V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS III

SAMYRA HAYDÊE DAL FARRA NASPOLINI SANCHES

OLGA DIAZ PEDEMONTE

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito internacional dos direitos humanos III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/ Unisinos/URI/UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: Olga Diaz Pedemonte, Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-237-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Direito internacional. 3. Direitos Humanos. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS III

Apresentação

No Grupo de Trabalho Direito Internacional dos Direitos Humanos III, tivemos a apresentação de artigos com temas variados, atuais e relevantes para a questão dos Direitos Humanos na atualidade.

Como não poderia deixar de ser, pelo tema geral do Congresso, o foco principal das pesquisas foram as questões relativas aos Direitos Humanos na América Latina.

O primeiro artigo apresentado foi do autor Felipe Ignacio Paredes Paredes intitulado EL CONTROL DE PROPORCIONALIDAD EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: HACIA LA RECONSTRUCCIÓN DE UN MODELO INTEGRADO DE CONTROL Y DEFERENCIA, no qual busca uma compreensão mais sistemática sobre como a Corte Interamericana de Direitos Humanos tem entendido o critério de proporcionalidade.

O outro artigo O TRANSCONSTITUCIONALISMO COMO MECANISMO DE ARTICULAÇÃO CULTURAL ENTRE NAÇÕES, de Angela Jank Calixto, analisa a teoria do transconstitucionalismo para verificar como ela oferece respostas mais adequadas aos problemas constitucionais comuns que surgem entre os diferentes Estados.

Elaine Cler Alexandre Dos Santos, no artigo USO DA MEDIAÇÃO COMO SOLUÇÃO DE CONFLITOS NOS CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA DA COMUNIDADE ACADÊMICA E ASSISTENCIAL QUE BUSCA A UCDB, busca verificar o uso da mediação como instrumento de solução de conflitos em casos de violência doméstica, frente ao novo código de processo civil.

No artigo intitulado A CONDENAÇÃO BRASILEIRA PELA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E A POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: UMA ANÁLISE CASO GOMES LUND E OUTROS (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”), Tainan Henrique Siqueira e Leandro Alvarenga Miranda tratam da análise da legalidade e vigência da lei brasileira de anistia em

conformidade à Convenção Interamericana de Direitos Humanos, que evidenciou a notória incompatibilidade da norma com o tratado assinado pelo Brasil, culminando com a condenação brasileira na corte interamericana.

Liziane Paixao Silva Oliveira e Ellen de Oliveira Fumagali no artigo sobre o VALOR JURÍDICO DA DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM: NORMA JUS COGENS OU SOFT LAW?, se propõem a discorrer acercado valor jurídico da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (DUDH), buscando delinear os principais posicionamentos doutrinários sobre o assunto, para, no final, concluir pela natureza jus congens da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

No artigo intitulado ANÁLISE DA DECLARAÇÃO UNIVERSAL SOBRE GENOMA HUMANO E DIREITOS HUMANOS E SEUS IMPACTOS ATUAIS, Everton Silva Santos analisa os aspectos da proteção do Direitos Humanos em face as pesquisa sobre genoma humano e suas implicações para o progresso e melhoria da saúde de indivíduos e da humanidade.

Na mesma linha de raciocínio, Alexandre Pereira Bonna e Pastora Do Socorro Teixeira Leal no artigo PROTEÇÃO MULTINÍVEL DE DIREITOS HUMANOS NAS RELAÇÕES PRIVADAS POR MEIO DO RECONHECIMENTO DOS NOVOS DANOS aprofundam o conceito de proteção multinível de direitos humanos, buscando compreender de que modo a proteção multinível de direitos humanos pode se expandir para o âmbito das relações privadas.

Na sequência Rui Decio Martins e Clara Magalhães Martins, investigam os temas da PROTEÇÃO DIPLOMÁTICA E ASSISTÊNCIA CONSULAR COMO DIREITOS FUNDAMENTAIS, no qual buscam demonstrar que esses dois temas não significam a mesma coisa e estão envoltos em uma temática maior, o do direito à nacionalidade.

No artigo intitulado O DIREITO DE IGUALDADE, A IDEOLOGIA DA DEFESA SOCIAL E A SELETIVIDADE DO SISTEMA PENAL, Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches e Matheus Felipe De Castro, buscam verificar se o Sistema Penal trata realmente a todos com igualdade, conforme Direito Fundamental previsto na Constituição.

Logo após, Eduardo Manuel Val e Emerson Affonso da Costa Moura escrevem sobre JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO, DITADURA MILITAR E SISTEMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS: OS PAPÉIS DAS CORTES CONSTITUCIONAIS LATINO-AMERICANAS DIANTE DAS DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA DE

DIREITOS HUMANOS SOBRE A ANISTIA. No artigo os autores investigam quais os papéis assumidos pelas cortes da Argentina, Chile, Peru, Uruguai e Brasil diante da política internacional de direitos humanos afirmada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no que tange as leis de anistias pelos crimes cometidos durante os regimes militares na América Latina.

André de Paiva Toledo, em artigo intitulado EM BUSCA DA IMPARCIALIDADE DOS MEMBROS DO COMITÊ DE DIREITOS HUMANOS DO PACTO INTERNACIONAL RELATIVO AOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS COMO CONDIÇÃO DE EFICÁCIA NORMATIVA, enfrenta a questão da imparcialidade do Comitê, cuja solução passa pelo compromisso solene e a coletivização da tomada de decisões.

Por fim, Maria De Fatima Ribeiro e Lucas Pires Maciel contribuem com o artigo sobre DIREITOS FUNDAMENTAIS E A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO CONTRIBUINTE: UM OLHAR SOBRE O PROCESSO DE INTEGRAÇÃO MERCOSULINO, no qual são apresentadas considerações sobre a proteção dos Direitos Fundamentais no Mercosul enfatizando a proteção constitucional do contribuinte considerando os acordos democráticos do bloco.

Cabe registrar que a UDELAR propiciou ao Congresso um ambiente perfeito para a reflexão, os debates e a integração dos participantes, pelo qual agradecemos de coração.

Boa leitura

Profa Dra Olga Diaz Pedemonte- Facultad de Derecho/UDELAR

Profa Dra Samyra H D F Naspolini – UNINOVE e UNIMAR

JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO, DITADURA MILITAR E SISTEMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS: OS PAPÉIS DAS CORTES CONSTITUCIONAIS LATINO-AMERICANAS DIANTE DAS DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE A ANISTIA

JUSTICE TRANSITION, MILITARY DICTATORSHIP AND PROTECTION SYSTEM OF HUMAN RIGHTS: THE ROLE OF CONSTITUTIONAL COURTS LATIN AMERICA BEFORE THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS DECISIONS ON AMNESTY

Eduardo Manuel Val [1]
Emerson Affonso da Costa Moura [2]

Resumo

Busca o presente trabalho investigar quais os papéis assumidos pelas cortes da Argentina, Chile, Peru, Uruguai e Brasil diante da política internacional de direitos humanos afirmada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no que tange as leis de anistias pelos crimes cometidos durante os regimes militares na América Latina. Para tanto, no primeiro item analisa-se o modelo adotado de Justiça de Transição na América Latina, depois as decisões das cortes constitucionais sobre a anulação de suas leis de anistia e por fim a responsabilização política do Brasil pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Palavras-chave: Justiça de transição, Ditadura militar, Política internacional, Direitos humanos, Anistia

Abstract/Resumen/Résumé

Search this work to investigate what the roles assumed by the courts of Argentina, Chile, Peru, Uruguay and Brazil before the international human rights policy affirmed by the Inter-American Court of Human Rights regarding the laws of amnesties for crimes committed during the military regimes in Latin America. Therefore, the first item we analyze the model adopted for Transitional Justice in Latin America, after the decisions of the constitutional courts of the annulment of its amnesty laws and an end to political accountability in Brazil by the Inter-American Commission on Human Rights.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Transitional justice, Military dictatorship, International policy, Human rights, Amnesty

[1] Professor Adjunto da Graduação e da Pós-Graduação stricto sensu em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense (UFF). Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ).

[2] Professor Assistente da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Doutorando em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Pesquisador Certificado da Universidade Federal Fluminense (UFF).

I INTRODUÇÃO

Na América Latina que enfrentou durante o século XX, regimes de ditadura militar, marcada pela supressão do princípio democrático e restrição dos direitos constitucionais, notabilizado pela grave e maçica violação dos direitos humano o processo de redemocratização foi marcado pela concessão de Anistia e isenção dos crimes cometidos.

No Brasil, que já tinha experiência antidemocrática no período republicano, com o golpe de 1964 instaura-se o regime da ditadura militar, marcada pela supressão do princípio democrático e restrição dos direitos constitucionais, notabilizado pela grave e maçica violação dos direitos humanos.

Após um período 21 anos, com a mobilização da sociedade, a pressão internacional e o desgaste econômico, os militares iniciam um processo lento de abertura política que abrangeu a aprovação de leis de anistia, a eleição direta para presidente e a convocação de uma Assembléia Constituinte com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Por efeito, foi adotado um modelo de Justiça de Transição no Brasil, que não abrangeu a investigação dos fatos, o processamento e julgamento dos agentes, bem como, a reparação econômica e moral plena das vítimas e seus familiares, mas a superação do regime mediante o auto-perdão e o esquecimento, o que levou a judicialização do tema.

Busca o presente trabalho investigar os papéis assumidos pelas cortes da Argentina, Chile, Peru, Uruguai em comparação com o Brasil diante da política internacional de direitos humanos afirmada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no que tange as leis de anistias pelos crimes cometidos durante os regimes militares na América Latina.

