

**CENTRO UNIVERSITÁRIO
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

Curso de Direito

**ASPECTOS POLÊMICOS DA LEI 6.683/79: VALIDADE E POSSIBILIDADE DE
PERSECUÇÃO PENAL DOS AGENTES PÚBLICOS QUE COMETERAM CRIMES
CONTRA OS DIREITOS HUMANOS DURANTE A DITADURA MILITAR**

Juliane Aparecida Tavares

Presidente Prudente/SP

2017

**CENTRO UNIVERSITÁRIO
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

Curso de Direito

**ASPECTOS POLÊMICOS DA LEI 6.683/79: VALIDADE E POSSIBILIDADE DE
PERSECUÇÃO PENAL DOS AGENTES PÚBLICOS QUE COMETERAM CRIMES
CONTRA OS DIREITOS HUMANOS DURANTE A DITADURA MILITAR**

Juliane Aparecida Tavares

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Mário Coimbra.

Presidente Prudente/SP

2017

**ASPECTOS POLÊMICOS DA LEI 6.683/79: VALIDADE E POSSIBILIDADE DE
PERSECUÇÃO PENAL DOS AGENTES PÚBLICOS QUE COMETERAM CRIMES
CONTRA OS DIREITOS HUMANOS DURANTE A DITADURA MILITAR**

Monografia aprovada como requisito parcial
para obtenção do Grau de Bacharel em
Direito.

Mário Coimbra
Nome do orientador

Gilson Sidney Amancio de Souza
Nome do Examinador

Silvio Martins Barbatto
Nome do Examinador

Presidente Prudente, 23.11.17

A injustiça em qualquer lugar é uma ameaça à justiça por toda parte.

Martin Luther King Jr

Dedico este trabalho a minha família, que acreditou na minha capacidade e sempre incentivou minha vida acadêmica.

AGRADECIMENTOS

Agraço primeiramente a Deus por ser sempre meu amparo e minha fonte de força, a sua presença é luz para a minha vida.

Agradeço a minha família, principalmente meu pai José Carlos e minha mãe Domingas, pois seus cuidados, incentivos e auxílios influenciaram grandemente minha vida acadêmica.

Agradeço ao meu orientador, Professor Doutor Mário Coimbra, pelas orientações dadas a este trabalho, pela paciência e incentivo, os quais contribuíram em muito para a concretização deste estudo.

Por fim, agradeço a todos os professores do curso, que com suas aulas transmitiram aos alunos seus conhecimentos de forma brilhante.

RESUMO

A presente pesquisa teve como objeto a análise da validade da Lei de Anistia em face da Constituição Federal de 1988 e da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Para tanto, tratou de alguns aspectos históricos relevantes do início da ditadura militar à promulgação da Lei de Anistia. Em seguida foram ponderadas algumas considerações acerca da Constituição Federal de 1988, que após o fim da ditadura militar restaurou a democracia e trouxe diversos direitos e garantias fundamentais. Logo após, tratou da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, a qual o Brasil é signatário, e, por conseguinte, dos órgãos que compõe o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, notadamente, a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Nesse contexto, foram analisadas as controvérsias existentes em razão da validade da Lei de Anistia, sob o foco do julgamento do Estado brasileiro pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso Lund Gomes vs. Brasil – Guerrilha do Araguaia e sob o foco da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153. Também foram feitas breves considerações acerca da Comissão Nacional da Verdade criada pela Lei 12.528/11. Posteriormente, foi analisou-se através da legislação interna e internacional, a possibilidade de persecução penal em face dos agentes públicos que cometeram crimes contra os direitos humanos durante a ditadura militar no Brasil e que foram anistiados pela Lei 6.683/79, como consequência da invalidade da Lei de Anistia.

Palavras-chave: Lei de Anistia. Invalidade. Violação. Direitos Humanos.

ABSTRACT

The purpose of this research was to analyze the validity of the Amnesty Law in relation to the 1988 Federal Constitution and the American Convention on Human Rights. For that, it dealt with some important historical aspects of the beginning of the military dictatorship to the promulgation of the Amnesty Law. He then considered some considerations about the Federal Constitution of 1988, since after the end of the military dictatorship, it restored democracy and brought several fundamental rights and guarantees. Soon after, it dealt with the American Convention on Human Rights, to which Brazil is a signatory, and therefore, of the organs that make up the Inter-American System of Human Rights, notably the Commission and the Inter-American Court of Human Rights. In this context, we analyzed the existing controversies due to the validity of the Amnesty Law, under the focus of the judgment of the Brazilian State by the Inter-American Court of Human Rights in the *Lund Gomes v. Brazil - Guerrilha do Araguaia* and under the focus of the Argument of Non-compliance with Fundamental Precept No. 153. Brief considerations were also made about the National Truth Commission created by Law 12.528/11. Subsequently, it analyzed through domestic and international legislation the possibility of criminal prosecution against public agents who committed crimes against human rights during the military dictatorship in Brazil and who were amnestied by Law 6.683/79, as a consequence of the invalidity of the Law of Amnesty.

Keywords: Amnesty Law. Invalidity. Violation. Human Rights.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 O GOLPE DE 1964: A DITADURA CIVIL – MILITAR	10
2.1 Os Atos Institucionais	10
3 A LEI DE ANISTIA (LEI 6.683/79): CONTEXTO HISTÓRICO POLITICO DA TRANSIÇÃO DO GOLPE DE 1964 À CRIAÇÃO DA LEI DE ANISTIA	15
4 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DEMOCRÁTICA DE 1988 COMO INSTRUMENTO E GARANTIA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS	18
5 A CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS	22
5.1 O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos: A Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos	23
6 CONTROVÉRSIAS À LEI DE ANISTIA: CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS VERSUS SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	28
6.1 A Compatibilidade da Lei 6.683/79 Frente à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Caso Lund Gomes e Outros vs. Brasil	28
6.2 O Controle de Constitucionalidade: A ADPF 153	34
6.3 Lei nº 12.528/11: A Comissão Nacional da Verdade	38
7 ANÁLISE DA POSSIBILIDADE DE PERSECUÇÃO PENAL EM FACE DOS AGENTES PÚBLICOS ANISTIADOS PELA LEI 6.683/79	42
7.1 Da Vedação Constitucional de Anistia	42
7.2 A Vedação Internacional de Anistia Para Graves Violações de Direitos Humanos	43
7.3 Da Imprescritibilidade dos Crimes Permanentes e Lesa Humanidade	44
8 CONCLUSÃO	49
BIBLIOGRAFIA	53

1 INTRODUÇÃO

Há aproximadamente três décadas iniciou-se no Brasil um regime de governo militar, que através de um golpe militar derrubou o então Presidente da República e assumiu o poder de governar o país. Esse regime antidemocrático vigorou no Brasil por mais de vinte anos, constituindo-se em uma espécie de autoritarismo próprio dos de regime de exceção.

Durante o período ditatorial, o país foi governado principalmente com base nos decretos leis e nos denominados atos institucionais, onde basicamente se justificava as condutas abusivas cometidas pelos agentes estatais, que praticaram diversos crimes, como homicídios, torturas, restrições ao direito liberdade e expressão, prisões imotivadas e ilegais.

Nesse sentido, a pesquisa narra, através de método histórico, alguns aspectos da história do período ditatorial, principalmente, através de análise de alguns dos atos institucionais, pois foi com base neles que os agentes estatais da ditadura militar se pautavam para governar. Ressaltou-se nesta pesquisa o Ato Institucional número 5, conhecido como o mais repressor dentre os dezessete atos institucionais editados.

Ao passo que, a partir de 1974, gradualmente, uma nova conjuntura política se instaurava no Brasil, em 1978 todos os Atos Institucionais foram revogados e, com o retorno da democracia, foi promulgada a Lei 6.683/79 que concedeu anistia à todos que cometeram crimes políticos e conexos com estes durante o período ditatorial. Consequentemente, os crimes de tortura, homicídios, prisões sem formalidades legais e arbitrárias praticados pelos agentes estatais deixaram de ser punidos, assunto abordado na pesquisa.

Desde a criação da Lei de Anistia há diversos debates a respeito dela, principalmente, após a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, que estabeleceu o Estado Democrático de Direito no Brasil, já que mesmo ante a uma Carta Constitucional que restabeleceu tantos direitos suprimidos durante o período ditatorial, ainda vige no ordenamento jurídico interno a Lei 6.683/79, instrumento que visou obstar a persecução penal dos agentes públicos que violaram diversos direitos humanos.

Assim, a pesquisa aborda brevemente a Constituição Federal de 1988, como grande protetora dos direitos e garantias fundamentais e, que adota como base o princípio da dignidade humana.

Como o Brasil é signatário do Pacto de San José da Costa Rica, o referido documento foi abordado nesta pesquisa, porquanto protege direitos como a vida, a integridade pessoal, a ampla defesa e contraditório, a dignidade humana. Nesse passo, foram analisados os órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, notadamente, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, já que dentro da problemática apresentada sobre a invalidade da Lei 6.683/79 e possibilidade de persecução penal em face dos agentes que cometeram crimes durante a ditadura militar, há julgamento da Corte sobre o Caso Lund Gomes e Outros vs. Brasil.

Assim, foram focados os dissensos em razão da Lei de Anistia, sua (in) validade e a possibilidade de haver persecução penal em face dos agentes públicos que cometeram crimes contra os direitos humanos durante a ditadura militar. As controvérsias abordadas se baseiam no entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos e no entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Arguição de Preceito Fundamentas número 153.

Em seguida foi abordada a possibilidade de persecução penal dentro dos institutos legais da legislação interna bem como da legislação internacional, abordando por vezes argumentos utilizados em julgamentos da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Para o desenvolvimento do trabalho, utilizou-se de pesquisas bibliográficas, jurisprudenciais e documentais.

Foram utilizados como métodos de pesquisa, o método histórico, porque foi abordado desde a história da ditadura militar até a promulgação da Lei 6.683/79. O método dedutivo também foi utilizado, partindo-se de uma visão geral acerca dos posicionamentos da Corte Interamericana de Direitos Humanos e do Supremo Tribunal Federal sobre a (in) validade da Lei de Anistia e conseqüentemente, as reais possibilidades de persecução penal dos agentes públicos que cometeram crimes durante a ditadura militar, utilizando desses posicionamentos e dos aparatos legais para chegar à conclusão do problema.

2 O GOLPE DE 1964: A DITADURA CIVIL – MILITAR

A partir de 31 de março de 1964 até 15 de janeiro de 1985, figurava no Brasil um regime de governo ditatorial-militar iniciado pelos militares através do denominado “golpe militar”, destituindo o então presidente João Goulart e assumindo o poder de governar o Brasil.

O golpe surgiu em um momento de crise na economia brasileira, quando ocorria no país diversas mobilizações, principalmente das classes estudantis, operárias e camponesas, buscando por reformas políticas e institucionais, as quais eram defendidas pelo governo de João Goulart, que as denominou “reformas de base”.

Os militares utilizaram como fundamento para justificar o “golpe”, o receio de que o Brasil poderia passar do regime democrático ao regime comunista caso o governo de João Goulart continuasse, e que o objetivo da assunção do governo pelos militares era objetivado a defender a ordem e as instituições, contra o comunismo.

2.1 Os Atos Institucionais

Segundo a doutrinadora Nadine Habert (1992, p. 9), “O regime centralizou todo o poder e todas as decisões no executivo, governando na base de atos institucionais, decretos-leis e constituição outorgada.”

