

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO BRASIL– UNIBRASIL
MESTRADO 2013

**CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE:
A LEI DE ANISTIA**

Dissertação para a obtenção do título de Mestre, apresentado ao Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário do Brasil - Unibrasil

MESTRANDO: DANIEL DE OLIVEIRA GODOY JUNIOR
Orientador: Doutor Eduardo Biacchi Gomes
Co-orientadora: Doutora Laura Ribeiro Garbini Both

G589

Godoy Junior, Daniel de Oliveira.

Controle de Convencionalidade: a lei de anistia. / Daniel de Oliveira Godoy Junior . -
Curitiba: UniBrasil, 2015.
158p.; 29cm.

Orientador: Eduardo Biacchi Gomes.

Dissertação (mestrado) – Faculdades Integradas do Brasil – Unibrasil. Mestrado em
Direitos Fundamentais e Democracia, 2015.
Inclui bibliografia.

1. Direito – Dissertação. 2. Direitos fundamentais. 3. Controle de Convencionalidade.
4. Direitos humanos. 5. Lei de anistia. 6. Ditadura civil militar. I. Faculdades Integradas do
Brasil. Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia. II. Título.

CDD 340

Elizabeth Dorigo Capriglioni – CRB-9/330

TERMO DE APROVAÇÃO:

Daniel de Oliveira Godoy Junior

**CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE:
A LEI DE ANISTIA**

Dissertação aprovada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Direito, pelo Programa de Mestrado do Centro Universitário do Brasil – Unibrasil, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: Prof.Doutor Eduardo Biacchi Gomes
Centro Universitário do Brasil – Unibrasil

Co- Orientadora: Prof^a. Dr^a. Laura Ribeiro Garbini Both
Centro Universitário do Brasil – Unibrasil

Prof. Doutor Luiz Eduardo Gunter – Unicuritiba

Curitiba, 31 de março de 2015.

AGRADECIMENTOS:

Aos meus pais, Daniel e Zaida, que ensinaram lições de justiça, simplicidade e honra.

Aos meus filhos, Ana Paula e Daniel, pelas lições de vida e esperança de um mundo mais justo.

A minha mulher, Andrea, que com carinho e palavras de estímulo – e paciência -, muito contribuiu para a realização deste trabalho.

Aos meus professores, orientador e co-orientadora, que com sua dedicação, apararam arestas, discutiram e polemizaram com o autor.

A Mel, Pretinho, Preta, Branco, Mi e Smeaguol, que com sua companhia, sempre me alegram e fazem o tempo ser melhor.

Aos que sofreram e sofrem a dor das perdas, das injustiças e do esquecimento, para que pudessemos aprender.

Aos que gritaram nas masmorras - e na solidão do sofrimento - saibam que sua dor não foi em vão.

Para que não mais aconteça.

“Natascha acabou de chegar pelo pátio até a janela e abriu-a completamente para que o ar possa entrar mais livremente em meu quarto. Posso ver a larga faixa de verde sob o muro, sobre ele o claro céu azul, e por todos os lados, a luz solar. A vida é bela, que as gerações futuras a limpem de todo o mal, de toda opressão, de toda violência e possam gozá-la plenamente.”

Coyoacán, 27 de fevereiro de 1940.

Leon Trotsky

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO:.....	9
Capítulo 1 – Direitos Humanos e controle de convencionalidade	13
1.1 Pacto de San Jose da Costa Rica	31
1.2 Os sistemas de controle de convencionalidade e de constitucionalidade	38
1.3 Um necessário diálogo entre jurisdições	56
Capítulo 2 – Justiça de Transição e Comissões da Verdade.....	61
2.1 Conceitos e objetivos da Justiça de Transição	62
2.2 Resgatando a verdade, memória e justiça, para que não mais aconteça	68
2.3 A Comissão Nacional da Verdade e a Comissão da Verdade do Paraná.....	73
Capítulo 3 - A Ditadura Civil Militar e a Lei de Anistia	86
3.1 Contexto Histórico da Lei da Anistia e a Redemocratização	86
3.2 O caso Gomes Lund	107
3.3 As ADPF,S 153 e 320	112
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	123
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	128

RESUMO:

A emergência dos direitos humanos civis, políticos, sociais e econômicos levou a constituição de um sistema de proteção global, regional e local. Os Estados-parte integrantes da Organização dos Estados Americanos, pactuaram a Convenção Americana de Direitos Humanos – Pacto de San Jose da Costa Rica - com a ratificação do Brasil, que se submeteu a jurisdição internacional obrigatória da Corte Interamericana de Direito Humanos. A ditadura civil militar brasileira de 1964/1985, incidiu na prática de crimes contra a humanidade e de graves violações dos direitos humanos e, ao seu final, fez aprovar a Lei de Anistia, 6683/79. A jurisprudência da Corte Interamericana dos Direitos Humanos é uníssona em não admitir no sistema normativo dos Estados-parte, as chamadas leis de anistia, eis que contrariam a Convenção Americana de Direitos Humanos. Ao julgar o caso Gomes Lund, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Brasil. Através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 153) a Lei de Anistia foi objeto de controle de convencionalidade ou de constitucionalidade na modalidade concentrada, junto ao Supremo Tribunal Federal, questionando sua recepção pela Constituição Federal “garantista” de 1988. Posteriormente, foi ajuizada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ADPF 320, fundando-se na decisão do caso Gomes Lund, sendo que a matéria está em julgamento no STF. A Justiça de Transição, no seu marco teórico, oferece instrumentos de superação do legado autoritário, sendo um de seus instrumentos operacionais as chamadas Comissões da Verdade, que comprovaram os crimes contra a humanidade e as graves violações de direitos humanos havidas no período ditatorial. O legado autoritário persiste e deve ser superado nos marcos do Estado Democrático de Direito.

PALAVRAS- CHAVE: controle de convencionalidade; lei de anistia; justiça de transição; democracia.

ABSTRACT:

The emergence of civil human rights, political, social and economic led the establishment of a global protection system, regional and local. States Parties members of the Organization of American States, agreed on the American Convention on Human Rights - Pact of San Jose of Costa Rica - with the ratification of Brazil, who underwent mandatory international jurisdiction of the Inter-American Court of Human Rights. The Brazilian military civilian dictatorship of 1964/1985, focused on crimes against humanity and serious violations of human rights and, at its end, pushed through the Law of Amnesty 6683/79. The jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights is unison in recognizing the legal system of States parties, the so-called amnesty laws, behold, counter to the American Convention on Human Rights. To hear the case Gomes Lund, the Inter-American Court of Human Rights condemned Brazil. Through the accusation of breach of fundamental precept (ADPF 153) Amnesty Act was conventionality control object or constitutionality in concentrated mode, with the Federal Supreme Court, questioning their reception by the Constitution "garantista" 1988. It was subsequently filed the accusation of breach of fundamental precept ADPF 320, basing on the decision of the case Gomes Lund, and the matter is on trial in the Supreme Court. The Transitional Justice, in its theoretical framework offers instruments overcoming the authoritarian legacy, with one of its operational tools so-called truth commissions, which have proven crimes against humanity and serious human rights violations havidas the dictatorial period. The authoritarian legacy persists and must be overcome in a democratic state the landmarks of law.

KEY WORDS: control of conventionality; amnesty law; transitional justice; democracy.

INTRODUÇÃO:

Os direitos humanos são resultado das lutas sociais, tendo como marco inaugural, na esfera dos direitos civis e políticos, as Revoluções Americana e Francesa.

A partir do final do século dezenove e início do século vinte, com as lutas encetadas por movimento sociais de vários matizes socialistas, são incorporados no rol dos direitos humanos os direitos sociais e econômicos.

Com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, são considerados direitos humanos tidos como universais, sendo estes objeto de dois Pactos Internacionais, firmados em 1966 no âmbito da Organização das Nações Unidas.

A promulgação e posterior ratificação da Convenção Americana dos Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica, 1969) impôs ao Brasil a observância e promoção de seus preceitos, dentro de um sistema global, regional e local, os quais coexistem com a finalidade protetiva aos direitos humanos, atuando de forma complementar.

A relevância do tema, mais de cinquenta anos depois do golpe que instalou a ditadura civil-militar 1964/1985, não se cinge apenas aos aspectos históricos, políticos, jurídicos ou sociais. Diz respeito, também, a necessidade de ultrapassar a consolidação formal do Estado Democrático de Direito, para assegurar ao cidadão a concretude dos direitos fundamentais assegurados na Constituição, sob o vértice do princípio da dignidade da pessoa humana, erigido este como fundamento da própria República - como forma de governo - e do Estado Democrático, nos termos do artigo 1º III da Constituição Federal.

O tema trazido a colação é contemporâneo sob a ótica da abordagem dos conceitos derivados da chamada Justiça de Transição, com relação a responsabilização do Estado Brasileiro e seus agentes, públicos e privados em face da eclosão do período ditatorial revisitado.

Dialoga, em permanente conexão, tanto com a Linha 1 – “Constituição e Condições Materiais da Democracia” como com a Linha 2 – “Estado e

Concretização dos Direitos: Correlações e Interdependências Nacionais e Internacionais” do Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário do Brasil.

No primeiro caso, o desenvolvimento de políticas constitucionalizadas de valorização dos direitos fundamentais e a experiência da discussão política em espaço de legitimação democrática – buscando a não repetição histórica, com repercussão na institucionalidade e legalidade, dos fatos já conhecidos.

Quanto ao segundo aspecto, no que concerne as organizações políticas internacionais e supranacionais contemporâneas, será necessário resgatar a valorização primordial dos direitos fundamentais/humanos, da validade das Convenções e Tratados – e, ainda, no caso em tela – apropriar-se da experiência e do direito comparado da aplicação da Justiça Transicional na Argentina, no Chile, no Uruguai, e principalmente a jurisprudência da Corte Interamericana de DDHH.

Demonstra-se que, no contexto da ditadura civil-militar, a Lei de Anistia sobreveio, sob a coação de um regime que, ainda nos seus estertores, mantinha-se no controle das instituições em mutação.

Estabelecer uma nova hermenêutica em face da Lei de Anistia, agora sob a ótica do atual Estado Democrático de Direito, de suas instituições democráticas, de seus fundamentos e valores morais e de seus compromissos internacionais, significa emprestar a mesma uma interpretação conforme com a Constituição de 1988. Busca-se no conjunto do trabalho, em perspectivas tanto weberianas quanto bordieusianas, a afirmação da legitimidade democrática como pressuposto para a materialização dos fundamentos preconizados na Constituição Federal.

No que concerne ao sistema regional interamericano, com fulcro no direito comparado, recupera-se os conceitos e experiências transicionais em vários países da América Latina, e principalmente a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No capítulo primeiro, serão abordados os direitos humanos e o controle de convencionalidade, o Pacto de San Jose da Costa Rica, os sistemas de controle de convencionalidade e de constitucionalidade, bem como o necessário diálogo entre as jurisdições internacional e nacional.

No segundo capítulo introduzimos o marco teórico utilizado, qual seja, a Justiça de Transição. Indicamos seus conceitos (cujos contornos estão em construção) e objetivos, apresentando-os sob a diretriz do resgate da verdade, da memória e da justiça, para que não mais aconteça, o que significa o desenvolvimento de mecanismos institucionais e sociais de reparação e não repetição. A Comissão Nacional da Verdade e a Comissão Estadual da Verdade do Paraná – Teresa Urban - são apresentadas, bem como, sucintamente, os resultados de suas investigações, consubstanciados em seus relatórios finais e respectivas recomendações, com o que se observa as estratégias justransicionais utilizadas no caso brasileiro.

No capítulo terceiro fazemos um breve retrospecto histórico e institucional da gênese, desenvolvimento e do próprio final ditadura civil-militar de 1964-1985, fundamental para a compreensão da emergência da Lei de Anistia no sistema de normas brasileiro, como estudo de caso. A sentença do caso Gomes Lund, da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), que trata dos mortos e desaparecidos na Guerrilha do Araguaia, é trazida no seu recorte atinente a Lei de Anistia. A jurisprudência da Corte IDH é analisada nos seus precedentes específicos em face das leis de anistia operadas em países da América do Sul vitimados por ditaduras havidas no mesmo período histórico que o brasileiro. Adentra-se ao enfrentamento da questão relativa as decisões do Supremo Tribunal Federal ao apreciar, sob a ótica do controle concentrado de convencionalidade ou de constitucionalidade, os termos da Convenção Americana de Direitos Humanos, no que se refere as ADPF,s 153 e 320.

Em considerações finais, observa-se o contexto histórico pretérito e contemporâneo, sugerindo, como exemplos, algumas medidas prospectivas necessárias a superar o legado autoritário ainda presente no Estado Democrático de Direito, destacando a necessidade da observância dos compromissos internacionais derivados da ratificação da Convenção Americana de Direitos Humanos.

O objeto da investigação é o controle de convencionalidade e a sua correlação com a lei de anistia, sendo que o problema a ser enfrentado é verificar a validade atual da mesma ou não, especialmente sob os aspectos do

Direito, para o que nos valem, também, da História, da Sociologia e da Ciência Política.

O objeto da pesquisa foi o levantamento e estudo da documentação do período, através de verificação documental junto ao Arquivo Público do Estado do Paraná, bem como através de militantes políticos e advogados no período, dos parentes dos desaparecidos, das pesquisas acadêmicas, além de periódicos jornalísticos e literatura jurídica, sociológica, histórica e da ciência política.

Quanto a metodologia empregada, foram realizadas pesquisas em órgãos e instituições públicas e privadas, entrevistas, fichamento de textos, participação em eventos acadêmicos, confecção de artigos doutrinários, bem como a experiência pessoal do autor como membro da Comissão da Verdade do Estado do Paraná, bem como presidente da Comissão da Verdade da OAB Paraná.

Foram utilizados os métodos indutivo e dialético,, bem como desenvolvida a lógica argumentativa, portanto racional, afastando-se da puramente dedutiva e experimental, em uma abordagem crítica, em tempos de pós-modernidade.

Capítulo 1 – Direitos Humanos e controle de convencionalidade

Os direitos humanos nascem, historicamente, como obra de duas revoluções, a Revolução Americana (1776) e a Revolução Francesa (1789), ambas hegemônicas pela burguesia. Segundo afirma COMPARATO:

O artigo I da Declaração que “o bom povo da Virgínia” tornou pública, em 16 de junho de 1776, constitui o registro do nascimento dos direitos humanos na História. É o reconhecimento solene de que todos os homens são igualmente vocacionados, pela sua própria natureza, ao aperfeiçoamento constante de si mesmos. A “busca da felicidade” repetida na Declaração de Independência dos Estados Unidos, duas semanas após, é a razão de ser desses direitos inerentes à própria condição humana. Uma razão de ser imediatamente aceitável por todos os povos, em todas as épocas e civilizações. Uma razão universal como a própria razão humana.

Treze anos depois, no ato de abertura da Revolução Francesa, a mesma idéia de liberdade e igualdade dos seres humanos é reafirmada e reforçada: “Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos” (Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, art. 1º.). Faltou apenas o reconhecimento da fraternidade, isto é, a exigência de uma organização solidária da vida em comum, o que só se logrou alcançar com a Declaração Universal de Direitos Humanos, proclamada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948.¹

As declarações de direitos norte americana e francesa, buscam expressar a emancipação histórica do indivíduo em face dos grupos sociais aos quais sempre se submeteu (família, clã, Estado, instituições, Igrejas, etc.). Significam o reconhecimento dos direitos civis e políticos de cada cidadão.

Com o advento das revoluções sociais iniciadas na primeira metade do século XIX - tituladas pelos movimentos socialistas – vemos a luta pelo reconhecimento dos direitos humanos de caráter econômico e social, emergindo o ser coletivo, com reivindicações sociais e econômicas.

Neste período histórico, nos termos da lição de DELGADO² (que divide em quatro fases a história do Direito do Trabalho), ocorre a segunda fase da história do direito do trabalho, caracterizada pela sistematização e consolidação de tal ramo do Direito. Estendeu-se de 1848 até o período seguinte à 1ª Guerra Mundial, com a criação da OIT e promulgação da Constituição Alemã, ainda, em 1919.

Como afirma MAIOR:

¹COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos, São Paulo, Editora Saraiva, 8ª. Ed. 2ª. Tiragem, 2013, p. 62

²DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 7ª ed., São Paulo: LTR, 2008, p. 92-99.

Após o final da 1a. Guerra Mundial (1919 - Tratado de Versalhes) é criada a OIT (Organização Internacional do Trabalho) e ao final da 2a. guerra mundial (1944 - Conferência de Filadélfia) o campo de atuação da OIT é ampliado, consagrando-se os princípios de que o trabalho não é mercadoria e de que o progresso econômico, apesar de importante, não é suficiente para assegurar a justiça social, cabendo aos Estados a imposição de limites ao poder econômico para fins de preservação da dignidade humana.³

De forma mais contundente, afirma COMPARATO, que o titular destes direitos deixa de ser o indivíduo em abstrato “com o qual o capitalismo⁴ sempre conviveu maravilhosamente”, sendo que a partir de então “é o conjunto dos grupos sociais esmagados pela miséria, a doença, a fome e a marginalização.” Politizando o tema afirma que “os socialistas perceberam, desde logo, que esses flagelos sociais não eram cataclismos da natureza nem efeitos necessários da organização racional das atividades econômicas, mas sim, verdadeiros dejetos do sistema capitalista de produção, cuja lógica consiste em atribuir aos bens de capital um valor muito superior ao das pessoas”, concluindo que:

Os direitos humanos de proteção do trabalhador são, portanto, fundamentalmente anticapitalistas, e, por isso mesmo, só puderam prosperar a partir do momento histórico em que os donos do capital foram obrigados a se compor com os trabalhadores. Não é de se admirar, assim, que a transformação radical das condições de produção no final do século XX, tornando cada vez mais dispensável a contribuição da força de trabalho e privilegiando o lucro especulativo, tenha enfraquecido gravemente o respeito a esses direitos em quase todo o mundo.⁵

A constitucionalização de tais direitos ocorre, conforme a lição de MIGUEL HERRERA, num período de revoluções:

“A questão da constitucionalização do social ressurgiu de maneira vigorosa com as revoluções do período do entre-guerras. Este processo, que se estende ao menos até a Constituição da Segunda República espanhola de 1931, dará lugar à denominação característica de constitucionalismo social”, para referir-se ao movimento de

³MAIOR, Jorge Luiz Souto. Convenção 158 da OIT. Dispositivo que veda a dispensa arbitrária é autoaplicável. COAD Fascículo Semanal nº 52 Ano XLII 2008, p. 507, In Sítio Eletrônico, Disponível em: < http://coad.com.br/app/webroot/files/trab/pdf/ct_net/2008/ct5208.pdf> acesso em 21 de fevereiro de 2015.

⁴ “Em particular, o desenvolvimento e o triunfo do capitalismo não teria sido possível, nesta perspectiva, sem o controle disciplinar efetuado pelo novo biopoder, que criou para si, por assim dizer, através de uma série de tecnologias apropriadas, os ‘corpos dóceis’ de que necessitava” AGAMBEN, Giorgio. Homo sacer. O poder soberano e a vida nua I. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010. p. 11.

⁵In obra citada, p. 66-67

incorporação de cláusulas programáticas de conteúdo econômico e social nos textos constitucionais.

A história constitucional tem oficialmente a sua certidão de nascimento com a Constituição alemã, de 11 de agosto de 1919. Mas, para dizer a verdade, esta já tem um precedente fundamental na Constituição mexicana, de 5 de fevereiro de 1917, elaborada em Querétaro. Se este antecedente não pode ser evitado, não se trata de um simples (e inútil) gesto de erudição: encontramos ali, estabelecida pela primeira vez em um texto constitucional que alcançará vigência, a relação específica entre direitos sociais e revolução inconclusa.”⁶

Concomitantemente a fase do Direito do Trabalho em que se constitui a OIT, verifica-se a primeira fase da internacionalização dos direitos humanos⁷, com o ultrapassar dos marcos dos direitos nacionais.

Nesta fase, reforça-se o chamado “direito humanitário” compreendendo o conjunto das leis e ainda, costumes de guerra, buscando minorar o sofrimento de soldados, prisioneiros e feridos em decorrência de conflitos bélicos. Verifica-se ainda, com destaque, a luta contra a escravidão e a proteção dos direitos do trabalhador⁸.

Para PIOVESAN, significa que “... o advento da Organização Internacional do Trabalho, da Liga das Nações e do Direito Humanitário registra o fim de uma época em que o Direito Internacional era, salvo raras exceções, confinado a regular as relações entre Estados, no âmbito estritamente governamental. Por meio desses institutos, não mais se visava proteger

⁶HERRERA, Carlos Miguel. Estado, constituição e direitos sociais. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 102, 2007, p. 380

⁷“Estes direitos podem ser classificados em civis, políticos e sociais. Os primeiros são aqueles que dizem respeito à personalidade do indivíduo, (liberdade pessoal, de pensamento, de religião, de reunião e liberdade econômica) através da qual é garantida a ele uma esfera de arbítrio e liceidade, desde que seu comportamento não viole o direito dos outros. Os direitos civis obrigam o Estado a uma atitude de não impedimento, a uma abstenção. Os direitos políticos (liberdade de associação nos partidos, direitos eleitorais) estão ligados à formação do Estado democrático, representativo e implicam uma liberdade ativa, uma participação dos cidadãos na determinação dos objetivos políticos do Estado. Os direitos sociais⁷ (direito ao trabalho, à assistência, ao estudo, à tutela da saúde, liberdade da miséria e do medo) maturado pelas novas exigências da sociedade industrial, implicam, por seu lado, um comportamento ativo por parte do Estado ao garantir aos cidadãos uma situação de certeza.”BOBBIO, Norberto. Dicionário de Política, Brasília, Editora Universidade de Brasília, 10^a. Ed., 1997, Vol. 1, p. 354

⁸ Quanto ao “direito humanitário” inicia-se com a Convenção de Genebra (1864), a partir da qual fundou-se, em 1880, a Comissão Internacional da Cruz Vermelha. Em 1907 tal Convenção é revista, abarcando os princípios firmados nesta os conflitos marítimos (Convenção de Haia) e em 1929, para a proteção dos prisioneiros de guerra (Convenção de Genebra). Relativamente a luta contra a escravidão, temos o Ato Geral da Conferência de Bruxelas de 1890, que embora sem efetividade, estabeleceu as primeiras regras internacionais de repressão ao tráfico de escravos africanos, seguida por Convenção firmada em Genebra em 1926, ainda no quadro da Liga das Nações. Por fim, quanto a proteção do trabalhador assalariado, é criada, em 1919, a Organização Internacional do Trabalho, a qual aprova Convenções internacionais acerca do tema, apud COMPARATO, in obra citada, p. 67

arranjos e concessões recíprocas entre os Estados; visava-se, sim, o alcance de obrigações internacionais a serem garantidas ou implementadas coletivamente, que, por sua natureza, transcendiam os interesses exclusivos dos Estados contratantes.” Para tal autora, há uma ruptura com a tradição anterior, eis que “essas obrigações internacionais voltavam-se a salvaguarda dos direitos do ser humano e não das prerrogativas dos Estados”, deixando de ser o Estado o único sujeito de Direito Internacional, rompendo com a noção de soberania nacional absoluta, admitindo-se intervenções no plano nacional “em prol da proteção dos direitos humanos”. Ocorre, então, que:

Prenuncia-se o fim da era em que a forma pela qual o Estado tratava seus nacionais era concebida como um problema de jurisdição doméstica, restrito ao domínio reservado do Estado, decorrência de sua soberania, autonomia e liberdade. Aos poucos, emerge a idéia de que o indivíduo é não apenas objeto, mas também sujeito de Direito Internacional. A partir dessa perspectiva, começa a se consolidar a capacidade processual internacional dos indivíduos, bem como a concepção de que os direitos humanos não mais se limitam à exclusiva jurisdição doméstica, mas constituem matéria de legítimo interesse internacional.⁹

Resultado da incapacidade de solução política e econômica advinda do Tratado de Versalhes que encerrou a Primeira Guerra Mundial, sobrevem a Segunda Guerra Mundial, vivendo a humanidade seu conflito bélico mais horrendo. No período entre 1939 e 1945, milhões de mortos, genocídios em nome da ideologia política, da pureza da raça, da sexualidade, foram praticados em várias partes do mundo. Na Alemanha, desde 1933, com a ascensão de Hitler ao poder, impera o Estado de Exceção, com as Leis de Nuremberg¹⁰, de 1935.

O papel dos juristas alemães, naquele período, não é isento de críticas. Neste sentido, RAFECAS, assinala:

el alcance implacable sobre los derechos ciudadanos de los integrantes de la comunidad judía alemana era acompañado por un estridente coro de voces de juristas en el ámbito del derecho público, quienes avalaban las consignas del estado racial y anticipaban, desde la doctrina, propuestas de medidas concretas para consagrar la más amplia discriminación, empujando a los colectivos apuntados – em especial, el

⁹PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14ª. Ed., rev. e atual., São Paulo, Saraiva, 2013, p. 186-189

¹⁰Leis de Nuremberg - (do alemão Nürnberg Gesetze), são três leis adotadas pelo Reichstag (Parlamento Alemão) sob iniciativa de Adolf Hitler, na sequência de uma sessão extraordinária realizada na cidade alemã de Nuremberg por ocasião do 7.º congresso anual do Partido Nacional Socialista Alemão dos Trabalhadores, em 15 de setembro de 1935 (Reichsparteitag): a Reichsflaggengesetz (lei da bandeira do Reich); a Reichsbürgergesetz (lei da cidadania do Reich); a Gesetz zum Schutze des deutschen Blutes und der deutschen Ehre (Lei da proteção do sangue e honra alemães).

judío- a asumir el rol de meros súbditos despojados de atributos jurídicos, en sintonía con la creciente acepción del estereotipo del Jude como enemigo mortal de la comunidad del pueblo alemán.¹¹

Vemos, nesta seara, a irrupção do chamado Estado Totalitário¹². Ao se referir ao tema - do qual podemos citar como exemplos os Estados sob o nazi-fascismo e àquele que se denominou soviético sob as ordens de Stalin - ARENDT entende que:

O que é importante nesse contexto é que o governo totalitário é diferente das tiranias e ditaduras; a distinção entre eles não é de modo algum uma questão acadêmica que possa ser deixada, sem riscos, aos cuidados dos 'teóricos', porque o domínio total é a única forma de governo com a qual não é possível coexistir.¹³

STOPPINO¹⁴, ao tratar do totalitarismo, por sua vez, destaca três aspectos marcantes do regime totalitário: partido único de massas, a ideologia oficial e o terror policial, estando presentes estes elementos nos exemplos citados acima.

Após se referir ao Holocausto e demais crimes nazi-fascistas, aos massacres realizados pelos soviéticos em Katyn (onde foram assassinados 15.000 oficiais poloneses), as bombas atômicas lançadas sobre Nagasaki e Hiroshima, aos bombardeios de Londres, Coventry e Rotterdam, afirma ARENDT:

Pois a verdade é que no final da Segunda Guerra Mundial todo mundo sabia que os desenvolvimentos técnicos dos instrumentos de violência tinham tornado inevitável a adoção da guerra "criminososa". Era precisamente a distinção entre soldado e civil, entre exército e população doméstica, entre alvos militares e cidades abertas, que estava nas bases das definições da Convenção de Haia que se tornara obsoleta. Daí a

¹¹ RAFECAS, Daniel. Historia de la solución Final- Una indagación de las etapas que llevaron al exterminio de los judíos europeos. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2012, p. 45-46.

¹²Foucault e Agamben, tratam do tema relacionando-o a biopolítica ou biopoder cujo debate é atualíssimo. Foucault, na sua análise, extrai a fórmula da soberania - na pré-modernidade - como sendo um poder de *fazer morrer ou deixar viver*. (FOUCAULT, Michel. Em defesa da sociedade. 1975-1976, Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2005, p. 286-287) No período da Modernidade, com o surgimento da bio-política ou bio-poder, se constitui, opostamente ao que a primeira fórmula expressa, um poder de *fazer viver ou deixar morrer*. (FOUCAULT, Michel. Em defesa da sociedade. 1975-1976, Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2005, p. 287-291). Para melhor compreensão do tema ver DIÓGENES, Francisco Bruno Pereira. Racismo de estado e tanatopolítica: Sobre o paradoxo do nazismo em Michel Foucault e Giorgio Agamben. Revista de Filosofia Moderna e Contemporânea, v. 1, n. 2, p. 155-193, 2014, disponível em <http://periodicos.unb.br/index.php/fmc/article/view/9525> acesso em 21 de fevereiro de 2015. Outra autora que trata do tema é Hanna Arendt em várias de suas obras.

¹³ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989. p. 343

¹⁴STOPPINO, Mario. Totalitarismo. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola & PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de Política. 5. ed. Brasília: Editora UNB, 2000. p. 1258.

sensação de que, diante dessas novas condições, crimes de guerra eram apenas aqueles que ficavam fora das necessidades militares e para os quais um propósito deliberadamente desumano podia ser demonstrado.¹⁵

E prossegue a clássica autora, referindo-se a Eichmann, um dos responsáveis pelo extermínio de judeus e adversários do nazismo nos campos de concentração:

O problema com Eichmann era exatamente que muitos eram como ele, e muitos não eram nem perversos, nem sádicos, mas eram e ainda são assustadoramente normais. Do ponto de vista de nossas instituições e de nossos padrões morais de julgamento, essa normalidade era muito mais apavorante do que todas as atrocidades juntas, pois implicava que – como foi dito insistentemente em Nuremberg pelos acusados e seus advogados – esse era um tipo novo de criminoso, efetivamente *hostis generis humanis*¹⁶, que comete seus crimes em circunstâncias que tornam praticamente impossível para ele saber ou sentir que está agindo de modo errado.¹⁷

Posteriormente, ao final da Segunda Guerra Mundial, ao serem julgados os criminosos de guerra no Tribunal de Nuremberg, aplicou-se, como afirma PIOVESAN “fundamentalmente o costume internacional para a condenação criminal de indivíduos envolvidos na prática de crime contra a paz, crime de guerra e crime contra a humanidade, previstos pelo Acordo de Londres.”¹⁹, e prossegue:

O significado do Tribunal de Nuremberg para o processo de internacionalização dos direitos humanos é duplo: não apenas consolida a idéia da necessária limitação da soberania nacional como reconhece que os indivíduos têm direitos protegidos pelo Direito Internacional. Testemunha-se que, desse modo, mudança significativa nas relações interestatais, o que vem a sinalizar transformações na compreensão dos direitos humanos, que, a partir daí, não mais poderiam ficar confinados à exclusiva jurisdição doméstica. São lançados, assim, os mais decisivos passos para a internacionalização dos direitos humanos.²⁰

Terminada a Segunda Guerra Mundial - sob a liderança da Inglaterra, França, Estados Unidos e União Soviética - a comunidade das nações, traumatizada pelos horrores do conflito e com a experiência frustrada da Liga das Nações, instituiu a Organização das Nações Unidas. Fundada em 24 de outubro de 1945, a ONU “é uma organização internacional formada por países que se reuniram voluntariamente para trabalhar pela paz e o desenvolvimento

¹⁵ ARENDT, Hannah. Eichmann em Jerusalém – Um relato sobre a banalidade do mal. Trad. SIQUEIRA, José Rubens. São Paulo, Cia das Letras, 12ª. reimpressão, 2013, p. 279

¹⁶ Inimigo da humanidade, definição que se origina do direito marítimo e refere-se aos piratas.

¹⁷ In obra citada, p. 299

¹⁹ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14ª. Ed., rev. e atual., São Paulo, Saraiva, 2013, p. 194

²⁰ PIOVESAN, In obra citada, p. 196-197

mundiais”²¹. A Declaração Universal dos Direitos do Homem é aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948 e a Convenção Internacional sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio aprovada nos marcos da ONU um dia antes da Declaração Universal.

A emergência do processo de universalização dos direitos humanos, inaugura esta nova fase, trazendo, portanto, a necessidade dos Estados assegurarem a implementação destes direitos. Para tanto, foram constituídos mecanismos de controle e monitoramento (que operam atualmente), no âmbito global, regional e também local.

Nesta nova fase, são aprovadas várias Convenções e Tratados, seja na ONU ou ainda, na OIT(Organização Internacional do Trabalho, constituída em 1919, com abrangência relativa ao direito do trabalho), envolvendo a temática dos direitos humanos. Os direitos individuais, de natureza política e civil, além de albergados nas Constituições democráticas, são inseridos na legislação internacional. Em especial, em 16 de dezembro de 1966, a Assembleia Geral da ONU aprovou dois pactos internacionais, que consolidam um conjunto de direitos sociais, econômicos, culturais, políticos e civis. Trata-se do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais²².

Temos assim, como exemplos de proteção geral, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o Segundo Protocolo Facultativo contra a Pena de Morte e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Como exemplos de proteção específica à violação de direitos humanos, temos a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, da Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, da Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial, da Convenção sobre a Eliminação

²¹Sítio da Organização das Nações Unidas, disponível em <<http://nacoesunidas.org/conheca/>> acesso em 08 de fevereiro de 2014

¹⁴Ratificados pelo Brasil, conforme Decreto Legislativo no. 226, de 12 de dezembro de 1991 e promulgados pelo Decreto no. 592, de 6 de dezembro de 1992.

de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, da Convenção sobre os Direitos das Crianças, dentre outras, segundo PIOVESAN²³.

É de se destacar a existência de mecanismos não convencionais de proteção aos direitos humanos, tais como aqueles decorrentes de resoluções elaboradas por órgãos instituídos pela Carta das Nações Unidas, como a Assembléia Geral, o Conselho Econômico Social, a Comissão de Direitos Humanos, dentre outros.

Acompanhando a existência de um sistema global, temos outros sistemas de proteção, buscando, igualmente, a internacionalização dos direitos humanos. No plano regional, temos o sistema europeu, o sistema africano e o sistema interamericano, cadaqual com seu modelo jurídico próprio.²⁴

O sistema de direitos humanos deve atuar de forma a observar o princípio da complementaridade, pois segundo FACHIN, (ao tecer considerações acerca do direito ao desenvolvimento), citando CANÇADO TRINDADE:

Ao se complementarem, os instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos que operam nos planos global e regional, desviam assim o foco de atenção ou ênfase da questão clássica da estrita delimitação de competências para a da garantia de uma proteção cada(vez) mais eficaz dos direitos humanos. E não poderia ser de outra forma, em um domínio do direito em que predominam interesses comuns superiores, considerações de ordem pública e a garantia coletiva dos direitos protegidos. Sob esta ótica, ficam descartadas quaisquer pretensões ou insinuações de supostos antagonismos entre soluções globais ou regionais, porquanto a multiplicação de instrumentos, - globais e regionais, gerais ou especializados – sobre direitos humanos, teve o propósito de ampliar o âmbito da proteção devida às supostas vítimas.²⁵

Cita-se como exemplo, com base na referida autora, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, a qual inclui em seu preâmbulo, “referência igualmente aos princípios pertinentes “reafirmados e desenvolvidos” em distintos instrumentos “tanto de âmbito universal como regional “

Inicia-se, paralelamente, a terceira etapa da internacionalização dos direitos humanos. Para COMPARATO, trata-se da etapa do sancionamento,

²³PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14ª. Ed., rev. e atual., São Paulo, Saraiva, 2013, p. 232-233

²⁴ PIOVESAN, In obra citada, p. 327-328, cita STEINER e outros, apresentando a evolução dos sistemas europeu, africano, árabe e asiático. Para saber mais sobre, com uma análise comparativa dos vários sistemas, ver PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e justiça internacional.: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano, 3ª. ed., rev. ampl. e atual., São Paulo, Saraiva, 2011.

²⁵ , p. 423-424

com a criação de mecanismos internacionais de punição aos violadores dos direitos humanos, pois ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos²⁷, foi anexado um Protocolo Facultativo “atribuindo ao Comitê de Direitos Humanos...competência para receber e processar denúncias de violação de direitos humanos, formuladas por indivíduos contra qualquer dos Estados-Partes.”²⁸

Contemporaneamente -observada a fase de internacionalização e sancionamento dos direitos humanos violados - entende-se que tais direitos devem ser examinados dentro de uma perspectiva intercultural, integral e universal, de forma a se buscar a sua lenta e progressiva construção, com o objetivo de tutelar, cada vez mais a dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, para HERRERA FLORES:

...los derechos humanos no son categorías previas ni a la acción política ni a las prácticas económicas. La lucha por la dignidade humana es la razón y la consecuencia de la lucha por la democracia y por la justicia. No estamos ante privilegios, meras declaraciones de buenas intenciones o postulados metafísicos que plantean una definición de la naturaleza humana aislada de las situaciones vitales. Por el contrario, los derechos humanos constituyen la afirmación de la lucha del ser humano por ver cumplimentados sus deseos y necesidades em los contextos vitales em que está situado.²⁹

Sob tais considerações, adotando a teoria crítica de HERRERA FLORES pela qual “hablar de derechos humanos es hacerlo de la apertura de procesos de lucha por la dignidade humana”³⁰ não há como se dividir, ainda que

²⁷“Em 16 de dezembro de 1966, a Assembléia Geral das Nações Unidas adotou dois pactos internacionais de direitos humanos, que desenvolveram pormenorizadamente o conteúdo da Declaração Universal de 1948: o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Ao primeiro deles, foi anexado um Protocolo Facultativo, atribuindo ao Comitê de Direitos Humanos, instituído por aquele Pacto, competência para receber e processar denúncias de violação de direitos humanos, formuladas por indivíduos contra qualquer dos Estados-Partes.

...

À elaboração de dois tratados e não de um só, compreendendo o conjunto dos direitos humanos segundo o modelo da Declaração Universal de 1948, foi resultado de um compromisso diplomático. As potências ocidentais insistiam no reconhecimento, tão só, das liberdades individuais clássicas, protetoras da pessoa humana contra os abusos e interferências dos órgãos estatais na vida privada. Já os países do bloco comunista e os jovens países africanos preferiam pôr em destaque os direitos sociais e econômicos, que têm por objeto políticas públicas de apoio ao grupos ou classes desfavorecidas, deixando na sombra as liberdades individuais.” COMPARATO, Fábio Konder, In obra citada, p.291-292

²⁸In obra citada, p. 291

²⁹HERRERA FLORES, Joaquín. La reinvencción de los Derechos Humanos, Andaluzia, Atrapasuenos, p. 13

³⁰HERRERA FLORES, Joaquín. Obra citada, p. 15

pedagogicamente, os direitos civis dos políticos ou, ainda, dos sociais, pois a interdependência e a indivisibilidade estão presentes na noção de direitos humanos em seu enfoque crítico.

É o que WOLKMER e BATISTA entendem ao afirmar que:

os direitos humanos não são categorias normativas que existem em um mundo ideal que espera ser posto em prática pela ação social. Os direitos humanos se vão criando e recriando a medida que vamos atuando no processo de construção social da realidade.³¹

Nestes parâmetros, mais do que nunca, os direitos humanos, segundo os mesmos autores, “devem ser vistos, e postos em prática, como o produto de lutas culturais, sociais, econômicas e políticas por “ajustar” a realidade em função dos interesses mais gerais e difusos de uma formação social, ou seja, os esforços por buscar o que faz que a vida seja digna de ser vivida.”³²

Tem-se pois, nesta fase, a criação de instituições internacionais de proteção e de sancionamento em face dos direitos humanos e dos seus violadores, ao mesmo tempo em que, no campo do direito, avança-se rumo a uma interdisciplinariedade entre o Direito Internacional com ênfase nos Direitos Humanos e o Direito Constitucional, podendo se admitir a existência de um verdadeiro Direito Constitucional Internacional.

Com efeito, é o que defende PIOVESAN, para a qual:

A interdisciplinariedade aponta para uma resultante: o chamado Direito Constitucional Internacional. Por Direito Constitucional Internacional subentende-se aquele ramo do direito no qual se verifica a fusão e a interação entre o Direito Constitucional e o Direito Internacional, interação que assume um caráter especial quando esses dois campos do Direito buscam resguardar um mesmo valor – o valor da primazia da pessoa humana – concorrendo na mesma direção e sentido.³³

Todavia, ao mesmo momento em vemos a evolução do tratamento empregado pelo Direito ao tema dos Direitos Humanos, emerge - em face da crise do sistema capitalista que acaba por colocar em xeque os mesmos direitos que preconiza defender – um sistema de exclusão sob o manto de um Estado alegadamente democrático. Neste sentido, SANTOS constata que ao

³¹WOLKMER, Antonio Carlos; BATISTA, Anne Carolinne. Direitos humanos e processos de luta na perspectiva da interculturalidade. In PRONER, Carol; CORREAS, Oscar (Coord) Teoría Crítica dos Direitos Humanos: in memoriam Joaquín Herrera Flores. Belo Horizonte: Fórum, 2011. P. 131-151

³²In obra citada, p. 134

³³PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14ª. Ed., rev. e atual., São Paulo, Saraiva, 2013, p. 78-79

se passar de um sistema de desigualdade para um sistema de exclusão, produz-se uma “uma situação nova, que é essa de haver brutais desigualdades sociais que são invisíveis, que estão aceitas, que estão naturalizadas, ainda, que se mantenham a idéia democrática, o Estado democrático”. Segundo tal autor, há uma crise de modelo, anunciando-se o chamado “primado do direito” (reforma do sistema social, centralidade dos tribunais) ao mesmo tempo em que ocorre a desconsagração de outros direitos, os sociais e políticos.

... é a emergência de um constitucionalismo global das empresas multinacionais que prevalece sobre as leis nacionais e as viola frequentemente, mas tem prioridade sobre elas como antes a lei constitucional tinha prioridade sobre as leis ordinárias. E de tudo isso resulta o que chamo de *democracia de baixa intensidade*.³⁴

Alguns autores referem-se aos direitos humanos como sendo direitos da primeira, segunda e da terceira dimensões (e da quarta). Crítico de tal posicionamento, afirma SARLET:

Os direitos da primeira, da segunda e da terceira dimensões (assim como os da quarta, se optarmos pelo seu reconhecimento), consoante lição já habitual na doutrina, gravitam em torno dos três postulados básicos da Revolução Francesa, quais sejam, a liberdade, a igualdade e a fraternidade, que, considerados individualmente, correspondem às diferentes dimensões. Todavia, tenho para mim, que esta tríade queda incompleta em não se fazendo a devida referência ao mais fundamental dos direitos, isto é, a vida e ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, o qual, - em que pese a discussão travada sobre a sua caracterização como direito ou princípio fundamental - se encontra na base da mais variada gama de direitos, ainda que exista alguma controvérsia no que concerne ao grau de vinculação do conteúdo de todos os direitos fundamentais às exigências do princípio da dignidade da pessoa humana...³⁵

No mesmo sentido, contrário a utilização da segmentação dos direitos humanos em “dimensões”, FACHIN observa, concordando com SARLET, que:

Há de se ter cautela ao tratar dos direitos humanos e fundamentais segmentados em dimensões. Neste contexto é que Ingo Sarlet refere-se à *fantasia das chamadas gerações de direitos*, pois “além da imprecisão terminológica já consignada, conduz ao entendimento equivocado de que os direitos fundamentais se substituem ao longo do tempo, não se encontrando em permanente expansão, cumulação e fortalecimento.” Em nosso modo de ver, tem efetiva razão de ser a crítica aí levada à efeito. Os direitos humanos e fundamentais realmente apenas podem ser compreendidos em uma perspectiva complementar da qual a idéia geracional não dá conta. Há de se (re)pensar a maneira pela qual a teoria constitucional tradicionalmente mirou esses direitos. Há ainda um grande caminho a ser percorrido quanto à implementação dos direitos mais

³⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social, Trad. Mouzár Benedito, São Paulo: Boitempo, 2007, p. 89-90

³⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11ª. Ed. rev. atual. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora, 2012.p. 55

básicos – ditos de primeira geração – haja vista que 800 milhões de pessoas no mundo de hoje passam fome.³⁶

Para CANÇADO TRINDADE, o qual faz um “balanço dos avanços conceituais e práticos e das limitações ainda existentes, de ordem legal ou política”:

É inadmissível que continuem a ser negligenciados em nossa parte do mundo, como o têm sido nas últimas décadas, os direitos econômicos, sociais e culturais. O descaso com estes últimos é triste reflexo de sociedades marcadas por gritantes injustiças e disparidades sociais. Não pode haver Estado de Direito em meio a políticas públicas que geram a humilhação do desemprego e o empobrecimento de segmentos cada vez mais vastos da população, acarretando a denegação da totalidade dos direitos humanos em tantos países. Não faz sentido levar às últimas conseqüências o princípio da não-discriminação em relação aos direitos civis e políticos, e tolerar ao mesmo tempo a discriminação como “inevitável” em relação aos direitos econômicos e sociais. A pobreza crônica não é uma fatalidade, mas materialização atroz da crueldade humana. Os Estados são responsáveis pela observância da totalidade dos direitos humanos, inclusive os econômicos e sociais. Não há como dissociar o econômico do social e do político e do cultural.

Urge despojar este tema de toda retórica, e passar a tratar os direitos econômicos, sociais e culturais como verdadeiros direitos que são. Só se pode conceber a promoção e proteção dos direitos humanos a partir de uma *concepção integral* dos mesmos, abrangendo todos em conjunto (os direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais). A visão atomizada ou fragmentada dos direitos humanos leva inevitavelmente a distorções, tentando postergar a realização dos direitos econômicos e sociais a um amanhã indefinido. A prevalecer o atual quadro de deterioração das condições de vida da população, a afligir hoje tantos países, poderão ver-se ameaçadas inclusive as conquistas dos últimos anos no campo dos direitos civis e políticos. Impõe-se, pois, uma concepção necessariamente integral de todos os direitos humanos.³⁷

Segundo o mesmo autor, “para contribuir a assegurar a proteção do ser humanoem todas e quaisquer circunstâncias”:

“... muito se vem impulsionando, em nossos dias, as *convergências* entre o direito internacional dos direitos humanos, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos refugiados. Tais convergências, motivadas em grande parte pelas próprias necessidades de proteção, têm se manifestado nos planos normativo, hermenêutico e operacional, tendendo a fortalecer o grau da proteção devida à pessoa humana. Face à proliferação dos atuais e violentos conflitos internos em tantas partes do mundo, já não se pode invocar a *vacatio legis* levando à total falta de proteção de tantas vítimas inocentes. A visão compartimentalizada das três grandes vertentes da proteção internacional da pessoa humana encontra-se hoje definitivamente superada; a doutrina e a prática contemporâneas admitem a aplicação simultânea ou concomitante das normas de proteção das referidas três vertentes, em benefício do ser humano,

³⁶ FACHIN, Melina Girardi. Fundamentos dos direitos humanos – teoria e práxis na cultura de tolerância, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p.82-83

³⁷CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Dilemas e desafios da Proteção Internacional dos Direitos Humanos no limiar do século XXI. Rev. Bras. Polít. Int., Brasília, v. 40, n. 1, Junho de 1997, p. 169-170, Disponível em<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291997000100007&lng=en&nrm=iso>. acesso em 21 de fevereiro de 2015.

destinatário das mesmas. Passamos da compartimentalização às convergências. Cabe seguir avançando decididamente nesta direção⁶ ”³⁸

No caso brasileiro, o Estado Democrático de Direito, tem como um de seus fundamentos o respeito a dignidade da pessoa humana, (art. 1º.,III da Constituição Federal) e, nas suas relações internacionais, rege-se pelo princípio da prevalência dos direitos humanos (art. 4º.,II da Constituição Federal).