Pretende-se verificar que o Supremo Tribunal Federal em posicionamento contrário ao da Corte Interamericana de Direitos Humanos seguido pelas demais Cortes Constitucionais não reconheceu a invalidade da Anistia concedida pelo próprio regime autoritário e a importância de uma Justiça de Transição capaz de garantir justiça e reconhecimento.

Para tanto, no primeiro item analisa-se o modelo adotado de Justiça de Transição na América Latina ao fim dos regimes militares durante o século XX de forma a verificar que a anistia política concedida pela ordem jurídica interna dos referidos países realizado durante o período autoritário viola o sistema de proteção dos direitos humanos.

Após pretende-se abordar a mudança no direito internacional no que tange a concessão de anistia realizado após a segunda guerra mundial exteriorizando como as decisões

paradigmáticas da Corte Interamericana de Direitos Humanos produziram efeitos no posicionamento das cortes constitucionais latino-americanas.

Depois verifica-se as decisões das cortes constitucionais da Argentina, Chile, Peru e Uruguai e o seu movimento de anulação das leis de anistias concedidas durante os regimes ditatoriais de forma a contrapor com decisão adotada pelo Supremo Tribunal Federal em relação a judicialização da questão.

Por fim, aborda-se a responsabilização política do Brasil pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos pela não anulação da Lei de Anistia em violação ao direito à verdade, do acesso à justiça e o direito ao julgamento e da reparação pecuniária e moral das vítimas e seus familiares.

II A JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO NA AMÉRICA LATINA E A ANISTIA

Compreende Justiça de Transição o complexo de instrumentos jurídico-políticos utilizados por uma sociedade após um legado de maciças violações aos direitos humanos com fins de estabelecimento ou restabelecimento de um sistema de governo democrático fundado em um Estado de Direito.[1]

Tem por finalidade fortalecer as instituições estatais com valores democráticos e consolidar a paz social, de forma a garantir a não repetição das atrocidades cometidas, mediante a utilização de mecanismos legítimos capazes de garantir a solução pacífica das controvérsias e a correta administração da Justiça[2].

Dentre as modalidades admitidas para justiça e memória adotadas neste período de transição tem-se a *acusação* penal – com o julgamento e punição dos perpretadores – a

[1] Sua ênfase não recai apenas sobre o passado, mas também numa perspectiva de futuro, ou seja, na investigação como as sociedades marcadas pela violação de direitos humanos buscam trilhar um caminho de democracia ou de paz, sendo caracteristicamente vocacionada para a promoção dos direitos das vítimas. ALMEIDA, Eneá de Stutz e. TORELLY, Marcelo. **Justiça de Transição, Estado de direito e Democracia Constitucional: Estudo preliminar sobre o papel dos direitos decorrentes da transição política para a efetivação do estado democrático de direito**. Sistema Penal e Violência, Porto Alegre, v. 2. n. 2. p. 41. Julho/dezembro 2010.

[2] Tais mecanismos são variáveis – judiciais e extrajudiciais – e ocorrem com a participação de distintos atores – nacional e internacional abrangendo desde a busca da verdade e investigação dos antecedentes até a reforma institucional e remoção do cargo. O Conselho de Segurança das Nações Unidas lançou em 2004 o relatório o Estado de Direito e a Justiça de Transição em Sociedades em conflito ou pós-conflito, que trata sobre o tema e dispõe sobre os mecanismos. Disponível em: http://www.unrol.org/files/The%20rule%20of%20law%20and%20transitional%20justice%20in%20conflict%20and%20post-conflict%20societies_Report%20of%20the%20Secretary-General_Spanish.pdf Acesso em 08.04.2016.

reconciliação – com a iluminação e reconhecimento dos fatos através de comissões – e a *anistia* – que representa o reconhecimento para o bem de um futuro comum[3].

Abrange a *acusação*, o direito à justiça e a memória, bem como, reparação histórica, mediante o processo de apuração daqueles que violaram os direitos dos cidadãos e retribuição pelos atos perpretados, fortalecendo o sistema de direitos que prioriza o valor da preservação da vida e proteger os cidadãos das atrocidades cometidas contra os direitos humanos.[4]

Envolve a *reconciação*, o direito à memória e a verdade, com garantia de acesso e recuperação da memória histórica, mediante o esclarecimento dos fatos pretéritos fortalecendo a identidade do povo e permitindo reflexão social sobre necessidade de não repetição das atrocidades cometidas pelo Estado e respeito aos direitos humanos[5].

Relaciona-se a *anistia*, com o direito ao perdão e esquecimento, mediante instrumento político-jurídico concedidos durante o período de instabilidade social, com fins de tutela da paz civil e proteção do regime democrático, através da isenção pelos crimes políticos cometidos.

Desde sua origem na antiguidade clássica, onde seja exercida pela Assembléia na Grécia ou pelos reis, cônsules ou a posterior imperadores na Roma[6], a anistia sempre foi

---

[3] Tem se, por exemplo, de acusação ocorrida contra os perpretadores o Tribunal de Nuremberg e mais recentemente com os responsáveis pelo desaparecimento forçado na Argentina, Da reconciliação, o reconhecimento dos males cometidos contra as vítimas, pela Comissão de Verdade e Reconciliação da África do Sul. Da Anistia, inclusive, em especial o Brasil onde tentou se colcoar o passado para longe do alcance da justiça. BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. **Anistia: As Leis Internacionais e o Caso Brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2009. p. 65-66

[4] É uma dimensão que cumpre papel moral na integração social, pois declara publicamente, a partir do aparato estatal e em seu nome, a responsabilidade daqueles que violaram o direito dos cidadãos que deveriam ter sido protegidos pelo Estado. Justiça de Transição como Reconhecimento: limites e possibildiades do processo brasileiro. BAGGIO, Roberta Camineiro. **Justiça de Transição como Reconhecimento: limites e possibilidades do processo brasileiro** in: SANTOS, Boaventura de Souza; ABRÃO, Paulo; SANTOS, Cecília Macdowell; TORELLLY, Marcelo D. **Repressão e Memória Política no Contexto Ibero-Brasileiro: estudos sobre Brasil, Guatemala, Moçambique, peru e Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Portugal: Universidade de Coimbra, Centro de Estudos Sociais**, 2010. p. 271.

[5] Trata-se de uma transição negociada onde o regime ditatorial não é derrotado, mas devido a desgaste torna necessário uma abertura, controlada e pautada pelo poder autoritário De tal sorte, esse faz apenas as concessões que são convenientes na base de um acordo de esquecimento, imposto por quem detinha o poder político estatal, em um pseudo-perdão. BAGGIO, Roberta Camineiro. **Justiça de Transição como Reconhecimento: limites e possibilidades do processo brasileiro** in: SANTOS, Boaventura de Souza; ABRÃO, Paulo; SANTOS, Cecília Macdowell; TORELLLY, Marcelo D. **Repressão e Memória Política no Contexto Ibero-Brasileiro: estudos sobre Brasil, Guatemala, Moçambique, peru e Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Portugal: Universidade de Coimbra, Centro de Estudos Sociais**, 2010. p. 273.

[6] O precedente histórico da anistia na Grécia ocorreu no período de Solon no ano de 594 a.C., quando Solon institui entre os helenos um regime democrático e concedeu o primeiro ato de clemência registrando ao reintegrar os direitos dos cidadãos perseguidos pela tirania que lhe antecedeu e concedeu o perdão a todos os perseguidos, exceto aqueles que foram condenados por traição ou homicídio. Em Roma, a anistia surge como *generalis abolitio* com o objetivo de perdoar os crimes e processos decorrentes de lutas contra os governos e estabelecer a paz. BARBOSA, Rui. **Amnistia Inversa - Caso de Teratologia Jurídica**. 2 ed. Rio de Janeiro: TYP. do Jornal do Commercio, 1896. p. 70-73. Para um histórico da anistia no mundo, consulte-se por todos:

utilizada com fins de graça pública e o perdão, seja por atos de corrupção, de opressão ou eximição de responsabilidade por uma realidade contestada pelo povo.

Não obstante, se historicamente, admitia-se a concessão de anistia de forma excepcional em um periódo onde se desconhecia a imputação aos agentes estatais da responsabilidades pelos atos praticados, com as experiências dos crimes cometidos com a Segunda guerra mundial, a sua crescente generalização passa a ser discutida.

Na Argentina, cuja ditadura militar se iniciou com o golpe de 1966 e perdurou até 1973, as violações de direitos humanos ocorridas no período, foram objetos de anistia política após o fim do regime pelas Ley de Punto Final e Ley de Obediencia Debida, bem como, de indulto por decreto presidencial.

No Chile, onde o regime militar se inicou com o golpe em 1973 e estendeu até em 1990 quando houve eleição democrática, O Decreto Ley 2192 de 1978 foi concedido, ainda durante a ditadura militar pelo próprio Chefe de Estadp, para os crimes cometidos por militares e forças da segurança durante aquele período.

No Peru, ao qual a ditadura militar se iniciou com o golpe em 1968 e terminou com um contragolpe em 1975, foi ainda, sob a égide do Estado de Exceção, que editaram leis que buscavam isentar os agentes do regime militar não apenas dos crimes, mas também da responsabilidade nacional[7] e das condenações em âmbito internacional[8].

No Uruguai, que esteve sob um regime militar entre 1973 e 1985, a lei 26.479 de 1995 foi aprovada após a redemocratização e nova eleição presidencial, de forma paradigmática, pois excluiu os crimes cometidos por agentes estatais e ratificou o direito internacional e a competência dos organismos internacionais na tutela dos direitos humanos.