Nesse prisma, a melhor maneira de narrar a história da ditadura-civil militar é através dos “Atos Institucionais”, que contiveram extrema arbitrariedade e domínio do Brasil na concessão de ilimitados poderes ao órgão Executivo presentes nos seus conteúdos, os quais guiaram os anos da duração do regime ditatorial.

No total, desde o início do período ditatorial até o seu fim, foram expedidos dezessete Atos Institucionais. Dentre eles, os Atos Institucionais de número 1, 2 e 5 serão aqui mencionados por merecem maior destaque, já que realizaram os maiores feitos repressivos do regime.

O Ato Institucional número 1 (AI-1) de abril de 1964, com edição no governo do então Presidente da República Arthur da Costa e Silva foi marcado principalmente pelas seguintes determinações:

Houve a convocação de eleições indiretas para Presidente da República, nos ditames do art. 2º do AI-1.

Houve também a aprovação de projetos de lei pelo decurso do prazo previsto no art. 4º do AI-1:

Art. 4º - O Presidente da República poderá enviar ao Congresso Nacional projetos de lei sobre qualquer matéria, os quais deverão ser apreciados dentro de trinta (30) dias, a contar do seu recebimento na Câmara dos Deputados, e de igual prazo no Senado Federal; caso contrário, serão tidos como aprovados.

Diversos funcionários públicos foram demitidos com fulcro no art. 7º do AI-1:

Art. 7º - Ficam suspensas, por seis (6) meses, as garantias constitucionais ou legais de vitaliciedade e estabilidade.

§ 1º - Mediante investigação sumária, no prazo fixado neste artigo, os titulares dessas garantias poderão ser demitidos ou dispensados, ou ainda, com vencimentos e as vantagens proporcionais ao tempo de serviço, postos em disponibilidade, aposentados, transferidos para a reserva ou reformados, mediante atos do Comando Supremo da Revolução até a posse do Presidente da República e, depois da sua posse, por decreto presidencial ou, em se tratando de servidores estaduais, por decreto do governo do Estado, desde que tenham tentado contra a segurança do País, o regime democrático e a probidade da administração pública, sem prejuízo das sanções penais a que estejam sujeitos.

Os direitos políticos foram suspensos por dez anos e vários mandatos legislativos foram cassados com base no art. 10:

Art. 10 - No interesse da paz e da honra nacional, e sem as limitações previstas na Constituição, os Comandantes-em-Chefe, que editam o presente Ato, poderão suspender os direitos políticos pelo prazo de dez (10) anos e cassar mandatos legislativos federais, estaduais e municipais, excluída a apreciação judicial desses atos.

À frente do poder como Presidente da República, Humberto de Alencar Castelo Branco editou o Ato Institucional número 2, que também merece ser destacado no presente trabalho por sua extrema arbitrariedade, pois segundo a doutrina:

A ditadura foi tomando corpo. Ao ser derrotado nas eleições estaduais em Minas Gerais e no Rio de Janeiro, o governo edita o Ato institucional nº 2, em outubro de 1965, que acaba com todos os partidos políticos e permite ao Executivo fechar o Congresso Nacional quando bem entender; torna indiretas as eleições para Presidente da República e estende aos civis a

abrangência da Justiça Militar. “Não se diz que a Revolução foi, mas que é e continuará”, afirma-se na introdução do AI-2.

Na prática, só poderão existir, a partir daí para a frente, dois partidos políticos: um governista e outro da oposição consentida. São criados a ARENA (Aliança Renovadora Nacional) e o MDB (Movimento Democrático Brasileiro), este último encarregado de fazer oposição, mas sem contestar o regime. Pelo Ato Institucional nº 3, de fevereiro de 1966, também as eleições para governadores dos Estados são tornadas indiretas. (ARNS, 2002, p. 61).

Desde então, houveram grandes aparatos de repressão política sobre quaisquer manifestações de oposição ao regime, principalmente em relação às organizações de esquerda e aos movimentos estudantis.

Maior destaque merece o Ato Institucional número 5 (AI-5), de 13 de dezembro de 1968, quando ocupava o cargo da Presidência da República Arthur da Costa e Silva. Foi considerado o mais repressivo dos atos institucionais.

No ano de 1968 no Brasil repercutia grande resistência à ditadura-civil militar. Vários movimentos protestavam contra o período ditatorial. Os movimentos dos trabalhadores protestavam e entravam em greve reivindicando melhores condições de trabalho. O movimento estudantil reivindicava melhorias educacionais e por isso, sofreram fortes repressões políticas. Essas dolorosas repressões fizeram com que as reivindicações dos estudantes por melhorias na educação se transformassem em lutas políticas contra o governo.

Por conta dos citados e dentre outros movimentos contrários ao regime ditatorial, o governo militar editou o Ato Institucional número 5, objetivando reprimir os atos de protestos contra o governo e impor uma ordem social de acordo com os ditames do regime, diversas medidas foram tomadas pelo governo.

O governo manteve vigente a Constituição Federal de 1967, porém, com as alterações dispostas no AI-5, dentre elas, dispõe a doutrinadora Nadine Habert:

O governo do general Costa e Silva (1967-69) reagiu desfechando o AI-5 (Ato Institucional nº 5) que entre os poderes ilimitados que outorgou ao Executivo dali em diante, permitiu-lhe fechar o Congresso Nacional por tempo indeterminado, continuar a cassar mandatos, suspender por dez anos os direitos políticos de qualquer cidadão, demitir ou aposentar qualquer funcionário público civil ou militar, estender a censura prévia à imprensa e aos meios de comunicação. (HABERT, 1992, p. 10)

O governo ditatorial também dispôs sobre o poder de o Presidente da República decretar estado de sítio, nos casos específicos com previsão na

Constituição Federal de 1967, dispôs sobre a intervenção federal sem os limites estabelecidos na Constituição. Além dos mencionados atos repressivos, o AI-5 determinou a suspensão da garantia fundamental do “habeas corpus” para determinados crimes, como prevê seu artigo número 10:

Art. 10 - Fica suspensa a garantia de habeas corpus, nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular.

O “habeas corpus”, sendo uma garantia constitucional que objetiva salvaguardar os cidadãos em caso de prisões ilegítimas, sendo suspenso, permitiu que o Estado realizasse diversas prisões e coações dotadas de extrema arbitrariedade, sendo estabelecido que qualquer cidadão poderia ser preso pelo prazo de sessenta dias, dos quais os primeiros dez dias o preso permaneceria em regime de incomunicabilidade.

A suspensão do Habeas Corpus também gerou o crescimento das práticas de torturas que ocorriam desde a decretação da ditadura-civil militar. Tamanho foi aumento das torturas, que houveram especializações das práticas de torturas nos locais onde elas ocorriam. Os agentes torturadores praticavam os métodos de tortura para extrair confissões dos torturados. Segundo a doutrina:

A tortura passara a ser praticada como forma de interrogatório em diversas guarnições militares. Instalado como meio eficaz para combater a “corrupção e a subversão”, o governo atribuía-se a megalomaniaca tarefa de acabar com ambas. (GASPARI, 2002, p. 137)

Além das práticas de torturas, a suspensão do “Habeas Corpus” intensificou o número de mortes que ocorriam durante a “era ditatorial”, as prisões eram realizadas arbitrariamente em qualquer momento e, sem mandados de prisão ou intimação, como relata o doutrinador Evaristo Arns (2000, p. 77), “[...] ocorreu uma prática sistemática de detenções na forma de sequestro, sem qualquer mandado judicial nem observância de qualquer lei.”

Assim, ocorreram diversas mortes e desaparecimentos pois, sem os registros de tais prisões tornava-se de grande dificuldade provar que o Estado havia sido o responsável por tais práticas criminosas.

Na lua contra a ditadura militar, as organizações guerrilheiras também merecem destaque neste estudo, por se declararem publicamente contrárias ao

regime. Houveram diversos confrontos violentos entre essas organizações armadas e o Estado. Dentre elas, ressalta-se a denominada Guerrilha do Araguaia, que se tratou de movimento de luta armada entre os guerrilheiros e as forças armadas brasileiras, que ocorreu na região do Araguaia durante os anos de 1972 a 1975. Liderado principalmente por membros do Partido Comunista do Brasil (PC do B), estudantes universitários, profissionais liberais, camponeses e operários, objetivavam através do movimento guerrilheiro realizar uma revolução socialista, derrubando o governo ditatorial militar e implementando um governo socialista.

Em 1975, as tropas militares brasileiras derrotaram o movimento guerrilheiro. Do combate, houveram mortes e desaparecimentos de vários integrantes deste movimento.

3 A LEI DE ANISTIA (LEI 6.683/79): CONTEXTO HISTÓRICO POLITICO DA TRANSIÇÃO DO GOLPE DE 1964 À CRIAÇÃO DA LEI DE ANISTIA

A partir do ano de 1974 o general Ernesto Geisel tornou-se o novo Presidente da República iniciando-se uma nova conjuntura política no Brasil. Houve o início de um processo de abertura política, promovendo-se uma controlada transição para um regime menos repressivo e mais aberto, empreendendo uma “ditadura reformada”, mas mantendo fora das esferas das decisões do poder os representantes dos movimentos populares e setores oposicionistas mais radicais.

Neste momento, figurava uma grande plataforma de luta pelas liberdades democráticas, constituída e unificada principalmente por movimentos esquerdistas e diversos setores da sociedade, protestando contra a Lei de Segurança Nacional (LSN), a tortura, prisões realizadas arbitrariamente, censura à imprensa, lutando por liberdade de organização, de expressão e manifestação política, e pela revogação da suspensão do habeas corpus.

Em 13 de outubro de 1978 foi promulgada pelo Congresso Nacional a Emenda Constitucional número 11, que revogou todos os atos institucionais da ditadura-civil militar, restaurando os direitos cerceados, havendo avanço da luta democrática e gloriando a lenta reforma prometida pelo então Presidente da República Ernesto Geisel.

Ocorre que ao revogar os atos institucionais, Geisel ainda manteve poderes arbitrários pelo Estado estabelecendo uma nova Lei de Segurança Nacional, com vigor em 17 de dezembro de 1978 pois, a Emenda Constitucional número 11 determinava que caso os decretos-leis do Executivo não fossem votadas pelo Congresso Nacional no prazo de sessenta dias, seriam tidos como aprovados e transformados em projeto de lei.

A nova Lei de Segurança Nacional lei revogou a prisão perpétua, a pena de morte e também o banimento, mas, continuava a considerar crime reorganizar partido político, realizar comício, passeata, desfile ou greve, o que nos dizeres no regime colocaria em risco a segurança nacional. Ainda foram mantidas as eleições indiretas.

Em 1979 em meio às diversas manifestações populares por reformas pela democracia, o último Presidente da República do período ditatorial, o General

João Batista Figueiredo no dia 28 de agosto de 1979 promulgou a Lei 6.683, conhecida como Lei de Anistia.

Para o Direito Penal, a anistia concede perdão a um fato criminoso, sendo uma causa de extinção da punibilidade, segundo o artigo 107, inciso II do Código Penal. A Lei de anistia (Lei 6.683/79) foi criada com o mesmo objetivo, perdoar e levar ao esquecimento os crimes violadores de direitos humanos cometidos principalmente pelo poder Estatal durante os mais de vinte anos em que perdurou o período ditatorial, concedendo anistia a todos que cometeram crimes políticos ou conexos com os crimes políticos durante o período ditatorial, segundo dispõe o artigo 1º e § 1º da Lei 6.683/79:

Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares (vetado).

