UNIVERSIDADE ANHEMBI MORUMBI

MARIA CAROLINE LORENÇONI BESERRA

A (IN)CONVENCIONALIDADE DA LEI DE ANISTIA BRASILEIRA

SÃO PAULO

2022

MARIA CAROLINE LORENÇONI BESERRA

A (IN)CONVENCIONALIDADE DA LEI DE ANISTIA BRASILEIRA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como exigência parcial para a obtenção de título de Graduação do Curso de Direito da Universidade Anhembi Morumbi.

Orientador: Prof. Dr / Ms. Paula Danese.

SÃO PAULO

2022

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca UAM
com os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

B465i Beserra, Maria Caroline Lorençoni
A (in)convencionalidade da lei de anistia brasileira / Maria Caroline Lorençoni Beserra. – 2022.
60f.

Orientador: Dr. Paula Danese.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Anhembi Morumbi, São Paulo, 2022.
Bibliografia: f. 60.

1. Direito. 2. Direitos humanos. 3. Tratados internacionais. 4. Ditadura Militar. 5. Lei de anistia. I. Título.

CDD 340

Lidiane da Silva - CRB 8/9039

MARIA CAROLINE LORENÇONI BESERRA

A (IN)CONVENCIONALIDADE DA LEI DE ANISTIA BRASILEIRA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como exigência parcial para a obtenção de título de Graduação do Curso de Direito da Universidade Anhembi Morumbi.

Aprovado em:

UNIVERSIDADE ANHEMBI MORUMBI

Prof Dr. / Ms.

UNIVERSIDADE ANHEMBI MORUMBI

Prof Dr. / Ms.

UNIVERSIDADE ANHEMBI MORUMBI

Prof. Dr. / Ms.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente quero agradecer a Deus, por ser tão misericordioso comigo e com minha família, e por nos abençoar com tamanha saúde, em tempos de pandemia.

Aos meus pais, Débora Maria e Antonio Beserra, e minha irmã Julia, por serem a base da minha vida, e por todo o apoio que sempre me deram. Em especial, meu pai, por ser meu herói, fã número um, e o meu maior exemplo.

O João, amor da minha vida, por me fazer acreditar todos os dias que eu seria capaz de finalizar este trabalho, e me incentivar nos momentos mais difíceis, além de compreender a minha ausência e viver comigo esse período, serei eternamente grata, o nosso amor me abastece diariamente.

A professora Paula, por ter aceitado ser minha orientadora, e ter desempenhado essa função com dedicação e paciência, seus ensinamentos levarei por toda minha vida acadêmica.

O professor Wagner, pelos ensinamentos e auxílio durante todo o decorrer do presente trabalho, e a todos os professores da Universidade Anhembi Morumbi, que tive o privilégio de aprender durante os cinco anos de curso.

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo analisar a convencionalidade da Lei n°. 6.683/1979 com a Convenção Americana de Direitos Humanos em vigor no Brasil. De modo a alcançar o objetivo pretendido por meio da presente pesquisa, adotou-se como metodologia científica, o método dedutivo, uma vez que a análise se pautará na estrutura teórica e normativa vigente sobre o tema, e a partir de então será deduzido a compatibilidade ou não da lei de anistia brasileira. Para melhor compreensão da temática, abordar-se-á no estudo em seu primeiro capítulo o período ditatorial brasileiro, e consequentemente as graves violações aos direitos humanos perpetrados em todo o território nacional, bem como seu processo de redemocratização, e as justiças de transição. Em seguida, a pesquisa irá versar sobre os tratados internacionais de direitos humanos e seus impactos nacional e internacionalmente, por conseguinte, o sistema de casos e petições da Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos, além do controle de convencionalidade das leis. Por fim, analisará a sentença do Supremo Tribunal Federal à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153 e a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no Caso Gomes Lund e outros vs. Brasil, e o embate entre a constitucionalidade e a inconvencionalidade da lei.

Palavras-Chave: Lei de Anistia. Direitos Humanos. Controle de Convencionalidade. Ditadura Militar. Tratados Internacionais.

ABSTRACT

This study aims to analyze the conformity of Law 6683/1979 with the American Convention on Human Rights in force in Brazil. In order to achieve the intended objective of this research, the deductive method was adopted as the scientific methodology, since the analysis will be based on the theoretical and normative structure in force on the subject, and from then on, the compatibility or not of the Brazilian Amnesty Law will be deduced. For a better understanding of the theme, the first chapter of the study will address the Brazilian dictatorial period, and consequently the serious human rights violations perpetrated throughout the country, as well as the process of redemocratization and the transitional justice system. Next, the research will focus on international human rights treaties and their impact nationally and internationally, consequently, the system of cases and petitions of the Inter-American Commission and Court of Human Rights, as well as the control of conventionality of the laws. Finally, it will analyze the judgment of the Federal Supreme Court to the Argument of Noncompliance with Fundamental Precept n. 153 and the judgment of the Inter-American Court of Human Rights, in the Gomes Lund case and others vs. Brazil, and the clash between the constitutionality and the unconstitutionality of the law.

Key-words: Amnesty Law. Human Rights. Conventionality Control. Military Didacticism. International treaties.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO..... 8
CAPÍTULO 1 - DITADURA MILITAR NO BRASIL DE 1964 A 1986..... 11
1.1. Processo de Redemocratização 15
1.2. Justiça de Transição na América Latina: do conceito para a aplicação prática..... 17
CAPÍTULO 2 – TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS..... 22
2.1. Tratados Internacionais de Direitos Humanos e seus impactos……..... 25
2.2. Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos: Sistema de Casos e Petições..... 29
2.3. Controle de Convencionalidade das Leis 33
CAPÍTULO 3 – LEI DE ANISTIA: ENTRE A CONSTITUCIONALIDADE E A INCONVENCIONALIDADE 38
CONCLUSÃO 52
REFERÊNCIAS 55

INTRODUÇÃO

O tema em debate “A (in)convencionalidade da lei de anistia brasileira” é de extrema relevância, uma vez que analisará a compatibilidade da Lei n°. 6.683/1979 com a Convenção Americana de Direitos Humanos em vigor no Brasil e a proteção dos direitos humanos.

O Brasil, optou pela Lei de Anistia como justiça de transição para a democracia, promulgada em 28 de agosto de 1979, concedendo perdão aos crimes políticos perpetrados na época da ditadura militar, que vigorou no Brasil de 1964 a 1985, caracterizada por graves violações aos direitos humanos como repressões, perseguições, censuras, torturas e demais crimes contra a humanidade.

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), propôs a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n°. 153 ao Supremo Tribunal Federal, a fim de reconhecer a invalidade do parágrafo único, do artigo 1° da lei de anistia brasileira, de modo a não conceder anistia aos crimes comuns praticados por agentes da repressão contra opositores políticos, durante o regime militar, no entanto, a lei foi validada pelo STF em 29 de abril de 2010.

Posteriormente, em 24 de novembro do mesmo ano, a Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, condenou o Estado brasileiro devido ao desaparecimento de integrantes da guerrilha do Araguaia durante as operações militares, e em sua sentença considerou que a lei de anistia brasileira viola o dever do Estado de investigar e punir graves violações de direitos humanos.

O fato da Lei 6.683/1979 ser chancelada pelo Supremo Tribunal Federal como constitucional, não significa, obrigatoriamente, que ela será considerada convencional, pois a convencionalidade é a adequação das normas internas ao plano internacional, complementar ao controle de constitucionalidade.

Nesse sentido, não basta que a norma interna seja compatível com a constituição, devendo ser compatível também com os compromissos assumidos pelo Estado no plano internacional.

O problema de pesquisa que embasa o presente trabalho, é se a lei n.º 6.683 é inconvencional, de acordo, com a Convenção Americana de Direitos Humanos.

As hipóteses que apoiam o estudo por meio do levantamento bibliográfico revelam que com relação ao problema de pesquisa, existem 2 (duas) hipóteses possíveis.

A primeira é que a lei de anistia brasileira n°. 6.683 é inconvencional, pois é incompatível com a obrigação internacional estabelecida pelo Brasil ao ratificar a Convenção Americana de Direitos Humanos, e contrária ao que determina os artigos 1.1, 2, 8° e 25 da referida convenção. Assim, carece de efeitos jurídicos e não podem impedir a investigação de graves violações de direitos humanos, nem a identificação e punição dos responsáveis.

A segunda, é que a lei de anistia brasileira n°. 6.683 é convencional pois precede a promulgação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos pelo Brasil em 6 de novembro de 1992 e a Convenção das Nações Unidas contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos e degradantes, adotada pela Assembleia Geral em 10 de dezembro de 1984, vigorando desde 26 de junho de 1987 e a lei n°. 9.455, de 7 de abril de 1997, que define o crime de tortura. Além disso, a revisão de tal lei deveria ser feita pelo poder legislativo e não pelo poder judiciário.

A presente pesquisa possui como objetivos analisar a convencionalidade da lei de anistia brasileira, tendo como base a Convenção Americana de Direitos Humanos e demais instrumentos interamericanos de Direitos Humanos, bem como identificar e analisar conjuntamente a Lei n.º 6.683/1979 e a Convenção Americana de Direitos Humanos, e o controle de convencionalidade das leis.

O trabalho adota como Marco Teórico as lições de Flávia Cristina Piovesan, André de Carvalho Ramos, Valerio de Oliveira Mazzuoli e Bruno Barbosa Borges, importantes autores sobre a temática da convencionalidade das leis e direitos humanos, sem prejuízo dos demais autores que comporão o componente das referências finais da pesquisa.

De modo a alcançar o objetivo pretendido por meio da presente pesquisa, adotou-se como metodologia científica, o método dedutivo, uma vez que a análise se pautará na estrutura teórica e normativa vigente sobre o tema, e a partir de então será deduzido a compatibilidade ou não da lei de anistia brasileira n.º 6.683/1979, com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Trata-se de uma pesquisa bibliográfica que consiste na consulta a doutrina, revistas, periódicos e outras fontes que ajudarão a sustentar e esclarecer os aspectos teóricos da temática.

A pesquisa utiliza da análise da legislação nacional e internacional pertinente, bem como estudos jurídicos relevantes sobre a temática. O material foi obtido por meio da análise doutrinária, artigos publicados em revistas especializadas e textos publicados na internet.

O presente trabalho está dividido em três capítulos, sendo que no primeiro capítulo será abordado os contornos gerais acerca do período ditatorial enfrentado pelo Brasil no período de

1964 a 1985, o processo de redemocratização, além dos desdobramentos da justiça de transição na América Latina.

Na sequência, o segundo capítulo analisará a proteção internacional e nacional aos tratados que versam sobre direitos humanos e seus impactos, bem como, o modo como os tratados de direitos humanos são incorporados no ordenamento jurídico brasileiro, visando analisar o impacto do sistema de proteção aos direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro. Além de abordar o sistema de casos e petições, realizados pela Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Controle de convencionalidade das leis.

Ao final, no terceiro e último capítulo do estudo analisará a adequação da lei 6.683/1979 com a Convenção Americana de Direitos Humanos, a fim de constatar se é, como problematizado, inconvencional a lei de anistia brasileira. Nesse ponto, será apresentado a sentença do Supremo Tribunal Federal, referente a ADPF n. 153, e a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre o caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil.

CAPÍTULO 1 - Ditadura Militar no Brasil de 1964 a 1986.

O fim do nazismo na Alemanha e da Segunda Guerra Mundial, dividiu o mundo em Capitalistas e Socialistas culminando na chamada Guerra Fria. Nesse contexto, o Brasil influenciado pelo capitalismo norte-americano se aliou contra o comunismo (SANTOS, 2009).

No Brasil, o então presidente João Goulart, causou uma certa desconfiança por parte da sociedade, especialmente dos militares e da sociedade conservadora, uma vez que tinha ideais mais liberais e voltados para organizações populares, o que causava um certo temor dada a situação do comunismo no resto do mundo, de forma que suas convicções desagradavam à classe conservadora da sociedade brasileira. Sem contar que naquele momento, o Brasil vivia uma forte crise econômica. (MARTINS; MIRANDA, 2014).

Diante do temor que dividia o mundo, a ditadura no Brasil teve início em 1964, com o golpe militar que ocasionou a queda do presidente João Goulart, e a ascensão dos militares, que tomaram o poder e elegeram o primeiro presidente do regime, o general Humberto Alencar Castelo Branco (SILVA, L., 2015).

Segundo Norberto Bobbio (1998, p. 368), a ditadura é um regime político caracterizado pela excepcionalidade, violência e ilegitimidade, em que o plano de governo é imposto através da força, conduzida por uma pessoa ou por um grupo, que chegam ao poder por meio de um golpe de Estado.

Os militares em seus discursos afirmavam que assumiriam o poder com o objetivo de estabelecer a ordem e a democracia no país, contra o perigo do comunismo, identificado nos idealismos e atitudes do presidente João Goulart. (NASCIMENTO, 2015).

Arleth Santos Borges e Renata Caldas Barreto (2016, p. 110) apontam que “A experiência vivida pelo Brasil entre 1964-85 nasceu sob o signo, e a promessa, de ser uma medida pontual e breve com vistas à restauração da ordem social, econômica e política, tida como enfraquecida pelo avanço do sindicalismo e do comunismo”. No entanto, a ditadura militar brasileira durou 21 anos.

No decorrer da ditadura militar, o Brasil teve mais quatro presidentes militares, sendo eles Artur da Costa e Silva, Emílio Garrastazu Médici, Ernesto Geisel e João Baptista Figueiredo. (Agência Câmara dos Deputados, 2006).

Durante o período de vigência da ditadura, foi possível observar 3 fases distintas, de acordo com Roberto Lima Santos (2009, p. 16), sendo a primeira o golpe militar propriamente

dito e sua consolidação, a segunda com a decretação do Ato Institucional n.º 5 em que a violência atingiu o seu ápice, e a terceira com o General Geisel no poder e a promessa de uma transição lenta, segura e gradual.

Entre os anos de 1964 e 1969 os militares instituíram Atos institucionais e Atos complementares utilizados para legitimar seus atos e interesses, que possibilitaram diversas violações aos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal de 1946, vigente à época. (SILVA, L., 2015).

Os direitos previstos na Constituição de 1946 e nas demais constituições que vigoraram durante a ditadura militar brasileira de 1964 a 1969, só serviram de fachada para comunidade internacional, enquanto internamente tais direitos não eram respeitados.

Conforme apontado por Lucas Goulart da Silva:

> Durante a ditadura militar e principalmente sob a égide dos Atos Institucionais, o Brasil foi governado sem o respeito aos pilares de sustentação do Estado Democrático de Direito, principalmente o Princípio da Separação dos Poderes. Os poderes legislativos e judiciário sofreram sérias restrições às suas autonomias, principalmente com a decretação do Ato Institucional nº 5 e o Ato Complementar n.º 38, de 13 de dezembro de 1968. (SILVA, L., 2015, p. 85).

Um dos maiores retrocessos vividos durante o período, foi previsto no Ato Institucional n.º 5, que decretou a suspensão do Habeas Corpus nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social, e a economia popular, com isso o cidadão perdeu o direito à liberdade, garantia fundamental previsto na Constituição Federal. (SILVA, L. 2015).