Todavia, sob pressão dos militares, foi aprovada a Ley 15.848 de 1986, que declarava a prescrição dos crimes cometidos pelos agentes estatais, mas estabelecia exceções - ações em trâmite e vantagens ilícitas do crime - que permitiram a investigação e repressão dos crimes, em especial, dos desaparecimentos forçados[9].

MARTINS, Roberto Ribeiro. **Liberdade para os brasileiros, anistia ontem e hoje.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, l978.

[7] A Ley 26.479 de 1995 anistiou todos aqueles que tinham sido acusados ou condenados por cometer crimes relacionados à luta contra o terrorismo entre maio de 1980 e junho de 1995.

[8] A Ley 26.492 de 1995 que sob o manto de trazer uma precisa interpretação e alcance da anistia outorgada pela Ley 26.479 buscou a afirmar que a anistia geral concedida é de aplicação obrigatória por todos os órgãos jurisdicionais, ordenando o arquivamento de todos os processos judiciais em trâmite, visando diretamente afetar a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no *caso Barrios Altos*.

[9] Recentemente foi aprovada a Ley 18.831 de 2011 que restabeleceu a pretensão punitiva do Estado para aqueles delitos, porém, a Suprema Corte do Uruguai declarou inaplicável a lei no caso de investigação do desaparecimento de Julio Castro sob fundamento do princípio da legalidade e da irretroatividade da lei penal

No Brasil, cuja ditadura militar se iniciou em 1964 e se estendeu até 1985, em razão do desgaste econômico do regime militar, da crescente mobilização social e política pela redemocratização e anistia para os militantes políticos, os militares iniciaram o processo gradual de abertura política institucional[10] que importou na aprovação da Lei 6.683 de 1979.

Embora concedidas as anistias através de processos legislativos com observância das prescrições formais dos procedimentos, a adoção de tal forma de transição democrática passou a ser considerada pelo Direito Internacional ainda que sem a adoção formal aos tratados e convenções atentatória ao sistema de proteção dos direitos humanos.

O tema será tratado a seguir.

III A ANISTIA E O SISTEMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

O reconhecimento da universalidade dos direitos humanos[11], da existência e disciplina de crimes contra a humanidade[12] e da responsabilização internacional dos agentes estatais por esses delitos praticados[13] importam no redimensionamento da concessão de anistia apenas para hipóteses excepcionais, como, de conflito armado não-internacional[14].

---

mais gravosa. A sentença está disponível em: http://www.poderjudicial.gub.uy/images/resoluciones/sent_scj_08-03-13_inconstituc_ley18831_julio_castro.pdf Acesso em 08.04.2016.

[10] A transição democrática no país foi excessivamente lenta e profundamente controlada pelos limitares, iniciando em 1974 e apenas sendo concluída em 1989 quando ocorreu a primeira eleição direta para a presidência. A redemocratização não foi, portanto, o produto de uma mobilização de massas ou de revolta popular. Mesmo após o encerramento formal do regime limitar não houve espaço para quem fossem rediscutidas as bases ao qual a transição de assentara em razão da grande influência dos militares nas decisões políticas e receio de que o processo recrudescesse. ZILLI, Marcos **O regime militar e a Justiça de Transição no Brasil. Para onde caminhar?** Revista Brasileira de Ciências Criminais. Ano 19. v. 93. p. 91. nov/dez 2011.

[11] Como paradigma do reconhecimento do caráter universal dos direitos humanos, tem-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) da Organização das Nações Unidas, dispondo no artigo 2º que os direitos e liberdades proclamadas na mesma podem ser invocadas por todos os seres humanos, independente de qualquer distinção de cor, sexo, raça e outros, ou de qualquer diferença fundada no estatuto político, jurídico ou internacional do país ou do território da naturalidade da pessoa. Disponível em: http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf Acesso em 08.04.2016

[12] Embora os crimes contra a humanidade tenham como precedentes ao seu reconhecimento a Declaração de São Petersburgo de 1896, que limitava o uso de projéteis explosivos e incendiários, bem como, a Convenções de Haia de 1899 e de 1907 que ao tratar das leis e costumes da guerra na terra, fazem referência explícita aos princípios do direito das gentes, resultante este das leis da humanidade é apenas com o término da Segunda Guerra Mundial que a sua definição ocorre primeiro no Estatuto do Tribunal de Nuremberg em seu artigo 6º alínea "c" e Estatuto do Tribunal de Tóquio em seu artigo 5º alínea "c" e depois com sua adoção pela Assembléia Geral das Nações Unidas da "Affirmation of the Principles of International Law Recognized by the Charter of the Nurnberg Tribunal" e sua generalização em vários documentos internacionais. Sobre o tema, vide: DISSENHA, Rui Carlo. Os Crimes Contra a Humanidade e o Estatuto de Roma. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, Forense v. 102, n. 388 p. 205-219, 2006.

[13] Surge o interesse universal na repressão de crimes de guerra e contra a humanidade. Nos casos de crimes internacionais, os acusados devem ser processados e punidos por qualquer Estado, sem que ahaj a exigência de um vínculo territorial ou de nacionalidade com o perpretador ou com a víima.

[14] O Protocolo Adicional II das Convenções de Genebra de 1949 dispõe no artigo 6 item 5 que cessada a hostilidade em caso de conflito armado não-internacional as autoridades podem conceder anistia as pessoas qe

Volta-se o Direito Internacional a responsabilização individual pela violações dos direitos humanos e dos crimes contra a humanidade, com o reconhecimento da imprescritibilidade dos delitos e a ampliação da jurisdição universal, bem como, a criação do Tribunal Penal Internacional.

Impõe-se, através de tratados internacionais, a obrigação dos Estados para que processem aqueles que praticaram crimes como a tortura[15], genocídio[16], crimes de guerra[17] e o terrorismo[18], bem como, do costume internacional, a tutela dos direitos humanos e o dever de investigação no caso de violação desses direitos ainda que sem adesão aos tratados[19].

Neste tocante, as principais organizações internacionais dentre as quais Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericanas de Direitos Humanos[20], bem como, a Organização das Nações Unidas consideram que viola o direito supranacional a aplicação da anistia em casos de violação de direitos humanos.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos nos julgamentos dos casos de Barrios Altos[21], de Almonacid[22], e de La Cantuta (2006), considerou que as leis anistias nos casos de

---

tiverem tomado parte no conflito armado ou que estiverem privadas de sua liberdade por motivos relacionados com o conflito armado. Disponível em: http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/dih-prot-II-conv-genebra-12-08-1949.html Acesso em 08.04.2016.

[15] A Convenção contra a Tortura e os Outros Tratamentos Cruéis, Desumanos e Degradantes adotada pela Resolução 39 de 1946 da Assembléia Geral das Nações Unidas em 1984 dispõe no Artigo 5º os Estados devem tomar todas as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição sobre tais crimes.

[16] A Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio de 1948 dispõe no artigo 6º que as pessoas acusadas de genocídio serão julgadas pelos tribunais competente do Estado em cujo território foi cometido o crime ou pela corte penal internacional.

[17] A Convenção de Genebra relativa à proteção dos Civis em Tempos de Guerra dispõe no artigo 146 e 148 que o Estado não deve absolver as pessoas que tenham violado a convenção.

[18] A Convenção Internacional para a Supressão do Terrorismo por Bomba de 1997 dispõe no artigo 8º que se o Estado não extraditar indivíduo suspeito de ter ofendido a Convenção, deve o mesmo Estado ser obrigado a processar o suspeito em seu próprio território.

[19] Os Estados tendem a mostrar relutância em comprometer-se com tratados que explicitamente negam o poder de conceder anistia ou de tutela dos direitos humanos durante o conflito ou nos Estado democratizados no pós-conflito. PENSKY, Max. **O status das anistias internas no Direito Penal Internacional** in: A Anistia na Era da Responsabilização: O Brasil em Perspectiva Internacional e Comparada. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011. p. 85.

[20] Recomendação Geral n. 20, de abril de 1992, a respeito do artigo 7º do Pacto de Direitos Civis e Políticos, concernente à proibição da tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, que ressalta no item 15, que as anistias são geralmente incompatíveis com o dever dos Estados de investigar tais atos; para garantir a não ocorrência de tais atos dentro de sua jurisdição; e para assegurar que não ocorram no futuro.

[21] No Caso Barrios Altos vs. Peru, na sentença de 14 de Março de 2001, a Corte declarou que são inadmissíveis as disposições de anistia pela violação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, carecendo as mesmas de efeitos jurídicos e não podendo representar um obstáculo para a investigação dos fatos e responsáveis. As anistias são afronta ao direito à verdade e a justiça, bem como incompatível com as obrigações gerais dos Estados-Partes de respeitar e garantir os direitos humanos.

[22] No caso Almonacid vs. Chile, na sentença de 26 de Setembro de 2006, a Corte considerou que a adoção de aplicação de leis que outorgam a anistia por crimes de lesa-humanidade impede o cumprimento das obrigações assinaladas, sendo incabível sua concessão com relação a crimes internacionais como o genocídio, lesa-humanidade ou infrações graves do direito internacional humanitário.

grave violação dos direitos humanos, que favoreçam as forças de segurança não são verdadeiras leis e não impedem a persecução penal dos seus responsáveis.

Volta-se o direito internacional, portanto, nas últimas décadas do século XX, à invalidação das leis de anistias nacionais não apenas com fins de punição pelos crimes contra a humanidade e violações graves aos direitos humanos perpretados, mas tendo em vista, também, a tutela e concretização dos direitos fundamentais das vítimas e seus familiares[23].