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

Durante o regime ditatorial como já explicitado em item anterior, muitas foram as suas vítimas, qualquer que fizesse oposição ao regime era levado às prisões não dotadas de formalidades legais, abusivas, arbitrárias, incluindo-se nelas a prática de tratamentos desumanos e lesivos tanto físicos como psicológicos, que puniram durante vinte anos diversos inocentes. Desta forma, evidente se mostra o objetivo do Estado em principalmente, criar a anistia para concedê-la aos seus agentes estatais, já que durante a ditadura ressalta-se: os cidadãos comuns já acabavam punidos pelo Estado cometendo ou não crimes.

Através do perdão concedido pela Lei de Anistia, aqueles que tiveram seus direitos e garantias fundamentais violados perderam o direito de buscar através do Poder Judiciário, a punição devida aos violadores, assim, o Estado estaria livre de responder por qualquer ato praticado pelos seus agentes e, por conseguinte, os crimes não foram investigados, suas vítimas, os familiares das vítimas desaparecidas foram ignorados.

A respeito da vigência da Lei de Anistia na atualidade, diz a doutrina que:

Da lei da anistia seria decorrente a violação dos preceitos fundamentais da Constituição, ou seja, do princípio da dignidade da pessoa humana, do direito à vida, da proibição da tortura ou do tratamento desumano ou degradante e do direito à segurança. (BALESTERO, 2010, p. 4)

Desta forma, a referida lei causou no país um sentimento de insegurança e injustiça, gerando diversos debates pelas diversas violações à dignidade humana.

4 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DEMOCRÁTICA DE 1988 COMO INSTRUMENTO E GARANTIA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

A Constituição Federal vigente no ordenamento jurídico brasileiro, elaborada pelo Congresso Constituinte eleito democraticamente em 1986, promulgada em 5 de outubro de 1988, marcou o processo de redemocratização do Brasil após o período de 1964 a 1985 em que perdurou o regime ditatorial militar, fazendo-se imprescindível algumas considerações na presente pesquisa científica.

Inaugurando um regime de governo democrático no Brasil, a Constituição Federal de 1988 proporcionou grande fortalecimento dos direitos e garantias fundamentais. O Estado Democrático de Direito estabelecido no preâmbulo da Carta Magna está intimamente ligado aos direitos e garantias fundamentais, como confirma os ensinamentos da doutrina:

“Trata-se, portanto, do Estado submetido ao império da lei, ou seja, a um conjunto de normas que criam seus órgãos e estabelecem suas competências, que preveem a separação dos poderes, e que também fixam direitos e garantias fundamentais para a proteção do indivíduo contra eventuais arbitrariedades estatais, e no qual também se garante o respeito à denominada soberania popular, permitindo que o povo (o titular do poder) participe das decisões políticas do Estado, seja por meio de representantes eleitos, seja por meio de mecanismos de democracia direta.” (DANTAS, 2014, p. 65-66).

Nesse passo, o estado democrático de direito pressupõe a criação de normas garantidoras dos direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, a fim de protegê-los contra eventual transgressão estatal a esses direitos.

Destaca-se na democracia, o princípio da dignidade humana capitulado no artigo 1º inciso III da Carta Constitucional, que centraliza-se como o grande norteador tanto do Direito Interno quanto do Direito Internacional, influenciando-se não somente nas normas de um ordenamento jurídico que devem ser criadas de acordo com tal princípio, como também na criação dos próprios princípios existentes, pois possuem o condão de alicerçar, legitimar e limitar a atuação do Estado e todo um ordenamento jurídico. Segundo a doutrina, a dignidade é:

[...] qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover

sua participação ativa e co – responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida. (SARLET, 2011, p. 73).

Todos os demais princípios que estruturam nosso ordenamento jurídico são pautados no princípio da dignidade humana, que rege o Estado Democrático de Direito.

Nossa Carta Maior prioriza de forma expressa esses direitos e garantias fundamentais, explicitados tanto em seu artigo 5º “rol dos direitos e garantias fundamentais” como também os que não estão explícitos neste rol, mas que, devida a sua extrema importância também são entendidos como direitos e garantias fundamentais implícitos.

São direitos e garantias fundamentais do Estado democrático, os direitos individuais e coletivos, os direitos sociais, os direitos de nacionalidade, os direitos políticos, os direitos relacionados à existência, dentre outros implícitos.

A Constituição Federal tanto prioriza esses direitos fundamentais, que os determina cláusulas pétreas segundo o artigo 60, parágrafo 4º, IV:

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
[...]
IV - os direitos e garantias individuais.

Determinar que uma norma é cláusula pétrea, significa dizer que o conteúdo do direito ali descrito é insuscetível de ser suprimido, diminuído ou excluído.

Sendo o alicerce de todo nosso ordenamento jurídico, pelo princípio da dignidade humana o Estado deve ser um instrumento que está a todo tempo a serviço da dignidade humana, devendo garantir os direitos elencados na Magna Carta, pautando-se nela para todas as suas ações.

Através da adoção do princípio da dignidade humana para reger e alicerçar todo o ordenamento jurídico nacional, inegavelmente que, por conseguinte, tal princípio também deva ser reconhecido pelo Brasil no âmbito Internacional, como postula o artigo 4º, inciso II da Constituição Federal:

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

II - prevalência dos direitos humanos;

Através do referido dispositivo, a Carta Maior estabelece a prevalência dos direitos humanos como sendo um princípio nas suas relações internacionais.

Além de adotar a prevalência desses direitos no âmbito nacional com a criação de normas atinentes aos direitos humanos, como já mencionado anteriormente, o Estado democrático brasileiro também busca a incorporação de normas internacionais referentes à matéria como preceitua o artigo 5º, parágrafo segundo da Constituição Federal:

Art. 5º § 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.

A análise de tal dispositivo constitucional nos mostra que ao passo que o Brasil ratifica uma norma internacional de Direitos Humanos, não assume apenas um compromisso para com a comunidade internacional, como também amplia o rol de direitos humanos já previstos em nossa ordem constitucional.

Cumprido ressaltar, de acordo com o artigo 5º, parágrafo terceiro (incluído pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004) da Constituição Federal, que os tratados e convenções internacionais que versem sobre direitos humanos e que restarem aprovados em cada uma das casas do Congresso Nacional, em dois turnos e por três quintos dos votos dos seus respectivos membros terão equivalência hierárquica às emendas constitucionais.

Assim, o Estado brasileiro se compromete em cumprir e promover os direitos humanos, não podendo violar ou se omitir por violações a esses direitos, segundo dispõe o doutrinador Valério de Oliveira de Oliveira Mazzuoli (2002, p. 330) “[...] produzir normas internas contrárias aos tratados de direitos humanos ratificados, significa descumprimento unilateral dos mesmos, o que também gera responsabilização do Estado no âmbito internacional.”

Pelo exposto, verifica-se a absoluta incompatibilidade dos ditames da Constituição Federal com o comportamento do Estado em face dos cidadãos brasileiros durante a ditadura militar, vez que o tratamento dado pelo Estado aos civis fere absolutamente, os direitos humanos e fundamentais da pessoa, e a consequente não punição dos crimes cometidos pelos agentes do Estado fere a

garantia constitucional do acesso à justiça estabelecido no art. 5º, XXXV da Constituição Federal de 1988.

5 A CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) – 1969 trata-se de um grande marco em nível internacional na evolução e proteção dos Direitos Humanos, sendo baseado na Declaração Universal dos Direitos do Homem. Restou assinada em 22 de novembro de 1969 em San José, na Costa Rica, e está em vigor internacionalmente desde 1978. Foi ratificado pelo Brasil em setembro de 1992 e atualmente, tem caráter de norma supralegal, possuindo hierarquia abaixo da Constituição Federal e acima das demais normas infraconstitucionais. Tal hierarquia foi definida por entendimento do Supremo Tribunal Federal através de Recurso Extraordinário.

Importante ressaltar que, os países que fazem parte da Organização dos Estados Americanos (OEA) podem fazer parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, por conseguinte, somente estes podem integrar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

A Convenção é composta por 81 artigos que trazem dentre suas disposições, os seguintes direitos como bem menciona a doutrina:

[...] destacam-se: o direito à personalidade jurídica, o direito à vida, o direito a não ser submetido à escravidão, o direito à liberdade, o direito a um julgamento justo, o direito à compensação em caso de erro judiciário, o direito à privacidade, o direito à liberdade de consciência e religião, o direito à liberdade de pensamento e expressão, o direito à resposta, o direito à liberdade de associação, o direito ao nome, o direito à nacionalidade, o direito à liberdade de movimento e residência, o direito de participar do governo, o direito à igualdade perante a lei e o direito à proteção judicial. (Piovesan, 2013, p. 328-329)

Assim, todos os fundamentos trazidos pela Convenção são pautados pelo seu princípio maior, o da dignidade humana e, todos os Estados partes da Convenção devem respeitar os princípios e regras por ela estabelecidos, como prevê o artigo 1º do Pacto, ao tratar dos deveres dos Estados partes:

Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos

1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

Nesse sentido, quando um Estado membro violar um princípio base da Convenção, em especial, o princípio da dignidade humana, estar-se ia violando a própria Convenção Americana de Direitos Humanos. O Estado brasileiro, ao ratificar o Pacto de San José da Costa Rica, como membro, deve cumprir todas as suas normas e por consequência, seu descumprimento poderia ensejar a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, já que esta possui caráter complementar sobre a jurisdição interna do Estado membro.

5.1 O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos: A Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos é um sistema regional de proteção de direitos, composto por vários documentos internacionais, como a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (1985), o Pacto de San José da Costa Rica (1969), dentre outros. Objetiva a proteção e promoção dos direitos estabelecidos nesses documentos internacionais.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos consubstancia-se na Convenção Americana de Direitos Humanos e é alicerçado na Carta da Organização dos Estados Americanos. Através da criação do Sistema Interamericano, criou-se um sistema de supervisão dos direitos humanos, que consiste na Comissão Interamericana de Direitos Humanos e em uma Corte que tem o poder de julgar as violações ocorridas, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, conforme dispõe o artigo da 33 do Pacto de San José da Costa Rica:

Artigo 33 - São competentes para conhecer de assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-partes nesta Convenção:

- a) a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Comissão; e
- b) a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi criada em 1959, e é composta por sete membros, escolhidos pela Assembleia Geral da Organização, por ter vasto conhecimento sobre direitos humanos e idoneidade moral. A Comissão, segundo estabelece a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), é

tanto órgão da OEA quanto do Pacto de San José da Costa Rica, sendo que neste estudo, será abordada a Comissão apenas no tocante ao Pacto.

A competência da Comissão é zelar pela proteção dos Direitos Humanos, e segundo os doutrinadores Luís Flavio Gomes e Valério de Oliveira Mazzuoli (2009, pg. 197) “O primeiro órgão da Convenção Americana com competência para conhecer de assuntos relacionados ao cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-partes é a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.”

A Comissão faz uma espécie de juízo de admissibilidade, analisando e investigando petições que apontem violações aos direitos humanos estabelecidos no Pacto e, caso verifique que realmente ocorreram, pode enviar tais casos à Corte Interamericana de Direitos Humanos para julgamento.

Possui também outras competências elencadas, como, a de requerer a adoção de medidas cautelares pelos Estados Membros para evitar danos considerados não passíveis de reparação aos direitos humanos em casos de urgentes, bem como realizar e publicar estudos, visitar países para apurar situações particulares, impor medidas para que cessem violações aos direitos humanos, dentre outras.

O artigo 44 da Convenção Americana de Direitos Humanos elenca que os legitimados a apresentar petições alegando denúncias ou queixas sobre violações da Convenção podem ser qualquer pessoa, grupo de pessoas ou entidade não governamental.

