XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS II

GILMAR ANTONIO BEDIN

MAURIDES BATISTA DE MACEDO FILHA

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito internacional dos direitos humanos II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Gilmar Antonio Bedin

Maurides Batista De Macedo Filha – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-790-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br





de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS II

Apresentação

O marco inicial da emancipação e do reconhecimento constitucional dos direitos humanos já possui uma tradição de aproximadamente 250 anos de história (Declarações de 1776 e 1789). Essa processo enfrentou grandes desafios, mas se consolidou como um marco civilizacional. Na sociedade internacional, contudo, a referida trajetória é bem mais recente e está profundamente vinculada aos graves fatos que aconteceram durante a Segunda Guerra Mundial.

Tal referência é muito importante por que começaram a indicar uma grande mudança histórica: a ideia de que as soberanias dos Estados deveriam ser de alguma forma limitadas. Essa percepção decorre da constatação que o número de mortos na guerra podia ser contados aos milhões e que, muitas destas mortes, foram friamente planejadas por políticas oficiais de determinado Estado. Em consequência, as lições foram grandes. Entre essas uma se destaca: a necessidade de refletir sobre os atos cometidos. É que muitos dos atos que envolveram a Segunda Guerra Mundial implicaram uma ruptura com os direitos humanos e com a ideia de dignidade humana.

A consciência desta ruptura deixava claro que era fundamental a reconstrução dos direitos humanos e sua afirmação para além das fronteiras nacionais. Neste sentido, estava claro que, como lembra Flávia Piovesan, o tema da violação dos direitos humanos não poderia mais "ser concebida como questão doméstica do Estado, e sim como problema de relevância internacional como legítima preocupação da comunidade internacional" (Piovesan, 2004, p. 118).

Este movimento do Segundo Pós-Guerra caminhou para a conversão dos direitos humanos em um dos temas centrais da sociedade internacional (Gomes, 2000) e impulsionou a elaboração, no decorrer dos últimos setenta anos, de um conjunto muito importante de documentos legais e que atualmente formam a base da proteção internacional dos direitos humanos.

A proteção referida indica que houve uma universalização da preocupação com a proteção das pessoas, seja nas relações internas ou externas, e que os seus principais instrumentos legais construídos de um conjunto de prerrogativas que passaram a "fazer parte do patrimônio da humanidade" (Douzinas, 2009, p. 18). Assim, fica claro que a proteção

internacional dos direitos humanos ultrapassa as fronteiras e estabelece limites a todas as atividades estatais e ao exercício da soberania do Estado, mesmo nas situações de grandes conflitos.

Desta forma, foi formado o sistema internacional de proteção dos direitos humanos. Este sistema protege os direitos de qualquer ser humano quando o Estado é negligente, é omisso ou é o autor da violação dos direitos (Piovesan, 2004) e pressupõe que os Estados sejam instituições políticas que aceitam a mediação de normas coletivamente definidas para a regulamentação de suas ações e para a limitação de suas prerrogativas políticas, econômicas e jurídicas.

Nesse contexto, é importante lembrar da grande importância que adquiriu também a formação dos chamados Sistemas Regionais de Direitos Humanos. De fato, o mundo possui, na atualidade, três sistemas regionais importante e já claramente consolidados ou em amplo processo de consolidação. Os três sistemas regionais são o Sistema Europeu de Direitos Humanos, O Sistema Interamericano de Direitos Humanos e o Sistema Africano de Direitos Humanos.

Os três subsistemas regionais possuem um papel fundamental na atualidade. Essa relevância é justificada seja pela atuação dos seus órgãos administrativos (de supervisão, de prevenção e de orientação) e judiciais (de solução de conflitos específicos) – cada vez mais efetiva – como pela maior convergência cultural dos Estados que compõe o respectivo sistema regional. Daí, portanto, a sua maior legitimidade política e seu sentido de pertencimento mais efetivo.

O Grupo de Trabalho de Direito Internacional dos Direitos Humanos II do XXVIII Encontro Nacional do Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI, realizado em Goiânia no dia 20 de junho de 2019, reuniu trabalhos que abordaram e aprofundaram muito dos temas que envolvem a proteção internacional dos direitos humanos. São temas que desafiam o leitor a refletir sobre variados aspectos, desde uma análise histórica dos Direitos Humanos até temas que passam pela análise do atual cenário nacional e internacional.

Daí o destaque dado pelos artigos aos seguintes temas: Da igualdade formal à igualdade material: uma análise histórica a partir das três gerações de direitos humanos; A sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Vladimir Herzog e outros versus Brasil; A responsabilidade internacional do Estado e controle de convencionalidade; A tutela do direito à saúde na Corte Interamericana de Direitos Humanos: uma análise sob a perspectiva do caso Poblete Vilches vs. Chile; Principais influências das convenções internacionais no

programa de Compliance adotado na lei nº 12.846/2013 (lei anticorrupção); Os refugiados: limites e desafios jurídicos no campo da fronteira conceitual; O princípio pro homine e a lei de migração: breves considerações; O Estado Constitucional Cooperativo: contexto, traços fundamentais e sua materialização no Estado Constitucional Europeu; Direitos humanos na perspectiva do direito internacional europeu; Imperialismo dos direitos humanos? O tratamento controverso da proibição de edição de leis de anistia como norma de Jus Cogens pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. A violência sexual contra à mulher na guerra da Bósnia-Herzegovina: o estupro como arma e crime de guerra; Interação transnacional no Mercosul para proteção dos direitos humanos; O ritual de passagem dos índios Mardudjara e a (não) universalidade dos direitos humanos uma particular concepção sobre dignidade humana a partir do respeito à diversidade cultural; Direito à consulta prévia, livre e informada no Brasil: o caso dos indígenas Awá-Guajá no maranhão; O direito ao desenvolvimento para os povos quilombolas como direito humano; Justiça de transição espanhola: uma página ainda não virada; O método tópico de Theodor Viehweg e a questão jurídica dos deslocamentos humanos: uma análise antinômica entre a dignidade da pessoa humana e a soberania dos estados.

Todos temas, como se pode ver, muito atuais, e trazem uma visão multifacetada dos Direitos Humanos e do Direito Internacional e destacam a discussão sobre a importância dos direitos humanos fundamentais como uma construção histórica e como um marco civilizatório fundamental.

Prof. Dr. Gilmar Antonio Bedin (UNIJUÍ e URI)

Profa. Dra. Mauridês Macedo (UFG)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO CASO VLADIMIR HERZOG E OUTROS VERSUS BRASIL: RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO E CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

THE SENTENCE OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE CASE VLADIMIR HERZOG AND OTHERS VERSUS BRAZIL: INTERNATIONAL STATE RESPONSIBILITY AND CONVENTIONALITY CONTROL

William Paiva Marques Júnior

Resumo

O reconhecimento da prática de violações de direitos humanos pelo Estado Brasileiro na sentença prolatada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso Herzog surge no contexto da responsabilidade internacional estatal e do controle de convencionalidade, servindo como parâmetro na proteção às pautas caras ao Direito Internacional dos Direitos Humanos. A metodologia utilizada envolve a pesquisa de tratados e convenções internacionais, pesquisa bibliográfica e a análise da sentença do Caso Herzog e outros versus Brasil.