Neste tocante, é cediço que a suspensão dos direitos civis e políticos durante a ditadura militar, bem como, a prática de ilícitos civis e penais pelos agentes da repressão, importaram na violação a um complexo de direitos fundamentais tutelados pela ordem jurídico-constitucional pátria[24] e pelo direito supranacional[25].

Por esta razão, as cortes constitucionais dos países da América Latina começaram a invalidar suas leis de anistia adequando a interpretação das normas constitucionais ao sistema de proteção dos direitos humanos permitindo uma Justiça de Transição capaz de efetivamente garantir a responsabilização e reconhecimento dos direitos das vítimas.

O tema será tratado a seguir.

IV AS CORTES CONSTITUCIONAIS E AS DECISÕES SOBRE A ANISTIA

Na Argentina, onde as violações ocorridas durante a ditadura militar foram objetos de anistia pelas Ley de Punto Final e Ley de Obediencia Debida[26], bem como, de indulto por

---

[23] Na hipótese de violação aos direitos humanos surge o direito à proteção judicial, à prestação jurisdicional efetiva e à verdade que impõe ao Estado o dever de investigar, processar, punir e reparar a prática dos crimes, assegurança o direito à verdade, em sua dulpa dimensão – individual e efetiva - assegurando o direito da vítima e de seus familiares, bem como, da sociedade na construção da memória e identidades coletivas. PIOVESAN, Flávia. **Direito Internacional dos Direitos Humanos e Lei de Ansitia: O Caso brasileiro.** TELES, Edson. SAFATLES, Vladmiri (org.). **O que Resta da Ditadura**. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 98-99.

[24] Tem-se aqueles garantidos pela Constituição de 1967 sob força da Emenda Constitucional de 1969 vigentes à época da ditadura militar: o direito à vida (Art. 153 caput), liberdade pessoal (Art. 153 caput), de pensamento ou convicção política (Art. 153 §6º), segurança (Art. 153 caput), de vedação da pena de morte, de prisão perpétua ou banimento (Art. 153 §11), prisão apenas em flagrante delito ou por ordem escrita de autoridade competente (Art. 153 §12), integridade física e moral do detento preso (Art. 153 §14), ampla defesa e contraditório (Art. 153 §15). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm Acesso em 26.04.2016.

[25] Dentre eles se destacam aqueles previstos na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) de 1969: o direito à vida (Art. 4º), ao tratamento humano e a integridade física (Art. 5º), à liberdade pessoal (Art. 7º), à proteção judicial (Art. 25) e a um julgamento justo (Art. 8º), a liberdade de consciência e religião (Art. 12), de pensamento e de expressão (Art. 13), bem como, de respeito aos direitos previstos naquele tratado (Art. 1º). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdff
Acesso em 08.04.2016.

[26] A Ley de Punto Final – Lei 23.492 de 1986 – estabeleceu a extinção da ação penal cotnra toda pessoa que houver cometido delitos vinculados a instauração de formas violentas de ação política até 10 de dezembro de 1983. A Ley de Obediencia Debida – Lei 23.521 de 1987 - dispôs a não punibilidade dos oficiais chefes,

decreto presidencial[27], a Suprema Corte declarou inconstitucional as leis de anistia, por obstaculizar o esclarecimento e violar os direitos reconhecidos em tratados internacionais[28].

No Chile, também, a lei de anistia concedida para os crimes cometidos por militares e forças da segurança durante a ditadura militar[29], foi considerada pela Suprema Corte que não podia ser aplicada em casos de crime contra a humanidade, desaparecimento forçado ou violação aos direitos humanos[30] seguindo a investigação e condenação dos seus autores[3132].

No Peru, ainda, sob a égide do Estado de Exceção instituído pelo golpe do Estado, a anistia ocorreu através da edição de leis que buscavam isentar os agentes do regime militar da responsabilidade nacional[33] e das condenações internacionais[34], tendo a Suprema Corte, já afastado sua aplicação, também, contra aqueles crimes e os desaparecidos[35].

---

subalternos, suboficiais e demais mebros das forças armadas, de segurança, polícia e penitenciária pelos mesmo crimes, em razão da obedi~encia devida. Disponível em: http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/LEY/LEY23492.htm e http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/LEY/LEY23521.htm Acesso em 08.04.2016.

[27] O Presidente Menem sancionou entre 1989 e 1990 10 decretos indultando comandantes condenados pelos crimes praticados durante a ditadura militar. Acesso em: http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/document/nacional/indulto_1002.htm Acesso em 08.04.2016

[28] No caso Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc. S. 1767. XXVIII em 14 de Junho de 2005 foram declaradas as Leis 23.492 de 1986 e 23.521 de 1987 inconstitucionais, com fundamentos principais: na violação ao direito internacional dos direitos humanos – Convenção Americana de Direitos Humanos e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos – e, portanto, na incompatibilidade do Artigo 75 inciso 22 da Constituição Argentina que aprova estes e outros tratados dotando-os de hierarquia superior ao das leis; na contrariedade com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos; e na violação da Convenção de Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e de Lesa Humanidade que consideram tais crimes imprescritíveis. Disponível em: http://www.dipublico.com.ar/juris/simon.pdf Acesso em 08.04.2016.

[29] O Decreto Ley 2192 de 1978 aprovado por Junta Militar presidida por Pinochet concedeu anistia a todos autores, co-autores ou participantes que encubriram pelos crimes ocorridos entre 11 de setembro de 1973 e 10 de março de 1978. Disponível em: http://www.usip.org/files/file/resources/collections/commissions/Chile90-AmnestyLaw_decree2191.pdf Acesso em 08.04.2016.

[30] Embora a Suprema Corte do Chile anteriormente havia confirmado a constitucionalidade da lei de Anistia, a partir de 1998 com a mudança de composição da corte, na sentença 469-98, a Suprema Corte passou a dar nova interpretação à Lei de Anistia de modo que não poderia se aplicar às pessoas desaparecidas uma vez que o crime de sequestro é permanente e, portanto, excluído do âmbito temporal e substantito estabelecido por aquele decreto. Disponível em: http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/46707c419d6bdfa24125673e00508145/883d9745593118a94125671a00380ca9!OpenDocument Acesso em 08.04.2016.

[31] Neste tocante, no caso chileno foi devido ao Poder Judicial que houve maior avanço em relação as violações de direitos humanos. Através das investigações penais obtiveram os esclarecimentos dos fatos, visto que as decisões judiciais, obrigaram vítimas e repressores a depor, de tal sorte que a atuação do Poder Judicial superou amplamente a atividade das Comissões da Verdade. Sobre o tema, vide: PEREIRA, Pamela. **Os caminhos da judicialização: uma observação sobre o caso chileno** in: REÁTEGUI, Félix (Coord.). Justiça de transição : manual para a América Latina. Brasília : Comissão de Anistia, Ministério da Justiça ; Nova Iorque : Centro Internacional para a Justiça de Transição, 2011. p. 291-306.

[32] Desde 2000, o Chile processou e condenou mais de 780 pessoas que violaram direitos humanos, nos quais 2010 foram esentenciados e esgoraram os recursos, de tal forma que, 37% das vítimas identificadas desaparecidas ou mortas agora possuem ação judicial. Sobre o tema, vide: Human Rights Trials in Chile and the region. Human Rights Observatory, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile Bulletin Nº 8 – July 2010. Disponível em: http://www.icso.cl/images/Paperss/bulletin_%208.pdf Acesso em 08.04.2016.

[33] A Ley 26.479 de 1995 anistiou todos aqueles que tinham sido acusados ou condenados por cometer crimes relacionados à luta contra o terrorismo entre maio de 1980 e junho de 1995. Abrangeu desde homicídio e estupro

No Uruguai, cuja lei de anistia foi aprovada após a redemocratização e nova eleição presidencial[36], foram excluídos os crimes cometidos por agentes estatais[37] e ratificando o direito internacional e a competência dos organismos internacionais na promoção, bem como, no cumprimento dos direitos humanos[38].

Porém, sob pressão dos militares, foi aprovada outra Lei de Anistia, que declarava a prescrição dos crimes cometidos pelos agentes estatais, mas estabelecia exceções - ações em trâmite e vantagens ilícitas do crime - que permitiram a investigação e repressão dos crimes, em especial, dos desaparecimentos forçados[394041].

Além destes países da América Latina, outros que estiveram sob regimes autoritários que aprovaram leis que isentavam os agentes estatais pelos crimes praticados, superaram a

até roubo e fraude. Disponível em: http://www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Leyes/26479.pdf. Acesso em 08.04.2016.

[34] A Ley 26.492 de 1995 que sob o manto de trazer uma precisa interpretação e alcance da anistia outorgada pela Ley 26.479 buscou a afirmar que a anistia geral concedida é de aplicação obrigatória por todos os órgãos jurisdicionais, ordenando o arquivamento de todos os processos judiciais em trâmite, visando diretamente afetar a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no *caso Barrios Altos*. Disponível em:http://www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Leyes/26492.pdf Acesso em: 08.04.2016.

[35] Em 2007, a Suprema Corte no julgamento do EXP. N.° 679-2005-PA/TC promovida por Santiago Enrique Martin Rivas, um dos chefes do grupo da Colina, entendeu que as obrigações assumidas pelo Estado Peruano ao ratificar os tratados de direitos humanos deve garantí-los em conformidade com o Direito Internacional sendo vedada qualquer Lei de Anistia para os crimes de genocídio e lesahumanidade. Disponível em: http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00679-2005-AA.html Acesso em 08.04.2016.

[36] A Ley 15.737 de 1985 no artigo 1º anistiou os crimes políticos, comuns e militares conexos, excetuado os crimes de homicídio doloso consumado, pois poderia haver revisão de sentença, obrigando, ainda no artigo 7º, o encerramento de qualquer investigação sobre os crimes cometidos. Disponível em: http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=15737&Anchor= Acesso em 08.04.2016.