Para que se interponha a petição com a denúncia ou queixa de violação à Convenção Americana, é necessário que se preencha os requisitos legais estabelecidos em seu artigo 46:

Artigo 46 – 1. Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário:

- a) que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de Direito Internacional geralmente reconhecidos;
- b) que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva;
- c) que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional; e
- d) que, no caso do artigo 44, a petição contenha o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoa ou pessoas ou do representante legal da entidade que submeter a petição.

2. As disposições das alíneas a e b do inciso 1 deste artigo não se aplicarão quando:
 - a. não existir, na legislação interna do Estado de que se tratar, o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alegue tenham sido violados;
 - b. não se houver permitido ao presumido prejudicado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los; e
 - c. houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos.

Assim, a Comissão fará uma análise de admissibilidade da reclamação, analisando se tais requisitos legais foram devidamente preenchidos.

No tocante ao esgotamento dos recursos internos disposto na alínea “a”, do item número 1 e alíneas do item número 2 (que traz exceções ao item 1) do artigo 46, este requisito legal pode deixar de ser obrigatório ao postulante, caso não haja na jurisdição interna recursos adequados e efetivos para proteção do direito postulado, pois além de existirem formalmente tais recursos, eles devem ser adequados a serem interpostos em consonância com o direito violado e efetivos na sua proteção.

Já em sede da Corte Interamericana, esta trata-se de órgão autônomo de jurisdição do Sistema Interamericano, sendo composta segundo o artigo 52 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, por sete juristas dos Estados membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), eleitos pelo vasto saber em matéria de direitos humanos e pela elevada autoridade moral.

A Corte decide sobre as violações aos direitos humanos praticadas pelos Estados Membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), que ratificaram o Pacto de San José da Costa Rica e que tenham reconhecido sua competência contenciosa.

No tocante à competência, a Corte Interamericana de Direitos Humanos possui uma competência consultiva e uma competência contenciosa. Com relação a competência consultiva, a Corte emite opinião (opinião consultiva) concernente à interpretação das normas contidas na Convenção e também nas constantes de outros tratados relativos com normas de direitos humanos nos Estados Americanos. Destaca-se que a opinião consultiva não possui efeitos vinculantes para Estado solicitante e, nos dizeres da doutrina:

Pode-se então afirmar que as opiniões da Corte sobre determinada matéria, objeto de alguma disposição da Convenção, tem finalidade educativa (e,

consequentemente, preventiva), no sentido de serem a expressão do tribunal sobre como devem portar-se os Estados relativamente a um determinado tema versado na Convenção. Em outras palavras, é lícito afirmar que a atividade da Corte relativamente à sua competência consultiva tem caráter de controle preventivo de convencionalidade. (GOMES; MAZZUOLI, 2009, pg. 200)

Deste modo, mesmo que a opinião consultiva da Corte não vincule o Estado solicitante, ela corrobora a real interpretação acerca dos dispositivos da Convenção Americana, apontando um verdadeiro ideal de comportamento do Estados membros sobre determinadas matérias.

No plano da competência contenciosa, a Corte tem função de órgão jurisdicional, mas sua competência é apenas restrita aos Estados membros da Convenção Americana, pois apenas estes e a Comissão Interamericana é que podem submeter um caso para julgamento da Corte. Além disso, ressalta-se a necessidade de que estes Estados Membros tenham reconhecido a competência contenciosa da Corte, já que sua jurisdição é facultativa.

A Corte tem competência para julgar qualquer litígio lhe submetido à apreciação relacionados à aplicação e ou interpretação da Convenção Americana de Direitos Humanos. A decisão da Corte sobre a violação ou não dos direitos constantes da Convenção possuem força jurídica vinculante.

Além da condenação se houver violação, a Corte ainda tem poder para fixar pagamento de uma justa indenização às vítimas, e determinar que sejam reparadas as consequências da violação, como dispõe, o artigo 63. 1 da Convenção:

Art. 63.1: Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

A corte ainda pode fixar medidas provisórias nos casos em que estiver sob sua análise para julgamento, ou que ainda não estiverem sob sua análise, a pedido da Comissão, sempre que considerar relevantes, segundo disposto no artigo 63.2:

Art. 63.2: Em casos de extrema gravidade e urgência, e quando se fizer necessário evitar danos irreparáveis às pessoas, a Corte, nos assuntos de que estiver conhecendo, poderá tomar as medidas provisórias que

considerar pertinentes. Se se tratar de assuntos que ainda não estiverem submetidos ao seu conhecimento, poderá atuar a pedido da Comissão.

Finalmente, se pode concluir que o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos trata-se de importantíssimo meio para que as vítimas que tenham seus direitos violados possam buscar esta via de reparação. Ainda, a Corte, ao emitir repetidas fundamentações em seus julgamentos, vai demonstrando aos Estados membros da Convenção Americana uma consolidação dessas interpretações, a fim de que influenciem cada vez mais no direito interno dos Estados membros, buscando uma maior efetividade de proteção aos direitos estabelecidos pela Convenção.

6 CONTROVÉRSIAS À LEI DE ANISTIA: CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS VERSUS SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A Lei de Anistia, desde o ato de sua criação foi alvo de divergentes debates no tocante a sua validade e aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro.

Questiona-se a sua compatibilidade em face da Constituição Federal vigente, principalmente por esta garantir e proteger direitos humanos e direitos fundamentais, que foram amplamente violados durante a ditadura militar e que foram anistiados através da Lei 6.683/79 vigente mesmo ante a nova Carta democrática, e que é objeto que visa obstar ação penal e conseqüente punição dos agentes públicos que violaram direitos humanos. A respectiva controvérsia foi levada ao Supremo Tribunal Federal pela Ordem dos Advogados do Brasil para julgamento.

A Lei de Anistia, também teve sua validade auferida sob a perspectiva de normas internacionais, notadamente, sobre a Convenção Americana de Direitos Humanos, através de julgamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos que analisou sua compatibilidade em relação à respectiva Convenção.

Ambos os posicionamentos serão abordados a seguir.

6.1 A Compatibilidade da Lei 6.683/79 frente à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Caso Lund Gomes e Outros vs. Brasil

Sobre a Lei de Anistia, a Corte Interamericana de Direitos Humanos julgou em 24 de novembro de 2010 o Caso Julia Gomes Lund e outros vs. Brasil, caso Guerrilha do Araguaia, que foi apresentado à Comissão Interamericana de Direitos Humanos pelo Centro pela Justiça e o Direito Internacional e Human Right Watch/Americas, caso em que a Comissão e a Corte manifestaram seus posicionamentos acerca da validade e compatibilidade da referida norma em face da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

A lide contra o Estado brasileiro foi interposta perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos objetivando a responsabilização do Estado por conta dos desaparecimentos forçados de 70 pessoas integrantes do Partido Comunista do Brasil (PCB) e trabalhadores agrícolas das mediações, além de torturas, detenções arbitrárias e dentre outras violações aos direitos humanos

ocorridas durante ação do Exército do Brasil a fim de extirpar a Guerrilha do Araguaia durante a ditadura militar.

Nesse sentido, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos emitiu relatório pela admissibilidade da demanda, em conformidade com artigo 50 da Convenção Americana sobre direitos humanos, já que o prazo para que o Estado brasileiro lhe apresentasse ações já executadas efetivando recomendações feitas pela referida Comissão, além de serem prorrogados por duas vezes, não foram implantadas de forma satisfativa.

Por conseguinte, a Comissão submeteu o caso perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos para julgamento, declinando-se para a responsabilização do Estado brasileiro pelos crimes de desaparecimentos forçados, detenções arbitrárias e torturas durante as operações de combate aos guerrilheiros da Guerrilha do Araguaia, fundamentando violação aos seguintes dispositivos constantes do Pacto de San José da Costa Rica:

- a. violação dos direitos à personalidade jurídica, vida, integridade pessoal e liberdade pessoal (artigos 3, 4, 5 e 7), em conexão com o artigo 1.1, todos da Convenção Americana, em detrimento das 70 vítimas desaparecidas;
- b. violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8.1 e 25), em relação com os artigos 1.1 e 2, todos da Convenção, em detrimento das vítimas desaparecidas e seus familiares, assim como da pessoa executada e seus familiares, em virtude da aplicação da lei de anistia à investigação sobre os fatos;
- c. violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8.1 e 25), em relação com o artigo 1.1, todos da Convenção, em detrimento das vítimas desaparecidas e seus familiares, assim como da pessoa executada e seus familiares, em virtude da ineficácia das ações judiciais não penais interpostas no marco do presente caso;
- d. violação do direito à liberdade de pensamento e expressão (artigo 13), em relação com o artigo 1.1., ambos da Convenção, em prejuízo dos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada, em razão da falta de acesso à informação sobre o ocorrido; e
- e. violação do direito à integridade pessoal (artigo 5), em conexão com o artigo 1.1, ambos da Convenção, em detrimento dos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada, pela violação e sofrimento gerados pela impunidade dos responsáveis, assim como pela falta de acesso à justiça, à verdade e à informação. (OEA. Comissão. Demanda perante a Corte. Caso 11.552. Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Contra Brasil).

A Comissão também recomendou à Corte, que determinasse ao Estado Brasileiro algumas importantes obrigações, a fim de que os direitos humanos violados concernentes ao Caso Guerrilha do Araguaia não tornem a ser novamente violados. Vejamos as recomendações da Comissão à Corte atinentes a tais obrigações:

- a. Adotar todas as medidas que sejam necessárias, a fim de garantir que a Lei Nº 6.683/79 (Lei de Anistia) não continue representando um obstáculo para a persecução penal de graves violações de direitos humanos que constituam crimes contra a humanidade;
- b. Determinar, através da jurisdição de direito comum, a responsabilidade penal pelos desaparecimentos forçados das vítimas da Guerrilha do Araguaia e a execução de Maria Lúcia Petit da Silva, mediante uma investigação judicial completa e imparcial dos fatos com observância ao devido processo legal, a fim de identificar os responsáveis por tais violações e sancioná-los penalmente; e publicar os resultados dessa investigação. No cumprimento desta recomendação, o Estado deverá levar em conta que tais crimes contra a humanidade são insuscetíveis de anistia e imprescritíveis;
- c. Realizar todas as ações e modificações legais necessárias a fim de sistematizar e publicar todos os documentos relacionados com as operações militares contra a Guerrilha do Araguaia;
- d. Fortalecer com recursos financeiros e logísticos os esforços já empreendidos na busca e sepultura das vítimas desaparecidas cujos restos mortais ainda não hajam sido encontrados e/ou identificados;
- e. Outorgar uma reparação aos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada, que inclua o tratamento físico e psicológico, assim como a celebração de atos de importância simbólica que garantam a não repetição dos delitos cometidos no presente caso e o reconhecimento da responsabilidade do Estado pelo desaparecimento das vítimas e o sofrimento de seus familiares;
- f. Implementar, dentro de um prazo razoável, programas de educação em direitos humanos permanentes dentro das Forças Armadas brasileiras, em todos os níveis hierárquicos, e incluir especial menção no currículo de tais programas de treinamento ao presente caso e aos instrumentos internacionais de direitos humanos, especificamente os relacionados com o desaparecimento forçado de pessoas e a tortura; e
- g. Tipificar no seu ordenamento interno o crime de desaparecimento forçado, conforme os elementos constitutivos do mesmo estabelecidos nos instrumentos internacionais respectivos. (OEA. Comissão. Demanda perante a Corte. Caso 11.552. Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Contra Brasil)

Nesse sentido, a Comissão recomendou à Corte, que a Lei de Anistia não continue sendo instrumento obstrutivo da persecução penal dos agentes públicos violadores dos direitos humanos, a fim de que os crimes cometidos na Guerrilha do Araguaia possam ser investigados e punidos (se constatada a violação) pelo Estado brasileiro, amparando a respectiva recomendação no entendimento de que os crimes contra a humanidade praticados não são passíveis de prescrição e são insuscetíveis de anistia.