Palavras-chave: Sentença, Corte interamericana de direitos humanos, Caso vladimir herzog e outros versus brasil, Responsabilidade internacional do estado, Controle de convencionalidade

Abstract/Resumen/Résumé

The recognition of the practice of human rights violations by the Brazilian State in the ruling issued by the Inter-American Court of Human Rights in the Herzog Case arises in the context of international state responsibility and the control of conventionality, serving as a parameter in the protection of the tariffs dear to International Rights Law Humans. The methodology used involves the research of international treaties and conventions, bibliographic research and the sentence analysis of the Herzog and others case versus Brazil.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Sentence, Inter-american court of human rights, Case vladimir herzog and others versus brazil, International state responsibility, Conventionality control

1. INTRODUÇÃO

O reconhecimento e consagração dos direitos humanos materializados no plano internacional, em diversos tratados e convenções, representam um aumento da consciência de seu caráter essencial para a manutenção da dignidade da pessoa humana (base axiológica dos direitos fundamentais).

O reconhecimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos deu-se após a Segunda Guerra Mundial, ante a comprovação de imensuráveis violações de direitos humanos cometidas pelos regimes nazifascistas em face de grupos minoritários, tais como: judeus, ciganos, homossexuais, pessoas com deficiência, prisioneiros de guerra. A necessidade da reconstrução de uma nova ordem internacional, na qual se adotassem os direitos humanos como o paradigma ético-jurídico fundante deflagrou o início de um sistema global e dos sistemas regionais de proteção de direitos humanos, dentre os quais avulta em importância o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), criado com o escopo de aplicar e interpretar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o que reverbera no plano da internacionalização e universalização dos direitos humanos na região dos Estados americanos.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) é composto pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão ou CIDH) e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte ou CIDH), órgãos especializados da Organização dos Estados Americanos (OEA) que buscam efetivar sua missão, e assumem uma função primordial de orientação nos países signatários, principalmente no tocante às cortes responsáveis por analisar possíveis violações aos direitos humanos.

Por essa razão, se desperta para a importância do papel das Cortes Internacionais na proteção e promoção de grupos minoritários, em especial o atinente à Corte Interamericana de Direitos Humanos no tocante à responsabilidade civil dos Estados. Em 2018, a Corte julgou o caso Vladimir Herzog, resultando na condenação do Brasil pela violação de direitos contra a humanidade durante a ditadura civil-militar. O jornalista Herzog foi torturado e assassinado por agente públicos que trabalhavam para o Exército e nenhuma ação na justiça brasileira apontou de modo claro os responsáveis pelos atos criminosos. Nesse contexto, a família recorreu ao Sistema Interamericano para ter o seu acesso à justiça permitido, fato este que resultou na determinação do Estado Brasileiro retomar as investigações, bem como proceda às apurações em prazo razoável das circunstâncias que levaram à morte do jornalista e que faça a reparação adequada dos danos materiais e imateriais a seus familiares.

Utiliza-se, como metodologia, de pesquisa do tipo bibliográfica por meio da análise de livros, artigos jurídicos, documentos internacionais, da legislação e da jurisprudência. A pesquisa é pura e de natureza qualitativa, com finalidade descritiva e exploratória.

2. O SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS E O PROTAGONISMO DA CORTE INTERAMERICANA NA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO

Tomando-se como pressupostos os paradigmas do universalismo e da indivisibilidade dos direitos humanos, surge a ambiência contextual propiciadora da criação de sistemas regionais de proteção da pessoa humana, os quais contam com tratados e convenções internacionais que traçam suas linhas diretivas, bem como com órgãos com competência consultiva e contenciosa.

De acordo com Flávia Piovesan (2007, págs. 85 e 86), a análise do sistema interamericano de direitos humanos de proteção dos direitos humanos demanda seja considerado o seu contexto histórico, bem como as peculiaridades regionais. Trata-se de uma região marcada por um elevado grau de exclusão e desigualdade social, ao qual se somam as democracias em fase de consolidação. A região ainda convive com as reminiscências do legado dos regimes autoritários ditatoriais, com uma cultura de violência e de impunidade, com a baixa densidade de Estados de Direito e com a precária tradição aos direitos humanos no âmbito doméstico. Dois períodos demarcam, assim, o contexto latino-americano: o período dos regimes ditatoriais e o período de transição política aos regimes democráticos, marcado pelo fim das ditaduras militares na década de 1980, na Argentina, no Chile, no Uruguai e no Brasil. Ao longo dos regimes ditatoriais que assolaram os Estados da região, os mais básicos direitos e liberdades foram violados, sob as marcas das execuções sumárias; dos desaparecimentos forçados; das torturas sistemáticas; das prisões ilegais e arbitrárias; da perseguição político-ideológica; e da abolição das liberdades de expressão, reunião e associação.

Na análise de Luiz Felipe Viel Moreira, Marcela Cristina Quinteros e André Luiz Reis da Silva (2010, págs.292 e 293) sobre redemocratização, abertura política e eleições na América Latina: a crítica internacional aos regimes autoritários intensificou-se quando os Estados Unidos, a partir da segunda metade dos anos de 1970, inauguraram uma política de diminuição dos custos (militares, diplomáticos, políticos e econômicos) das alianças com governos locais em áreas já controladas. A política de

direitos humanos, desenvolvida pelo governo Jimmy Carter, atingiu tanto países socialistas quanto os regimes militares da América Latina, antigos aliados. No governo Ronald Reagan, essa política avançou, pressionando pela redemocratização. Com o enfraquecimento da sustentação interna e internacional, os regimes autoritários entraram em crise e iniciaram a transição. A crise das ditaduras e a passagem do poder para os civis foram ocorrendo em série, com a Argentina (1983), Uruguai (1985), Brasil (1986) e, finalmente, o Paraguai (1989) e Chile (1990). O ano de 1989 foi marcado por eleições em todos esses países, embora caracterizados por ritmos diferenciados de transição política.

A realidade contemporânea dos países americanos (mormente os da América Latina) demonstra a existência de diversos fatores que desafiam a primazia dos direitos humanos, tais como: a corrupção institucionalizada; as carências na infraestrutura de acesso à água potável e ao saneamento básico; as profundas desigualdades sociais e econômicas; o poder paralelo do narcotráfico e a estrutura do crime organizado em âmbito transnacional; violência urbana e violações aos direitos humanos; as vicissitudes ambientais (poluição do ar e da água, desmatamento das florestas, utilização de técnicas agrícolas devastadoras à vida...); baixos níveis educacionais; deficiência no acesso à saúde; frequentes práticas arbitrárias e ilegais dos Estados ante os seus cidadãos; dentre diversos outras questões que devem ser enfrentadas para o êxito da proteção aos direitos humanos.