[37] Dispôs no artigo 5º a exclusão de todos os crimes cometidos por funcionários policiais, militares, equiparados ou assimilados, que foram autores, coautores ou cúmplices de tratamentos desumanos, cruéis ou degradante ou a detenção de pessoas logos desaparecidas e que tentaram encubrir qualquer conduta.

[38] Ratificou o artigo 15 a Convenção Americana de Direitos Humanos e reconheceu a Competência no Artigo 16 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericana de Direitos Humanas.

[39] A Ley 15.848 de 1986, chamada de Ley de Caducidad de la pretensión Punitiva Del Estado, reconheceu no artigo 1º a prescrição da pretensão punitiva do Estado em relação aos crimes cometidos por funcionários policiais, militares, equiparados ou assimilado em ocasião do cumprimento de suas funções e ações ordenadas no período. Disponível em: http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=16848&Anchor= Acesso em 08.04.2016.

[40] A Comisión Investigadora sobre Situación de Personas Desaparecidas y Hechos que la Motivaron criada dentro da Comissões Parlamentares encontrou 164 casos de desaparecimento forçado, que foram remetidos a Suprema Corte de Justiça. O resultado pode ser verificado no Relatório de Investigação Histórica sobre Detidos Desaparecidos Tomo IV. Disponível em: http://archivo.presidencia.gub.uy/_web/noticias/2007/06/tomo4.pdf Acesso em 08.04.2016.

[41] Recentemente foi aprovada a Ley 18.831 de 2011 que restabeleceu a pretensão punitiva do Estado para aqueles delitos, porém, a Suprema Corte do Uruguai declarou inaplicável a lei no caso de investigação do desaparecimento de Julio Castro sob fundamento do princípio da legalidade e da irretroatividade da lei penal mais gravosa. A lei está disponível em: http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=18831&Anchor
Acesso em 08.04.2016. A sentença está disponível em: http://www.poderjudicial.gub.uy/images/resoluciones/sent_scj_08-03-13_inconstituc_ley18831_julio_castro.pdf Acesso em 08.04.2016.

Leis de Anistia através da declaração de inconstitucionalidade por suas cortes constitucionais ou anulação da lei pelos órgãos legislativos, em razão da violação ao direito internacional[42].

Não obstante, o Direito Nacional de alguns países, inclusive, o Brasil, tende a permanecer utilizando as anistias nas transições políticas como forma de isenção dos agentes estatais pela violação dos direitos humanos, bem como, as cortes nacionais a concluir pela legalidade de tais normas embora afrontem com os tratados internacionais.

O tema será tratado a seguir.

IV. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A ANISTIA

Foi proposta em 2010, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil a Ação de descumprimento de preceito fundamental, que buscava declarar que a anistia concedida pela Lei de 1979 não se estendia aos crimes comuns praticados pelos agentes da repressão em face dos opositores políticos durante a ditadura militar[4344].

Por um lado, demonstrava a inexistência de conexão criminal, por falta de identidade ou comunhão de objetivos[45] entre os crimes políticos ou contra a segurança nacional cometidos pelos opositores do regime militar e os crimes comuns praticados pelos agentes do Estado ou aqueles a serviço deste[46].

---

[42] Não se ignora as exceções como as transições democráticas por negociação, como a anistia na África do Sul que foi estabelecida por órgão quase-judicial e independente - a Comissão de Verdade e Reconciliação - que foi constituída por governo eleito democraticamente e fazia a consulta a índivíduos, grupos comunitários e partidos políticos, culminando com a facilitação de inquérito de graves violações de direitos humanos, identificação das pessoas envolvidas e responsabilização por esses atos. Sobre o tema, vide: CINTRA, Antônio Octávio. **As Comissões de Verdade e Reconciliação: O Caso da África do Sul**. Consultoria Legislativa, Brasília, p. 5-12, fev/2011.

[43] A Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153 - 6 /800 foi proposta em 21 de Outubro de 2008 pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil sendo subscrita por Fábio Konder Comparato e Maurício Gentil Monteiro. Sua petição inicial encontra-se na íntegra disponível em: http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/586_ADPF%20153%20-%20peticao%20inicial.pdf Acesso em 08.04.2016.

[44] Dispõe o Artigo 1º que é concedida anistia aqueles que no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexo com estes, considerando conexos o §1º, aqueles crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm Acesso em 08.04.2016.

[45] Demanda a conexão de crimes a existência de um liame entre os delitos que não seja apenas a identidade do agente ou agentes em concurso, mas que gere um *nexo* entre os crimes, seja pela prática do crime para assegurar a existência do outro – teleológica ou ideológica - a sua ocultação, impunidade ou desvantagem – consequencial ou causal – ou por ocasião da prática do outro – ocasional. Sobre o tema, vide: JESUS, Damásio de. **Direito Penal. Parte Geral.** 21 ed. rev e atual. Saraiva: São Paulo, 1998.

[46] Quando a Lei de Anistia trata dos crimes conexos ela não abrange os delitos comuns praticados pelos agentes do Estado com os crimes políticos dos opositores do regime, uma vez que os autores de um ou outro delito tem motivações inteiramente contrárias. Os crimes imputados aos opositores políticos não foram meio ou instrumento para a prática de tortura ou assassinato de presos, nem os autores de uns e outros agiram em conluio. Sobre o tema, vide: BICUDO, Hélio. **Lei de Anistia e crimes conexos.** In: Teles, Janaína (org.) **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2 ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH-USP, 2001.

Isto porque, os agentes da repressão não praticaram crimes políticos, pois suas condutas foram realizadas dentro do regime[47] e não foram previstas pelas leis como atentatórias a ordem política e a segurança nacional[48], bem como, os crimes comuns realizados por eles - tortura, homicídio e outros - não se ligam a tutela daqueles bens[49].

Por outro, indicava que a Lei de Anistia viola preceitos fundamentais[50] - como o direito fundamental de informação[51], o princípio democrático e republicano[52], a dignidade da pessoa humana[53], bem como, a insuscetibilidade de conces~sao de fiança, graça ou anistia para o crime de tortura[54].

Não obstante no mérito, aduziu aos fundamentos da Advocacia Geral da União para sustentar pelo alegado caráter de negociação com a sociedade civil e legitimidade da Lei de

---

[47] Recorde-se que os Atos Institucionais - Ato Institucional 01 de 1969 (Art. 10), 02 de 1965 (Art. 19), 03 de 1966 (Art. 6), 5 de 1968 (Art. 11), 6 de 1969 (Art. 4), 7 de 1969 (Art. 9), 11 de 1969 (Art. 7), 12 de 1969 (Art. 5), 13 de 1969 (Art. 2), 14 de 1969 (Art. 3), 15 de 1969 (Art. 4), 16 de 1969 (Art. 8) e 17 de 1969 (Art. 4) - albergaram todas as condutas perpretadas pelos agentes estatais sobre sua égide, bem como, dos atos complementares, que não se submetiam à apreciação judicial.

[48] A Leis que definem os crimes contra a Segurança Nacional e a Ordem Política e Social, ao tipificar os delitos contra esses bens jurídicos - Decreto-Lei 314 de 1967 (Art. 5º a 42), Decreto-Lei 898 de 1969 (Art. 8º a 48) e a Lei 6.620 de 1978 (Art. 6º a 45) não prevêem as condutas cometidos como crimes políticos pelos agentes. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965- 1988/Del0314.htm, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del0898.htm http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6620.htm. Acesso em 08.04.2016.

[49] Como visto, os crimes comuns – de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal – praticados pelos os perseguidos políticos mesmo que conexos aos crimes políticos pela identidade de propósitos foram excluídos pela lei (Art. 1º §2º), embora os crimes comuns – de tortura, homicídio, estupro e demais – realizados pelos agentes estatais ou aqueles investidos nessa qualidade foram, ainda que não conexos aos crimes políticos por falta de identidade de propósitos, estaria albergado pela lei. Utilizando o conceito de crime conexo, os militares buscaram, portanto, anistiar os torturadores, sem admitir sua existência, através de um texto de "estilo sibilino e dissimulado".

[50] Correspondem à preceitos fundamentais os princípios constitucionais, dentre os quais, os sensíveis (Art. 34 inciso VII), os objetivos, direitos e garantias fundamentais (Art. 1º a 5º), as cláusulas pétreas (Art. 60 §4º) e outras disposições constitucionais que são fundamentais para a preservação do regime constitucional. MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional**. São Paulo: Celso Bastos, 1999. p 212.

[51] Dispõe o Artigo 5º inciso XXXIII da Constituição Federal de 1988 que todos têm direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, exceto se for necessário para a preservação da segurança da sociedade do Estado. A violação ocorre, portanto, pela ocultação da identidade dos agentes estatais e dos crimes perpretados contra os cidadãos, uma vez que a repressão criminosa exacerbada contra os opositores políticos não buscava preservar a segurança da sociedade e do Estado.

[52] Veicula no artigo 1º da Constituição Federal, o Princípio Democrático e Républicano, que foi violado pela lei de Anistia uma vez que foi criada em um período que vigia a eleição indireta dos membros do Legislativos sob o *placet* dos comandantes militares e foi sancionada por um Chefe de Estado que era General do Exército não eleito pelo povo. Assim, falta-lhe legitimidade quando o governo autoritário anistiou os agentes públicos que cometeram crimes contra o povo, sob suas próprias ordens.

[53] Pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na formulação clássica por Immanuel Kant, na sua "Fundamentação da Metafísica dos Costumes", a pessoa não é instrumento para uma finalidade, mas possui um fim em si mesmo, o que não foi observado no regime militar, onde em nome da Segurança Nacional foram submetidas a tortura, assassinato e demais crimes.