Após a Comissão Interamericana submeter o caso à Corte, seguiu-se o rito procedimental estabelecido pela Convenção Americana de Direitos Humanos, com a citação do réu, o Estado brasileiro, para que exercesse o seu direito ao contraditório, caso em que pôde apresentar exceções preliminares e também

contestar o feito, adicionando as provas que considerasse pertinentes a provar a sua defesa.

Nesse sentido, a República Federativa do Brasil apresentou quatro exceções preliminares, das quais a Comissão emitiu alegações em resposta e a Corte enfim, sentenciou.

A primeira exceção preliminar alegada consistiu no fato de que o Brasil reconheceu a competência contenciosa da Corte somente para fatos ocorridos após a data de 10 de dezembro de 1988, pelo que o Estado pugnou pela incompetência *ratione temporis* da Corte, uma vez que os fatos ocorridos durante a Guerrilha do Araguaia ocorreram anteriormente ao reconhecimento da competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos no Brasil.

Em resposta à mencionada exceção preliminar, a Corte reconheceu o caráter de irretroatividade da sua competência para julgar os fatos que ocorreram antes do reconhecimento da sua competência contenciosa pelo Brasil. Porém, quanto aos crimes permanentes, como os de desaparecimento forçado, por terem caráter prolongado e permanente, já que se inicia através do desaparecimento da pessoa e perdura até que esta seja encontrada, a Corte seria competente para emitir julgamento, verificamos a fundamentação no parágrafo 17 da sentença:

[...] em sua jurisprudência constante, este Tribunal estabeleceu que os atos de caráter contínuo ou permanente perduram durante todo o tempo em que o fato continua, mantendo-se sua falta de conformidade com a obrigação internacional. Em concordância com o exposto, a Corte recorda que o caráter contínuo ou permanente do desaparecimento forçado de pessoas foi reconhecido de maneira reiterada pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, no qual o ato de desaparecimento e sua execução se iniciam com a privação da liberdade da pessoa e a subsequente falta de informação sobre seu destino, e permanecem até quando não se conheça o paradeiro da pessoa desaparecida e os fatos não tenham sido esclarecidos. (Corte IDH. Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentença de 24 novembro de 2010)

A segunda exceção preliminar interposta pelo Estado brasileiro se deu em razão da alegação de que haveria falta de interesse processual para julgamento por parte da Corte Interamericana de Direitos Humanos, pleiteando assim, o arquivamento do feito. A Corte manifestou-se sobre esta exceção no parágrafo 31 da sentença, entendendo que:

[...] quando se alega que o Estado não cumpriu totalmente a obrigação de reparar alguma violação dos direitos reconhecidos na Convenção

Americana, cabe a este Tribunal exercer sua competência sobre o suposto ato ilícito, desde que se cumpram determinados requisitos processuais convencionais, bem como, eventualmente, declarar as violações que sejam pertinentes e ordenar as reparações cabíveis, em conformidade com o artigo 63.1 da Convenção. O Tribunal considera, portanto, que as ações que o Estado afirma que adotou para reparar as supostas violações cometidas no presente caso, ou evitar sua repetição, podem ser relevantes para a análise da Corte sobre o mérito do caso e, eventualmente, para as possíveis reparações que se ordenem, mas não têm efeito sobre o exercício da competência da Corte para dele conhecer. Com base no exposto acima, o Tribunal desestima a exceção preliminar do Estado. (Corte IDH. Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentença de 24 novembro de 2010)

A terceira exceção preliminar apresentada pelo Brasil pugnou pela incompetência da Corte para julgamento do caso por falta de esgotamento dos recursos internos, caso em que a Corte se manifestou no parágrafo 35 da sentença, dizendo que:

A Comissão alegou que a questão do não esgotamento dos recursos internos foi devidamente analisada no Relatório de Admissibilidade No. 33/01, de 6 de março de 2001. Afirmou que três dos quatro eixos de argumentação do Estado, os relacionados com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental No. 153, a Ação Civil Pública e as considerações específicas sobre medidas de reparação adotadas, são posteriores à data em que expediu o citado Relatório. Adicionalmente, com respeito à Ação Ordinária, a Comissão manifestou expressamente no Relatório de Admissibilidade que esta ação levava anos sem uma decisão definitiva e que essa demora não podia ser considerada razoável. (Corte IDH. Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentença de 24 novembro de 2010)

Assim, a Corte concluiu que:

[...] não é tarefa da Corte nem da Comissão identificar ex officio quais são os recursos internos a serem esgotados, mas que cabe ao Estado a indicação oportuna dos recursos internos que devem ser esgotados e de sua efetividade. (Corte IDH. Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

A quarta exceção preliminar alegada pelo Brasil, justificou que o julgamento diante a Corte Interamericana de Direitos Humanos constituía-se em quarta instancia, vez que a Corte estar-se ia reformando a decisão do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) número 153, argumento este também rebatido pela Corte no parágrafo 48 da sentença:

A demanda apresentada pela Comissão Interamericana não pretende revisar a sentença do Supremo Tribunal Federal, decisão que nem sequer havia sido emitida quando aquele órgão apresentou sua demanda perante a Corte Interamericana, mas que se estabeleça se o Estado violou determinadas obrigações internacionais dispostas em diversos preceitos da Convenção Americana, em prejuízo das supostas vítimas, inclusive, inter alia, o direito de não ser submetido a um desaparecimento forçado decorrente dos artigos 3, 4, 5 e 7 da Convenção Americana, o direito à proteção judicial e às garantias judiciais relativos ao esclarecimento dos fatos e à determinação das responsabilidades individuais por esses mesmos fatos, decorrentes dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana. (Corte IDH. Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentença de 24 novembro de 2010)

Tendo afastado todas as preliminares arguidas pelo Estado brasileiro e analisado as provas produzidas, a Corte passou ao julgamento do mérito, no que condenou o Brasil pelos desaparecimentos forçados de cerca de 70 pessoas membros do Partido Comunista do Brasil (PC do B) e trabalhadores agrícolas da região, pelas detenções arbitrárias e torturas praticadas durante o regime repressor.

A Corte entendeu que o Brasil violou os seguintes direitos: direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, direito à vida, direito à integridade pessoal, direito à liberdade pessoal, direito às garantias judiciais, direito à liberdade de pensamento e expressão e direito à proteção judicial (artigos 3º, 4º, 5º, 7º, 8º, 13 e 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos, respectivamente) relacionados com os artigos 1.1 e 2º, que estabelecem o comprometimento dos Estados signatários no cumprimento das disposições estabelecidas na Convenção e na criação de normas que adequem a legislação interna dos signatários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Na sentença, a Corte impôs ao Estado brasileiro o dever de indenização material e moral em face das vítimas, bem como dos familiares das vítimas desaparecidas. Condenou o Estado ainda, a arcar com as custas referentes a tratamentos psicológicos e ou psiquiátricos das vítimas.

Por fim, houve condenação no sentido de que o Estado tipificasse como crime a conduta do desaparecimento forçado e outrossim, a reconhecer a sua responsabilidade em ato de caráter público alcançado por nível internacional.

Deste modo, conclui a Corte Interamericana de Direitos Humanos pela não compatibilidade da Lei 6.683/79 com as disposições do Pacto de San José da Costa, por ser instrumento que impede a responsabilização dos agentes públicos que violaram direitos humanos durante a ditadura militar.

6.2 O Controle de Constitucionalidade: A ADPF 153

Desde a criação da Lei de Anistia, culminaram diversos posicionamentos a respeito de sua (in) validade e aplicabilidade no ordenamento jurídico interno. A referida lei foi alvo de controle convencional perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que analisou a sua compatibilidade frente ao Pacto de San José da Costa Rica, bem como foi alvo de controle de constitucionalidade no Brasil.

Segundo Kelsen (1998, p. 248), "O direito visto em uma perspectiva positivista, pode ser definido por um sistema de normas jurídicas hierarquicamente escalonadas, possuindo como fundamento último uma norma fundamental que atribua validade a todo sistema". A norma fundamental de que trata Kelsen, é a Constituição Federal, que se encontra no topo da hierarquia normativa, e por essa razão, todas as demais normas existentes no ordenamento jurídico devem se compatibilizar com ela. O controle de constitucionalidade de leis e atos normativos foi criado como instrumento que visa garantir que as demais normas infraconstitucionais guardem compatibilidade com a Carta Maior e, dentre suas formas de controle, encontra-se a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, a qual trataremos a seguir.

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), propôs em 21 de outubro de 2008 a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153 perante o Supremo Tribunal Federal, apontando controvérsia constitucional entre a lei de Anistia e a Constituição Federal de 1988.

A Lei 6.683/79 é anterior à Constituição Federal de 1988, que não permite a chamada inconstitucionalidade superveniente, portanto a única via adequada a verificar a compatibilidade da referida lei com a Constituição Federal vigente é a arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), com previsão legal para tal finalidade no § 1º do art. 102 da Constituição Federal e regulamentado pela Lei 9.882/99, que, segundo a lei, objetiva reparar lesão a preceito fundamental constitucionalizado, que seja resultante de ato do poder público praticado antes da vigência da nova Carta Constitucional.

O dispositivo objeto da ADPF de número 153 trata-se do § 1º do artigo 1º da Lei 6.683/79, que dispõe:

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

O parágrafo primeiro do dispositivo concede a anistia aos crimes de qualquer natureza que forem conexos aos crimes políticos ou que haviam sido praticados por motivação política entre as datas de 02 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979.

A respeito do referido dispositivo, a Ordem dos Advogados do Brasil considerou ilegal abranger a anistia de natureza política aos agentes estatais, pois estes na realidade não haviam cometido crimes políticos, porque, estes seriam apenas aqueles cometidos contra a segurança nacional ou contra a ordem política e social vigentes à época pelos opositores do regime militar, e deste modo, tais crimes teriam sido praticados para a exclusiva defesa do regime ditatorial.

Deste modo, os crimes praticados pelos agentes estatais seriam considerados crimes comuns (como desaparecimentos forçados, lesões corporais e torturas) e não políticos, tampouco haveria conexão entre tais delitos (políticos e comuns), assim, a Ordem dos Advogados do Brasil solicitou ao Supremo Tribunal Federal uma interpretação que esclareça o dispositivo.

A ADPF nº 153 objetivou a declaração de que o §1º do artigo 1º da Lei n. 6.683/79 não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, pois através de uma interpretação conforme à Carta Constitucional, tal dispositivo violaria diversos preceitos fundamentais, ao passo que diversos crimes comuns, denominados de crimes lesa-humanidade, como abuso de autoridade, lesões corporais, homicídios e outros tantos cometidos pelos agentes estatais deixariam de ser devidamente punidos.

Neste sentido, ressaltou-se que o art. 5º, XLIII da Constituição Federal veda expressamente que seja concedido anistia ou graça a quem pratique crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e os crimes definidos pela legislação como hediondos, devendo seus executores serem devidamente punidos. Além disso, ressaltou-se que a não persecução penal dos agentes sobre tais delitos violaria expressamente princípios constantes da Constituição Federal, como o princípio da dignidade humana capitulado no artigo 1º inciso III e o princípio do direito à informação e à verdade, constante do artigo 5º inciso XXXIII.