Inexistindo hierarquia entre normas e princípios inseridos no texto constitucional - pelo princípio da unidade da Constituição - a Carta Federal contempla, ainda, em seu artigo 5º. , parágrafo 2º., dispositivos legais que tratam de direitos e garantias assegurados na Constituição, não excluindo outros daí decorrentes ou, também, dos tratados internacionais firmados pelo Brasil. O Brasil ratificou a Convenção de Viena, que trata do Direito dos Tratados, através do Dec. 7030/09.³⁹

Para BARROSO e BARCELLOS, o princípio da unidade da Constituição está inserido em um contexto no qual:

A ordem jurídica é um *sistema*, o que pressupõe unidade, equilíbrio e harmonia. Em um sistema, suas diversas partes devem conviver sem confrontos inarredáveis. Para solucionar eventuais conflitos entre normas jurídicas infraconstitucionais utilizam-se, como já visto, os critérios tradicionais da hierarquia, da norma posterior e o da especialização. Na colisão de normas constitucionais, especialmente de princípios – mas também, eventualmente, entre princípios e regras e entre regras e regras – emprega-se a técnica da ponderação. Por força do princípio da unidade, inexistente hierarquia entre normas da Constituição, cabendo ao intérprete a busca da harmonização possível, *in concreto*, entre comandos que tutelam valores ou interesses que se contraponham. Conceitos como os de ponderação e concordância prática são instrumentos de preservação do princípio da unidade, também conhecido como princípio da unidade hierárquico normativa da Constituição.⁴⁰

Neste sentido, para BARROSO:

³⁸CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Dilemas e desafios da Proteção Internacional dos Direitos Humanos no limiar do século XXI. Rev. Bras. Polít. Int., Brasília , v. 40, n. 1, Junho de 1997 . p. 174, Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291997000100007&lng=en&nrm=iso>. acesso em 21 de fevereiro de 2015.

³⁹ Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm> acesso em 21 de fevereiro de 2015.

⁴⁰BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas, v. 2, 2003. p. 52-53, Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_25.pdf acesso em 21 de fevereiro de 2015

É importante assinalar, logo de início, que já se encontra superada a distinção que outrora se fazia entre norma e princípio. A dogmática moderna avaliza o entendimento de que as normas jurídicas, em geral, e as normas constitucionais, em particular, podem ser enquadradas em duas categorias diversas: as normas-princípio e as normas-disposição. As normas disposição, também referidas como regras, têm eficácia restrita às situações específicas as quais se dirigem. Já as normas-princípio, ou simplesmente princípios, têm, normalmente, maior teor de abstração e uma finalidade mais destacada dentro do sistema.⁴¹

No que se refere aos tratados e convenções, o artigo 5º., parágrafo 3º da Constituição Federal, assegura - após regular aprovação nas Casas Legislativas respectivas - a equivalência a Emenda Constitucional, aderindo, pois, expressamente, seu conteúdo, ao texto constitucional.

Neste aspecto, CANOTILHO, aponta a existência de um chamado “constitucionalismo global”⁴² tendo o Direito Internacional se transformado em “parâmetro de validade das próprias Constituições nacionais”:

Se ontem a conquista territorial, a colonização e o interesse nacional surgiam como categorias referenciais, hoje os fins dos Estados podem e devem ser os da construção de “Estados de Direito Democráticos, Sociais e Ambientais”, no plano interno e Estados abertos e internacionalmente amigos e cooperantes no plano externo. Estes parâmetros fortalecem as imbricações do direito constitucional com o direito internacional. (...)

E segue o mesmo autor, afirmando que:

Os direitos humanos articulados com o relevante papel das organizações internacionais fornecem um enquadramento razoável para o constitucionalismo global. O constitucionalismo global compreende não apenas o clássico paradigma das relações horizontais entre Estados, mas no novo paradigma centrado: nas relações Estado/povo, na emergência de um Direito Internacional dos Direitos Humanos e na tendencial elevação da dignidade humana a pressuposto ineliminável de todos os constitucionalismos. Por isso, o Poder Constituinte dos Estados e, conseqüentemente, das respectivas Constituições nacionais, está hoje cada vez mais vinculado a princípios e regras de direito internacional. É como se o Direito Internacional fosse transformado em parâmetro de validade das próprias Constituições nacionais (cujas normas passam a ser consideradas nulas se violadoras das normas do *jus cogens* internacional). O Poder Constituinte soberano criador de Constituições está hoje longe de ser um sistema autônomo que gravita em torno da soberania do Estado. A abertura ao Direito Internacional exige a observância de princípios materiais de política e direito internacional tendencialmente informador do Direito interno.⁴³

Desenvolvendo a idéia de estado cooperativo, MALISKA refere-se a ordem constitucional de 1988 e aos desafios da contemporaneidade:

⁴¹BARROSO, Luiz Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição – Fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora, São Paulo, Editora Saraiva, 2ª. Ed. 1998, p. 141

⁴²Que tem, aqui, um conteúdo distinto do empregado por Boaventura de Souza Santos, (citado mais adiante) ao utilizar a mesma expressão.

⁴³CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 1998. p. 1217.

A ordem constitucional aberta e disposta à cooperação e à integração retrata a complexidade e as contradições das sociedades do século XXI, em que a legitimidade democrática da Constituição depende de sua inserção na ordem internacional, bem como da atenção que dá as diferenças no plano interno.⁴⁴

...
O compromisso com os direitos humanos significa que o país se compromete a respeitá-los em seu território e que a abertura do texto constitucional irá possibilitar a atualização permanente das exigências que o desenvolvimento irá impor no tocante aos avanços de significado que a noção de direitos humanos poderá atingir. A ordem constitucional material do Estado abre-se à evolução do conceito de direitos humanos no plano internacional.⁴⁵

Diante da necessidade de compatibilização, no plano interno, dos efeitos da aplicação das normas decorrentes dos tratados e convenções firmados pelos países no plano internacional com ênfase nos direitos humanos, (incluindo seus julgados e pareceres nos casos não contenciosos, como no caso da CIDH) emerge o conceito do chamado “controle de convencionalidade”. Tal expressão nasce na França, com a Decisão 74-54 DC, de 15 de janeiro de 1975, do Conselho Constitucional francês⁴⁶. Todavia, o instituto se ampliou a partir de 2006, quando do julgamento; pela Corte Interamericana de Direitos Humanos; do Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile, em que se afirma a obrigação do Poder Judiciário dos Estados-partes no sentido de que devem exercer o controle de convencionalidade das normas jurídicas internas que aplicam aos casos concretos, tendo sido decidido:

124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. Em

⁴⁴MALISKA, Marcos Augusto. Fundamentos da Constituição: abertura, cooperação, integração, Curitiba: Juruá, 2013. p. 3

⁴⁵In obra citada p. 27

⁴⁶“Nesse julgamento, indagava-se se a recém-criada lei relativa à interrupção voluntária da gestação estaria em contradição com a Constituição, uma vez que violaria a garantia do ‘direito à vida’ prevista na Convenção Europeia de Direitos Humanos, ratificada pela França. A inconstitucionalidade não foi declarada e a lei, ao final, foi editada. O Conselho Constitucional também descartou o argumento de que seria competente para a análise prévia da convencionalidade pelo silogismo de que toda lei que viola um tratado também viola a Constituição, uma vez que a própria Constituição francesa, no art. 55, prevê a superioridade dos tratados em relação às leis. Não obstante as críticas que poderiam ser formuladas à citada decisão do Conselho Constitucional francês, o certo é que, para os fins que interessam ao nosso estudo, ali se reconheceu que uma lei interna tem de passar por dois crivos de compatibilidade para que seja válida e, em última análise, eficaz: (1) a Constituição e (2) os tratados internacionais em vigor no país” In MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. O controle jurisdicional da convencionalidade das leis. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2011, p. 115-116

outras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control deconconvencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.⁴⁷

No âmbito internacional, outros doutrinadores buscam conceituar a expressão “controle de convencionalidade”. Para ZABALA apud BIANCHI:

Podemos conceptualizar el *control de convencionalidad* como una garantía destinada a obtener la aplicación armónica del derecho vigente. Sin muchos rodeos, puede afirmarse:

[...] se trata del control de la supremacía de la CADH sobre las normas de derecho interno y, según la interpretación y alcance que le demos, puede ser tanto un simple e inofensivo juego de palabras, como el peligroso abandono de nuestra soberanía en el orden judicial.⁴⁸

No Brasil, o tema é relativamente recente. MAZZUOLI afirma que a matéria ganha maior relevância após a aprovação da Emenda Constitucional 45/2004⁴⁹, verificando-se que:

...doravante, todas as normas infraconstitucionais que vierem a ser produzidas no país, devem para a análise de sua compatibilidade com o sistema do atual Estado Constitucional e Humanista de Direito, passar por dois níveis de aprovação: (1) a *Constituição e os tratados de direitos humanos* (material⁵⁰ ou formalmente⁵¹ constitucionais) ratificados pelo Estado; e (2) *os tratados internacionais comuns* também ratificados e em vigor no país. No primeiro caso tem-se o controle de convencionalidade das leis, e no segundo, o seu controle de legalidade.⁵²

...
O respeito à *Constituição* faz-se por meio do que se chama de *controle de constitucionalidade* das leis; o respeito *aos tratados* que sejam de *direitos humanos* faz-se pelo até agora pouco conhecido (pelo menos no Brasil), *controle de convencionalidade* das leis; e o respeito *aos tratados* que sejam *comuns* faz-se por meio do controle de *legalidade* das leis...⁵³

...
O controle de convencionalidade tem por finalidade compatibilizar verticalmente as normas domésticas (as espécies de leis, *lato sensu*, vigentes no país) com os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Estado e em vigor no território nacional.

⁴⁷ Sitio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf> acesso em 23 de fevereiro de 2015.

⁴⁸ ZABALA, Gastón Pereira. El Control de convencionalidad em el sistema interamericano de derechos humanos – Implicaciones em el ordenamiento constitucional argentino, In Revista de Derecho no. 6, Montevideo, 2011, p.158

⁴⁹ Sitio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm> acesso em 22 de fevereiro de 2015

⁵⁰ Nos termos do art.5º. par. 2º., da Constituição Federal

⁵¹ Material e formalmente constitucionais, nos termos do art. 5º. par. 3º., da Constituição Federal

⁵² MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Teoria Geral do Controle Interno de Convencionalidade no Direito Brasileiro, In Revista da AJURIS, ano 36, no. 113, março de 2009, p.335

⁵³ MAZZUOLI, In obra citada, p.347

Neste sentido, entende-se que o controle de convencionalidade deve ser exercido pelos órgãos da justiça nacional relativamente aos tratados aos quais o país se encontra vinculado. Trata-se de *adaptar* ou *conformar* os atos ou leis internas aos compromissos internacionais assumidos pelo Estado, que criam para este, deveres no plano internacional com reflexos práticos no plano do seu direito interno. Doravante, não somente os tribunais internos devem realizar o controle de convencionalidade (para além do já clássico controle de constitucionalidade) mas também os tribunais internacionais (ou supranacionais) criados por convenções entre Estados...⁵⁴

Considerando que “para realizar o controle de convencionalidade ou de legalidade das normas infraconstitucionais os tribunais locais não requerem qualquer autorização internacional”, MAZZUOLI afirma que tal controle:

... passa, doravante, a ter caráter *difuso*, a exemplo do controle difuso de constitucionalidade, em que qualquer juiz ou tribunal pode se manifestar a respeito. À medida que os tratados forem sendo incorporados ao direito pátrio os tribunais locais – estando tais tratados em vigor no plano internacional – podem, desde já e independentemente de qualquer condição ulterior, compatibilizar as leis domésticas com o conteúdo dos tratados (de direitos humanos ou comuns) vigentes no país. Em outras palavras, os tratados internacionais incorporados ao direito brasileiro passam a ter a eficácia paralisante (para além de derogatória) das demais espécies normativas domésticas, cabendo ao juiz coordenar essas fontes (internacionais e internas) e escutar o que elas dizem. Mas também, pode ainda existir o controle de convencionalidade *concentrado* no Supremo Tribunal Federal,... na hipótese dos tratados de direitos humanos (e somente destes) aprovados pelo rito do art. 5º., par. 3º., da Constituição (uma vez ratificados pelo Presidente, após esta aprovação qualificada). Tal demonstra que, de agora em diante, os parâmetros de controle concentrado (de constitucionalidade/convencionalidade) no Brasil são a Constituição e os *tratados internacionais de direitos humanos* ratificados pelo governo e em vigor no país.⁵⁵

Conclui o renomado autor, afirmando:

... é bom deixar claro que o controle de convencionalidade *difuso* existe entre nós desde a promulgação da Constituição, em 5 de outubro de 1988, e desde a entrada em vigor dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil após esse período, não obstante jamais qualquer doutrina no Brasil ter feito referência a esta terminologia. Já o controle de convencionalidade *concentrado*, este sim, nasceu apenas em 8 de dezembro de 2004, com a promulgação da Emenda Constitucional n.º 45.⁵⁶

Para ALVES, com fundamento na doutrina de ALEXY, tanto o controle difuso de constitucionalidade⁵⁷ (que pode ser provocado por qualquer cidadão, sendo objeto de decisão no caso concreto, por qualquer Juiz ou Tribunal) quanto o controle concentrado (exercido no STF, mediante provocação dos entes admitidos constitucionalmente, conforme art. 103 da Constituição

⁵⁴ MAZZUOLI, In obra citada, p.355-356

⁵⁵ MAZZUOLI, In obra citada, p.356-357

⁵⁶ MAZZUOLI, In obra citada, p.357

⁵⁷ A partir da decisão do STF pode haver a extensão da eficácia da decisão individual, após a edição de resolução pelo Senado Federal que suspenda a execução da norma (art. 52, inc. X, da Constituição, ou ainda, a edição de Súmula Vinculante, como ocorreu no caso do depositário infiel, Súmula Vinculante n.º 25.

Federal- mediante interposição de ADI (ação direta de inconstitucionalidade), ADO (ação direta de inconstitucionalidade por omissão), ADPF (ação de descumprimento de preceito fundamental) e, ainda, ADC (ação declaratória de constitucionalidade)– disponibilizam que seja provocado pelo indivíduo o controle de convencionalidade (individual ou coletivamente representados nos termos do art. 103 e seus incisos da Constituição Federal), afirmando:

A disponibilização do controle de convencionalidade ao cidadão, na verdade, remete à referência de Robert Alexy, para o qual a jurisdição constitucional também possui relação com o princípio democrático, que exige compreender tanto a atividade do Parlamento, que representa o cidadão politicamente, como a atividade do Tribunal Constitucional, que faz a “representação argumentativa” do cidadão⁵⁵. Nisso pode-se falar de uma luta pela interpretação dos direitos fundamentais, compatível com o princípio democrático⁵⁶.

Com essa atuação, um Tribunal Constitucional até pode se dirigir não contra o povo, senão em nome do povo contra uma deliberação de seus representantes políticos no Legislativo, com isso não só fazendo valer *negativamente* que o processo político fracassou, mas também exigindo *positivamente* a aprovação pelos cidadãos dos argumentos do tribunal, se eles aceitarem seu discurso jurídico-constitucional racional^{57 58}.

Em resumo, podemos afirmar que a partir da Constituição de 1988, podemos falar da existência de um controle de convencionalidade ou de constitucionalidade no âmbito interno, na modalidade concentrada, pelo Supremo Tribunal Federal(através das ADC,s; ADO,s; ADI,s; ADIN,s e ADP`F,s) e na modalidade difusa, pelos vários órgãos do Poder Judiciário interno. Quanto ao controle de convencionalidade externo, este ocorre de forma concentrada, no âmbito da Corte Interamericana de Direitos, podendo-se admitir, como faz MAC-GREGOR (referido neste trabalho) um controle difuso por parte dos juízes nacionais ou locais.

Ademais, ao considerarmos os Tratados e Convenções relativos à direitos humanos como integrantes do chamado “bloco de constitucionalidade” (seja materialmente, nos termos do art. 5º. par. 2º, seja material e formalmente, nos termos do art. 5º. par. 3º., ambos da Constituição Federal) deve ser observada a aplicação da norma mais favorável ou benéfica, nos termos do art. 29 da CADH no que trata a aplicação da Convenção aos casos concretos.

⁵⁸ALVES, Waldir. Controle de Convencionalidade das Normas Internas em face dos Tratados e Convenções Internacionais sobre Direitos Humanos Equivalentes às Emendas Constitucionais, In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013, p. 331-332

Todavia, é importante destacar que - a despeito da existência dos Tratados e Convenções internacionais - relativamente a guerra, aos massacres e aos genocídios - as consequências destes ainda persistem na esfera das relações do homem. Apesar da globalização econômica, os direitos humanos ainda não foram universalizados, sequer no âmbito das Américas conforme tratamos. O Pacto de San Jose da Costa Rica, instrumento privilegiado dos países americanos para assegurar os direitos humanos, carece, ainda, de ser observado com mais vigor pelos Estados-parte.

1.1 Pacto de San Jose da Costa Rica

No que trata da organização regional dos Estados Americanos, (aqui, objeto de nosso interesse, pois de sua organização advém o Pacto de San Jose da Costa Rica) bem antes ainda da criação da ONU e da sua antecessora - Liga das Nações - , os países já buscavam uma articulação internacional. Com efeito, já em 1815, Simon Bolivar, o grande libertador latino-americano, afirmava, conforme indica ALEIXO⁵⁹:

Na carta profética da Jamaica, em 1815, dirigida, conforme minuciosa investigação do eminente historiador venezuelano Monsenhor Nicolás Eugenio Navarro, ao Cavalheiro Enrique Cullen, vizinho de Falmouth, escreveu Bolívar:

“Que belo seria que o Istmo do Panamá fosse para nós o que o de Corinto é para os gregos! Oxalá que algum dia tenhamos a fortuna de instalar ali um augusto congresso dos representantes das repúblicas, reinos e impérios a tratar e discutir sobre os altos interesses da paz e da guerra, com asnações das outras três partes do mundo...”

...

Na Circular de Lima, de 7 de dezembro de 1824, Simón Bolívar, ao convocar o Congresso Anfictiônico, propõe que os Delegados se reúnam no Panamá e pondera a respeito:

“Parece que se o mundo tivesse que escolher sua Capital, o Istmo do Panamá seria assinalado para este augusto destino, colocado como estão centro do globo, vendo por uma parte a Ásia, e por outra parte a África e a Europa... O Istmo está a igual distância das extremidades e por este motivo, poderia ser o lugar provisório da primeira Assembléia dos Confederados”.

E segue o mesmo autor, dando conta da importância do Tratado do Panamá, de 1826:

⁵⁹ ALEIXO, José Carlos Brandi. O Brasil e o Congresso Anfictiônico do Panamá, In *Rev. Bras. Polít. Int.* 43 (2): 170-191 [2000], p. 171 e 172 In Sítio eletrônico Scielo, Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/rbpi/v43n2/v43n2a08>> acesso em 11 de fevereiro de 2014.

O Congresso do Panamá consagrou princípios que seriam aceitos muito tarde, no século XX, pelo sistema interamericano e mundial. O conhecido internacionalista colombiano Jesus María Yepes demonstra como o Presidente Woodrow Wilson se inspirou no Tratado de 1826, para seu projeto da Sociedade das Nações, inclusive com a cópia de alguns de seus artigos. O mesmo autor sintetiza assim as idéias do Tratado de União, Liga e Confederação Perpétua do Panamá:

“manutenção da paz, segurança coletiva, defesa recíproca e mútua ajuda contra o agressor; garantia da independência política e da integridade territorial dos estados membros; solução pacífica das controvérsias internacionais, quaisquer que sejam suas naturezas e origens; codificação do Direito Internacional; enfim, emprego da força justa para assegurar o reinado do direito

Como afirma BUENO:

Seus trabalhos encerraram-se com a assinatura de um vago "Tratado de União, Liga e Confederação Perpétua" pelos quatro Estados representados (México, América Central, Colômbia e Peru), que não chegou a ser ratificado por todos os signatários (Fenwick, 1965: 30; Whitaker, 1964: 43 1-2). Todavia, o encontro foi utilizado, posteriormente, como precedente histórico para a convocação de congressos do mesmo gênero, que deram assim certa continuidade ao espírito de colaboração pan-americana. Foi em nome desse espírito pan-americano, alentado por meio de congressos sem periodicidade, que o governo dos Estados Unidos convidou, quase no apagar do século XIX, os governos latino-americanos para participar de uma conferência internacional americana em Washington, inaugurando uma nova etapa nas relações interamericanas. O capitalismo norte-americano procurava expandir-se para além de suas fronteiras originais. Foi neste momento que os Estados Unidos adotaram a retórica pan-americanista nas suas relações hemisféricas.⁶⁰

Com a convocação da I Conferência Internacional Americana, a qual teve lugar em Washington, no período de 20 de outubro de 1889 a 19 de abril de 1890, os Estados Unidos pretendiam (dentre outras iniciativas) constituir uma união aduaneira (inspirada no *Zollverein* alemão (união criada em 1833, a qual foi um dos fatores que motivaram a Unificação Alemã em 1870).

Neste sentido, ensina BUENO que:

Das propostas iniciais, a conferência aproveitou apenas a relativa à criação de uma associação permanente das repúblicas do continente, sob a denominação de "União Internacional das Repúblicas Americanas", em 14 de abril de 1890. Era uma organização frouxa, destinada a compilar e distribuir dados relativos ao comércio. Para isto, criou-se o Bureau Comercial das Repúblicas Americanas, sediado em Washington, que publicaria um boletim contendo dados estatísticos, tarifas e regulamentos aduaneiros de interesse para o desenvolvimento do comércio entre os países representados (Pépin, 1938: 33; Fenwick, 1965: 50; Gomez Robledo, 1958: 168). O bureau, que deveria também organizar as conferências pan-americanas, transformou-se, de fato, num agente do comércio norte-americano. Isto ocorreu porque a "união" frouxa e o modesto bureau eram permanentes e paulatinamente tiveram suas atribuições estendidas por meio das conferências que iriam se suceder. Com efeito, foi

⁶⁰ BUENO, Clodoaldo. Da pax britannica à hegemonia norte-americana: o integracionismo nas conferências internacionais americanas, Revista Estudos Históricos, vol. 10, número 20, São Paulo, CPDOC-FGV, 1997, p.234, In Sítio da FGV, Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/2050/1189>> acesso em 24 de fevereiro de 2015

este bureau que, com as ampliações e transformações sofridas ao longo do tempo, deu origem à atual Organização dos Estados Americanos. Cumpre, ainda, registrar que a idéia da criação de um organismo financeiro continental remonta às primeiras conferências internacionais americanas (Leite, 1959: 30).⁶¹

Em 1948 foi criada a Organização dos Estados Americanos, assim dispondo a Carta da Organização, em seu Preâmbulo:

Os Estados americanos consagram nesta Carta a organização internacional que vêm desenvolvendo para conseguir uma ordem de paz e de justiça, para promover sua solidariedade, intensificar sua colaboração e defender sua soberania, sua integridade territorial e sua independência.⁶²

Decorrente da regionalização do processo de internacionalização dos direitos humanos, os Estados Membros da OEA, posteriormente, adotaram a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José a qual, foi firmada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, realizada entre 7 e 22 de novembro de 1969 em San José, Costa Rica, constando em seu preâmbulo:

Los Estados Americanos signatarios de la presente Convención, Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos; Considerando que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional; Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, y Considerando que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la Organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia,

No Brasil, o processo de promulgação das Convenções pelo Poder Legislativo e posterior ratificação pelo Poder Executivo, constitui um ato

⁶¹ BUENO, In obra citada, p. 236-237

⁶² Sítio da OEA, Disponível em <http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm> acesso em 14 de fevereiro de 2015

denominado “complexo” pela doutrina do direito público.⁶³ No caso, a Convenção Americana dos Direitos Humanos, foi promulgada através do Decreto 678 de 06 de novembro de 1992,⁶⁴ com posterior ratificação pelo Presidente da República através do Decreto 4463 de 08 de novembro de 2002.⁶⁵ Com efeito, à partir da ratificação, estabeleceu-se a competência da Corte IDH, a qual foi reconhecida de maneira expressa para aplicar ou interpretar a CADH, sendo de forma:

obrigatória, de pleno direito e por prazo indeterminado, a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José), de 22 de novembro de 1969, de acordo com art. 62 da citada Convenção, sob reserva de reciprocidade e para fatos posteriores a 10 de dezembro de 1998.

A Convenção Americana instituiu, ainda, organismos de monitoramento e controle quanto a implementação e respeito aos seus ditames, respectivamente a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos tem como finalidade a observância e a proteção aos direitos humanos no âmbito de cada Estado-Parte signatário da Convenção Interamericana. Atua como receptora de denúncias encaminhadas por indivíduos, grupo de indivíduos ou entidade não governamental, eis que esses não podem peticionar diretamente a Corte IDH.

⁶³“O Congresso Nacional *não ratifica* tratado; na verdade, por meio de decreto legislativo, o nosso parlamento federal *autoriza* a ratificação, que é ato próprio do Poder Executivo, a quem compete, nos termos da Constituição brasileira, celebrar tratados, convenções e atos internacionais. O Congresso apenas aprova ou não o texto convencional, de forma que a aprovação dada pelo Poder Legislativo, em relação ao tratado, não tem o condão de torná-lo obrigatório, pois o Presidente da República, após isso, pode ou não, segundo o que for mais conveniente aos interesses da Nação, ratificá-lo. Depois de ratificado o tratado pelo Presidente da República, ainda é necessário seja o mesmo promulgado por Decreto presidencial e publicado. Depois de publicado, o tratado tem intrinsecamente força normativa e revoga as disposições ordinárias em contrário. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. O Poder Legislativo e os tratados internacionais: o *treaty-making power* na Constituição brasileira de 1988, In Brasília a. 38 n. 150 abr./jun. 2001, p. 47, In Sítio Eletrônico, Disponível em <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaITvJustica/portaITvJusticaNoticia/anexo/Artigo_Poder_Legislativo_e_Tratados_Internacionais_Valerio_Mazzuoli.pdf> acesso em 16 de março de 2015.

⁶⁴Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm > acesso em 16 de fevereiro de 2015.

⁶⁵Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4463.htm> acesso em 16 de fevereiro de 2015.

Apenas a Comissão Interamericana e os Estados-Parte, podem submeter um caso a Corte Interamericana.

Assim, nos casos de competência da Comissão Interamericana, esta faz uma análise prévia de admissibilidade, aplicando-se, como mecanismo ordenador dos procedimentos, o Regulamento da Comissão⁶⁶. Em 2001, adotou-se novo Regulamento, que nos termos do que afirma PIOVESAN:

... introduz, assim, a judicialização do sistema interamericano. Se anteriormente, cabia à Comissão Interamericana, a partir de uma avaliação discricionária, sem parâmetros objetivos, submeter a Corte Interamericana caso em que não se obteve solução amistosa, com o novo Regulamento, o encaminhamento a Corte se faz de forma direta e automática. O sistema ganha maior tônica de “juridicidade”, reduzindo a seletividade política, que, até então, era realizada pela Comissão Interamericana.⁶⁷

A Corte Interamericana é o órgão jurisdicional do sistema interamericano, sendo composta por sete juízes, indicados e eleitos pelos Estados-parte (não necessitando ser nacionais destes). Tem atuação jurisdicional contenciosa e consultiva.

Segundo PIOVESAN:

No dizer de Thomas Buergenthal: “ A Convenção Americana investe a Corte Interamericana em duas atribuições distintas. Uma envolve o poder de adjudicar disputas relativas à denúncia de que um Estado-parte violou a Convenção. Ao realizar tal atribuição, a Corte exerce a chamada jurisdição contenciosa. A outra atribuição da Corte é a de interpretar a Convenção Americana e determinados tratados de direitos humanos, em procedimentos que não envolvem a adjudicação para fins específicos. Esta é a jurisdição consultiva da Corte Interamericana.⁶⁸

Em 1988, a Assembléia Geral da OEA adotou o Pacto de San Salvador , (Protocolo Adicional a Convenção), dizendo respeito a direitos sociais, econômicos e culturais, tendo sido ratificado pelo Brasil em novembro de 1999, após adotado igualmente, por mais de dez países.

Relativamente a CADH, para PIOVESAN⁶⁹ “substancialmente, ela reconhece e assegura um catálogo de direitos civis e políticos similar ao previsto pelo Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos.” A Convenção

⁶⁶Sítio da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Disponível em <<http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/reglamentoCIDH.asp>> acesso em 27 de fevereiro de 2015.

⁶⁷ In obra citada, p. 341

⁶⁸ PIOVESAN, Flávia, In Obra citada p. 343

⁶⁹PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14ª. Ed., rev .e atual., São Paulo, Saraiva, 2013, p. 332-333

Americana segundo ainda, a mesma autora, citando THOMAS BUERGENTHAL:

...é mais extensa que muitos instrumentos internacionais de direitos humanos. Ela contém 82 artigos e codifica mais que duas dúzias de distintos direitos, incluindo o direito à personalidade jurídica, à vida, ao tratamento humano, à liberdade pessoal, a um julgamento justo, à privacidade, ao nome, à nacionalidade, à participação no Governo, à igual proteção legal e à proteção judicial. A Convenção Americana proíbe a escravidão; proclama a liberdade de consciência, religião, pensamento e expressão, bem como a liberdade de associação, movimento, residência, ao lado da proibição de aplicação de leis *ex post facto*.

A competência jurisdicional da Corte e a submissão do Brasil aos seus julgados, decorre da adesão do Brasil a cláusula facultativa de jurisdição (art. 62(1) da Convenção) e da consequente observância ao processo legislativo interno próprio (Decreto Legislativo 89, de 03 de dezembro de 1998), a ratificação do mesmo nos termos da Constituição (Decreto 4463/92 já citado) pelo Poder Executivo, sendo que o descumprimento de suas decisões implica em submeter o Brasil a medidas sancionatórias previstas na própria Convenção.

Com tal adesão, o Brasil se submeteu ao efeito vinculante de suas decisões. Tal decorre do dispositivo do art. 68(1) da própria Convenção, que estabelece que “os Estados-parte na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes”.

Segundo PIOVESAN⁷⁰ citando Jo M. Pasqualucci:

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, tem a mais ampla jurisdição em matéria consultiva, se comparada com qualquer outro Tribunal Internacional. A Corte tem exercido sua jurisdição no sentido de realizar importantes contribuições conceituais no campo do Direito Internacional dos Direitos Humanos(...) As opiniões consultivas, enquanto mecanismo com muito menor grau de confronto que os casos contenciosos, não sendo ainda limitadas a fatos específicos lançados à evidência, servem para conferir expressão judicial aos princípios jurídicos. (...) Por meio de sua jurisdição consultiva, a Corte tem contribuído para conferir uniformidade e consistência à interpretação de previsões substantivas e procedimentais da Convenção Americana e de outros tratados de direitos humanos.

Referindo-se aos casos contenciosos, PIOVESAN, critica a limitação da competência da Corte ao julgamento de casos que envolvam os Estados-Parte da Convenção que a reconheçam expressamente. Comunga da visão de CANÇADO TRINDADE:

⁷⁰ PIOVESAN, In obra citada, p. 344

...de que este dispositivo constitui um anacronismo histórico, que deve ser superado, a fim de que se consagre o “automatismo da jurisdição obrigatória da Corte para todos os Estados-partes da Convenção”. Isto é, todo Estado-parte da Convenção, passaria a reconhecer como obrigatória, de pleno direito e sem convenção especial, integralmente e sem restrição alguma, a competência da Corte em todos os casos relativos à interpretação e aplicação da Convenção. Ainda, nas lições de Cançado Trindade: “Sob as cláusulas da jurisdição obrigatória e do direito de petição individual se ergue todo o mecanismo de salvaguarda internacional do ser humano, razão pela qual me permito designá-las verdadeiras cláusulas pétreas de proteção internacional dos direitos da pessoa humana.”⁷¹

A Convenção Americana de Direitos Humanos é norma imperativa de Direito Internacional, nos termos do art. 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados⁷², tratando-se de norma *jus cogens*. Segundo o citado artigo:

...Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza.

Destaque-se que, na inobservância da Convenção, há possibilidade de responsabilização do Estado-Parte, nos termos dos arts. 26 e 27⁷³ da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Esta Convenção foi ratificada pelo Brasil, através do Dec. 7030/2009⁷⁴. Sob este aspecto, afirma MAZZUOLI, que:

Entre as regras basilares de direito das gentes, reconhecidas pela Convenção, pode ser citada a regra *pacta sunt servanda* (art. 26) e o seu corolário segundo o qual o direito interno não pode legitimar a inexecução de um tratado (art. 27); recorda-se, ainda, o reconhecimento da cláusula *rebus sic stantibus*, que permite a denúncia de um tratado quando passa a existir uma mudança fundamental nas circunstâncias que tenha

⁷¹ PIOVESAN, In obra citada, p. 346

⁷²A Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, foi adotada em 22 de maio de 1969, codificando o direito internacional consuetudinário referente aos tratados. A Convenção entrou em vigor em 27 de janeiro de 1980. Foi ratificada pelo Brasil através do Decreto 7030 de 14 de dezembro de 2009. Sítio do Ministério das Relações Exteriores do Brasil, Disponível em <<http://dai-mre.serpro.gov.br/legislacao/convencao-de-viena-sobre-o-direito-dos-tratados-1/>> acesso em 17 de agosto de 2014.

⁷³ Artigo 26 - Pacta sunt servanda - Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé. Artigo 27 - Direito Interno e Observância de Tratados - Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado. Esta regra não prejudica o artigo 46.

⁷⁴Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm> acesso em 15 de março de 2015.

ocorrido em relação àquelas existentes ao tempo da estipulação do mesmo(art. 62), entre outras.⁷⁵

Por sua vez, o artigo 46 da Convenção de Viena, estabelece que:

1. Um Estado não pode invocar o fato de que seu consentimento em obrigar-se por um tratado foi expresso em violação de uma disposição de seu direito interno sobre competência para concluir tratados, a não ser que essa violação fosse manifesta e dissesse respeito a uma norma de seu direito interno de importância fundamental.

Para MAZZUOLI, ocorre, então que:

A diferença entre os artigos 27 e 46 da Convenção de Viena de 1969 reside no fato de ser o artigo 27 norma afeta ao conflito (material) entre os tratados internacionais e as disposições do direito interno, ao passo que o artigo 46 versa questão de procedimento para celebrar tratados, impedindo-se de alegar violação do texto constitucional como justificativa para o inadimplemento de um tratado. Sendo regra relativa a conflito de normas, o artigo 27 não coloca exceção alguma ao impedimento de alegar-se disposição do direito interno como pretexto para descumprir tratados, o que não ocorre no caso do artigo 46 que, versando questão procedimental, coloca uma exceção (e apenas uma) à impossibilidade do Estado invocar o fato de que seu consentimento em obrigar-se por um tratado foi expresso em violação de uma disposição de seu direito interno sobre competência para concluir tratados, que é a de ser essa violação manifesta e relativa a norma (sobre competência para concluir tratados) de seu direito interno, de importância fundamental.⁷⁶

De forma a assegurar a observância e promoção dos Direitos Humanos no continente americano, a Convenção Americana de Direitos Humanos deve ser observada pelos países signatários, bem como, no âmbito do Poder Judiciário interno destes países, deve ser objeto de aplicação, mediante o mecanismo do controle de convencionalidade, sob a ótica dos Direitos Humanos. Para tanto, os parâmetros estabelecidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, em suas decisões consultivas ou contenciosas, são parâmetros mínimos aos quais os Estados devem estar adstritos quando de suas ações no plano administrativo, legislativo e judicial.

1.2 Os sistemas de controle de convencionalidade e de constitucionalidade

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, estabelece mecanismos de controle de convencionalidade no que trata do cumprimento de suas

⁷⁵ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Curso de Direito Internacional Público, 4ª. Ed. São Paulo: RT, 2010, p. 147

⁷⁶ MAZZUOLI, In obra citada, p. 229

decisões e a observância do Pacto. Na Resolução da Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 12 de setembro de 2005, Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala⁷⁷, em cumprimento de sentença, consignou-se:

5. Que, como ya ha señalado esta Corte, la obligación de cumplir con lo dispuesto en las decisiones del Tribunal corresponde a un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, según el cual los Estados deben atender sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*pacta sunt servanda*) y, como lo dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, no pueden por razones de orden interno dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida⁷⁸, ya que las obligaciones convencionales de los Estados Partes vinculan a todos los poderes y órganos del Estado.

6. Que los Estados Partes en la Convención deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de sus respectivos derechos internos. Este principio se aplica no sólo en relación con las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (es decir, las que contienen disposiciones sobre los derechos protegidos), sino también en relación con las normas procesales, tales como las que se refieren al cumplimiento de las decisiones de la Corte. Estas obligaciones deben ser interpretadas y aplicadas de manera que la garantía protegida sea verdaderamente práctica y eficaz, teniendo presente la naturaleza especial de los tratados de derechos humanos.⁷⁹

Para MAC-GREGOR, ao referir-se a Corte IDH como o “único órgano jurisdiccional previsto em el Sistema Interamericano, com competencia última y definitiva em la interpretación de la CADH” (y de sus protocolos adicionales), de donde deriva la obligatoriedad de sus interpretaciones”, deve ser adotado como critério à ser observado o art. 68 (3) da Convenção:

Este criterio constituye um estándar mínimo establecido jurisprudencialmente por la propia Corte IDH al definir el parámetro del “control difuso de convencionalidad”, sin que ello sea obstáculo para que el intérprete pueda ampliar dicho estándar y así considerar, por ejemplo, informes, declaraciones, observaciones generales y demás fuentes internacionales, siempre y cuando pudieran favorecer la “protección más amplia” em términos de la última parte del párrafo segundo del artículo 1º. Constitucional que analizamos. De esta forma, esta cláusula permitirá ir ampliando el “bloque de convencionalidad” creado como estándar mínimo por la propia Corte IDH.⁸⁰

⁷⁷Sítio da Corte Interamericana de Derechos Humanos, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/mack_12_09_05.pdf> p. 8 acesso em 12 de fevereiro de 2015, observando-se os precedentes abaixo:

⁷⁸Cfr. Caso Bámaca Velásquez. Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 3 de marzo de 2005, considerando quinto; Caso Loayza Tamayo. Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 3 de marzo de 2005, considerando tercero, y Caso Barrios Altos. Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de noviembre de 2004, considerando tercero.

⁷⁹Cfr. Caso Bámaca Velásquez, Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 3 de marzo de 2005, considerando sexto; Caso Loayza Tamayo. Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 3 de marzo de 2005, considerando tercero, y Caso Barrios Altos. Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de noviembre de 2004, considerando tercero.

⁸⁰ MAC-GREGOR, In obra citada, p. 578, referindo-se a Constituição Mexicana.

No que se refere ao controle de convencionalidade há se observar os ritos e procedimentos adequados à legislação de cada Estado-Parte, quando do chamado controle interno de convencionalidade ou de constitucionalidade.

Na América Latina, outros países têm desenvolvido o controle de convencionalidade como resultado da aplicação ou para a garantia de observância da Convenção Americana de Direitos Humanos, conforme a jurisprudência da Corte IDH.

Com efeito, ao dissertar acerca dos efeitos da observância pelo México, das decisões da Corte IDH, HITTERS observa que:

Como expresa Ferrer Mac-Gregor “la Suprema Corte de Justicia al decidir sobre el cumplimiento del caso Radilla Pacheco el 14 de julio de 2011 y que el propio Presidente de dicho Tribunal calificó como un asunto ‘histórico’, realizó interpretaciones constitucionales de gran calado para el sistema jurídico mexicano, apoyándose en gran medida en los nuevos contenidos normativos del vigente artículo 1° constitucional. Los criterios principales que derivan de dicho asunto son los siguientes: a) Obligatoriedad de las sentencias condenatorias de la Corte IDH en los asuntos donde el Estado mexicano es parte; por lo que no pueden ser objeto de revisión por la Suprema Corte, ni siquiera cuando se trata de reservas o declaraciones interpretativas formuladas en su momento por el Estado mexicano; b) Obligaciones específicas a los jueces mexicanos (como parte del Estado mexicano) derivadas del cumplimiento de dichas sentencias; por lo que existen, en la sentencia del Caso Radilla, obligaciones para el Poder Judicial de la Federación y los jueces mexicanos, particularmente para la Suprema Corte, con independencia de las obligaciones a otros poderes y órganos del Estado mexicano; c) El deber de todos los jueces del Estado mexicano de ejercer el Control Difuso de Convencionalidad, *ex officio*, entre las normas internas y la CADH, dentro de sus respectivas competencias y regulaciones procesales correspondientes”^{29 81}.

Examinando em seu estudo o caso da aplicação das normas dos tratados na Argentina, afirma ZABALA citando ALBANESE:

Después de reformada la Constitución de la Nación Argentina em 1994, continúan las tendencias hacia lo que se há denominado *internacionalización del derecho constitucional*.

Por outro lado, siguiendo a Albanese:

[...] el control de convencionalidad constituye la función esencial de los órganos internacionales competentes que, según expresan, no se erigen em funcionarios, legisladores o jueces nacionales, sino que interpretan los actos internos al amparo de la Convención.

Se menciona desde el campo internacional la *constitucionalización del derecho internacional*, em el sentido de construir um orden jurídico constitucional de respeto a los derechos, posición que se viene manifestando desde hace aproximadamente dos décadas.

⁸¹HITTERS, Juan Carlos. El control de convencionalidad y el cumplimiento de las sentencias de la corte interamericana (Supervisión Supranacional. Cláusula Federal) In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguay / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013, p. 367

Estos son los principales trazos del control de convencionalidad: la internacionalización del derecho constitucional y la constitucionalización del derecho internacional.⁸²

Relativamente a Argentina, ainda, cumple assinalar que até 2006 a Corte Suprema não havia firmado uma posição consolidada acerca da observância ou não, pelos juízes locais, das decisões da Corte IDH. Apenas após o caso Almonacid Arellano (2006), a Corte Suprema Argentina adotou a chamada “doutrina do seguimento”, no sentido de serem observadas as decisões da Corte IDH. Segundo SAGUES, após comentar a evolução do entendimento jurisprudencial naquele país, destacando a inexistência de um controle concentrado de constitucionalidade no sistema jurisdiccional argentino, afirmaque:

Tal admisión tiene como precedentes habilitantes la doctrina del seguimiento a los fallos de la Corte Interamericana, anteriormente sentada por la Corte Suprema, la reforma constitucional de 1994, que otorgó al Pacto de San José de Costa Rica, rango constitucional, y la circunstancia de haber obedecido en los últimos tiempos la Corte Suprema lo resuelto en un fallo por la Corte Interamericana, no obstante disentir explícitamente con él.

Pese a no haber en el país, estrictamente, un control concentrado de constitucionalidad, dado que impera el sistema estadounidense de control difuso, aquella tesis de la Corte Suprema es en principio obligatoria para todos los tribunales de la República, según reglas consuetudinarias sentadas por ella misma. Y en general, es respetada. No hay, por lo común, objeciones a la misma, aunque cabe reconocer también que la doctrina del control de convencionalidad –en sentido preciso– no está suficientemente divulgada y recepcionada en los medios tribunales, pese a que la bibliografía nacional sobre el tema es abundante.

No obstante lo dicho, un dictamen de la Procuración General de la Nación puso en debate la aplicación del control de convencionalidad, si el Pacto o la jurisprudencia de la Corte Interamericana colisionan con principios constitucionales. Discute, asimismo, el carácter compulsivo de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. No hay un veredicto explícito de la Corte Suprema sobre tal postulación.⁸³

Para NOGUEIRA ALCALÁ, quando o Estado ratifica um tratado que trate dos direitos humanos, no exercício de sua soberania, ele se autolimita:

...en beneficio de un bien superior al mismo, que es el respeto de la dignidad inherente a toda persona humana que se expresa en el reconocimiento de derechos humanos o fundamentales, los cuales se constituyen como un límite al ejercicio del poder estatal.

...