[54] Dispõe o Artigo 5º inciso XLIII que é inafiançável e insuscetível de graça ou anistia a prática de tortura, bem como, o Artigo 6º da Declaração Universal dos Direitos Humanos que impõe que ninguém será submetido a tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano e degradante. Por efeito, deve ser dada interpretação compatível da Lei 6.683 de 1979 de forma a excluir esse crime e demais comuns da égide da anistia.

Anistia[55] a improcedência do pedido, indicando ser necessária não a busca pela punição, mas pelo acesso a documentos do regime anterior[56].

No relatório o Ministro Eros Graus[57], afastou as preliminares, indicando que foi demonstrada a controvérsia jurídica, que ação é cabível ainda que se tratasse de lei temporária e que a impugnação do complexo normativo, bem como, a prescritibilidade seria avaliada no mérito, se utrapassada a controvérsia sobre a Anistia.

No mérito, o Ministro entendeu não haver violação aos preceitos fundamentais de isonomia em matéria de segurança, direito de informação, princípio democrático e republicano, dignidade da pessoa humana[58], julgando improcedente com fundamento na interpretação histórica[59], inclusive, quanto a conexão dos crimes comuns e políticos[60].

Afastada as demais preliminares pelo plenário[61], a Corte Constitucional concluiu, por sua maioria[6263], pela constitucionalidade da Lei de Anistia enquanto fruto da "negociação da

---

[55] Segundo o PGR a Anistia no Brasil resultou de longo debate nacional com a participação de vários setores da sociedade que "aceitaram a contragosto" a proposta de Anistia ampla, geral e irrestrita.

[56] Refere-se a Ação Direta de Inconstitucionalidade 7077 proposta pelo Procurador-Geral da República que busca a declaração de inconstitucionalidade formal do Artigo 3 e 4 da Lei 11.111 de 2005 e a material dos artigos 23 Caput e §3º da Lei 8.159 de 1991, que até abril de 2016 está pendente de julgamento. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2618912 Acesso em 08.04.2016.

[57] O Min. Relator Eros Grau apresentou o seu relatório em 28.04.2010. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2618912Acesso em: 08.04.2016.

[58] Para o Ministro, a lei pode sem afrontar a isonomia tratar desigualmente os desiguais, anistiá-los ou não desigualmente; não impediu o acesso as informações atinentes a atuação dos agentes de repressão naquele período; não depende de avaliação de legitimação *a posteriori*, uma vez que produzida conforme o processo legislativo e recepcionada pela nova ordem constitucional; e, por fim, primeiro duz que a Dignidade da Pessoa Humana precede a Constituição de 1988 e não poderia ser encontrada antes da sua vigência, para após informar que "a indignidade que o cometimento de qualquer crime expressa não pode ser retribuída com a proclamação de que o instituto da anistia viola a dignidade da pessoa humana"

[59] Segundo o Ministro, talvez a mais importante luta pela redemocratização do país, foi o "da batalha da anistia". Todos que conhecem a história sabem que "esse acordo político existiu", que a luta pela anistia com o "respaldo da opinião pública internacional" uniu os "culpados de sempre" a todos os que eram capazes de sentir e pensar as liberdades e a democracia.

[60] Conforme o Ministro a expressão crimes conexos a crimes políticos conota sentido a ser sindicado no momento histórico de sanção da lei. A chamada Lei de Anistia é uma lei-medida resultado da realidade histórico-social que veicula uma "conexão *sui generis*" própria ao momento histórico de transição para a democracia.

[61] Excetuado o Ministro Marco Aurélio que considerava falta de necessidade e utilidade da demanda, uma vez que a lei é de 1979, superior ao prazo prescricional tanto na lei civil quanto penal, considerando indevida a propositura

[62] Foi voto vencido o Ministro Ricardo Lewandowski que sustentou: 1) O crime de sequestro, possivelmente seguido de homicídio, tem caráter permanente, de forma que os prazos prescricionais só começam a fluir a partir do momento que os restos mortais forem encontrados ou a vítima tiver sua liberdade, entendimento já consolidado na extradição 974; 2) A Lei de Anistia não abrange os crimes comuns, uma vez que eram previstos no Código Penal Militar de 1944 e 1971 e vigoraram durante todo o regime de exceção, bem como, o crime de tortura que apesar de ser formalmente tipificado apenas com a Lei 9.455 de 1997 não poderia ser tolerado pelo ordenamento jurídico republicano; 3) Havia a obrigação dos agentes estatais de respeitar os compromissos internacionais em relação ao direito humanitário assumido pelo Brasil desde o início do século XX; A obrigação do Brasil de investigar, ajuizar e punir violações graves aos direitos humanos.

sociedade", numa tentativa de garantir a segurança jurídica e a estabilidade político-social atual, mediante a reiteração do esquecimento e a injustiça[64].

Em razão da manutenção da lei de anistia, a decisão do Supremo Tribunal Federal foi criticada e resultou na condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos por atentar contra o sistema protetivo da pessoa, ainda que não tenham sido ratificados os tratados durante o período da ditadura militar.

O tema será tratado a seguir.

5. A CONDENAÇÃO DO BRASIL PELA CIDH

Neste tocante, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos julgou em 2010 petição proposta pelo Centro pela Justiça e Direito Internacional e a Human Rights Watch em face do Estado Brasileiro[65] pelas graves violações destes direitos ocorridos durante o movimento da Guerrilha do Araguaia[66].

Inicialmente, a corte afastou as preliminares alegadas pelo Estado – de incompetência temporal do Tribunal[67] e falta de esgotamento dos recursos internos[68] – sob o

---

[63] Foi voto vencido, o Ministro Carlos Ayres Brito que considerou: 1) A Anistia abrangem crimes que são pela sua própria natureza absolutamente incompatíveis com a idéia de criminalidade política pura ou por conexão, de tal sorte que esses agentes estatais desobedeceram não apenas a legalidade democrática de 1946, mas também, do próprio regime militar. 2) Os crimes praticados pelos agentes do Estaso foram crimes de lesahumanidade sujeito a sanções do direito internacional. Lembrando a Extradição 974 afirmou que o crime de sequestro, possivelmente seguido de homicídio, tem caráter permanente, de forma que os prazos prescricionais só começam a fluir a partir do momento que os restos mortais forem encontrados ou a vítima tiver sua liberdade

[64] Mais preocupados com a firmação da governabilidade, estabildiade social, rdrem, segurança ou valores semelhantes de fato, o Supremo Tribunal Federal paradoxalmente abdicou do valor justiça. Ao revés de denunciar as iniquidades para superá-las ou corrigí-las a partir de uma interpretação das normas compatíveis com a ordem jurídico-constitucional, os insígnes intérpretes utilziaram a iniquidade patente e jamais corrigida para seguir de fundamento a outra iniquidade maior. BARRIENTOS-PARRA, Horge. MIALHE, Jorge Luís. **Lei de Anistia – Comentários à sentença do Supremo Tribunal Federal no caso da ADPF 153**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 49, n. 194, p. 29. abr/jun 2012.

[65] O Case na Corte Interamericana de Direitos Humanos foi o Caso Gomes Lund e Outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil acerca da detenção arbitrária, tortura e desaparecimento de 70 membros do Partido Comunista do Brasil e de camponeses da região do Araguaia entre 1972 e 1975. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf Acesso em 08.04.2016.

[66] A Guerrilha do Araguaia foi movimento político ocorrido entre as décadas de 60 e 70 na região amazônica, pela dissidência armada do Partido Comunista Brasileiro com fins de promover uma revolução socialista aos moldes de Cuba e China. Combatida pelas forças armadas, às margens do rio araguaia, a maioria dos combatentes foi morta em combate na selva ou executada após sua prisão pelos militares.
havendo cerca de 50 desaparecidos até o estágio atual. Sobre o tema, vide: MORAIS, Tais de. SILVA, Eumano. **Operação Araguaia: os arquivos secretos da guerrilha**. São Paulo: Geração Editorial, 2005.

[67] O Brasil apenas aprovou a solicitação de reconhecimento da competência obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos apenas em 1998 através do Decreto Legislativo 89 de 1998, razão pelo qual o Estado Brasileiro sustentou a incompetência da corte para examinar supostas violações que teriam ocorrido antes do reconhecimento da competência contenciosa do Tribunal. Decreto Disponível em: http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=150844 Acesso em 08.04.2016.

fundamento que a violação persiste com a continuidade do crime de desaparecimento forçado[69] e que os recursos internos brasileiros foram ineficazes[70].

No mérito, afastou a alegação de acordo político da sociedade no que tange a Lei de Anistia[71] ou da legalidade ou irretroatividade dos crimes[72], para responsabilizar o Brasil pela violação dos direitos veiculados na Convenção Americana de Direitos Humanos, ocorrida com a detenção arbitrária, tortura e desaparecimento das vítimas do Araguaia nos anos 70[73].

Observou que no controle de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal que confirmou a validade da Lei de Anistia, não foi considerada pela Corte as obrigações internacionais assumidas pelo Brasil, decorrentes da ratificação dos tratados ou da participação da comunidade internacional e submissão ao *ius cogens*[74].

---

[68] Segundo o Pacto de São José da Costa Rica dentre os pressupostos para admissibilidade veiculados no artigo 46 está a interposição e esgotamento dos recursos de jurisdição interna, em razão do caráter subsidiário da exercida pelos órgãos internacionais que buscam garantir que as decisões internas ocorram em conformidade com as normas internacionais Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf Acesso em 08.04.2016.