Segundo Theresa Rachel Couto Correia e Laís Arrais Maia Fortaleza (2010, p. 194- 203) com a redemocratização dos países da América Latina, ocorrida na década de 1980, os mecanismos de proteção aos direitos humanos se consolidam. Com o fim dos governos autoritários, buscou-se garantir a maior efetividade dos direitos, fortalecimento das instituições e a estabilização política e econômica. O sistema Interamericano de proteção dos Direitos Humanos torna-se cada vez mais relevante nesse contexto.

Torna-se inegável a relação simbiôntica travada entre o Direito Internacional e o Direito Constitucional. Este acompanha, incorpora e institucionaliza vários dos avanços conquistados no plano das relações internacionais. Na ordem jurídica constitucional brasileira merecem destaque os §§ 1º- e 2º- do art. 5º- da CF/88.

À guisa de exemplo, tome-se o exemplo da Constituição Federal de 1988 que, segundo Flávia Piovesan (2009, pág. 14) constitui o marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos direitos humanos no Brasil.

Segundo Antônio Augusto Cançado Trindade (2000, págs. 192 e 193), as Constituições latino-americanas que assim se posicionam, ao reconhecerem que sua enumeração de direitos não é exaustiva ou supressiva de outros, descartam, desse modo, o princípio da interpretação das leis *inclusio unius est exclusio alterius.* É alentador que as conquistas do direito internacional em prol da proteção do ser humano venham a projetar-se no direito constitucional, enriquecendo-o, e demonstrando que a busca de proteção cada vez mais eficaz da pessoa humana encontra guarida nas raízes do pensamento tanto internacionalista quanto constitucionalista. Isso vem revelar a coincidência de objetivos entre o direito internacional e o direito interno quanto à proteção da pessoa humana.

A Constituição Federal de 1988 representou uma ruptura paradigmática e um corte epistemológico no tocante às Cartas anteriores, ao consagrar o primado do respeito aos direitos humanos e ao privilegiar o valor atinente à dignidade da pessoa humana, como modelo a ser observado e seguido para toda a ordem jurídica pátria. Esses postulados invocam a abertura da ordem jurídica interna ao sistema internacional de proteção dos direitos humanos, notadamente o americano (materializado pela Convenção Americana Sobre Direitos Humanos- Pacto de San José da Costa Rica). Essa prevalência dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, como postulados norteadores regentes do engajamento do Brasil no processo de elaboração de normas vinculadas ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, mas, inclusive na busca da plena integração das aludidas regras à ordem jurídica interna brasileira, além de adotar uma posição política contrária aos Estados em que os direitos humanos sejam gravemente desrespeitados, servindo de fundamento axiológico da hermenêutica constitucional.

Para Flávia Piovesan (2007, págs. 86 e 87), a região latino-americana tem um duplo desafio: romper em definitivo com o legado da cultura autoritária ditatorial e consolidar o regime democrático, com o pleno respeito aos direitos humanos, amplamente considerados- direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais. Como reitera a Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993, há uma relação indissociável entre democracia, direitos humanos e desenvolvimento. Ao processo de universalização dos direitos políticos, em decorrência da instalação de regimes democráticos, deve ser conjugado o processo de universalização dos direitos civis, sociais, econômicos e culturais. Em outras palavras, a densificação do regime democrático na região requer o enfretamento do elevado padrão de violação aos direitos

econômicos, sociais e culturais, em face do alto grau de exclusão e desigualdade social, que compromete a vigência plena dos direitos humanos na região, sendo fator de instabilidade ao próprio regime democrático.

O Brasil, além de compor o sistema global, também faz parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), criado em 1948, na Carta da Organização dos Estados Americanos, que culminou na aprovação da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (1948). Além do documento referenciado serve de arcabouço para o SIDH: a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conhecida como "Pacto de San José da Costa Rica" (1969). No aludido instrumento, que disciplina em detalhes os deveres dos Estados membros da organização e estrutura de forma definitiva o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, previa-se a criação de uma Corte para julgar as violações ocorridas na região. A convenção entrou em vigor em 1978, após alcançar o mínimo de onze ratificações, e, no ano seguinte, com sede na cidade de San José da Costa Rica, foi fundada a Corte Interamericana de Direitos Humanos. O SIDH é, portanto, bifásico, uma vez que apresenta dois órgãos distintos: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Ressalte-se que, tanto a Comissão quanto a Corte Interamericana não são órgãos permanentes, reunindo-se em períodos pré-determinados de sessões ao longo do ano.

No Brasil, desde 1998, aceitou-se que um órgão internacional, a Corte Interamericana, passe a ser o intérprete definitivo de direitos constantes da Convenção Americana de Direitos Humanos.

O procedimento para consideração de casos de violação de direitos humanos no âmbito do Sistema Interamericano é relativamente desburocratizado haja vista que consoante disposto no Art. 44 da Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não-governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados-membros da Organização, pode apresentar à Comissão petições que contenham denúncias ou queixas de violação desta Convenção por um Estado-parte. De acordo com o previsto no Art. 61 da Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) somente os Estados-partes e a Comissão têm direito de submeter um caso à decisão da Corte. O nº.: 2 do Art. 61 determina: para que a Corte possa conhecer de qualquer caso, é necessário o esgotamento dos recursos de jurisdição interna antes de ser acionado o Sistema Interamericano.

Conforme ressaltado, a Corte Interamericana de Direito Humanos surgiu a partir da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. A aludida Corte assumiu não só o ônus de atuar contenciosamente na tutela de direitos humanos previstos no Pacto de San José da Costa Rica e em tratados regionais de direitos humanos, mas voluntariamente, na baixa das opiniões consultivas, que servem de orientação aos Estados-membros da OEA, ainda que não tenham força jurídica cogente. O referido órgão jurisdicional aperfeiçoou, por conseguinte, o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, na medida em que não basta para sua eficácia a assunção de compromissos e o reconhecimento formal dos direitos e das liberdades previstos na Declaração ou Convenção Americana: mister a presença de uma instância de natureza contenciosa, judicial. Juntou-se a Corte à já existente Comissão Interamericana de Direitos Humanos, instrumento originalmente desenhado para a promoção dos direitos humanos, contribuindo para a formação, consolidação e aperfeiçoamento de uma cultura – jurídica e política – de reconhecimento, respeito e proteção aos direitos humanos na América Latina. A Corte Interamericana de Direitos Humanos não constitui, entretanto, instância revisora ou recursal de decisões proferidas pelos Poderes Judiciários dos países signatários.