En tal sentido, ello implica reconocer que el poder del Estado, la soberanía estatal, se encuentra limitada en su ejercicio por el respeto y garantía efectiva de tales derechos, reconociendo los estados partes de la CADH, jurisdicción a la CIDH para que ésta determine con carácter vinculante y con la obligación del Estado Parte de acatar la

⁸² In obra citada p. 159

⁸³ SAGUES, Néstor Pedro. El Control de Conveccionalidad em Argentina, In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013, p. 358-359

sentencia y concretarla como obligación de resultado, aunque ello implique la reforma misma de la Constitución, como ocurrió en el caso “La última tentación de Cristo”, donde la sentencia de la CIDH ordenó que el Estado de Chile debía modificar el artículo 19 N° 12, inciso final, de la Constitución, por ser contrario al artículo 13 de la Convención que asegura el derecho a la libertad de expresión e información sin censura previa.⁸⁴

Com efeito, para NOGUEIRA ALCALÁ:

... cuando un Estado ha manifestado su consentimiento en aceptar la competencia de órganos internacionales de protección de derechos humanos admite que la determinación de la infracción del Pacto o Convención Internacional determinado por dichos órganos jurisdiccionales o cuasi jurisdiccionales, según sea el caso, genera la responsabilidad internacional del Estado, con todas sus consecuencias jurídicas y políticas. En el caso de la CADH, debemos tener presente que su artículo 68,1, precisa que “los Estados partes han asumido el compromiso de cumplir las decisiones de la Corte, en todo caso en que sean partes; de allí que las sentencias de la Corte Interamericana son de obligatorio cumplimiento”.⁸⁵

Assim, impõe-se aos juízes locais ou aos órgãos jurisdicionais competentes observarem o controle de convencionalidade e, se não o fizerem, acabarão por permitir “responsabilizar al Estado por dicho incumplimiento, al concretar un ilícito internacional.”⁸⁶

No caso La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y Otros)⁸⁷, a Corte IDH determinou ao Chile que procedesse uma reforma constitucional que assegurasse a liberdade de expressão e pensamento. Em cumprimento de sentença, aquele Estado-Parte informou que havia procedido a reforma constitucional necessária e a Corte IDH consignou que:

...4. Que se infiere del examen de lo manifestado por las partes y de la restante documentación que forma parte del expediente del caso, que el Estado de Chile dio

⁸⁴NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. Los desafíos del control de convencionalidad del corpus iuris interamericano para los tribunales nacionales, y su diferenciación con el control de Constitucionalidad In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013, p. 476

⁸⁵NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. Los desafíos del control de convencionalidad del corpus iuris interamericano para los tribunales nacionales, y su diferenciación con el control de Constitucionalidad In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013, p. 480

⁸⁶NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. Los desafíos del control de convencionalidad del corpus iuris interamericano para los tribunales nacionales, y su diferenciación con el control de Constitucionalidad In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013, p. 482

⁸⁷Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf> acesso em 02 de março de 2015

cumplimiento integral a la sentencia emitida por la Corte el 5 de febrero de 2001 em el caso “La Última Tentación de Cristo”, atendiendo a lo estipulado por el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual impone a los Estados la obligación de cumplir con las decisiones de la Corte.⁸⁸

No Chile, inclusive, conforme REPETTO, o controle de convencionalidade pode ser prévio - mediante controle preventivo obrigatório de constitucionalidade por parte do Tribunal Constitucional do Chile-. MENDES⁸⁹, inclusive, defende seja adotada a mesma posição em relação aos Tratados e Convenções submetidos a adesão pelo Brasil - ou controle posterior. O autor critica a deficiência do sistema em admitir apenas o controle posterior eis que:

Si el problema es cómo ejercer un control más eficiente de la constitucionalidad de los tratados, los acentos deben estar en un examen mas acucioso de la compatibilidad de los tratados con las disposiciones de nuestra Constitución em el período de negociación de los mismos o durante su aprobación legislativa, pudiendo incluso considerarse la posibilidad de extender el control preventivo obligatorio que establece nuestra Constitución a todos los tratados sometidos a aprobación del Congreso, mas no de permitir um control de constitucionalidad *ex post* de tratados vigentes.⁹⁰

Assim, diversos países americanos, através de suas Cortes competentes, têm se utilizado do mecanismo do controle de convencionalidade

⁸⁸Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/tentacion_28_11_03.pdf> acesso em 02 de março de 2015.

⁸⁹Ao proferir voto no RE 466.343- SP (rel. Min. César Peluso) o Min. Gilmar Mendes (pág. 1141 do acórdão) defende o controle prévio dos tratados, referindo-se as experiências dos Tribunais Constitucionais da Alemanha e da Espanha, ao analisarem o caso Masstricht, consignando que: “Como afirmou o Tribunal Constitucional da Espanha no *caso Maastricht*: “*Aunque aquella supremacía quede en todo caso asegurada por la posibilidad de impugnar (arts. 27.2 c, 31 y 32.1 LOTC) o cuestionar (art. 35 LOTC) la constitucionalidad de los tratados una vez que formen parte del ordenamiento interno, es evidente la perturbación que, para la política exterior y las relaciones internacionales del Estado, implicaría la eventual declaración de inconstitucionalidad de una norma pactada.*”

É nesse contexto que se impõe a necessidade de utilização de uma espécie de *controle prévio*, o qual poderia impedir ou desaconselhar a ratificação do tratado de maneira a oferecer ao Poder Executivo possibilidades de renegociação ou aceitação com reservas.

Essa idéia, apesar de todos os óbices do sistema brasileiro, já apresenta os elementos suficientes para a sua exeqüibilidade. Uma vez que o Decreto Legislativo que aprova o instrumento internacional é passível de impugnação pela via da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), ou ainda, da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC), esse controle de caráter preventivo é possível no Brasil.” In Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>, acesso em 23 de fevereiro de 2015.

⁹⁰ REPETTO, Claudio Troncoso. Control de constitucionalidad de los Tratados. Análisis y comentarios del fallo del Tribunal Constitucional de 25 de agosto de 2009, In Anuario de Direitos Humanos 2010, p. 157 sítio do Centro de Direitos Humanos da Faculdade de Direito da Universidade do Chile, Disponível em <<http://www.anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/11489/11850>> acesso em 13 de fevereiro de 2015.

para, no seu plano interno (Costa Rica, Bolívia, República Dominicana, Perú, Argentina e Colômbia são citados expressamente)⁹¹, assegurar o cumprimento das decisões consultivas ou contenciosas da Corte IDH. Vários casos são mencionados na sentença da Corte Interamericana relativa ao Caso Cabrera García e Montiel Flores vs. México⁹².

Para MAC-GREGOR, que aborda o tema tendo como referência o México:

La novedad es que la obligación de aplicar la CADH y la jurisprudencia convencional proviene directamente de la jurisprudencia de la Corte IDH como un “deber” hacia todos los jueces nacionales; de tal manera que ese imperativo representa, en realidad, una especie de “bloque de convencionalidad” mínimo para considerar la aplicabilidad del *corpus iuris* interamericano y con ello establecer un “estándar” en el continente o, cuando menos, en los países que han aceptado la competencia contenciosa de dicho Tribunal internacional.⁹³

Para este autor, “se trata de un “sistema de control extenso (vertical y general)” como acertadamente lo ha puesto de relieve el ex juez interamericano Sergio García Ramírez. Al respecto, resultan ilustrativas sus reflexiones vertidas en el voto razonado que formuló con motivo de la sentencia emitida en el *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*⁹⁴, concluyendo que:

El “control difuso de convencionalidad” convierte al juez nacional en juez interamericano: en un primer y auténtico guardián de la CHDH, de sus Protocolos adicionales (eventualmente de otros instrumentos internacionales) y de la jurisprudencia de la Corte IDH que interpreta dicha normatividad. Tienen los jueces y órganos de impartición de justicia nacionales la importante misión de salvaguardar no sólo los derechos fundamentales previstos en el ámbito interno, sino también el conjunto de valores, principios y derechos humanos que el Estado ha reconocido en los instrumentos internacionales y cuyo compromiso internacional asumió. Los jueces nacionales se convierten en los primeros intérpretes de la normatividad internacional, si se considera el carácter subsidiario, complementario y coadyuvante de los órganos interamericanos con respecto a los previstos en el ámbito interno de los Estados americanos y la “misión” que ahora tienen para salvaguardar el *corpus juris* interamericano a través de este nuevo “control.

⁹¹ ALCALÁ, Humberto Nogueira, In obra citada, p. 519 e ss, faz referência ainda, a observância por El Salvador, Guatemala e Equador, bem como pelo México, das decisões da Corte IDH.

⁹² Sítio da Corte Interamericana de Direito Humanos, Disponível, em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf>parágrafos 225-233, acesso em 02 de março de 2015.

⁹³ MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad el nuevo paradigma para el juez mexicano In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013 p. 588

⁹⁴ Sítio da Corte IDH, Disponível em <<http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/jurisprudencia>> Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158, párrs. 4, 12 y 13, acesso em 02 de março de 2015

Este proceso evolutivo de recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos se manifiesta claramente en reformas legislativas trascendentales en los Estados nacionales, al incorporar diversas cláusulas constitucionales para recibir el influjo del Derecho Internacional. Así sucede con el reconocimiento de la jerarquía constitucional de los tratados internacionales de derechos humanos,¹¹⁸ o incluso aceptando su carácter de supraconstitucionalidad cuando resulten más favorables;¹¹⁹ el reconocimiento de su especificidad en esta materia;¹²⁰ la aceptación de los principios *pro homine* o *favor libertatis* como criterios hermenéuticos nacionales;¹²¹ en la incorporación de “cláusulas abiertas” de recepción de otros derechos conforme a la normatividad convencional;¹²² o en cláusulas constitucionales para interpretar los derechos y libertades “conforme” a los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos,¹²³ entre otros supuestos.¹²⁴ De esta forma las normas convencionales adquieren carácter constitucional.⁹⁵

Na visão de BELAUNDE e MANCHEGO, debruçados sobre o controle de convencionalidade no Perú, deve ser considerado que:

... el control de convencionalidad al que nos hemos referido, es un principio que no está incluido en ninguno de los tratados que en materia de derechos humanos rige nuestro sistema interamericano de derechos humanos, pero es indudable que se desprende de él. En efecto, aceptar la competencia contenciosa de la Corte, reconocer que ésta tiene facultades jurisdiccionales, que emite sentencias que son obligatorias para los Estados que son parte del Sistema y que no obliguen o no se apliquen internamente, es un sin sentido.

Aceptado que este control existe, ha ido surgiendo lentamente y se ha perfilado, recién, a partir del año 2006, como se ha visto. Y ha sido aceptado paulatinamente por los Estados que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte. Se trata, pues, de un principio que ha tenido una creación y concreción pretoriana. En el caso del Perú ha sido aceptado, muy pronto y aun antes de que dicho control surgiera, por nuestro Tribunal Constitucional. En cuanto al Poder Judicial, es todavía incipiente la acogida de dicho control, más aún cuando son muchas las causas que no llegan a la Corte Suprema de la República, y menos aún al Tribunal Constitucional. Pero es de esperar que esto se vaya expandiendo en forma progresiva en los próximos tiempos.⁹⁶

Por sua vez, o doutrinador GALLICCHIO, ao abordar o controle de convencionalidade no Uruguai, destaca a importância de se assegurar o efeito útil da Convenção no plano interno dos países signatários, o que significa efetuar o controle de constitucionalidade e também de convencionalidade. Para tanto, referencia-se na decisão exarada no caso Aguado Alfaro e outros vs.

⁹⁵MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad el nuevo paradigma para el juez mexicano In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013 p.594-595

⁹⁶ BELAUNDE, Domingo García. MANCHEGO, José Felix Palomino. El Control de Convencionalidad em el Peru, In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013 p.682-683

Perú, sentença de 24 de novembro de 2006, Serie C Nº 158, parágrafo 128, na qual se verifica:

128. Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad”⁹⁷ ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones”.⁹⁷

No que toca ao controle de convencionalidade ou de constitucionalidade no âmbito interno, o sistema brasileiro de controle de constitucionalidade é misto ou híbrido, coexistindo um modelo difuso, de natureza americana⁹⁸ e o modelo da natureza européia, sob modalidade concentrada.

Para MENDES, ocorre que:

Desenvolvido a partir de diferentes concepções filosóficas e de experiências históricas diversas, o controle judicial de constitucionalidade continua a ser dividido, para fins didáticos, em modelo difuso e modelo concentrado, ou, às vezes, entre sistema americano e sistema austríaco ou europeu de controle. Concepções aparentemente excludentes que, no entanto, acabaram por ensejar o surgimento dos modelos mistos, que congregam os dois sistemas de controle, o de perfil difuso e o de perfil concentrado.⁹⁹

É de se observar que, no caso brasileiro, o Supremo Tribunal Federal já apreciou, sob a ótica do controle difuso, as repercussões da adesão do Brasil ao Pacto de San Jose da Costa Rica. Com efeito, ao examinar o instituto da prisão por dívida de depositário infiel¹⁰⁰, no RE 466.343- SP (rel. Min. César Peluso) restou consignado na ementa que:

⁹⁷ GALLICCHIO, Eduardo G. Esteva. El Control de Convencionalidad en Uruguay In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013 p.695-696

⁹⁸ O controle de constitucionalidade se origina historicamente, quando em 1803, a Suprema Corte dos EUA julgou Marbury vs. Madison. Diante da inexistência de regra explícita que outorgasse competência a Suprema Corte Americana o poder de fiscalizar constitucionalidade das leis, o juiz Marshall, baseando-se em disposições implícitas da Constituição Americana, firmou os fundamentos do controle difuso de constitucionalidade.

⁹⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. O controle da constitucionalidade no Brasil. 2012. Disponível em <http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/1237_Mendes_Gilmar_O_controle_da_constitucionalidade_no_Brasil_aula1.pdf> p. 2 acesso em 15 de março de 2015.

¹⁰⁰ O tema é controvertido na jurisprudência e na doutrina. “ Ponderando especificamente em relação à sujeição da prisão civil ao teste da proporcionalidade, o Tribunal Constitucional

PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703¹⁰¹ e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.¹⁰²

chileno já ponderou que – a par de sua validade constitucional abstrata, como acima visto – em se tratando de proteger outros valores relevantes para a ordem jurídica (como o direito ao trabalho, para citar um caso específico examinado pela corte), e tratando-se de medida necessária e idônea para a proteção buscada, a medida é perfeitamente harmônica com a ordem jurídica chilena.⁶⁷ A par desse sistema, muito semelhante ao brasileiro, tem-se a situação norte-americana. É amplamente sabido que aquele sistema recorre, frequentemente, ao emprego da prisão civil como meio coercitivo. Não obstante isso, também os Estados Unidos são signatários do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Seria de se supor, portanto, que a conclusão brasileira – pela inconstitucionalidade do emprego dessa medida – também tivesse alguma repercussão naquele país. Todavia, não é isso o que se verifica. A jurisprudência norte-americana não supõe que o emprego da prisão civil como medida de *enforcement* da ordem judicial possa ser confundida com a aplicação da medida para a proteção de obrigações privadas.⁶⁸ Afirma-se que o direito norte-americano possui outros mecanismos de proteção do credor, de modo que a prisão (típica) não é sanção aplicável ao devedor. Por isso, entende-se que a medida coercitiva da prisão civil não tem finalidade punitiva do devedor⁶⁹ e, assim, não há violação aos tratados internacionais com a previsão *docivil contempt*, muito comum naquele país. Também na Espanha, esta é a conclusão a que se chega. Entende o Tribunal Constitucional espanhol que só se pode referir à prisão civil por dívidas quando ela tem por base o não cumprimento de obrigação contratual.⁷⁰ Aliás, a Convenção Européia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais prevê a possibilidade de prisão em caso de desobediência a uma ordem judicial ou para assegurar o cumprimento de obrigação estabelecida em lei (Tratado de Roma, assinado em abril de 1950, art. 5o, n. 1, b). Não é diferente a conclusão a que chega a doutrina internacional, especializada na análise dos mencionados tratados internacionais. Conclui-se, deveras, que a proibição contida nos tratados antes apontados não impede a prisão que visa ao cumprimento de obrigações legais, mas apenas proíbe que se use o mecanismo para a proteção de interesse estritamente privado, consistente no vínculo obrigacional tradicional.⁷¹ ARENHART, Sérgio Cruz. O Supremo Tribunal Federal e a Prisão Civil, In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013, p. 298-301

¹⁰¹Gilmar Mendes, aduz da existência de um efeito paralisante dos tratados em relação a norma infra-constitucional, reafirmando o princípio da supremacia da Constituição: “Nesse sentido, é possível concluir que, diante da supremacia da Constituição sobre os atos normativos internacionais, a previsão constitucional da prisão civil do depositário infiel (art. 5º, inciso LXVII) não foi revogada pelo ato de adesão do Brasil ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), mas deixou de ter aplicabilidade diante do efeito paralisante desses tratados em relação à legislação infraconstitucional que disciplina a matéria, incluídos o art. 1.287 do Código Civil de 1916 e o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969.” (STF, RE 349.703/RS, Voto do Rel. p/ o Acórdão Min. Gilmar Mendes, p. 35-36

¹⁰²Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+466343%2ENUMER%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+466343%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/ax2k326>> acesso em 23 de fevereiro de 2015

No julgamento do HC 87585-TO, nos termos do acima informado, o Min. Celso de Mello, em voto vista, adotando a expressão “bloco de constitucionalidade” cunhada por CANOTILHO (já referido anteriormente), adere ao entendimento (já expressado pelo Min. Ilmar Galvão, ainda antes do advento da EC 45/2004) de que:

... o parágrafo 2º., do art. 5º., da Constituição – verdadeira cláusula geral de recepção – autoriza o reconhecimento de que os tratados internacionais de direitos humanos possuem hierarquia constitucional, em face da relevantíssima circunstância de que viabilizam a incorporação, ao catálogo constitucional de direitos e garantias individuais, de outras prerrogativas e liberdades fundamentais, que passam a integrar, subsumindo-se ao seu conceito, o conjunto normativo configurador do bloco de constitucionalidade¹⁰³

E às fls., 341, do mesmo acórdão, resumiu seu entendimento:

Proponho que se reconheça natureza constitucional aos tratados internacionais de direitos humanos, submetendo, em consequência, as normas que integram o ordenamento positivo interno e que dispõem sobre a proteção dos direitos e garantias individuais e coletivos a um duplo controle de ordem jurídica: o controle de constitucionalidade e, também, o controle de convencionalidade, ambos incidindo sobre as regras jurídicas de caráter doméstico¹⁰⁴.

Mais recentemente, no julgamento da admissibilidade dos Embargos Infringentes na AP 470, em voto do Min. Celso de Mello¹⁰⁵, acrescenta-se mais argumentos ao posicionamento anterior, fazendo consignar que:

Na realidade, não se pode deixar de reconhecer que os embargos infringentes, tais como instituídos no inciso I do art. 333 do RISTF, mostram-se insuficientes à *plena realização* de um direito fundamental assegurado pela Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigo 8º, n. 2, “h”) e que consiste na prerrogativa jurídico-processual de o condenado “*recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior*”. Esse direito *ao duplo grau de jurisdição*, consoante adverte a Corte Interamericana de Direitos Humanos, é também invocável *mesmo nas hipóteses* de condenações penais em decorrência de prerrogativa de foro, decretadas, *em sede originária*, por Cortes Supremas de Justiça estruturadas no âmbito dos Estados integrantes do sistema interamericano que hajam formalmente reconhecido, *como obrigatória*, a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação do Pacto de São José da Costa Rica.

¹⁰³ Voto do Min. Celso de Mello, no HC 87585, fls. 286 daqueles autos, In Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597891>> acesso em 23 de fevereiro de 2015

¹⁰⁴ Voto do Min. Celso de Mello, no HC 87585, fls. 341 daqueles autos, In Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597891>> acesso em 23 de fevereiro de 2015

¹⁰⁵ Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/ap_470_embargos_infringentes.pdf> acesso em 23 de fevereiro de 2015

Depois de fazer referência ao art. 68 da Convenção Americana de Direitos Humanos, o Min. Celso de Mello, cita, como consequência a necessidade de se observar o *pacta sunt servanda*:

...Nem se diga que a soberania do Estado brasileiro seria oponível à autoridade das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos, quando proferidas no exercício de sua jurisdição contenciosa.

A questão central, *neste tema*, considerada a *limitação* da soberania dos Estados (com evidente afastamento das concepções de JEAN BODIN), notadamente *em matéria de Direitos Humanos*, e a voluntária adesão do Brasil a esses importantíssimos *estatutos internacionais* de proteção *regional* e *global* aos direitos básicos da pessoa humana, consiste em manter fidelidade aos compromissos que o Estado brasileiro assumiu na ordem internacional, eis que continua a prevalecer, *ainda*, o clássico dogma – *reafirmado* pelo Artigo 26 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, hoje incorporada ao ordenamento interno de nosso País (Decreto nº 7.030/2009) –, segundo o qual “*pacta sunt servanda*”, vale dizer, “*Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé*”, sendo-lhe inoponíveis, consoante diretriz fundada no Artigo 27 dessa mesma Convenção de Viena, *as disposições do direito interno do Estado nacional*, que não poderá justificar, *com base em tais regras domésticas*, o inadimplemento de suas obrigações convencionais, sob penade cometer grave *ilícito internacional*.

Essa compreensão do tema – notadamente em situações *como a ora em exame* em que o Supremo Tribunal Federal se vê dividido na exegese de um dado preceito normativo – permite realizar a cláusula inscrita no art. 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos, que confere, *no domínio de interpretação* dos direitos e garantias fundamentais, primazia à *norma mais favorável*, consoante tem enfatizado a própria jurisprudência desta Suprema Corte.

GOMES, WINTER e MONTENEGRO, ao analisarem a decisão do Supremo Tribunal Federal em admitir os Embargos Infringentes na Ação Penal 470 - nos quais se discutia o respeito (com a admissibilidade dos infringentes ouseu reverso, na inadmissibilidade) - ao princípio do duplo grau de jurisdição, afirmam que se trata de uma inclinação “para o reconhecimento do princípio ora em apreço a partir do momento em que o Brasil ratificou o Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos), uma vez que o referido documento prevê o direito ao duplo grau de jurisdição no artigo 8º, item 2, aliena h, taxando como garantia mínima de toda a pessoa o “direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.”¹⁰⁶

A decisão do Supremo admitiu os Embargos, ainda que limitados as matérias e com a observância do quórum prévio mínimo de quatro votos em favor do réu, na votação principal, para admissibilidade do recurso infringente.

¹⁰⁶GOMES, Eduardo Biacchi. WINTER, Luis Alexandre Carta. MONTENEGRO Aline Ferreira. Direito do acesso à Justiça e a ação penal 470 do Supremo Tribunal Federal, Revista Julgar On line, 2014, p. 13 Sítio Julgar On line, Disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/11/Artigo-STF.pdf> acesso em 17 de março de 2015.

Na ótica do controle concentrado de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal se pronunciou na ADPF 153 (da qual trataremos em tópico próprio mais adiante).

Ocorre então, que devido a adesão do Brasil a Convenção Americana de Direitos Humanos, seus juízes, Tribunais, autoridades administrativas e judiciais, enfim o próprio legislador, estão vinculados, por disposição expressa da normativa internacional, aos conteúdos e objetivos da pré-citada Convenção.

Tal decorre da obrigatória observância, pelas autoridades judiciais e administrativas, dos princípios do *pacta sunt servanda*, do *jus cogens* e do *effet utile*. No caso da Convenção Americana, lembremo-nos, o art. 68 (1) dispõe expressamente que os Estados- parte “se comprometem a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que sejam parte.”

Exemplo de harmonização entre o direito internacional dos direitos humanos e o direito interno, no sistema de controle de convencionalidade argentino sequer o trânsito em julgado de decisões internas contrárias a Convenção Americana é admitido, podendo ser revogadas por superveniência de decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Em decorrência de tal entendimento a Argentina, através da Corte Suprema de Justiça, anulou as Leis de Ponto Final (Lei 23492/86) e da Obediência devida (Lei 23521/87) fundando-se na decisão do caso Barrios Altos .

A Corte IDH, Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile, Sentença de 26-9-2006, Série C, n. 154, § 124; e Caso Trabajadores Demitidos do Congreso (Aguado Alfaro e outros) vs. Peru, Sentença de 24-11-2006, Série C, n. 158, § 128, exarou o seguinte entendimento, o qual se dirige para a atuação das Cortes locais quando da apreciação dos casos sob sua jurisdição:

128. Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad”⁷⁷ *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre,

sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones.¹⁰⁷

O posicionamento da doutrina, todavia, não é unânime quanto aos controles de convencionalidade e de constitucionalidade, admitindo diferenças entre estes. Ainda que minoritária, a posição defendida por CARNOTA, por exemplo, toma como referência a atuação da Corte Suprema da Argentina aduzindo que:

...existen suficientes argumentos teóricos como para sustentar la diferenciación entre ambos controles, dado que el llamado “parámetro de control” es distinto (una cosa es la Constitución y otra un tratado internacional), así como pragmáticos (las Altas Cortes como la Corte Suprema de Justicia argentina le deparan un trato diverso -y no unívoco- en su derecho sentencial), hay problemas estructurales o de base que aquejan a ambos institutos, es decir, al de constitucionalidad y al de convencionalidad.¹⁰⁸

Porém, após tecer considerações acerca do momento político no qual se deu a evolução jurisprudencial da Corte IDH, (fim das ditaduras latino-americanas) bem ainda, os casos havidos no período em que estas subsistiam no controle dos respectivos aparelhos de Estado, CARNOTA observa acerca do controle de convencionalidade que:

Al diseñar el control de convencionalidad, la Corte Interamericana se esforzó por destacar que el mismo no alteraba los procedimientos internos⁸. Y mal podía hacerlo, porque no hay lenguaje en la Convención misma que avale tal tesis. La institución aparece por primera vez con modestia, “como una suerte de” control de convencionalidad, con un perímetro más acotado y menos pretencioso. Al poco tiempo, irá acrecentando vigor: a Casio dos meses, em “Trabajadores Cesados del Congreso v. Perú” se lo concibe *de oficio*; un lustro después, en “Gelman v. Uruguay” (2011) como por encima de procesos de participación ciudadana y destinado a ser aplicado por cualquier autoridad pública (no sólo por los jueces), mientras que ya en “Furlan v. Argentina” (2012) se lo estima indemne al agotamiento de las vías internas, incluso contrariando la propia literalidad convencional (art.46, Pacto de San José de Costa Rica).

El juego que hace la Corte Interamericana es el siguiente: fusiona el texto de la Convención de San José con su propia lectura de ella. Su jurisprudencia vale tanto como el Pacto. Y ello marca un ejercicio considerable de discreción⁹ y hasta de *activismo judicial*.¹⁰⁹

...

La línea argumental que emplea el Tribunal es ciertamente *circular* y no logra convencer plenamente desde cualquier teoría seria de argumentación jurídica: el

¹⁰⁷ Sítio da Corte IDH, Disponível em http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf, acesso em 03 de março de 2015.

¹⁰⁸ CARNOTA, Walter F. Control de convencionalidad y activismo judicial Uruguay In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013 p.454

¹⁰⁹ CARNOTA, In obra citada, p. 454-455

Tribunal vería potenciada sus atribuciones por el *ius cogens* y la necesidad de que las decisiones tengan un *efecto útil*, y ello es así porque los criterios se derivan de la máxima instancia judicial interamericana, conclusiones ciertamente dogmáticas¹¹⁰.

Quanto ao Brasil, seu sistema jurisdicional sob a ótica dos direitos humanos, deve exercer um controle de convencionalidade (quando devem aplicar a Convenção ao caso, na inexistência de norma ordinária ou constitucional) e de constitucionalidade, para aferir da adequação da norma pré-existente, *sub examen* no caso concreto, sob a modalidade difusa ou concentrada, se está adequada ou não a Constituição, a qual, por sua vez, deve se adequar a Convenção. Na incompatibilidade entre norma infraconstitucional e Convenção, devem aplicar a Convenção, entre Constituição e Convenção, a Convenção.

A título exemplificativo pode-se citar, a recente decisão do Juiz Alexandre Morais da Rosa, no julgamento dos autos 0067370-64.2012.8.24.0023¹¹¹, em primeira instância, a qual afastou, em controle difuso, sob a ótica do controle de convencionalidade, a tipicidade do crime de desacato, previsto no art. 331¹¹² do Código Penal,¹¹³ fundamentando, em sentença que:

...cumpre ao julgador afastar a aplicação de normas jurídicas de caráter legal que contrariem tratados internacionais versando sobre Direitos Humanos, destacando-se, em especial, a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto de São José da Costa Rica), o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966 e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (PIDESC),

¹¹⁰ CARNOTA, In obra citada, p. 457

¹¹¹ Sentença transcrita dos autos referidos, In Sítio eletrônico, Disponível em <http://emporiiododireito.com.br/desacato-nao-e-crime-diz-juiz-em-controle-de-convencionalidade/> acesso em 22 de março de 2015

¹¹²“Art. 331 - Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela:Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.” In Sítio do Planalto, Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm acesso em 23 de março de 2015.

¹¹³ “...que a prisão não é filha das leis nem dos códigos, nem do aparelho judiciário; que não está subordinada ao tribunal como instrumento dócil e inadequado das sentenças que aquele exara e dos efeitos que queria obter; que é o tribunal que, em relação a ela é externo e subordinado. Que, na posição central que ocupa, ela não está sozinha, mas ligada a toda uma série de outros dispositivos “carcerários” , aparentemente bem diversos – pois se destinam a aliviar, a curar, a socorrer -, mas que se aplicam todos como ela a exercer um poder de normalização. Que aquilo sobre o qual se aplicam esses dispositivos não são as transgressões em relação a uma lei “central”, mas em torno do aparelho de produção – o “comércio” e a “indústria” – toda uma multiplicidade de ilegalidades, com sua diversidade de natureza e de origem, seu papel específico no lucro, e o destino diferente que lhes é dado pelos mecanismos punitivos.” FOUCAULT, Michel. Trad. RAMALHETE, Raquel. Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão. 40^aEd., Petrópolis: Vozes, 2012, p. 291

bem como as orientações expedidas pelos denominados “*treaty bodies*” – Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, dentre outros – e a jurisprudência das instâncias judiciais internacionais de âmbito americano e global – Corte Interamericana de Direitos Humanos e Tribunal Internacional de Justiça da Organização das Nações Unidas, respectivamente.

Nesse sentido, destaque-se que no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos^[3] foi aprovada, no ano 2000, a Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão, tendo tal documento como uma de suas finalidades a de contribuir para a definição da abrangência da garantia da liberdade de expressão assegurada no art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos. E, dentre os princípios consagrados na declaração, estabeleceu-se, em seu item “11”, que “as leis que punem a expressão ofensiva contra funcionários públicos, geralmente conhecidas como ‘*leis de desacato*’, atentam contra a liberdade de expressão e o direito à informação.”

Considerada, portanto, a prevalência do art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos sobre os dispositivos do Código Penal, é inarredável a conclusão de **Galvão**^[4] de que “a condenação de alguém pelo Poder Judiciário brasileiro pelo crime de desacato viola o artigo 13 da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, consoante a interpretação que lhe deu a Comissão Interamericana de Direitos Humanos”.

Afirmando sua preocupação acerca do futuro do chamado controle de convencionalidade, quanto aos efeitos *erga omnes* de tais decisões, tecendo críticas, novamente, ao ativismo judicial (que confunde com o chamado “decisionismo”, segundo nossa compreensão) CARNOTA:

El control de convencionalidad aparece como una poderosa arma en el arsenal de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, no debemos engañarnos. Jurídicamente, no entraña mayores consecuencias fuera de la invalidación *para el caso contencioso concreto sujeto a adjudicación* de destacar la prevalencia de la norma convencional.

Ahora bien, cuando esta lectura modesta es reemplazada por otra con efectos expansivos, para todos los casos que se presenten ante los estrados del Tribunal interamericano, con alcances “*erga omnes*”, entonces estamos en presencia de un *fuerte activismo judicial* que, en el actual estado de cosas, puede ser disfuncional al mantenimiento y mejoramiento del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. No nos olvidemos la situación de *fuertes críticas* que despierta la Comisión Interamericana, que bien pueden contagiarse a la CIDH. En ese escenario, no parecería el *perfect timing* para postular un rol vigoroso para la CIDH, cuando la Comisión se halla en plena etapa de redefinición funcional.¹¹⁴

É verdade que o sistema constitucional brasileiro, aberto de regras e princípios (que é adotado pela hermenêutica¹¹⁵ embasada no neo-

¹¹⁴CARNOTA, In obra citada, p. 460

¹¹⁵ “... Será preciso compreender a hermenêutica constitucional a partir das concepções não interpretativistas, mormente as concretistas, da constituição, por que apenas assim, poder-se-á pensar sua normatividade no âmbito de um sistema construído aberto e dialógico. Será, também, preciso compreender o controle de constitucionalidade como mecanismo radicalmente comprometido com a realização dos valores constitucionais permitindo pensar com a noção de sistema na potencial inconstitucionalidade da lei injusta. Ainda no âmbito do controle de constitucionalidade, exigir-se-á a leitura deste mecanismo em novas dimensões, desde a extensão de seus efeitos, de modo que ao lado da proteção da coerência do ordenamento jurídico – no controle abstrato – sejam também protegidos outros valores constitucionais igualmente dignos de tutela até a já consagrada declaração de

constitucionalismo ou neo-positivismo) permitiu uma abertura maior para o “*decisionismo judicial*”.

Isso não pode levar a conclusão, contudo, da existência de um “déficit de racionalidade do modelo de princípios” pois não são estes definidos a *priori* nem são absolutos. Trata-se, segundo SILVA de que:

Isso porque tal concepção absoluta estaria presa aos mesmos pressupostos que se pretende aqui rejeitar, ou seja, definição a priori de conteúdos, essenciais ou não, que excluem, por consequência e também a priori, diversas condutas, atos, estados, e posições jurídicas da proteção dos direitos fundamentais, deixando-os ao capricho de meros juízos de conveniência e oportunidade políticas, para as quais não se exige nenhuma fundamentação constitucional.¹¹⁶

Só haverá possibilidade de encontrar-se um “déficit de racionalidade no sistema” se derivarmos para o “decisionismo” como acima apontado.

Todavia, o mesmo autor, aponta caminhos de superação desta visão distorcida e mal aplicadora do sistema que acaba consistindo no mal falado “decisionismo”. Num primeiro ponto, indica a “valorização da argumentação jurídica e da racionalidade prática.” Num segundo ponto, “valorização e respeito também das regras jurídicas”. Defende a utilização da “filtragem constitucional”, afirmando que “esta não conduz, necessariamente, à anarquia metodológica e à “carnavalização” da Constituição. Defende, enfim, que é perfeitamente “possível postular a força expansiva dos princípios e valores constitucionais, revisitando, à sua luz, as normas e institutos do ordenamento infraconstitucional, sem resvalar no decisionismo e na demagogia judicial”.

Neste sentido, SCHIER afirma que:

utiliza-se a expressão “Filtragem Constitucional” em virtude de que ela denota a idéia de um processo em que toda a ordem jurídica, sob a perspectiva formal e material, e assim, os seus procedimentos e valores, devem passar sempre e necessariamente pelo filtro axiológico da Constituição Federal, impondo a cada momento de aplicação do Direito, uma releitura e atualização de suas normas.¹¹⁷

inconstitucionalidade sem redução de texto, lançando-se mão de interpretação conforme largamente utilizada pelo nosso Supremo Tribunal Federal.” SCHIER, Paulo Ricardo. Filtragem Constitucional – Construindo uma nova dogmática jurídica. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 99/100

¹¹⁶ SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. Revista de Direito do Estado 4, 2006, p.25- 26

¹¹⁷ SCHIER, Paulo Ricardo. Filtragem Constitucional – Construindo uma nova dogmática jurídica, Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, pág. 104

Por sua vez, observa BARCELLOS, que a necessidade da construção de parâmetros (“os quais não só podem como devem ser buscados para balizar e controlar a interpretação jurídica, de modo a assegurar, ao menos, a aplicação isonômica do direito”) apontando-os “..como elementos de verificação da racionalidade do discurso” (reconhecendo-os como “os únicos instrumentos capazes de controlar em alguma medida as possibilidades quase ilimitadas que a ponderação oferece”).

Indica, além de parâmetros especiais ou particulares, dois parâmetros gerais para solução dos conflitos no sistema, devendo servir como “referência a ser usada pelo aplicador diante de qualquer conflito”:

(i) em uma situação de ponderação, regras (constitucionais e infraconstitucionais) devem ter preferência sobre princípios; e (ii) as normas que atribuem ou promovem diretamente direitos fundamentais dos indivíduos devem ter preferência sobre as que com elas por acaso se choquem e se liguem à realização desses direitos apenas de forma indireta.¹¹⁸

Desta forma, ainda que se admita a hipótese de uma defeituosa aplicação do sistema - por má aplicação metodológica dos mecanismos de solução de antinomias, ou seja, também a ausência de racionalidade e da fundamentação - (permitindo a deformação do chamado “*decisionismo*”, conforme já explicamos), não há que se negar a importância do chamado “*ativismo judicial*” no processo de efetivação da norma constitucional no neoconstitucionalismo, o que é também objeto de análise por CARNOTA¹¹⁹.

Apropriando-se da experiência do Judiciário americano, BARBOSA, indica que:

deve o Judiciário brasileiro assumir uma postura intervencionista e ativista quando se tratar de direitos fundamentais, buscando mudanças sociais no que diz respeito à proteção de direitos fundamentais, buscando reforçar os ideais mais equitativos de democracia contra a concepção tradicional da democracia majoritária, para se proteger os grupos minoritários, que diga-se de passagem, são maioria no Brasil.¹²⁰

O intérprete deve se valer das orientações que as próprias Nações Unidas erigiram, através de Grupo de Trabalho da Comissão de Direito

¹¹⁸ BARCELLOS, Ana Paula. Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional. Rio de Janeiro, Renovar, 2005, pág. 160, 162, 163, 164

¹¹⁹ CARNOTA, In obra citada, p. 456

¹²⁰ BARBOSA, Estefânia Maria de Queiroz. Jurisdição Constitucional – Entre Constitucionalismo e democracia, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2007, pág. 195

Internacional das Nações Unidas¹²¹, que estabelecem mecanismos de interpretação aos quais o direito internacional deve referir-se. Com efeito, concluiu-se que:

1) *El derecho internacional como sistema jurídico*. El derecho internacional es un sistema jurídico. Sus reglas y principios (es decir, sus normas) surten efectos en relación con otras normas y principios y deben interpretarse en el contexto de éstos. Como sistema jurídico, el derecho internacional no es una compilación aleatoria de esas normas. Entre ellas existen útiles relaciones. Así, pueden existir normas de rango superior o inferior, su formulación puede tener mayor o menor generalidad o especificidad y su validez puede remontarse a períodos anteriores o posteriores.

2) En la aplicación del derecho internacional es necesario, a menudo, determinar la relación exacta existente entre dos o más normas y principios que son a un mismo tiempo válidos y aplicables con respecto a una situación. A estos efectos, las relaciones pertinentes se dividen en dos tipos generales:

- *Relaciones de interpretación*. Son las que se dan cuando una norma ayuda a la interpretación de otra. Una norma puede contribuir a la interpretación de otra, por ejemplo como aplicación, aclaración, actualización o modificación de ésta. En tal situación, ambas normas se aplican conjuntamente.

- *Relaciones de conflicto*. Estas relaciones se producen cuando dos normas que son válidas y aplicables llevan a decisiones incompatibles, por lo que hay que escoger entre ellas. Las normas básicas relativas a la solución de conflictos normativos figuran en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

3) *La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*. Cuando se quiere determinar la relación de dos o más normas entre sí, esas normas deben interpretarse de conformidad o por analogía con la Convención de Viena, y especialmente las disposiciones de sus artículos 31 a 33, referentes a la interpretación de los tratados.

4) *El principio de armonización*. Es un principio generalmente aceptado que, cuando varias normas tratan de la misma cuestión, esas normas deben interpretarse, en la medida de lo posible, de modo que den lugar a una sola serie de obligaciones compatibles.

Para tanto, deve buscar-se a integração e observância, no aspecto prático, no plano interno, dos direitos humanos à todos, sendo de observância obrigatória, posto que assegurados no plano internacional, em face dos tratados e convenções firmados pelo Brasil.

1.3 Um necessário diálogo entre jurisdições

Diante da existência de organismos jurisdicionais nacionais que exercem o controle de constitucionalidade ou de convencionalidade (juizes e demais Cortes no controle difuso e Supremo Tribunal Federal no controle concentrado, como já vimos) e de um organismo internacional (Corte IDH), ao qual o Brasil está submetido, a qual exerce externamente o controle de convencionalidade, há a necessidade de verificar-se mecanismos de solução de eventuais

¹²¹ Sítio da ONU, Disponível em <<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/61/10>> Informe da Comissão de Direito Internacional, Assembléia Geral das Nações Unidas, Documentos Oficiais, 61ª. Sessão, Suplemento n.º 10 (A/61/10) p.448-449, acesso em 22 de março de 2015

antinomias entre estas jurisdições. O objetivo, neste sentido, é o de assegurar no âmbito do Estado Democrático de Direito a observância, no âmbito interno ou local, dos Tratados e Convenções firmados pelo Brasil..

Trata-se, agora, na efetivação dos direitos fundamentais, de se aplicar as normas de direito internacional, em face dos tratados e convenções firmados pela nação soberana em consonância com os termos da Constituição Federal. Para tanto, o intérprete é desafiado a buscar uma interpretação que permita harmonizar, observado o princípio de obrigatoriedade - ao qual o Brasil está vinculado – as normas, a jurisprudência e os pareceres (nos casos não contenciosos) emanados da Corte IDH aos julgados internos.

Isso não implica, contudo, afirmar, uma supressão de soberania do Estado brasileiro. Como afirma WEICHERT:

...é indispensável, antes de tudo, compreender que a adesão à Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o reconhecimento da jurisdição obrigatória da CIDH foram atos soberanos e voluntários do Estado brasileiro...foi o Brasil, por suas autoridades constitucionalmente competentes (Presidência da República e Congresso Nacional), que decidiu integrar o sistema interamericano de direitos humanos. Não se identifica nenhuma mácula no processo de ratificação da Convenção, ou de sua aprovação em âmbito interno. Outrossim, nenhum Estado estrangeiro compeliu o País a tomar parte desses atos e organismos internacionais.¹²²

Para RAMOS - que propõe uma teoria do duplo controle ou crivo de direitos humanos na eventualidade da inexistência de um diálogo entre o Supremo Tribunal Federal e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (referindo-se ao exemplo prático decorrente do julgamento da ADPF no. 153) é necessário observar que:

Esse duplo controle parte da constatação de uma verdadeira separação de atuações, na qual inexistiria conflito real entre as decisões porque cada Tribunal age em esferas distintas e com fundamentos diversos.

...

De um lado, o STF, que é o guardião da Constituição e exerce o controle de constitucionalidade.

...

De outro lado, a Corte de San Jose é guardiã da Convenção Americana de Direitos Humanos e dos tratados de direitos humanos que possam ser conexos. Exerce, então, o controle de convencionalidade.¹²³

¹²² WEICHERT, Marlon Alberto. Proteção Penal contra violações aos direitos humanos. In: MEYER, Emílio Peluso Neder; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Justiça de Transição nos 25 anos da Constituição Brasileira, Belo Horizonte: Initia Vita, 2014, p. 598-599

¹²³ RAMOS, André Carvalho. A ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, In Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de direitos humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai. GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI,

Assim, segundo o autor citado, ainda que o Supremo Tribunal Federal, no caso da ADPF 153 (que abordaremos com mais profundidade adiante) tenha admitido a constitucionalidade da Lei de Anistia, não haveria conflito em tal decisão em face do que decidiu a Corte Interamericana no chamado Caso Gomes Lund. Para RAMOS, criticamente, trata-se de que “eventuais conflitos são apenas conflitos aparentes fruto do pluralismo normativo, aptos à serem solucionados pela via hermenêutica.”¹²⁴

E segue o mesmo autor:

A alternativa à teoria da compatibilidade como presunção absoluta é a aceitação da supremacia da Constituição sobre a norma internacional de direitos humanos ou a aceitação da revogação da norma constitucional por estar em contradição com a norma internacional, quando a contradição, se vislumbrada pelo intérprete, é meramente aparente. Fazendo o paralelo com possíveis choques entre normas constitucionais originárias, vê-se que é pacífica a necessidade de conciliação entre dois dispositivos constitucionais aparentemente opostos. O mesmo deve se dar com a aparente oposição entre a norma constitucional e a norma internacional, sob pena de, ao enfatizar a supremacia da Constituição, fixe-se uma interpretação constitucional contrária a proteção internacional dos direitos humanos, o que certamente fere o espírito da própria Constituição. Assim, ironicamente, ao se afirmar a supremacia da Constituição, viola-se o seu caráter protetivo dos direitos humanos.¹²⁵

Ademais, não se trata aqui, de afirmar-se eventual superioridade hierárquica da decisão da CIDH em face de decisões jurisdicionais internas no que se refere a observância do Pacto de San Jose no Brasil, não devendo atribuir-se, também, papel de Corte recursal a mesma CIDH.

Para CANÇADO TRINDADE, o que ocorre é que:

Os atos internos dos Estados podem vir a ser objeto de exame por parte dos órgãos de supervisão internacionais quando se trata de verificar sua conformidade com as obrigações dos Estados em matéria de direitos humanos...Isso se aplica à legislação nacional assim como às decisões internas judiciais e administrativas. Por exemplo, uma decisão judicial interna pode dar uma interpretação incorreta de uma norma de um tratado de direitos humanos; ou qualquer outro órgão estatal pode deixar de cumprir uma obrigação internacional do Estado neste domínio. Em tais hipóteses, pode se configurar a responsabilidade internacional do Estado, porquanto seus tribunais ou outros órgãos não são os intérpretes finais de suas obrigações internacionais em matéria de direitos humanos.¹²⁶

Valério de Oliveira, organizadores, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 217 e 218

¹²⁴ RAMOS, André de Carvalho. Responsabilidade Internacional por violação de direitos humanos. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2004, p. 127

¹²⁵ RAMOS, André de Carvalho. In Obra citada, p. 129-130

¹²⁶ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997, vol. 1, p. 412, 429-430

E segue, ainda, o festejado autor:

...uma das principais funções da operação dos tratados e instrumentos de proteção internacional dos direitos humanos reside precisamente em seus efeitos no direito interno. Ainda que voltada à solução de casos individuais de direitos humanos, a aplicação desses tratados e instrumentos tem transcendido as circunstâncias desses casos, por vezes acarretando modificações nas práticas administrativas e leis nacionais. Mesmo que se argumente que a tarefa dos órgãos de supervisão internacional é antes a de remediar violações individuais de direitos humanos do que impugnar leis internas..., não há como negar que por vezes a própria reparação das violações individuais requer mudanças nas práticas administrativas e leis nacionais. A prática internacional...está repleta de casos em que tais mudanças efetivamente ocorreram, consoante as decisões dos órgãos de supervisão internacionais nos casos individuais.¹²⁷

Podemos afirmar, então, que no controle de convencionalidade ou controle de convencionalidade, sob a ótica dos direitos humanos, deverá ser buscada uma hermenêutica dialógica, no sentido da observância das normas convencionais pelo Estado brasileiro, através de seus órgãos jurisdicionais ou não, fundada nos princípios que regem a aplicação material da Convenção, dentre os quais o princípio da proteção mais ampla as pessoas, *per persona*.

Somadas, as normas infra constitucionais, a Constituição Federal e a Convenção Americana dos Direitos Humanos, constituem-se no chamado “bloco de convencionalidade” ou “bloco de constitucionalidade”, sendo que para este estudo não fazemos distinção. Na inexistência de regras, deverá o órgão jurisdicional valer-se do ativismo judicial (o qual não se confunde com o chamado “decisionismo”) para assegurar uma interpretação calcada na ideologia presente na própria Constituição e na Convenção, observados os *standarts* por estas promovidos de prevalência dos direitos humanos, devendo-se observar os ditâmes da Convenção, art. 29.

Trata-se de efetuar verdadeira harmonização através de uma interpretação conciliadora e dialógica dos sistemas normativos global, regional ou local de proteção dos direitos humanos.