[69] Segundo a Corte, citando seus precedentes - Caso Velásquez Rodríguez versus Honduras, Chitay Nech e outros versus Guatemala e Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña - os atos de caráter contínuo ou permanente perduram durante todo o tempo em que o fato continua, mantendo-se sua falta de conformidade com a obrigação internacional, de tal sorte que o ato de desaparecimento e sua execução se iniciam com a privação da liberdade da pessoa e a subsequente falta de informação sobre seu destino, e permanecem até quando não se conheça o paradeiro da pessoa desaparecida e os fatos não tenham sido esclarecidos.

[70] Conforme a Corte, remetendo ao relatório No. 33/01, em 6 de março de 2001, lembrou que a ação pendente impugnada estava em trâmite há mais de 19 anos sem decisão definitiva do mérito no âmbito interno. Por esse motivo, a Comissão concluiu que o atraso do processo não podia ser considerado razoável. A Comissão, por conseguinte, entendeu que não se podia exigir o requisito de admissibilidade. A doutrina tende a mitigar os requisitos para peticionamento junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos em busca da concretização dos direitos humanos, diante da dificuldade de se esgotar a jurisdição doméstica em alguns países como o Brasil. RINCO, Ana Carolina. **Convenção Americana de Direitos Humanos: mitigação aos pressupostos de admissibilidade para peticionar à Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. MPMG Jurídico. Ano 3. v. 3. p. 21, jul/ago/set 2008.

[71] Relembra a Corte que pouco importa seja a anistia – auto-anistia ou "acordo político" – uma vez que se houver incompatibilidade em relação à Convenção em razão de graves violações de direitos humanos, não pode deixar impunes tais crimes cometidos pelo regime militar. A incompatibilidade das leis de anistia com a Convenção Americana nos casos de graves violações de direitos humanos não deriva de uma questão formal, como sua origem, mas sim do aspecto material na medida em que violam direitos consagrados nos artigos 8 e 25, em relação com os artigos 1.1. e 2 da referida Convenção.

[72] o desaparecimento forçado é delito de caráter contínuo ou permanente, cujos efeitos não cessam enquanto não se estabeleça a sorte ou o paradeiro das vítimas e sua identidade seja determinada, motivo pelos quais os efeitos do ilícito internacional questão continuam a atualizar-se. Portanto, o Tribunal observa que, em todo caso, não haveria uma aplicação retroativa do delito de desaparecimento forçado porque os fatos do presente caso, que a aplicação da Lei de Anistia deixa na impunidade, transcendem o âmbito temporal dessa norma em função do caráter contínuo ou permanente do desaparecimento forçado.

[73] A Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Gomes Lund e Outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil, na sentença de 24 de Novembro de 2010, considerou que houve violação ao direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, vida, integridade, liberdade, garantias e proteção judicial, liberdade de pensamento e expressão, em razão da detenção arbitrária, tortura e desaparecimento de 70 membros do Partido Comunista do Brasil e de camponeses da região do Araguaia entre 1972 e 1975. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf Acesso em 08.04.2016.

[74] Recordou o Tribunal 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 aqueles devem acatar suas obrigações

Condenou o Brasil à reparação das vítimas e da sociedade, mediante a obrigação de: *investigação e condenação penal* dos responsáveis pelos crimes; *revelação da verdade* e da localização dos corpos da vítimas; *assistência aos familiares; capacitação de forças armadas* ao respeito aos direitos humanos; e de *tipificação do desaparecimento forçado* como crime[75].

Impôs, ainda, que adote as medidas necessárias para que a Lei de Anistia não represente óbice para a investigação dos casos, bem como, o processamento e julgamento dos responsáveis pelos crimes ocorridos na ditadura militar, uma vez que viola os instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos[76].

Nota que a decisão coaduna com a realização de um projeto humanista, que confere aos direitos fundamentais um *standards* de garantias que os torna imunes à ação arbitrária, bem como, concede à pessoa a necessária proteção frente as agressões seja realizadas por outros indivíduos, seja perpretado pelo próprio Estado[77].

É forçoso reconhecer que entre avanços – o reconhecimento dos desaparecidos como mortos, a reparação pecuniária das vítimas e a busca da verdade pelas Comissões - e retrocessos – a falta de julgamento dos fatos e condenação dos agentes, bem como, da reparação integral das vítimas – ainda há um longo caminho a percorrer.

Diante da afirmação de constitucionalidade da Lei de Anistia pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF 153 e da condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso do Araguaia, parece que a trajetória da Justiça de Transição e tutela dos direitos da vítima e familiares ocorrerá no âmbito da jurisdição internacional.

---

convencionais internacionais de boa-fé (pacta sunt servanda). Conforme dispõe o artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, os Estados não podem, por razões de ordem interna, descumprir obrigações internacionais. As obrigações convencionais dos Estados Parte vinculam todos sus poderes e órgãos, os quais devem garantir o cumprimento das disposições convencionais e seus efeitos próprios (effet utile) no plano de seu direito interno.

[75] A natureza objetiva das obrigações de proteção de direitos humanas impostas, consagra o respeito a dignidade humana e direitos fundamentais como principal preocupação da comunidade internacional, bem como, o reconhecimento que o Brasil e suas instituições nacionais monstraram-se falhos ou omissos para solucionar os casos de desaparecimento, sendo necessária a atribuição de uma responsabilidade internacional. **Responsabilidade Internacional por Violações de Direitos Humanos: A Condenação do brasil no caso da Guerrilha do Araguaia. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**. Ano 18. N. 219. p. 1. Fev/2011.

[76] Segundo a corte 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 não possuem efeitos jurídicos, de tal sorte, que não podem continuar a representar um obstáculo para a investigação dos fatos do 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. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf Acesso em 08.03.2016.

[77] Essa síntese somente é concretizada se compreendida a multifuncionalidade dos direitos fundamentais, enquanto proibições de intervenção, oferecendo direitos de defesa aos quais o Direito encontra limites inultrapassáveis nestes, bem como, deveres de proteção, impondo imperativosa de tutela pelo Estado. FELDENS, Luciano. **O Garantismo desde sua Perspectiva Constitucional: Projeções sobre o Direito Penal** . Revista de Estudos Criminais, Ano X, n. 37, p. 81, abr/jun de 2010.

6 CONCLUSÃO

A adoção e manutenção da auto-anistia pelo Estado Brasileiro, quanto à sua ratificação na decisão do Supremo Tribunal Federal afronta os direitos fundamentais das vítimas e de seus familiares, bem como, o Direito Internacional dos Direitos Humanos estando em desacordo com as decisões dos órgãos internacionais e das cortes constitucionais latinas.

Não coaduna com a estabilidade social e a tutela do Estado Democrático de Direito[78], pois se fundamenta no esquecimento e na aceitação da violação perpretadas contribuindo com a cultura da impunidade e encorajando desrespeitos aos direitos humanos, pois sem a compreensão e julgamento adequado do passado é comum se repetirem os erros no futuro.

Ignora a decisão da Convenção Interamericana de Direitos Humanos no caso Araguaia, que impôs ao Estado Brasileiro a obrigação de adotar as medidas necessárias para a superação da Lei de Anistia para garantir o conhecimento da verdade, o julgamento dos responsáveis e a reparação integral das vítimas.

Enquanto isto não ocorrer, apesar da apatia e divisão da sociedade[79], em especial, daqueles seus setores mais conservadores sobre a ditadura militar[80], a justiça de transição não estará concluída, pois se apoiará no esquecimento e injustiça e não na verdade e justiça que é a única capaz de trazer a paz e estabilidade social presente e futura.

REFERÊNCIAS

[78] O argumento de que as anistias asseguram uma transição pacífica foi limitado a um período particualr da história, pois aquelas que foram criadas para valerem perpetuamente têm sido desconsideradas diante da pressão nacional e internacional da responsabilização. Ainda que se aceite a *hipótese* de que tais anistias, em algum momento, foram necessárias para facilitar as antigas transições mediante o preço da impunidade em prol da futura estabilidade, as sociedades não toleraram isso e eventualmente buscaram a responsabilização pelas graves violações dos direitos humanos no passado. BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. Op. cit. p. 104 e 105.

[79] Segundo pesquisa do Instituto Datafolha promovido entre 20 e 21 de maio de 2010, com 2.660 eleitores e margem de erro de dois pontos percentuais para mais ou para menos, publicada na Folha de São Paulo em 07 de junho de 2010, quanto o perdão aos agentes do regime que torturaram presos políticos, foi obtido os seguintes dados: 40% defendiam a punição, enquanto 45% se declaravam contrários, 4% eram indiferentes e 11% não sabiam opinar. O maior grupo que demandava a punição era de homens (43%), com faixa etária entre 16 e 24 anos (44%) e 25 a 34 anos (43%). Disponível em: http://www1.folha.uol.com.br/poder/746536-punicao-a-tortura-na-ditadura-divide-opinioes-no-pais.shtml Acesso em 22.04.2016.

[80] Segundo a doutrina são razões para a aversão dos setores conservadores, que com o esclarecimento circunstanciado dos casos de torturas, mortes, desaparecimentos forçados, ocultação de cadáveres e sua autoria, ainda que ocorridos no exterior, bem como, requisição de informações, dados e documentos de órgãos e entidades do poder público, permita-se identificar e tornar públicos as estruturas, os locais, as instituições e as circunstâncias relacionadas à prática de violações de direitos humanos, como parte de setores do empresariado, bem como, que há documentos cuja existência é oficialmente negada nas mãos de particulares. Ademais, a possibilidade de ser convocado para entrevista ou testemunho, pessoas que possam guardar relação com fatos e circunstâncias examinadas, cria uma situação no mínimo incômoda. JOFFILY, Mariana. Op. cit. p. 132-133.