Na análise de Antônio Augusto Cançado Trindade (2006, pág. 354), a jurisprudência evolutiva das Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos, agora faz parte do patrimônio jurídico de todos os Estados e dos povos do nosso continente.

A característica da universalidade dos direitos humanos permite a possibilidade de interpretação dialética e dialógica entre as jurisdições, quer sejam verticais (entre uma corte regional ou internacional e uma corte constitucional, por exemplo) quanto horizontais (entre jurisdições constitucionais), constituem-se em instrumentos capazes de auxiliar na construção de uma teoria de valores ético-jurídicos comuns ante a complexidade das relações internacionais.

Consoante esposado por Éric Canal-Forgues e Patrick Rambaud (2011, p. 256) na América Latina, a Convenção Interamericana de San José, de 22 novembro de 1969 cria uma Comissão de Direitos Humanos, independente dos Estados e aberta a indivíduos sem a necessidade de autorização deste último, e de uma Corte de Justiça, que não pode ser apreendida pela Comissão e pelos Estados-Membros.

Para Theresa Rachel Couto Correia e Denise Almeida Albuquerque de Assis (2011, págs. 270 e 271), o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, por

sua vez, é formado por quatro instrumentos: a Declaração Americana dos Direitos e dos Deveres do Homem, a Carta das Organizações dos Estados Americanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Protocolo de San Salvador, relativos aos direitos sociais e econômicos. Foi a partir da Comissão e da Corte Interamericana de Direitos Humanos que o sistema logrou reconhecimento junto à comunidade internacional.

Averba André de Carvalho Ramos (2003, pág. 92) que, a partir do Parecer Consultivo OC-14/94: "Responsabilidade internacional pela promulgação e aplicação de leis violadoras da Convenção", para o Direito Internacional, os atos normativos internos (leis, atos administrativos e mesmo decisões judiciais) são expressões da vontade de um Estado, que devem ser compatíveis com seus engajamentos internacionais anteriores, sob pena de ser o Estado responsabilizado internacionalmente. Consequentemente, um Estado não poderá justificar o descumprimento de uma obrigação internacional em virtude de mandamento interno, podendo ser coagido (com base na contemporânea teoria da responsabilidade internacional do Estado) a reparar os danos causados.

No diagnóstico de Flávia Piovesan (2007, pág. 118), o sistema interamericano tem assumido extraordinária relevância, com especial *locus* para a proteção dos direitos humanos. O sistema interamericano salvou e continua a salvar muitas vidas; tem contribuído de forma decisiva para a consolidação do Estado Democrático de Direito e das democracias na região; tem combatido a impunidade; e tem assegurado às vítimas a aplicabilidade dos direitos fundamentais.

Para Antônio Augusto Cançado Trindade (2013, p. 25), um dos aspectos mais importantes dos avanços na realização do ideal da justiça internacional reside na afirmação e no reconhecimento da personalidade e capacidade jurídicas internacionais da pessoa humana, para vindicar os direitos que lhe são inerentes como ser humano, inclusive vis-à-vis seu próprio Estado, perante os tribunais internacionais de direitos humanos (a Corte Europeia, em operação desde 1953; a Corte Interamericana, atuando desde 1978; e a Corte Africana, funcionando desde 2006).

Conforme esclarecido por Flávia Piovesan (2009, pág. 51) no tocante ao perfil dos casos submetidos à Comissão Interamericana, ao lado daquelas casuísticas atinentes à violência da polícia, constata-se que as situações restantes revelam violência cometida em face de grupos socialmente vulneráveis, como os povos indígenas, a população negra, as mulheres, as crianças e os adolescentes.

3. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E A DECISÃO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO CASO VLADIMIR HERZOG E OUTROS *VERSUS* BRASIL

Observa-se, portanto, que a CIDH tem por objetivo a aplicação da Convenção Interamericana de Direitos Humanos com a finalidade de garantir a preservação dos direitos de qualquer pessoa, suprimindo violações de qualquer ordem quando promovidas por ações de Estado.

Na visão de José Augusto Lindgren-Alves (2018, p. 340 e 341), a noção de direitos humanos, universal e igualitária, consagrada e difundida pela Declaração Universal é agora elemento naturalmente integrante do discurso brasileiro em geral. Não se quer dizer com isso que os direitos humanos sejam regularmente respeitados no país. Quer-se dizer que a noção entrou na linguagem nacional e se estabeleceu com semântica legítima, manifestada em dispositivos legais, cobranças e reivindicações. A entrada se deu com apoio – às vezes hesitante, é fato- de nosso discurso diplomático.

Com o escopo de mitigar as impunidades, a CIDH possui a prerrogativa da jurisdição internacional que complementa as regras de proteção interna dos Estados-partes componentes do sistema regional de proteção. Um dos mecanismos para garantia da efetividade das decisões prolatadas pela Corte é o instituto intitulado “controle de convencionalidade”, concebido como um instrumento que permite a análise da legislação interna em relação aos tratados e convenções internacionais que o Estado se comprometeu a cumprir.

De acordo com Nestor Pedro Sangües (2011), o controle de convencionalidade consiste na análise da compatibilidade dos atos internos (comissivos ou omissivos) em face das normas internacionais (tratados, costumes internacionais, princípios gerais de direito, atos unilaterais, resoluções vinculantes de organizações internacionais). Esse controle pode ter efeito negativo ou positivo: o efeito negativo consiste na invalidação das normas e decisões nacionais contrárias às normas internacionais, no chamado controle destrutivo ou saneador de convencionalidade; o efeito positivo consiste na interpretação adequada das normas nacionais para que estas sejam conformes às normas internacionais (efeito positivo do controle de convencionalidade), em um controle construtivo de convencionalidade.

No plano prospectivo, observa-se que o SIDH configura eficaz instrumento para a proteção dos direitos humanos na América Latina. Neste diapasão, a jurisprudência sedimentada no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos

(CIDH), vem, desde 2006, por intermédio do *leading case* denominado "Almonacid Arellano e outros vs. Chile" (2019, *online*) adotando a orientação conforme a qual os Estados signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos e que reconhecem a jurisdição da Corte Interamericana realizem em âmbito interno o denominado "controle de convencionalidade". Conforme aduz a CIDH a partir do precedente analisado, os Poderes Judiciários dos países signatários devem proceder ao exame de compatibilidade das leis com a Convenção Americana de Direitos Humanos, levando em conta não somente o referido tratado, como também a interpretação da CIDH em relação a este. Assim, atualmente, além do já tradicional controle de constitucionalidade da legislação no âmbito doméstico, os magistrados dos países componentes do sistema interamericano devem realizar a aferição de compatibilidade da legislação interna aos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo país, ou seja: o intitulado "controle de convencionalidade".