Apesar da consistência dos argumentos trazidos pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o Ministro relator Eros Grau concedeu seu voto pela improcedência do pedido, seguido também pelos ministros Cezar Peluso, Celso de Mello, Gilmar Mendes, Ellen Gracie, Cármen Lúcia e Marco Aurélio. Os Ministros Ricardo Lewandowski e Ayres Britto votaram pela parcial procedência do pedido.

Eros Grau, o relator, baseou a fundamentação do seu voto pela improcedência da ADPF principalmente no entendimento de que a Lei de Anistia havia sido promulgada em momento histórico de transição, que aproximadamente dez anos se passaram entre a promulgação da Lei de Anistia e a nova Ordem Constitucional, sendo assim, a anistia ampla e irrestrita produziu seus efeitos, ao passo que desfazê-los, resultaria insegurança jurídica. Fundamentou ainda que haveria conexão entre os crimes políticos e os crimes comuns praticados, como verificamos em trecho da sua fundamentação:

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] não de terem estado relacionados com os crimes políticos ou [ii] não 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. (ADPF 153, Relator (a): Min. 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- PP-00011)

Assim, interpretou a conexão a que se refere a Lei de Anistia, como uma conexão *sui generis*, que quer dizer "único gênero", criada propriamente para surtir efeitos quando da transição do regime repressor para um regime democrático, e deste modo, haveria conexão entre os crimes comuns com os crimes políticos praticados pelos agente estatais, e esta conexão estaria presente no fato de que os crimes comuns foram praticados dentro do regime repressor, pelos agentes estatais incumbidos da repressão em face dos opositores do regime.

Aduziu ainda que a Emenda Constitucional nº 26 de 1985 estabeleceu uma nova Assembleia Nacional Constituinte, que resultou na Constituição Federal

de 1988, sendo, portanto recepcionada e válida a Lei de Anistia, como vemos em outro importante trecho de seu voto:

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, despicando. 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): Min. 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- PP-00011)

Em interpretação contrária ao relator, o Ministro Ricardo Lewandowski julgando o feito parcialmente procedente no sentido de dar interpretação conforme ao § 1º do art. 1º da Lei 6.683/79, argumentou em seu voto, que os crimes políticos não seriam obrigatoriamente conexos aos crimes comuns praticados pelos agentes estatais e que seria atribuição do juízo de conhecimento a análise da aplicação ou não da Lei 6.683/79 dentro de um caso concreto, e em caso de constatação de não conexão entre os crimes políticos ou por motivação política e os crimes comuns, seus autores deveriam ser devidamente submetidos à persecução penal.

Sequencialmente, o Ministro Ayres Brito utilizou como argumentação para o seu voto o fato de que através de uma interpretação conforme, o § 1º do artigo do art. 1º da Lei 6.683/79 confrontaria com o art. 5º XLIII, da CF/88, assim não

seria possível a concessão do perdão amplo, geral e irrestrito aos agentes estatais que cometeram crimes comuns.

Ressalta-se, porém, que a ADPF não logrou sucesso, sendo declarada improcedente em 29 de abril de 2010 por sete votos contrários e dois parcialmente favoráveis. No entanto, após o respectivo julgamento, os debates a respeito da validade da Lei de Anistia continuaram tomando grandes proporções.

6.3 Lei nº 12.528/11: A Comissão Nacional Da Verdade

Sempre alvo de diversas críticas, a Lei de anistia marcou a justiça de transição, entre um regime de governo opressor durante a ditadura militar iniciada em 1964 e com fim através da aprovação da Constituição Federal de 1988, marcada por princípios e normas democráticas.

É mister, que para a concretização de toda justiça de transição é necessário a criação de normas contributivas de efetivação dessa justiça de transição, como normas que busquem o esclarecimento da verdade sobre as violações a direitos ocorridas durante a ditadura militar. Essas normas ainda devem ter por objetivo, a promoção dos direitos humanos, o direito à memória das vítimas e à promoção da conscientização, a fim de que tais violações não tornem a ocorrer novamente. Nos dizeres da doutrina:

A Justiça de transição é um conjunto de respostas concretas ao legado de violência deixado por regimes autoritários e/ou conflitos civis em escala e que vem sendo empreendidas por via dos planos internacional, regional ou interno. Seu objetivo é o (re)estabelecimento do Estado de Direito, o reconhecimento das violações aos direitos humanos – suas vítimas e autores – e a promoção de possibilidades de aprofundamento democrático, pela justiça, verdade, reparação, memória e reformas das instituições (ABRÃO; GENRO, 2012a, p. 33).

Nesse sentido, foi promulgada a Lei 9.140/95 que trouxe o reconhecimento da verdade dos fatos ocorridos na ditadura militar, bem como, a responsabilização do Brasil pelos desaparecimentos e mortes deste período e uma possível indenização às famílias das vítimas. A referida lei, em seu artigo 4º instituiu também a criação de uma Comissão Especial para proceder sobre o reconhecimento de pessoas desaparecidas no contexto do regime repressor e emitir pareceres em relações aos pedidos de indenização por parte dos familiares das

vítimas. No entanto, não realizou investigação e lista de mortos e desaparecidos, deixando a questão em aberto e não efetivando verdadeiramente a justiça de transição, por não ser capaz de trazer a verdade sobre os fatos.

Em razão da 11ª primeira Conferência Nacional de Direitos Humanos realizada em dezembro do ano de 2009, em Brasília, reuniram-se diversos delegados de conferências estaduais requisitados pela Secretaria de Direitos Humanos a fim de rever e atualizar o Programa Nacional de Direitos Humanos. A respectiva conferência, recomendou a criação de uma Comissão Nacional da Verdade (CNV) para o fim de trazer publicamente a verdade dos crimes ocorridos contra os direitos humanos na ditadura militar.

A Comissão da verdade foi instituída pela Lei 12.528 de 18 de novembro de 2011, buscando representar uma verdadeira consolidação dos direitos humanos, efetivando a justiça de transição, visando esclarecer diversos crimes cometidos por agentes públicos durante os períodos de 1964 e 1988 em que perdurou o regime militar no Brasil e que sequer teriam sido investigados pelo Estado brasileiro.

A então Presidente da República Dilma Rousseff sancionou a lei referida, sendo também responsável pela nomeação dos 7 membros a integrarem a Comissão, que foi instalada no dia 16 de maio de 2012.

Os objetivos da Comissão da Verdade estão descritos no artigo 3º da Lei 12.528/11 e consistem em:

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

A Comissão da Verdade, para obter esclarecimento acerca dos crimes ocorridos durante a ditadura militar, pautou-se em extensa investigação, ouvindo as vítimas do regime, as testemunhas e, inclusive, solicitando depoimentos dos agentes repressores. Estabeleceu-se através de grupos de peritos especialistas, os quais elaboraram várias perícias e laudos para elucidação das circunstâncias das violações aos direitos humanos, além de dados que auxiliaram na identificação de restos mortais de vítimas do regime.

No relatório de conclusões da Comissão Nacional da Verdade, através de todo o seu trabalho de investigação, a Comissão concluiu que:

A CNV pôde documentar a ocorrência de graves violações de direitos humanos entre 1946 e 1988, período assinalado para sua investigação, notadamente durante a ditadura militar, que se estendeu de 1964 a 1985. Essa comprovação decorreu da apuração dos fatos que se encontram detalhadamente descritos neste Relatório, nos quais está perfeitamente configurada a prática sistemática de detenções ilegais e arbitrárias e de tortura, assim como o cometimento de execuções, desaparecimentos forçados e ocultação de cadáveres por agentes do Estado brasileiro. (p. 962)

[...]

No âmbito desse quadro de graves violações de direitos humanos, a CNV teve condições de confirmar 434 mortes e desaparecimentos de vítimas do regime militar, que se encontram identificados de forma individualizada no Volume III deste Relatório, sendo 191 os mortos, 210 os desaparecidos e 33 os desaparecidos cujos corpos tiveram seu paradeiro posteriormente localizado, um deles no curso do trabalho da CNV. Esses números certamente não correspondem ao total de mortos e desaparecidos, mas apenas ao de casos cuja comprovação foi possível em função do trabalho realizado, apesar dos obstáculos encontrados na investigação, em especial a falta de acesso à documentação produzida pelas Forças Armadas, oficialmente dada como destruída. (Comissão Nacional da Verdade, Conclusões e Recomendações, p. 963)

Por consequência, a Comissão Nacional da Verdade fez ao Brasil 29 recomendações que tiveram por finalidade a não reiteração das graves violações cometidas durante o regime militar, tendo caráter de prevenção para que não ocorram novas ofensas aos direitos humanos.

Dentre as recomendações, a Comissão Nacional da Verdade pediu às Forças Armadas o reconhecimento das gravíssimas violações atentatórias aos direitos humanos ocorridas durante a ditadura militar, bem como, recomendou que houvesse determinação aos órgãos brasileiros competentes da responsabilização civil, criminal e administrativa dos agentes públicos que violaram os direitos

humanos, afastando-se, portanto, a aplicação da anistia concedida pela Lei 6.683/79 a tais agentes.

Recomendou a criação de mecanismos para prevenir e combater a tortura, a dignificar as prisões brasileiras, bem como o atendimento médico e psicológico às vítimas da ditadura.

Recomendou ainda, que o Estado promova a democracia e os direitos humanos na educação escolar e no ensino superior, que a Lei de Segurança Nacional fosse revogada, que houvesse a tipificação penal dos crimes contra a humanidade e desaparecimento forçado, a introdução da audiência de custódia para prevenir práticas de tortura e prisões ilegais, dentre outras e, para dar segmento aos trabalhos da Comissão, recomendou estabelecer órgão permanente a fim de dar continuidade as suas ações e recomendações.

7 ANÁLISE DA POSSIBILIDADE DE PERSECUÇÃO PENAL EM FACE DOS AGENTES PÚBLICOS ANISTIADOS PELA LEI 6.683/79

Neste item serão analisados argumentos jurídicos capazes de possibilitar a persecução penal dos agentes que violaram direitos humanos durante o período da ditadura militar.

Os argumentos em análise, se encontram ora na Constituição Federal de 1988, ora na lei penal, ora nos argumentos de sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos para a condenação de Estados que concederam anistia aos seus agentes que cometeram graves violações aos direitos humanos.

7.1 Da Vedação Constitucional de Anistia

O artigo 5º inciso XLIII da Constituição Federal de 1988 estabelece a insuscetibilidade de anistia ou graça para determinados tipos de delitos:

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.

De acordo com a interpretação do dispositivo supramencionado, os crimes contra os direitos humanos cometidos durante a ditadura militar poderiam enquadrar-se no dispositivo, sendo insuscetíveis de anistia e, portanto, havendo a possibilidade de persecução penal dos violadores.

Porém, o referido dispositivo é posterior à Lei de Anistia, já que nasceu na Constituição Federal de 1988 e conseqüentemente, a sua aplicação aos crimes anistiados confrontaria diretamente com o princípio da vedação da retroatividade da lei mais gravosa, assim, o inciso XLIII, seria norma mais gravosa e não poderia ser aplicado aos agentes que cometeram crimes durante a ditadura militar.

No entanto, a regra da irretroatividade da lei mais severa não é absoluta, haja vista que os crimes de desaparecimento forçado são crimes permanentes, sendo considerados em execução enquanto não se souber onde estão as vítimas. Assim, estes, ante a nova Carta Constitucional poderiam ser abarcados pelo inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal e, seriam não passíveis de serem anistiados, vez que a Lei de Anistia somente anistiou os delitos

que foram cometidos entre as datas 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, sendo, portanto, possível a investigação criminal em face dos agentes do Estado que praticaram tais delitos, já que estes continuam em execução.