Como afirma MAC-GREGOR:

Constituye, en palabras de Bidart Campos, una “interpretación conciliadora” en una doble vía, en la medida de que efectúa interpretación “de” la constitución (derechos humanos de fuente constitucional e internacional) y “desde” la constitución hacia abajo

¹²⁷CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. In obra citada, p. 429-430

(con la norma subconstitucional cuya interpretación debe ser conforme a la constitución y a los tratados internacionales).^{79/128}

O doutrinador chileno NOGUEIRA ALCALÁ - ao se referir a reforma constitucional havida na Constituição chilena em 2005, com suas implicações sobre o controle de convencionalidade - afirma a necessidade de harmonização do direito interno com o direito internacional dos direitos humanos, sendo que:

Los organos que ejercen jurisdicción constitucional e interpretan el texto constitucional, Tribunal Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Cortes de Apelaciones, deben realizar sus mejores esfuerzos em armonizar el derecho interno com el derecho internacional de los derechos humanos. Asimismo, ellos tienen el deber de aplicar preferentemente el derecho internacional sobre las normas de derecho interno, ello exige desarrollar um control de convencionalidad sobre los preceptos legales y administrativos en los casos respectivos, como ya lo ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos em el caso Almonacid.¹²⁹

Dedicada ao tema, FACHIN, observa ainda, acerca do necessário diálogo entre as jurisdições:

é o tom dialógico que dá o ritmo da integração dos diferentes sistemas de proteção que se somam para a realização dos direitos humanos. Há, entre estes vários domínios, complementaridade dialética, que se forma em favor do âmbito mais protetivo às vítimas. Juntam-se, assim, as diversas esferas internacionais de proteção esforços inspiradas pelo princípio *pro persona*.¹³⁰

E prossegue a autora, entendendo necessário o “fortalecimento do discurso de proteção dos direitos humanos também nos âmbitos regionais de proteção. Isto porque a existência dos parâmetros globais não elide a necessidade que as searas regionais avancem na matéria, até porque a previsão normativa global não goza, conforme acima visto, de tutela reforçada de juridicidade, conformando *soft law*.”¹³¹

¹²⁸ MAC-GREGOR, In obra citada, p. 579

¹²⁹ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. Reforma constitucional de 2005 y control de constitucionalidad de tratados internacionales, In Estudios Constitucionales, Universidad de Talca, ano 5, no. 1, 2007, p. 87

¹³⁰ FACHIN, Melina Girardi. Direitos Humanos e Desenvolvimento, Rio de Janeiro, Renovar, 2015, p. 424

¹³¹ “ Para muitos pode parecer estranho a menção ao termo *soft law*. Mais um estrangeirismo, tão freqüente nos tempos globalizados, dirão alguns. Porém, talvez seja melhor utilizar o termo em sua acepção na língua inglesa, já que a tradução, com as significações que o adjetivo *soft* tem, não encontra boa versão na fala lusitana (*diritto mite* em italiano, *derecho blando* em espanhol e *droit mou* em francês). Direito macio, fofo, suave, brando ou flexível, não são acepções muito plausíveis pela carga tensionante que os adjetivos mencionados carregam em face do termo “Direito” (Law), que tem também a significação de reto, estrito, correto (*right*). Porém, o *soft law* é uma realidade, embora seu conceito ainda não esteja assentado pela

Reforçam-se, assim, na construção de uma interpretação dialógica, com enfoque nos direitos humanos, a aplicação dos instrumentos normativos internacionais, global, regional e local, de forma a assegurar a efetividade do fundamento constitucional de proteção da dignidade da pessoa humana.

Capítulo 2 – Justiça de Transição e Comissões da Verdade

A Justiça de Transição é o marco teórico deste trabalho, sendo conceito em construção. Assume peculiaridades e formas próprias, não se podendo afirmar a existência de um modelo único. Todavia, características comuns podem ser apontadas e a existência de instrumentos transicionais, como as Comissões da Verdade, permitem a concretização de seus objetivos e a experiência de investigação dos eventos ocorridos - de violação aos direitos humanos – com sua posterior reparação e punição aos perpetradores, de forma a que não sejam esquecidos e não mais ocorram. Consolida-se, desta maneira, com a utilização deste instrumental teórico intertemporal e multidisciplinar, o Estado Democrático de Direito.

doutrina¹ mesmo porque quando se considera o Direito Internacional Público (DI) e o Direito interno, a utilização do termo *soft law* não é feita exatamente com o mesmo sentido – o que provoca uma dificuldade ainda maior na busca de um conceito amplamente aceitável. De modo geral, o termo *soft law*, no âmbito do Direito Internacional, é utilizado para identificar as normas que se distinguem dos tratados e costumes, sendo estes últimos o *hard law*. VALADÃO, Marcos Aurélio Pereira. O Soft Law como fonte formal do Direito Internacional Público, In *sítio Ius Gentium*, UFSC, Disponível em <http://iusgentium.ufsc.br/wp-content/uploads/2014/11/o-soft-law-como-fonte-formal-do-dip.pdf> acesso em 27 de fevereiro de 2015.

2.1 Conceitos e objetivos da Justiça de Transição

Conforme documento produzido pelo Conselho de Segurança da ONU - UN Security Council- The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies. Report Secretary-General, (S/2004/616), a Justiça de Transição é conceituada como:

o conjunto de abordagens, mecanismos (judiciais e não judiciais) e estratégias para enfrentar o legado de violência em massa do passado, para atribuir responsabilidades, para exigir a efetividade do direito à memória e à verdade, para fortalecer as instituições com valores democráticos e garantir a não repetição das atrocidades.¹³²

O Acordo ou Carta de Londres, de 08 de agosto de 1945¹³³, que instaurou o Tribunal Militar que precedeu ao julgamento de Nuremberg, definiu o que é crime contra a humanidade. Trata-se de definição construída a partir da Segunda Guerra Mundial, fundada em três características. Posteriormente, foram agregadas a quarta e quinta notas, caracterizando, então, o referido crime. O *jus cogens*¹³⁴ internacional (direito cogente, de validade universal) e o costume foram os fundamentos teóricos que permitiram a condenação dos criminosos nazistas no Tribunal de Nuremberg.

Segundo os doutrinadores GOMES e MAZZUOLI, o *jus cogens*, em matéria de crimes contra a humanidade, é integrado:

... pelos instrumentos da ONU, assim como pelos princípios de Nuremberg, que foram aflorados do julgamento de 1945-1946 e providenciais para que houvesse a efetiva punição dos crimes perpetrados durante a Segunda Guerra Mundial. Daí praticamente todos os tribunais regionais de direitos humanos (v.g., a Corte Européia e a Corte Interamericana) admitirem tais princípios como integrantes do *jus cogens*.

...
Já no final da Segunda Guerra, como se vê, apareciam as três primeiras notas da definição dos crimes contra a humanidade: (a) atos desumanos; (b) contra a população civil; ou (c) num ambiente hostil de conflito generalizado (durante uma guerra ou outro conflito armado). A quarta nota, depois amplamente aceita pelos tribunais penais internacionais e pelos tratados internacionais, seria a (d) a da “generalidade ou sistematicidade” dos atos desumanos. Nesse sentido manifestaram os Estatutos do Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia, para Ruanda e para Serra Leoa. Para além das quatro notas acima referidas...o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (1998) agregou uma quinta nota, qual seja, a (e) necessidade de conhecimento do agente (de todas as características anteriores. Em várias sentenças

¹³² Sítio da ONU, Disponível em <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/32/PDF/N0439532.pdf?OpenElement>> acesso em 25 de agosto de 2014

¹³³ Sítio eletrônico DHNET, Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/nuremberg/nuremberg/anexo.html>> acesso em 19 de fevereiro de 2015

¹³⁴ O artigo 53 da Convenção de Viena (1969) conceitua o *jus cogens* como sendo normas imperativas de direito internacional geral (ou universal) sobre as quais nenhum tratado ou norma de direito interno se sobrepõe, e que só podem ser revogadas por normas supervenientes da mesma natureza.

dos tribunais penais internacionais citados...firmou-se a doutrina (com uma ou outra variante) da necessidade das cinco notas mencionadas.

...

Não diverge (consideravelmente) da definição de crimes contra a humanidade acima lançada a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Mas o que de mais relevante cabe extrair de suas decisões é o seguinte: para ela, (a) a proibição de cometer crimes de lesa humanidade é uma norma imperativa de direito internacional geral (*jus cogens*) e, ademais, (b) a punição desses crimes é obrigatória (de acordo com esse mesmo direito internacional geral).¹³⁵

Ao tecer uma genealogia da justiça transicional, TEITEL, estrutura-a em três fases. A primeira fase é a do pós Guerra. A segunda fase é a da justiça transicional pós Guerra Fria e a terceira fase, atual, seria a da justiça transicional em todo o momento.

Basicamente, na primeira fase tivemos o julgamento de Nuremberg como marco inicial e, naquele momento, buscou-se evitar a responsabilização dos criminosos nos tribunais locais, já que destruídas as democracias onde a maior parte das atrocidades ocorreram. Verificou-se que, em muitos locais onde se desenvolveram os conflitos, houve comprometimento da população civil e da própria institucionalidade (o caso do Governo de Vichi na França, é um bom exemplo). Apenas após Nuremberg foram restaurados os Tribunais locais.

Como afirma o autor supra citado:

embora o objetivo declarado da norma da justiça transicional, nesta primeira fase, fosse a responsabilização (*accountability*), a grande inovação da época foi o uso do Direito Penal Internacional e o alcance de sua aplicação, que para além do Estado, atingiu o indivíduo.¹³⁶

Não podemos deixar de observar, nesta primeira fase, o componente político das lutas de emancipação colonial, que colocaram em xeque a divisão do mundo estabelecida ao final da Segunda Guerra e, que, em face da Guerra Fria, obstaculizaram a responsabilização de países do primeiro mundo em suas ações de terror e antidemocráticas, como é o caso da França na repressão a luta pela independência da Argélia, por exemplo. Nenhum dos envolvidos nas

¹³⁵ GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Crimes contra a humanidade e a jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, In Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai. GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valério de Oliveira, organizadores, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p.87-89

¹³⁶ TEITEL, Ruti. Genealogia da Justiça Transicional, , In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011, p.141

atrocidades praticadas contra a população daquele país foram responsabilizados. O modelo de responsabilização, característico desta fase, é submetido a uma tensão política existente no mundo, decorrente da bipolaridade das relações derivadas da Guerra Fria.

Na segunda fase, marcada por uma onda de transições políticas, temos o fim do mundo bipolar, processos de democratização na América do Sul e Central e Europa do Leste. Para TEITEL:

Na fase II, a modernização e o Estado de Direito foram equiparados a julgamentos por parte do Estado-Nação, como meio de legitimar o novo regime e avançar na reconstrução da nação¹³⁷.

...

Em última instância, a ênfase na responsabilidade local das transições pós-Guerra Fria respondeu a uma perspectiva parcial e distorcida de um conflito bipolar historicamente muito mais extenso. Dado que na fase II confiou-se em formas de justiça local ou nacional como uma reação crítica à Fase I, o modelo do Pós-Guerra Fria, em última análise, não foi apropriado para a posterior globalização política, no qual os fatores nacionais e internacionais tornaram-se contribuintes interdependentes da mudança política.¹³⁸

Nesta segunda fase, portanto, temos como foco principal da justiça transicional a construção de uma narrativa histórica que contemple a verdade das vítimas e seus familiares em face da repressão do período autoritário. É que o se denomina de modelo restaurativo. Em alguns casos, como na África do Sul pós-apartheid, evitaram-se julgamentos e optou-se por comissões da verdade e reconciliação, apresentando-se em sentido diverso o caso da Argentina, onde prosperou a investigação, a punição e a reparação das vítimas. Este novo mecanismo institucional, (comissões da verdade) segundo conceitua TEITEL:

...é um organismo oficial, normalmente criado por um governo nacional para investigar, documentar e divulgar abusos aos direitos humanos ocorridos em um país durante um período de tempo específico.

...

O atrativo deste modelo deriva de sua capacidade para oferecer uma perspectiva histórica mais ampla, no lugar de meros julgamentos isolados. As comissões da verdade são preferidas onde regimes autoritários fizeram desaparecer pessoas ou ocultaram informações sobre perseguições, como no caso da América Latina. Em contraste, as comissões da verdade não despertaram interesse na Europa pós-comunista, onde o uso da história por vários governos, foi, em si mesmo, uma dimensão destrutiva do regime comunista. Como consequência, no Leste Europeu, a principal reação crítica dos regimes sucessores foi garantir o acesso aos arquivos históricos, em vez de criar histórias oficiais.¹³⁹

¹³⁷ TEITEL, Ruti. In obra citada, p. 145

¹³⁸ TEITEL, Ruti. In obra citada, p. 148

¹³⁹ TEITEL, Ruti. In obra citada, p. 149

A atual fase, a de número tres, pode ser caracterizada como de uma justiça transicional estável (steady-state). Como afirma, ainda TEITEL, fazendo também um alerta:

...o novo milênio parece estar associado com a expansão e a normalização da justiça transicional. O que historicamente era visto como um fenômeno jurídico associado a condições extraordinárias de pós-conflito, agora parece ser cada vez mais um reflexo de tempos normais. Guerra em tempos de paz, fragmentação política, Estados frágeis, pequenas guerras e conflitos constantes, todas caracterizam as condições políticas contemporâneas. Estes acontecimentos contemporâneos estimularam a intenção de normalizar a justiça transicional, conduzindo, em última instância, a consequências ambivalentes. Em sua condição de jurisprudência associada ao fluxo político, a justiça de transição está relacionada com uma alta politização do direito e com certo grau de compromisso com os parâmetros do Estado de Direito.

...

Sob o rótulo de “autodefesa preventiva”, se está adotando um discurso de aparente guerra permanente, para legitimar a próxima etapa da guerra contra o terrorismo. Esta retórica tenta esvaziar a distinção entre guerra e paz e entre lei e sua exceção. A noção de justiça transicional permanente da Fase III é evidente no desdobramento do sistema humanitário, que se expandiu e fundiu com os Direitos Humanos. O apelo para o uso de uma linguagem universal de moralidade no discurso jurídico humanitário ressoa com os recentes avanços da justiça transicional. A aparente normalização da justiça transicional é também evidente na tolerância a uma maior dicção(sic)¹⁴⁰ política, na politização da aplicação da justiça, no aumento dos procedimentos altamente irregulares e nos explícitos distanciamentos da legislação vigente, todos justificados em termos humanitários.¹⁴¹

Diante das várias conceituações e definições adotadas, (em relação a chamada “justiça transicional”, num sentido amplo do fazer Justiça no sentido da sua realização, na conceituação adotada por TEITEL¹⁴²), autores como JAPIASSÚ e MIGUENS¹⁴³, adotam os Princípios de Chicago - concebidos por M. Cherif Bassiouni - de forma a buscar a garantia de aplicação dos conceitos em contextos diversos, deduzindo que:

...consistem em diretrizes básicas que buscam determinar de forma eficiente quais as estratégias e políticas mais eficazes para lidar com as necessidades específicas de cada local, considerando seus aspectos sociais, políticos, culturais e econômicos.

Na mesma via, os autores supra citados entendem que:

¹⁴⁰ Creio haver um erro de tradução aqui, o termo melhor seria “discricionariedade”

¹⁴¹ TEITEL, Ruti. In obra citada, p. 164 e 167

¹⁴² Conforme obra citada, p. 223

¹⁴³ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. e MIGUENS, Marcela Siqueira. Justiça de Transição: Uma aplicação dos Princípios de Chicago à realidade brasileira. In: SABADELL, Ana Lucia. SIMON, Jan-Michael. DIMOULIS, Dimitri. (Org.). Justiça de Transição: das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 223, na qual são citadas conceituações de Sriram, Teitel e Miller, respectivamente.

...a justiça de transição permeia uma série de conceitos, que representam ou se ligam aos seus objetivos, como a consecução de um Estado de direito, a legitimação de uma ordem jurídica, a reconstrução nacional, a reconciliação e a resolução de conflitos.¹⁴⁴

Quanto aos objetivos do estudo e aplicação da Justiça de Transição, CUEVA, se propõe a entender:

... la naturaleza de los crímenes cometidos y su naturaleza particularmente odiosa; comprenda la necesidad de establecer responsabilidades individuales como requisito a cualquier posible reconciliación y entienda la necesidad de garantizar el más estricto debido proceso a los presuntos perpetradores; incluya la visión de las víctimas en la narrativa histórica de las que antes se les suprimió y busque encontrar una visión equilibrada y razonada del pasado; entienda la necesidad de reparar los daños cometidos y las obligaciones morales y políticas de la sociedad e del estado para con las víctimas; de vida a mecanismos políticos, formas de cultura e instrumentos jurídicos que sirvan como garantías de no repetición de los crímenes del pasado.¹⁴⁵

Para VAN ZYL que define a justiça transicional “como o esforço para a construção da paz sustentável após um período de conflito, violência em massa ou violação sistemática dos direitos humanos”:

No decorrer da última década, o campo da justiça transicional se ampliou e se desenvolveu em dois sentidos importantes. Em primeiro lugar, os elementos da justiça transicional passaram de uma aspiração do imaginário à expressão de obrigações legais vinculantes. O direito internacional, particularmente na aplicação a ele dada em organismos como o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Comitê de Direitos Humanos, evoluiu com o passar dos últimos vinte anos até o ponto em que atualmente existem padrões claros relativos as obrigações dos Estados a respeito da forma de enfrentar as violações dos direitos humanos, bem como as proibições, como no caso das anistias gerais, quando se trata de crimes internacionais.

...
Em segundo lugar, o fortalecimento da democracia em muitos lugares do mundo, em especial na América Latina, Ásia e África e o surgimento de organizações cada vez mais sofisticadas da sociedade civil têm contribuído para fundar as instituições e a vontade política necessária para confrontar um legado de violações dos direitos humanos e conseguir que as políticas se traduzam em ações.¹⁴⁶

No Brasil, a discussão acerca do tema da justiça transicional, tem oferecido desafios em áreas que não necessariamente se restringem ao campo de domínio das ciências jurídicas. Com efeito, ABRÃO e GENRO alertam para a transversalidade do tema, bem como para sua dimensão prospectiva:

¹⁴⁴ Adotando o posicionamento de Teitel, in obra citada, p. 225

¹⁴⁵ CUEVA, Eduardo González. Perspectivas teóricas sobre la justicia transicional. In: Seminario “Peru 1980-2000: El reto de la verdad y la justicia. Seminario. Lima: Asociación pro derechos humanos y la coordinadora nacional de derechos humanos, 2001

¹⁴⁶ VAN ZYL, Paul. Promovendo a Justiça Transicional em sociedades pós-conflito, In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011, p. 49-50

Do ponto de vista epistemológico e acadêmico, a Justiça Transicional é uma área de estudos que reúne profissionais dos mais variados campos, passando pelo Direito, Ciência Política, Sociologia e História, entre outras, com vistas a verificar quais processos de Justiça são levados a cabo pelo conjunto dos poderes do Estados nacionais, pela sociedade civil por organismos internacionais para que, após o Estado de exceção, a institucionalidade democrática possa prosperar. Mais importante, porém, é a dimensão prospectiva desses estudos e práticas, cuja aplicação em políticas públicas de educação e justiça serve para trabalhar socialmente os valores democráticos, com vistas à incorporação pedagógica da experiência de rompimento da ordem constitucional legítima de forma positiva na cultura nacional, transformando o sofrimento do período autoritário em um aprendizado para a não repetição e para a disseminação de valores condizentes com o respeito aos direitos humanos.¹⁴⁷

Entendem tais autores, à partir de experiências distintas da Justiça Transicional, que as iniciativas da justiça de transição podem ser classificadas em:

a) aplicação do sistema de justiça na apuração e responsabilização dos crimes ocorridos nas ditaduras ou conflitos civis para o **(re) estabelecimento do Estado de Direito**.

...

b) Criação de **Comissões da Verdade**, que são instrumentos de investigação e informação sobre os abusos, crimes de períodos do passado caracterizados pela censura e pela baixa transparência informacional.

...

c) Programas e comissões de reparação com iniciativas patrocinadas pelo Estado, que ajudam na reparação material e moral dos danos causados por abusos do passado.

...

d) **Reformas institucionais dos sistemas de segurança e justiça** com esforços que buscam transformar as forças armadas, a polícia, o poder judiciário (incluindo a justiça militar) para uma vocação de respeito à cidadania e integridade social.

...

e) **Políticas públicas de memória** como práticas institucionais que implementam memoriais e outros espaços públicos capazes de ressignificar a história do país e aumentar a consciência moral sobre o abuso do passado, com o fim de construir e invocar a idéia da “não repetição”.

...

f) **Vetting ou depuração**, como forma de identificação e afastamento de agentes públicos colaboradores do regime autoritário, que ocupam cargos na república como um meio de impedir que estes, no exercício desses cargos, constrem ou impeçam a continuidade das reformas democratizantes. Trata-se de mecanismo não utilizado no processo brasileiro.

...

g) Ações de **educação para a democracia**, por meio de uma intervenção pedagógica voltada desde e para os direitos humanos, como oficinas, atividades culturais, materiais didáticos sobre a repressão, publicações, entre outros mecanismos de formação política para a juventude.¹⁴⁸

No caso brasileiro, se é verdade que não se pode reconstituir o mesmo Estado de Direito do passado, importa, no presente, fortalecer as instituições

¹⁴⁷ ABRÃO, Paulo. GENRO, Tarso. Os direitos da transição e a democracia no Brasil: estudos sobre Justiça de Transição e teoria de democracia. Paulo Abrão, Tarso Genro, Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 34

¹⁴⁸ ABRÃO, Paulo. GENRO, Tarso. In obra citada, p.34-46

democráticas após a sua restauração à partir da Constituição Federal de 1988, implicando em dar efetividade as normas constitucionais, com enfoque em uma hermenêutica dos problemas transicionais e ações concretas de superação do legado autoritário.

Agora, além de processar os perpetradores e revelar a verdade sobre crimes passados, (o que já vem ocorrendo com as Comissões da Verdade, - que abordaremos em tópico próprio – e pela atuação do Ministério Público Federal e de vítimas e familiares de vítimas (os quais vem processando os torturadores e perpetradores de violências no período 1964 à 1985 no Brasil) trata-se, também de promover integralmente as reparações (o que se iniciou na Comissão de Mortos e Desaparecidos e na Comissão de Anistia, ambas no âmbito administrativo).

É certo que não existe um modelo pronto e acabado e tampouco uma fórmula a ser seguida. Nos termos do instrumental teórico oferecido pela Justiça Transicional, em visão prospectiva, cumpre, no caso brasileiro, reformar as instituições perpetradoras dos abusos e ilegalidades cometidas e promover de fato e de direito a restauração democrática, à partir da atuação das instituições do Estado (em seus três poderes) e da sociedade civil, superando as heranças do passado, promovendo a verdadeira reconciliação nacional.

2.2 Resgatando a verdade, memória e justiça, para que não mais aconteça

Como visto, o conceito de justiça transicional é objeto de um constante aperfeiçoamento, desenvolvimento e construção, decorrente de um processo social-político e institucional que articulado, visa superar um legado autoritário e aperfeiçoar a democracia.¹⁴⁹

Relativamente a forma de construção dos processos transicionais e seus objetivos principais, ARTHUR, citando O'Donnell e Schmitter, faz referência a um processo pactuado entre grupos de elite, (embasado nas experiências da Espanha, Argentina, Uruguay e Brasil, entre os finais dos anos 70 e início dos

¹⁴⁹Sítio do Alto Comissariado da ONU em DH , disponível em <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/TruthJusticeReparation/Pages/Index.aspx>> acesso em 18 de fevereiro de 2015

finais dos anos 80) afirmando-os como não democráticos. Discorre, argumentando:

O'Donnell e Schmitter proporcionaram outros esclarecimentos. Eles colocaram uma forte ênfase na ressurreição da sociedade civil e na necessidade de “restaurar os espaços públicos” durante uma transição. Uma preocupação em particular, referiu-se ao fato de que as identidades políticas haviam sido amplamente reprimidas durante regimes autoritários e, portanto, esses modos de participação política teriam de ser criados do zero ou renovados depois da queda de um regime autoritário. Como corolário, eles enfocaram a “cidadania” como critério chave para a democracia – estabelecer ou restabelecer igualdade perante a lei e direitos contra o Estado repressivo são cruciais. Finalmente, o foco principal de O'Donnell e Schmitter em suas “tentativas de conclusão” foi ao mesmo tempo no sentido de evitar um golpe e de amenizar medos de um golpe (mesmo que em ambos os casos isto fosse improvável).¹⁵⁰

É certo, todavia, que a expressão “verdade, memória e justiça, para que não mais aconteça”, resume, em certa medida, os vários conteúdos em torno do tema da justiça de transição, o qual, na sua evolução, passa por transformações, decorrentes de exigências distintas nos vários períodos históricos.

Entende por sua vez, DE GREIFF - avançando na seara do desenvolvimento de uma concepção de justiça que possa ser aplicada a esforços de reparação em massa - (como consequência das violências praticadas no período autoritário) que existem dois contextos diferentes para a utilização do termo “reparações”. O primeiro é judicial, com base no direito internacional, incluindo:

restituição, no que se refere àquelas medidas que procuram restabelecer o *status quo ante* da vítima. Essas medidas vão da restauração de direitos tais como cidadania e a liberdade, a restituição do emprego e outros benefícios, até a restituição de propriedades.

compensação, que se refere àquelas medidas que procuram compensar dos danos sofridos, por meio da quantificação desses danos, em que o dano se entende como algo que vai muito além da mera perda econômica e inclui a lesão física e mental e, em alguns casos, também a lesão moral.

reabilitação, que se refere a medidas que fornecem atenção social, médica e psicológica, assim como serviços legais.

satisfação e garantias de não repetição, que constituem categorias especialmente amplas, pois incluem medidas tão distintas como afastamento das violações, verificação dos fatos, desculpas oficiais, sentenças judiciais que restabelecem a dignidade e a reputação das vítimas, plena revelação pública da verdade, busca, identificação e entrega de restos mortais de pessoas falecidas ou desaparecidas, junto

¹⁵⁰ARTHUR, Paige. Como as “Transições” reconfiguraram os Direitos Humanos, In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011,p.103-105

com a aplicação de sanções judiciais ou administrativas aos autores dos crimes, e reformas institucionais.”¹⁵¹

Relativamente a medidas não judiciais, DE GREIFF refere-se ao desenho de programas, isto é “conjuntos mais ou menos coordenados de medidas de indenização”. Aqui, o autor não se refere a reparações em um sentido de “obtenção de justiça” no que toca ao destinatário das mesmas, mas sim, “aos esforços por oferecer benefícios diretamente às vítimas de certos tipos de crimes”.

Nesse sentido, os programas de reparações não objetivam o estabelecer da verdade, a justiça penal ou a reforma institucional, por exemplo, como parte da própria reparação. As categorias utilizadas para analisar as reparações no contexto do desenho de programas são diferentes daquelas propostas pelo Direito Internacional. Nesse contexto, as duas distinções fundamentais são entre reparações materiais e simbólicas e entre a distribuição individual ou coletiva de qualquer classe destas. As reparações materiais e simbólicas podem adotar diversas formas. As reparações materiais podem adotar a forma de compensações, isto é, de pagamentos, seja em dinheiro, em instrumentos negociáveis ou em pacotes de serviços, os quais, por sua vez, podem incluir a provisão de educação, saúde e moradia. As reparações simbólicas podem incluir, por exemplo, desculpas oficiais, reabilitação, mudança de nome de espaços públicos, criação de dias de comemoração, construção de museus e parques dedicados as memórias das vítimas, etc.

Apresentando a temática da mudança do conteúdo do termo “transição” da política para um conteúdo voltado para os direitos humanos, após a crítica tanto aos segmentos políticos à direita como à esquerda - ARTHUR afirma que:

Em, suma, o atrativo de um paradigma de transição para a democracia, deve ser entendido no contexto de quatro condições: na maioria dos países em vias de uma mudança política, a democracia era uma meta desejável para muitas pessoas; a deslegitimação da teoria da modernização; a alteração do conceito de transições que passou de uma ferramenta de transformação socioeconômica para uma de reforma jurídico-institucional; e, por fim, o declínio global da esquerda radical.¹⁵²

No Brasil, como em outros países, houve uma pactuação das elites por força da pressão social no processo de derrubada da ditadura civil-militar de 1964-1985. O processo de transição das ditaduras para as democracias constitucionais na América Latina durante a década de oitenta, teve como característica comum, a convicção de parte dos setores democráticos que

¹⁵¹ DE GREIFF, Pablo. Justiça e Reparções, In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011, p.407-409

¹⁵² ARTHUR, Paige. In obra citada, p. 96-97

ascenderam ao poder de que os militares, em maior ou menor grau – dependendo da conjuntura própria de cada país, - ainda conservavam uma importante quota de poder político, em alguns casos, consagrado na própria ordem constitucional. Exemplo desse poder, é a disposição, no texto constitucional, das Forças Armadas como “garantia da lei e da ordem”.¹⁵³

O processo transicional (no sentido da justiça de transição) brasileiro está em desenvolvimento, eis que instrumentos legais do regime militar ainda persistem no campo normativo, sendo exemplos a Lei de Anistia e a Lei de Segurança Nacional. A própria subordinação das Polícias Militares ao Exército, caracterizadas pelo texto constitucional como “forças auxiliares e reserva do Exército”¹⁵⁴ é demonstrativo de que atua como força armada, uniformizada e militarizada e que, em momentos de conflito social, pode ser utilizada como mecanismo de repressão dirigido pelo Exército. Não se pode descuriar, à título de exemplo, que o próprio Código da Polícia Militar do Paraná (Lei Estadual 1943 de 23 de Junho de 1954)¹⁵⁵, em seu artigo primeiro, prevê a aplicação do Regime Disciplinar do Exército à tropa militar estadual.

A Comissão Nacional da Verdade, em visão prospectiva, em suas recomendações sugeriu a desmilitarização das Polícias Militares¹⁵⁶, instituição responsável pela repressão mais violenta¹⁵⁷ nos dias de hoje, especialmente

¹⁵³Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem. In Sítio do Senado, Disponível em <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/con1988_13.07.2010/art_142_.shtm> acesso em 15 de março de 2015.

¹⁵⁴Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:... § 6º As polícias militares e corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército, subordinam-se, juntamente com as polícias civis, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, In Sítio do Senado, Disponível em <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/art_144_.shtm> acesso em 15 de março de 2015.

¹⁵⁵Sítio do Governo do Paraná, Disponível em <<http://www.legislacao.pr.gov.br/legislacao/listarAtosAno.do?action=exibir&codAto=14555&codItemAto=155653>> acesso em 15 de março de 2015.

¹⁵⁶Sítio do Governo do Brasil, Disponível em <<http://www.brasil.gov.br/governo/2014/12/conheca-as-29-recomendacoes-da-comissao-nacional-da-verdade>> acesso em 15 de março de 2015.

¹⁵⁷ Em São Paulo, a sociedade civil criou e instalou a Comissão da Verdade Mães de Maio, com a finalidade de investigar crimes cometidos por policiais e grupos de extermínio a partir de

nas áreas urbanas mais desfavorecidas economicamente, sendo a população jovem, negra e empobrecida, suas maiores vítimas¹⁵⁸.

A utilização da política como mediador da efetividade do direito (referindo-se aos processos institucionais com enfoque na Justiça de Transição), impõe- como afirma TORELLY¹⁵⁹ - “o império do direito, e não da vontade dos homens” o qual “deverá fundar o Estado de Direito e”:

... para tanto, atuará em dois diferentes sentidos: num primeiro sentido, o império do direito é **restitutivo**, objetivando a verificação concreta da aplicação do direito no passado quanto a sua legitimidade, especialmente no que toca a independência da política e a atenção a valores que compõe substantivamente a idéia de Estado de Direito, como dignidade da pessoa humana¹⁶⁰...Num segundo sentido, o império do direito é **prospectivo**, e se refere à adesão a lei e aos princípios constitucionais “para frente”, fundamentando, entre outros, a reforma das instituições usadas para a perpetração de crimes, a reorganização do sistema de proteção e garantia das liberdades fundamentais e a instalação de mecanismos de controle permanente de constitucionalidade de atos futuros dos Poderes Executivo e Legislativo pelo Poder Judiciário independente.

A Justiça de Transição como marco teórico, fundamenta com seu arcabouço argumentativo, a necessidade da atuação do Estado e da sociedade civil, para a superação do legado autoritário.

Em um aspecto prático, o papel da Comissão Nacional da Verdade, somado ao trabalho desenvolvido pela Comissão de Mortos e Desaparecidos Político e pela Comissão de Anistia - cada uma nas suas esferas próprias de competência - vêm promovendo o resgate da memória histórica, patrocinando contra-narrativas, realizando reparações pecuniárias, dentre outras medidas de aplicação da chamada Justiça de Transição.

1988, In Sítio eletrônico da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, Disponível em <<http://www.al.sp.gov.br/noticia/?id=361845>> acesso em 23 de março de 2015.

¹⁵⁸ Neste sentido, o estudo de RAMOS, Silvia; LEMGRUBER, Julita. Criminalidade e respostas brasileiras à violência. **Observatório da cidadania**, 2004. In Sítio eletrônico, Disponível em <<http://xoomer.virgilio.it/leonildoc/pdf/criminalidade-cor.pdf>> acesso em 15 de março de 2015.

¹⁵⁹ TORELLY, Marcelo D. Justiça de Transição e Estado Constitucional de Direito: perspectiva teórico comparativa e análise do caso brasileiro – Belo Horizonte, Fórum, 2012, p. 138/139

¹⁶⁰ “É aqui que se funda materialmente a legalidade do direito à reparação às vítimas de perseguições e prisões políticas autorizadas ou não pela justiça, e dos processos de responsabilização de agentes violadores dos direitos humanos”, in obra citada, p. 138

2.3 A Comissão Nacional da Verdade e a Comissão da Verdade do Paraná

Em 20 de dezembro de 1993, foi instituído pela Assembléia Geral das Nações Unidas o Escritório do Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos - EACDH (em inglês, *Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, OHCHR) sendo este um órgão dedicado à promoção e proteção dos Direitos Humanos garantidos pela legislação internacional e estipulados na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948. É chefiado pelo Alto Comissário de Direitos Humanos¹⁶¹, que coordena as atividades da área de direitos humanos através do Sistema das Nações Unidas e supervisiona o Conselho de Direitos Humanos em Genebra.

O Alto Comissariado da ONU para Direitos Humanos, em 2006, fez publicar “Rules of law tools for post-conflict states. Truth Commissions”.¹⁶² Deste esforço normativo, baseado em experiências práticas já vivenciadas, fixaram-se princípios já assimilados, segundo CUEVA:

A integralidade das medidas de justiça transicional e sua consistência entre si. Em que pese a experiência sul-africana ter animado um discurso de “justiça restaurativa” que alguns pensavam que tornaria secundária a luta contra a impunidade e a justiça penal, os padrões internacionais não propõem que o elemento restaurativo da busca da verdade seja em qualquer forma negociável ou intercambiável com relação ao direito das vítimas de obter reparação pela via judicial. Nenhuma comissão da verdade, depois da sul-africana, aplicou o controverso mecanismo de anistias condicionadas à entrega de informação.

- A necessidade de independência política e operativa das comissões. O padrão internacional requer que as comissões sejam criadas com claras garantias de independência, com o fim de preservar sua credibilidade e legitimidade. Propõe-se que as comissões sejam estabelecidas como instituições funcionalmente autônomas, ou seja, capazes de desenhar e de implementar seu próprio plano de trabalho sem intromissão política, conduzir suas finanças e administrar-se sem mais controle estatal que o requerido em qualquer instância do estado para evitar conduções inadequadas.

- A necessidade do mais alto consenso político e social. A atual formulação de lições aprendidas identifica o consenso dos atores políticos como um elemento *sine qua non* para o êxito das comissões da verdade. Sem vontade política favorável é impossível o efetivo estabelecimento de uma comissão independente, nem a colaboração das instâncias do estado para obter o acesso à informação necessária. A ênfase dada à vontade política é notada no fato de que a maioria das comissões criadas depois da África do Sul seguiu um trajeto legislativo. Igualmente, a busca de consenso político confere um alto valor à realização de extensos processos de consulta social para garantir que a comissão tenha alianças que lhe permitam desenvolver seu trabalho.

- A aplicação de princípios internacionais de não discriminação e proteção para garantir que a experiência de todas as vítimas seja adequadamente recolhida. Isto significa que

¹⁶¹Sítio do Alto Comissariado em DH da ONU <<http://acnudh.org/pt-br/home-2/>> acesso em 18 de fevereiro de 2015

¹⁶²Sítio do Alto Comissário da ONU para Direitos Humanos, Disponível em <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsen.pdf>> acesso em 18 de fevereiro de 2015.

o mandato material das comissões – por exemplo a relação das condutas que se deve examinar – foi expandido notavelmente, garantindo que a experiência de certas vítimas não termine invisibilizada. Assim, por exemplo, hoje seria provavelmente inaceitável que o mandato de uma comissão não mencionasse explicitamente a violência contra as mulheres, contra as crianças e outros setores especialmente vulneráveis ou marginalizados. Ao mesmo tempo, este compromisso com as diversidades resulta em uma ampliação das capacidades técnicas desejadas às pessoas das comissões.¹⁶³

As Comissões da Verdade surgem, então, como mecanismos transicionais capazes de dar efetividade as diretrizes preconizadas pelo campo da justiça de transição. Com efeito, assinala CUEVA que as comissões da verdade são:

como um esforço de sistematizar criticamente as lições aprendidas em diversos países e desenvolver padrões mínimos, consistentes com os princípios do direito internacional. Alguns exemplos deste percurso são as articulações de princípios nas instituições internacionais e o surgimento de jurisprudências nos sistemas judiciais nacionais.¹⁶⁴

Fazendo remissão a experiência das Comissões da Verdade da Argentina, Chile e El Salvador, CUEVA ensina que:

As comissões da verdade surgiram, então, como parte de uma resposta criativa a demandas substantivas de justiça que não poderiam ser satisfeitas com os procedimentos normais dos sistemas judiciais. Nesse primeiro momento, os elementos essenciais destas novas instituições foram:

- Uma justificativa pragmática: as comissões não negavam o direito das vítimas obterem uma reparação efetiva, porém assumiam tacitamente que as instituições judiciais seriam incapazes de promover tal reparação. O acesso à verdade, parece ser conceitualizado, nestas primeiras experiências, como um subproduto do processo judicial que pode ser obtido de outras formas menos complexas e mais diligentes que um julgamento.

- Um mandato e poderes reduzidos: as comissões iniciais focam-se naqueles fatos que seus criadores, interpretando a opinião pública, consideravam mais urgentes ou talvez mais factíveis de serem efetivamente investigados. A comissão argentina concentrou-se unicamente no desaparecimento forçado e a comissão chilena, de 1990, naquelas violações que culminaram na morte da vítima. A comissão salvadorenha recebeu o mandato de trabalhar somente por seis meses, apesar da magnitude do conflito.

- Falta de atenção à participação da sociedade na investigação: as comissões foram criadas como grupos especializados, aos quais se confiou o descobrimento de fatos para logo disseminá-los por meio de informes escritos. Nem os mandatos nem a prática das primeiras comissões latino-americanas evidenciam um interesse específico em criar alianças ou formas de comunicação entre os comissionados e a sociedade civil. O trabalho destas primeiras comissões foi conduzido em privado.¹⁶⁵

¹⁶³ CUEVA, Eduardo González. Até onde vão as Comissões da Verdade? In *Justiça de Transição – Manual para a América Latina*, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011, p. 348

¹⁶⁴ CUEVA, Eduardo González. Até onde vão as Comissões da Verdade? In *Justiça de Transição – Manual para a América Latina*, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011, p.346

¹⁶⁵ CUEVA, Eduardo González. Até onde vão as Comissões da Verdade? In *Justiça de Transição – Manual para a América Latina*, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de

CUEVA identifica três tendências no futuro desenvolvimento das comissões da verdade: a) expansão e complexização dos mandatos; b) maior técnica da operação das comissões e c) surgimento de variações regionais, reconhecendo a existência de um processo evolutivo e distinto, como sendo “um instrumento flexível com pretensões de alcance global”,¹⁶⁶

Neste sentido, a lição de BARBOSA e VANNUCHI:

A reconstituição da memória fundada na verdade é, portanto, essencial: é o meio pelo qual se pode readquirir o sentimento de justiça, na medida em que ela fornece o elo de continuidade e de coerência de uma pessoa ou de um grupo. Resgatar a memória, com verdade, permite, ademais, elucidar o que é inconsciente e irracional, trazendo-os para o nível da consciência racional e garantindo um processamento transformador que ao mesmo tempo liberta e condiciona todas as possibilidades de reconciliação.¹⁶⁷

No Brasil, - ainda antes da existência da própria Comissão Nacional da Verdade -, foi instituída a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Esta foi criada pela Lei 9.140/1995, com os objetivos de promover a busca de informações e a construção de instrumentos que permitissem a elucidação de violações contra os direitos humanos ocorridas durante a ditadura civil-militar brasileira (1964-1985), proceder ao reconhecimento e reparação de pessoas mortas ou desaparecidas e promover a localização, a identificação e a devolução dos seus restos mortais aos familiares.¹⁶⁸

Sob a égide do Estado Democrático de Direito fundado com a Constituição de 1988, sobreveio a Lei 10.559/02, sendo que tal norma instituiu o Regime do Anistiado Político, criando a Comissão de Anistia e determinando, em favor daqueles vitimados por atos de exceção entre 18 de setembro de 1946 e 05 de outubro de 1988, no seu art. 1º., II, a:

II - reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada, asseguradas a readmissão ou a

Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011, p. 342-343

¹⁶⁶ In obra citada, p.353-354

¹⁶⁷ BARBOSA, Marco Antonio R.; VANNUCHI, Paulo. Resgate da memória e da verdade: um direito de todos. In: SOARES, Inês Virginia; KISHI, Sandra. Memória e Verdade: A justiça de transição no estado democrático brasileiro. Belo Horizonte: Forum, 2009. p. 58.

¹⁶⁸ Sítio da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, Disponível em <<http://cemdp.sdh.gov.br/modules/wfchannel/index.php?pagenum=1>> acesso em 19 de fevereiro de 2015

promoção na inatividade, nas condições estabelecidas no caput e nos §§ 1º e 5º do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

Determina, ainda, que tal reparação correrá a conta do Tesouro Nacional, conforme art. 3º. do mesmo diploma legal.

Para MOREIRA DA SILVA FILHO¹⁶⁹, (referindo-se a Lei 10559/02) :

Tem-se aqui uma anistia muito diferente daquela que foi realizada em 1979. Não há na Constituição nem na Lei de 2002 nenhuma palavra sobre anistia penal aos agentes públicos que cometeram crimes de lesa-humanidade, nem mesmo a dúbia e misteriosa expressão “crimes conexos”. Pelo contrário, tanto a Lei 10559/02 quanto o ADCT da Constituição de 1988 em seu artigo oitavo tratam dos que sofreram “perseguição política”, e não dos que a promoveram.

A Comissão de Anistia tem funcionado no Brasil como órgão do Estado, cuja estrutura se utiliza do marco teórico da Justiça de Transição, para desenvolver as atividades atribuídas a mesma pela Lei.

Quando do julgamento do processo denominado Caso Gomes Lund na Corte IDH, o Brasil já havia iniciado um processo de resgate da memória, da Justiça e da Verdade. Através do Plano Nacional de Direitos Humanos-3¹⁷⁰, já se orientava, na Diretriz 23:

“Reconhecimento da memória e da verdade como Direito Humano da cidadania e dever do Estado.

Objetivo Estratégico I:

Promover a apuração e o esclarecimento público das violações de Direitos Humanos praticadas no contexto da repressão política ocorrida no Brasil no período fixado pelo artigo 8º do ADCT da Constituição, a fim de efetivar o direito à memória e à verdade histórica e promover a reconciliação nacional.”¹⁷¹

Assim, se preconizava a constituição de uma Comissão Nacional da Verdade, a qual foi posteriormente instituída à partir da Lei 12.528, de 18 de novembro de 2011¹⁷², tendo como finalidade:

examinar e esclarecer as graves violações de direitos humanos praticadas no período fixado no art. 80. do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias¹⁷³, a fim de efetivar o direito à memória e à verdade histórica e promover a reconciliação nacional.

¹⁶⁹MOREIRA DA SILVA FILHO, José Carlos. O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a Inacabada Transição Democrática Brasileira. publicado em versão reduzida em PIOVESAN, Flávia. SOARES, Inês Virgínia Prado (coords.) Direito ao desenvolvimento, São Paulo, Fórum, 2010, p. 515-545

¹⁷⁰ Sítio da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/direito-para-todos/programas/programa-nacional-de-direitos-humanos-pndh-3>> acesso em 10 de março de 2015.

¹⁷¹ Sítio da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/direito-para-todos/programas/programa-nacional-de-direitos-humanos-pndh-3>> p. 212-214, acesso em 10 de março de 2015.

¹⁷² Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm> acesso em 17 de agosto de 2014.

Dentre seus objetivos, de acordo com o art. 3º. da mesma Lei, está o de:

VI - recomendar a adoção de medidas e políticas públicas para prevenir violação de direitos humanos, assegurar sua não repetição e promover a efetiva reconciliação nacional.¹⁷⁴

Com efeito, desde o início das investigações da Comissão Nacional da Verdade – (e precedentes a estas, inclusive), o debate em torno da validade ou não da Lei de Anistia (no sentido de amoldar-se a Constituição Federal de 1988)¹⁷⁵ e as consequências no mundo jurídico- institucional daí advindas, foi um tema controvertido.

Se a Comissão da Verdade tinha como finalidade “efetivar o direito à memória e à verdade histórica e promover a reconciliação nacional”¹⁷⁶, qual o destino do conjunto das investigações e do próprio Relatório final da mesma, eis que dentre seus objetivos estava o de “recomendar a adoção de medidas e políticas públicas para prevenir violação de direitos humanos, assegurar sua não repetição e promover a efetiva reconciliação nacional”¹⁷⁷?

¹⁷³Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm#adctart8> acesso em 17 de agosto de 2014. O período abrangido pelo trabalho de investigação da Comissão Nacional da Verdade, vai de 18 de setembro de 1946 (data de promulgação da Constituição Brasileira de 1946) até 05 de outubro de 1988 (data de promulgação da Constituição Brasileira de 1988).