Doravante, com a possibilidade de prender seus suspeitos opositores políticos, sem que eles tivessem a oportunidade de serem libertos através do Habeas Corpus, ocorreram diversos episódios de torturas contra tais prisioneiros, a fim dos militares obterem informações que julgavam necessárias para o governo.

A partir de então, conforme apresentado no Memorial da Democracia:

> Instalou uma longa e brutal noite de terror e interrompeu o rico processo democrático que marcou às duas décadas anteriores. Centenas de milhares de pessoas foram presas e dezenas de milhares torturadas. Mais de 400 brasileiros foram mortos pelos órgãos de repressão – e muitos deles figuram como desaparecidos até hoje. (MEMORIAL DA DEMOCRACIA, 2015).

O principal foco do regime, inicialmente, era seus opositores políticos e partidários, no entanto, em seu decorrer se estendeu a toda população, classes e entidades que indicassem

qualquer descontentamento, oposição ou atitudes que fossem consideradas como suspeitas pelos militares.

O caso que mais evidenciou toda a violação sofrida à época, foi a do jornalista Vladimir Herzog, que após se apresentar na sede do Destacamento de Operações de Informação – Centro de Operações de Defesa Interna em São Paulo (DOI-CODI), órgão subordinado ao governo militar brasileiro, foi privado de sua liberdade, torturado e assassinado pelos agentes do órgão. (SILVA, C., 2020).

Tamanha a repercussão da morte de Vladimir Herzog que posteriormente em 15 de março de 2018, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Brasil pelo crime de tortura e homicídio praticado contra Vladimir, bem como o considerou culpado pela não investigação e providências no caso. Nesse sentido, o Brasil foi sentenciado a investigar, processar e punir os responsáveis pela morte de Vladimir, sendo o primeiro caso em que o Brasil foi declarado culpado por um crime cometido durante a ditadura militar, contra os direitos da humanidade. (VIERA; SOUZA, 2019).

O Departamento de Ordem Política e Social (DEOPS) em São Paulo, foi um dos maiores centros de repressão e tortura no Estado, nele era instaurado inquéritos e realizado relatórios sobre os setores vigiados da sociedade. Nele muitos cidadãos foram detidos e submetidos à tortura pelos militares. (MEMORIAL DA RESISTÊNCIA DE SÃO PAULO).

A censura marcou a época, assim a imprensa e revistas eram amplamente vigiadas, submetendo toda uma coleta e análise das informações ao governo, suprimindo a liberdade de publicação de livros e periódicos, de expressão e de opinião.

A censura prévia dominou todas as formas de manifestação, inibindo peças teatrais e limitando a criação artística, nesse sentido a música popular brasileira sofreu enormes efeitos da repressão. Diversos diretores, compositores e poetas foram presos, e os que estavam livres tentavam mascarar suas produções a fim de manifestar sua oposição ao governo. (LINHARES,2016).

O Ato Institucional n. 5 determinou também, que não poderia ser submetido ao poder judiciário os atos praticados em decorrência do cumprimento dos atos institucionais e de seus atos complementares. (SILVA, L., 2015).

Nesse sentido, o poder se concentrava totalmente nas mãos do poder executivo, que poderia fechar o Congresso Nacional por tempo indeterminado, cassar mandatos parlamentares, suspender os direitos políticos de diversos cidadãos, decretar o estado de sítio e intervir sobre Estados e municípios. (ARAUJO; SILVA; SANTOS, 2013).

Além disso, o direito de reunião foi negado, proibindo a realização de qualquer tipo de assembleia. Tal período ficou conhecido como “anos de chumbo”. Nas palavras de Roberto Lima Santos:

> O aumento de desaparecidos políticos a partir do AI-5, por sua vez, demonstra como esse instrumento indicava a instalação do estado de exceção como normalidade, o que torna inverossímil a tese de que a repressão política durante a ditadura militar no Brasil não foi uma ação coordenada do Estado, mas apenas ações isoladas da linha dura, ações de grupos criminosos que se instalaram no poder. A truculência do estado de exceção institucionaliza-se e o comando da lei deixa de ter exequibilidade. (SANTOS, 2009, p. 22).

Ocorreram inclusive ataques de bombas nas sedes das instituições da oposição, como em 29 de agosto de 1976 na sede da Associação Brasileira de Imprensa, e no mesmo dia, na sede da Ordem dos Advogados do Brasil no Rio de Janeiro. Tais investidas foram as primeiras de diversas agressões ocorridas contra entidades contrarias ao governo e a favor da democracia. (MEMORIAL DA DEMOCRACIA, 2015).

As universidades também foram alvos do regime, em especial a Universidade de Brasília, que em 9 de abril de 1964 foi invadida por tropas do exército e da polícia militar de Minas Gerais, que adentraram as salas de aula, e revistaram os alunos a procura de armas e propagandas que instigassem rebeliões. Professores foram presos e interrogados, inclusive a sala dos docentes e a biblioteca ficaram interditadas por alguns dias. (UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA, 2021).

Fato é, que o autoritarismo, a repressão, a censura, a violência e a perseguição caracterizaram a ditadura militar no Brasil, ocasionando a violação de direitos e garantias fundamentais de todos os cidadãos. Além da morte, do desaparecimento e da tortura de diversos opositores do regime.

Dentre os principais direitos humanos lesados durante o regime podemos elencar o direito à vida, à liberdade, os direitos políticos, à livre associação sindical, à liberdade de expressão e a dignidade da pessoa humana.

Tal período marcou a história do Brasil e é considerado um dos maiores retrocessos da histórica política do país, com um vasto número de mortos e desaparecidos políticos, e se não o maior caso de violação dos direitos humanos na história do Estado brasileiro.

1.1. Processo de Redemocratização

No final da década de 70, em 1985 após pressão da sociedade e influenciados por movimentos de oposição ao regime militar liderados por estudantes, artistas e sindicatos, que realizaram greves e companhas para redemocratização, e em um cenário de crise econômica e desigualdade social iniciou-se o processo de redemocratização, que consiste na restauração da democracia. (LINHARES, 2016).

Conforme apontado por Daniel Aarão Reis (2014, p. 8) "A sociedade fora silenciada pela força e pelo medo da repressão. Mas resistira. Por diferentes meios e caminhos, inúmeras vezes em silêncio, articulando os mais diferentes setores".

Assim, em 1975 baseado no decreto de Getúlio Vargas que concedeu anistia aos presos e exilados do Estado Novo, começou a luta da oposição pela anistia. A partir de então, vários movimentos e campanhas pela redemocratização começaram a ganhar força, como o movimento feminino pela anistia (MPFA). (LINHARES, 2016).

A comoção e repercussão da morte do jornalista Vladimir Herzog, que na época foi divulgada como um caso de suicídio, apesar da foto do repórter morto demonstrar a impossibilidade de um suicídio, evidenciando que Herzog foi mais uma vítima do governo autoritário, deu início a campanha para a redemocratização, que contou com o apoio da igreja católica e fortaleceu a oposição, o que ensejou na vitória do Movimento Democrático Brasileiro (MDB) nas eleições de 1974. (SILVA, L.,2015).

O processo de transição para a democracia foi longo, lento e gradual, levando cerca de onze anos para que os civis voltassem ao poder e mais cinco anos para que o presidente da república fosse eleito por voto popular e direto.

A professora Maria D' Alva G. Kinzo (2001, p. 4) dividiu o processo de democratização em três fases. A primeira de 1974 a 1982, em que a dinâmica política da transição era controlada pelos militares e que segundo ela mais parecia uma tentativa de reforma do regime do que de fato o início da transição.

Na segunda fase, de 1982 a 1985 ainda que comandada pelos militares, a criação de novos partidos políticos e a eleição de novos governadores, senadores e deputados, atrapalharam os planos dos militares de manterem o controle sobre todo o processo político.

Por fim, na terceira fase, de 1985 a 1989 os militares foram perdendo espaço para os políticos civis e setores organizados da sociedade civil, detendo apenas algum poder de veto.

Em 1978, foi criado o Comitê Brasileiro pela Anistia (CBA), composto por membros do movimento feminino pela anistia, artistas, estudantes, membros da igreja católica e advogados que se uniram na busca pela anistia e com a revogação do Ato Institucional n.º 5, o movimento e a campanha pela anistia ganharam ainda mais visibilidade. (LINHARES, 2016).

Diante da mobilização da sociedade em favor da anistia e democratização o presidente da república João Figueiredo encaminhou em junho de 1979 ao Congresso Nacional o projeto da lei de anistia. (SILVA, L.,2015). Nesta conjuntura, foi promulgado em 28 de agosto de 1979, a lei de anistia brasileira n.º 6.683, que concede perdão aos crimes políticos perpetrados na vigência da ditadura. Conforme disposto em seu artigo 1.º :

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

Após a lei entrar em vigor, houve o retorno dos opositores exilados, à liberdade aos presos políticos, e aos cassados o direito a retornar aos seus empregos.

Em 1984, houve a manifestação de milhares de brasileiros, no movimento denominado “Diretas-já”, que lutaram pelo direito de eleger o novo presidente da república. No entanto, apesar da grande mobilização, em 1985 foi eleito de maneira indireta Tancredo Neves para a presidência do Brasil, sendo o primeiro civil a assumir a posição após o poder militar. (LINHARES, 2016).

Outro marco no processo de redemocratização foi a convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte, para elaborar uma nova Constituição Federal, baseada na soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e no pluralismo político, assim em 5 de outubro de 1988 foi promulgada a nova Constituição da República Federativa do Brasil. Com as seguintes diretrizes contidas em seu preâmbulo:

> Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Conforme apontado por Luís Roberto Barroso (1998, p. 5), a Constituição brasileira de 1988 possui um imenso valor simbólico, pois "foi ela o ponto culminante do processo de restauração do Estado democrático de direito e da superação de uma perspectiva autoritária, onisciente e não pluralista de exercício do poder, timbrada na intolerância e na violência".

Estabelecendo como objetivos fundamentais do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Nesse sentido, ela ficou popularmente conhecida como "Constituição Cidadã", acarretando um grande avanço legislativo, sendo a mais democrática constituição brasileira que desenvolveu um vasto rol de direitos e garantias fundamentais.

1.2. Justiça de Transição na América Latina: Do conceito para a aplicação prática.

O decorrer do século XX foi caracterizado por períodos de autoritarismo e conflitos armados nos países latino-americanos, que promoveram diversas violações aos direitos humanos. Concomitantemente a isso, crescia cada vez mais a preocupação internacional com a proteção de direitos humanos desde o fim da Segunda Guerra Mundial, ao passo que diversos instrumentos internacionais foram criados a fim de haver uma responsabilização contra tais violações, que culminaram na justiça de transição. (PIOVESAN, 2018).

A construção do conceito de justiça de transição se deu mundialmente após o nazismo na Alemanha, com os julgamentos e punições do Tribunal de Nuremberg. (ROSA, 2021).

Ainda assim nesse cenário, com a maioria dos países da América latina vivendo regimes autoritários, em 1978 a Convenção Americana de Direitos Humanos entrou em vigor, sendo que a minoria de seus países membros tinham governos democraticamente eleitos, não causando a princípio qualquer vínculo entre seus Estados – Partes e os direitos humanos e Estado de Direito. (PIOVESAN, 2018).

Diante desse panorama a Convenção Americana de Direitos Humanos se consolida como instrumento de proteção do Estado de Direito, da democracia e dos direitos humanos, contribuindo para a desestabilização dos regimes ditatoriais e para o avanço das instituições democráticas, acompanhando ativamente as transições democráticas.

A justiça de transição tem como objeto, medidas adotadas em período de transição entre um regime autoritário para o regime democrático, ou nos casos de paz após conflitos armados, em relação aos crimes praticados pelo regime anterior e suas consequências. Dessa forma, ela tem como desafio romper com o passado caracterizado pela violência e possibilitar como no caso brasileiro, que a democracia seja exercida de forma efetiva. (GENRO; ABRÃO, 2010).

A definição de justiça de transição foi consagrada no relatório S/2004/616 do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre o tema, apresentado em 2004 ao Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas (ONU), que definiu a justiça de transição como o conjunto de medidas e mecanismos associados à tentativa de uma sociedade de lidar com um legado de abusos em larga escala no passado (ONU, S/2004/616, 2004).

Tais mecanismos englobam o direito à memória e à verdade, à reparação, reformas institucionais e a justiça. Segundo André de Carvalho Ramos (2019, p. 869), o direito à verdade consiste na transparência de todas as informações que sejam de interesse público, bem como no esclarecimento de todas os casos que envolvam violação de direitos humanos, por se tratar de um interesse coletivo de toda a sociedade. Dessa forma, reconhece a ocorrência de determinadas situações, afastando a negação e a mentira, concretizando assim o direito à memória.

Em 2011, o Brasil através da lei n. 12.528 criou a Comissão Nacional da Verdade que efetiva o direito à memória e à verdade, ao ter como principal finalidade examinar e esclarecer as graves violações de direitos humanos praticados de 1946 até a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Além do direito à memória e à verdade, as vítimas de graves violações de direitos humanos devem ser reparadas materialmente, psicologicamente e simbolicamente. A reparação material é realizada através de indenizações financeiras pagas pelo Estado. Já a psicológica, se dá pelo apoio psíquico oferecido para as vítimas e família, para poderem lidar com os traumas vividos e ter uma melhor qualidade de vida. E a reparação simbólica inclui a criação de memoriais, reformulação dos nomes de determinados locais e quaisquer ações que restituem minimamente a dignidade das vítimas.

O sistema de reparações foi o que mais avançou no Brasil, tem uma vasta profundidade e incentiva os demais eixos da transição, a Constituição Federal em seu artigo 8º no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, instituiu a situação dos anistiados políticos, sendo estes os prejudicados pelos atos da ditatura, que foi posteriormente regulamentado na lei n.

10.559/02, concedendo reparação econômica, conclusão de curso, reintegração dos servidores públicos civis, e contagem do tempo em que o anistiado ficou afastado para fins previdenciários.

Além, disso consoante destacado por Lahis da Silva Rosa (2021, p. 14), "o reconhecimento de um anistiado político não tem seus efeitos restringidos ao âmbito individual e atinge a coletividade do reconhecimento estatal das violações anteriormente promovidas e o compromisso da não repetição". No mesmo sentido, conforme observado nas palavras de Lahis:

> Quando a Constituinte estabeleceu no seu artigo 8º da ADCT a política reparatória em termos expressos, restou evidente que a legislação constitucional buscava que a reparação fizesse parte das ações do Estado capazes de transcender os Governos, com a permanência necessária à manutenção dos pactos democráticos. Isso porque, em primeiro lugar, a política de reparação foi fixada na Constituição, carta maior que guia os fundamentos do País, e ainda porque esteve dentro das regras de disposições transitórias desse documento, o que significa que, para o novo formato político, era necessário observar essa regra, sem se afastar das demandas que surgiriam a partir dela, como, por exemplo, a regulamentação e prática dessa ação reparatória. (SILVA ROSA, 2021, p. 20).

Nas reformas institucionais, é necessário que o Estado de direito e suas instituições assegurem que todos os abusos cometidos anteriormente não se repitam, não permitindo que pessoas envolvidas nas graves violações de direitos humanos permaneçam a serviço do Estado, além de reestruturar e fiscalizar toda a organização estatal.