7.2 A Vedação Internacional de Anistia Para Graves Violações de Direitos Humanos

A Corte Interamericana de Direitos Humanos possui em suas decisões reiterado entendimento vedando as normas concessivas de "auto anistias", que são caracterizadas pela concessão de anistia apenas aos agentes estatais, não possuindo caráter de bilateralidade para que pudesse alcançar aqueles que não são agentes do Estado.

Segundo o doutrinador Cançado Trindade

[...] com efeito, uma lei de auto-anistia nada mais é do que um grande abuso. Ditada pelo próprio regime vigente e destinada a subtrair da ação da Justiça os responsáveis por seus próprios crimes, tal tipo de lei busca assegurar a impunidade e encobrir a verdade com as sombras do esquecimento. [...] A lei de auto anistia obstrui todo esse processo de determinação dos fatos e dos responsáveis, impossibilitando, destarte, a atribuição de responsabilidade aos culpados e as devidas condenações. (TRINDADE, p. 281)

No Caso Lund Gomes e Outros vs. Brasil, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Estado brasileiro fundamentou em defesa, que a Lei 6.683/79 é bilateral, já que a anistia se estenderia não somente aos agentes do Estado que cometeram crimes na ditadura militar, mas também aos civis.

Em resposta, a Corte rebateu o argumento, entendendo que não há apenas a restrição da concessão de auto anistias, também haveria a vedação internacional para a concessão de anistias em geral, caso tenha havido violação aos direitos humanos, já que a violação a esses direitos é incompatível com a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Tal fundamentação encontra-se no parágrafo 175 da sentença, dispondo que:

[...] a incompatibilidade em relação à Convenção inclui as anistias de graves violações de direitos humanos e não se restringe somente às denominadas "autoanistias". Além disso, como foi destacado anteriormente, o Tribunal, mais que ao processo de adoção e à autoridade que emitiu a Lei de Anistia, se atém à sua ratio legis: deixar impunes graves violações ao direito internacional cometidas pelo regime militar. 252 A incompatibilidade das leis de anistia com a Convenção Americana nos casos de graves

violações de direitos humanos não deriva de uma questão formal, como sua origem, mas sim do aspecto material na medida em que violam direitos consagrados nos artigos 8 e 25, em relação com os artigos 1.1. e 2 da Convenção. (Corte IDH. Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentença de 24 novembro de 2010)

Desse modo, essas leis de anistia violariam a respectiva Convenção, pois seriam aplicáveis às violações em face dos direitos humanos cometidas pelos agentes estatais deixando-os na impunidade e obstando as vítimas ou seus familiares de obterem uma tutela jurisdicional em face das violações ocorridas.

7.2 Da Imprescritibilidade dos Crimes Permanentes e Lesa Humanidade

Para o Direito Penal brasileiro, a sanção penal somente pode ser aplicada havendo todos os elementos constitutivos do crime, que, segundo doutrina majoritária (que adota a teoria tripartite do crime), são eles, a conduta típica, antijurídica e culpável. Desta forma, a punibilidade seria a consequência atribuída pela prática de um crime.

Ocorre que, nem sempre havendo os elementos constitutivos do tipo penal, haverá sanção penal, uma vez que a própria lei pode impedir a sua aplicação.

O artigo 107 do Código Penal elenca as possíveis causas extintivas da punibilidade, que se constituem em elemento impeditivo de aplicação da pena. As causas extintivas da punibilidade são, segundo o doutrinador Basileu Garcia (2008, pg. 325) “acontecimentos que surgem depois da conduta delituosa, nos quais a lei reconhece eficácia excludente da pretensão punitiva do Estado”.

Dentre as causas extintivas de punibilidade constantes do rol do artigo 107 do Código Penal, destaca-se a anistia e a prescrição penal, ambas, relevantes para a presente pesquisa.

Segundo o doutrinador Luiz Regis Prado (2011, pg. 668) “A anistia é ato do Congresso Nacional (arts. 21, XVII e, 48, VIII, CF) e, quando concedida antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, extingue seus efeitos penais”.

No tocante à prescrição penal, o mesmo doutrinador diz que:

O não exercício do jus puniendi do estatal conduz à perda do mesmo em face do lapso temporal transcorrido. A prescrição corresponde, portanto, à perda do direito de punir pela inércia do Estado, que não o exercitou dentro do lapso temporal previamente fixado. (PRADO, 2011, pg. 675)

Nesse viés, o instituto da prescrição penal seria aplicado aos crimes ocorridos durante o período ditatorial, uma vez que estaria extinta a pretensão punitiva do Estado em face dos seus autores já que passaram-se mais de vinte anos do acontecimento dos fatos, sendo este o prazo prescricional máximo admitido pelo artigo 109 do Código Penal, e por consequência, tais delitos não seriam passíveis de punição pelo Estado (inclusive, esta tese foi defendida pelo Supremo Tribunal no julgamento da ADPF 153).

Por outro lado, no direito penal, não se pode aplicar a contagem inicial do instituto da prescrição da pretensão punitiva para todos os delitos tipificados em lei, já que existem crimes que possuem caráter prolongado e permanente, denominados "crimes permanentes" como o crime de sequestro e desaparecimento forçado, onde considera-se que o delito continua em sua plena consumação enquanto a vítima ou seus restos mortais não forem encontrados.

Na ordem Internacional, o Estatuto do Tribunal Penal Internacional conceitua o crime de desaparecimento forçado:

Art. 7º, II, i) Por "desaparecimento forçado de pessoas" entende-se a detenção, a prisão ou o seqüestro de pessoas por um Estado ou uma organização política ou com a autorização, o apoio ou a concordância destes, seguidos de recusa a reconhecer tal estado de privação de liberdade ou a prestar qualquer informação sobre a situação ou localização dessas pessoas, com o propósito de lhes negar a proteção da lei por um prolongado período de tempo.

Assim, o início da contagem do prazo prescricional dos crimes permanentes não poderia iniciar-se antes do aparecimento da vítima ou seus restos mortais. Por conseguinte, os crimes de caráter permanente praticados durante a ditadura militar estariam em plena consumação, não sendo abarcados pelo instituto da prescrição.

Não somente os crimes permanentes são imprescritíveis, há também, convenções internacionais que preveem a imprescritibilidade de algumas espécies de delitos, notadamente, os que violam gravemente os direitos humanos, como os crimes contra a humanidade, conceituados pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional:

Artigo 7º
Crimes contra a Humanidade

1. Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "crime contra a humanidade", qualquer um dos atos seguintes, quando cometido no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque:

- a) Homicídio;
- b) Extermínio;
- c) Escravidão;
- d) Deportação ou transferência forçada de uma população;
- e) Prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais de direito internacional;
- f) Tortura;
- g) Agressão sexual, escravatura sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável;
- h) Perseguição de um grupo ou coletividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero, tal como definido no parágrafo 3o, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis no direito internacional, relacionados com qualquer ato referido neste parágrafo ou com qualquer crime da competência do Tribunal;
- i) Desaparecimento forçado de pessoas;
- j) Crime de apartheid;
- k) Outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem intencionalmente grande sofrimento, ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental.

Como exemplo dessas normas internacionais que consideram imprescritíveis os crimes lesa humanidade também podemos citar a Convenção Sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes Contra a Humanidade das Nações Unidas, que dispõe que:

ARTIGO 1º

São imprescritíveis, independentemente da data em que tenham sido cometidos, os seguintes crimes:

§2. Os crimes contra a humanidade, sejam cometidos em tempo de guerra ou em tempo de paz, como tal definidos no Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg de 8 de agosto de 1945 e confirmados pelas Resoluções nº3 (I) e 95 (i) da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 13 de fevereiro de 1946 e 11 de dezembro de 1946; a evicção por um ataque armado; a ocupação; os atos desumanos resultantes da política de "Apartheid"; e ainda o crime de genocídio, como tal definido na Convenção de 1948 para a prevenção e repressão do crime de genocídio, ainda que estes atos não constituam violação do direito interno do país onde foram cometidos.

O Brasil assinou a referida Convenção, mas não procedeu à sua ratificação.

No entanto, o entendimento em sede de Direito Internacional, notadamente o entendimento jurisprudencial consolidado dos membros da Corte Interamericana de Direitos Humanos é de que os crimes contra a humanidade emanam do direito internacional consuetudinário, tratando-se de costume

internacional e por consequência disso, se transformaram em norma Jus Cogens do direito imperativo, assim, em razão do costume, a Convenção se tornou norma obrigatória para todos os Estados, independentemente de ratificação ela deve ser cumprida por todos, em caráter internacional.

Segundo a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados:

Art. 53 É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza.

O argumento de que os crimes lesa humanidade são imprescritíveis foi consolidado na Corte para a fundamentação de condenações de Estados em casos parecidos aos do Guerrilha do Araguaia, também no contexto de ditaduras militares, como podemos inferir no julgamento do caso Almonacid Arellano e Outros Vs. Chile, parágrafo 152 da sentença da Corte:

152. Com efeito, por constituir um crime de lesa humanidade, o delito cometido contra o senhor Almonacid Arellano, além de não ser anistiável, é imprescritível. Como foi afirmado nos parágrafos 105 e 106 desta Sentença, os crimes de lesa humanidade vão além do tolerável pela comunidade internacional, e ofendem toda a humanidade. O dano que esses crimes provocam permanece vigente para a sociedade nacional e para a comunidade internacional, que exigem a investigação e a punição dos responsáveis. Nesse sentido, a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade¹⁶¹ afirmou expressamente que esses crimes internacionais “são imprescritíveis, independentemente da data em que tenham sido cometidos”.
(Corte IDH. Caso Almonacid Arellano e Outros vs. Chile. Sentença de 26 setembro de 2006)

No mesmo sentido, a Corte decidiu no julgamento do caso Barrios Altos Vs. Peru, nos termos do parágrafo 41 da sentença:

41. Esta Corte considera que são inadmissíveis as disposições de anistia, as disposições de prescrição e o estabelecimento de excludentes de responsabilidade que pretendam impedir a investigação e punição dos responsáveis por graves violações de direitos humanos, tais como tortura, execuções sumárias, extralegais ou arbitrárias e desaparecimentos forçados, todas elas proibidas por violar direitos inderrogáveis reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos.
(Corte IDH. Caso Barrios Altos vs. Peru. Sentença de 14 de março de 2001).

Deste modo, quando vigente a ditadura militar no Brasil, os crimes lesa humanidade já eram tidos como imprescritíveis pelo costume internacional e, assim, o Estado brasileiro deve reconhecer essa imprescritibilidade, seguindo as interpretações das decisões consolidadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, e não apenas se utilizando restritivamente do instituto da prescrição penal para afastar a reponsabilidade penal dos agentes estatais, haja vista que se deve progredir e não retroceder em matéria de direitos humanos, efetivando o direito e a justiça, com a punição de todos aqueles que cometeram crimes, sem qualquer distinção, coroando o direito à igualdade.

8 CONCLUSÃO

Esta pesquisa objetivou demonstrar a invalidade da Lei 6.683/79 que anistiou os crimes contra os direitos humanos cometidos pelos agentes públicos durante o período de 1964 a 1985, período em que no Brasil vigorou o regime de governo ditatorial militar, onde houve uma prática sistêmica de crimes contra quem quer que se mostrasse contrário ao regime.

A partir de 1974 uma nova conjuntura política se iniciava no Brasil, conseqüentemente, o próximo passo a ser tomado para a retomada da democracia era a revogar os Atos Institucionais, já que neles se fundavam e justificavam as condutas arbitrárias e criminosas dos agentes do Estado. Em 1978 todos os Atos Institucionais foram revogados e, em meio à diversas manifestações populares por reformas democráticas, em 28 de agosto de 1979 foi promulgada a Lei 6.683/79 (Lei de Anistia) anistiando ou “perdoando” todos que cometeram crimes políticos e conexos com estes.