¹⁷⁴Art. 3º São objetivos da Comissão Nacional da Verdade: I - esclarecer os fatos e as circunstâncias dos casos de graves violações de direitos humanos mencionados no **caput** do art. 1º; II - promover o esclarecimento circunstanciado dos casos de torturas, mortes, desaparecimentos forçados, ocultação de cadáveres e sua autoria, ainda que ocorridos no exterior; III - identificar e tornar públicos as estruturas, os locais, as instituições e as circunstâncias relacionados à prática de violações de direitos humanos mencionadas no **caput** do art. 1º e suas eventuais ramificações nos diversos aparelhos estatais e na sociedade; IV - encaminhar aos órgãos públicos competentes toda e qualquer informação obtida que possa auxiliar na localização e identificação de corpos e restos mortais de desaparecidos políticos, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.140, de 4 de dezembro de 1995; V - colaborar com todas as instâncias do poder público para apuração de violação de direitos humanos; VI - recomendar a adoção de medidas e políticas públicas para prevenir violação de direitos humanos, assegurar sua não repetição e promover a efetiva reconciliação nacional; e VII - promover, com base nos informes obtidos, a reconstrução da história dos casos de graves violações de direitos humanos, bem como colaborar para que seja prestada assistência às vítimas de tais violações.

¹⁷⁵Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6683.htm> acesso em 17 de agosto de 2014.

¹⁷⁶Caput do art. 1º da Lei 12528/11, já citada.

¹⁷⁷ Art. 3º, inciso VI da Lei 12528/11, já citada.

E ainda, se a Comissão Nacional da Verdade devia atuar “observadas as disposições da Lei 6683, de 28 de agosto de 1979”,¹⁷⁸ quais seriam os efeitos para o futuro, do resultado das investigações trazidas à público para a sociedade? A Lei de Anistia – tida por constitucional no julgamento da ADPF 153 - não impediria que fossem tomadas medidas legais contra os envolvidos nas graves violações aos direitos humanos havidos no período, especialmente do regime civil-militar de 1964 à 1985?

Através dos testemunhos históricos dos torturados, dos parentes dos desaparecidos, das pesquisas acadêmicas e dos próprios autos dos processos judiciais, além de periódicos jornalísticos e obras atinentes ao período - agora com maior ênfase – vieram a tona o envolvimento dos segmentos da sociedade civil, incluindo empresariais nacionais e internacionais, na deflagração e sustentação do golpe de 1964, inclusive na prática dos crimes alegadamente anistiados pela Lei 6683/79. O golpe desferido pelos militares não teria tido sucesso sem o apoio de parcela expressiva da sociedade civil.

A sociedade brasileira verificou as revelações trazidas a público pelas investigações levadas a cabo pela Comissão Nacional da Verdade.

Depoimentos como o de Paulo Malhões, ex-coronel do Exército, desceram a minúcias, seja ao detalhar procedimentos de tortura, seja ao narrar os mecanismos utilizados para promover o desaparecimento de vítimas sem deixar vestígios¹⁷⁹.

Por sua vez, GUERRA, ex-delegado de polícia e ex-agente do SNI, também delegado do DOI-CODI do Espírito Santo, assassino confesso de militantes políticos, relata que com a utilização de seus fornos (a partir do final de 1973) para cremação de assassinados pela ditadura militar, a Usina de Açúcar Cambahyba:

...passou, em contrapartida, a receber benefícios dos militares pelos bons serviços prestados. Era um período de dificuldade econômica e os usineiros da região estavam pendurados em dívidas. Mas o pessoal da Cambahyba, não; eles tinham acesso fácil a financiamentos e outros benefícios que o Estado poderia prestar.¹⁸⁰

¹⁷⁸ Lei de Anistia

¹⁷⁹ Depoimento de Paulo Malhões à Comissão Nacional da Verdade, vídeo, Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=e2SnsSYG7O0>> acesso em 15 de março de 2015.

¹⁸⁰ GUERRA, Cláudio. Memórias de uma guerra suja. Rio de Janeiro, Topbooks Editora, 2012, p.58

As dúvidas trazidas pelas indagações prévias as investigações da Comissão Nacional da Verdade, foram, em certa medida, respondidas pelo conteúdo do Relatório e pelas recomendações ali enumeradas.

Com efeito, verificou-se que, dentre as vinte e nove recomendações do Relatório Final da Comissão da Verdade, encontra-se a de rever a Lei de Anistia:

[2] Determinação, pelos órgãos competentes, da responsabilidade jurídica – criminal, civil e administrativa – dos agentes públicos que deram causa às graves violações de direitos humanos ocorridas no período investigado pela CNV, afastando-se, em relação a esses agentes, a aplicação dos dispositivos concessivos de anistia inscritos nos artigos da Lei no 6.683, de 28 de agosto de 1979, e em outras disposições constitucionais e legais.

Para tanto, fundou-se, no aspecto de que:

...a extensão da anistia a agentes públicos que deram causa a detenções ilegais e arbitrárias, tortura, execuções, desaparecimentos forçados e ocultação de cadáveres é incompatível com o direito brasileiro e a ordem jurídica internacional, pois tais ilícitos, dadas a escala e a sistematicidade com que foram cometidos, constituem crimes contra a humanidade, imprescritíveis e não passíveis de anistia.

Por fim, fundamentou tal recomendação nos precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos, consignando que:

...O *jus cogens* resiste aos crimes de Estado, impondo-lhe sanções. Na América Latina, há significativa jurisprudência a respeito da imprescritibilidade e não aplicação de leis de anistia em relação a crimes de lesa-humanidade, como ilustram os casos de Argentina, Chile, Peru, Colômbia e Paraguai.

18. A racionalidade da Corte Interamericana é clara: leis de autoanistia constituem ilícito internacional; perpetuam a impunidade; e propiciam uma injustiça continuada, impedindo às vítimas e a seus familiares o acesso à justiça, em direta afronta ao dever do Estado de investigar, processar, julgar e reparar graves violações de direitos humanos.¹⁸¹

A constituição da Comissão Nacional de Mortos e Desaparecidos Políticos, da Comissão de Anistia¹⁸² e da Comissão da Verdade (cujo Relatório Final¹⁸³ foi divulgado em 10 de dezembro de 2014) bem como os trabalhos daí

¹⁸¹ Sítio da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_959_a_976.pdf> acesso em 20 de fevereiro de 2015.

¹⁸² Ver artigo de ABRÃO, P.. A Lei de Anistia no Brasil: As alternativas para a verdade e a justiça. Revista Acervo, 24, fev. 2012. Disponível em: <<http://www.revistaacervo.an.gov.br/seer/index.php/info/article/view/466/391>>. Acesso em: 19 Fev. 2015, que trata dos fundamentos teóricos da Justiça Transicional, estabelecendo um elo de ligação entre as atividades das Comissão de Mortos e Desaparecidos Políticos e a Comissão de Anistia

¹⁸³ Sítio da CNV, Disponível em <<http://www.cnv.gov.br/>> acesso em 19 de fevereiro de 2015

decorrentes, visam a observância do respeito ao fundamento da Constituição Federal, no que toca ao princípio da dignidade humana, art. 1º., III.

Os resultados dos trabalhos da Comissão Nacional da Verdade, jogaram luzes sobre um passado obscuro e pouco conhecido, com a oitiva das vítimas, de seus familiares e dos próprios agentes do Estado envolvidos nos crimes praticados, permitindo que sejam tomadas as medidas de investigação, responsabilização e reparação, sem prejuízo das ações já desenvolvidas nos âmbitos próprios da Comissão Nacional de Mortos e Desaparecidos, da Comissão de Anistia e da própria Comissão Nacional da Verdade.

O relatório final da Comissão Nacional da Verdade, adentrou, também, nos episódios da repressão política havida no Paraná. Ao analisar a estrutura dos chamados DOI-CODI, fez consignar em seu relatório:

(e) DOI-COD I da 5ª Região Militar, em Curitiba (PR)

168. Seguindo o padrão de outros DOI-CODI, o órgão no Paraná atuava com a colaboração do DOPS/PR e da Secretaria de Segurança Pública do Paraná (SSP/PR), que envolvia operações conjuntas, fornecimento de documentação falsa e uso de dependências policiais para interrogatório. Em julho de 1975, o tenente-coronel Zuiderzee Nascimento Lins assumiu o comando do DOI-CODI/5ª RM. Nesse mesmo ano, sob seu comando, o DOI-CODI executou, em parceria com o DOPS/PR a Operação Marumbi, uma grande investida contra militantes e simpatizantes do PCB no Paraná, na qual foram presas mais de 100 pessoas, com 65 indiciados. Em Santa Catarina, com o mesmo propósito, foi desfechada a Operação Barriga Verde.

169. Testemunhas apontam um local clandestino, chamado “Clínica Marumbi”, utilizado por policiais e oficiais do DOI-CODI para sessões de interrogatório e tortura. No âmbito da Operação Radar, contra o PCB, testemunhas apontaram que oficiais e agentes do DOI-CODI do II Exército (São Paulo) participaram de ações da Operação Marumbi. O tenente-coronel Zuiderzee Nascimento Lins deixou o comando do DOI-CODI/5ª RM em 5 de janeiro de 1978, para assumir função no SNI.¹⁸⁴

Posteriormente, Zuiderzee do Nascimento Lins, assumiu a Divisão de Segurança e Informações da ITAIPU Binacional como é afirmado pelo mesmo em matéria jornalística:

No mesmo ano foi trabalhar em Brasília, no gabinete da Presidência da República onde permaneceu até 1990. Em 1992, a convite do então diretor geral da ITAIPU, Jorge Nacli Neto, assumiu a chefia da Divisão de Informações da ITAIPU e posteriormente da Divisão de Segurança da usina, onde ficou até 2003. Nos primeiros anos permaneceu em Curitiba e a partir de 1998, em Foz do Iguaçu. “Gostei do meu trabalho, da minha função na ITAIPU. Pude aplicar um pouco da experiência adquirida na vida militar na área de segurança empresarial. Nesta época, Foz já era uma cidade marcada pela violência”.

...

Em 2003 se aposentou pela FIBRA e desde então está voltado à família, aos netos, amigos e a “bisneta Fernanda”. O refúgio preferido é o mar. “Tenho uma casa em Pontal do Sul. Lá descanso e renovo minhas energias.”¹⁸⁵

Zuiderzee do Nascimento Lins é arrolado como torturador assim como outros, militares ou não (policiais civis e militares), com torturas praticadas em instalações oficiais¹⁸⁶ e não oficiais¹⁸⁷. Mapa com a relação dos locais oficiais ou clandestinos, conhecidos no Paraná, foi organizado pela Comissão Nacional da Verdade¹⁸⁸, bem como relação de torturadores conhecidos que atuaram no Estado.¹⁸⁹

Como afirma o Relatório da Comissão Nacional da Verdade, eram “agentes especializados na prática de graves violações de direitos humanos”:

encontravam-se formalmente lotados, de modo predominante, nos seguintes órgãos da administração pública federal e estadual: gabinetes dos ministros militares; comando e Estado-Maior do Exército e das estruturas equivalentes na Marinha e na Aeronáutica; Destacamentos de Operações de Informações – Centros de Operações de Defesa Interna (DOI-CODI) dos Exércitos; 2ª seção dos Exércitos; serviços de inteligência das três forças (CIE, Cenimar e CISA); Pelotões de Investigações Criminais (PIC), batalhões e outras unidades militares regionais do Exército, Marinha e Aeronáutica; Polícia do Exército; delegacias e unidades estaduais da Polícia Federal; e departamentos ou delegacias de ordem política e social (DOPS).

22. Apesar da diretriz do regime militar de especialização de agentes para o cometimento de graves violações de direitos humanos, também foram identificados agentes públicos que, mesmo sem essa preparação, teriam cometido essas violações ou sido cúmplices nelas, em alguns casos de maneira habitual.

23. A identificação dos autores diretos das graves violações de direitos humanos se deu, para os fins deste Relatório, por meio de pesquisa documental, e, especialmente, de relatos das vítimas e de testemunhos. Nesse sentido, a CNV adotou o procedimento de reconstrução histórica de casos a partir de relatos orais já realizados perante a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos (CEMDP) e a Comissão de

¹⁸⁵ Sítio da Fundação Itaipu, Disponível em <http://www.fundacaoitaipu.com.br/sites/default/files/fibra_noticias/jornal_159.pdf> acesso em 23 de março de 2015

¹⁸⁶ Para saber sobre locais oficiais de tortura no Paraná e alguns nomes de torturadores conhecidos, ver o Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf, p.765-768, acesso em 08 de março de 2015.

¹⁸⁷ Para saber sobre locais não-oficiais, clandestinos ou seja, centros de tortura no Paraná e alguns nomes de torturadores conhecidos, ver o Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf, p.815-816, acesso em 08 de março de 2015.

¹⁸⁸ Relação dos locais no Paraná, oficiais ou clandestinos, nos quais foram praticadas torturas, ver o Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf, p.833, acesso em 08 de março de 2015.

¹⁸⁹ 143) Alberi Vieira dos Santos 160) Aramis Ramos Pedrosa; 234) Jamil Jomar de Paula; 237) João André Dias Paredes; 280) Júlio Roberto Cerdá Mendes; 304) Mario Espedito Ostrovski; 326) Otávio Rainolfo da Silva; 329) Paulo Malhões 377) Zuiderzee Nascimento Lins, Relação de toturadores conhecidos que atuaram no Paraná, conforme Relatório da Comissão Nacional da Verdade, <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf, p. 875, 880, 899, 909, 914,919,931,

Anistia, assim como perante organizações da sociedade civil, como a Ordem dos Advogados do Brasil.

24. Atribui-se aos agentes públicos indicados na sequência, em ordem alfabética, a autoria direta de condutas ocasionadoras de graves violações de direitos humanos. Assim como nas seções anteriores, encontram-se descritos, para cada autor, os elementos considerados para inclusão na relação.

Tratando-se de militar ou policial, a posição na carreira identificada tende a corresponder à da época dos fatos que ensejaram a indicação de autoria. Cabe mencionar, também, referência feita ao recebimento, pelos indicados nesta seção, da Medalha do Pacificador, condecoração que, no regime militar, foi conferida com frequência àqueles que atuaram em atividades de repressão política, sendo a Medalha do Pacificador com Palma reservada aos que o fizeram com maior destaque. Por fim, sendo esta seção dedicada à identificação da autoria direta de graves violações, houve a preocupação em indicar, em cada caso, mesmo que de modo não exaustivo, os nomes de vítimas que foram atingidas, com base em comprovação fática que se encontra registrada nos três volumes deste Relatório.¹⁹⁰

Quanto a atuação do CIE (Centro de Informações do Exército¹⁹¹), o Paraná também foi palco de práticas violadoras dos direitos humanos, em especial, no mais sangrento episódio da repressão política havida no Estado, conhecido como “Massacre de Medianeira”¹⁹², (bem como durante a Operação Radar), como se lê no Relatório da Comissão Nacional da Verdade:

173. O CIE comandou algumas das principais operações de repressão política, como a chacina do grupo de Onofre Pinto, da VPR, conhecida como Chacina do Parque Nacional do Iguazu, em julho de 1974, ou a Operação Radar (1973-75), montada para a perseguição e eliminação de dirigentes e militantes do Partido Comunista Brasileiro (PCB), em colaboração com os DOI-CODI, especialmente o DOI-CODI/II Exército. O CIE manteve também centros clandestinos de tortura e execução de presos políticos, como a chamada Casa da Morte, de Petrópolis. Nesse centro, o CIE atuava em coordenação com os DOI-CODI, retirando presos de suas dependências, alguns de outros estados, e levando para Petrópolis. Os destinos de vários desaparecidos políticos estão ligados a esse centro clandestino do CIE.¹⁹³

No Paraná, à exemplo do que ocorreu a nível nacional, foi constituída a Comissão Estadual da Verdade.

Por provocação de entidades, instituições e movimentos sociais paranaenses que constituem o Fórum Paranaense de Resgate da Verdade,

¹⁹⁰Sítio da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf> p. 873, acesso em 08 de março de 2015.

¹⁹¹ Para saber mais acerca da atuação de tal órgão, ver o depoimento do cel. Paulo Malhães, prestado à Comissão Estadual da Verdade do Rio de Janeiro, Disponível em <<http://www.cev-rio.org.br/wp-content/uploads/2014/05/depoimentomalhaes.pdf>> acesso em 08 de março de 2015.

¹⁹² Para saber mais sobre o Massacre de Medianeira, PALMAR, Aluísio. Onde foi que voçes enterraram nossos mortos? Curitiba, , 4ª Ed. .Travessa dos Editores, 2012, Disponível em <https://docs.google.com/viewer?url=http://www.documentosrevelados.com.br/wp-content/uploads/2012/04/Onde_foi_que_voces_enterraram_nossos_mortos.pdf> acesso em 07 de março de 2015.

¹⁹³Sítio da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_83_a_274.pdf> p. 158

Memória e Justiça, o Governador do Paraná encaminhou a Assembléia Legislativa do Estado um Ante-Projeto de Lei, editando-se a *posterioria* Lei Estadual nº 17.362, de 27 de novembro de 2012.

Instituiu-se a Comissão Estadual da Verdade (CEVPR – Teresa Urban) com o objetivo de examinar e esclarecer as graves violações de direitos humanos praticadas no Estado do Paraná, no período de 18 de setembro de 1946 a 05 de outubro de 1988, bem como para contribuir com a Comissão Nacional da Verdade na consecução de seus objetivos previstos no artigo 3º da Lei Federal nº 12.528, de 18 de novembro de 2011.

O autor - integrante da Comissão Estadual da Verdade, bem como, da Comissão da Verdade da Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Paraná – participou da oitiva de testemunhas e vítimas do período e colecionou documentos oriundos de arquivos originais físicos digitalizados dos chamados “arquivos do DOPS PR”¹⁹⁴, os quais se encontram junto a Biblioteca Pública do Estado do Paraná.

Já nas primeiras páginas da introdução do Relatório da Comissão da Verdade do Paraná¹⁹⁵, entregue ao Exmo. Senhor Governador do Estado em 08 de dezembro de 2014¹⁹⁶, verifica-se que a mesma adotou como parâmetro doutrinário os preceitos da Justiça de Transição.

Com efeito, ali se consignou:

O trabalho desempenhado nesta Comissão da Verdade do Paraná incitou-nos a refletir sobre e contra o esquecimento, como também sobre a verdade, colocando-nos, assim, face à face com a ditadura civil-militar, a transição democrática e com a questão acerca do dever de investigar e punir os crimes cometidos em nome do “terror de Estado” (a institucionalização de ações repressivas por meio de leis, prisões, sequestros, desaparecimentos forçados, tortura, execuções e julgamentos sumários). O Estado e a

¹⁹⁴ Exemplo da atuação dos órgãos de repressão política naquele período, são os documentos obtidos pelo autor junto ao Arquivo Público Estado do Paraná (o chamado “Arquivo do DOPS PR”), os quais se encontram como anexo a este trabalho e dizem respeito ao monitoramento e acompanhamento do sistema repressivo da Conferência Nacional da OAB, de 1978, ocorrida em Curitiba.

¹⁹⁵ Através do art. 1º do Decreto 10941/2014, o Governador do Estado do Paraná, denominou a Comissão Estadual da Verdade do Paraná de Comissão Estadual Teresa Urban, como homenagem a estudante, jornalista e militante política e ambiental, presa e torturada na ditadura civil-militar 1964/1985 e que faleceu no transcorrer dos trabalhos da Comissão. Sua Breve biografia pode ser lida em Relatório da Comissão Estadual da Verdade Teresa Urban, Disponível em <<http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2014/12/09/acesse-aqui-o-relatorio-final-da-comissao-estadual-da-verdade-do-parana-teresa-urban/>> p.06-09 acesso em 10 de março de 2015

¹⁹⁶ Sítio da Agência Estadual de Notícias do Paraná, Disponível em <<http://www.aen.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=82392&tit=Richa-recebe-relatorio-final-da-Comissao-Estadual-da-Verdade>> acesso em 10 de março de 2015.

sociedade do Paraná reafirmaram o compromisso que se deve ter com as vítimas, em relação ao direito à verdade e à memória, assim como em relação à justiça. A mentira e o esquecimento, ao contrário, potencializam a injustiça e produzem violência até mesmo maior do que a que foi promovida sobre os corpos e as mentes daquelas pessoas que resistiram ao golpe civil-militar e à ditadura que com ele se instalou no Brasil.

O direito à verdade e à memória desafia a linearidade do tempo ao permitir a sua reversibilidade, de forma que aquilo que foi dito pode ser desdito, assim como aquilo que foi feito pode ser desfeito. No contexto de uma comissão da verdade, a narrativa dos fatos pelas vítimas, seus familiares, como também pelos seus algozes, permite a reconstrução do passado em outros termos que não aquele narrado oficialmente pelo Estado, em circunstâncias de um verdadeiro terrorismo de Estado e da obliteração da verdade, em nome de razões forjadas na exceção do direito, da política e da justiça.¹⁹⁷

E o mesmo Relatório reconhece a lentidão histórica do processo transicional no Brasil, em comparação com o Chile e Argentina, por exemplo. Neste sentido, afirma categoricamente:

Isso se deve ao próprio processo de Transição e à interpretação de que se tratou de um grande acordo do regime militar com a sociedade civil brasileira. Neste sentido, o próprio judiciário restou tímido e muito vinculado às instituições e legislações da época do regime militar, de forma que, mesmo com a promulgação da Constituição de 1988 e a reconstrução da democracia brasileira, os procedimentos de Justiça de Transição foram (e têm sido ainda) lentamente implementados, num movimento de avanço e recuos.

Ainda que nas democracias constitucionais as demandas por direitos e sua efetivação se deem de maneira conflituosa, complexa e, portanto, não tão imediata, no que diz respeito à Justiça de Transição e seus mecanismos, não é admissível que num tal regime (democrático e constitucional) seja tolerável a composição, o acordo, o pacto forjados no tempo e espaço de uma ditadura. Isto é, quando se trata de um passado de atrocidades, criminoso, cruel o único acordo possível é o estabelecimento de mecanismos (de justiça) que reparem, responsabilizem e impeçam, de todas as formas, que o futuro repita o passado.¹⁹⁸

Dentre as Recomendações Gerais da Comissão Estadual -convergentes as da Comissão Nacional da Verdade -, destaca-se a de Revisão da Lei de Anistia (o relatório da CEV-PR foi publicizado em 08 de dezembro de 2014, enquanto o da CNV em 10 de dezembro do mesmo ano) consignando-se no relatório que:

É medida de rigor que o Estado Brasileiro declare a incompatibilidade da Lei nº 6.683/1979 com os ditames da Justiça de Transição. Não obstante a decisão do STF, na ADPF nº 153, pela constitucionalidade da Lei de Anistia, necessário reafirmar que, quando se trata de graves violações de direitos humanos e de crimes de lesa-humanidade, a última palavra deve estar vinculada à implementação dos mecanismos

¹⁹⁷ Sítio do Fórum Paranaense de Resgate da Verdade, da Memória e da Justiça, Disponível em <http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2014/12/09/acesse-aqui-o-relatorio-final-da-comissao-estadual-da-verdade-do-parana-teresa-urban/> Introdução, p. 20, acesso em 10 de março de 2015

¹⁹⁸ Sítio do Fórum Paranaense de Resgate da Verdade, da Memória e da Justiça, Disponível em <http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2014/12/09/acesse-aqui-o-relatorio-final-da-comissao-estadual-da-verdade-do-parana-teresa-urban/> Introdução, p.21, acesso em 10 de março de 2015

da Justiça de Transição. Assim, ao Brasil cabe cumprir a determinação da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), que responsabilizou o país pelo desaparecimento de 62 (sessenta e duas) pessoas durante o episódio conhecido como “Guerrilha do Araguaia”, e definiu a Lei da Anistia como incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos (Caso GomesLund e Outros Vs. Brasil). Os Estados que subscrevem a Convenção Americana estão submetidos às decisões da CIDH, não sendo razoável que o Brasil deixe de cumpri-las, até porque isso implicaria sanções internacionais. No dia 28 de agosto de 2014, a Procuradoria Geral da República encaminhou parecer favorável ao Supremo Tribunal Federal no sentido da revisão da Lei de Anistia, sendo de grande relevância a presente recomendação para fortalecer o processo de Justiça de Transição, refutar a auto-anistia e retirar o Brasil do campo da impunidade.

Tem-se que as investigações promovidas pela Comissão Nacional da Verdade e demais Comissões da Verdade no âmbito nacional, constituíram, por seu caráter oficial conferido em lei, prova robusta, com presunção de veracidade, da prática de graves violações de direitos humanos, no período de 1946 à 1985.

Impõe-se a todos os Poderes, no âmbito de suas respectivas competências, atender as recomendações das Comissões da Verdade.

Do Poder Judiciário, desde que devidamente provocado, espera-se seja fixada – com esteio na doutrina da justiça de transição e dos precedentes jurisprudenciais da Corte IDH - a responsabilização civil e criminal dos envolvidos.

Sob o aspecto de medidas prospectivas, podemos apontar, também, a necessidade de alteração toponímica¹⁹⁹ dos logradouros e próprios públicos titulados com nomes de pessoas ou de menção a datas relativas ao período ditatorial, recomendação igualmente constante, tanto do relatório da Comissão Nacional da Verdade quanto do Relatório da Comissão Estadual da Verdade.

¹⁹⁹Neste sentido, consultar DIAS, Reginaldo Benedito. Sentidos políticos da toponímia urbana: ruas com nomes de mortos e desaparecidos políticos da ditadura militar brasileira. Revista Patrimônio e Memória, v. 8, n. 1. São Paulo, Unesp, janeiro-junho, 2012, p. 155-181, In Sítio eletrônico, Disponível em <http://scholar.google.com.br/scholar?q=reginaldo+benedito+dias+toponimia&btnG=&hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5> acesso em 15 de março de 2015.

Capítulo 3 - A Ditadura Civil Militar e a Lei de Anistia

Neste capítulo, abordamos a gênese histórica do golpe civil-militar de 1964, a ditadura que o sucedeu e um dos momentos marcantes daquele período, a edição da Lei de Anistia. Suceda pelo Estado Democrático de Direito, cujo marco inicial é a Constituição Federal de 1988, hoje enfrenta-se o desafio de superação daquele legado autoritário. Sobressai no contexto contemporâneo, o necessário respeito pelo Brasil, do controle interno de convencionalidade e de uma nova hermenêutica que pressuponha, com o exemplo da superação da Lei de Anistia - a efetiva democratização.

Analisa-se, a superveniência ao julgamento da ADPF 153 no STF, da decisão da Corte IDH no caso Gomes Lund, bem como seus reflexos no âmbito interno do controle de convencionalidade ou de constitucionalidade, bem ainda, o posterior ajuizamento da ADPF 320 no STF.

Igualmente, ainda que de forma perfunctória, observa a existência, no plano legislativo, de projeto de lei em trâmite na Câmara dos Deputados, com vistas a dar interpretação conforme ao texto da lei da Anistia.

Portanto, conhecer o contexto histórico no qual sobreveio a Lei de Anistia, impõe acrescentar aos argumentos jurídicos que justificam sua revisão (dentre os quais o exercício do controle de convencionalidade), outros aspectos – históricos e sociais - atinentes ao vício do chamado “déficit democrático”.

3.1 Contexto Histórico da Lei da Anistia e a Redemocratização

Getúlio Vargas, com a Revolução de 1930, inicia uma nova fase na História do Brasil. Ultrapassa os limites das disputas oligárquicas fundadas no coronelismo rural e inicia as bases da industrialização de um novo país.

Como afirma QUEIROZ:

Com ela, o coronelismo rural perdeu sua hegemonia e pôde esboçar-se um início de industrialização. Foi Getúlio Vargas, quem criou o Estado brasileiro como ele existe hoje e lançou as bases ainda vigentes da democracia burguesa. Embora o voto universal – que inclui os analfabetos – só tenha sido incorporado na Constituição de 1988, a eleição para a Assembléia Constituinte, em 1933, foi a primeira realizada com os votos femininos e por meio do voto secreto, assim como a primeira em que as mulheres puderam candidatar-se. O Governo de Getúlio criou a Legislação Trabalhista e a Justiça do Trabalho para garanti-la. Instituiu as férias, a estabilidade, a jornada de trabalho de oito horas, criou os institutos de previdência e proibiu o trabalho infantil. Getúlio nacionalizou o subsolo brasileiro (os recursos minerais) e fundou a Companhia Vale do Rio Doce, a Companhia Siderúrgica Nacional (CSN) e a Fábrica Nacional de Motores (FNM). A construção da CSN e da FNM foi negociada com o governo de

Franklin Roosevelt, que se comprometeu a fornecer tecnologia e os financiamentos necessários em troca da adesão brasileira aos países aliados na Segunda Guerra Mundial e a permissão para instalar uma base aérea dos Estados Unidos no Rio Grande do Norte.^{200/201}

Após a Segunda Guerra Mundial, com o mundo bipolar resultante das tensões da Guerra Fria²⁰², a disputa pela influência de cada uma das idéias econômicas e sociais vitoriosas no conflito espraiou-se por todos os continentes. O Brasil, grande produtor de matérias-primas, não seria excluído.

SADER reafirma, corroborando outros autores, como QUEIROZ, já citado, que Vargas:

No seu segundo mandato instituiu o monopólio estatal de petróleo e fundou a Petrobrás. Sofrendo acusações de corrupção e ataques violentos da oposição, com o risco de ser derrubado novamente do poder, Vargas suicidou-se em 24 de agosto de 1954, deixando uma carta-testamento em que culpava o imperialismo pelos ataques a seu governo. Com esse gesto extremo, desencadeou mobilizações populares que evitaram um golpe militar e possibilitaram que a mesma coalizão que o apoiava elegeu como presidente em 1955, Juscelino Kubitschek. Deixou como principais herdeiros políticos João Goulart, seu ministro do Trabalho e Leonel Brizola.²⁰³

Juscelino Kubitschek, sucede Vargas, sendo que para GOMES, foi o:

Presidente que executou o mais ousado programa de desenvolvimento econômico do século XX e transferiu a capital do Rio de Janeiro para Brasília, Juscelino Kubitschek foi o estadista mais marcante do curto período democrático entre o Estado Novo (1930-1945) e a ditadura militar (1964-1985).²⁰⁴

Por sua vez - quando da renúncia de Jânio Quadros, presidente eleito em sucessão à Juscelino Kubitschek e que renunciou em 1961 - Leonel Brizola, segundo MARTINS:

...organizou o movimento de resistência ao veto dos ministros militares à posse do vice-presidente trabalhista João Goulart, o Jango. Montou a “cadeia da legalidade” e, por

²⁰⁰QUEIROZ, Lêonciode. 68 a geração que queria mudar o mundo: relatos. Org. FERRER, Eliete. Brasília, Ministério da Justiça, Comissão de Anistia, 2011, p. 48-49, o autor aborda, também, a perseguição de Vargas à esquerda e as sucessivas crises que desembocaram no golpe de 1964.

²⁰¹QUEIROZ, Lêonciode. 68 a geração que queria mudar o mundo: relatos. Org. FERRER, Eliete. Brasília, Ministério da Justiça, Comissão de Anistia, 2011, o autor aborda, também, a perseguição de Vargas à esquerda e as sucessivas crises que desembocaram no golpe de 1964.

²⁰²o mundo havia sido dividido em duas esferas de influência, uma capitalista, outra socialista, resultado dos acordos de Potsdam

²⁰³SADER, Emir, Verbete: Vargas, Getúlio. In Enciclopédia Contemporânea da América Latina e do Caribe. Coord. SADER, Emir. JINKINGS, Ivana. NOBILE, Rodrigo e MARINS, Carlos Eduardo. São Paulo: Boitempo Editorial, p.1245

²⁰⁴GOMES, Marcel, Verbete: Kubitschek, Juscelino In Enciclopédia Contemporânea da América Latina e do Caribe. Coord. SADER, Emir. JINKINGS, Ivana. NOBILE, Rodrigo e MARINS, Carlos Eduardo. São Paulo: Boitempo Editorial, p.699

meio da Rádio Guaíba, chamou a população a resistir a tentativa de impedimento da posse de Jango.²⁰⁵

O movimento liderado por Brizola foi vitorioso, sendo assegurada a posse de Jango mediante a adoção, pelo Congresso Nacional, do parlamentarismo²⁰⁶, no dia 02 de setembro de 1961, quando:

...o Congresso Nacional aprovou a adoção do regime parlamentarista de governo no Brasil. Foram menos de 17 meses de parlamentarismo, com três gabinetes e nenhuma realização política ou econômica digna de nota. Seu grande mérito foi o de viabilizar a posse do vice-presidente João Goulart e evitar, na ocasião, o golpe de estado concretizado, depois, pelos militares. Mas faltou-lhe apoio dos políticos, a começar pelos governadores da época. No dia 6 de janeiro de 1963, com o voto de mais de 80% dos eleitores, um plebiscito selou a volta do presidencialismo.²⁰⁷

Se por um lado, a posse de João Goulart significava o cumprimento da Constituição de 1946²⁰⁸ - sendo a aprovação da emenda que instituiu o parlamentarismo um “adiamento do golpe militar” - a crise política se aprofundou com o reestabelecimento do presidencialismo,²⁰⁹ em 1962, através de um plebiscito.

Diante das demandas históricas, que consistiam em ampliar e assegurar direitos previstos na Constituição de 1946, desenvolvia-se a luta pelas chamadas “reformas de base”, segundo FERREIRA, a qual se dá em um processo de radicalidade política à esquerda e à direita. Para este autor, não se pode minimizar a intensidade da disputa política que se deu no período pré-golpe 1964:

Logo ao assumir o governo, Goulart se viu frente às demandas históricas das esquerdas e, na verdade, pregadas ao longo dos anos por ele mesmo: as reformas de base. Para os grupos nacionalistas e de esquerda, tratava-se de um conjunto de medidas que visava alterar as estruturas econômicas, sociais e políticas do país,

²⁰⁵ MARTINS, Carlos Eduardo. Verbetes: Brizola, Leonel de Moura. In Enciclopédia Contemporânea da América Latina e do Caribe. Coord. SADER, Emir. JINKINGS, Ivana. NOBILE, Rodrigo e MARINS, Carlos Eduardo. São Paulo: Boitempo Editorial, p.236

²⁰⁶ A emenda constitucional nº 4 de 1961, instituiu o Parlamentarismo, Sítio da Câmara dos Deputados <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/1960-1969/emendaconstitucional-4-2-setembro-1961-349692-publicacaooriginal-1-pl.html>> acesso em 11 de março de 2015.

²⁰⁷ Para saber mais sobre o episódio histórico, ver Sítio da Câmara dos Deputados, Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/comunicacao/institucional/noticias-institucionais/emenda-parlamentarista>> acesso em 20 de setembro de 2014.

²⁰⁸ “Art 79 - Substitui o Presidente, em caso de impedimento, e sucede-lhe, no de vaga, o Vice-Presidente da República.” Constituição de 1946, sítio do Planalto, Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> acesso em 20 de setembro de 2014.

²⁰⁹ A emenda constitucional nº 6 revoga a emenda constitucional nº 4 e restabelece o sistema presidencialista instituído pela Constituição de 1946. Sítio da Câmara dos Deputados <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/1960-1969/emendaconstitucional-6-23-janeiro-1963-363624-publicacaooriginal-1-pl.html>> acesso em 11 de março de 2015

permitindo o desenvolvimento econômico autônomo e o estabelecimento da justiça social. Entre as principais reformas constavam a abolição da dívida pública, a reforma fiscal, a administrativa, a urbana, a agrária e a universitária, além da extensão do voto aos analfabetos e oficiais não-graduados das Forças Armadas e a legalização do PCB. O controle do capital estrangeiro e o monopólio estatal de setores estratégicos da economia também faziam parte do programa reformista dos nacionalistas.

...

Em processo de radicalização crescente, as esquerdas, unidas na Frente de Mobilização Popular, participaram ativamente das lutas políticas que resultaram no golpe civil-militar na virada de 31 de março para 1º de abril de 1964.²¹⁰

E segue o mesmo autor:

Ora, analisando os componentes da FMP, ali estavam presentes líderes sindicais, camponeses, estudantes e dos subalternos das Forças Armadas, grupos marxistas-leninistas, políticos nacionalistas. Essa era a esquerda da época que reconheceu em Leonel Brizola a liderança do movimento. Ele, naquele momento, interpretava suas idéias, crenças e projetos e, exatamente por isso, foi reconhecido como líder. Se ele era radical, tinha pregações revolucionárias e defendia a ruptura institucional, era porque as esquerdas igualmente eram radicais, pregavam a revolução e defendiam o rompimento com as instituições. Ambos falavam a mesma linguagem e tinham objetivos em comum. Essa era a esquerda brasileira em época de radicalização.²¹¹

Por sua vez, na América Central, mais precisamente em Cuba, em 1959, havia sido vitoriosa a revolução popular liderada por Fidel Castro. Inicialmente não vinculada a nenhum dos pólos hegemônicos da Guerra Fria, a situação altera-se rapidamente. Em biografia de Che Guevara, ANDERSON afirma:

No dia 1º de maio, Fidel falou para uma Plaza de la Revolución lotada de cubanos armados, que marchavam diante do pódio. Elogiou as novas milícias e, como Che, invocou a ameaça de uma invasão iminente – os cubanos, como os espartanos, iriam fincar o pé, lutar e morrer sem medo.

...

Ao se chegar a esse 1º de maio, as autoridades norte americanas estimavam que as forças armadas cubanas tinham dobrado seus efetivos desde janeiro de 1959, chegando a 50 mil homens, com mais 50 mil civis já incorporados nas novas milícias populares – e não se sabia quando esse processo iria se encerrar. Se o treinamento e o armamento prosseguissem livremente, Cuba em breve teria o maior exército da América Latina. Os receios particulares de Washington de que Fidel podia já ter obtido apoio militar soviético tiveram novos fundamentos em 3 de maio, quando o Senado dos Estados Unidos ouviu os depoimentos de dois oficiais da era de Batista – o ex-Chefe de Estado-Maior Tabernilla e o Coronel Ugalde Carrillo. Este último acusou Fidel de estar construindo bases para mísseis soviéticos²¹² em Ciénaga de Zapata.²¹³

²¹⁰ FERREIRA, Jorge. A estratégia do confronto: a Frente de Mobilização Popular, In Revista Brasileira de História vol. 24, número 47, 2004, p. 184 Disponível em <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=26304708>> acesso em 20 de setembro de 2014.

²¹¹ In obra citada, p. 190

²¹² A crise começou quando os soviéticos, em resposta a instalação de mísseis nucleares na Turquia, Grã-Bretanha e Itália em 1961 e à tentativa de invasão de Cuba pelos EUA no mesmo ano, instalaram mísseis nucleares em Cuba. Ocorre que, em 17 de abril de 1961, o governo americano já havia tentado a invasão da Baía dos Porcos (operação planejada pela CIA, usando exilados cubanos na tentativa de derrubar o governo de Fidel Castro). A situação rapidamente se desenrolou para um confronto aberto entre as duas potências, EUA e URSS.

Levada a inclinar-se à esfera de influência russa, a revolução cubana encontra a reação americana na concepção da chamada Aliança para o Progresso²¹⁴. Sucessivos processos ditatoriais, todos com participação direta dos Estados Unidos, provocam uma mudança nos países da América do Sul. Com efeito, assinalam CECENÁ e ALBARCES²¹⁵:

O ano de 1961 foi particularmente intenso em ações para limitar a influência da Revolução Cubana e debilitar os projetos nacionalistas no continente. Na Colômbia se instalaram os Peace Corps, preparando terreno para o que é atualmente o Plano Colômbia, e, no Equador, um Golpe de Estado derrubou o Presidente José María Velasco Ibarra. A partir deste momento sucederam-se as intervenções: golpe de Estado contra Victor Haya de La Torre, no Perú, em 1962; golpe de Estado na Guatemala, em 1963, para antecipar-se as eleições que levariam Juan José Arévalo à presidência; e golpe de Estado na República Dominicana, em 1963, contra Juan Bosch. Em 1964, houve um golpe de Estado na Bolívia contra Victor Paz Estenssoro, e no Brasil, contra João Goulart; instalou-se na Colômbia a American Security Operation – conhecida como Plano LASO – para controlar insurreições populares independentistas iniciadas em Marquetalia; no Chile foi sabotada a candidatura de Salvador Allende. Em todos os casos essas atividades foram acompanhadas de um incremento, por vezes significativo, do financiamento outorgado em assistência militar pelos Estados Unidos.

Desde antes do golpe civil-militar de 1964, igualmente se organizava a oposição ao projeto de reformas de João Goulart. Articulados em associações civis, sindicatos de empregadores, Igreja,²¹⁶ OAB e nos quartéis, na fase de

²¹³ ANDERSON, Jon Lee. Che, uma biografia. Trad. CÔRTEZ, M.H.C. Rio de Janeiro: Objetiva, 2005, p. 542/543

²¹⁴ “Primeiro plano estratégico dos Estados Unidos com pretensões de liderança continental, a Aliança para o Progresso foi lançada pelo Presidente John F. Kennedy (1917-1963) no momento em que Cuba se declarou socialista e a América Latina iniciou um ciclo de lutas de libertação nacional... Anunciada oficialmente em 13 de março de 1961, a Aliança para o Progresso se converteu em acordo formal na reunião da Organização de Estados Americanos (OEA) celebrada em agosto do mesmo ano em Punta del Este, Uruguai. Nela, Ernesto Che Guevara, como representante de Cuba, denunciou o projeto como uma manobra de isolamento do processo revolucionário em marcha na ilha. Em suas palavras, “hoje, aqui, os Estados Unidos vêm com uma bolsa de ouro – afortunadamente maior – em uma mão, e a barreira para isolar Cuba na outra[...]. Denunciamos a Aliança para o Progresso como um veículo destinado a separar o povo de Cuba dos outros povos da América Latina, a esterilizar o exemplo da Revolução Cubana e, depois, a domesticar os outros povos de acordo com as indicações do imperialismo.” Cuba foi expulsa da OEA em 1962, situação que perdura até os dias atuais. CECENÁ, Ana Esther. e ALBARCES, Pablo. Verbete: Aliança para o Progresso, In Enciclopédia Contemporânea da América Latina e do Caribe. Coord. SADER, Emir. JINKINGS, Ivana. NOBILE, Rodrigo e MARINS, Carlos Eduardo. São Paulo: Boitempo Editorial, p.64

²¹⁵ In obra citada p. 64

²¹⁶ Ao se referir ao papado no séc. XIX, (como que antecipando o papel político ocupado pelas várias religiões no Brasil contemporâneo), Gramsci escreveu “que el catolicismo se ha convertido em un partido más entre los otros, pasando del goce incontrastable de ciertos derechos a la defensa de los mismos y a su reivindicación em cuanto quedaron perdidos. Que

gestação do Golpe de 1964, os mais expressivos setores do pensamento conservador se uniram em uma rede midiática, denominada Rede da Democracia, a qual segundo DA SILVA era um:

arranjo formado pelas empresas jornalísticas O Globo, Jornal do Brasil e Diários Associados, a Rede da Democracia surgiu em outubro de 1963 como um programa radiofônico, diário, encabeçado pelas respectivas emissoras daquelas empresas – Rádio Globo, Rádio JB e Rádio Tupi – e retransmitido por centenas de emissoras País afora, sempre no horário compreendido entre as 22h e 30 min e meia noite. Também de forma padronizada, uma considerável parte daqueles programas chegavam a mídia impressa graças ao espaço que O Globo, Jornal do Brasil e O Jornal, passaram a reservar a transcrição de seus conteúdos; complementando, ao mesmo tempo que destoavam, da campanha anti-Goulart que esses mesmos diários implementavam através de editoriais, colunas assinadas e demais reportagens de cunho oposicionista. Seu período de atuação estendeu-se até abril de 1964, dias antes do general Castelo Branco ser empossado Presidente da República.²¹⁷

Neste mesmo sentido, FERREIRA reafirma o clima de radicalização crescente:

O clima era de radicalização crescente. Brizola já contava, naquele momento, com um horário cativo na rádio Mayrink Veiga, de onde pregava as reformas imediatas. Pelos microfones, falava durante quatro, cinco ou mesmo seis horas seguidas. A reação veio com o acordo entre Roberto Marinho, Nascimento Brito e João Calmon. Unificando suas rádios, a Globo, a Jornal do Brasil e a Tupi, eles criaram a “Rede da Democracia”. Com discursos unificados, denunciavam o perigo comunista, a política econômica do governo e o próprio Goulart. Logo adiante, uniformizaram também suas mensagens na rede de jornais. Os parlamentares de centro, a exemplo dos pessedistas Tancredo Neves e Ulisses Guimarães, assustados com a escalada de radicalização das esquerdas, saudaram a formação da “Rede da Democracia”.²¹⁸

...

Enquanto isso, um grupo de coronéis, convencidos de que seus superiores dificilmente tomariam a iniciativa de conspirar contra o presidente, decidiu tomar para si a tarefa. O Estado-Maior das Forças Armadas tornou-se o centro da conspiração, enquanto seu chefe, o general Castelo Branco, assumiu a liderança do movimento sedicioso. No início de 1964, as articulações entre empresários, alguns governadores de estados e parlamentares conservadores já haviam avançado consideravelmente.²¹⁹

E conclui o mesmo autor, afirmando:

en algunos aspectos la Iglesia haya reforzado sus organizaciones es un verdad incontestable: que sea más concentrada, que haya estrechado las filas, que haya fijado mejor ciertos principios y ciertas directivas, sí, pero esto significa, precisamente, una menor influencia en la y, por lo tanto, la necesidad de la lucha y de una más denodada milicia” GRAMSCI, Antonio. Las maniobras del Vaticano. Trad. ÁNGELI, Héctor Miguel. Buenos Aires: Ediciones Godot Argentina, 2010, p. 34/35

²¹⁷ DA SILVA, Eduardo Gomes. A Rede da Democracia e o Golpe de 1964, dissertação de Mestrado, apresentada na Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2008, p.13/14, Disponível no sítio Disponível em <http://www.bdttd.ndc.uff.br/tde_arquivos/6/TDE-2009-05-06T142904Z-1951/Publico/Dissert-2008_SILVA_Eduardo_Gomes-S.pdf> acesso em 31 de agosto de 2014

²¹⁸ In obra citada p. 197

²¹⁹ In obra citada p. 207

Desde janeiro de 1963, quando Goulart recuperou seus poderes, esquerdase direitas se enfrentaram, medindo suas forças em diversos episódios. Como comício de 13 de março de 1964²²⁰, no entanto, a estratégia escolhida foi outra: a do confronto aberto. A partir daí, não se tratava mais de saber se as mudanças econômicas e sociais seriam executadas, limitadas ou mesmo impedidas. A questão central passou a ser a tomada do poder político e a imposição de projetos. Como conclui Argelina Figueiredo, a questão democrática não estava na agenda da direita e da esquerda. A primeira sempre esteve disposta a romper com tais regras, utilizando-as para defender os seus interesses. A segunda, por sua vez, lutava pelas reformas a qualquer preço, até mesmo com o sacrifício da democracia. Ambos os grupos, diz a autora, “subscreviam a noção de governo democrático apenas no que servisse às suas conveniências. Nenhum deles aceitava a incerteza inerente às regras democráticas”. Entre a radicalização da esquerda e a da direita, uma parcela ampla da população apenas assistia aos conflitos, silenciosa.²²¹

No quadro da radicalidade e do confronto, na noite entre 31 de março e 1º de abril de 1964, o golpe civil-militar estabeleceu uma ditadura no Brasil. Os direitos humanos, ainda que formalmente assegurados na lei ou na Constituição de 1946, foram cerceados ou suprimidos.