À semelhança do instituto de direito interno ("o controle de constitucionalidade"), o controle judicial de convencionalidade, afirma-se como meio de proteção e solidez dos direitos humanos previstos em documentos internacionais. O recurso a este mecanismo é justificado a partir do reconhecimento aos postulados da integridade sistêmica, oriundo da função de preservação da integridade da Convenção Americana. Operam no controle judicial de convencionalidade tanto os juízes nacionais quanto a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Neste jaez, reconhecem-se duas categorias do controle de convencionalidade: (1) controle de convencionalidade em sede interna; e, (2) controle de convencionalidade em sede internacional.

Conforme averbado por André de Carvalho Ramos (2017, p. 540 e 541), há duas subcategorias: (1) o controle de convencionalidade de matriz internacional, também denominado controle de convencionalidade autêntico ou definitivo; e o (2) controle de convencionalidade de matriz nacional, também denominado provisório ou preliminar. O controle de convencionalidade de matriz internacional é, em geral, atribuído a órgãos internacionais compostos por julgadores independentes, criados por tratados internacionais, para evitar que os próprios Estados sejam, ao mesmo tempo, fiscais e fiscalizados, criando a indesejável figura do *judex in causa sua*. Na seara dos direitos humanos, exercitam o controle de convencionalidade internacional os tribunais internacionais de direitos humanos (Corte Europeia, Interamericana e Africana), os comitês onusianos, dentre outros. Há ainda o controle de convencionalidade de matriz nacional, que vem a ser o exame de compatibilidade do ordenamento interno diante das

normas internacionais incorporadas, realizado pelos próprios juízes internos. Esse controle nacional foi consagrado na França em 1975 (decisão sobre a lei de interrupção voluntária da gravidez), quando o Conselho Constitucional, tendo em vista o art. 55 da Constituição francesa sobre o estatuto supralegal dos tratados, decidiu que não lhe cabia a análise da compatibilidade de lei com tratado internacional. Essa missão deve ser efetuada pelos juízos ordinários, sob o controle da Corte de Cassação e do Conselho de Estado. Além dos juízes, é possível que o controle de convencionalidade nacional seja feito pelas autoridades administrativas, membros do Ministério Público e Defensoria Pública (no exercício de suas atribuições) e haja, inclusive, o controle preventivo de convencionalidade na análise de projetos de lei no Poder Legislativo. Consagra-se o controle de convencionalidade de matriz nacional não jurisdicional (Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso Gelman vs. Uruguai, supervisão de cumprimento de sentença, decisão de 20 de março de 2013, parágrafo 69).

O controle de convencionalidade de matriz nacional fica a cargo da competência do STF em realizar o controle de convencionalidade das leis pátrias em relação aos tratados tidos como supralegais e também em relação aos tratados incorporados pelo rito especial previsto no art. 5º, § 3º, da CF/88, que passam a integrar o bloco de constitucionalidade restrito.

Conforme a orientação firmada na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o controle de convencionalidade encontra-se plasmado na responsabilidade civil internacional do Estado como um todo, independentemente de onde tenha surgido o ato violador da Convenção Americana de Direitos Humanos. Elucidativo nesse diapasão é o *Caso Olmedo Bustos y otros versus Chile*, decidido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em 2001, encontra-se na confluência entre o direito à liberdade religiosa e o direito à liberdade de expressão, por tratar da condenação do Estado do Chile por censurar o filme “A última tentação de Cristo”, do diretor estadunidense Martin Scorsese, por violação à honra religiosa. A controvérsia girou em torno dos artigos 12 e 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, projetando um conflito material entre Liberdade de Consciência e Religião ante a Liberdade de Pensamento e Expressão.

Portanto, ao tratar da responsabilidade internacional estatal ante o controle de convencionalidade, decidiu a Corte Interamericana que o Estado deve assumir a responsabilidade internacional pelos atos dos órgãos do poder público que transgridam os compromissos internacionais.

Para Antônio Augusto Cançado Trindade (2013, p. 64), é altamente desejável que, paralelamente aos distintos mecanismos para a supervisão do cumprimento das sentenças dos tribunais internacionais contemporâneos, os Estados adotem procedimentos de direito interno para assegurar, em base permanente, o fiel cumprimento das referidas sentenças dos tribunais internacionais, evitando, assim, soluções casuístas. Enfim, o fiel cumprimento ou execução de suas sentenças é uma preocupação legítima de todos os tribunais internacionais contemporâneos. Tal cumprimento de sentenças deve ser integral, e não parcial ou seletivo. No entendimento do autor, não há aqui lugar para considerações de cunho pragmático; impõe-se uma posição principista, sobre questão de tamanha importância, que concerne à *ordre public* internacional, e ao *rule of law* (*prééminence du droit*) nos planos nacional e internacional.

Sobre a necessidade de observância do controle de convencionalidade no julgamento do Caso Vladimir Herzog, a CIDH (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 92) consignou que a obrigação do Estado de garantir que a Lei de Anistia não continue sendo um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, bem como para a investigação, persecução penal, julgamento e punição de todos os responsáveis pelos crimes denunciados, determinando que o Estado brasileiro exerça o controle de convencionalidade de suas decisões para reconhecer que a Lei de Anistia não tem efeitos jurídicos.

No diagnóstico de Flávia Piovesan (2007, págs. 104 e 105), a decisão da Corte tem força jurídica vinculante e obrigatória, cabendo ao Estado seu imediato cumprimento. Se a Corte fixar uma indenização à vítima, a decisão valerá como título executivo, em conformidade com os procedimentos internos relativos à execução de sentença desfavorável ao Estado. Contudo, é necessário que o Estado reconheça a jurisdição da Corte, já que a aludida jurisdição é apresentada sob a forma de cláusula facultativa. O Estado brasileiro finalmente reconheceu a competência jurisdicional da Corte Interamericana por meio do Decreto Legislativo nº.: 89, de 3 de dezembro de 1998.

Ao seguir o rito na Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Brasil foi instado a apresentar suas alegações na 118ª- Sessão Ordinária no caso do jornalista Vladimir Herzog.

O jornalista Vladimir Herzog, membro do Partido Comunista, foi torturado e assassinado por agentes estatais que trabalhavam para o Exército e nenhuma ação

efetiva na justiça brasileira apontou claramente os responsáveis pela prática criminosa. Ante a impunidade ocorrida na justiça pátria, a família recorreu ao Sistema Interamericano para ter o seu acesso à justiça permitido, fazendo com que o Estado Brasileiro retome as investigações e apure os fatos que levaram a morte do jornalista e que faça a reparação adequada a seus familiares.