ABRÃO, Paulo. TORELLY, Marcelo D. **As dimensões da Justiça de Transição no Brasil, a efi cácia da Lei de Anistia e as alternativas para a verdade e a justiça** in: A anistia na era da responsabilização : o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília : Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.

ALMEIDA, Eneá de Stutz e. TORELLY, Marcelo. **Justiça de Transição, Estado de direito e Democracia Constitucional: Estudo preliminar sobre o papel dos direitos decorrentes da transição política para a efetivação do estado democrático de direito**. Sistema Penal e Violência, Porto Alegre, v. 2. n. 2. p. 41. Julho/dezembro 2010.

AMORIM, Bianca Rihan Pinheiro. **O Direito à Memória e à Informação nos Arquivos Brasileiros.** VI Simpósio Nacional de História Cultural Escritas da História: Ver – Sentir – Narrar, Universidade Federal do Piauí, Teresina.

ARQUIDIOCESE DE SÃO PAULO. **Brasil: Nunca Mais**. Petrópolis, RJ: Vozes, 1985.

BAGGIO, Roberta Camineiro. **Justiça de Transição como Reconhecimento: limites e possibilidades do processo brasileiro** in: SANTOS, Boaventura de Souza; ABRÃO, Paulo; SANTOS, Cecília Macdowell; TORELLLY, Marcelo D. Repressão e Memória Política no Contexto Ibero-Brasileiro: estudos sobre Brasil, Guatemala, Moçambique, peru e Portugual. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Portugal: Universidade de Coimbra, Centro de Estudos Sociais, 2010.

BANDEIRA DE MELLO. **Imprescritibilidade dos Crimes de Tortura.** Fórum Administrativo, Belo Horizonte, ano 9 n. 100, jun. 2009.

BARBOSA, Rui. **Amnistia Inversa - Caso de Teratologia Jurídica.** 2 ed. Rio de Janeiro: TYP. do Jornal do Commercio, 1896.

BARRIENTOS-PARRA, Jorge. **Crimes contra a humanidade cometidos pelo Estado ou por indivíduos com a conivência estatal à luz do direito itnerno e internacional**. Revista dos Tribunais, 903, jan/2011.

_____. MIALHE, Jorge Luís. **Lei de Anistia – Comentários à sentença do Supremo Tribunal Federal no caso da ADPF 153.** Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 49, n. 194, abr/jun 2012.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo.** 1 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009.

BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. Anistia: **As Leis Internacionais e o Caso Brasileiro.** Curitiba: Juruá Editora, 2009.

BATISTA, Nilo. **Aspectos jurídico-penais da anistia**. In: Revista Encontros com a Civilização Brasileira, 1980. v. 19.

BICUDO, Hélio. **Lei de Anistia e crimes conexos**. In: Teles, Janaína (org.) Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade? 2 ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH-USP, 2001.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lei de anistia : um debate imprescindivel. Revista Brasileira de Ciências Criminais.** v. 17, n. 77, mar, 2009.

CARVALHO Filho, Aloysio. **Comentários ao Código Penal.** Rio de Janeiro: Forense, 1958. V. IV.

CEPIK, Marco. **Direito à Informação: situação legal e desafios**. Revista de Informática Pública, Belo horizonte, v.2, n.2, maio/ 2000.

CIAMBARELLA, Alessandra. **Anistia ampla, geral e irrestrita": as relações Estado e sociedade na campanha pela anistia no Brasil.** Simpósio Nacional de História, XXV, 2009. Anais do XXV Simpósio nacional de História. Salvador, BA

CINTRA, Antônio Octávio. **As Comissões de Verdade e Reconciliação: O Caso da África do Sul**. Consultoria Legislativa, Brasília,

CODATO, Adriano Nervo. **Sistema estatal e política econômica no Brasil pós-64.** São Paulo: Hucitec/ANPOCS/Ed. da UFPR, 1997.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo** 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

DISSENHA, Rui Carlo. **Os Crimes Contra a Humanidade e o Estatuto de Roma.** Revista Forense, Rio de Janeiro, Forense v. 102, n. 388, 2006.

Dossiê dos mortos e desaparecidos políticos a partir de 1964 / Comissão responsável Maria do Amparo Almeida Araújo... et al., prefácio de Dom Paulo Evaristo Arns, apresentação de Miguel Arraes de Alencar. — Recife : Companhia Editora de Pernambuco, 1995. p. 444.

ENGSTROM, Par. **A Anistia e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada.** Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.

FELDENS, Luciano. **O Garantismo desde sua Perspectiva Constitucional: Projeções sobre o Direito Penal** . Revista de Estudos Criminais, Ano X, n. 37, abr/jun de 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos Fundamentais e Tratados Internacionais em Matéria de Direitos Humanos** in: NEVES, marcelo (coord.) Transnacionalidade do Direito: Novas Perspectivas dos Conflitos entre Ordens Jurídicas. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal. Parte Geral**. 21 ed. rev e atual. Saraiva: São Paulo, 1998.

_____. **Novas Questões Criminais**. São Paulo: Saraiva, 2003.

JOFFILY, Mariana. **Direito à informação e direito à vida privada: os impasses em torno do acesso aos arquivos da ditadura militar brasileira**. Estud. hist. (Rio J.) [online]. 2012, vol.25, n.49, p. 137. Disponível em: http://www.scielo.br/pdf/eh/v25n49/09.pdf Acesso em 08.04.2013.

LEITE, Rosalina de Santa Cruz. **Elas se revelam na cena pública e privada: as mulheres na luta pela anistia** in: SILVA, Haile R. Kelber da (Coord). A luta pela Anistia. São Paulo: Unesp, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. **O direito à efetividade da tutela jurisdicional na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais.** Gênesis: Revista de Direito Processual Civil. São Paulo, n. 28, abr./jun. 2003.

MARTINS, Roberto Ribeiro. **Liberdade para os brasileiros, anistia ontem e hoje**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, l978.

MAXIMILIANO. Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito.** 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **A opção do Judiciário Brasileiro em face dos conflitos entre os Tratados Internacionais e as Leis Internas.** R. CEJ, Brasilia, n. 14, mai/ago 2001.

_____. **Direitos humanos, constituição e os tratados internacionais: estudo analítico da situação e aplicação do Tratado na Ordem Jurídica Brasileira.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

_____. **Curso de Direito Internacional Público**. São Paulo: RT, 2007

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional.** São Paulo: Celso Bastos, 1999.

MOURA, Emerson Affonso da Costa. FERNANDES, Eric Baracho Dore. **Omissão Legislativa e Responsabilidade Civil do Estado: Avanços, Retrocessos e Perspectivas sob a Égide da Constituição de 1988**. Mimeografado. 2013.

OTTMANN, G. **Movimentos sociais urbanos e democracia no Brasil : uma abordagem cognitiva**. Novos Estudos Cebrap, São Paulo, v. 41, mar 1995.

PEIXOTO, Marcos Augusto Ramos. **Lei de Anistia: O Supremo Erro?** Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, v. 85. Out 2010.

PENSKY, Max. **O status das anistias internas no Direito Penal Internacional** in: A Anistia na Era da Responsabilização: O Brasil em Perspectiva Internacional e Comparada. Brasília : Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.

PEREIRA, Pamela. **Os caminhos da judicialização: uma observação sobre o caso chileno** in: REÁTEGUI, Félix (Coord.). Justiça de transição : manual para a América Latina. Brasília

: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça ; Nova Iorque : Centro Internacional para a Justiça de Transição, 2011.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos Globais, Justiça Internacional e o Brasil**. Revista Fundação Escola Superior do Ministério Público Distrito Federal e dos Territórios, Brasília, Ano 8, V. 15, jan./jun. 2000.

_____. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Direito Internacional dos Direitos Humanos e Lei de Anistia: O Caso brasileiro.** TELES, Edson. SAFATLES, Vladmiri (org.). O que Resta da Ditadura. São Paulo: Boitempo, 2010.

Responsabilidade Internacional por Violações de Direitos Humanos: A Condenação do brasil no caso da Guerrilha do Araguaia. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Ano 18. N. 219. p. 1. Fev/2011.

RINCO, Ana Carolina. **Convenção Americana de Direitos Humanos: mitigação aos pressupostos de admissibilidade para peticionar à Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. MPMG Jurídico. Ano 3. v. 3. jul/ago/set 2008.

RODRIGUES, Alberto Tosi. **Diretas Já O Grito Preso na Garganta**. São Paulo: Perseu Abramo, 2003.

SANTOS, Roberto Lima. **Crimes da ditadura militar: responsabilidade internacional do estado brasileiro por violação aos direitos humanos**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2010.

SILVA, Hélio. **Todos os Golpes Se Parecem**. Editora Civilização Brasileira, 1970.

STEINER, Sylvia Helena de Figueiredo. **A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua Integração ao Processo penal Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

TELES, Maria Amélia de Almeida. **Reparação começa com a anistia. Revista Brasileira de Ciências Criminais**. n. 53, v. 13, 2005.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. 1 ed. Porto Alegre: Fabris, 2003.

VENTURA, Deisy. **A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o Direito Internacional** in A anistia na era da responsabilização : o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília : Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.

ZILLI, Marcos **O regime militar e a Justiça de Transição no Brasil. Para onde caminhar?** Revista Brasileira de Ciências Criminais. Ano 19. v. 93. nov/dez 2011.

WEICHERT, Marlon Alberto. **Lei de Anistia e Prescrição Penal.** Revista Brasileira de Ciências Criminais, Ano 16, n 74, set/out 2008.