Militantes de oposição ao regime - primeiro os de esquerda, nos seus diversos matizes e diferenças, depois os liberais (aqui tidos como democratas) - foram demitidos, excluídos do serviço público, perseguidos, cassados seus direitos nas direções das associações sindicais ou estudantis.

Ato contínuo, foram fechados os partidos políticos, sendo banidos muitos brasileiros do território nacional - seja pelo auto-exílio forçado ou pela expulsão - havendo centenas de torturados e desaparecidos, seja nas áreas rurais, seja nos aglomerados urbanos.

Contrariamente a posição de defesa da legalidade no episódio da renúncia de Jango - e defensora da posse de João Goulart - agora o Conselho Federal da OAB²²², justificava o golpe, já que:

²²⁰ Comício da Central do Brasil

²²¹ In obra citada p. 209

²²² “Vitorioso o golpe, os integrantes do Conselho Federal foram convocados a desempenhar tarefas importantes no novo regime. Considerando inicialmente apenas os bacharéis pertencentes ao Conselho Federal durante o governo Goulart, localizemos os que foram designados pelo novo regime para exercer funções-chave. Prado Kelly e Temístocles Cavalcanti foram nomeados ministros do STF. Povina Cavalcanti, como mencionado, foi nomeado vice-presidente da Comissão Geral de Investigações. Miguel Seabra Fagundes e Temístocles Cavalcanti compuseram uma comissão nomeada em 1966 por Castelo Branco com a incumbência de elaborar um anteprojeto de Constituição. Nehemias Gueiros foi o autor do texto do Ato Institucional nº 2. Merece destaque a atuação de Carlos Medeiros Silva, que se tornou um importante artífice do arranjo institucional da ditadura militar. Ele foi, com Francisco Campos, autor do texto do Ato Institucional nº 1 e o responsável pelo anteprojeto de Constituição encaminhado pelo governo ao Congresso Nacional no final de 1966. Medeiros

Em represália ao comício, os setores conservadores, sob a liderança da ala ortodoxa da Igreja Católica, organizaram a Marcha da Família com Deus pela Liberdade, que reuniu mais de 500 mil pessoas nas ruas de São Paulo, a 19 do mês de março. No dia seguinte, os membros do Conselho Federal da OAB foram convocados, extraordinariamente, para debaterem o que se entendia ser um momento de grave ameaça à ordem jurídica, aprovando **moção** que proclamava a necessidade de se preservar e garantir o livre funcionamento dos poderes constituídos da República.

Na década de 1960, a Guerra Fria atingiu seu ápice, espalhando o temor pelo rápido avanço do “perigo vermelho”. A vigência do regime socialista em Cuba e na China, influenciou a eclosão de uma série de golpes de estado, organizados pela extrema direita, em grande parte da América Latina. No Brasil, a instalação do golpe de 1964 e a tomada do poder pelos militares contaram com o apoio da maioria da população brasileira que antevia, nas medidas reformistas de Jango, o primeiro passo para um golpe comunista.

Para o Conselho Federal da OAB, a ação das Forças Armadas foi vista como uma **medida emergencial** para evitar o desmantelamento do estado democrático. Dessa forma, a Ordem recebeu com satisfação a notícia do golpe, ratificando as **declarações** do presidente Povina Cavalcanti, que louvaram a derrocada das forças subversivas. Povina parabenizou a atuação do Conselho, considerando-a lúcida e

ainda redigiu a Lei de Imprensa e a Lei de Segurança Nacional de 1967, além de ter sido ministro da Justiça (Rollemberg, 2008; Abreu, 2002).

Num levantamento sucinto, foi possível identificar 22 bacharéis integrantes do Conselho Federal da OAB durante o período democrático que exerceram cargos no Executivo Federal ou mandatos parlamentares pelo partido de sustentação da ditadura militar, a Aliança Renovadora Nacional (Arena), nos governos Castelo Branco e Costa e Silva (Mattos, 2011: 134-135). Dos seis ex-presidentes da OAB ainda vivos em 1964, ao menos cinco desempenharam funções públicas nos primeiros anos da ditadura militar: Haroldo Valadão, Seabra Fagundes, Nehemias Gueiros, Alcino Salazar e Prado Kelly. Esses dados sugerem uma ampla adesão ao novo regime da fração da elite dos advogados que compunha o Conselho Federal desde 1945.

...

No início da década de 1960, o Conselho Federal da OAB atuou diretamente na arena política. Sua postura em defesa da ordem jurídica não era neutra em relação às lutas que dividiam o país. A manutenção estrita da ordem jurídica impedia a expansão da cidadania política e social. O organismo, desde meados de 1962, aderiu à campanha que, denunciando a infiltração comunista no Brasil, preparou a deposição de Goulart. O apoio inequívoco do Conselho Federal ao golpe de Estado traiu o legalismo do órgão e revelou que, na sua hierarquia de valores, a defesa do *status quo* sobrepunha-se à defesa da ordem jurídica.

Proponho que o oposicionismo da OAB a Goulart se fundava na convergência de quatro fatores. Em primeiro lugar, os vínculos estreitos que os conselheiros federais mantinham com as classes dominantes. Em segundo lugar, a filiação dos integrantes do Conselho Federal a organizações políticas que articularam a deposição de Goulart, particularmente a UDN, o PSD e o complexo IPES/IBAD. Em terceiro lugar, a identificação da entidade com uma cultura política que julgava ilegítimos o reformismo do governo e a ascensão do movimento popular. Finalmente, a degradação das relações da OAB com o governo federal, num contexto em que a entidade se encontrava ameaçada pela emergência de associações e sindicatos concorrentes e desafiada pelo processo de proletarianização dos advogados.”LEME DE MATTOS, Marco Aurélio Vanucchi. Contra as reformas e o comunismo: a atuação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) no governo Goulart, In Estud. hist. (Rio J.) vol.25 no.49 Rio de Janeiro Jan./June 2012Ed. Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil da Fundação Getúlio Vargas, 2012 p. 164-165In Sítio Scielo, Disponível no <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-21862012000100010&script=sci_arttext> acesso em 22 de setembro de 2014.

patriótica ao alertar, durante a reunião realizada a 20 de março, os poderes constituídos da República para a defesa da ordem jurídica e da Constituição.²²³

Como afirma FAUSTO “o movimento de 31 de março tinha sido lançado aparentemente para livrar o país da corrupção e do comunismo e para restaurar a democracia²²⁴, mas o novo regime, começou a mudar as instituições do país através de decretos, chamados de Atos Institucionais (AI)”. Eles eram justificados como “decorrência do exercício do Poder constituinte, inerente a todas as Revoluções.”²²⁵

Da análise dos episódios havidos no período, ficou demonstrado que houve apoio expressivo de parcela da população e da sociedade civil (além da verdadeira sustentação ideológica e midiática como já demonstrado), bem como, houve o comprometimento do setor empresarial com o Golpe²²⁷ e sua manutenção, inclusive na fase mais aguda da repressão. Tal circunstância é confessa.

Segundo SODRÉ:

²²³ Sítio do Conselho Federal da OAB, Disponível em <http://www.oab.org.br/historiaoab/estado_excecao.htm> acesso em 21 de setembro de 2014.

²²⁴ Destacaria, entre outras, as seguintes principais razões: 1ª — A força da ampla frente que o derrotou. Embora muito heterogênea, estava cimentada por um grande medo de que houvesse uma revolução social no país. Se houvesse resistência, talvez esta força se alquebrasse, ou se dividisse, mas, infelizmente não foi o que aconteceu; 2ª — A derrota também se deveu à falta de decisão de Jango. Ele era um homem acostumado às negociações, às barganhas, não era um líder de grandes enfrentamentos. Assim, preferiu fugir a comandar uma eventual resistência. A fuga teve consequências desastrosas, pois, na tradição da cultura política nacional-estatista, dominante sobretudo entre as classes populares, as pessoas estavam acostumadas a olhar para o Estado e para o presidente, em particular. A fuga deixou as gentes desorientadas. Mas não faço de Jango um bode expiatório. Seria preciso também analisar: 3ª — por que as demais lideranças populares não reagiram? Avanço uma hipótese: também elas tinham medo do povo. Falavam em seu nome, mas tinham medo de que, num processo catastrófico, perdessem as rédeas da situação. 4ª — Porque os movimentos populares autonomamente não resistiram? A resposta a esta questão é mais complexa — a hipótese com a qual se trabalha é que, na tradição nacional-estatista, as classes populares eram muito dependentes do Estado e das lideranças, exercitavam pouco e mal a autonomia. Por outro lado, penso que deve ser considerada também a hipótese de que era muito recente o grau de participação das camadas populares nos negócios públicos. Quando viram que todos os seus líderes estavam fugindo, tenderam a se aquietar e a se dispersar numa derrota profundamente desmoralizante. A questão da derrota fulminante de Jango e da aliança que ele representava ainda está, largamente, em aberto. Mas não aceito, de modo nenhum, o que usualmente se diz: que era certa e inevitável. Penso que foi uma estranha derrota.... carente ainda de pesquisas e interpretações” AARÃO REIS FILHO, Daniel. Entrevista ao Jornal Opção, Sítio do Jornal Opção, Disponível em < <http://www.jornalopcao.com.br/posts/reportagens/daniel-aarao-reis-filho-derrota-no-golpe-de-1964-nao-era-certa-nem-inevitavel>> acesso em 21 de setembro de 2014.

²²⁵ FAUSTO, Boris. História do Brasil, São Paulo: EDUSP, 1994, p. 465

²²⁷ Por isso hoje a utilização da expressão “ditadura civil-militar”.

...está no que consta da edição de setembro de 1964, da revista norte-americana *Fortune*, pertencente ao Grupo Time-Life, que, como é sabido, instalou-se no Brasil, depois do golpe e da ditadura, dominando poderosa rede de imprensa, rádio e televisão. Na referida edição apareceu, realmente, artigo assinado por Philip Sieckman, com o título “Quando os diretores de empresa se tornam revolucionários”, e o subtítulo “Como homens de negócio conspiraram para derrubar o governo contaminado pelo comunismo.” Segundo Sieckman, os verdadeiros chefes da conspiração que levou ao golpe militar foram homens de empresa, entre eles o Sr. Paulo Ayres Filho, que constituíram em São Paulo o Grupo IPES, que chegou a arrecadar 500.000 dólares em um ano para “treinar líderes democráticos, encorajar grupos femininos, contribuindo com recursos, aluguéis de escritórios a baixo preço e equipamento a esses escritórios e subvencionar a ajuda clerical.” Ainda, segundo Sieckman, esse grupo comprou armas de fogo e granadas de mão, e treinou guerrilhas; entre os elementos militares que o assessoravam estava um coronel do Exército, ex-participante da FEB.²²⁸

Dado o golpe, em um primeiro momento - e à partir da luta política instalada no período pré-golpe, dentre dos quartéis, inclusive - as primeiras perseguições se dirigiram aos militares nacionalistas e ou ligados à esquerda.

Segundo GASPARI:

O governo Castelo Branco expurgara 738 suboficiais, sargentos e cabos das Forças Armadas. Deles, 347 foram condenados à prisão pelas auditorias militares. Na Marinha licenciaram-se 963 marujos e fuzileiros. Num só processo, sentenciaram-se 284 alistados a penas superiores a cinco anos de reclusão. A reorganização da vida desses punidos era perversamente dificultada. Todos perderam o emprego, muitos perderam também a profissão e qualquer direito trabalhista. As punições eram um estigma na busca de serviço, e as condenações tornavam-se um estímulo à vida clandestina. Aquilo que décadas de organização sistemática não haviam sido capazes de dar à cerebral esquerda brasileira, os militares ofereceram de mão beijada: um braço armado.²²⁹

O Conselho Federal da OAB ressentiu-se, desde o início da ditadura, (numa aparente antinomia), de ações contra o exercício da atividade profissional dos advogados, conforme acentua LEME DE MATTOS:

Note-se que o argumento utilizado pelo *bâtonnier* para justificar a deposição de Goulart era exatamente o mesmo usado pelos artífices do golpe de Estado: o de que ele teria sido executado para, evitando a subversão comunista encampada pelo governo federal, conservar a ordem jurídica. Contudo, o Conselho Federal mostrou-se transigente na defesa da legalidade. Não apenas porque fechou os olhos à ruptura constitucional representada pela destituição de Goulart, mas também porque, ao ceder seu presidente à Comissão Geral de Investigações (CGI), referendou a perseguição inquisitorial contra os inimigos do novo regime conduzida pelos responsáveis pelos Inquéritos Policiais-Militares (IPMs).

Nesse período, o único obstáculo ao apoio da OAB à ditadura militar foram as violações às prerrogativas dos advogados cometidas por autoridades encarregadas da repressão política. Na sessão de 15 de outubro de 1964, um notório arauto do novo regime no interior do Conselho Federal, Wilson Regalado da Costa, levou ao conhecimento de seus pares um incidente ocorrido entre o presidente da seção da OAB de Goiás, Rômulo Gonçalves, e o comandante do 10º Batalhão de Caçadores, o

²²⁸ SODRÉ. Nelson Werneck. “O governo militar secreto”, Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 1987, p.67

²²⁹ GASPARI, Elio. A ditadura Envergonhada, São Paulo, Companhia das Letras, 2002, p. 180

tenente-coronel Danilo de Sá da Cunha e Melo. O Conselho Federal solidarizou-se com Rômulo Gonçalves, afrontado pelo oficial ao tentar interceder pelo cumprimento de um habeas corpus em favor de um preso político (CF-OAB, Ata de sessão do CF, 15/10/1964). Deste modo, percebe-se que, já nos meses iniciais do novo regime, nasceu uma fonte de atrito entre o governo e a OAB que contribuiu de maneira importante para que a entidade, na década de 1970, se deslocasse para a oposição à ditadura militar, as arbitrariedades de autoridades policiais e militares contra advogados e o desrespeito dessas mesmas autoridades às prerrogativas profissionais dos advogados.²³⁰

Os anos de 1968²³¹, 1978, 1983, nos marcos ainda da ditadura civil militar foram decisivos no desdobramento do marco repressivo instaurado em 1964.

O momento histórico do golpe civil-militar, não pode ser descolado da efervescência política vivida no resto do mundo naquele período.

Se na Europa do Leste vivia-se a revolução tcheca²³², questionando o regime comunista, em outros países como na França, os estudantes lutavam por mais democracia. Nos Estados Unidos, começava-se a organizar a insatisfação popular contra a Guerra do Vietnã e a luta pelas liberdades civis.

Vê-se pois, que a ditadura brasileira era objetada por um movimento de oposição que se alimentava de uma situação política, também, de instabilidade à nível internacional, seja nos marcos dos países ditos socialistas, seja no marco daqueles que adotaram o modelo capitalista.

FAUSTO, descreve o período, referindo-se ao Brasil, como sendo de “um árduo caminho colocar a “imaginação no poder”, em um país submetido a uma ditadura militar”:

²³⁰ In obra citada, p. 163-164

²³¹ “Entre as teses em voga na esquerda da época, estava a de que na República de 1946 a tentativa de aliança do “povo” com a burguesia nacional teria prejudicado a nitidez da perspectiva de classe. Nessa visão, a concepção etapista difundida pela esquerda tradicional atrapalhou os subalternos, que ficaram desorganizados diante da ofensiva da direita militar, apoiada pelos empresários em 1964, deixando cair, como um castelo de cartas, os projetos de emancipação acalentados sob a proteção do populismo.” SINGER, André. Os sentidos do lulismo: reforma gradual e pacto conservador. 1ª. ed. São Paulo: Cia das Letras, 2012, p. 88-89

²³² A invasão da Tchecoslováquia, para conter a chamada as reformas de liberalização política de Alexander Dubcek, chamada de Primavera de Praga, consistiu na entrada das Forças Aliadas (Operação Danúbio) do Pacto de Varsóvia, naquele País, através de uma invasão militar de tropas de cinco países socialistas sob a liderança da União Soviética (URSS, República Democrática Alemã, República Popular da Polónia, República Popular da Hungria e República Popular da Bulgária), tudo na noite entre 20 de agosto e 21 de agosto de 1968.

Em 1968, as mobilizações ganharam ímpeto. 1968 não foi um ano qualquer. Em vários países os jovens se rebelaram, embalados pelo sonho de um mundo novo. Nos Estados Unidos, houve grandes manifestações contra a Guerra do Vietnã; na França a luta inicial pela transformação do sistema educativo assumiu tal amplitude que chegou a ameaçar o governo de De Gaulle. Buscava-se revolucionar todas as áreas do comportamento, em busca da liberação sexual e da afirmação da mulher. As formas políticas tradicionais eram vistas como velharias e esperava-se colocar a “imaginação no poder”. Esse clima, que no Brasil teve efeitos visíveis no plano da cultura em geral e da arte, especialmente da música popular, deu também impulso à mobilização social.²³³

Em 13 de dezembro de 1968, o Presidente Costa e Silva (que sucedera Castelo Branco, o primeiro ditador pós 1964), edita o AI 5²³⁴, fechando o Congresso.

Ao caracterizar a instituição do AI-5, FAUSTO, considera que foi “...o instrumento de uma revolução dentro da revolução ou, se quiserem, de uma contra-revolução dentro da contra-revolução. Ao contrário dos atos anteriores, não tinha prazo de vigência e não era, pois, uma medida excepcional transitória. Ele durou até o início de 1979.”

O mesmo autor, afirma que:

A partir do AI-5, o núcleo militar do poder concentrou-se na chamada comunidade de informações, isto é, naquelas figuras que estavam no comando dos órgãos de vigilância e repressão. Abriu-se um novo ciclo de cassação de mandatos, perda de direitos políticos e expurgos no funcionalismo, abrangendo muitos professores universitários. Estabeleceu-se na prática a censura aos meios de comunicação; a tortura passou a fazer parte integrante dos métodos de governo.

Um dos aspectos trágicos do AI-5 consistiu no fato de que reforçou a tese dos grupos de luta armada. O regime parecia incapaz de ceder as pressões sociais e se reformar. Pelo contrário, seguia cada vez mais o curso de uma ditadura brutal. A partir de 1969 as ações armadas se multiplicaram.²³⁵

Igualmente, em relação ao período pós AI-5, FRAGOSO, consagrado jurista e advogado, defensor de presos políticos, denuncia que:

Com a edição do Ato Institucional nº 5 entramos no segundo período, inteiramente dominado pela suspensão do habeas corpus para crimes políticos. Essa suspensão equivalia a virtual autorização para o constrangimento ilegal. O referido Ato institucionalizou no país uma aberta e violenta ditadura militar.

...

A partir do governo Médici, o sistema reagiu de forma mais brutal e violenta. A repressão não conheceu limites. A tortura se institucionalizou e passou a ser rotina da investigação criminal, levada a cabo por serviços especiais das três armas. Ninguém

²³³ FAUSTO, Boris. História do Brasil, São Paulo: EDUSP, 1994, p. 477

²³⁴ Sítio do Planalto, Disponível em <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/03/AIT/ait-05-68.htm>> acesso em 21 de setembro de 2014.

²³⁵ FAUSTO, Boris. História do Brasil, São Paulo: EDUSP, 1994, p. 480

tinha garantia alguma. As prisões se faziam sob forma de sequestro e o preso ficava desaparecido por longo espaço de tempo.²³⁶

Ao se referir a pena de morte²³⁷ e a tortura, adotadas especialmente à partir do AI-5, FAUSTO afirma que:

A pena de morte nunca foi aplicada formalmente, preferindo-se a ela as execuções sumárias ou no correr das torturas, apresentadas como resultantes de choques entre subversivos e as forças da ordem ou como desaparecimentos misteriosos.

Até 1969, o Centro de Informações da Marinha (Cenimar) foi o órgão mais em evidência como responsável pela utilização da tortura. A partir daquele ano, surgiu em São Paulo a Operação Bandeirantes (Oban) vinculada ao II Exército, cujo raio de ação se concentrou no eixo Rio-São Paulo. A OBAN deu lugar aos DOI-CODI, siglas do Destacamento de Operações e Informações e do Centro de Operações de Defesa Interna. Os DOI-CODI se estenderam a vários estados e foram os principais centros de tortura do regime militar.²³⁸

Com a censura, maciça repressão política, cassações, torturas e mortes - nos marcos dos atos institucionais (limitando ou impedindo a atuação do Poder Judiciário, à partir do AI-1 (conforme, por exemplo o AI- 5, art. 11. “Excluem-se de qualquer apreciação judicial todos os atos praticados de acordo com este Ato institucional e seus Atos Complementares, bem como os respectivos efeitos.”), com as cassações e intervenções nos sindicatos e perseguição aos líderes estudantis e sindicais - o regime obtém sucesso no enfrentamento à luta armada.

Somado a intensa repressão política, com sindicatos sob intervenção e trabalhadores sem defesa, o período do chamado “Milagre Econômico” estendeu-se de 1969 a 1973, com um grande crescimento econômico e baixas taxas de inflação. O crescimento da média anual do PIB foi de 11,2%, tendo atingido seu mais alto patamar em 1973, com uma variação de 13%. A inflação média anual não passou de 13%.^{239/240}

²³⁶ FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Advocacia da Liberdade: A defesa nos processos políticos*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 12

²³⁷ Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-14-69.htm> AI – 14 acesso em 21 de setembro de 2014.

²³⁸ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*, São Paulo: EDUSP, 1994, p. 481

²³⁹ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*, São Paulo: EDUSP, 1994, p. 485

²⁴⁰ “O “capitalismo selvagem” caracterizou aqueles anos e os seguintes, com seus imensos projetos que não consideravam nem a natureza nem as populações locais. A palavra “ecologia” mal entrara nos dicionários e a poluição industrial e dos automóveis parecia uma benção. No governo Médici, o projeto da Transamazônica representou um bom exemplo desse espírito. Ela foi construída para assegurar o controle brasileiro da região – um eterno fantasma na ótica dos militares – a para assentar em agrovilas trabalhadores nordestinos. Após muita destruição e engordar as empreiteiras, a obra resultou em fracasso.” FAUSTO, Boris. *História do Brasil*, São Paulo: EDUSP, 1994, p. 487-488

Destaque-se, contudo, que, ainda assim, vozes levantavam-se contra o arbítrio e as ações de Estado contra os direitos humanos. Seguindo-se aos atentados contra as prerrogativas do exercício da advocacia, em maio de 1972, o Presidente do Conselho Federal da OAB e os presidentes das seccionais redigem a Declaração de Curitiba.²⁴¹

A partir da crise econômica de 1974, desencadeada com a “crise do petróleo” e o fim do chamado “Milagre” de 1973, elevou-se a tensão social.

Em 1975, a ditadura civil-militar²⁴², através do Presidente Gal. Geisel, batia-se em disputa entre a chamada linha dura (chefiada pelo General Sylvio Frota, comandante do Exército) e aquela que defendia uma abertura lenta, gradual e segura²⁴³, como afirma NERY.²⁴⁴ Em 22 de agosto de 1976 morre em

²⁴¹“O Presidente do Conselho Federal e os Presidentes dos Conselhos Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil, em sua 6ª Reunião, realizada em Curitiba, Estado do Paraná, considerando que aos advogados compete a defesa da ordem jurídica e da Constituição da República, entendem de seu dever reafirmar princípios e reiterar posições, advogando a causa de maior importância para o nosso País, que é a causa do primado do direito. Não se verifica a condição primordial para o exercício dos direitos individuais e o normal funcionamento das instituições democráticas, sem o restabelecimento das garantias do Poder Judiciário e da plenitude do habeas corpus, sendo esta medida imprescindível à harmonia entre a segurança do Estado e os Direitos do indivíduo, na conformidade dos princípios superiores da Justiça. A repressão à criminalidade - mesmo quando exercida contra os inimigos políticos - deve fazer-se sob o império da lei com respeito à integridade física e moral dos presos e com observância das regras essenciais do direito da defesa, notadamente a comunicação da prisão à autoridade judiciária competente; o cumprimento dos prazos legais de incomunicabilidade e sem qualquer restrição ao livre exercício da atividade profissional do advogado. Não há a mínima razão em que se tenha como necessário o sacrifício dos princípios jurídicos no altar do desenvolvimento, pois o legítimo progresso econômico e social só se fará em conformidade com os princípios do Estado de Direito e o respeito aos direitos fundamentais do homem. Se é verdade que para o desenvolvimento são indispensáveis paz e segurança, não é menos verdade que não existe tranquilidade e paz quando não há liberdade e justiça. Toda a dinâmica da vida nacional e o funcionamento das instituições deve processar-se sob o crivo do respeito à pessoa humana, e tanto nas leis como na conduta dos responsáveis é imperativo que se tenham em conta os princípios da Declaração Universal dos Direitos do Homem, primado que os Estados-membros da Organização das Nações Unidas, inclusive o Brasil, se comprometeram a observar, reconhecendo que "a 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". Publicada na Revista OAB, número 09, ano IV, vol. IV, Mai/Ago, 1972., In Sítio do Conselho Federal da OAB, Disponível em <http://www.oab.org.br/historiaoab/links_internos/def_estado_declcuritiba.htm> acesso em 21 de setembro de 2014.

²⁴² Em 1964 instalou-se a ditadura civil-militar no Brasil, a qual perdurou até 1985. Empregamos a expressão “ditadura civil-militar” ao invés de “ditadura militar” porque a primeira identifica o compromisso de segmentos expressivos da sociedade brasileira à época com o regime de exceção. Para tanto, importante consultar o site da Comissão Nacional da Verdade, onde consta farta documentação e relatórios acerca do envolvimento civil no Golpe e a posteriori. Sítio da Comissão Nacional da Verdade. Disponível em <<http://www.cnv.gov.br/>> acesso em 11 de setembro de 2013

²⁴³ “Colocando-se na posição de árbitro do gradualismo, estava a um só tempo descomprimindo o processo e cristalizando na sua vontade o arbítrio da ditadura. Queria a

acidente automobilístico o ex-Presidente JK. Um pouco mais de três meses depois, precisamente em seis de dezembro do mesmo ano, em sua Fazenda no Uruguai - exilado e impedido de voltar ao Brasil - morre o ex-Presidente João Goulart.²⁴⁵

Dirigido por Terezinha Godoy Zerbine, o Movimento pela Anistia²⁴⁶ (criado em 1974) ampliava suas ações, aumentando mais e mais seu respaldo junto a população, objetivando a anistia e inspirando a criação do Comitê Brasileiro pela Anistia, instituído em 1978 no Rio de Janeiro.

Por força da Emenda Constitucional no. 08, de 14 de abril de 1977²⁴⁷, o General Geisel fecha o Congresso Nacional, e edita o chamado “Pacote de Abril”, onde um terço dos senadores passaram a ser escolhidos por via indireta, (eleição indireta, “senadores biônicos”art. 41, par. 3º.da EC 08/77).

Todavia, os setores democráticos da sociedade civil se articulavam na luta em defesa da democracia. Em 1978, realiza-se a Conferência Nacional da OAB²⁴⁸ em Curitiba, reivindicando o fim do AI 5 e o reestabelecimento do

distensão, desde que tivesse a prerrogativa de dizer qual, como e quando. Queria menos ditadura tornando-se mais ditador.” GASPARI, Elio. A ditadura encurralada – São Paulo, Companhia das Letras, 2004, p. 35

²⁴⁴ “Em primeiro lugar, a própria burguesia começou a demonstrar descontentamento com o governo militar, principalmente pelo seu afastamento dos centros decisórios da política de Estado. Em segundo, a oposição burguesa aproveitou esse afastamento e a promessa do governo de promover a abertura, lenta, gradual e segura, para ampliar a arena de disputa em torno da sucessão presidencial e para se posicionar em torno da mudança do regime político. Por último, as classes populares, que vinham se reorganizando depois das derrotas sofridas após o golpe militar, sentiram o peso da exploração capitalista e, aproveitando-se do processo de abertura, criaram movimentos que enfrentaram a ditadura, com destaque para o novo sindicalismo do ABC paulista.” NERY, Vanderley Elias. Diretas Já: Mobilização de Massas com direção burguesa In PINHEIRO, Milton...[et al], Ditadura: o que resta da transição, prefácio de Marcos del Roio, 1ª. Ed., São Paulo, Boitempo, 2014. p. 262

²⁴⁵ Ambas as mortes foram investigadas pela Comissão Nacional da Verdade. In <<http://agenciabrasil.etc.com.br/noticia/2012-09-19/comissao-nacional-da-verdade-vai-investigar-atividades-da-chamada-operacao-condor>>acesso em 19 de setembro de 2013.

²⁴⁶ “Ela era a mulher de um dos oficiais mais prestigiosos do “dispositivo” janguista. Em menos de quatro meses levava a Brasília um manifesto com 12 mil assinaturas. Juntava-se à luta do marechal Pery Bevilacqua, persistente defensor da anistia desde 1966.” GASPARI, Elio. A ditadura encurralada – São Paulo, Companhia das Letras, 2004, p. 319.

²⁴⁷ Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc08-77.htm> acesso em 15 de março de 2015.

²⁴⁸ A conferência nacional da OAB foi acompanhada minuciosamente pelo DOPS Paraná, conforme pasta digitalizada encontrada no Arquivo Público do Paraná em pesquisa do autor, já referido, em anexo.

Habeas Corpus. Como consequência, também já em 1978 iniciava-se a luta organizada da sociedade pela anistia, alcançada em 1979.

Dando prosseguimento a chamada “abertura” do regime, o Presidente General Figueiredo (empossado em 1979 como sucessor do Presidente General Geisel,) envia um anteprojeto de Lei²⁴⁹ ao Congresso, do qual sobreveio a Lei de Anistia (Lei 6.683, de 28 de agosto de 1979²⁵⁰)

O Conselho Federal da OAB se manifesta pela ampliação da proposta apresentada, através de Parecer do Conselheiro José Sepúlveda Pertence, consignando inclusive:

11. Sem que isso implique em aplaudir qualquer forma de violência política, a verdade é que, aos condenados políticos, a que presumidamente se aporá a equívoca qualificação de terroristas, para negar-lhes os efeitos da anistia proposta, só os desvarios do arbítrio poderiam enquadrar na tipologia dos criminosos contra a humanidade, objeto de repulsa universal. Não é legítimo desconhecer a evidência – que a imprensa tem recordado nos últimos dias – de que a grande maioria dos condenados pelas ações políticas armadas ocorridas há cerca de uma década foi recrutada nos estratos mais jovens do movimento estudantil, e levada à prática de tais fatos sob o clima de terror repressivo do Ato Institucional no. 5, da empolgação ostensiva do poder pela Junta Militar e de tantos outros episódios de arbítrio e violência estatal, que então faziam impossível qualquer forma de contestação pacífica à ditadura.

...

15. Aliás, não é sem propósito indagar se não será a preocupação de anistiar as violências do regime o que explica que, do benefício, se tenham excluído apenas os já condenados pelos crimes de oposição violenta. Com a relativa liberdade de imprensa que já se alcançou, não há dúvida, como acentua a justificação do projeto, que, se tivessem continuidade, os processos contra os não condenados iriam “traumatizar a sociedade com o conhecimento dos eventos que devem ser sepultados em nome da

²⁴⁹ No dia 28 de junho de 1979, o então Presidente João Baptista Figueiredo encaminhou ao Congresso Nacional o Projeto de Lei de Anistia, que recebeu o número 14/79. Faltavam apenas dois dias para o recesso parlamentar. O Líder da Oposição solicitou a convocação extraordinária do Congresso Nacional para apreciação imediata da matéria. Não foi atendido. O projeto, de pronto, recebeu severas críticas; dizia-se que a proposição transformava a ação política em terrorismo, os servidores demitidos em pedintes e concedia o perdão antecipado aos torturadores. A principal crítica era a não inclusão dos presos políticos na concessão da anistia, os quais iniciaram uma greve de fome em todo o País. O Presidente da Comissão Especial designada para examinar o Projeto de Anistia, Senador Teotônio Vilela, peregrinou pelos presídios do País em visita aos presos políticos e relatou, ao final, não ter encontrado nenhum terrorista entre eles. A matéria tramitou de 28 de junho a 22 de agosto de 1979, quando foi aprovada, na forma do Substitutivo apresentado pela Comissão Mista instalada para sua apreciação, em tumultuada sessão do Congresso Nacional. O ponto alto da sessão foi a apreciação da emenda Djalma Marinho, que considerava conexos os crimes políticos de qualquer natureza praticados por motivação política e terminou rejeitada. Houve intensa reação do Senador Marcos Freire ao “fechamento de questão” contra a matéria anunciada pelo Líder da Arena, uma vez que o autor da emenda era da Arena.” Sítio da Câmara dos Deputados. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/destaque-de-materias/lei-da-anistia/introducao>> acesso em 19 de setembro de 2013.

²⁵⁰ Sítio do Planalto. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm> acesso em 19 de setembro de 2013.

paz”: entre eles, em primeiro lugar, os relativos a institucionalização da tortura aos presos políticos.²⁵¹

Depois de criticar a ampliação dos efeitos da anistia aos crimes políticos, também para àqueles denominados crimes conexos, o Parecer vai mais além ao deixar claro que:

18. De outro lado, de tal modo a violência da repressão política foi tolerada – quando não estimulada, em certos períodos pelos altos escalões do Poder – que uma eventual persecução penal dos seus executores materiais poderá vir a ganhar certo colorido de farisaísmo.

...

20. Se assim se chega, no entanto, a impor à sociedade civil a anistia da tortura oficial – em nome do esquecimento do passado para aplainar o caminho do futuro Estado de Direito – não é admissível que o ódio repressivo continue a manter no cárcere ums poucas dezenas de moços, a quem a insensatez da luta armada pareceu, em anos de desespero, a única alternativa para a alienação política a que a nação fora reduzida.²⁵²

O processo legislativo teve seu final na votação realizada por um Congresso Nacional viciado na sua composição pelo chamado Pacote de Abril de 1977, (ver art. 41 par. 3º. da EC 08/77) caracterizando-se, tal resultado, como mais um exemplo do chamado “déficit democrático”.

Para SAFATLE:

No entanto, uma das maiores mentiras herdadas daquele período é a história de que existiu uma anistia resultante de ampla negociação com setores da sociedade civil e da oposição. Aquilo que chamamos de “Lei da Anistia” foi e continua sendo uma mera farsa. Primeiro, não houve negociação alguma, mas pura e simples imposição das condições a partir das quais os militares esperavam se autoanistiar. O governo de então recusou a proposta do MDB de anistia ampla, geral e irrestrita, enviando para o Congresso Nacional o seu próprio projeto, que andava na contramão daquilo que a sociedade civil organizada exigia. Por não ter representatividade alguma, o projeto passou na votação do Congresso por míseros 206 votos contra 201, sendo todos os votos favoráveis vindos da antiga Arena. Ou seja, só em um mundo paralelo alguém pode chamar de “negociação” a um processo no qual o partido governista aprova um projeto sem acordo algum com a oposição. Há de se parar de ignorar compulsivamente a história brasileira.”²⁵³

²⁵¹ Parecer acerca da Proposta de Lei de Anistia, em trâmite no Senado Federal, aprovado em sessão do Conselho Federal da OAB de 24 de julho de 1979, p. 4 e 5, In Sítio da Conjur, Disponível em <http://s.conjur.com.br/dl/parecer_oab_anistia_79.pdf> acesso em 23 de setembro de 2014

²⁵² Parecer citado, p. 5 e 6

²⁵³ SAFATLE, Wladimir. Sítio do periódico eletrônico Viomundo, disponível em <<http://www.viomundo.com.br/politica/vladimir-safatle-relembra-anistia-passou-com-206-votos-da-arena.html>> acesso em 19 de setembro de 2013.

Sobrevindo então a Lei de Anistia, é preciso destacar que na sua origem, como vimos, estava mais um capítulo na tentativa de assegurar a chamada “transição”²⁵⁴, controlada pelos militares.

Ao se referir àquele momento político, afirma GENRO que:

a violência foi menos massiva²⁵⁵, a resistência armada foi pequena e não chegou ao nível de ameaçar a estabilidade do regime excepcional. Aliás, a força política e o apoio político civil que o regime ainda detinha em 1979 foram a origem da “relativização” da anistia no Brasil.²⁵⁶

Em 1983, a luta pelas eleições diretas para Presidente da República, comoveu o País. Milhares de pessoas tomaram as ruas, reivindicando a votação e a aprovação pelo Congresso Nacional da Emenda Dante de Oliveira, que assegurava a eleição direta para Presidente da República, a qual todavia, foi derrotada nos seguintes termos:

A emenda que restabelecia a eleição direta para presidente não atingiu os 320 votos necessários para que fosse enviada ao Senado. Foram 298 votos a favor, 65 contra, e três abstenções. O governo militar fez uma pressão para esvaziar a votação e 113 deputados não apareceram para a sessão. Coube ao então presidente do Senado, Moacir Dalla, anunciar o resultado.

"A proposta foi rejeitada pela Câmara, deixando assim de ser admitida pelo Senado, ficando prejudicadas as emendas de número 6, 8, 20, 93, constante dos itens 2 e 3 da pauta. A mesa quer silêncio [muitas vaias da galeria]. Esgotado o tempo regimental para duração. Está encerrada a sessão." ...“Um, dois, três, quatro, cinco mil, queremos eleger o presidente do Brasil.”²⁵⁷

Após a derrota do movimento social democrático no Colégio Eleitoral, ocorre em 1984 a eleição do primeiro presidente civil pós golpe de 1964 (Tancredo Neves, que faleceu antes de tomar posse e foi substituído por José Sarney, seu vice, eleito no Congresso convertido em Colégio Eleitoral).

Depois de comparar a transição havida no Brasil com a da Espanha (que firmou o chamado “Pacto de Moncloa”, sendo que para FAUSTO, tal acordo não

²⁵⁴ Os senadores biônicos participaram da votação para a aprovação do Projeto de Lei que deu origem a Lei de Anistia. Apenas com a Emenda Constitucional no. 15, de 19 de novembro de 1980, se reestabeleceu a composição do Congresso Nacional unicamente pelo voto direto. Os senadores biônicos cumpriram mandato de oito anos, à partir de 1977.

²⁵⁵ Quando o autor citado faz comparação da ditadura brasileira com as do Chile, Argentina e Uruguai.

²⁵⁶ ABRÃO, Paulo. GENRO, Tarso. Os direitos da transição e a democracia no Brasil: estudos sobre Justiça de Transição e teoria da democracia. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 94

²⁵⁷ Sítio da Câmara dos Deputados, Disponível em <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/466301-DIREITAS-JA-REJEICAO-DA-EMENDA-DANTE-DE-OLIVEIRA-MARCA-A-HISTORIA-DO-PAIS-BLOCO-1.html> acesso em 16 de setembro de 2014.

detinha condições de pactuação no Brasil, por ausência de representações autênticas). Conclui, tal autor, por fim, criticamente, que:

A transição brasileira teve como a espanhola a vantagem de não provocar grandes abalos sociais. Mas teve também a desvantagem de não colocar em questão problemas que iam muito além da garantia de direitos políticos à população. Seria inadequado dizer que esses problemas nasceram com o regime autoritário. A desigualdade de oportunidades, a ausência de instituições do Estado confiáveis e abertas aos cidadãos, a corrupção, o clientelismo são males arraigados no Brasil. Certamente, esses males não seriam curados da noite para o dia, mas poderiam começar a ser enfrentados no momento crucial da transição. O fato de que tenha havido um aparente acordo geral pela democracia por parte de quase todos os atores políticos facilitou a continuidade de práticas contrárias a uma verdadeira democracia. Desse modo, o fim do autoritarismo levou o país mais a uma “situação democrática” do que a um regime democrático consolidado.²⁵⁸

Desde 1989, com a primeira eleição direta para Presidente da República, viu-se a retomada da formalidade democrática - com sucessivas eleições diretas para Presidente da República—a qual não levou a revisão integral da institucionalidade herdada do regime civil-militar, contudo.

Assim, da análise do contexto histórico-social da época, em plena ditadura civil-militar, verificamos que as condições de aprovação da lei de anistia brasileira se deram num contexto histórico de inexistência de um Estado Democrático de Direito, no âmbito de uma ditadura civil-militar, em espaço de inexistência de legitimação, caracterizando o “déficit democrático”. Extrai-se, daí, a absoluta ausência da necessária legitimidade democrática que deve revestir toda norma no sentido do que ensina NINO, para quem:

A legitimidade subjetiva consiste na crença generalizada da população na justificação moral do governo e seus objetivos. A democracia é vista então, como um instrumento para alcançar o fim da estabilidade. De fato, àqueles que se encontram envolvidos em uma transição democrática e propõe ou instauram reformas institucionais, tratam de consolidar e estabilizar estruturas democráticas ao mesmo tempo que tentam evitar as ameaças de regressar a alternativas autoritárias.²⁵⁹

Quando nos referimos a legitimação, estamos fazendo homenagem a BORDIEU²⁶⁰, que constata que a atividade de fazer a política “pelo menos fora dos períodos de crise” acaba por ser “monopólio dos profissionais”.

²⁵⁸ In obra citada, p. 527

²⁵⁹NINO, Carlos Santiago. La democracia deliberativa. Barcelona: Editorial Gedisa, 1977, p.21

²⁶⁰“Dado que, pelo menos fora dos períodos de crise, a produção das formas de percepção e de expressão politicamente actantes e legítimas é monopólio dos profissionais e se acha portanto sujeita aos constrangimentos e às limitações inerentes ao funcionamento do campo político, vê-se que os efeitos da lógica censitária que rege de facto o acesso às escolhas entre os produtos políticos oferecidos, estão acrescidos da lógica oligopolística que rege a oferta dos produtos. Monopólio da produção entregue a um corpo de profissionais, quer dizer, a um

Da mesma forma, o processo deliberativo que levou a aprovação da Lei de Anistia, carece de legitimidade, eis que não acompanhado dos elementos preconizados por WEBER, dos quais destacamos:

Há três tipos puros de dominação legítima. A vigência de sua legitimidade, pode ser, primordialmente: 1. De caráter racional: baseada na crença na legitimidade das ordens estatuídas e do direito de mando daqueles, que, em virtude dessas ordens, estão nomeados para exercer a dominação (dominação legal)...²⁶¹

Ao discorrer acerca da legitimidade da produção normativa democrática que expresse a soberania popular, (já no contexto de um Estado Democrático de Direito), YACOBUCCI, considera (fundando-se em HABERMAS) que há necessidade de evolução de acordo com valores substantivos:

Así aparecen como metas indiscutibles la verdad y la justicia, que deben ser alcanzadas incluso con prescindencia de ciertas garantías y derechos reconocidos por la propia CADH, lo que resulta de una verdadera paradoja.

...

Sin embargo, es del caso señalar que si admite de contrario la version del principio de legalidade tradicional la existencia de un *ius gentium* que además tiene carácter de *ius cogens* para los estados nacionales frente a ciertos delitos, algunas de las medidas de impunidad adoptadas em su momento resultam nulas desde el inicio. De ser así, no podrian producir efectos jurídicos em ningún tiempo y, por lo tanto ni siquiera violaria la prohibicion de retroactividad. Se advierte de todos os modos la complejidad del planteo.²⁶²

Para MONEDERO, a tarefa de superação do déficit democrático está além dos partidos políticos. Com efeito, o autor sustenta que:

Las funciones tradicionales desempeñadas em las democracias liberales por los partidos políticos ya no son patrimonio exclusivo de estas asociaciones, aunque sigan siendo responsables directas del funcionamiento estructural del Estado. Si los partidos fueron la herramienta por excelência em la construcción de los Estados sociales y u democráticos de derecho, em el siglo XXI las siguientes etapas emancipatórias van a tener como sujetos intermediários nuevas formas. Por todo esto, las nuevas formas de democracia deben incorporar el valor menos utilizado de lo político durante la segunda mitad del siglo XX y que, a su vez, es el que más información porta: la ciudadanía

pequeno número de unidades de produção, controladas elas mesmos pelos profissionais, constrangimentos que pesam nas opções dos consumidores, que estão tanto mais condenados a *fidelidade* indiscutida as marcas conhecidas e à delegação incondicional nos seus representantes quantos mais desprovidos estão de *competência social* para a política e de instrumentos próprios de produção de discursos ou actos políticos: o mercado da política é, sem dúvida, um dos menos livres que existem.” BORDIEU, Pierre. O poder simbólico. Trad. TOMAZ, Fernando. Lisboa, DIFEL, 1989, p. 166

²⁶¹WEBER, Max. Economia e sociedade – fundamentos da sociologia compreensiva – vol. 1, Brasília, Universidade de Brasília, 4ª. Edição, 2ª. Reimpressão, 2009, p. 141

²⁶²YACOBUCCI, Guillermo. El juzgamiento de las graves violaciones de los derechos humanos em la Argentina. In Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai. GOMES, Luiz Flávio, MAZZUOLI. Valério. (org.), São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 31

crítica organizada em la pluralidade de movimientos sociales a la busca de la organización política perdida.²⁶³

Se por um lado, a irrupção de um processo de mudanças significativas no contexto das instituições pode implicar, inclusive, em alterações constitucionais (sem implicar em violação da cláusula de vedação de retrocesso²⁶⁴), por outro significa, também, visibilizar e empoderar, os atores sociais efetivos, segmentos tradicionalmente excluídos e marginalizados da sociedade brasileira, a chamada “ralé estrutural”,²⁶⁵ os quais tem presença cada vez mais crescente nos movimentos sociais, urbanos ou rurais.