Conforme assevera Boris Fausto (2010, págs. 271 e 272), em outubro de 1975, no curso de uma onda repressiva, o jornalista Vladimir Herzog, diretor de jornalismo da TV Cultura de São Paulo, foi intimado a comparecer ao DOI-CODI, por suspeita de ligações com o PCB. Herzog apresentou-se o DOI-CODI e dali não saiu vivo. Sua morte foi apresentada como suicídio por enforcamento, uma forma grosseira de encobrir a realidade: tortura seguida de morte. O fato provocou grande indignação em São Paulo, sobretudo nos meios da classe média profissional e da Igreja Católica. A Igreja e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) mobilizaram-se, denunciando o emprego sistemático da tortura e os assassinos encobertos. Poucos meses mais tarde, em janeiro de 1976, o operário metalúrgico Manoel Fiel Filho foi morto em circunstâncias semelhantes às da morte de Herzog. Mais uma vez, a versão oficial era de suicídio por enforcamento.

Em idêntico sentido corrobora José Murilo de Carvalho (2017, págs. 181 e 182) conforme o qual, em 1975, o jornalista Vladimir Herzog, tendo-se apresentado espontaneamente aos órgãos de segurança do II Exército, de São Paulo, apareceu morto na cela no dia seguinte. Como já havia maior liberdade de imprensa, o fato teve ampla divulgação e gerou protestos. Os órgãos de segurança alegaram, como de costume, que teria havido suicídio, versão em que ninguém acreditava.

Após a morte do jornalista foram iniciadas manifestações para a divulgação da verdade do ocorrido no dia em que Herzog havia ido até o comando de operações para prestar depoimento, havendo até uma condenação da União pela morte do jornalista em 1978, conforme sentença prolatada pelo Juiz Federal Márcio José de Moraes que desafiou a ditadura ao apontar que houve tortura. Em março deste ano, família recebeu novo atestado de óbito do jornalista.

Conforme anota Rubens Ricupero (2017, pág. 510), crescentemente inquietos com os rumos políticos, os “elementos sinceros, porém radicais”, modo como Geisel se referia à linha dura, preferiram esperar alguns meses e contestar o presidente no terreno da repressão. A partir de janeiro de 1975, recrudesceu a ofensiva contra o PCB, cuja cúpula foi quase toda exterminada pelos órgãos repressivos. Também nessa

época (outubro de 1975), seria assassinado nas dependências do DOI-Codi de São Paulo o jornalista Vladimir Herzog, despertado viva comoção popular. O ato ecumênico celebrado em sua memória na Catedral da Sé em São Paulo reuniu o Cardeal Dom Paulo Evaristo Arns, o rabino Henry Sobel, representantes de inúmeras igrejas cristãs e evangélicas e milhares de pessoas que transbordaram para a Praça da Sé. Começava-se a perceber que, por trás dos oficiais da repressão sediados em São Paulo, escondia-se o Ministro do Exército, Sílvio Frota, que ambicionava chegar à Presidência pelas mãos da linha dura.

Com a redemocratização e a consequente promulgação da Constituição Federal de 1988, consagradora da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais, ocorreu um giro civilizatório na realidade jurídica brasileira. Nesse contexto, em 1996, a Comissão Especial dos Desaparecidos Políticos reconheceu oficialmente que Vladimir Herzog foi assassinado e concedeu uma indenização à sua família, que não a aceitou, por julgar que o Estado brasileiro não deveria encerrar o caso dessa forma, sem investigação profunda dos responsáveis pelo caso. Durante os trabalhos da Comissão Nacional da Verdade, em 2013, a família conseguiu a retificação do atestado de óbito no qual consta que a morte do jornalista se deu em função de "lesões e maus tratos sofridos durante os interrogatórios em dependência do 2º Exército (DOI/CODI)".Como a justiça brasileira não entendeu que haveria mais nada para se decidir primeiro houve um peticionamento perante a Comissão Interamericana, que em 2016 passou o caso para a Corte Interamericana.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 2016 resolve por encaminhar à Corte o caso Vladimir Herzog e outros *versus* Brasil, por não ter o Brasil tomado providências para a apuração dos acontecimentos, como detenção, tortura e morte de Herzog, que havia sido recomendado pela Comissão IDH.

No dia 24 de maio de 2017, foi ouvida pela CIDH a viúva da vítima, Clarice Herzog, a qual afirmou sobre o longo processo: "...nós temos direito à verdade...", "direito à justiça, verdade e reparação no Brasil são inexistentes"; "Estado não cumpriu nada, vão para a frente, e nós ficamos lá, no passado".

A Corte, em 15 de março de 2018 profere a sentença do Caso Herzog e outros *versus* Brasil para que o país passe a investigar o crime, por meio da punição dos responsáveis, inaplicabilidade da Lei de Anistia e obstáculos à realização da justiça.

Conforme relata André de Carvalho Ramos (2017, p. 458), a Comissão IDH encaminhou, no dia 22 de abril de 2016, à Corte o Caso nº.: 12.879, que trata do

homicídio do jornalista Vladimir Herzog e ainda da existência de um padrão de violência e perseguição sistemática a indivíduos militantes do Partido Comunista. O julgamento serviu como uma oportunidade para a Corte IDH reafirmar sua jurisprudência sobre a inconvencionalidade da lei brasileira de anistia e do uso de institutos como coisa julgada e prescrição nesses casos de graves violações de direitos humanos na época da ditadura. Novamente, é necessário que o sistema de justiça nacional reveja sua forma de relacionamento com os processos internacionais de direitos humanos.

Em resumo na sentença da CIDH (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 03), o Caso Herzog é assim sintetizado:

> 1. O caso submetido à Corte. - Em 22 de abril de 2016, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "Comissão Interamericana" ou "Comissão") submeteu à Corte o Caso Vladimir Herzog e outros contra a República Federativa do Brasil (doravante denominado "Estado" ou "Brasil"). De acordo com informações da Comissão, o caso se refere à suposta responsabilidade internacional do Estado pela situação de impunidade em que se encontram a detenção arbitrária, a tortura e a morte do jornalista Vladimir Herzog, ocorridas em 25 de outubro de 1975, durante a ditadura militar. Essa impunidade seria causada, entre outros, pela Lei No. 6.683/79 (Lei de Anistia), promulgada durante a ditadura militar brasileira. As supostas vítimas no presente caso são Clarice Herzog, Ivo Herzog, André Herzog e Zora Herzog.

O Brasil adota, ainda, por decisão do Supremo Tribunal Federal (STF - ADPF 153, Relator: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 29/04/2010) a integração da Lei de Anistia (Lei nº.: 6.683/79) com a ordem jurídico-constitucional instaurada pela Constituição Federal de 1988, mesmo tendo, em algumas oportunidades, o Sistema Interamericano de direitos humanos recomendado o seu afastamento do ordenamento jurídico por entender que viola a Convenção Americana e o compromisso adotado pelo país com a promoção e proteção dos direitos humanos. Em 29 de abril de 2010, o Supremo Tribunal Federal decidiu, por sete votos a dois, que a Lei de Anistia era compatível com a Constituição Federal de 1988, reafirmando sua vigência. Esta Corte se manifestou sobre a lei analisada na sentença proferida no caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) *versus* Brasil. Em virtude dessa lei, até a contemporaneidade, o Estado não investigou, processou ou sancionou penalmente os responsáveis pelas violações de direitos humanos perpetradas durante o regime ditatorial militar, incluindo o Caso Vladimir Herzog. Isso se deve a que a interpretação da Lei de Anistia absolve automaticamente todas as violações de direitos humanos cometidas por agentes da repressão política.