Por fim, o direito a justiça é compreendido em um primeiro aspecto como o direito das vítimas ou de seus respectivos familiares terem seus violadores punidos pelos crimes cometidos, e em um segundo momento, como o direito da sociedade para que tais violações não sejam impunes.

Ainda que haja variações doutrinárias, à memória, verdade, reparação, reformas institucionais e a justiça, correspondem os principais elementos da justiça de transição.

A justiça transicional, conforme sábio entendimento de Tarso Genro e Paulo Abrão (2010, p. 23): "não é uma forma especial de justiça, mas uma justiça de caráter restaurativo, na qual as sociedades transformam a si mesmas depois de um período de violação generalizada dos direitos humanos."

Nesse sentido, os governos da América Latina adotaram diversos instrumentos para efetivar a justiça transicional, como comissões de verdade e reparação, memoriais, leis de anistia, reparação financeira, pedidos oficiais de desculpas, políticas educativas voltadas a conscientização dos crimes cometidos no passado, para que não se repitam no futuro, como as Caravanas da Anistia, criada pela Comissão de Anistia do Ministério da Justiça, que além de

julgar diversos pedidos de anistia e indenização por perseguição política ocorridas na ditadura militar no Brasil, promovia palestras, atividades culturais, filmes e apresentações artísticas.

Em 1995 entrou em vigor a lei n.º 9.140 que reconhece como mortas, para todos os efeitos legais, as pessoas que tenham participado, ou tenham sido acusadas de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, e que, por este motivo, tenham sido detidas por agentes públicos, encontrando-se, desde então desaparecidas.

O período ditatorial ainda reflete na situação atuação dos países latino-americanos, conforme abordado por Flávia Piovesan:

> A região latino-americana tem sido caracterizada por elevado grau de exclusão e desigualdade social ao qual se somam 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 de respeito aos direitos humanos no âmbito doméstico. (PIOVESAN, 2018, p. 690).

Em 2010, a então presidente da Argentina determinou a abertura de todos os documentos confidenciais relacionados a atuação das forças armadas na ditadura militar que vigorou no país de 1976 a 1983, a fim de efetivar o direito à memória, verdade e justiça. (PIOVESAN, 2018).

O Brasil nessa mesma perspectiva e caracterizando um marco à justiça de transição brasileira, aprovou a lei n. 12.527 de 2011 com o objetivo de garantir o acesso a informações sobre atos do governo, a fim de garantir publicidade e transparência, imprescindíveis para o Estado Democrático de Direito.

Por fim, o principal instrumento que possibilitou a transição para a democracia dos países-latinos-americanos, foram as leis de anistia. O Brasil editou em 1979 a Lei n. 6.683, a Argentina editou em 1986 a Lei do Ponto Final, n. 23.492 e em 1987 a Lei da Obediência Devida n. 23.521, e o Chile em 1978 baixou o Decreto-lei n. 2.191, também conhecido como Lei da Autoanistia.

A experiência da Argentina tem suas peculiaridades, quando comparada com o Chile e o Brasil, em relação à lei de anistia e o entendimento judicial interno. Com a implementação do regime democrático, foi promulgada a lei n. 23.040, cujo objetivo era garantir que os militares fossem a julgamento, no entanto, pressionado pelos integrantes das Forças Armadas, o governo cedeu e aprovou leis contemporizadoras. Assim, em 1986 foi promulgada a lei do Ponto Final

que fixava o prazo de 60 dias para ajuizamento e citação dos acusados, sob pena de caducidade da ação. Além dela, foi aprovada a Lei da Obediência Devida n. 23.521, que presumia que os crimes cometidos por membros das Forças Armadas e da segurança teriam ocorrido em função da obediência devida, isto é, em virtude da subordinação aos superiores e ao cumprimento de ordens, que por essa razão não seriam puníveis. Da mesma forma, não seriam punidos os oficiais superiores que não tivessem exercido funções decisórias. Além das leis do Ponto Final e da Obediência Devida, que tinham como objetivo anistiar os militares, alguns deles foram beneficiados com indultos presidenciais. (BLANK; NETO, 2019).

Em 2005, a Corte Suprema de Justiça no caso Simón, Héctor e outros anulou as leis do Ponto Final e da Obediência Devida, que impediam o julgamento das violações ocorridas de 1976 a 1983, e no julgamento do caso Mazzeo, Julio Lilo e outros, invalidou os decretos de indultos concedidos aos militares pelo então presidente Carlos Saúl Menem em 1989. (PIOVESAN, 2018).

Assim, com o julgamento da Corte Suprema de Justiça, as leis de anistia da Argentina foram declaradas inconstitucionais perante o sistema judiciário interno, diferentemente do que ocorreu no caso do Chile e do Brasil, demonstrado adiante.

No Chile, houve a edição do Decreto-lei n.º 2.191 em 1978, promulgado pelo general Pinochet, que concedia anistia às pessoas que tivessem participado como autores, cúmplices ou encobridores dos crimes ocorridos no país no período de 1973 a 1978. Com o fim do governo de Pinochet, o presidente Patricio Aylwin, criou a Comissão Nacional da Verdade e da Reconciliação, além de ratificar diversos tratados e convenções internacionais de direitos humanos. O governo acusava o judiciário de ser conivente com os crimes praticados durante a ditadura militar, ao passo que o judiciário respondia que apenas aplicou a lei vigente à época, de forma que não era possível proteger os direitos humanos. Um grande marco ocorreu após 1998, quando Pinochet foi preso na Inglaterra, momento em que a Corte começou a flexibilizar o Decreto-lei de Anistia, marcada pelo julgamento do caso Caravana da Morte, onde a Corte entendeu que o desaparecimento de pessoa constituía crime contínuo, razão pela qual, não era abrangido pela anistia. Formalmente a lei de anistia chilena está vigente, porém foi superada em razão do entendimento da Corte de que aquela normal não se aplica aos casos de crime contra a humanidade e crime de guerra. (BLANK; NETO, 2019).

Já a lei de anistia brasileira, é objeto do presente trabalho e será abordado com maior profundidade nos próximos capítulos.

CAPÍTULO 2 – Tratados Internacionais de Direitos Humanos

Os tratados possuem origem histórica antiga, sendo que seus primeiros resquícios ocorreram há mais de doze séculos antes de Cristo. A regulamentação do Direito dos Tratados teve origem costumeira e foi sendo solidificada ao longo dos anos. (Mazzuoli, 2014).

A partir de 1815, em virtude da solidariedade internacional dois fenômenos marcaram o Direito dos Tratados, o primeiro foi o aparecimento e a multiplicação dos tratados multilaterais e o segundo, o surgimento das organizações internacionais de caráter permanente e a possibilidade dessas organizações internacionais celebrarem tratados, tais fenômenos criaram a necessidade da codificação do direito dos tratados que até então era um direito consuetudinário. (Mazzuoli, 2014).

Dessa forma, conforme apontado por Valério de Oliveira Mazzuolli:

> Surgiu a necessidade de codificar o Direito dos Tratados, desenvolvendo-o e contribuindo para a consecução dos propósitos das Nações Unidas, consistentes, especialmente, na manutenção da paz e da segurança internacional. Para isso, entretanto, era necessário não perder de vista os princípios de Direito Internacional incorporados na Carta da ONU, tais como o da igualdade de direitos, o da livre determinação dos povos, o da igualdade soberana e da independência de todos os Estados, o da não intervenção nos assuntos internos dos Estados, o da proibição da ameaça ou uso da força, o do respeito universal aos direitos humanos e às liberdades fundamentais de todos e o da efetividade de tais direitos e liberdades, insculpidos no seu art. 1º, itens 1, 2, 3 e 4.(MAZZUOLLI, 2014, p.32).

Após a Segunda Guerra Mundial, a criação das Organização das Nações Unidas (ONU) determinou em sua carta que caberia à Assembleia Geral promover a cooperação internacional no terreno político e incentivar o desenvolvimento progressivo do direito internacional e sua codificação, conforme disposto em seu artigo 13. Ao passo que para efetivar esse objetivo foi criado a Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas. (Accioly, 2021).

Os trabalhos desempenhados pela Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas resultaram na Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados em 1969, um dos documentos mais importantes do Direito Internacional Público, que além de codificar as regras gerais referentes aos tratados realizados entre Estados, regulou matérias não consolidadas na área internacional. Além disso, a Convenção regula questões pré-negociais, o processo de formação dos tratados, a sua entrada em vigor, aplicação, observância, interpretação, bem como a sua nulidade, extinção e suspensão de execução. (Mazzuoli, 2014).

Cumpre salientar conforme destacado por Valério de Oliveira Mazzuolli (2014, p.38) “que a Convenção de Viena de 1969 reveste-se de autoridade jurídica mesmo para aqueles Estados que dela não são signatários, em virtude de ser ela geralmente aceita como norma declaratória de Direito Internacional geral”.

A Convenção de Viena de 1969, conceitua tratado no seu artigo 2.º, 1, a, da seguinte forma:

> a) “tratado” significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica;

Desse modo, a partir da conceituação acima, é possível identificar elementos importantes para a caracterização de um tratado, como o fato dele ser uma manifestação de vontade de dois ou mais sujeitos do Direito Internacional, ser celebrado por escrito e regido por normas internacionais, seja de um instrumento único ou com outros documentos anexos, e independentemente da sua denominação, seja convenção, protocolo, acordo, concordata etc. (Guerra, 2021).

Assim, é possível observar tanto pela definição, quanto pelo processo de formação e celebração dos tratados que se tratam de atos solenes, devendo ser respeitados as formalidades estabelecidas em lei.

Ao passo que para ser elaborado um tratado, é possível verificar algumas fases como a negociação entre os interessados, e assim que concluída as negociações, ocorre a formação do texto do tratado internacional e posteriormente sua assinatura, o tornando autêntico. Em seguida, a aprovação pelo poder legislativo interno, e a sua ratificação ou adesão do texto convencional, tornando o aceite ao tratado definitivo. E por fim, ocorre a promulgação e publicação do texto no Diário Oficial da União. (Mazzuoli, 2014).

Cumpre destacar que os tratados possuem condições para serem considerados validos. A primeira é que as partes tenham capacidade, assim é exigido que apenas sujeitos do Direito Internacional Público celebrem tratados. A segunda condição, é que os representantes estejam habilitados e com plenos poderes para realizar tal ato em nome do Estado, tal habilitação é concedida através da previsão na Constituição ou por meio do Instituto dos plenos poderes aos plenipotenciários. A terceira condição de validade é que haja consentimento mútuo, dessa

forma deve ser manifestado de forma livre. E por fim, é necessário que o objeto do tratado seja lícito e possível. (Mazzuoli, 2014).

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, determina a competência sobre ratificação dos tratados, em seu artigo 84,VIII[1], ao prever que compete ao Presidente celebrar tratados, convenções e atos internacionais.

Bem como em seu artigo 49,I[2], está a competência do congresso nacional em relação aos tratados internacionais, ao dispor que é de competência exclusiva do Congresso Nacional resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

Desta forma, ao se tratar de tratados internacionais, tanto o Congresso Nacional, quanto o Presidente da República atuam de maneira ativa, exigindo um procedimento complexo que une a vontade do Poder Executivo e do Poder Legislativo, consagrando a chamada teoria dos atos completos, segundo qual, para que o tratado internacional seja formado, é necessária a junção de vontades do Poder Executivo e do Poder Legislativo. (Ramos, 2021).

Nesse sentido, o processo de incorporação dos tratados no Brasil se inicia com a tradução do texto negociado internacionalmente pelo Ministério das Relações Exteriores, que o encaminha para o Presidente da República. A Casa Civil da Presidência faz uma análise e encaminha suas considerações ao Presidente que por sua vez, estando de acordo, envia uma mensagem presidencial fundamentada para a Câmara dos Deputados, solicitando a aprovação. Após aprovação pela Câmara por maioria simples, estando presente a maioria absoluta dos membros da Casa, conforme artigo 47 da Constituição Federal, o tratado é remetido ao Senado Federal. (Varella, 2017).

Após a aprovação pelo Senado Federal, o presidente do Senado promulga um decreto legislativo, publicado no Diário Oficial do Senado. Então, o Presidente da República ratifica o tratado e através do Ministério das Relações Exteriores (Itamaraty) deposita o instrumento de

---

[1] Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional;

[2] Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional;

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abril. 2022.

ratificação junto ao órgão depositário. Salienta o autor Marcelo Dias Varella (2017, p.70), “ é a partir do depósito do instrumento de ratificação que o Brasil se compromete perante os demais Estados-partes do tratado. Se o tratado já estiver em vigor no plano internacional, o país deve cumpri-lo, mesmo que não o tenha internalizado”.

Cabe destacar que não é previsto um prazo para o término do rito de aprovação dos tratados no congresso, tudo dependendo de conveniência política. (Ramos, 2021).

Essa falha ao não estabelecer prazos, fez com que a Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados, fosse assinada pelo Brasil em 1969 e encaminhada à apreciação do Congresso Nacional apenas em 1992, e aprovada pelo Decreto Legislativo n.º 496 em 17 de julho de 2009, dezessete anos depois, ocasionando uma grande ofensa ao princípio da boa-fé. (Piovesan,2018).

Por fim, o Poder Executivo publica o Decreto Executivo no Diário Oficial da União, promulgando e internalizando o tratado internacional à ordem jurídica interna brasileira, apresentando força jurídica obrigatória e vinculante.

Dessa forma, a violação de um tratado implica em uma violação de obrigações assumidas internacionalmente, acarretando a responsabilização do Estado no âmbito internacional. (Piovesan, 2018).

Assim que internalizados, o efeito imediato gerado por um tratado na ordem jurídica interna é a revogação de todas as disposições contrárias e incompatíveis da legislação infraconstitucional. Sendo assim, tudo que está abaixo da Constituição os tratados comuns revogam ou modificam se incompatível, visto os tratados serem hierarquicamente superior à disposição interna infraconstitucional. (Mazzuoli, 2014).

Outrossim, os tratados internacionais assim que internalizados, permitem que os particulares reivindiquem, perante o judiciário a satisfação dos direitos neles estabelecidos, bem como, o cumprimento das obrigações deles assumidas. (Mazzuoli, 2014).

2.1 Tratados Internacionais de Direitos Humanos e seus impactos

É de extrema relevância ressaltar que o Estado ao celebrar um tratado internacional de direitos humanos, assume diversos deveres, visto tratar de direitos fundamentais a todos os seres humanos.

André de Carvalho Ramos (2021, p. 19), define direitos humanos como “um conjunto de direitos considerado indispensável para uma vida humana pautada na liberdade, igualdade e dignidade. Os direitos humanos são os direitos essenciais e indispensáveis à vida digna”.

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, parágrafo 2º[3], diz que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, bem como dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil for parte.

Assim, a partir dessa previsão constitucional os tratados internacionais em que o Brasil seja signatário, passam a integrar direitos constitucionalmente protegidos. (Piovesan, 2018).

A esse respeito, os artigos 102, III, b[4]; 105, III, a[5]; e 47[6] da Constituição, determinam a hierarquia dos tratados internacionais comuns perante o direito brasileiro, ao dispor que compete ao Supremo Tribunal Federal, declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal, e ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em recurso especial, as decisões recorridas quando contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência.