O momento da revisão da Lei de Anistia, é privilegiado para (no momento contemporâneo denominado de pós-modernidade²⁶⁶), darmos

²⁶³ MONEDERO, Juan Carlos. El Gobierno de las palabras – Política para tempos de confusión – 2ª. Ed. Madrid: FCE, 2011, p. 167

²⁶⁴ “A vedação do retrocesso, por fim, é uma derivação da eficácia negativa, particularmente ligada aos princípios que envolvam os direitos fundamentais. Ela pressupõe que esses princípios sejam concretizados através de normas infraconstitucionais (isto é: frequentemente, os efeitos que pretendem produzir são especificados por meio da legislação ordinária) e que, com base no direito constitucional em vigor, um dos efeitos gerais pretendidos por tais princípios é a progressiva ampliação dos direitos fundamentais” BARROSO, Luis Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição – Fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora, São Paulo, Editora Saraiva, 7ª. Ed. Revista, 2009, p. 380

²⁶⁵ “O processo de modernização brasileiro constitui não apenas as novas classes sociais modernas que se apropriam diferencialmente dos capitais cultural e econômico. Ele constitui também uma classe inteira de indivíduos, não só sem capital cultural nem econômico em qualquer medida significativa, mas desprovida, esse é o aspecto fundamental, das condições sociais, morais e culturais que permitem essa apropriação. É essa classe social que designamos neste livro de “ralé” estrutural, não para “ofender” essas pessoas já tão sofridas e humilhadas, mas para chamar a atenção, provocativamente, para nosso maior conflito social e político, “consentido por toda a sociedade”, de toda uma classe de indivíduos “precarizados” que se reproduz a gerações enquanto tal”. SOUZA, Jessé. A Ralé Brasileira, quem é e como vive. Belo Horizonte, Ed. UFMG, 1ª. Reimpressão, 2011, p. 21 Destaque no original

²⁶⁶ “A pós-modernidade, na acepção que se entende cabível, é o estado reflexivo da sociedade ante suas próprias mazelas, capaz de gerar um revisionismo de seu *modus operandi*, especialmente considerada a condição de superação do modelo moderno de organização da vida e da sociedade. Nem só de superação se entende viver a pós-modernidade, pois o revisionismo crítico implica praticar a escavação dos erros do passado para a preparação de novas condições de vida. A pós-modernidade é menos um estado de coisas, exatamente porque ela é uma condição processante de um amadurecimento social, político, econômico e cultural, que haverá de alargar-se por muitas décadas até sua consolidação. Ela não encerra a modernidade, pois inaugura sua mescla com os restos da modernidade.

Do modo como se pode compreendê-la, deixa de ser vista somente como um conjunto de condições ambientais para ser vista como certa percepção que parte das consciências acerca da ausência de limites e de segurança, num contexto de transformações, capaz de gerar uma procura (ainda não exaurida) acerca de outros referenciais possíveis para a estruturação da vida (cognitiva, psicológica, afetiva, relacional etc.) e do projeto social (justiça, economia, burocracia, emprego, produção, trabalho, etc) BITTAR, Eduardo C. B. O direito na pós-modernidade, In Sítio Eletrônico da Revista Seqüência, no 57, p. 131-152, dez. 2008, p. 135-

efetividade ao texto constitucional, ao implementar - sob a ótica prospectiva, superando-se o “déficit democrático”- reformas no Estado Democrático de Direito, em especial, no caso em estudo, fundando-se no Pacto de San Jose da Costa Rica e na sentença exarada no caso Gomes Lund, bem como nas recomendações das Comissões da Verdade.

3.2 O caso Gomes Lund

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos, desde 1970, iniciou a analisar casos envolvendo o Brasil.

O caso nº 1683, o primeiro caso brasileiro levado a Comissão, dizia respeito ao assassinato de um dirigente sindical que havia sido preso, OLAVO HANSEN, e a peça inicial veio narrada, no Relatório da Comissão de 08 de janeiro de 1974, no qual se consignou:

Queremos denunciar al Gobierno brasileño por el asesinato del dirigente sindical OLAVO HANSEN, dirigente de los trabajadores textiles de São Paulo”.

“Este compañero dirigente sindical fue detenido junto con otros 16 compañeros que participaban en las conmemoraciones pacíficas del 1º de mayo de este año en el campo deportivo denominado María Zélia y Sito en São Paulo”. Fue trasladado al DOPS (policía política y gremial del régimen). En la noche fue sometido a largos interrogatorios, volviendo después a su celda en condiciones físicas lastimosas, sin poderse siquiera mantener en pie. Durante algunos días quedó tirado en su camastro sin poderse levantar, sin hablar y sin poder siquiera orinar.

“Pocos días después fue encontrado su cadáver cerca del Museo de Ipiranga con el cuerpo lleno de grandes contusiones y hematomas, producto de las brutales torturas a que fuera sometido. Su muerte fue registrada legalmente el día 9 de mayo pero a su familia se le comunicó recién el día 13 de ayo, fecha en que se encontró su cadáver en el sitio ya señalado”.

Neste caso, concluiu a Comissão que:

RESUELVE:

1. Incluir en el informe anual las siguientes observaciones dirigidas al Gobierno del Brasil:
 - a) Que en virtud de la información de la cual ha dispuesto la Comisión, las circunstancias en que ocurrió la muerte de Olavo Hansen configuran “prima facie” un caso gravísimo de violación del derecho a la vida; y
 - b) que el Gobierno del Brasil se ha rehusado a adoptar las medidas recomendadas por esta Comisión al pronunciarse sobre este caso.

2.
267 Comunicar este acuerdo al Gobierno del Brasil y a los denunciantes.

No caso n^o. 1684, o Brasil foi representado junto a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em face da prática de torturas e violações aos direitos humanos. Analisando tal caso, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, decidiu que:

RESUELVE:

1. Incluir en el informe anual las siguientes observaciones dirigidas al Gobierno del Brasil

a. Que la prueba reunida en este expediente 1684, resulta la vehemente presunción e que han ocurrido en el Brasil graves casos de torturas, vejaciones y malos tratos, de los cuales han sido víctimas personas de uno u otro sexo mientras estaban privadas de su libertad;

b. Que el Gobierno del Brasil se ha rehusado a adoptar las medidas recomendadas por esta Comisión, tendientes a determinar si se han llevado a cabo actos de tortura, vejaciones o malos tratos contra personas detenidas en establecimientos individualizados; a verificar si en esos actos han participado o no los funcionarios militares y policiales cuyos nombres se indican y, en su caso, a posibilitara el castigo de los responsables.²⁶⁸

Com os exemplos citados, verifica-se que, (observado que o Pacto de San Jose da Costa Rica é de 1969), a despeito da intensa repressão, a ditadura civil-militar brasileira foi denunciada aos órgãos internacionais, pelas práticas de crimes e graves violações aos direitos humanos, especialmente à partir do AI-5 de 13 de dezembro de 1968.

A Comissão Interamericana pronunciava-se sobre os casos, mas o governo brasileiro não se amoldava a observar as recomendações e tampouco cessavam as violações aos direitos humanos. É de se recordar que apenas em 10 de dezembro de 1998²⁶⁹, o Brasil reconheceu a jurisdição obrigatória da Corte, promulgada somente em 2002 por meio do Decreto n^o 4.463 de 8 de novembro do mesmo ano.

Em 2006 foi julgado o primeiro caso contencioso, cujo objeto era investigar a morte de um paciente internado em uma clínica conveniada pelo

²⁶⁷Sítio da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Disponível em <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/73sp/sec.1.Brasil.htm>> acesso em 11 de março de 2015.

²⁶⁸Sítio da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Disponível em <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/73sp/sec.1.Brasilc.htm>, acesso em 11 de março de 2015.

²⁶⁹ Dez anos após a vigência da Constituição Federal de 1988.

SUSdenominado CasoXimenes Lopes vs Brasil²⁷⁰, sendo o país condenado pela Corte IDH. Trata-se da primeira condenação do Brasil em uma Corte Internacional de direitos humanos.Em sua sentença, a Corte IDH fixou a responsabilidade internacional do Brasil por violar, naquele caso, o direito à vida, à integridade pessoal,à proteção judicial e às garantias judiciais consagradas nos artigos 4º, 5º, 25 e 8º, respectivamente, da CADH, não tendo proporcionado a família de Damião Ximenes Lopes (que sofria de transtorno mental) um recurso efetivo para garantir acesso à justiça, a determinação da verdade dos fatos, a investigação, a identificação, o processo e apunicação dos responsáveis. O Brasil até hoje não cumpriu integralmente a sentença a qual foi condenado no caso Ximenes Lopes vs Brasil, estando o mesmo em cumprimento de sentença.²⁷¹

Submetido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos a Corte IDH, o caso Gomes Lund²⁷² foi levado a Corte IDH em 26 de março de 2009 tendo se originado de petição apresentada pelo Centro de Justiça de Direito Internacional (CEJIL) e pela Human Rights Watch/Americas em nome de pessoas desaparecidas no contexto da chamada Guerrilha do Araguaia.²⁷³

Do extenso conteúdo de sua sentença de mérito, infere-se que:

2. Según indicó la Comisión, la demanda se refiere a la alegada “responsabilidad[del Estado] en la detención arbitraria, tortura y desaparición forzada de 70 personas,entre miembros del Partido Comunista de Brasil [...] y campesinos de la región, [...]resultado de operaciones del Ejército brasileño emprendidas entre 1972 y 1975 con el objeto de erradicar a la *Guerrilha do Araguaia*, en el contexto de la dictadura militar deBrasil (1964–1985)”. Asimismo, la Comisión sometió el caso ante la Corte porque, “em virtud de la Ley No. 6.683/79 [...], el Estado no llevó a cabo una investigación penalcon el objeto de juzgar y sancionar a las personas responsables de la desapariciónforzada de 70 víctimas y la ejecución extrajudicial de Maria Lúcia Petit da Silva [...];porque los recursos judiciales de naturaleza civil con miras a obtener información sobrelos hechos no han sido efectivos para garantizar a los familiares de los desaparecidos yde la persona ejecutada el acceso a información sobre la *Guerrilha do Araguaia*;porque las medidas legislativas y administrativas adoptadas por el Estado hanrestringido indebidamente el derecho de acceso a la información de los familiares; yporque la desaparición de las víctimas, la ejecución de Maria Lúcia Petit da Silva, laimpunidad de

²⁷⁰Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_149_esp.pdf> acesso em 11 de março de 2015.

²⁷¹Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/ximenes_17_05_10.pdf> acesso em 11 de março de 2015.

²⁷²Sítio da Corte IDH, Disponível em<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf> acesso em 23 de março de 2015

²⁷³Para saber mais sobre a Guerrilha do Araguaia, indica-se MORAIS, Taís. SILVA, Eumano. Operação Araguaia, São Paulo: Geração Editorial, 2005.

sus responsables y la falta de acceso a la justicia, a la verdad y a la información, han afectado negativamente la integridad personal de los familiares de los desaparecidos y de la persona ejecutada”. La Comisión solicitó al Tribunal que declare que el Estado es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 3 (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica), 4 (derecho a la vida), 5 (derecho a la integridad personal), 7 (derecho a la libertad personal), 8 (garantías judiciales), 13 (libertad de pensamiento y expresión) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con las obligaciones previstas en los artículos 1.1 (obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de la misma. Finalmente, solicitó a la Corte que ordene al Estado la adopción de determinadas medidas de reparación.²⁷⁴

O caso envolvendo a Lei de Anistia brasileira não foi o único pronunciamento da Corte IDH, envolvendo as leis de anistia no continente americano. Relativamente a tais dispositivos legais, a própria Corte Interamericana de Direitos Humanos, nos casos *Barrios Altos (Chumpipuma Aguirre e outros vs. Peru)* e *Almonacid Arellano e outros vs Chile*, já havia se pronunciado, o que consolidou, segundo PIOVESAN um:

... entendimento de que as leis de anistia são incompatíveis com a Convenção Americana, por afrontarem direitos inderrogáveis reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, obstando o acesso a justiça, o direito à verdade e a responsabilização por graves violações de direitos humanos (como as torturas, as execuções sumárias, extrajudiciais ou arbitrárias e o desaparecimento forçado).²⁷⁵

No tocante especificamente à Lei de Anistia brasileira, sob nº 6.683, de 28 de agosto de 1979, decidiu a Corte:

172. A Corte Interamericana considera que a forma na qual foi interpretada e aplicada a Lei de Anistia aprovada pelo Brasil (supra pars. 87, 135 e 136) afetou o dever internacional do Estado de investigar e punir as graves violações de direitos humanos, ao impedir que os familiares das vítimas no presente caso fossem ouvidos por um juiz, conforme estabelece o artigo 8.1 da Convenção Americana, e violou o direito à proteção judicial consagrado no artigo 25 do mesmo instrumento, precisamente pela falta de investigação, persecução, captura, julgamento e punição dos responsáveis pelos fatos, descumprindo também o artigo 1.1 da Convenção. Adicionalmente, ao aplicar a Lei de Anistia impedindo a investigação dos fatos e a identificação, julgamento e eventual sanção dos possíveis responsáveis por violações continuadas e permanentes, como os desaparecimentos forçados, o Estado descumpriu sua obrigação de adequar seu direito interno, consagrada no artigo 2 da Convenção Americana.”

...
“174. Dada sua manifesta incompatibilidade com a Convenção Americana, as disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos carecem de efeitos jurídicos. Em consequência, não podem continuar a representar um obstáculo para a investigação dos fatos do

²⁷⁴Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf> p. 4, acesso em 11 de março de 2015.

²⁷⁵PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito constitucional internacional*, 14ª. Ed., rev. e atual. São Paulo, Saraiva, 2013, p. 356

presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, nem podem ter igual ou similar impacto sobre outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana, ocorridos no Brasil.

Verifica-se, ainda, na sentença que julgou o caso Gomes Lund, que a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu, seguindo sua Jurisprudência que:

176. Este Tribunal estabeleceu em sua jurisprudência que é consciente de que as autoridades internas estão sujeitas ao império da lei e, por esse motivo, estão obrigadas a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. No entanto, quando um Estado é parte de um tratado internacional, como a Convenção Americana, todos os seus órgãos, inclusive seus juízes, também estão submetidos àquele, o que os obriga a zelar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam enfraquecidos pela aplicação de normas contrárias a seu objeto e finalidade e que desde o início carecem de efeitos jurídicos. O Poder Judiciário, nesse sentido, está internacionalmente obrigado a exercer um “controle de convencionalidade” *ex officio* entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no marco de suas respectivas competências e das regulamentações processuais correspondentes. Nessa tarefa, o Poder Judiciário deve levar em conta não somente o tratado, mas também a interpretação que a ele conferiu a Corte Interamericana, intérprete último da Convenção Americana.

Dentre as consequências da inadmissibilidade pelo Supremo Tribunal Federal, está a não realização do chamado controle de convencionalidade interno, ou de constitucionalidade (eis que o STF confirmou a validade de interpretação da Lei de Anistia) solução dissonante daquela encontrada pela Corte IDH, que condenou o Brasil a rever seu entendimento acerca daquela lei. Em sentido diverso ao adotado pelo Supremo Tribunal Federal, aquela Corte IDH observou que :

no fue ejercido el control de convencionalidad por las autoridades jurisdiccionales del Estado y que, por el contrario, la decisión del Supremo Tribunal Federal confirmó la validez de la interpretación de la Ley de Amnistía sin considerar las obligaciones internacionales de Brasil derivadas del derecho internacional.²⁷⁶

E segue - fundamentando a Corte - que a obrigação de cumprir as obrigações internacionais voluntariamente contraídas corresponde a um princípio básico do direito sobre a responsabilidade internacional dos Estados (respaldado pela Jurisprudência internacional e nacional), segundo o qual estes devem acatar suas obrigações convencionais internacionais de boa-fé (*pacta sunt servanda*) entendendo, também, que estas obrigações têm efeito

²⁷⁶Sentença Caso Gomes Lund, no site http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf item 177. acesso em 23 de setembro de 2013

vinculativo a todos seus poderes e órgãos, sendo que os mesmos Estados devem assegurar o efeito útil e garantir o cumprimento das obrigações no seu plano interno.

O Brasil, até hoje não cumpriu integralmente a sentença do Caso Gomes Lund.²⁷⁷

3.3 As ADPF,S 153 e 320

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, é exercido o julgamento das arguições de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) (art. 102, par. 1º., da Constituição Federal de 1988), previstas estas na Lei 9882/99. Tal modalidade de ação é um dos instrumentos que permite o exercício do controle de convencionalidade ou de constitucionalidade concentrada pelo Supremo Tribunal Federal.

Cabe lembrar que a Constituição de 1988 foi o momento de resgate institucional dos direitos humanos e marco da chamada “transição democrática”²⁷⁸, sendo que como afirma PIOVESAN “ineditamente consagra o primado do respeito aos direitos humanos como paradigma propugnado para a ordem internacional” e invoca:

a abertura da ordem jurídica brasileira ao sistema internacional de proteção dos direitos humanos e, ao mesmo tempo, exige nova interpretação de princípios tradicionais, como a soberania nacional e a não intervenção, impondo a flexibilização e relativização desses valores... Os direitos humanos, para a Carta de 1988, surgem como tema global.²⁷⁹

Como afirma, ainda, PIOVESAN:

Neste cenário e à luz do direito comparado, o que a Constituição de 1988 assegura é a incorporação automática dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, que detêm aplicação imediata no âmbito nacional. Desde que ratificados, os tratados internacionais irradiam efeitos de plano e asseguram direitos direta e imediatamente exigíveis no ordenamento interno.

Cabe, assim, ao Poder Judiciário e aos demais Poderes Públicos assegurar a implementação no âmbito nacional das normas internacionais de direitos humanos ratificadas pelo Estado brasileiro. As normas internacionais que consagram direitos e

²⁷⁷ Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gomes_17_10_14.pdf> acesso em 11 de março de 2015.

²⁷⁸ Visões críticas de vários autores sobre este tema encontramos na obra PINHEIRO, Milton...[et al], Ditadura: o que resta da transição, prefácio de Marcos del Roio, 1ª. Ed., São Paulo, Boitempo, 2014.

²⁷⁹ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito constitucional internacional, 14ª. Ed., rev. e atual. São Paulo, Saraiva, 2013, p. 447

garantias fundamentais tornam-se passíveis de vindicação e pronta aplicação ou execução perante o Poder Judiciário, na medida em que são diretamente aplicáveis. Os indivíduos tornam-se, portanto, beneficiários diretos de instrumentos internacionais voltados à proteção dos direitos humanos.²⁸⁰

Objetivando questionar os efeitos da Lei de Anistia, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil²⁸¹, levou a matéria relativamente a interpretação desta em face da Constituição Federal, através da ADPF 153²⁸², ao Supremo Tribunal Federal. O Plenário da Corte entendeu, por maioria, até o presente momento, o texto como compatível com a Constituição Federal²⁸³.

A decisão do STF foi no sentido de que a Lei 6683/79 foi resultado de um acordo realizado entre os dois lados e portanto, sequer se poderia invocar o direito internacional (desconsiderando o Pacto de San Jose, inclusive) sendo que segundo a ementa do Julgado em comento, assim se decidiu:

6. A Lei n. 6.683/79 precede a Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes --- adotada pela Assembléia Geral em 10 de dezembro de 1984, vigorando desde 26 de junho de 1987 - -- e a Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, que define o crime de tortura; e o preceito veiculado pelo artigo 5º, XLIII da Constituição --- que declara insuscetíveis de graça e anistia a prática da tortura, entre outros crimes --- não alcança, por impossibilidade lógica, anistias anteriormente a sua vigência consumadas. A Constituição não afeta leis-medida que a tenham precedido.²⁸⁴

Ainda que a decisão da Corte brasileira não enfrente de modo adequado a questão posta (ainda sob análise, como vimos) esta mesma Corte reconhece que a:

²⁸⁰ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14ª. Ed., rev. e atual., São Paulo, Saraiva, 2013, p. 162

²⁸¹ Sítio da OAB, Disponível em <<http://www.oab.org.br/>>, acesso em 29 de junho de 2014.

²⁸² O pedido vem assim gizado ao Supremo Tribunal Federal, requerendo a procedência da inicial para que através de uma interpretação conforme declarar que “a anistia concedida pela citada lei aos crimes políticos ou conexos não se estende aos crimes comuns praticados pelos agentes da repressão contra opositores políticos, durante o regime militar (1964/1985)” petição inicial da ADPF 153, na ação ajuizada pelo Conselho Federal da OAB, In Sítio do STF, Disponível em <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>, acesso em 21 de setembro de 2013.

²⁸³ Ementa do acórdão: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADPF%24%2ESCLA%2E+E+153%2ENUMER%2E%29+OU+%28ADPF%2EACMS%2E+ADJ2+153%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/9whvj8n> Acesso em 23 de setembro de 2013.

²⁸⁴ Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível no <www.stf.jus.br> “Acórdão ADPF número 153 ” acesso em 11 de março de 2015.

revisão da lei de anistia, se mudanças do tempo e da sociedade a impuserem, haverá – ou não – deve ser feita pelo Poder Legislativo, não pelo Poder Judiciário.²⁸⁵

Antecipando-se a possibilidade de não revisão da decisão majoritária da Corte, sob proposição da Deputada Luiza Erundina, tramita no Congresso Nacional, neste sentido, o Projeto de Lei 573/2011²⁸⁶, que trata de dar interpretação autêntica a Lei de Anistia²⁸⁷.

O eventual acolhimento legislativo do Projeto de Lei²⁸⁸ implicaria no reconhecimento da decisão que condenou o Brasil no Caso Gomes Lund e atenderia, ainda, ditame da própria decisão do Supremo Tribunal Federal (repita-se, as razões adotadas pela Corte brasileira no caso da ADPF 153, desconsideram o julgado da Corte IDH).

Posteriormente àquela fase de julgamento (a matéria encontra-se ainda, pendente da apreciação de Embargos de Declaração, não tendo ocorrido trânsito em julgado²⁸⁹), sobreveio decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos, -que mais uma vez, como já havia ocorrido em casos anteriores²⁹⁰,

²⁸⁵ Ementa do Acórdão da ADPF 153, item 8, in sítio <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960> acesso em 24 de setembro de 2013.

²⁸⁶ Sítio da Câmara, Disponível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=844188&filename=PL+573/2011 acesso em 24 de setembro de 2013.

²⁸⁷ A justificativa do projeto de lei apresentado conclui no sentido de que “...é apresentado este projeto de lei, visando a dar ao referido diploma legal uma interpretação autêntica, na estrita conformidade com o julgamento condenatório daquela Corte.”

²⁸⁸ “O processo político não é um processo liberto da Constituição; ele formula pontos de vistas, provoca e impulsiona desenvolvimentos que, depois, se revelam importantes da perspectiva constitucional, quando, por exemplo, o juiz constitucional reconhece que é missão do legislador, no âmbito das alternativas compatíveis com a Constituição, atuar desta ou daquela forma. HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: Contribuição para a Interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição.* Tradução de MENDES, Gilmar Ferreira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, Reimpressão, 2002, p. 27

²⁸⁹ Posteriormente, após o manejo de embargos de declaração, o Conselho Federal da OAB juntou as autos a sentença da CIDH no Caso Gomes Lund e requereu um pronunciamento expreso da Corte.

²⁹⁰ Toma-se como paradigma o Caso Barrios Altos versus Peru, no qual se decidiu que: “41. Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extra legales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf acesso em 21 de setembro de 2013.

agora no Caso Gomes Lund²⁹¹, (que trata da Guerrilha do Araguaia²⁹²), inadmite a Lei de Anistia. Os embargos de declaração manejados pela OAB já fazem referência ao julgado da Corte IDH, superveniente a decisão da ADPF 153.

Não há racionalidade no fato do Estado Democrático Brasileiro observar no Congresso Nacional todos os ritos legislativos necessários a ratificação dos Tratados e Convenções no âmbito do Estado Brasileiro, com posterior promulgação pelo Executivo, cumprindo o processo de integração ao sistema normativo e posteriormente, não observá-las.^{293,294}

Ora, a crítica ao posicionamento da mais alta Corte Brasileira quanto ao Julgamento da ADPF no. 153, se justifica, diante da inobservância dos parâmetros do Direito Internacional, relativamente a ausência do controle de convencionalidade na decisão da ADPF 153. A doutrina nacional mais hodierna segundo a lição de BOLZAN e NASCIMENTO, afirma da contemporaneidade de uma “(re)definição do direito constitucional em uma sociedade globalizada e cosmopolita”, reconhecendo o papel das Cortes internacionais, eis que:

... Quando a jurisdição constitucional interna não atender aos anseios democráticos e sociais, poderá ocorrer a chamada à baila de organismos internacionais que possam se substituir às Cortes locais, no caso, para fazer atuar e reconhecer direitos e garantias eventualmente descuidados e sonogados ao cidadão no espaço local – aqui “local” entendido como “nacional”.²⁹⁵

²⁹¹ Sítio da Corte Interamericana de Direitos Humanos, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf> acesso em 21 de setembro de 2014.

²⁹² Para saber mais sobre a Guerrilha do Araguaia, ver o Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Disponível, <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf> p. 680-724, acesso em 08 de março de 2015.

²⁹³ Será que cumprimos aí a constatação profética, qual seja: “...filtra-se uma consequência: o povo quer a proteção do Estado, parasitando-o, enquanto o Estado mantém a menoridade popular, sobre ela imperando. No plano psicológico, a dualidade oscila entre a decepção e o engodo”. FAORO, Raymundo. Os donos do poder. 3ª. Edição, São Paulo, Globo, 2001, p. 832

²⁹⁴ “As constituições feitas para não serem cumpridas, as leis existentes para serem violadas, tudo em proveito de indivíduos e oligarquias, são fenômeno corrente em toda a história da América do Sul. É em vão que os políticos imaginam interessar-se mais pelos princípios do que pelos homens: seus próprios atos representam o desmentido flagrante desta pretensão” HOLANDA, Sérgio Buarque de. Raízes do Brasil – 26ª. Ed. 14ª. Reimpressão – São Paulo. Cia das Letras, 1995, p. 182

²⁹⁵ MORAIS, Jorge Luiz Bolzan de; NASCIMENTO, Valéria Ribas do. Constitucionalismo e Cidadania – Por uma jurisdição constitucional democrática. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, p. 86

É de se destacar, que inclusive, pelos tratados aos quais o Brasil está vinculado, este se obriga a perseguir criminalmente os perpetradores de violência em face dos direitos humanos, não se podendo admitir como racional, uma atuação distinta do Supremo Tribunal Federal em face dos crimes e graves violações de direitos humanos praticados no período da ditadura civil-militar.

Neste aspecto, oportuna a lição de GARAPON - contribuindo para a crítica necessária quanto a rejeição da fundamentação da decisão da ADPF 153 – baseando-se na Justiça de Transição - para quem a Jurisdição Universal (matéria conexa ao tema da justiça transicional) importaria, inclusive, na persecução penal, seja de brasileiros, seja de estrangeiros, que houvessem, de qualquer forma, contribuído para o cometimento dos crimes de lesa-humanidade e de graves violações de direitos humanos no Brasil ou fora dele. Assim, admite-se que seja conferido:

... a um Estado a possibilidade – por vezes a obrigação – de proceder judicialmente contra qualquer pessoa suspeita de crimes particularmente graves que atentem contra a consciência da humanidade, mesmo na ausência de critérios tradicionais de pertença territorial. Os tribunais nacionais podem julgar crimes cometidos fora do seu território, mesmo que nem o autor presumido nem a vítima sejam nacionais desse Estado.²⁹⁶

Ora, não se pode esquecer que, neste mesmo Supremo Tribunal Federal, com base em Tratado de Extradição firmado com o Brasil, a Argentina solicitou e obteve pronunciamento favorável, no sentido de ser extraditado Claudio Vallejos,²⁹⁷ torturador e assassino argentino, o qual praticou crimes de sequestro e desaparecimento forçado de pessoas (um brasileiro) na Argentina, durante a chamada Operação Condor, sendo tal caso objeto do processo EXT 1.278 / DF, cujo relator foi o Min. Gilmar Mendes, colhendo-se do voto, à fls. 02, que:

Segundo o entendimento adotado na EXT n. 974/Argentina, a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas ainda não foi ratificada pelo Estado brasileiro; significa dizer que suas normas portanto não foram incorporadas ao ordenamento interno e, em consequência, não foi criado o tipo penal correspondente ao desaparecimento forçado de pessoas. Considerou-se, entretanto, a

²⁹⁶ In “Crimes que não se podem punir nem perdoar – para uma justiça internacional. Tradução de Pedro Henriques. Lisboa. Piaget, 2004, p. 32 – citado por José Carlos Moreira da Silva Filho em artigo já indicado

²⁹⁷Sítio eletrônico Memorial dos Direitos Humanos, Disponível em <<http://memorialdh.sites.ufsc.br/torturador-argentino-claudio-vallejos-pode-ser-extraditado-a-qualquer-momento/>> acesso em 15 de março de 2015.

possibilidade de análise da dupla tipicidade com base no delito de sequestro. Entendimento que adoto também.

Com relação à ocorrência da prescrição, destaco que, conforme especificado no pedido extradicional, o Governo requerente incorporou em seu ordenamento jurídico a imprescritibilidade dos crimes relativos ao desaparecimento forçado de pessoa e às privações ilegítimas de liberdade, em razão de ser signatário da “Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes Contra a Humanidade” e da “Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas”.

Embora o Brasil não tenha ratificado as convenções que tratam da imprescritibilidade dos crimes dessa espécie, conforme assentado no julgamento da EXT n. 974/Argentina (DJe 4.12.2009) e da EXT n. 1.150/Argentina (DJe 17.6.2011), dada a natureza permanente do crime de sequestro, o prazo de prescrição somente começa a fluir a partir da cessação da permanência.^{298/299}

Cabe aqui, igualmente, um pequeno recorte. Alguns defensores da validade da Lei de Anistia, tem argumentado da ocorrência da prescrição em relação aos crimes praticados e aos seus efeitos civis, inclusive.

O Superior Tribunal de Justiça³⁰⁰ em uníssono, tem entendido da imprescritibilidade em ações judiciais buscando reparações de danos materiais e morais, por atos dos agentes do Estado no período da ditadura.

Da mesma forma, no que toca ao princípio da imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, adotada pela Resolução 2.391³⁰¹ da Assembléia Geral da ONU, em 26 de novembro de 1968, adota tal princípio de forma expressa.

Como ensina SUIAMA, a adoção de tal princípio é decorrente da evolução do direito internacional penal acerca do tema:

Os documentos internacionais anteriores à repressão estatal à Guerrilha do Araguaia (1972-1975) que registram esse desenvolvimento são: Carta do Tribunal Militar Internacional (1945); Lei do Conselho de Controle No. 10 (1945); Princípios de Direito Internacional reconhecidos na Carta do Tribunal de Nuremberg e nos julgamentos do

²⁹⁸Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2875328>> fls. 02 do acórdão, acesso em 15 de março de 2015.

²⁹⁹A decisão do STF citada, firma o entendimento de que dada a permanência do delito de sequestro, o prazo de prescrição começa a fluir apenas a partir da cessação da permanência. Tal entendimento tem permitido ao Ministério Público Federal a busca de responsabilização dos torturados, assassinos e sequestradores responsáveis pelo sequestro de presos políticos cujos corpos ainda não foram encontrados.

³⁰⁰Apenas à título exemplificativo veja-se o acórdão exarado no Recurso Especial no. 1.165.986 -SP (2008/0279634-1) in www.stj.jus.br Acesso em 07 de setembro de 2014.

³⁰¹Texto integral da Resolução 2.391, de 26 de novembro de 1968, Sítio da USP, Disponível em <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais-de-Prote%C3%A7%C3%A3o/convencao-sobre-a-imprescritibilidade-dos-crimes-de-guerra-e-dos-crimes-contra-a-humanidade.html>> Acesso em 08 de setembro de 2014.

Tribunal³⁰², com comentários (International Law Commission, 1950); Relatório da Comissão de Direito Internacional da ONU (1954); Resolução n.º 2184 (Assembléia; Resolução n.º 2202 (Assembléia Geral da ONU, 1966) e os Princípios de Cooperação Internacional na identificação, prisão, extradição e punição de pessoas condenadas por crimes de Guerra e crimes contra a humanidade (Resolução 3074, da Assembléia Geral das Nações Unidas, 1973). Na Convenção das Nações Unidas sobre a Não-Aplicabilidade da Prescrição a Crimes de Guerra e Crimes contra a Humanidade (1969), a imprescritibilidade convencional se estende aos “crimes contra a humanidade, cometidos em tempo de guerra ou em tempo de paz e definidos como tais no Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg de 8 de agosto de 1945 e confirmados pelas resoluções n.º 3 e 95 da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 13 de fevereiro de 1946 e 11 de dezembro de 1946”. Nota-se, sobretudo a partir dos trabalhos da Comissão de Direito Internacional da ONU da década de 1950, e das resoluções da Assembléia Geral da organização, em meados dos anos 60, a nítida intenção de se prescindir do elemento contextual “guerra” na definição dos crimes contra a humanidade.³⁰³

No mesmo sentido, MAZZUOLI, ensina que:

são os direitos humanos imprescritíveis, não se esgotando com o passar do tempo e podendo ser a qualquer tempo vindicados, não se justificando a perda do seu exercício pelo advento da prescrição. Em outras palavras, os direitos humanos não se perdem ou divagam no tempo, salvo as limitações expressamente impostas por tratados internacionais que preveem procedimentos perante cortes ou instâncias internacionais.³⁰⁴

É certo que os fundamentos do julgado do Supremo Tribunal Federal no caso da ADPF 153, carecem de juridicidade, tratando-se de um posicionamento político. Tal se justifica pela adesão ideológica do Judiciário brasileiro aos conceitos herdados da ditadura civil-militar, (no caso em exame, relativamente a validade da alegada transação institucional para a consecução da Lei de Anistia) observadas as valiosas, heróicas e honradas exceções.

Como afirma ABRÃO:

Como visto, é o Judiciário que aceita atese de que todos os crimes do regimeseriam conexos aos crimes da resistência(como se estas precedesse àqueles),e consagra formalmente a tese jamaisexpressa no texto legal de que um entendimentoentre “os dois lados” haviagerado o consenso necessário para a transiçãopolítica brasileira. Essa constataçãopermite vislumbrar outra característicapolítico-institucional importante da ditadurae da transição brasileira: o Judiciárioaderiu ao regime.

...

À adesão dos civis ao regime militarbrasileiro, sobremaneira em função doprojeto econômico por eles apresentado,mas também pela ideologia defendida,tem uma faceta

³⁰² Para saber sobre o estado psiquiátrico dos réus, imprescindível a leitura de GOLDENSOHN, Leon. Org. e intr. GELATELLY, Robert. Trad. KORYTOWSKY, Ivo. As entrevistas de Nuremberg. São Paulo: Cia das Letras, 2005

³⁰³ SUIAMA, Sérgio Gardenghi. Problemas Criminais da Sentença da Corte IDH no Caso Gomes Lund: Respostas do Direito Comparado. In Sítio da Revista Custos Legis, Revista Eletrônica do Ministério Público Federal, Disponível em http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista/2012_Penal_Processo_Penal_Suiama_Caso_Gomes_Lund.pdf Acesso em 08 de setembro de 2014. p. 17

³⁰⁴ MAZZUOLI, Valério. Curso de Direito Internacional Público. 5ª. Ed. ver., atual., e ampl., São Paulo: Ed. RT, 2011, p 808

especial no Judiciário e nas carreiras jurídicas, haja vista que este espaço institucional, por suas características singulares, poderia ser um último anteparo de resistência da sociedade à opressão e de defesa da legalidade, porém, na prática, verificou-se serem raros os magistrados que enfrentaram o regime.

... a percepção do Judiciário sobre o que foi a ditadura, a anistia e como estas se relacionam com o Estado de direito será fundamental para a tomada de uma decisão política pela não implementação da justiça por meio dos tribunais, sendo suficiente para este momento apenas a alusão a esta característica política relevante da formação do Judiciário brasileiro pré-1988.³⁰⁵

Trata-se, como ensina FERRAJOLI, de reconhecer que:

Apenas um remodelamento do papel da lei, sustentado por uma renovada e atualizada ciência da legislação, pode reestruturar e em muitos casos instaurar uma legalidade garantista, ancorando-a solidamente à tutela dos direitos fundamentais. Obviamente isto não quer dizer exumar antigas ilusões iluministas de perfeita racionalidade. Deve antes, assistir-nos a plena consciência da imperfeição inevitável de qualquer sistema jurídico e, além do mais, daqueles sistemas como os Estados democráticos de direito, que incorporam em suas Constituições, valores e expectativas altas e até mesmo utópicas, mas de tudo realizáveis.³⁰⁶

O julgado do STF na ADPF 153³⁰⁷, expressa uma visão atentatória ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, a Constituição Federal e aos Tratados e Convenções firmados pelo Governo e ratificados pelo Congresso.

Na verdade, segundo DAL RI JÚNIOR:

Ao sustentar a tese da constitucionalidade da anistia, o relatório do Ministro Graunus induz a pensar em um tipo de processo de reconciliação e de reconhecimento da responsabilidade que teria levado a um compromisso político, materializando-se com a emanção da Lei de Anistia. Reconciliação e reconhecimento da responsabilidade como aconteceu nos anos noventa na Guatemala, na África do Sul ou na Ruanda. A indiferença de grande parte da sociedade brasileira depois de 1988 sobre

³⁰⁵ ABRÃO, Paulo. A Lei de Anistia no Brasil: As alternativas para a verdade e a justiça. Revista Acervo, Rio de Janeiro, Vol. 24, fev. 2012. Disponível em: <<http://www.revistaacervo.an.gov.br/seer/index.php/info/article/view/466>> acesso em 19 de fevereiro de 2015.

³⁰⁶ FERRAJOLI, Luigi. Direito e Razão: teoria do garantismo penal, 4ª. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 847

³⁰⁷ “O extenso relatório assinado pelo Ministro Eros Grau na análise de tal Arguição reconheceu o compromisso estabelecido entre velhos e novos governantes no fim do regime militar, afirmando que a transição da ditadura para a democracia política foi “(...) uma transição conciliada, suave em razão de certos compromissos” e que foi possível fazê-lo somente “(...) porque foram todos absolvidos, uns absolvendo-se a si mesmos”. Segundo o Ministro relator, aqueles que vinham imputados segundo a LSN puderam obter a anistia em 1979 “(...) à custa dessa amplitude”. Naqueles dias que antecipavam o fim do regime de exceção tratava-se de “(...) ceder e sobreviver ou não ceder e continuar a viver em angústia (em alguns casos, nem mesmo viver)”. DAL RI JÚNIOR, Arno. O conceito de Segurança Nacional na doutrina jurídica brasileira: Usos e representações do Estado Novo à Ditadura Militar Brasileira (1935-1985) In sítio da Revista do Programa do Mestrado em Direito da UniBrasil, Direitos Fundamentais e Democracia v. 14, n. 14.2 (2013). p.541 Disponível em <<http://revistaeletronica.rfd.unibrazil.com.br/index.php/rdfd/issue/view/15/showToc>> Acesso em 18 de setembro de 2014.

a verificação da presumida responsabilidade a respeito dos crimes cometidos pela ditadura militar ou pela luta armada de esquerda poderia fazer tender para esta tese. Mas talvez se trate apenas de um desejo de esquecer os crimes cometidos contra ou a favor da segurança nacional, que confunde o mero compromisso político com um verdadeiro processo de reconciliação e reconhecimento da responsabilidade: os arquivos permanecem fechados, poucas responsabilidades foram estabelecidas ou reconhecidas pelas Forças Armadas e não parece que haja uma verdadeira tensão voltada à reconciliação ou ao perdão. Parece que o desejo continue a ser principalmente esquecer, mas apenas para esquecer.³⁰⁸

O entendimento de GENRO é convergente. Para tal autor:

A anistia de 1979, sucedida por outros instrumentos normativos, inclusive de natureza constitucional contém, então, o mais grave obstáculo para a consolidação de uma Justiça de Transição no Brasil: é uma política de “perdão ao inverso”, de “esquecimento”, de um parte e, de outra, é uma “política de equivalência de responsabilidades”. Se a política de “esquecimento” já é uma violência em si, a política da “equivalência de responsabilidades”, em relação ao golpe militar, é uma política que atenta contra a cultura política do Estado Democrático, pois a “equivalência” supõe que são iguais em valor, os que defendem uma ordem democrática e os que se arvoram em seus juízes absolutos para derrubá-la pela violência.³⁰⁹

A discussão em torno do tema junto ao Supremo Tribunal Federal, não se restringe ao caso da ADPF 153, em controle de constitucionalidade concentrado.

Mais recentemente, o PSOL³¹⁰, ajuizou a ADPF 320, cuja peça inaugural³¹¹, no seu mérito, funda-se no julgamento da Corte Internacional exarado no caso Gomes Lund.

Em sentido oposto ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 153, o Ministério Público Federal, assenta em Parecer oferecido na ADPF 320 que:

...A pretensão contida nesta arguição não conflita com o decidido pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 153/DF nem caracteriza superfetação (*bis in idem*). Ali se efetuou controle de constitucionalidade da Lei 6.683/1979. Aqui se pretende reconhecimento de validade e de efeito vinculante da decisão da Corte IDH no caso GOMES LUND, a qual agiu no exercício legítimo do controle de convencionalidade.

A República Federativa do Brasil, de maneira soberana e juridicamente válida, submeteu-se à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), mediante convergência dos Poderes Legislativo e Executivo. As decisões desta são vinculantes para todos os órgãos e poderes do país. O Brasil promulgou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) por meio do Decreto 678/1992. Com o Decreto 4.463/2002, reconheceu de maneira expressa e

³⁰⁸ In obra citada p. 541

³⁰⁹ In obra citada, p. 103

³¹⁰ Partido político brasileiro, Partido Socialismo e Liberdade, Sítio do PSOL, Disponível em <<http://psol50.org.br/site/>> acesso em 29 de junho de 2014.

³¹¹ Sítio do STF, Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5892287&ad=s#2%20-%20Peticao%20inicial%20-%20Peticao%20inicial%201>> acesso em 29 de junho de 2014.

irrestrita como obrigatória, de pleno direito e por prazo indeterminado, a competência da Corte IDH em todos os casos relativos à interpretação e aplicação da convenção. O artigo 68(1) da convenção estabelece que os Estados-partes se comprometem a cumprir a decisão da Corte em todo caso no qual forem partes. Deverídico resulta da própria Constituição brasileira, à luz do art. 7º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1988.

Para negar eficácia à Convenção Americana sobre Direitos Humanos às decisões da Corte IDH, seria necessário declarar inconstitucionalidade do ato de incorporação desse instrumento ao Direito interno. Disso haveria de resultar denúncia integral da convenção, na forma de seu art. 75 e do art. 44(1) da Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados (Decreto 7.030/2009).³¹²

Observado o momento histórico-jurídico instaurado com a Constituição de 1988, há que se buscar uma nova hermenêutica, não positivista³¹³ e capaz de interpretar o sistema normativo interno (do qual faz parte a chamada Lei de Anistia) em consonância com as obrigações internacionais as quais o Brasil aderiu voluntariamente.

Como afirma SCHIER:

agora fala-se do pós-positivismo, da inevitável intervenção da moral na solução dos casos difíceis, nos ingressos dos fatos e da realidade na própria estrutura da norma jurídica, reconhece-se certa liberdade interpretativa criativa aos magistrados, a intervenção de sua esfera de pré-compreensão no processo decisório, a união linguística entre sujeito e objeto e, dentre outras conquistas, a afirmação da especial normatividade dos princípios.³¹⁴

Como consequência, portanto, presentemente, a norma se apresenta com um conteúdo moral que não separa Direito de Justiça, antes o segundo informa o primeiro, lhe dá conteúdo, à partir de valores contextualizados. A norma afasta-se da rigidez do positivismo, da sua não ductilidade. A expressão “constituição dúctil” é utilizada por ZAGREBELSKI, nos dizeres de CANOTILHO³¹⁵, “para exprimir a necessidade da Constituição acompanhar a

³¹² Parecer n.º 4.433/AsJConst/SAJ/PGR na Arguição de descumprimento de preceito fundamental 320/DF, Sítio da PRSP, Disponível em <http://www.prsp.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/noticias_prsp/parecer%20pgr.pdf> acesso em 19 de fevereiro de 2015

³¹³ No positivismo a norma é vista, segundo Hans Kelsen³¹³ como “um esquema de interpretação. Por outras palavras: o juízo em que se enuncia que um ato de conduta humana constitui um ato jurídico (ou antijurídico) é o resultado de uma interpretação específica, à saber, de uma interpretação normativa “...cujo conteúdo de um acontecer fático coincide com o conteúdo de uma norma que consideramos válida...” Com o termo “norma” se quer significar que “algo deve ser, especialmente que um homem se deve conduzir de determinada maneira.” É o “direito por regras” do Estado decimonônico, distinto do Estado Constitucional contemporâneo, fundado em um “direito por princípios”, o qual, todavia, não despreza as regras. KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito, 2ª. Reimpressão, Martins Fontes, São Paulo, 1999, p. 4

³¹⁴ SCHIER. Paulo Ricardo. Revista Eletrônica de Direito do Estado, número 4, outubro/novembro/dezembro, Salvador, 2005, pág. 5

³¹⁵ In obra citada, pág. 1387

perda do centro ordenador do Estado, e refletir o pluralismo social, político e econômico.”

Para MULLER, a norma jurídica, neste novo contexto, é entendida como:

modelo de ordenamiento marcado por su matéria, como proyecto vinculante de um ordenamento parcial dentro de la comunidade jurídica, proyecto que el precepto jurídico refleja más o menos a través del lenguaje, donde lo que ordena y lo ordenado se pertenecen mutuamente y se complementam a menudo em la realización práctica del derecho.³¹⁶

Desta forma, é importante destacar que o princípio da dignidade humana tem um conteúdo como sendo de ”... um valor fundamental que é também um princípio constitucional...funciona tanto como justificativa moral quanto como fundamento jurídico-normativo dos direitos fundamentais”³¹⁷, segundo BARROSO.

Deve ser resgatado, o compromisso do Brasil com o efeito vinculante decorrente do julgado da CIDH no caso Gomes Lund, seja sob a ótica do *jus cogens* ou, ainda, também, do *pacta sunt servanda*, bem como todos aqueles decorrentes da adesão do Brasil a Convenção Americana de Direitos Humanos, incluindo-se o efeito útil decorrente da necessária observância de seus julgados.

O Brasil deve se inserir no contexto dos que se coadunam na observância dos tratados e convenções por estes sufragados, destacando o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático brasileiro. Ao analisar asADPF,s 153 e 320, o Supremo Tribunal Federal deve se valer do controle de convencionalidade para dar cumprimento a sentença do caso Gomes Lund, emprestando uma interpretação conforme desta em face da Constituição Federal e do Pacto de San Jose da Costa Rica.