Em 2010, a Corte Interamericana condenou o Brasil e determinou que o Estado apurasse e denunciasse atos ilícitos e violações de direitos humanos cometidos por agentes públicos durante a ditadura militar no Caso Gomes Lund, sobre a Guerrilha do Araguaia.

Para Héctor Faúndez Ledesma (2004, p. 811), segundo Corte, as reparações consistem em medidas destinadas a fazer com que os efeitos das violações cometidas desapareçam. Mas, como comprovado, o reparo não tem um caráter puramente pecuniário. Portanto, juntamente com o dano patrimonial derivado da violação dos direitos humanos, o Tribunal considera outros efeitos nocivos desses eventos, que eles não têm um caráter econômico ou patrimonial e que podem ser reparados mediante a realização de atos do poder público; esses atos podem incluir investigação e punição dos responsáveis, atos que reivindicam a memória da vítima, que eles dão consolo aos seus parentes e que eles significam reprovação das violações dos direitos humanos que ocorreram e medidas que impliquem o compromisso de que eventos dessa natureza não voltem a ocorrer. Em resumo, os reparos incluem os seguintes elementos: a) se possível, a restituição da situação jurídica infringida, garantindo à pessoa afetada o gozo dos seus direitos ou liberdades violados, b) a indenização pecuniária apropriada, c) medidas corretivas de natureza não pecuniária, d) a investigação dos fatos e a correspondente sanção dos responsáveis, e) as garantias de não repetição dos eventos que deram origem à demanda, e f) a adaptação da normatização interna do Estado ao disposto na Convenção.

A decisão da CIDH, datada de 15 de março de 2018, traz diversas reparações que o Brasil deve realizar para cobrir as injustiças que vem desenvolvendo ao longo desses anos em relação a essa matéria em específico. Entendeu a Corte que há crime contra a humanidade no caso apresentado e ainda afirma que “isso significa que seu conteúdo, sua natureza e as condições de sua responsabilidade são estabelecidas pelo Direito Internacional, independentemente do que se possa estabelecer no direito interno dos Estados” (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 49).

Conforme esclarece Héctor Faúndez Ledesma (2004, p. 846), sem dúvida, o montante da compensação tem que ser em relação à natureza das violações dos direitos humanos constatadas em cada caso, e com a responsabilidade atribuída ao Estado em cada um deles; de maneira que qualquer comparação deve levar essas variáveis em consideração, e somente serve como um marco histórico. Além disso, ao definir o valor

da indenização, o Tribunal distinguiu também entre os casos em que o Estado reconheceu os fatos e assumiu sua responsabilidade, e aqueles na medida em que não foi assim.

Nessa ordem de ideias, a CIDH (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 97 e 98) julgou pertinente fixar, de maneira justa, uma compensação, no montante de US$20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América), a título de dano emergente (danos materiais), devendo ser entregues diretamente à senhora Clarice Herzog, em representação de todas as vítimas do presente caso, bem como a título de danos morais, a CIDH fixou a soma de US$ 40.000,00 (quarenta mil dólares dos Estados Unidos da América) para cada uma das partes, ou seja, em favor de Clarice (esposa), André (filho), Ivo (filho) e Zora Herzog (mãe). A respeito de Zora Herzog, considerando que faleceu em 2006, o montante determinado no presente parágrafo deve ser pago diretamente a seus sucessores.

O órgão ainda entendeu que não há no caso de tortura e assassinatos cometidos em situações de ditaduras e violações sistemáticas de direitos humanos qualquer prazo prescricional, devendo ser investigados os casos e punidas as pessoas que o praticaram, não sendo o caso de aplicação de leis de anistia, que deveria ser revisada pelo Estado brasileiro (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 65).

Diante disso a Corte analisa que nesse caso não se trata de um homicídio comum ou de um ato de tortura isolado, mas da tortura e do assassinato de uma pessoa sob a custódia do Estado, como parte de um plano estabelecido pelas mais altas autoridades do Estado, com o objetivo de exterminar os opositores da ditadura. Essa política não só foi extremamente violenta, mas também se manifestou no acobertamento, por parte de funcionários, médicos, peritos, promotores e juízes, entre outros, que garantiram sua impunidade (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 79).

Deve-se reconhecer que as violações aos direitos humanos eram comuns no período da ditadura militar, inclusive o Caso Gomes Lund (Guerrilha do Araguaia), julgado anteriormente pela Corte, reconheceu que, não tendo sido tomada nenhuma providência em relação a anistia desses crimes, sendo ainda julgada pelo STF (ADPF nº.: 153) como válida a Lei de Anistia, na sua decisão o órgão internacional “julga oportuno recordar que a obrigação de cumprir as obrigações internacionais voluntariamente contraídas corresponde a um princípio básico do direito sobre a

responsabilidade internacional dos Estados" (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 82).

Na sentença, após a análise dos direitos humanos violados, a Corte, como medida de reparação solicita na sua decisão que devem ser retomadas as investigações acerca do crime punindo os responsáveis pelos atos violadores dos direitos humanos de Herzog e que isso seja feito dentro de um prazo razoável (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 93).

Requer ainda a Corte que o Estado brasileiro "realize um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional pelos fatos do presente caso, em desagravo à memória de Vladimir Herzog e à falta de investigação, julgamento e punição dos responsáveis por sua tortura e morte"(2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 95).

Para o cumprimento das ações a Corte concedeu o prazo de um ano para que o Brasil apresente um relatório para cumprimento das reparações propostas pela decisão, cabendo ao órgão internacional supervisionar o cumprimento integral da sentença (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 102).

Na sentença da CIDH (2019, sentença CASO HERZOG E OUTROS VS. BRASIL, p. 101), foi declarado por unanimidade:

> "O Estado é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, previstos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, e em relação aos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em prejuízo de Zora, Clarice, André e Ivo Herzog, pela falta de investigação, bem como do julgamento e punição dos responsáveis pela tortura e pelo assassinato de Vladimir Herzog, cometidos em um contexto sistemático e generalizado de ataques à população civil, bem como pela aplicação da Lei de Anistia No. 6683/79 e de outras excludentes de responsabilidade proibidas pelo Direito Internacional em casos de crimes contra a humanidade, nos termos dos parágrafos 208 a 312 da presente Sentença.
> (...)
> O Estado é responsável pela violação do direito de conhecer a verdade de Zora Herzog, Clarice Herzog, Ivo Herzog e André Herzog, em virtude de não haver esclarecido judicialmente os fatos violatórios do presente caso e não ter apurado as responsabilidades individuais respectivas, em relação à tortura e assassinato de Vladimir Herzog, por meio da investigação e do julgamento desses fatos na jurisdição ordinária, em conformidade com os artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, nos termos dos parágrafos 328 a 339 da presente Sentença."