---

[3] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

[4] Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

[5] Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

[6] Art. 47. Salvo disposição constitucional em contrário, as deliberações de cada Casa e de suas Comissões serão tomadas por maioria dos votos, presente a maioria absoluta de seus membros.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abril. 2022.

O Supremo Tribunal Federal em análise aos dispositivos supramencionados, concluiu que os tratados internacionais incorporados possuem em geral, valor normativo interno equivalente ao das leis ordinárias federais. Ao analisar o artigo 102, III, b, da Constituição, determina que o estatuto dos tratados é infraconstitucional, em razão de se permitir o controle de constitucionalidade dos tratados. Em concordância a isso, os artigos 47 e 105, III, a, equiparam os tratados as leis, ao estabelecer o mesmo quórum de aprovação e o mesmo recurso tanto para os tratados, quanto para as leis federais. (Ramos, 2021).

Assim, os tratados internacionais comuns têm hierarquia infraconstitucional, equiparados à lei federal, tal entendimento é firmado desde 1977 com o julgamento do recurso Extraordinário n.º 80.004, nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que os tratados internacionais então em paridade com as leis ordinárias federais, apresentando a mesma hierarquia. Dessa forma, norma posterior revoga a norma anterior com ela incompatível, prevalecendo assim, a lei mais recente. Esse posicionamento modificou o seu ponto de vista anterior que pregava a primazia do direito internacional frente as normas internas do direito brasileiro. (Mazzuoli, 2014).

A doutrina brasileira em geral, é contrária a tal entendimento, evidenciando um ponto crucial decorrente da posição assumida pelo Supremo Tribunal Federal, a respeito afirma Flávia Piovesan:

> Acredita-se que o entendimento firmado a partir do julgamento do Recurso Extraordinário n. 80.004 enseja, de fato, um aspecto crítico, que é a sua indiferença diante das consequências do descumprimento do tratado no plano internacional, na medida em que autoriza o Estado-parte a violar dispositivos da ordem internacional – os quais se comprometeu a cumprir de boa-fé. Essa posição afronta, ademais, o disposto pelo art. 27 da Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados, que determina não poder o Estado-parte invocar posteriormente disposições de direito interno como justificativa para o não cumprimento de tratado. (PIOVESAN, 2018, p.140).

Nessa mesma linha, Valério de Oliveira Mazzuoli, crítica:

> Essa conclusão da Excelsa Corte, porém, peca pela imprecisão. Ora, admitir que um compromisso internacional perca vigência em virtude da edição de lei posterior que com ele conflite (treaty override) é permitir que um tratado possa, unilateralmente, ser revogado por um dos seus Estados-partes, o que não é jurídico e tampouco compreensível. Seria fácil burlar todo o pactuado internacionalmente se, por disposições legislativas internas, fosse possível modificar tais normas. Se um Estado se obriga livremente a cumprir um acordo internacional, como explicar possa ele (Estado) editar leis contrárias àquilo que pactuou? Qual o valor de um tratado se, por meio de lei interna, pudessem os Estados simplesmente não aplicá-lo? Seria muito simples admitir que o não cumprimento de um tratado, internamente, pudesse

> acarretar a prática de um ilícito internacional, pelo qual, externamente, devesse o Estado responder. (MAZZUOLI, 2014, p.468).

Certo é, que ao ratificar um tratado internacional, o Estado está exercendo a sua soberania, e o poder legislativo ao concordar com o teor do tratado, se compromete a não editar leis contrárias a ele. Ademais, compete a denúncia a extinção dos tratados internacionais.

Ainda assim, o entendimento de 1977 foi reiterado no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.480, momento em que o Supremo Tribunal Federal, reafirma que no sistema jurídico brasileiro, os atos internacionais não dispõem de primazia hierárquica sobre as normas de direito interno, e que em virtude da supremacia da Constituição da República, ela prevalece no conflito entre qualquer norma constitucional e um tratado em geral.

Enquanto, os demais tratados internacionais possuem natureza jurídica infraconstitucional, os tratados que versam sobre direitos humanos, possuem valor de norma constitucional.

A partir da Emenda Constitucional n.º 45 de 2004, foi incorporado a Constituição Federal o parágrafo 3º, ao artigo 5º[7] que dispõe que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Sendo assim, os tratados internacionais sobre direitos humanos ao serem aprovados pelo quórum estabelecido no artigo 5º, § 3º, passam a ter natureza jurídica de emenda constitucional.

Após essa inovação legislativa, começou uma discussão doutrinária sobre os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil anteriormente a Emenda Constitucional de 2004, aprovados sem o quórum estabelecido no artigo 5º, § 3º da Constituição.

Para encerrar com qualquer dúvida o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 79.785, assegurou que os tratados internacionais de direitos humanos, que

---

[7] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abril. 2022.

não forem aprovados pelo rito do artigo 5º, § 3º, tem natureza supralegal, abaixo da Constituição, mas acima da lei. (Ramos, 2021).

2.3 Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos: Sistema de Casos e Petições

O processo de universalização dos direitos humanos fez com que os Estados concedessem ao controle da comunidade internacional, o que antes era somente sua atribuição e em conjunto ao sistema global, surgem os sistemas regionais de proteção, que visam garantir a internacionalização dos direitos humanos no plano regional, sendo eles o sistema europeu, americano e africano. (Piovesan, 2018).

A partir de então, conforme apontado pela autora Flávia Piovesan:

> Consolida-se, assim, a convivência do sistema global — integrado pelos instrumentos das Nações Unidas, como a Declaração Universal de Direitos Humanos, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e as demais Convenções internacionais — com instrumentos do sistema regional de proteção, integrado por sua vez pelo sistema interamericano, europeu e africano de proteção aos direitos humanos. (PIOVESAN, 2018, p. 351).

Cumpre ressaltar que "Os sistemas regionais de proteção de direitos humanos não surgem como uma antítese ao sistema global, nem mesmo como sistemas de proteção subsidiários ou de menor hierarquia. Os sistemas globais e regionais coexistem de forma complementar"(Miguel; Rigoldi, 2018, p. 391).

Durante a nona Conferência Interamericana realizada em Bogotá, foram aprovadas a Declaração Americana de Direito e Deveres do Homem e a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA) que ensejaram o desenvolvimento da proteção interamericana de direitos humanos. (Ramos, 2022). Ao passo que para iniciar esse processo, ressalta o autor André de Carvalho Ramos que:

> O primeiro passo foi a criação de um órgão especializado na promoção e proteção de direitos humanos no âmbito da OEA. Na 5ª Reunião de consultas dos Ministros de Relações Exteriores, realizada em Santiago do Chile em 1959, foi aprovada moção pela criação de um órgão voltado para a proteção de direitos humanos no seio da OEA, que veio a ser a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Pela proposta aprovada, a Comissão funcionaria provisoriamente até a adoção de uma "Convenção

> Interamericana de Direitos Humanos". Após a edição do Protocolo de Buenos Aires em 1967 (entrou em vigor em 1970), que emendou a Carta da OEA, a Comissão passou a ser órgão principal da própria Organização dos Estados Americanos, superando a debilidade inicial de ter sido criada por mera resolução adotada em reunião de Ministros. (RAMOS, 2022, p. 186).

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos integra à estrutura permanente da Organização dos Estados Americanos, de forma que os Estados possuem a obrigação de responder aos seus pedidos e cumprir suas recomendações, pois sua competência atinge todos os Estados-partes da Convenção Americana e da Organização dos Estados Americanos, no que diz respeito aos direitos humanos nelas consagrados. (Piovesan, 2018).

A Comissão é composta por sete comissários, indicados por Estados da Organização dos Estados Americanos, que devem ter alta autoridade moral e notório saber na área de direitos humanos, sendo eleitos pela Assembleia da Organização, para um mandato de quatro anos. (Ramos, 2022).

A principal função da Comissão Interamericana de Direitos Humanos é promover o cumprimento e proteção dos direitos humanos na América. (Piovesan, 2018). Dessa forma, a fim de efetivar o seu objetivo a Comissão pode:

> Fazer recomendações aos governos dos Estados-partes, prevendo a adoção de medidas adequadas à proteção desses direitos; preparar estudos e relatórios que se mostrem necessários; solicitar aos governos informações relativas às medidas por eles adotadas concernentes à efetiva aplicação da Convenção; e submeter um relatório anual à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos. (Piovesan, 2018).

Além disso, compete a Comissão Interamericana de Direitos Humanos "examinar as comunicações, encaminhadas por indivíduo ou grupos de indivíduos, ou ainda entidade não governamental que contenham denúncia de violação a direito consagrado pela Convenção" (Piovesan, 2018, p. 362).

Dessa forma conforme apontado por André de Carvalho Ramos a Comissão tem um "papel dúplice", sendo o principal órgão da Organização dos Estados Americanos e Convenção Americana de Direitos Humanos, responsável pela proteção dos direitos humanos, bem como pela análise de petições individuais que relatam casos de violações de direitos humanos e pela interposição de ação de responsabilidade internacional contra um Estado, perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. (Ramos, 2022).

Assim, Hélio Bicudo dispõe que:

> A Comissão Interamericana de Direitos Humanos tem uma função quase jurisdicional, pois é ela que recebe as denúncias de violações que lhe são apresentadas pelas vítimas ou por quaisquer pessoas ou organizações não-governamentais, contra atos violatórios de direitos fundamentais por parte dos Estados ou que não tenham encontrado reconhecimento ou proteção por parte dos mesmos Estados. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos processa essas denúncias, procede ao seu exame e, depois de admiti-las, faz recomendações aos Estados e, ao final, decide se apresenta ou não o caso à Corte. Assim, a Corte só passa a decidir sobre os casos que lhe são apresentados pela Comissão ou por um Estado-parte. (BICUDO, 2003, p. 231).

O sistema de petições foi inspirado no sistema europeu de proteções, e é composto por duas fases, a primeira perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a segunda, perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. (Miguel; Rigoldi, 2018).

A petição deve preencher alguns requisitos de admissibilidade, como o esgotamento dos recursos internos, salvo nos casos de demora injustificada, recurso inidôneo ou fútil, casos em que a legislação interna não prevê o devido processo legal, ou se não houver permitido à vítima acesso aos recursos internos, bem como ausência de defensores ou barreiras no acesso à justiça. Além do esgotamento recursal, deve ser comprovado a inexistência de litispendência e coisa julgada internacional, bem como a ausência do decurso do prazo de seis meses, contados a partir do esgotamento dos recursos internos, para a apresentação da petição. (Ramos, 2022).

Após analisar as condições de admissibilidade, a Comissão solicita informações ao Governo denunciado e analisa se existem os motivos informados na petição, em caso negativo, a Comissão arquiva o expediente. Caso seja confirmado os motivos demonstrados na petição, é realizado o conhecimento das partes, além de estudos e investigações sobre os fatos. Finalizado os estudos, a Comissão busca uma conciliação entre o Estado e o denunciante, se realizada a conciliação a Comissão elabora um informe transmitido ao peticionário, Estados-partes da Convenção e à Secretaria da Organização dos Estados Americanos. Se não for alcançada a solução amistosa, a Comissão elabora um relatório, com a descrição dos fatos e eventuais recomendações ao Estado-parte, que tem o prazo de seis meses para cumpri-las. Se durante esse período o caso não for solucionado, ele é encaminhado a Corte Interamericana de Direitos Humanos. (Piovesan, 2018).

Cumpre destacar que apenas a Comissão Interamericana e os Estados-partes podem encaminhar um caso à Corte Interamericana, de acordo com o artigo 61 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de forma que os indivíduos não são legitimados para submeter o caso a Corte.

Além disso, é importante ressaltar que é possível que a Comissão solicite de ofício ao Estado, a adoção de medidas cautelares e provisórias em casos de extrema gravidade e urgência,

a fim de evitar danos irreparáveis, nos casos em que ainda não foram submetidos à Corte. (Algayer; Noschang, 2012).

De acordo com André de Carvalho Ramos, o caso somente pode ser submetido à Corte se o Estado infrator tiver reconhecido a sua jurisdição e se a Comissão entender que a ação é conveniente para proteção de direitos humanos no caso concreto. Se o Estado não tiver reconhecido a jurisdição da Corte, a Comissão elabora um informe e encaminha seu relatório anual para a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos, para que a Organização elabore medidas para convencer o Estado a restaurar os direitos. (Ramos, 2022).

A Corte Interamericana de Direitos Humanos é um órgão jurisdicional da Convenção Americana de Direitos Humanos e é composta por sete juízes nacionais de Estados-membros da Organização dos Estados Americanos, eleitos pelos Estados-partes da Convenção. (Piovesan, 2018).

Para exercer o cargo de juiz perante a Corte é necessário ter a nacionalidade de um dos Estados da Organização dos Estados Americanos, a mais alta autoridade moral, reconhecida competência em direitos humanos, bem como todas as condições para o exercício das mais elevadas funções judiciais do Estado do qual sejam nacionais ou do Estado que o propôs como candidato. (Ramos, 2022).

Cumpre ressaltar que é possível a existência de juízes ad hoc, conforme disposto pelo professor Antônio Celso Alves Pereira:

> A Convenção Americana sobre Direitos Humanos consagra a figura do juiz ad hoc, que deverá reunir os requisitos mencionados no artigo 52 e será convocado "se um dos juízes chamados a conhecer do caso for de nacionalidade de um dos Estados-Partes, outro Estado-Parte no caso poderá designar uma pessoa de sua escolha para fazer parte da Corte na qualidade de juiz ad hoc" (Art.55). (PEREIRA, 2009, p. 97).

A Corte possui jurisdição contenciosa e consultiva, podendo emitir pareceres e opiniões consultivas e não vinculantes. É importante frisar que o reconhecimento da jurisdição contenciosa da Corte não é obrigatória, de forma que o Estado pode ratificar a Convenção e não reconhecer sua jurisdição contenciosa, por se tratar de cláusula facultativa da Convenção. (Ramos, 2022).

Vale destacar que na competência consultiva, os membros da Organização dos Estados Americanos "pode solicitar o parecer da Corte em relação à interpretação da Convenção ou de qualquer outro tratado relativo à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos"(Piovesan, 2018, p.368).

A Corte ainda exerce o controle de convencionalidade das leis, ao analisar a compatibilidade da legislação interna de cada país, em relação aos instrumentos internacionais. (Piovesan, 2018).

O Brasil reconhece a competência da Corte e conforme apontado por André de Carvalho Ramos:

> Apesar de ter ratificado e incorporado internamente a Convenção Americana de Direitos Humanos em 1992, foi somente em 1998 que o Brasil reconheceu a jurisdição contenciosa obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos. O Decreto Legislativo n. 89/98 aprovou tal reconhecimento em 3 de dezembro de 1998. Por meio de nota transmitida ao Secretário-Geral da OEA no dia 10 de dezembro de 1998, o Brasil reconheceu a jurisdição da Corte. Curiosamente, o Poder Executivo editou o Decreto n. 4.463 somente em 8 de novembro de 2002, promulgando o reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana no território nacional quase quatro anos após o reconhecimento internacional. (Ramos, 2022, p. 244).

As decisões da Corte, possuem força jurídica vinculante, de forma que o Estado deve cumprir imediatamente, assim, caso a Corte fixe uma compensação à vítima, servirá a decisão como título executivo. (Piovesan, 2018).