³¹⁶ In obra citada, pág. 123

³¹⁷BARROSO, Luis Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo – A construção de uma conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. 1ª. Reimp. Belo Horizonte, Editora Fórum, 2013, p. 64

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Contemporaneamente, os direitos humanos na sua concepção universal, integral, intercultural, não se apresentam dissociados dos chamados direitos fundamentais. Tais direitos civis, políticos, sociais e econômicos estão assegurados em instrumentos normativos de natureza global, regional e local, com mecanismos de controle próprio de cada um dos sistemas protetivos, os quais devem atuar de forma complementar.

No âmbito global, a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos e na esfera regional, com o Pacto de San Jose da Costa Rica, encontramos - em consonância com os dispositivos da Constituição Federal e o sistema infra constitucional protetivo dos direitos humanos - uma enorme variedade de normas assecuratórias dos direitos humanos. Trata-se do bloco de convencionalidade ou bloco de constitucionalidade que integra - em face da interdisciplinabilidade de seu conteúdo - o Direito Constitucional Internacional, resultado do diálogo entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Constitucional.

Devido a adesão do Brasil a Convenção Americana de Direitos Humanos - Pacto de San Jose da Costa Rica - seus juízes, tribunais, autoridades administrativas, enfim o próprio legislador, estão vinculados, por disposição expressa da normativa internacional, aos conteúdos e objetivos da Convenção e aos julgados da Corte IDH.

O controle de convencionalidade, fundado na observância dos princípios do *jus cogens*, do *pacta sunt servanda* e do *effet utile*, em favor da pessoa humana, com efeitos *erga omnes*, é instrumento jurisdicional capaz de assegurar - seja no controle concentrado exercido pela Corte IDH, seja no controle de convencionalidade e constitucionalidade jurisdicional difuso ou concentrado no contexto nacional - a aplicação harmônica do direito vigente.

Nas antinomias entre norma infra constitucional e Convenção, deve-se aplicar a Convenção, entre Constituição e Convenção, a Convenção, não

implicando isso em supressão de soberania nem tampouco de superioridade hierárquica da Convenção sobre as demais normas integrantes do sistema.

A aplicação das normas protetivas, convencionais ou não -resultado de um pluralismo normativo - deve resultar de um processo conciliador e dialógico necessário, entre todas as jurisdições envolvidas, que permita harmonizar, compatibilizar e dar efetividade a estas mesmas normas em todas as jurisdições, tendo em vista o objetivo maior de respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana.

As proposições hermenêuticas apresentadas pelo neo-constitucionalismo ou neo-positivismo, não implicam em dar espaço ao decisionismo. Antes, emprestam ao juiz, instrumental teórico capaz de subsidiá-lo na construção do ativismo judicial, fundado nos princípios e fundamentos da constituição garantista e em argumentação válida, utilizando-se da subsunção e do sopesamento em face da aplicação de regras e princípios aos casos *sub examen*.

A Justiça de Transição é marco teórico que permeia uma série de abordagens, mecanismos judiciais, extrajudiciais e estratégias que são empregadas em sociedades que vivenciaram conflitos sociais violentos, os quais implicaram em graves violações aos direitos humanos.

Em visão restitutiva, esta série de ações se dirige no sentido de investigar os fatos; reparar as vítimas ou seus descendentes; responsabilizar e sancionar os perpetradores das violências, tudo de forma a que o resgate da verdade, da memória e da justiça possa significar a superação do legado de atrocidades do passado, com o objetivo da reconciliação nacional.

Em uma visão prospectiva, devem ser adotadas reformas institucionais, com fortalecimento de instituições do Estado e da sociedade civil, de forma a evitar a repetição da violência, buscando preservar e fortalecer valores democráticos, superando a herança do passado, no âmbito do Estado Democrático de Direito.

A Justiça de Transição constitui um conceito amplo, aberto, em permanente construção e com características próprias, que fundamentado em seu arcabouço argumentativo, aplica-se a cada sociedade vitimizada. Um dos instrumentos utilizados nos processos transicionais em várias partes do mundo,

inclusive no caso brasileiro, são as Comissões da Verdade, as quais surgem, então, como mecanismos transicionais capazes de dar efetividade as diretrizes preconizadas pelo campo da justiça de transição.

Não há como dissociar a luta histórica pela defesa dos direitos humanos no âmbito do regime ditatorial (1964/1985) brasileiro decorrente do golpe civil-militar de 1964, do contexto atual de luta pela afirmação e cumprimento destes mesmos direitos. O golpe desferido pelos militares não teria tido sucesso sem o apoio de parcela expressiva da sociedade civil, inclusive de suas instituições como OAB e Igrejas, além de segmentos expressivos do empresariado nacional - incluindo também os proprietários dos meios de comunicação, rádio, televisão, jornais e revistas - existentes naquele período histórico. Grupos empresariais, industriais e de comunicação, nasceram e se fortaleceram no apoio e sustentação ao regime civil-militar de 1964/1985.

Da análise histórico-social e institucional daquele período, verificamos que as condições de aprovação da Lei de Anistia brasileira se deram num contexto histórico de inexistência de um Estado Democrático de Direito, no âmbito de uma ditadura civil-militar, em espaço de inexistência de legitimação democrática, caracterizando o “déficit democrático”.

As conclusões dos trabalhos investigativos da Comissão Nacional da Verdade e da Comissão Estadual da Verdade do Paraná – Teresa Urban -, comprovaram as práticas de graves violações aos direitos humanos no período investigado, bem como a prática de crimes de lesa-humanidade e de graves violações de direitos humanos.

Constituíram, por seu caráter de oficialidade decorrente das leis que as instituíram, prova robusta, com presunção de veracidade, da prática de graves violações de direitos humanos, no período de 1946 à 1985. Todos os poderes constitucionais, no âmbito de suas respectivas competências, devem observar e cumprir as recomendações das Comissões da Verdade. Tanto a Comissão Nacional da Verdade como a Comissão da Verdade do Paraná – Teresa Urban -, recomendaram fosse declarada a incompatibilidade da Lei de Anistia em face da Convenção Americana de Direitos Humanos e da Constituição Federal.

O resultado das investigações, deve levar o Judiciário - conforme o andamento dos processos respectivos, com a observância dos preceitos

constitucionais vigentes no Estado Democrático de Direito - ao sancionamento dos responsáveis, seja na esfera civil, seja na esfera criminal, pela participação ou cometimento das atrocidades havidas no período citado. Remanesce responsabilidade solidária dos segmentos privados, quanto aos efeitos civis dos crimes praticados, o que abrange o respeito integral ao princípio da dignidade humana, previsto na Constituição Federal. Neste aspecto, sequer se pode cogitar de prescrição, como já se antecipou em relação aos precedentes judiciais neste sentido.

Em face da impunidade decorrente da aplicação da Lei de Anistia, torturadores e assassinos conhecidos - agentes especializados na prática de graves violações de direitos humanos como afirma o Relatório da Comissão Nacional da Verdade - circulam entre nós com a mesma desenvoltura que demonstravam no período no qual as atrocidades foram cometidas.

O Brasil foi condenado na Corte Interamericana de Direitos Humanos, no conhecido caso Gomes Lund, destacando-se naquela decisão, a declaração de invalidade da Lei de Anistia, posto que incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos. Existe uma tensão entre a decisão da Corte IDH e a decisão do Supremo Tribunal Federal, que empresta validade a Lei de Anistia ADPF 153, negando uma interpretação conforme e a jurisprudência da Corte IDH. A interpretação adotada pelo Supremo Tribunal Federal para a Lei de Anistia em face da Constituição de 1988, foi decorrente da adoção de uma posição política, que significou uma adesão do Judiciário a versão de “transição” adotada pela ditadura civil-militar de 1964/1985.

Com base no controle de convencionalidade e de constitucionalidade concentrada defende-se a aplicação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADPF,s 153 e 320 do entendimento da Corte IDH em um necessário diálogo jurisdicional. Impõe-se ao STF amoldar-se a uma nova hermenêutica, baseada no modelo constitucional garantista de 1988, que ao lado da decisão da Corte IDH, fundamentam argumentação consistente com vistas a afastar do plano normativo interno a Lei de Anistia. Ao não observar o julgado da Corte IDH, o Brasil viola os tratados e convenções internacionais aos quais aderiu. Está sujeito a sanções internacionais e desconsidera o

respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, fundante da República e do Estado Democrático de Direito.

Tanto sob a ótica da prestação jurisdicional, (através de interpretação conforme no Supremo Tribunal Federal), quanto pela via legislativa, (através da eventual aprovação do Projeto de Lei 573/2011 no Congresso Nacional), estará se observando mecanismos da chamada Justiça de Transição.

Há que se destacar a importância do desenvolvimento de políticas de valorização dos direitos fundamentais e a experiência da discussão política em espaço de legitimação democrática – buscando a não repetição histórica, com repercussão na institucionalidade e legalidade, dos fatos já conhecidos.

O processo transicional (no sentido da justiça de transição) brasileiro está em desenvolvimento, eis que instrumentos legais do regime civil-militar ainda persistem no campo normativo e institucional.

A Lei de Anistia; a Lei de Segurança Nacional; o processo eleitoral brasileiro com financiamento privado das campanhas eleitorais, a manutenção da outorga dos canais de rádio e televisão (em sua grande maioria, em mãos de empresários apoiadores do regime ditatorial ou de políticos à ele ligados); o modelo sindical corporativo e sustentado pelo Estado, são alguns exemplos da herança decorrente do período de exceção.

Tanto a urgência de uma reforma política que afaste as contribuições empresariais nas campanhas eleitorais - que contaminam a esfera pública -, quanto a de uma lei de democratização dos meios de comunicação (com regulamentação do art. 223 da Constituição Federal de 1988), enquadram-se naquelas medidas preconizadas pela Justiça de Transição como restaurativas de um legítimo Estado Democrático de Direito, contribuindo para afastar a democracia de baixa densidade que temos atualmente, superando o déficit democrático.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros e Periódicos:

AARÃO REIS FILHO, Daniel. Entrevista ao Jornal Opção, Sítio do Jornal Opção, Disponível em <<http://www.jornalopcao.com.br/posts/reportagens/daniel-aarao-reis-filho-derrota-no-golpe-de-1964-nao-era-certa-nem-inevitavel>> acesso em 21 de setembro de 2014.

ABRÃO, Paulo. GENRO, Tarso. Os direitos da transição e a democracia no Brasil: estudos sobre Justiça de Transição e teoria da democracia / Paulo Abrão, Tarso Genro; Belo Horizonte: Fórum, 2012

ABRÃO, Paulo. A Lei de Anistia no Brasil: As alternativas para a verdade e a justiça. Revista Acervo, Rio de Janeiro, Vol. 24, fev. 2012. Disponível em: <<http://www.revistaacervo.an.gov.br/seer/index.php/info/article/view/466>> acesso em 19 de fevereiro de 2015.

AGAMBEN, Giorgio. Homo sacer. O poder soberano e a vida nua I. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.

ALEIXO, José Carlos Brandi. O Brasil e o Congresso Anfictiônico do Panamá, In *Rev. Bras. Polít. Int.* 43 (2): 170-191 [2000], p. 171 e 172 In Sítio eletrônico Scielo, Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/rbpi/v43n2/v43n2a08>> acesso em 11 de fevereiro de 2014.

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. São Paulo, Malheiros Editores, 2008

ALVES, Waldir. Controle de Convencionalidade das Normas Internas em face dos Tratados e Convenções Internacionais sobre Direitos Humanos

Equivalentes às Emendas Constitucionais, In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013,

ANDERSON, Jon Lee. Che, uma biografia. Trad. CÔRTEZ, M.H.C. Rio de Janeiro: Objetiva, 2005

ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989

ARENDT, Hannah. Eichmann em Jerusalém – Um relato sobre a banalidade do mal. Trad. SIQUEIRA, José Rubens. São Paulo, Cia das Letras, 12ª. reimpressão, 2013

ARENHART, Sérgio Cruz. O Supremo Tribunal Federal e a Prisão Civil, In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013,

ARNS, Dom Paulo Evaristo. Prefácio. Brasil: Nunca Mais, 5ª. Ed., Petrópolis: Vozes, 1985

ARTHUR, Paige. Como as “Transições” reconfiguraram os Direitos Humanos, In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011

ÁVILA. Humberto. Teoria dos Princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 6ª. Edição revista e ampliada, São Paulo, Malheiros Editores, 2006

ÁVILA, Humberto, Neoconstitucionalismo: entre a “Ciência do Direito” e o “Direito da Ciência”, Revista Eletrônica de Direito do Estado, número 17, janeiro/fevereiro/março, Salvador, 2009

BARBOSA, Estefânia Maria de Queiroz. Jurisdição Constitucional – Entre Constitucionalismo e democracia, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2007

BARBOSA, Marco Antonio R.; VANNUCHI, Paulo. Resgate da memória e da verdade: um direito de todos. In: SOARES, Inês Virginia; KISHI, Sandra. Memória e Verdade: A justiça de transição no estado democrático brasileiro. Belo Horizonte: Forum, 2009

BARCELLOS, Ana Paula. Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional. Rio de Janeiro, Renovar, 2005

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas, v. 2, 2003. p. 52-53, Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_25.pdf acesso em 21 de fevereiro de 2015

BARROSO, Luiz Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição – Fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora, São Paulo, Editora Saraiva, 2ª. Ed. 1998

BARROSO, Luis Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição – Fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora, São Paulo, Editora Saraiva, 7ª. Ed. Revista, 2009

BARROSO, Luis Roberto. O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas – Limites e possibilidades da Constituição Brasileira, 9ª. Ed. rev. e atualizada, Rio de Janeiro, Renovar, 2009

BARROSO, Luis Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo – A construção de uma conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. 1ª. Reimp. Belo Horizonte, Editora Fórum, 2013

BELAUNDE, Domingo García. MANCHEGO, José Felix Palomino. El Control de Convencionalidad em el Peru, In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013

BITTAR, Eduardo C. B. Metodologia da Pesquisa Jurídica – Teoria e Prática da Monografia para os Cursos de Direito, São Paulo, Saraiva, 8ª. Edição, 2010,

BITTAR, Eduardo C. B. O direito na pós-modernidade, In Sítio Eletrônico da Revista Seqüência, no 57, p. 131-152, dez. 2008, p. 135-136, Disponível em <http://www.cesage.com.br/ead/adm/shared/arquivos/texto_complementar_mod8_cie_soc_hum.pdf> acesso em 29 de setembro de 2014.

BOBBIO, Norberto. Dicionário de Política, 10ª. Ed., Brasília, Editora Universidade de Brasília, 1997, Vol. 1

BORDIEU, Pierre. O Poder Simbólico. Trad. TOMAZ, Fernando. Lisboa, DIFEL, 1989

BUENO, Clodoaldo. Da pax britannica à hegemonia norte-americana: o integracionismo nas conferências internacionais americanas, Revista Estudos Históricos, vol. 10, número 20, São Paulo, CPDOC-FGV, 1997, p.234, In Sítio da FGV, Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/2050/1189>> acesso em 24 de fevereiro de 2015

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. Direito Constitucional, 6ª. Ed. Revista, Coimbra, Livraria Almedina, 1993.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 1998

CAHALI, Yussef Said, Dano Moral, 3ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2005

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997, vol. 1

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Dilemas e desafios da Proteção Internacional dos Direitos Humanos no limiar do século XXI. Rev. Bras. Polít. Int., Brasília , v. 40, n. 1, Junho de 1997 .p. 169-170, Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291997000100007&lng=en&nrm=iso acesso em 21 de fevereiro de 2015.

CARNOTA, Walter F. Control de convencionalidad y activismo judicial Uruguay In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013

CECEÑA, Ana Esther. e ALABARCES, Pablo. Verbete: Aliança para o Progresso, In Enciclopédia Contemporânea da América Latina e do Caribe. Coord. SADER, Emir. JINKINGS, Ivana. NOBILE, Rodrigo e MARINS, Carlos Eduardo. São Paulo: Boitempo Editorial,

COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos, São Paulo, Editora Saraiva, 8ª. Ed. 2ª. Tiragem, 2013

CUEVA, Eduardo González. Perspectivas teóricas sobre la justicia transicional. In: Seminario “Peru 1980-2000: El reto de la verdade y la justicia. Seminário. Lima: Asociación pro derechos humanos y la cordinadora nacional de derechos humanos,2001.

CUEVA, Eduardo González. Até onde vão as Comissões da Verdade? In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011

DAL RI JÚNIOR, Arno. O conceito de Segurança Nacional na doutrina jurídica brasileira: Usos e representações do Estado Novo à Ditadura Militar Brasileira (1935-1985) In sítio da Revista do Programa do Mestrado em Direito da UniBrasil, Direitos Fundamentais e Democracia v. 14, n. 14.2 (2013). p.541 Disponível em <<http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/issue/view/15/showToc>> Acesso em 18 de setembro de 2014

DA SILVA, Eduardo Gomes, “A Rede da Democracia e o Golpe de 1964”, dissertação de Mestrado, apresentada na Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2008, In Sítio eletrônico, Disponível em <http://www.bdttd.ndc.uff.br/tde_arquivos/6/TDE-2009-05-06T142904Z-1951/Publico/Dissert-2008_SILVA_Eduardo_Gomes-S.pdf> acesso em 29 de junho de 2014

DIAS, Reginaldo Benedito. Sentidos políticos da toponímia urbana: ruas com nomes de mortos e desaparecidos políticos da ditadura militar brasileira. Revista Patrimônio e Memória, v. 8, n. 1. São Paulo, Unesp, janeiro-junho, 2012, p. 155-181, In Sítio eletrônico, Disponível em

http://scholar.google.com.br/scholar?q=reginaldo+benedito+dias+toponimia&btnG=&hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5> acesso em 15 de março de 2015.

DE GREIFF, Pablo. Justiça e Reparações, In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011

DE GREIFF, Pablo. Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional”, p. 34 no site Anuario de Derechos Humanos, Norte América, 021 10 2011 in site <http://www.anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewArticle/16994/18542> Acesso em 12 de setembro de 2013

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 7ª ed., São Paulo: LTR, 2008,

DINIZ, Maria Helena. As lacunas do Direito, 4ª. Ed., São Paulo, Saraiva, 1997

DWORKIN, Ronald. O direito da Liberdade – A leitura moral da Constituição Norte Americana. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla – São Paulo, Martins Fontes, 2006.

FACHIN, Melina Girardi. Fundamentos dos direitos humanos – teoria e práxis na cultura de tolerância, Rio de Janeiro: Renovar, 2009

FACHIN, Melina Girardi. Direitos Humanos e Desenvolvimento, Rio de Janeiro, Renovar, 2015

FAORO, Raymundo. Os donos do poder. 3ª. Edição, São Paulo, Globo, 2001

FAUSTO, Boris. História do Brasil, São Paulo: EDUSP, 1994

FERRAJOLI. Luigi. Derecho y Razón - Teoria del garantismo penal, Madrid, Editorial Trotta, 1995

FERRAJOLI, Luigi. Direito e Razão: teoria do garantismo penal, 4ª. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014

FERREIRA, Jorge. A estratégia do confronto: a Frente de Mobilização Popular, In Revista Brasileira de História vol. 24, número 47, 2004, p. 182 Disponível em <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=26304708>> acesso em 20 de setembro de 2014.

FOUCAULT, Michel. Em defesa da sociedade. 1975-1976, Trad. de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2005

FOUCAULT, Michel.. Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão. Trad. RAMALHETE, Raquel. 40ª.Ed., Petrópolis: Vozes, 2012

FRAGOSO, Heleno Cláudio. Advocacia da Liberdade: A defesa nos processos políticos. Rio de Janeiro: Forense, 1984

GALLICCHIO, Eduardo G. Esteva. El Control de Convencionalidad en Uruguay In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013

GASPARI, Elio. A ditadura envergonhada, São Paulo, Companhia das Letras, 2002,

GASPARI, Elio. A ditadura encurralada – São Paulo, Companhia das Letras, 2004

GOLDENSOHN, Leon. Org. e intr. GELATELLY, Robert. Trad. KORYTOWSKY, Ivo. As entrevistas de Nuremberg. São Paulo: Cia das Letras, 2005

GOMES, Eduardo Biacchi. WINTER, Luis Alexandre Carta. MONTENEGRO Aline Ferreira. Direito do acesso à Justiça e a ação penal 470 do Supremo Tribunal Federal, Revista Julgar On line, 2014, p. 13 Sítio Julgar On line, Disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/11/Artigo-STF.pdf> acesso em 17 de março de 2015.

GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Crimes contra a humanidade e a jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, In Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai. GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valério de Oliveira, organizadores, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011

GOMES, Marcel, Verbete: Kubitschek, Juscelino In Enciclopédia Contemporânea da América Latina e do Caribe. Coord. SADER, Emir. JINKINGS, Ivana. NOBILE, Rodrigo e MARINS, Carlos Eduardo. São Paulo: Boitempo Editorial

GONÇALVES, Carlos Roberto, Responsabilidade Civil, 9ª. Ed. São Paulo, Saraiva, 2005.

GUEDES, Néviton. Regras Constitucionais não admitem ponderação, In sítio da revista eletrônica CONJUR, Disponível em <http://www.conjur.com.br/2014-jul-21/constituicao-poder-regras-constitucionais-nao-admitem-ponderacao> Acesso em 08 de setembro de 2014.

GUERRA, Cláudio. Memórias de uma guerra suja. Rio de Janeiro, Topbooks Editora, 2012

GRAMSCI, Antonio. Las maniobras del Vaticano. Trad. ÁNGELI, Héctor Miguel. Buenos Aires: Ediciones Godot Argentina, 2010.

HABERMAS, Jurgen. Direito e Democracia: entre facticidade e validade, volume I, tradução Flávio Beno Siebeneichler, Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HABERLE, Peter, Hermenêutica Constitucional – A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: Contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição, Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Editor, reimpressão 2002

HERRERA, Carlos Miguel. Estado, constituição e direitos sociais. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 102, 2007

HERRERA FLORES, Joaquín. La reinvenición de los Derechos Humanos, Andaluzia, Atrapasuenos.

HITTERS, Juan Carlos. El control de convencionalidad y el cumplimiento de las sentencias de la corte interamericana (Supervisión Supranacional. Cláusula Federal) In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013

HOLANDA, Sérgio Buarque de. Raízes do Brasil – 26ª. Ed. 14ª. Reimpressão – São Paulo. Cia das Letras, 1995.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. e MIGUENS, Marcela Siqueira. Justiça de Transição: Uma aplicação dos Princípios de Chicago à realidade brasileira. In: SABADELL, Ana Lucia. SIMON, Jan-Michael. DIMOULIS, Dimitri. (Org.). Justiça de Transição: das anistias às comissões de verdade . São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito, 2ª. Reimpressão, Martins Fontes, São Paulo, 1999

LEME DE MATTOS, Marco Aurélio Vanucchi. Contra as reformas e o comunismo: a atuação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) no governo Goulart, In Estud. hist. (Rio J.) vol.25 no.49 Rio de Janeiro Jan./June 2012 Ed. Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil da Fundação Getúlio Vargas, 2012 p. 164-165 Disponível no Sítio <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-21862012000100010&script=sci_arttext> acesso em 22 de setembro de 2014.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad el nuevo paradigma para el juez mexicano In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Convenção 158 da OIT. Dispositivo que veda a dispensa arbitrária é auto-aplicável. COAD Fascículo Semanal nº 52 Ano XLII 2008, p. 507, In Sítio Eletrônico, Disponível em: <http://coad.com.br/app/webroot/files/trab/pdf/ct_net/2008/ct5208.pdf> acesso em 21 de fevereiro de 2015.

MALISKA, Marcos Augusto. Fundamentos da Constituição: abertura, cooperação, integração. Curitiba: Juruá, 2013

MARTINS, Carlos Eduardo. Verbete: Brizola, Leonel de Moura. In Enciclopédia Contemporânea da América Latina e do Caribe. Coord. SADER, Emir. JINKINGS, Ivana. NOBILE, Rodrigo e MARINS, Carlos Eduardo. São Paulo: Boitempo Editorial

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. O Poder Legislativo e os tratados internacionais: o *treaty-making power* na Constituição brasileira de 1988, In Brasília a. 38 n. 150 abr./jun. 2001, p. 47, In Sítio Eletrônico, Disponível em <[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalTvJustica/portalTvJusticaNoticia/anelxo/Artigo Poder Legislativo e Tratados Internacionais Valerio Mazzuoli.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalTvJustica/portalTvJusticaNoticia/anelxo/Artigo_Poder_Legislativo_e_Tratados_Internacionais_Valerio_Mazzuoli.pdf)> acesso em 16 de março de 2015.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Teoria Geral do Controle Interno de Convencionalidade no Direito Brasileiro, In Revista da AJURIS, ano 36, no. 113, março de 2009

MAZZUOLI, Valério. Curso de Direito Internacional Público. 5ª. Ed. ver., atual., e ampl., São Paulo: Ed. RT, 2011

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. O controle jurisdicional da convencionalidade das leis. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2011.

MEZZARROBA, Glenda. O que é justiça de transição? Uma análise a partir do caso brasileiro. In: SOARES, Inês Virginia; KISHI, Sandra. Memória e verdade: a justiça de transição no estado democrático brasileiro. Belo Horizonte: Forum, 2009

MENDES, Gilmar Ferreira. O controle da constitucionalidade no Brasil. 2012, Disponível em <[http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/1237 Mendes, Gilmar. O controle da constitucionalidade no Brasil aula1.pdf](http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/1237_Mendes_Gilmar_O_controle_da_constitucionalidade_no_Brasil_aula1.pdf)> p. 2 acesso em 15 de março de 2015.

MONEDERO, Juan Carlos. El Gobierno de las palabras – Política para tempos de confusión – 2ª. Ed., Madrid, FCE, 2011.

MORAES, Alexandre de, Direito Constitucional Administrativo, São Paulo, Atlas, 2002.

MORAIS, José Luiz Bolzan e NASCIMENTO, Valéria Ribas do. Constitucionalismo e Cidadania: Por uma Jurisdição Constitucional Democrática, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2010

MORAIS, Taís. SILVA, Eumano. Operação Araguaia, São Paulo: Geração Editorial, 2005.

MOREIRA DA SILVA FILHO, José Carlos. O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a Inacabada Transição Democrática Brasileira. publicado em versão reduzida em PIOVESAN, Flávia. SOARES, Inês Virgínia Prado (coords.) Direito ao desenvolvimento, São Paulo, Fórum, 2010.

MULLER, Friederich. Tesis acerca de la estructura de las normas jurídicas, Madrid, CEPC, 1989

NERY, Vanderley Elias. Diretas Já: Mobilização de Massas com direção burguesa In PINHEIRO, Milton...[et al], Ditadura: o que resta da transição, prefácio de Marcos del Roio, 1ª. Ed., São Paulo, Boitempo, 2014

NINO, Carlos Santiago. La democracia deliberativa, Barcelona, Editorial Gedisa, 1977.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. Los desafíos del control de convencionalidad del corpus iuris interamericano para los tribunales nacionales, y su diferenciación con el control de Constitucionalidad In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ; coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. - Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013

PALMAR, Aluísio. Onde foi que vocês enterraram nossos mortos? Curitiba, , 4ª Ed. .Travessa dos Editores, 2012, Disponível em <https://docs.google.com/viewer?url=http://www.documentosrevelados.com.br/wp-content/uploads/2012/04/Onde_foi_que_voces_enterraram_nossos_mortos.pdf> acesso em 07 de março de 2015.

PINHEIRO, Milton...[et al], Ditadura: o que resta da transição, prefácio de Marcos del Roio, 1ª. Ed., São Paulo, Boitempo, 2014.

POZOLO, Suzanna. Um constitucionalismo ambíguo. In Carbonell, Miguel. Neoconstitucionalismo(s) Madrid, Editorial Trotta, 2003

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14ª. Ed., rev .e atual., São Paulo, Saraiva, 2013.

PRONER, Carol; CORREAS Oscar (Coord), Teoria Crítica dos Direitos Humanos: in memoriam Joaquim Herrera Flores, Belo Horizonte, Fórum, 2011

QUEIROZ, Lêoncio de. 68 a geração que queria mudar o mundo: relatos. Org. FERRER, Eliete. Brasília, Ministério da Justiça, Comissão de Anistia, 2011

RAMOS, André de Carvalho. Responsabilidade Internacional por violação de direitos humanos. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2004.

RAMOS, André de Carvalho. A ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, In Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atualda Corte Interamericana de direitos humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai. GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valério de Oliveira, organizadores, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011

RAMOS, Silvia; LEMGRUBER, Julita. Criminalidade e respostas brasileiras à violência. Observatório da cidadania, 2004. In Sítio eletrônico, Disponível em <<http://xoomer.virgilio.it/leonildoc/pdf/criminalidade-cor.pdf>> acesso em 15 de março de 2015.

RAFECAS, Daniel. Historia de la solución Final- Uma indagação de las etapas que llevaron al exterminio de los judíos europeos. Buenos Aires: Siglo Veinteuno Editores, 2012

REPETTO, Claudio Troncoso. Control de constitucionalidad de los Tratados. Análisis y comentarios del fallo del Tribunal Constitucional de 25 de agosto de 2009, In Anuario de Derechos Humanos 2010, sítio do Centro de Derechos Humanos da Faculdade de Direito da Universidade do Chile, Disponível em <<http://www.anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/11489/11850>> acesso em 13 de fevereiro de 2015.

Revista OAB, número 09, ano IV, vol. IV, Mai/Ago, 1972., conforme Sítio do Conselho Federal da OAB, Disponível em <http://www.oab.org.br/historiaoab/links_internos/def_estado_declaritiba.htm> acesso em 21. De setembro de 2014.

SADER, Emir, verbete Vargas, Getúlio. In Enciclopédia Contemporânea da América Latina e do Caribe. Coord. SADER, Emir. JINKINGS, Ivana. NOBILE, Rodrigo e MARINS, Carlos Eduardo. São Paulo: Boitempo Editorial

SAFATLE, Wladimir. Sítio do periódico eletrônico Viomundo, disponível em <<http://www.viomundo.com.br/politica/vladimir-safatle-relembra-anistia-passou-com-206-votos-da-arena.html>> acesso em 19 de setembro de 2013.

SAGUES, Néstor Pedro. El Control de Convencionalidad em Argentina, In Controle de convencionalidade : um panorama latino-americano : Brasil,

Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / Calogero Pizzolo ... [et al.] ;
coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. - 1. ed. -
Brasília, DF : Gazeta Jurídica, 2013

SANTOS, Boaventura de Souza. Renovar a teoria crítica e reinventar a
emancipação social, Trad. Mouzar Benedito, São Paulo: Boitempo, 2007

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos Direitos Fundamentais – Uma
teoria geral dos direitos fundamentais numa perspectiva constitucional, 11ª.
Ed, Porto Alegre, Livraria do Advogado. 2012

SARMENTO, Daniel. O Neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e
possibilidades, In Leituras Complementares de Direito Constitucional, (Org).
NOVELINO, Marcelo. Salvador: Jus Podivm, 2009

SCHIER, Paulo Ricardo. Filtragem Constitucional – Construindo uma
nova dogmática jurídica. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999.

SCHIER. Paulo Ricardo. Revista Eletrônica de Direito do Estado,
número 4, outubro/novembro/dezembro, Salvador, 2005

SILVA, Virgílio Afonso da Silva. Interpretação Constitucional, 1ª. Edição,
2ª. Tiragem, São Paulo, Malheiros Editores, 2005.

SILVA. Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos
fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. Revista de Direito do
Estado 4, 2006.

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das Normas Constitucionais, São
Paulo, Malheiros Editores Ltda, 2009.

SILVA. Virgílio Afonso da, Direitos Fundamentais – conteúdo essencial,
restrições e eficácia. São Paulo, Malheiros Editores, 2008.

SINGER, André. Os sentidos do lulismo: reforma gradual e pacto conservador. 1ª. ed. São Paulo: Cia das Letras, 2012.

SODRÉ, Nelson Werneck, O governo militar secreto, Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 1987.

SOUZA, Jessé. A Ralé Brasileira, quem é e como vive. Belo Horizonte, Ed. UFMG, 1ª. Reimpressão, 2011.

STOPPINO, Mario. Totalitarismo. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola & PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de Política. 5. ed. Brasília: Editora UNB, 2000.

STRECK. Lênio Luiz, Hermenêutica Jurídica e(m) crise: Uma exploração hermenêutica da construção do Direito, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2011.

SUIAMA, Sérgio Gardenghi. Problemas Criminais da Sentença da Corte IDH no Caso Gomes Lund: Respostas do Direito Comparado. In Sítio da Revista Custos Legis, Revista Eletrônica do Ministério Público Federal, Disponível em http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista/2012_Penal_Processo_Penal_Suiama_Caso_Gomes_Lund.pdf Acesso em 08 de setembro de 2014.

TEITEL, Ruti. Genealogia da Justiça Transicional, , In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Org. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011

TORELLY, Marcelo D. Justiça de Transição e Estado Constitucional de Direito: perspectiva teórico comparativa e análise do caso brasileiro – Belo Horizonte, Fórum, 2012.

VALADÃO, Marcos Aurélio Pereira. O Soft Law como fonte formal do Direito Internacional Público, In sítio Ius Gentium, UFSC, Disponível em <http://iusgentium.ufsc.br/wp-content/uploads/2014/11/o-soft-law-como-fonte-formal-do-dip.pdf> acesso em 27 de fevereiro de 2015.

VAN ZYL, Paul. Promovendo a Justiça Transicional em sociedades pós-conflito, In Justiça de Transição – Manual para a América Latina, REÁTEGUI, Félix. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para Justiça de Transição, 2011

WEBER, Max. Economia e Sociedade – Fundamentos da Sociologia Compreensiva – Vol. 1, Brasília, Universidade de Brasília, 4ª. Edição, 2ª. Reimpressão, 2009.

WEICHERT, Marlon Alberto. Proteção Penal contra violações aos direitos humanos. In: MEYER, Emílio Peluso Neder; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Justiça de Transição nos 25 anos da Constituição Brasileira, Belo Horizonte: Initia Vita, 2014.

WOLKMER, Antonio Carlos; BATISTA, Anne Carolinne. Direitos humanos e processos de luta na perspectiva da interculturalidade. In PRONER, Carol; CORREAS, Oscar (Coord) Teoría Crítica dos Direitos Humanos: in memoriam Joaquín Herrera Flores. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

YACOBUCCI, Guillermo. El juzgamiento de las graves violaciones de los derechos humanos em la Argentina. In Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai. GOMES, Luiz Flávio, MAZZUOLI. Valério. (org.), São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011

ZABALA, Gastón Pereira. El Control de convencionalidad em el sistema interamericano de derechos humanos – Implicaciones em el ordenamiento constitucional argentino, In Revista de Derecho no. 6, Montevideo, 2011

Sítios Eletrônicos:

Sítio da Agência Brasil, Disponível em <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2012-09-19/comissao-nacional-da-verdade-vai-investigar-atividades-da-chamada-operacao-condor>> acesso em 19 de setembro de 2013.

Sítio da Agência Estadual de Notícias do Paraná, Disponível em <<http://www.aen.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=82392&tit=Richa-recebe-relatorio-final-da-Comissao-Estadual-da-Verdade>> acesso em 10 de março de 2015.

Sítio do Alto Comissariado da ONU em DH , disponível em <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/TruthJusticeReparation/Pages/Index.aspx>> acesso em 18 de fevereiro de 2015

Sítio do Alto Comissariado em DH da ONU <<http://acnudh.org/pt-br/home-2/>> acesso em 18 de fevereiro de 2015

Sítio do Alto Comissário da ONU para Direitos Humanos, Disponível em <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsen.pdf>> acesso em 18 de fevereiro de 2015.

Sítio da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, Disponível em <<http://www.al.sp.gov.br/noticia/?id=361845>> acesso em 23 de março de 2015.

Sítio da Câmara, Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/destaque-de-materias/lei-da-anistia/introducao>> acesso em 19 de setembro de 2013.

Sítio da Câmara, Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/destaque-de-materias/lei-da-anistia/introducao>> acesso em 19 de setembro de 2013.

Sítio da Câmara, Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=844188&filename=PL+573/2011> acesso em 24 de setembro de 2013.

Sítio da Câmara dos Deputados, Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/comunicacao/institucional/noticias-institucionais/emenda-parlamentarista>> acesso em 20 de setembro de 2014

Sítio da Câmara, Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=844188&filename=PL+573/2011> acesso em 24 de setembro de 2014

Sítio da Câmara, Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/466301-DIREITAS-JA-REJEICAO-DA-EMENDA-DANTE-DE-OLIVEIRA-MARCA-A-HISTORIA-DO-PAIS-BLOCO-1.html>> acesso em 16 de setembro de 2014

Sítio da Câmara, Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/1960-1969/emendaconstitucional-6-23-janeiro-1963-363624-publicacaooriginal-1-pl.html>> acesso em 11 de março de 2015

Sítio da Câmara, Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/1960-1969/emendaconstitucional-4-2-setembro-1961-349692-publicacaooriginal-1-pl.html>> acesso em 11 de março de 2015.

Sítio da Conjur, Disponível em <http://s.conjur.com.br/dl/parecer_oab_anistia_79.pdf> acesso em 23 de setembro de 2014

Sítio da Comissão Estadual da Verdade do Rio de Janeiro, Disponível em <<http://www.cev-rio.org.br/wp-content/uploads/2014/05/depoimentomalhaes.pdf>> acesso em 08 de março de 2015.

Sítio da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Disponível em <<http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/reglamentoCIDH.asp>> acesso em 27 de fevereiro de 2015

Sítio da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Disponível em <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/73sp/sec.1.Brasil.htm>> acesso em 11 de março de 2015.

Sítio da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, Disponível em <<http://cemdp.sdh.gov.br/modules/wfchannel/index.php?pagenum=1>> acesso em 19 de fevereiro de 2015

Sítio da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf> p. 873, acesso em 08 de março de 2015

Sítio da CNV, Disponível em <<http://www.cnv.gov.br/>> acesso em 11 de setembro de 2013.

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/mack_12_09_05.pdf> p. 8 acesso em 12 de fevereiro de 2015

Sítio da CNV, Disponível em <<http://www.cnv.gov.br/>> acesso em 19 de fevereiro de 2015

Sítio da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_959_a_976.pdf> acesso em 20 de fevereiro de 2015.

Sítio da CNV, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_83_a_274.pdf> p. 157 acesso em 21 de fevereiro de 2015

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf> acesso em 23 de fevereiro de 2015

Sítio da CNV, Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf, p.765-768, acesso em 08 de março de 2015.

Sítio da CNV, Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf, p.815-816, acesso em 08 de março de 2015.

Sítio da CNV, o Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em
<http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf,
p.833, acesso em 08 de março de 2015

Sítio da CNV, Relatório da Comissão Nacional da Verdade,
<http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_593_a_958.pdf,
p. 875, 880, 899, 909, 914,919,931 acesso em 15 de março de 2015

Sítio da Comissão Nacional da Verdade, Disponível em <
http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_83_a_274.pdf >
p. 158, acesso em 20 de março de 2015

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf> acesso em
21 de setembro de 2013.

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf item 177.>
acesso em 23 de setembro de 2013

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf> acesso em
21 de setembro de 2013.

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf>item 177.
acesso em 23 de setembro de 2013

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf> acesso em
29 de junho de 2014.

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf> acesso em 29 de junho de 2014.

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf> acesso em 21 de setembro de 2014.

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf> acesso em 02 de março de 2015

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/tentacion_28_11_03.pdf> acesso em 02 de março de 2015

Sítio da Corte IDH, Disponível em <<http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/jurisprudencia>> Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158, párrs. 4, 12 y 13, acesso em 02 de março de 2015

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf> parágrafos 225-233, acesso em 02 de março de 2015.

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf>, acesso em 03 de março de 2015.

Sítio da Corte IDH, Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_149_esp.pdf> acesso em 11 de março de 2015.

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/ximenes_17_05_10.pdf> acesso
em 11 de março de 2015.

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf> p. 4,
acesso em 11 de março de 2015.

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gomes_17_10_14.pdf> acesso
em 11 de março de 2015.

Sítio da Corte IDH, Disponível em
<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf> acesso
em 23 de março de 2015

Sítio eletrônico DHNET, Disponível em
<<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/nuremberg/nuremberg/anexo.html>>
acesso em 19 de fevereiro de 2015

Sítio Eletrônico, Disponível em
<<http://www.csjn.gov.ar/data/lesahumanidad.pdf>> acesso em 29 de junho de
2014.

Sítio do Fórum Paranaense de Resgate da Verdade, da Memória e da
Justiça, em Relatório da Comissão Estadual da Verdade Teresa Urban,
Disponível em <<http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2014/12/09/acesse-aqui-o-relatorio-final-da-comissao-estadual-da-verdade-do-parana-teresa-urban/>>
p.06-09 acesso em 10 de março de 2015

Sítio do Fórum Paranaense de Resgate da Verdade, da Memória e da
Justiça, Disponível em
<<http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2014/12/09/acesse-aqui-o-relatorio-final->

[da-comissao-estadual-da-verdade-do-parana-teresa-urban/](#)> Introdução, p. 20, acesso em 10 de março de 2015

Sítio da Fundação Itaipu, Disponível em http://www.fundacaoitaipu.com.br/sites/default/files/fibra_noticias/jornal_159.pdf> acesso em 23 de março de 2015

Sítio do Governo do Brasil, Disponível em <http://www.brasil.gov.br/governo/2014/12/conheca-as-29-recomendacoes-da-comissao-nacional-da-verdade>> acesso em 15 de março de 2015

Sítio do Governo do Paraná, Disponível em <http://www.legislacao.pr.gov.br/legislacao/listarAtosAno.do?action=exibir&codAto=14555&codItemAto=155653>> acesso em 15 de março de 2015.

Sítio do jornal O Estado de São Paulo. Disponível em <http://www.estadao.com.br/noticias/nacional,comissao-da-verdade-vai-investigar-a-operacao-condor,935519,0.htm> > acesso em 31 de agosto de 2014.

Sítio eletrônico Memorial dos Direitos Humanos, Disponível em <http://memorialdh.sites.ufsc.br/torturador-argentino-claudio-vallejos-pode-ser-extraditado-a-qualquer-momento/>> acesso em 15 de março de 2015.

Sítio do Ministério das Relações Exteriores do Brasil, Disponível em <http://dai-mre.serpro.gov.br/legislacao/convencao-de-viena-sobre-o-direito-dos-tratados-1/>> acesso em 17 de agosto de 2014.

Sítio da OAB, Disponível em <http://www.oab.org.br/>>, acesso em 29 de junho de 2014.

Sítio da OEA, Disponível em <http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm> acesso em 14 de fevereiro de 2015

Sítio da ONU, Disponível em <<http://nacoesunidas.org/conheca/>> acesso em 08 de fevereiro de 2014

Sítio da ONU, Disponível em <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/32/PDF/N0439532.pdf?OpenElement>> acesso em 25 de agosto de 2014

Sítio da ONU, Disponível em <<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/61/10>> Informe da Comissão de Direito Internacional, Assembléia Geral das Nações Unidas, Documentos Oficiais, 61ª. Sessão, Suplemento n.º. 10 (A/61/10) p.448-449, acesso em 22 de março de 2015

Sítio do Planalto. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm> acesso em 19 de setembro de 2013.

Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm> acesso em 17 de agosto de 2014.

Sítio do Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6683.htm> acesso em 17 de agosto de 2014.

Sítio Planalto, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm#adctart8> acesso em 17 de agosto de 2014.

Sítio do Planalto, Disponível em
<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> acesso
em 20 de setembro de 2014.

Sítio do Planalto, Disponível em
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm> acesso em 21 de
setembro de 2014.

Sítio do Planalto, Disponível em
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-14-69.htm> AI -14 acesso em 21
de setembro de 2014.

Sítio do Planalto, Disponível em
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm acesso em 16 de
fevereiro de 2015.

Sítio do Planalto, Disponível em
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4463.htm> acesso em 16
de fevereiro de 2015.

Sítio do Planalto, Disponível em
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/
emc08-77.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc08-77.htm)> acesso em 15 de março de 2015.

Sítio do Planalto, Disponível em
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm>
acesso em 21 de fevereiro de 2015.

Sítio do Planalto, Disponível em
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>
acesso em 22 de fevereiro de 2015

Sítio do PSOL, Disponível em <<http://psol50.org.br/site/>> acesso em 08 de setembro de 2014

Sítio da PRSP, Disponível em <http://www.prsp.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/noticias_prsp/parecer%20pgr.pdf> acesso em 19 de fevereiro de 2015

Sítio da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/direito-para-todos/programas/programa-nacional-de-direitos-humanos-pndh-3>> acesso em 10 de março de 2015.

Sítio da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/direito-para-todos/programas/programa-nacional-de-direitos-humanos-pndh-3>> p. 212-214, acesso em 10 de março de 2015.

Sítio do Senado, Disponível em <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/con1988_13.07.2010/art_142_.shtm> acesso em 15 de março de 2015

Sítio do Senado, Disponível em <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/art_144_.shtm> acesso em 15 de março de 2015.

Sítio do STF, Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>, acesso em 21 de setembro de 2013

Sítio do STF, Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28AD>

PF%24%2ESCLA%2E+E+153%2ENUME%2E%29+OU+%28ADPF%2EACMS%2E+ADJ2+153%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/9whvj8n> acesso em 23 de setembro de 2013.

Sítio do STF, Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>> acesso em 24 de setembro de 2013.

Sítio do STF, Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5892287&ad=s#2%20-%20Peticao%20inicial%20-%20Peticao%20inicial%201>> acesso em 29 de junho de 2014.

Sítio do STF, Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>, acesso em 23 de fevereiro de 2015.

Sítio do STF, Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+466343%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+466343%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/ax2k326>> acesso em 23 de fevereiro de 2015

Sítio do STF, Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597891>> acesso em 23 de fevereiro de 2015

Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/ap_470_embargos_infringentes.pdf> acesso em 23 de fevereiro de 2015

Sítio do STF, Disponível em
<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2875328>
> fls. 02 do acórdão, acesso em 15 de março de 2015.

Sítio do Supremo Tribunal Federal, Disponível no <www.stf.jus.br>
“Acórdão ADPF número 153 ” acesso em 11 de março de 2015.

SítioVio Mundo, Disponível em
<<http://www.viomundo.com.br/politica/vladimir-safatle-relembra-anistia-passou-com-206-votos-da-arena.html>> acesso em 19 de setembro de 2013.

Sítio da USP, Disponível em
<<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais-de-Prote%C3%A7%C3%A3o/convencao-sobre-a-imprescritibilidade-dos-crimes-de-guerra-e-dos-crimes-contra-a-humanidade.html>> Acesso em 08 de setembro de 2014.