Há ainda no Brasil um longo caminho para se percorrer na efetividade da proteção aos direitos humanos. Enquanto medidas mais palpáveis não surgem por parte dos poderes institucionais brasileiros para a concretização das decisões desse órgão internacional, cabe à Corte de certa forma tentar fazer com que os Estados cumpram suas decisões, nem que sejam apenas de forma simbólica e como medida de tentativa de

reparação às violações dos direitos humanos, inclusive por intermédio do controle de convencionalidade.

4.CONSIDERAÇÕES FINAIS

No plano analítico-prospectivo observa-se que a Corte Interamericana de Direitos Humanos, por meio de sua jurisprudência, assume um importante papel na construção e fortalecimento dos direitos humanos na região. A atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos materializa a garantia fundamental de acesso à jurisdição, uma vez que sistema judicial (na atual conjuntura) não mais se limita mais à circunscrição dos limites territoriais dos Estados, não se podendo olvidar acerca da existência de institutos no direito interno dos países da América Latina que valorizam uma ordem jurídico-constitucional comprometida com a materialização dos direitos humanos, na construção regional de regimes inclusivos e democráticos.

Conforme orientação firmada na CIDH, um Estado não poderá justificar o descumprimento de uma obrigação internacional em virtude de mandamento interno, podendo ser coagido (com base na contemporânea teoria da responsabilidade internacional do Estado) a reparar os danos causados.

A jurisprudência sedimentada no âmbito da CIDH, adota a orientação conforme a qual os Estados signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos e que reconhecem a jurisdição da Corte Interamericana realizem em âmbito interno o denominado “controle de convencionalidade”. Assim, além do controle de constitucionalidade da legislação doméstica, os magistrados dos países componentes do sistema interamericano devem realizar a aferição de compatibilidade da legislação interna aos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo país, ou seja: o intitulado “controle de convencionalidade”, meio de proteção e solidez dos direitos humanos previstos em documentos internacionais.

Conforme a orientação firmada na jurisprudência da CIDH, o controle de convencionalidade encontra-se plasmado na responsabilidade civil internacional do Estado como um todo, independentemente de onde tenha surgido o ato violador da Convenção Americana de Direitos Humanos. Elucidativo nesse diapasão é o *Caso Olmedo Bustos y otros versus Chile* (2001).

A Comissão, em 2016 resolve por encaminhar à Corte o caso Vladimir Herzog e outros *versus* Brasil, por não ter o Brasil tomado providências para a apuração dos acontecimentos, como detenção, tortura e morte de Herzog, que havia sido recomendado pela Comissão IDH. A Corte, em 2018 profere a sentença do Caso Herzog

e outros *versus* Brasil para que o país passe a investigar o crime, por meio da punição dos responsáveis, inaplicabilidade da Lei de Anistia e obstáculos à realização da justiça.

Sobre a necessidade de observância do controle de convencionalidade no julgamento do Caso Vladimir Herzog, a CIDH consignou que a obrigação do Estado de garantir que a Lei de Anistia não continue sendo um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, bem como para a investigação, persecução penal, julgamento e punição de todos os responsáveis pelos crimes denunciados, determinando que o Estado brasileiro exerça o controle de convencionalidade de suas decisões para reconhecer que a Lei de Anistia não tem efeitos jurídicos.

A decisão da CIDH traz diversas reparações que o Brasil deve realizar para cobrir as injustiças que vem desenvolvendo ao longo desses anos em relação a essa matéria em específico. Entendeu a Corte que há crime contra a humanidade no caso apresentado e ainda afirma que isso significa que seu conteúdo, sua natureza e as condições de sua responsabilidade são estabelecidas pelo Direito Internacional, havendo no Brasil um longo caminho para se percorrer na efetividade da proteção aos direitos humanos.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, José Augusto Lindgren-. **É preciso salvar os direitos humanos!** São Paulo: Perspectiva, 2018.

CANAL-FORGUES, Éric. RAMBAUD, Patrick. **Droit international public.** 2e-édition. Paris: Champs Université, 2011.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 23ª- edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CORREIA, Theresa Rachel Couto; FORTALEZA, Laís Arrais Maia. **A influência da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos no Supremo Tribunal Federal.** In: 8o- Congresso Brasileiro de Direito Internacional, 2010, Foz do Iguaçu. MENEZES, Wagner (organizador). **Estudos de Direito Internacional**. Curitiba : Juruá, 2010. v. XX. p. 194- 203.

CORREIA, Theresa Rachel Couto; ASSIS, Denise Almeida Albuquerque de. **Acesso à Justiça Internacional: proposta para um tribunal latino-americano da UNASUL** In: CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuck de; MORAES, Germana de Oliveira; CÉSAR, Raquel Coelho Lenz; CADEMARTORI, Sérgio Urquhart de. (Organizadores). **A construção jurídica da UNASUL**. 1 ed. Florianópolis: Editora da UFSC: Fundação Boiteux, 2011.

FAUSTO, Boris. **História concisa do Brasil.** 2ª- edição. 3ª- reimpressão. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2010.

LEDESMA, Héctor Faúndez. **El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos Aspectos institucionales y procesales**. Tercera edición. San José, Costa Rica.: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004.

MOREIRA, Luiz Felipe Viel; QUINTEROS, Marcela Cristina; SILVA, André Luiz Reis da.. **As relações internacionais da América Latina.** Petrópolis, RJ: Vozes, 2010.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 1ª- edição. São Paulo: Saraiva, 2007.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos.** 3ª- edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. 4ª- edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

RAMOS, André de Carvalho. **Tratados internacionais: novos espaços de atuação do Ministério Público.** Boletim Científico da Escola Superior do Ministério Público da União, Brasília, ano 2, n. 7, p. 81-100, abr./jun. 2003.

RICUPERO, Rubens. **A diplomacia na construção do Brasil: 1750-2016.** 1ª- edição. Rio de Janeiro: Versal Editores, 2017.

SAGÜES, Nestor Pedro. El "control de convencionalidad" en el sistema interamericano, y sus antecipos en el ámbito de los derechos económicos-sociales. Concordancias y diferencias con el sistema europeo. In: BOGDANDY, Armin von; FIX-FIERRO, Héctor; ANTONIAZZI, Mariela Morales; MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer (orgs.). **Construcción y Papel de los Derechos Sociales Fundamentales. Hacia un ius constitucionale commune en América Latina**. Universidad Nacional Autônoma de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A humanização do Direito Internacional.** Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil (1948-1997): as primeiras cinco décadas.** 2ª- edição. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Os tribunais internacionais contemporâneos.** Brasília: FUNAG, 2013.