Ainda no tocante as sentenças da Corte, conforme suscitado por André de Carvalho Ramos:

> A Corte IDH pode decidir pela procedência ou improcedência, parcial ou total, da ação de responsabilização internacional do Estado por violação de direitos humanos. O conteúdo da sentença de procedência consiste em assegurar à vítima o gozo do direito ou liberdade violados. Consequentemente, a Corte IDH pode determinar toda e qualquer conduta de reparação e garantia do direito violado, abrangendo obrigações de dar, fazer e não fazer. (RAMOS, 2022, p. 248).

Assim, o Estado tem o dever de cumprir integralmente a sentença da Corte, conforme disposto no artigo 68 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Tal sentença é definitiva e inapelável, de forma que não cabe nenhum recurso da decisão. (Ramos, 2022).

2.3 Controle de Convencionalidade das Leis

André de Carvalho Ramos define controle de convencionalidade como:

> 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, resultando 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), resultando em um controle construtivo de convencionalidade. (RAMOS, 2021, p.319).

A partir da definição dada pelo autor é possível compreender o controle de convencionalidade como um mecanismo de verificação da conformidade das leis internas de um Estado em relação aos tratados internacionais em que eles são signatários.

É uma obrigação convencional decorrente do sistema interamericano de direitos humanos e dos seus instrumentos de proteção, em especial a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, que determina que seus Estados – partes devem respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e de garantir o seu livre e pleno exercício a toda pessoa sujeita à sua jurisdição, bem como tomar as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos os direitos e liberdades ali estabelecidos, conforme os artigos 1.º e 2.º da Convenção.(Mazzuoli, 2018).

Combinado a isso a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, em seu artigo 43[8], dispõe que os Estados Partes em seus direitos internos devem assegurar a aplicação efetiva da Convenção.

Assim, não basta apenas que os países ratifiquem a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, são necessários que eles assegurem a sua aplicação na prática, dentro de todo o seu ordenamento jurídico.

Combinado com essa obrigação convencional, o controle de convencionalidade é também uma obrigação oriunda da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que em seus pronunciamentos demonstra a necessidade que o controle de convencionalidade seja exercido pelos Estados-partes da Convenção Americana, através do poder judiciário, atribuindo aos juízes a obrigação imediata de compatibilização das normas internas com os tratados internacionais dos quais os Estado faça parte. (Mazzuoli, 2018).

---

[8] Artigo 43 - Os Estados Partes obrigam-se a proporcionar à Comissão as informações que esta lhes solicitar sobre a maneira pela qual o seu direito interno assegura a aplicação efetiva de quaisquer disposições desta Convenção.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abril. 2022.

Sendo assim, o autor André Carvalho Ramos, divide o controle de convencionalidade em duas subcategorias, a primeira sendo o controle de convencionalidade de matriz internacional, e a segunda controle de convencionalidade de matriz nacional. Na primeira, o controle de convencionalidade é atribuída aos órgãos internacionais, criados por tratados internacionais, a fim de evitar que os próprios Estados sejam fiscais e fiscalizados. Já o controle de convencionalidade de matriz nacional, é realizada pelos próprios juízes internos, bem como autoridades administrativas como ministério público e defensoria pública, e de modo preventivo pelo poder legislativo. (Ramos, 2021).

Para a Corte Interamericana o juiz nacional tem o dever de compatibilizar a norma interna com os tratados de direitos humanos ratificados e em vigor no Estado, tanto por requerimento das partes, quanto por ofício de forma preliminar, observando a interpretação da norma já realizada pela corte, ou na ausência de interpretação da corte, através dos princípios do direito internacional e dos direitos humanos, não podendo deixar de aplicar a norma com o pretexto de não conhecê-la. (Mazzuoli, 2018).

O controle de convencionalidade surge na jurisprudência a partir de 2006, no caso Almonacid Arellano e outros vs.Chile momento em que a Corte julga ser obrigação dos juízes e tribunais internos realizar o controle de convencionalidade interno, conforme é possível observar no texto as sentença a saber:

> A Corte tem consciência de que os juízes e tribunais internos estão sujeitos ao império da lei e, por isso, são obrigados a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. Mas quando um Estado ratifica um tratado internacional como a Convenção Americana, seus juízes, como parte do aparato estatal, também estão submetidos a ela, o que os obriga a velar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam diminuídos pela aplicação de leis contrárias a seu objeto e a seu fim e que, desde o início, carecem de efeitos jurídicos. Em outras palavras, o Poder Judiciário deve exercer uma espécie de "controle de convencionalidade" entre as normas jurídicas internas aplicadas a casos concretos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Nesta tarefa, o Poder Judiciário deve levar em conta não apenas o tratado, mas também a interpretação que a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana, fez do mesmo. (Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile, Sentença de 26 de setembro de 2006).

Dessa forma, é possível concluir, conforme apontado por Sidney Guerra (2017, p. 12), "Não há dúvidas que os juízes de primeiro grau e os tribunais estão submetidos ao império da lei estatal. De outra banda, também não se pode olvidar que um tratado internacional quando ratificado pelo Estado é incorporado à ordem jurídica interna".

Após a decisão no caso Almonacid Arellano e outros vs.Chile em setembro de 2006, a Corte tratou novamente do controle de convencionalidade no caso dos Trabalhadores Demitidos do Congresso (Aguado Alfaro e outros) vs. Peru, reafirmando que quando o tratado é ratificado os juízes também estão submetidos a ele, e que além de realizarem o controle constitucionalidade, devem realizar o controle de convencionalidade. (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2006).

No entendimento do autor Valerio de Oliveira Mazzuoli, as decisões da Corte no ano de 2006, demonstram que:

> O controle nacional da convencionalidade das leis há de ser tido como o principal e mais importante a ser levado a efeito, sendo que apenas no caso da falta de sua realização interna (ou de seu exercício insuficiente) é que deverá a justiça internacional atuar, trazendo para si a competência de controle em último grau (decisão da qual tem o Estado o dever de cumprir). Daí se compreender ser a jurisdição internacional complementar ou coadjuvante das jurisdições domésticas, como referido no preâmbulo da Convenção Americana. (Mazzuoli, 2018, p. 44).

Diante da possibilidade de o controle de convencionalidade ser exercido interna e internacionalmente, André de Carvalho Ramos, defende o "Diálogo das Cortes", para haver uma compatibilização da decisão do controle interno de convencionalidade com o controle internacional, a fim de evitar violações de direitos humanos em decorrência de falhas nas interpretações nacionais dos tratados internacionais. Ademais, a negativa do poder judiciário em exercer o controle de convencionalidade, acarreta a responsabilidade internacional do Estado por violação a direitos humanos. (Ramos, 2021).

O Brasil exerceu o controle interno de convencionalidade em 2009, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 466.343 sobre a prisão civil por dívida do depositário infiel, conforme ementa a seguir:

> EMENTA: PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.
> RE 466343, Relator(a): CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-06 PP-01106 RTJ VOL-00210-02 PP-00745 RDECTRAB v. 17, n. 186, 2010, p. 29-165)

Na decisão foi decidido que é proibido a prisão civil por dívida, salvo no caso de inadimplemento de obrigação alimentícia, com fundamento na Convenção Americana de Direitos Humanos, artigo 7º, § 7, exercendo assim, o controle de convencionalidade interno, adequando a norma interna ao tratado internacional.

Sendo assim, a norma interna que não passa no crivo do controle de convencionalidade, é considerada inconvencional, classificada como inválida e não podendo ser aplicada. Poderá até ter vigência, no entanto não terá validade, nem aplicação prática, como o caso da lei sobre prisão civil por dívida. Posto isto, declarada a inconvencionalidade da norma, possui efeito ex tunc, pois sua invalidade se manifesta desde o momento em que foi editada. (Mazzuoli, 2018).

CAPÍTULO 3 – Lei De Anistia: entre a constitucionalidade e a inconvencionalidade

Como já demonstrado nos capítulos anteriores, o Brasil escolheu a Lei de Anistia como medida de transição entre o regime militar e o regime democrático, ao passo que em 28 de agosto de 1979 foi promulgada a Lei n.º 6.683/1979 concedendo anistia a todos que cometeram crimes políticos ou conexo a eles, crimes eleitorais e aqueles que tiveram seus direitos políticos suspensos, bem como os servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, dos Poderes Legislativo e Judiciário, bem como, aos Militares, dirigentes e representantes sindicais punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares, conforme o artigo 1.º da referida lei.

No entanto, após 29 anos da promulgação da lei, em outubro de 2008, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil propôs uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, pedindo que fosse interpretado o parágrafo primeiro do artigo 1.º da Lei 6.683 de 1979[9], conforme a Constituição de 1988. (RAMOS, 2022). Como pode ser observado a seguir:

> O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB propõe arguição de descumprimento de preceito fundamental objetivando a declaração de não-recebimento, pela Constituição Federal do Brasil de 1988, do disposto no § 1º do artigo 1º da Lei n. 6.683, de 19 de dezembro de 1979. A concessão da anistia a todos que, em determinado período, cometeram crimes políticos estender-se-ia, segundo esse preceito, aos crimes conexos --- crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal. ADPF 153. Distrito Federal, 29/04/2010.)

Cumpre destacar que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental tem por objetivo evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público; e quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo

---

[9] Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexo com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares.

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

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abril. 2022.

federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição. (MORAES, 2018). Assim, conforme apontado por Amanda Lima Gomes Pinheiro e Venusto da Silva Cardoso:

> Como se tratava de conflito entre lei federal e a Constituição Federal é certo que a competência para a apreciação da questão caberia ao Supremo Tribunal Federal. Já a autoria da ação coube ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, legitimado ativo com previsão na lei. Já o instrumento legal, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, está prevista no parágrafo primeiro do artigo 102 da Constituição Federal, foi introduzida no ordenamento jurídico pela EC 03/93 e representa uma das formas de exercício do controle concentrado de constitucionalidade. Regulada pela Lei 9.882/ 99, a ADPF tem como finalidade evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público, incluído os anteriores à promulgação da Constituição. (PINHEIRO; CARDOSO, p. 8, 2015)

Dessa forma, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil queria que o Supremo Tribunal Federal ao analisar à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental declarasse que a anistia concedida pela lei aos crimes políticos ou conexos, não se estendesse aos crimes comuns praticados pelos agentes da repressão contra os opositores políticos. (MORAES, 2018).

Assim, conforme ressaltado por Juliana Neuenschwander Magalhaões e Vanessa B Berner (2012, p.4) “não teriam sido objeto de anistia a prática pelos agentes públicos responsáveis de, entre outras violências, homicídios, desaparecimentos forçados, abuso de autoridade, lesões corporais, estupro e atentado violento ao pudor”.

A Ordem dos Advogados do Brasil afirmava que o artigo não teria sido recepcionado pela Constituição Federal, uma vez que os crimes abrangidos pela anistia violavam diversos preceitos fundamentais da Constituição, como o artigo 5.º, XLIII[10], que considera o crime de tortura como insuscetível de anistia ou graça. (PINHEIRO; CARDOSO, 2015).

Além disso, suscitava que a recepção do parágrafo primeiro do artigo 1.º da Lei 6.683, acarretaria desrespeito ao dever do Poder Público de não ocultar a verdade, dos princípios democráticos e republicanos e ao princípio da dignidade da pessoa humana. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal. ADPF 153. Distrito Federal, 29/04/2010).

---

[10] Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abril. 2022.

Em 29 de abril de 2010, o Supremo Tribunal Federal decidiu por maioria dos votos que a Lei de Anistia foi integrada a ordem constitucional[11].

---

[11] EMENTA: LEI N. 6.683/79, A CHAMADA "LEI DE ANISTIA". ARTIGO 5.º, CAPUT, III E XXXIII DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL; PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E PRINCÍPIO REPUBLICANO: NÃO VIOLAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS HISTÓRICAS. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E TIRANIA DOS VALORES. INTERPRETAÇÃO DO DIREITO E DISTINÇÃO ENTRE TEXTO NORMATIVO E NORMA JURÍDICA. CRIMES CONEXOS DEFINIDOS PELA LEI N. 6.683/79. CARÁTER BILATERAL DA ANISTIA, AMPLA E GERAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA SUCESSÃO DAS FREQUENTES ANISTIAS CONCEDIDAS, NO BRASIL, DESDE A REPÚBLICA. INTERPRETAÇÃO DO DIREITO E LEIS-MEDIDA. CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS CONTRA A TORTURA E OUTROS TRATAMENTOS OU PENAS CRUÉIS, DESUMANOS OU DEGRADANTES E LEI N. 9.455, DE 7 DE ABRIL DE 1997, QUE DEFINE O CRIME DE TORTURA. ARTIGO 5º, XLIII DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INTERPRETAÇÃO E REVISÃO DA LEI DA ANISTIA. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 26, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1985, PODER CONSTITUINTE E "AUTO-ANISTIA". INTEGRAÇÃO DA ANISTIA DA LEI DE 1979 NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. ACESSO A DOCUMENTOS HISTÓRICOS COMO FORMA DE EXERCÍCIO DO DIREITO FUNDAMENTAL À VERDADE. 1. Texto normativo e norma jurídica, dimensão textual e dimensão normativa do fenômeno jurídico. O intérprete produz a norma a partir dos textos e da realidade. A interpretação do direito tem caráter constitutivo e consiste na produção, pelo intérprete, a partir de textos normativos e da realidade, de normas jurídicas a serem aplicadas à solução de determinado caso, solução operada mediante a definição de uma norma de decisão. A interpretação/aplicação do direito opera a sua inserção na realidade; realiza a mediação entre o caráter geral do texto normativo e sua aplicação particular; em outros termos, ainda: opera a sua inserção no mundo da vida. 2. O argumento descolado da dignidade da pessoa humana para afirmar a invalidade da conexão criminal que aproveitaria aos agentes políticos que praticaram crimes comuns contra opositores políticos, presos ou não, durante o regime militar, não prospera. 3. Conceito e definição de "crime político" pela Lei n. 6.683/79. São crimes conexos aos crimes políticos "os crimes de qualquer natureza relacionados com os crimes políticos ou praticados por motivação política"; podem ser de "qualquer natureza", mas [i] hão de terem estado relacionados com os crimes políticos ou [ii] hão de terem sido praticados por motivação política; são crimes outros que não políticos; são crimes comuns, porém [i] relacionados com os crimes políticos ou [ii] praticados por motivação política. A expressão crimes conexos a crimes políticos conota sentido a ser sindicado no momento histórico da sanção da lei. A chamada Lei de anistia diz com uma conexão sui generis, própria ao momento histórico da transição para a democracia. Ignora, no contexto da Lei n. 6.683/79, o sentido ou os sentidos correntes, na doutrina, da chamada conexão criminal; refere o que "se procurou", segundo a inicial, vale dizer, estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão. 4. A lei estendeu a conexão aos crimes praticados pelos agentes do Estado contra os que lutavam contra o Estado de exceção; daí o caráter bilateral da anistia, ampla e geral, que somente não foi irrestrita porque não abrangia os já condenados --- e com sentença transitada em julgado, qual o Supremo assentou --- pela prática de crimes de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal. 5. O significado válido dos textos é variável no tempo e no espaço, histórica e culturalmente. A interpretação do direito não é mera dedução dele, mas sim processo de contínua adaptação de seus textos normativos à realidade e seus conflitos. Mas essa afirmação aplica-se exclusivamente à interpretação das leis dotadas de generalidade e abstração, leis que constituem preceito primário, no sentido de que se impõem por força própria, autônoma. Não àquelas, designadas leis-medida (Massnahmegesetze), que disciplinam diretamente determinados interesses, mostrando-se imediatas e