No entanto, por uma análise do contexto do período da ditadura militar, se constata que os civis já eram punidos a todo momento, porquanto qualquer manifestação contrária ao regime militar fazia com que eles fossem punidos. Os direitos de liberdade de expressão quanto os de liberdade de locomoção eram restringidas pelo poder estatal, já que juntamente com a restrição desses direitos, principalmente no tocante à privação da liberdade de locomoção, diversos crimes eram praticados, como homicídio, torturas, desaparecimentos e outros.

Nesse passo, se pode concluir que não só aqueles que lutavam efetivamente contra o regime eram punidos, pois muitos civis sem nem mesmo cometer qualquer conduta que segundo o regime fosse efetivamente caracterizada como crime, eram punidos por qualquer ato ou manifestação oposta ao regime militar. Questiona-se, portanto, a “bilateralidade” da anistia concedida pela Lei 6.683/79, porque nos parece, que os maiores e talvez únicos beneficiados com ela foram os agentes estatais, que cometeram crimes bárbaros.

Pode-se afirmar que não só houveram vítimas diretas desses crimes, como toda a sociedade também o foi, já que um sentimento de insegurança, injustiça, abuso de poder e dor está até os dias de hoje incutido na população brasileira, principalmente pela falta de punição dos agentes estatais anistiados.

Mesmo ante a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, que de fato concretizou o Estado Democrático de Direito, restabelecendo direitos e garantias fundamentais e adotando como princípio a dignidade humana e estabelecendo o predomínio dos Direitos Humanos sobre demais direitos, ainda vige na atualidade a Lei 6.683/79.

A referida lei, anistiando os agentes públicos é instrumento que visa obstar a persecução penal desses agentes. No entanto, desde a sua promulgação, a Lei de Anistia gerou várias controvérsias e debates sobre a sua (in) validade, primordialmente, após a entrada em vigor da Constituição Federal de 1998, inclusive, por conta do diversos tratados e convenções internacionais a que o Brasil é signatário e, como um dos mais importantes deles no tocante à invalidade da Lei de Anistia, se destaca o Pacto de San José da Costa Rica, grande protetor dos direitos humanos, o qual abarca os Sistema Interamericano de Direitos Humanos, composto pela Comissão e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, sendo que a última possui poder jurisdicional.

As controvérsias em razão da validade da Lei de Anistia e da conseqüente possibilidade de persecução penal em face dos agentes públicos que cometeram crimes no regime ditatorial, se mostraram mais abrangentes e discutidas após os julgamentos da Corte Interamericana de Direitos Humanos e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental número 153 pelo Supremo Tribunal Federal.

O Estado brasileiro foi julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em razão dos diversos desaparecimentos forçados, mortes e torturas ocorridas no Caso Lund Gomes e Outros Versus Brasil – Guerrilha do Araguaia, que condenou o Brasil por tais crimes e mandou que o país procedesse à investigação deles. Portanto, para a Corte a Lei de Anistia é inválida porquanto viola diversas disposições do Pacto de San José da Costa Rica ao qual o Brasil é signatário.

Já para o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153 a Lei de Anistia já haveria produzido seus efeitos e é perfeitamente válida, apesar de não haver unanimidade nos votos dos ministros no julgamento sobre todas as questões resolvidas.

Através de análise da Constituição Federal, do Pacto de San José da Costa Rica e das decisões reiteradas da Corte Interamericana de Direitos Humanos, podemos concluir que a Lei de 6.683/79 é inválida.

No tocante à Lei de Anistia em relação à Carta Magna de 1988, através de uma interpretação conforme, concluímos que a referida lei é inconstitucional, haja vista a proibição expressa da Carta maior no artigo 5, inciso XLIII de a lei conceder anistia a determinados crimes. Mesmo considerando que a Lei 6.683/79 é anterior a Constituição Federal de 1988, esse fato não impediria a aplicação dela para os crimes de desaparecimento forçado, já que possuem a qualidade de delitos permanentes, uma vez que nesses crimes, enquanto não houver cessado a permanência, ou seja, enquanto não restassem encontradas as vítimas vivas ou não, o crime continuaria em sua plena execução, afastando, por conseguinte, o instituto da prescrição penal para tais crimes.

Nesse sentido, o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos se dá no sentido de que as leis de auto anistias tanto quanto as leis de anistia em geral, são inválidas para graves violações de direitos humanos, porque violam a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos.

Além disso, a respeito do instituto da prescrição, outro argumento plausível trazido neste estudo, tratou-se de entendimento consolidado em julgamentos da Corte Interamericana de Direitos Humanos em casos que, como na ditadura militar no Brasil, foram cometidos crimes contra os direitos humanos em face de cidadãos pelos agentes estatais.

A Corte entende, que não apenas os crimes permanentes são imprescritíveis, como também haveria imprescritibilidade para os crimes lesa humanidade, que segundo as normas cogentes de direito internacional, esses crimes são imprescritíveis e isso, por si só impediria a não persecução penal dos agentes públicos, já que essas normas Jus Cogens já existiam quando do período da ditadura militar e, portanto, deveriam ser observadas pelo costume internacional.

A Comissão Nacional da Verdade criada pela Lei 12.528/11 que já investigou e vem investigando vários dos crimes da era ditatorial e trazendo a verdade também fez recomendação pela revogação da Lei de Anistia.

Finalmente, o tema da presente pesquisa continua em destaque e relevância, haja vista o lastro de impunidade de um regime antidemocrático que se perpetua com a Lei de Anistia, já que esta vige no ordenamento jurídico interno

sendo plenamente incompatível com o ideal de democracia, trazido pela Constituição Federal de 1988, e também sendo incompatível com os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos em que o Brasil é signatário, notadamente, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Enquanto viger a Lei de Anistia, não poderemos dizer que a democracia se completou no Brasil, pois além de diversos agentes estatais criminosos se beneficiarem da impunidade trazida pela lei supramencionada, ainda vige a respectiva lei que concedeu essa impunidade, mesmo sendo inconstitucional perante a Carta Magna e inconvenção perante a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos e outras normas internacionais.

Passadas mais de três décadas da promulgação da Lei 6.683/79, a impunidade já se consolidou, pois praticamente todos os agentes criminosos já faleceram, restando ao Brasil ao menos revogar a Lei 6.683/79, reconhecendo a sua invalidade em face do ordenamento jurídico vigente.

A democracia só será completa no Brasil, quando todas as suas normas se tornarem compatíveis entre si.

BIBLIOGRAFIA

ABRÃO, Paulo. GENRO, Tarso. “O direito à memória e a democracia sem fim.” In:___ ABRÃO, Paulo. GENRO, Tarso. **Os Direitos da Transição e a Democracia no Brasil: Estudos sobre Justiça de transição e Teoria da Democracia**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012a.

AMERICANOS, Organização dos Estados. **PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA**. San José: Organização dos Estados Americanos, 1969. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 09 de maio de 2017.

ARNS, Paulo Evaristo. **Brasil: Nunca Mais**. 31. ed. Petrópolis: Vozes, 2000.

BALESTERO, Gabriela Soares. **A Democracia Aprisionada Nos Porões da Ditadura: A ADPF 153**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/14802/a-democracia-aprisionada-nos-poro-es-da-ditadura-a-adpf-153>>. Acesso em: 21 de julho de 2017.

BONAVIDES Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 12 edição. São Paulo: Malheiros, 2002.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 157**. Inteiro Teor do Acórdão. Relator: Ministro Eros Grau. Abril de 2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF153.pdf>>. Acesso em: 20 de julho de 2017.

BRASIL. Presidência da República. **Ato Institucional Nº 1**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-01-64.htm>. Acesso em: 18 de março de 2017.

BRASIL. Presidência da República. **Ato Institucional Nº 2**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-02-65.htm>. Acesso em: 18 de março de 2017.

BRASIL. Presidência da República. **Ato Institucional Nº 5**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm> Acesso em: 18 de março de 2017.

BRASIL. Presidência da República. BRASIL. **Constituição Federal**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 de março de 2017.

BRASIL. Presidência da República. Decreto-Lei 2848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm> Acesso em: 02 de abril de 2017.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 4.388** de 25 de setembro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm>. Acesso em: 15 de setembro de 2017.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 6.683 de 28 de agosto de 1979**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6683.htm>. Acesso em: 5 de novembro de 2015> Acesso em: 05 de abril de 2017.

Brasil. Presidência da República. Lei nº 7.030 de 14 de dezembro de 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm>. Acesso em: 17 de setembro de 2017.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.528 de 18 de Novembro de 2011**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20112014/2011/lei/l12528.htm> Acesso em: 15 de setembro de 2017.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

COMISSÃO NACIONAL DE VERDADE. Parte V. Conclusões e Recomendações. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/Capitulo%2018.pdf>> Acesso em: 05 de setembro de 2017.

COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Parte I – A Comissão Nacional da Verdade. Disponível em: <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_17_a_82.pdf> Acesso em: 06 de setembro de 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de**

2010. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em: 10 de agosto de 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Almonacid Arellano Vs. Chile. Sentença de 26 de setembro de 2006.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/7172fb59c130058bc5a96931e41d04e2.pdf>> Acesso em: 25 de setembro de 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Barrios Altos Vs. Peru. Sentença de 14 de março de 2001.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/092b2fec1ad5039b26ab5f98c3f92118.pdf>> Acesso em: 26 de setembro de 2017.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral.** 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Atlas, 2014.

GARCIA. Basileu. **Instituições de Direito Penal.** 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 1, tomo II,)

GASPARI, Hélio. **A Ditadura Envergonhada.** Companhia das Letras, 2002. Disponível em: <<http://fabiopassos.com.br/downloads/6673ae85eb67bd20cab33a9507c61c30.pdf>> Acesso em: 03 de abril de 2017>.

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valerio de **Oliveira. Comentários à convenção americana sobre direitos humanos: Pacto de San José da Costa Rica.** 2. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 349 p. (Coleção ciências criminais ; 4) ISBN 978-85-203-3421-8

HABERT, Nadine. **A Década de 70: Apogeu e a Crise da Ditadura Militar Brasileira.** São Paulo: Ática, 1992.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito.** São Paulo: Martins Fontes, 1998

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direitos Humanos, Constituição e os Tratados Internacionais**: estudo analítico da situação e aplicação do Tratado na Ordem Jurídica Brasileira. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira e BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2011. 1.544 p.

NORONHA, Edgard Magalhães. **Direito Penal**. V.1. São Paulo: Saraiva, 1978.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes Contra a Humanidade** de 26 de novembro de 1968. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais-de-Prote%C3%A7%C3%A3o/convencao-sobre-a-imprescritibilidade-dos-crimes-de-guerra-e-dos-crimes-contra-a-humanidade.html>>. Acesso em: 12 de setembro de 2017.

PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14. ed., rev, atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de Direito Penal Brasileiro** vol. 1 Parte Geral Arts. 1º ao 20º, 10ª edição, 2011. Editora Revista dos Tribunais.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

TRINDADE, Vinícius Fox D. Cançado. Resenha: per non dimenticare – **uma análise das leis de auto-anistia na evolução jurisprudencial da corte interamericana do direitos humanos**. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos. Fortaleza, vol. 8, nº 8, p. 281 – 292, 2008. Disponível em: <<http://milas.x10host.com/ojs/index.php/ibdh/article/view/128>> Acesso em: 30 de setembro de 2017.