concretas, e consubstanciam, em si mesmas, um ato administrativo especial. No caso das leis-medida interpreta-se, em conjunto com o seu texto, a realidade no e do momento histórico no qual ela foi editada, não a realidade atual. É a realidade histórico-social da migração da ditadura para a democracia política, da transição conciliada de 1979, que há de ser ponderada para que possamos discernir o significado da expressão crimes conexos na Lei n. 6.683. É da anistia de então que estamos a cogitar, não da anistia tal e qual uns e outros hoje a concebem, senão qual foi na época conquistada. Exatamente aquela na qual, como afirma inicial, "se procurou" [sic] estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão. A chamada Lei da anistia veicula uma decisão política assumida naquele momento --- o momento da transição conciliada de 1979. A Lei n. 6.683 é uma lei-medida, não uma regra para o futuro, dotada de abstração e generalidade. Há de ser interpretada a partir da realidade no momento em que foi conquistada. 6. A Lei n. 6.683/79 precede a Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes --- adotada pela Assembléia Geral em 10 de dezembro de 1984, vigorando desde 26 de junho de 1987 --- e a Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, que define o crime de tortura; e o preceito veiculado pelo artigo 5º, XLIII da Constituição --- que declara insuscetíveis de graça e anistia a prática da tortura, entre outros crimes --- não alcança, por impossibilidade lógica, anistias anteriormente a sua vigência consumadas. A Constituição não afeta leis-medida que a tenham precedido. 7. No Estado democrático de direito o Poder Judiciário não está autorizado a alterar, a dar outra redação, diversa da nele contemplada, a texto normativo. Pode, a partir dele, produzir distintas normas. Mas nem mesmo o Supremo Tribunal Federal está autorizado a rescrever leis de anistia. 8. Revisão de lei de anistia, se mudanças do tempo e da sociedade a impuserem, haverá --- ou não --- de ser feita pelo Poder Legislativo, não pelo Poder Judiciário. 9. A anistia da lei de 1979 foi reafirmada, no texto da EC 26/85, pelo Poder Constituinte da Constituição de 1988. Daí não ter sentido questionar-se se a anistia, tal como definida pela lei, foi ou não recebida pela Constituição de 1988; a nova Constituição a [re]instaurou em seu ato originário. A Emenda Constitucional n. 26/85 inaugura uma nova ordem constitucional, consubstanciando a ruptura da ordem constitucional que decaiu plenamente no Advento da Constituição de 5 de outubro de 1988; consubstancia, nesse sentido, a revolução branca que a esta confere legitimidade. A reafirmação da anistia da lei de 1979 está integrada na nova ordem, compõe-se na origem da nova norma fundamental. De todo modo, se não tivermos o preceito da lei de 1979 como ab-rogado pela nova ordem constitucional, estará a coexistir com o § 1º do artigo 4º da EC 26/85, existirá a par dele [dicção do § 2º do artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil]. O debate a esse respeito seria, todavia, despiciendo. A uma por que foi mera lei-medida, dotada de efeitos concretos, já exauridos; é lei apenas em sentido formal, não o sendo, contudo, em sentido material. A duas por que o texto de hierarquia constitucional prevalece sobre o infraconstitucional quando ambos coexistam. Afirmada a integração da anistia de 1979 na nova ordem constitucional, sua adequação à Constituição de 1988 resulta inquestionável. A nova ordem compreende não apenas o texto da Constituição nova, mas também a norma-origem. No bojo dessa totalidade --- totalidade que o novo sistema normativo é --- tem-se que "[é] concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos" praticados no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979. Não se pode divisar antinomia de qualquer grandeza entre o preceito veiculado pelo § 1º do artigo 4º da EC 26/85 e a Constituição de 1988. 10. Impõe-se o desembaraço dos mecanismos que ainda dificultam o conhecimento do quanto ocorreu no Brasil durante as décadas sombrias da ditadura.

(ADPF 153, Relator(a): EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 29/04/2010, DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-01 PP-00001 RTJ VOL-00216-01 PP-00011)

O principal argumento apresentado pela Corte em sua decisão, é de que a Lei de Anistia é a expressão de um acordo político, de uma conciliação nacional envolvendo diversos atores sociais, anseios de diversas classes e instituições políticas. (PIOVESAN, 2018).

Nas palavras de Vladimir Oliveira da Silveira e Samantha Ribeiro Meyer-Pflug (2012, p. 457) "entendeu a Corte Suprema que a Lei de Anistia é uma espécie de pacto que possibilitou a instauração da democracia no País. Nesse sentido ela faria parte de um acordo pré-constituinte, ou seja, constitui-se em uma condição para que fosse possível a promulgação da própria Constituição".

Somado a isso, acrescenta a Corte que a Lei n.º 6.683/79 é anterior a Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes que vigora desde 1987, e a lei n.º 9.455, de 7 de abril de 1997, que define o crime de tortura. E que o preceito veiculado pelo artigo 5.º, XLIII da Constituição, não alcança por impossibilidade lógica, anistias anteriormente à sua vigência consumadas.

O Supremo na sua decisão, entendeu também que o argumento da violação à dignidade da pessoa humana era inválido, uma vez que não seria possível afirmar a invalidade de conexão criminal que aproveitaria aos agentes políticos que praticaram crimes comuns contra opositores políticos. Nesse entendimento, decidiu o Supremo Tribunal Federal que são crimes conexos aos crimes políticos:

> Os crimes de qualquer natureza relacionados com os crimes políticos ou praticados por motivação política"; podem ser de "qualquer natureza", mas [i] hão de terem estado relacionados com os crimes políticos ou [ii] hão de terem sido praticados por motivação política; são crimes outros que não políticos; são crimes comuns, porém [i] relacionados com os crimes políticos ou [ii] praticados por motivação política. A expressão crimes conexos a crimes políticos conota sentido a ser sindicado no momento histórico da sanção da lei. (ADPF 153, Relator(a): EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 29/04/2010, DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-01 PP-00001 RTJ VOL-00216-01 PP-00011).

No entendimento de Vladimir Oliveira da Silveira e Samantha Ribeiro Meyer-Pflug:

> A Corte Suprema fixou que a Lei de Anistia aplica-se no tocante aos crimes políticos a uma denominada conexão criminal sui generis, somente aplicável e coerente a um determinado momento histórico, qual seja, a transição da ditadura para a democracia no Brasil.7 É uma conexão criminal distinta da comumente entendida. Assim sendo se estende a anistia aos crimes praticados pelos agentes do Estado contra os que lutavam contra o regime em vigor. Encontra-se aqui o caráter bilateral da anistia, ampla e geral concedida. Todavia, na visão do STF ela não foi irrestrita, na medida em que não englobou os já condenados e com sentença transitada em julgado pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal.(SILVEIRA; MEYER-PFLUG, 2012, p. 458).

Ademais, a Corte sustenta que o Poder Judiciário, não está autorizado a alterar a redação contida no texto normativo, e que a revisão da Lei de Anistia deve ser feita pelo Poder Legislativo, não pelo Poder Judiciário.

Assim, com a decisão do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado por André de Carvalho Ramos (2022, p. 322) "a Lei da Anistia alcança os agentes da ditadura militar, impossibilitando a persecução criminal pelas graves violações de direitos humanos ocorridas na época dos "anos de chumbo".

Em 24 de novembro de 2010, sete meses após o Supremo Tribunal Federal validar a Lei de Anistia brasileira, o Brasil foi condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil. (MAZZUOLI, 2018). Conforme apontado por Edgard Marcelo Rocha Torres, Luiza Diamantino Moura:

> O caso "Gomes Lund e Outros" se refere à demanda submetida à Corte Interamericana de Direitos Humanos contra o Brasil em 26 de março de 2009 pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Tal demanda se deu em nome das vítimas e familiares da Guerrilha do Araguaia em decorrência da responsabilidade brasileira pela detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de membros do Partido Comunista do Brasil e camponeses da região quando da operação do Exército com objetivo de erradicar a Guerrilha no contexto da Ditadura Militar no país.(TORRES; MOURA, 2014, p. 179).

A Guerrilha do Araguaia, foi um movimento de resistência ao regime militar que implantou a ditadura militar no Brasil. O grupo de guerrilheiros era formado por 70 jovens que tinham como meta estimular uma revolução socialista. O caso levou este nome, pois os guerrilheiros se estabeleceram às margens do Rio Araguaia, atual divisa dos Estados de Tocantins e Pará. Os militares a fim de combater o grupo de guerrilheiros, enviaram cerca de 5 mil soldados à região, que resultou na morte e desaparecimento de todos eles. (GABRIELE, 2013).

Os militantes e um conjunto de camponeses e indígenas da região, foram presos ilegalmente, torturados, executados e tiveram seus corpos ocultados. Após o ocorrido, os militares proibiram que a imprensa divulgasse qualquer notícia sobre o caso, e negou a existência do movimento e do combate. Diante da negativa do Estado em prestar esclarecimento sobre o ocorrido, os familiares fizeram campanhas em busca dos restos mortais nos anos de 1980, 1991 e 1993, no entanto, não obtiveram êxito. (COMASSETTO, 2017).

Mais de 30 anos após a Guerrilha, os restos mortais dos guerrilheiros não foram identificados, o que afetou seus familiares, que mesmo com o passar dos anos buscam a verdade e a justiça. Após a decisão do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento a Preceito Fundamental n.º 153, os familiares submeteram o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos, visto que os recursos judiciais internos não foram eficientes para garantir o acesso à informações aos familiares, pois a Lei de Anistia impediu a realização de investigações, a fim de julgar e punir os responsáveis pelos crimes. (TORRES; MOURA, 2014).

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu o caso à Corte para que declarasse o Brasil responsável pelas seguintes violações:

> Violação dos direitos estabelecidos nos artigos 3 (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica), 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 7 (direito à liberdade pessoal), 8 (garantias judiciais), 13 (liberdade de pensamento e expressão) e 25 (proteção judicial), da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conexão com as obrigações previstas nos artigos 1.1 (obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos) e 2 (dever de adotar disposições de direito interno) da mesma Convenção. Finalmente, solicitou à Corte que ordene ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

Em sua sentença, a Corte decidiu por unanimidade que os crimes contra a humanidade cometidos pelos agentes do Estado durante a ditadura militar no período de 1964 a 1985, deveriam ser processados, investigados e punidos, consolidando sua jurisprudência sobre o tema. Na sua decisão, acusou ainda, o Brasil de não ter controlado a convencionalidade da Lei de Anistia, em relação à Convenção Americana de Direitos Humanos, conforme demonstrado no trecho da decisão a seguir:

> No presente caso, o Tribunal observa que não foi exercido o controle de convencionalidade pelas autoridades jurisdicionais do Estado e que, pelo contrário, a decisão do Supremo Tribunal Federal confirmou a validade da interpretação da Lei de Anistia, sem considerar as obrigações internacionais do Brasil derivadas do Direito Internacional, particularmente aquelas estabelecidas nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em relação com os artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento. O Tribunal estima 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, respaldado pela jurisprudência internacional e nacional, segundo o qual aqueles devem acatar suas obrigações convencionais internacionais de boa-fé (pacta sunt servanda). Como já salientou esta Corte e 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.

> (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

Ademais, disse a Corte, que a Lei de Anistia Brasileira impede a investigação e sanção das violações de direitos humanos ocorridas no período, sendo assim, incompatíveis com a Convenção Americana, e pendentes de efeitos jurídicos. Além disso, reforça que a Lei não pode representar um obstáculo para as investigações do caso, vide decisão abaixo:

> Dada sua manifesta incompatibilidade com a Convenção Americana, as disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos carecem de efeitos jurídicos. Em consequência, não podem continuar a representar um obstáculo para a investigação dos fatos do 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. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

Assim, a Corte dispôs sobre as reparações que entendia ser necessárias a serem cumpridas pelo Estado brasileiro, ressaltando que a decisão por si só, já é uma forma de reparação. A Corte determinou que o Brasil proceda à investigação dos fatos, bem como sua responsabilidade penal e sancionando os responsáveis; que empregue esforços para encontrar o paradeiro das vítimas de desaparecimento forçado, identificando os restos mortais e os entregando aos seus familiares; que forneça tratamento médico, psiquiátrico e psicológico para os familiares das vítimas; além de publicar a decisão emanada pela Corte no Diário Oficial, jornais de grande circulação e em um web site oficial do governo e que realize um ato público reconhecendo a sua responsabilidade internacional; que proceda medidas de capacitação e programa sobre direitos humanos nas forças armadas. (BRAGATO; COUTINHO, 2012).

Além disso, que o Brasil tipifique o delito de desaparecimento forçado, adotando medidas para garantir o julgamento e punição dos responsáveis por tal crime, bem como que proceda com a sistematização e publicação das informações relativas Guerrilha do Araguaia, e de todas as violações de direitos humanos ocorridas durante a ditadura militar, e que indenize os familiares das vítimas e conceda prazo para que eles apresentem provas para a sua identificação e reparação nos termos da sentença. (BRAGATO; COUTINHO, 2012).

A Corte dedica parte de sua sentença para elencar garantias de não repetição a serem cumpridas pelo Estado brasileiro. Antes de adentrar propriamente à tais garantias, é necessário alguns esclarecimentos quanto ao Princípio da Reparação Integral dos Direitos Humanos.

O artigo 63 da Convenção Americana dos Direitos Humanos, dispõe que a Corte Interamericana de Direitos Humanos determinará que sejam reparadas as consequências oriundas das graves violações de direitos humanos.

Cumpre destacar, conforme apontado por Bárbara Pincowsca Cardoso Campos (2013, p.30) que "qualquer conduta do Estado que resulte em violação de seus compromissos internacionais assumidos em matéria de direitos humanos faz nascer a obrigação de reparar".

Nesse sentido, segundo a Corte Interamericana de Direitos Humanos, as medidas reparatórias representam todos os meios necessários para restabelecer o status quo da vítima, ou no caso da sua impossibilidade, de garantir o respeito aos direitos violados e reparar suas consequências. Certamente não há possibilidade de restituir o tempo perdido em uma prisão ou à vida, nesses casos, conforme apontado pela Corte, surge o dever de compensar a vítima e a sociedade. (SIQUEIRA, 2017).

São 6 medidas de reparação integral, de acordo com a interpretação da Corte Interamericana de Direitos Humanos, sendo elas a restituição, reabilitação, satisfação, obrigação de investigar e punir, indenizações compensatórias e garantias de não repetição. Na restituição, pretende-se devolver a vítima a situação anterior à violação, através do restabelecimento da liberdade, de cargos, de bens, valores, identidade e vínculo familiar, sempre que possível. Já a reabilitação, visa reparar lesões físicas, morais e psicológicas, através de assistência médica gratuita e imediata. (SILVA, 2021).

As medidas de satisfação, correspondem a mensagens simbólicas, como pedido de desculpas, monumentos, homenagens às vítimas, a fim de recuperar a memória e reconhecer a dignidade das vítimas e de seus familiares. Assim, ao preservar a memória das vítimas, Adriana Souza de Siqueira aponta que:

> Conhecer e ter acesso aos reais acontecimentos que causaram tanto sofrimento às vítimas e seus familiares permite que a sociedade, como um todo, possa refletir sobre suas causas e consequências e, num processo de amadurecimento civilizatório, possa expurgar e tornar inadmissíveis tais práticas. (SIQUEIRA, 2017, p.98).

Dessa forma, as medidas de satisfação ao reconhecerem a dignidade e a memória das vítimas, contribuem também para o desenvolvimento da sociedade, a fim de lembrá-la sobre as violações sofridas no passado, para não serem repetidas no futuro.

A obrigação de investigar e de alguns casos também de julgar, visa garantir o acesso à justiça para as vítimas e seus familiares. Já as indenizações compensatórias, incluem todos os prejuízos e perdas, como dano físico, mental, material, moral, custos para a assistências de todos

os especialistas necessários e perda de oportunidades como de educação, emprego e benefícios sociais. (SILVA, 2021).

Por fim, a última medida de reparação integral elencada pela Corte, são as garantias de não repetição, que possuem o intuito de prevenir a reincidência de violações de direitos humanos, de forma que tais garantias sejam realizadas pelo Estado como cumprimento do dever de prevenção e garantia dos direitos previstos na Convenção Americana de Direitos Humanos, que muitas das vezes se traduzem a alterações legislativas, controle de convencionalidade das leis e cursos capacitatórios.(SIQUEIRA, 2017). Nayara Trajano Seixas da Silva, destaca alguns exemplos de tais medidas:

> (I) acesso público a arquivos do Estado; (II) criação da garantia constitucional do habeas corpus e fortalecimento do mecanismo de prestação de contas das forças armadas e de segurança, inclusive garantindo que todos os processos civis e militares respeitem padrões internacionais de devido processo legal, equidade e imparcialidade; (III) proteção dos profissionais da área jurídica, de saúde e assistência psicossocial, comunicação e setores conexos, bem como ativistas dos direitos humanos; (IV) promoção de mecanismos de prevenção, monitoramento e resolução de conflitos sociais. (SILVA, 2017, p. 121).

O Direito a verdade, que na definição de André de Carvalho Ramos (2019, p.869) "consiste na exigência de toda informação de interesse público, bem como exigir o esclarecimento de situações inverídicas relacionadas a violações de direitos humanos". Assim, o Direito a verdade, vai permitir a garantia de não repetição, pois se não se tem acesso à verdade dos fatos, facilmente eles poderão ser repetidos. Tal direito é além de um direito individual, um direito coletivo de toda sociedade, e segundo Paulo Sérgio Pinheiro, Pedro Helena Pontual Machado e Paula Karina Rodriguez Ballesteros:

> O direito à verdade é uma prerrogativa da sociedade e tem a função de mecanismo para garantias de não repetição, pois permite o fortalecimento da democracia e de suas instituições por meio da identificação das lacunas nos pesos e contrapesos que permitiram os excessos do Estado. (PINHEIRO; MACHADO; BALLESTEROS, 2013, p. 22).

Dessa forma, cabe ao Estado apurar a verdade sobre os abusos e violações sofridas, bem como de preservar arquivos e evidências sobre as violações de forma a promover as investigações e principalmente à reparação para as vítimas das violações. (SCELZA, 2017).

Assim, a Corte em sua sentença determina as seguintes garantias de não repetição a serem cumpridas pelo Brasil: Educação em direitos humanos nas Forças Armadas, diz a Corte que:

> O Estado deve dar prosseguimento às ações desenvolvidas e implementar, em um prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos, destinado a todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas. Como parte dessa formação, deverá ser incluída a presente Sentença, a jurisprudência da Corte Interamericana a respeito do desaparecimento forçado de pessoas, de outras graves violações aos direitos humanos e à jurisdição penal militar, bem como às obrigações internacionais de direitos humanos do Brasil, derivadas dos tratados nos quais é Parte. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

Em seguida, a Corte dispõe sobre a tipificação do delito de desaparecimento forçado e determina que o Estado brasileiro:

> Dê prosseguimento à tramitação legislativa e a que adote, em prazo razoável, todas as medidas necessárias para ratificar a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas. Por outro lado, de acordo com a obrigação decorrente do artigo 2 da Convenção Americana, o Brasil deve adotar as medidas que sejam necessárias para tipificar o delito de desaparecimento forçado de pessoas, em conformidade com os parâmetros interamericanos. Essa obrigação vincula a todos os poderes e órgãos estatais em seu conjunto. Nesse sentido, como esta Corte salientou anteriormente, 390 o Estado não deve limitar-se a promover o projeto de lei de que se trata, mas assegurar sua pronta sanção e entrada em vigor, de acordo com os procedimentos estabelecidos no ordenamento jurídico interno. Enquanto cumpre essa medida, o Estado deverá adotar todas aquelas ações que garantam o efetivo julgamento e, se for o caso, punição dos fatos constitutivos do desaparecimento forçado, através dos mecanismos existentes no direito interno. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

A terceira medida de não repetição imposta pela Corte, determina ao Brasil, o acesso, sistematização e publicação dos documentos no poder do Estado:

> Em prazo razoável, de acordo com o artigo 2 da Convenção Americana, adote as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza que sejam necessárias para fortalecer o marco normativo de acesso à informação, em conformidade com os parâmetros interamericanos de proteção dos direitos humanos, como os citados na presente Sentença (pars. 228 a 231 supra). (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

A quarta medida, impõe a criação de uma Comissão da Verdade, para cumprir com a obrigação do Estado de garantir o direito de conhecer a verdade sobre o ocorrido, bem como construir, preservar e esclarecer a memória histórica. Por isso:

> O Tribunal valora a iniciativa de criação da Comissão Nacional da Verdade e exorta o Estado a implementá-la, em conformidade com critérios de independência, idoneidade e transparência na seleção de seus membros, assim como a dotá-la de recursos e atribuições que lhe possibilitem cumprir eficazmente com seu mandato. A

> Corte julga pertinente, no entanto, destacar que as atividades e informações que, eventualmente, recolha essa Comissão, não substituem a obrigação do Estado de estabelecer a verdade e assegurar a determinação judicial de responsabilidades individuais, através dos processos judiciais penais. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

Por fim, a última medida de não repetição imposta pela Corte, foi o pagamento de indenizações, custas e gastos, bem como prazo para que as indenizações não reclamas por alguns familiares, sejam solicitadas, conforme demonstrado a seguir:

> A Corte avalia positivamente a atuação do Estado nesse sentido e considera que os montantes fixados pela Lei n.º 9.140/95, e pagas aos familiares das vítimas a "título de reparação", são razoáveis nos termos de sua jurisprudência e supõe que incluem tanto os danos materiais como os imateriais a respeito das vítimas desaparecidas.
> O Tribunal dispõe que o Estado estabeleça a possibilidade de que, num prazo de seis meses contados a partir da notificação da presente Sentença, aqueles interessados possam apresentar, caso o desejem, seus pedidos de indenização, utilizando os critérios e mecanismos estabelecidos no direito interno pela Lei nº 9.140/95.
> O Tribunal determina, em equidade, o pagamento de US$ 3.000,00 (três mil dólares dos Estados Unidos da América) a favor de cada um dos familiares considerados vítimas na presente Sentença (par. 151 supra). As indenizações ordenadas na presente Sentença não obstaculizarão outras reparações que, eventualmente, possam ordenar-se no direito interno.
> O Tribunal fixa, em equidade, o montante de US$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) para cada familiar direto e de US$ 15.000,00 (quinze mil dólares dos Estados Unidos da América) para cada familiar não direto, considerados vítimas no presente caso e indicados no parágrafo 251 da presente Sentença. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

Assim, a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos, representou uma vitória para as vítimas da ditadura militar, seus familiares e toda a sociedade brasileira ao reconhecer a responsabilidade internacional do Brasil, referente as violações ocorridas durante o regime militar, bem como da sua postura no período de transição. (BRAGATO, COUTINHO, 2012). Para a autora Flávia Piovesan, a decisão da Corte:

> Irradia extraordinário impacto na experiência brasileira. Traduz a força catalisadora de avançar na garantia dos direitos à verdade e à justiça. De um lado, contribui para o fortalecimento da Comissão Nacional da Verdade, com a finalidade de resgatar as informações relativas ao período da repressão militar, em defesa do direito à memória coletiva. De outro lado, contribui para o direito à justiça, combatendo a impunidade de graves violações de direitos humanos, que alimenta um continuísmo autoritário na arena democrática. (PIOVESAN, 2018, p. 485).

Ante o exposto, referente as medidas de reparação integral, reconhecidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, a lei de anistia caracteriza um impeditivo à proteção e

reparação dos direitos humanos violados no decorrer da ditadura militar no Brasil, pois ao anistiar todos que cometeram crimes políticos ou conexo a eles, impede que tais crimes sejam investigados, processados e julgados, bem como a sociedade e familiares tenham acesso à verdade dos fatos, para que eles possam ser reparados. Conforme entendimento de Flávia Piovesan, "O direito ao acesso à informação é condição para o exercício de demais direitos humanos, como o direito à verdade e o direito à justiça, sobretudo em casos de graves violações de direitos humanos perpetradas em regimes autoritários do passado". (PIOVESAN, 2018, p.485).

As decisões antagônicas do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, despertam questionamentos referente ao cumprimento da decisão internacional, no direito interno, para André de Carvalho Ramos:

> Ao mesmo tempo em que se respeita o crivo de constitucionalidade do STF, deve ser incorporado o crivo de convencionalidade da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Todo ato interno (não importa a natureza ou origem) deve obediência aos dois crivos. Caso não supere um deles (por violar direitos humanos), deve o Estado envidar todos os esforços para cessar a conduta ilícita e reparar os danos causados. No caso da ADPF 153, houve o controle de constitucionalidade. No caso Gomes Lund, houve o controle de convencionalidade. A anistia aos agentes da ditadura, para subsistir, deveria ter sobrevivido intacta aos dois controles, mas só passou (com votos contrários, diga-se) por um, o controle de constitucionalidade. Foi destroçada no controle de convencionalidade. Cabe, agora, aos órgãos internos (Ministério Público, Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário) cumprirem a sentença internacional. (RAMOS, 2022, p. 323).

A fim de possibilitar o diálogo entre as jurisdições, é necessário além de garantir status privilegiado dos tratados de direitos humanos na ordem interna, como já realizado pelo Brasil através do parágrafo 3.º, artigo 5.º da Constituição Federal, garantir que o direito doméstico exerça o controle de convencionalidade. (PIOVESAN, 2018).

Ponto crucial e necessário de reflexão é o fato do Brasil garantir um status privilegiado ao incorporar os tratados internacionais de direitos humanos e descumprir com esse compromisso internacional, ao entender que mesmo que a Corte Interamericana de Direitos Humanos tenha decido que a lei de anistia é contraria a Convenção Americana de Direitos Humanos, que ela é constitucional perante o direito interno e deva permanecer perante o ordenamento jurídico brasileiro. Para Flávia Piovesan:

> Faz-se fundamental aprimorar os mecanismos de implementação das decisões internacionais no âmbito doméstico, seja assegurando-lhes eficácia direta e imediata

> no plano interno, seja reforçando a capacidade fiscalizadora e sancionatória dos sistemas regionais. (PIOVESAN, 2018, p. 163).

Dessa forma, diante das divergências entre as decisões se faz necessário que o sistema jurídico interno exerça o controle de convencionalidade como é de sua competência, tal qual foi feito nos casos de prisão civil por dívida, a fim de efetivar os direitos humanos garantidos nos tratados internacionais ratificados pelo Estado brasileiro.

CONCLUSÃO

Conforme apresentado inicialmente, a proposta do presente trabalho foi analisar a compatibilidade da Lei n°. 6.683/1979 com a Convenção Americana de Direitos Humanos em vigor no Brasil e a proteção dos direitos humanos. Isso porque se percebeu a divergência de entendimentos entre o Supremo Tribunal Federal e a Corte Interamericana de Direitos Humanos ante o tema em questão.

Para o desenvolvimento do trabalho proposto, partiu-se originalmente de uma problemática central, questionando se a lei nº 6.683 é inconvencional, de acordo, com a Convenção Americana de Direitos Humanos. Tal problema de pesquisa, possui duas hipóteses possíveis. A primeira é que a lei de anistia brasileira n°. 6.683 é inconvencional pois é incompatível com a obrigação internacional estabelecida pelo Brasil ao ratificar a Convenção Americana de Direitos Humanos, e contrária ao que determina os artigos 1.1, 2, 8° e 25 da referida convenção. E a segunda, é que a lei de anistia brasileira n°. 6.683 é convencional pois precede a promulgação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos pelo Brasil em 6 de novembro de 1992.

No primeiro capítulo, foi possível verificar os impactos da ditadura militar no Brasil, e em como o período caracterizado pela excepcionalidade e violência acarretou graves violações à direitos e garantias fundamentais, além da morte e desaparecimento forçado de diversos opositores do regime. Bem como, o lento processo de transição para a democracia, a partir de vários movimentos e campanhas pela redemocratização, e as medidas de justiça de transição adotadas pelo Brasil e demais países da América Latina como Argentina e Chile, para lidar com as violações vividas no passado.

A partir disso, é possível concluir que o Brasil assim como a Argentina e Chile, marcou o período vivido em sua história na ditadura, com muito sangue e total descumprimento de direitos básicos à qualquer ser humano, e que após intensa e fervorosa luta da população civil para o reestabelecimento da democracia, a fim de estabelecer uma transição segura, entre os diversos instrumentos de justiça transacional, os militares adotaram como medida principal a promulgação da lei de anistia, anistiando todos aqueles que cometeram crimes políticos ou conexos a ele .

No segundo capítulo, abordou-se a origem dos tratados, bem como as fases de sua elaboração e suas condições de validade, a fim de demonstrar o longo e rigoroso processo para

sua criação e efetivação. Somado a isso, foi demonstrado o processo de internalização de tais tratados no ordenamento jurídico interno brasileiro, bem como o status privilegiado dos tratados que versam sobre direitos humanos, que se aprovados no crivo do artigo 5, parágrafo 3 da Constituição Federal possuem natureza jurídica de emenda constitucional. Além disso, foi abordado sobre o controle de convencionalidade das leis e o sistema de casos e petições realizado pela Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Dito isso, é possível concluir que o Brasil ao ratificar um tratado internacional de direitos humanos, passa por um longo processo de internalização, com participação tanto do poder executivo, quanto do poder legislativo, bem como que por entender a importância e essencialidade de tais tratados, os garantem posição privilegiada em seu ordenamento jurídico. De forma que ao ratificar um tratado deve garantir que toda sua legislação interna esteja de acordo com essa obrigação assumida internacionalmente, exercendo assim o controle de convencionalidade das leis, que deve ser realizado por todos os seus órgãos internos, pois a não adequação de sua legislação interna às obrigações assumidas internacionalmente, acarreta sua responsabilização perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No terceiro capítulo foi apresentado as sentenças do Supremo Tribunal Federal ao analisar à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153 e a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso Gomes Lund e outros vs. Brasil. O Supremo Tribunal Federal, dentre os fundamentos apontados em sua decisão ressalta que a Lei de Anistia é uma espécie de pacto que possibilitou a instauração da democracia no País, bem como que a lei é anterior a Convenção das Nações Unidas, além de ressaltar que o Poder Judiciário, não está autorizado a alterar a redação contida no texto normativo.

Já Corte Interamericana de Direitos Humanos, em sua sentença dispõe que os crimes contra a humanidade cometidos pelos agentes do Estado durante a ditadura militar no período de 1964 a 1985, deveriam ser processados, investigados e punidos, consolidando sua jurisprudência sobre o tema. Na sua decisão, acusou ainda, o Brasil de não ter controlado a convencionalidade da Lei de Anistia, em relação à Convenção Americana de Direitos Humanos e que a lei impede a investigação e sanção das violações de direitos humanos ocorridas no período, sendo assim, incompatíveis com a Convenção Americana, e pendentes de efeitos jurídicos.

O caminho percorrido até então foi essencial para demonstrar que o Estado brasileiro ao ratificar a Convenção, exerceu sua soberania de forma voluntária, assumindo assim, pública e internacionalmente a obrigação de cumprir a convenção, de forma que todos os órgãos devem

estar, de acordo, com as obrigações assumidas pelo Brasil, especialmente o poder legislativo, a fim de não criar leis contrária à convenção e sim, de acordo com ela, exercendo assim o controle de convencionalidade de suas leis.

Outrossim, foi demonstrado que a Lei de Anistia é um impeditivo para a proteção e reparação dos direitos humanos violados durante a ditadura militar, bem como das garantias de não repetição, como no caso do direito à verdade, de forma que facilmente tais fatos ocultos podem ser repetidos na história.

A partir do percurso trilhado pelo presente trabalho, foi possível demonstrar que a lei de anistia brasileira n°. 6.683 é inconvencional pois é totalmente incompatível com a obrigação internacional estabelecida pelo Brasil ao ratificar a Convenção Americana de Direitos Humanos, e contrária ao que determina os artigos 1.1, 2, 8° e 25 da referida convenção.

Dessa forma é necessário que o Supremo Tribunal Federal, realize o controle de convencionalidade da lei de anistia, tal qual foi feito no caso da prisão civil por dívida, visto que para fins da presente pesquisa ela é inconvencional.

REFERÊNCIAS

ALGAYER, GRADUADA EM DIREITO PELA UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO, BRASIL, K. K.; NOSCHANG, DOUTORA EM DIREITO (UFSC), PROFESSORA UPF-RS, BRASIL, P. G. O Brasil e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos: considerações e condenações. **Espaço Jurídico Journal of Law [EJJL]**, *[S. l.]*, v. 13, n. 2, p. 211–226, 2012. Disponível em: https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1428. Acesso em: 12 maio. 2022.

ARUJO, Maria Paula; SILVA, Izabel Pimentel da; SANTOS, Desirree dos Reis. Ditadura Militar e Democracia no Brasil: história, imagem e testemunho. 2013. 48 f, 1ª Edição, Comissão de Anistia do Ministério da Justiça Universidade Federal do Rio de Janeiro: Rio de Janeiro, 2013.

BARROSO, L. R. Dez anos da Constituição de 1988. **Revista de Direito Administrativo**, *[S. l.]*, v. 214, p. 1–25, 1998. DOI: 10.12660/rda.v214.1998.47263. Disponível em: https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47263. Acesso em: 29 nov. 2021.

BICUDO, Hélio. Defesa dos direitos humanos: sistemas regionais. **Estudos Avançados**, v. 17, n. 47, p. 225-236, 2003.

BLANK, Dionis Mauri Penning; FACCHINI NETO, Eugênio. O Poder Judiciário e as leis de anistia latino-americanas: as experiências da Argentina, Chile e Brasil. Revista de Informação Legislativa: RIL, Brasília, DF, v. 56, n. 224, p. 11-36, out./dez. 2019. Disponível em: http:// www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/224/ril_v56_n224_p11.

Bobbio, Norberto, 1909- **Dicionário de política** I Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino; trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais. - Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1 la ed., 1998.

BRAGATO, Fernanda Frizzo; COUTINHO, Isabella Maraschin. A efetivação do direito à memória e à verdade no contexto brasileiro: o julgamento do caso Julia Gomes Lund pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista de Direito Internacional**, v. 9, n. 1, p. 125-142, 2012.

BRASIL. Agência Câmara de Notícias. Câmara dos Deputados (org.). Os presidentes da ditadura militar. Disponível em: https://www.camara.leg.br/noticias/93692-os-presidentes-da-ditadura-militar/. Acesso em: 29 nov. 2021.

BRASIL. INSTITUTO LULA. (org.). Memorial da Democracia. 2015-2017. Disponível em: http://memorialdademocracia.com.br/museu#. Acesso em: 01 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Brasília: Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 29/11/2021.

BRASIL. **Lei nº 12.528, de 18 de novembro de 2011**. Brasília: Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12528.htm. Acesso em: 29/11/2021.

BRASIL. **Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979.** Brasília: Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6683.htm. Acesso em: 29/11/2021.

BRASIL. **Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995**. Brasília: Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9140compilada.htm. Acesso em: 29/11/2021.

BRASIL. Memorial da Resistência. Secretaria de Cultura e Economia Criativa. Deops/SP. Disponível em: http://memorialdaresistenciasp.org.br/lugares/deops-sp/. Acesso em: 29 nov. 2021.

BRASIL. Ministério do Turismo. Secretaria Especial da Cultura. O QUE É JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO. Disponível em: https://memoriasdaditadura.org.br/justica-de-transicao/. Acesso em: 29 nov. 2021.

BRASÍLIA. UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA. Invasões históricas. Disponível em: https://unb.br/a-unb/historia/633-invasoes-historicas?menu=423. Acesso em: 29 nov. 2021.

CAMPOS, Bárbara Pincowsca Cardoso. ACESSO À JUSTIÇA E REPARAÇÕES: A RESPOSTA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **ACESSO À JUSTIÇA E SEGURANÇA CIDADÃ**, p. 25.

Codato, Adriano NervoUma história política da transição brasileira: da ditadura militar à democracia. **Revista de Sociologia e Política** [online]. 2005, n. 25 [Acessado 17 novembro 2021] , pp. 83-106. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-44782005000200008>. Epub 13 Set 2006. ISSN 1678-9873. https://doi.org/10.1590/S0104-44782005000200008.

COMASSETTO, Lucas Vicente. Direito à verdade e a memória: Impactos da sentença do caso Gomes Lund e Outros. **Revista Memorare**, v. 4, n. 3, p. 78-93, 2017.

DA SILVEIRA, Vladmir Oliveira; MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro Meyer. A Decisão do STF na ADPF 153 (Lei de Anistia). **Revista de Direito Brasileira**, v. 3, n. 2, p. 451-462, 2012.

DIB, Gabriel D'arce Pinheiro; MARTINELLI, Jasminie Serrano. A inconvencionalidade da lei de anistia brasileira e o direito processual constitucional na tutela efetiva dos direitos fundamentais. In: ETIC - Encontro de iniciação científica - ISSN 21-76-8498, 2018. Anais. Presidente Prudente: Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. 2018. v. 14.

GABRIELE, Maurício. A LEI DE ANISTIA E O CASO ARAGUAIA: entre o supremo tribunal federal e a corte interamericana de direitos humanos. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI / UNICURITIBA, 22., 2013, Curitiba. 25 anos da Constituição Cidadã: Os Atores Sociais e a Concretização Sustentável dos Objetivos da República. Curitiba: Editora Funjab, 2013. p. 327-349.

GUERRA, Sidney. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. Revista Juridica, [S.l.], v. 1, n. 46, p. 1-21, jul. 2017. ISSN 2316-753X. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/1994/1275>. Acesso em: 27 mar. 2022. doi:http://dx.doi.org/10.26668/revistajur.2316-753X.v1i46.1994.

GUERRA, Sidney. Curso de Direito Internacional Público. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book.

LINHARES, Maria. ***História Geral do Brasil***. 10 Edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2016. E-book.

MAGALHÃES, Juliana Neuenschwander; BATISTA, Vanessa Oliveira. Constituição e anistia: uma análise do discurso do STF no julgamento da ADPF 153. In: **XXI Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: FUNJAB**. 2012.

MAZZUOLI, Valerio de O. Direito dos Tratados, 2ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2014. E-book.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Controle jurisdicional da convencionalidade das leis**. 5. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MCARTHUR, Fabiana Godinho. JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: O CASO BRASILEIRO. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição** / Ministério da Justiça. – N. 7 (jan. / jun. 2012). – Brasília: Ministério da Justiça, 2012. Disponível em: https://cjt.ufmg.br/wp-content/uploads/2019/05/CA.-Revista-Anistia_-Pol%C3%ADtica-e-Justi%C3%A7a-de-Transi%C3%A7%C3%A3o-N%C2%B07.pdf

MEYER, Emilio Peluso Neder. **Justiça de transição em perspectiva transnacional**. – Belo Horizonte: Centro de Estudos sobre Justiça de Transição da UFMG, Secretaria da Rede Latino-Americana de Justiça de Transição e Initia Via, 2017.

MIGUEL, M.; RIGOLDI, V. DO DIREITO DE PETIÇÃO NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania**, *[S. l.]*, n. 6, 2018. Disponível em: https://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/view/1285. Acesso em: 12 maio. 2022.

NASCIMENTO CUNHA, M. Memória, verdade e justiça: o Projeto Brasil Nunca Mais e a comunicação alternativa nos anos de chumbo no Brasil. **Lumina**, [S. l.], v. 8, n. 2, 2015. DOI: 10.34019/1981-4070.2014.v8.21143.Disponível em: https://periodicos.ufjf.br/index.php/lumina/article/view/21143. Acesso em: 2 dez. 2021.

OLIVERIA, MAZZUOLI,.Valério. D. **Controle de Convencionalidade pelo Ministério Público**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. E-book.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos** ("Pacto de San José de Costa Rica"), 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm.

PEREIRA, Antônio Celso Alves. Apontamentos sobre a Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista da EMERJ**, v. 12, n. 45, p. 88, 2009.

PINHEIRO, Amanda Lima Gomes; DA SILVA CARDOSO, Venusto. A AFIRMAÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DA ANISTIA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: UMA ANÁLISE ARGUMENTATIVA E PRINCIPIOLÓGICA DA ADPF 153. **Revista da Faculdade de Direito**, v. 36, n. 2, p. 37-52, 2015.

PINHEIRO, Paulo Sérgio; MACHADO, Pedro Helena Pontual; BALLESTEROS, Paula Karina Rodrigues. O direito à verdade no Brasil. **Revista jurídica da Presidência**, v. 15, n. 105, p. 17-32, 2013.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. E-book.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. E-book.

RAMOS, André.de. C. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. E-book.

REIS, Daniel Aarão. Ditadura e democracia no Brasil: do golpe de 1964 à constituição de 1988. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2014.

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. 284 p.

Revista Anistia Política e Justiça de Transição / **Ministério da Justiça**. – N.10 (jul. / dez. 2013). Brasília – Ministério da Justiça, 2014.

REZEK, Francisco. Direito Internacional Público: Curso Elementar. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book

ROSA, Lahis da Silva. ***Caminhos da transição democrática brasileira****: uma análise a partir da Comissão de Anistia.* São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book.

SANTOS BORGES, A.; CALDAS BARRETO, R. Ditadura, controle e repressão: revisitando teses sobre os governos militares no Brasil. **Revista de Ciências do Estado**, *[S. l.]*, v. 1, n. 2, 2016. DOI: 10.35699/2525-8036.2016.5010. Disponível em: https://periodicos.ufmg.br/index.php/revice/article/view/5010. Acesso em: 3 dez. 2021.

SANTOS, Roberto Lima. **A responsabilidade internacional do estado brasileiro no sistema interamericano de direitos humanos pela violação aos direitos das vítimas da ditadura militar (1964 A 1985).** 2009. 249 fls. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica - Área de Concentração: Teorias da Justiça: Justiça e Exclusão) - da Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro – FUNDINOPI, Jacarezinho, 2009. Disponível em: https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/direito-dissertacoes/1921-roberto-lima-santos/file.

SCELZA, Maria Fernanda Magalhães. QUANDO A MEMÓRIA SE TORNA LUTA: A PROPOSTA DA COMISSÃO PARA O ESCLARECIMENTO DA VERDADE, A CONVIVÊNCIA E A NÃO REPETIÇÃO DA COLÔMBIA.

SILVA, Clara Nascimento da**. Incompatibilidade/inconvencionalidade da lei da anistia com a constituição Federal de 1988 e o sistema internacional de proteção dos direitos humanos**. 2020. 30 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Curso de Direito, Faculdade CESMAC do Agreste, Arapiraca, AL, 2020.

SILVA, Lucas Goulart da. As violações aos direitos e garantias fundamentais durante a ditadura militar. Curitiba: Editora Prismas, 2015.

SILVA, Nayara Trajano Seixas da et al. A experiência esquecida: violações de direitos humanos dos povos indígenas e o direito à reparação integral-da ditadura militar à justiça de transição. 2021.

SIQUEIRA, Adriana Souza de. **As medidas reparatórias na Corte Interamericana de direitos humanos**. 2018. Tese de Doutorado.

TORRES, Edgard Marcelo Rocha; MOURA, Luiza Diamantino. Verdade, Memória e Justiça no Caso "Gomes Lund e Outros": Uma Análise a Partir do Conflito Entre a Sentença da CIDH e a Confirmação da Lei de Anistia Pelo STF. Revista de Direito Brasileira, [S.l.], v. 7, n. 4, p. 173-198, jun. 2014. ISSN 2358-1352. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/2790>. Acesso em: 07 abr. 2022. doi:http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2358-1352/2014.v7i4.2790.

TORRES, Edgard Marcelo Rocha; MOURA, Luiza Diamantino. Verdade, Memória e Justiça no caso "Gomes Lund e Outros": Uma análise a partir do conflito entre a sentença da CIDH e a confirmação da lei de anistia pelo STF. **Revista de Direito Brasileira**, v. 7, n. 4, p. 173-198, 2014.

VARELLA, Marcelo D. Direito internacional público. São Paulo: Editora Saraiva, 2017. E-book.

Universidade
Anhembi Morumbi

TERMO DE DEPÓSITO E DECLARAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PLÁGIO

MARIA CAROLINE LORENÇONI BESERRA, RA n.º 125111378478, aluno regularmente matriculado no 9º semestre do curso de direito da Universidade Anhembi Morumbi, declara, para os devidos fins, que o Trabalho de Conclusão de Curso relativo ao tema A (IN)CONVENCIONALIDADE DA LEI DE ANISTIA BRASILEIRA, não configura VIOLAÇÃO A DIREITOS AUTORAIS, sob pena de responder exclusiva e individualmente pelas sanções legais e administrativas.

São Paulo, 03/06/2022.

Maria Caroline L. Beserra

MARIA CAROLINE LORENÇONI BESERRA

DocuSigned by:
Paula M Danese
4CA36559D8F845C

PAULA MONTEIRO DANESE

(Serve a presente como autorização formal para depósito da versão final do TCC. Registra-se que a responsabilidade pela verificação de plágio e outras questões é exclusiva do aluno)