



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA

CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

CURSO DE DIREITO

TIAGO MEDEIROS LEITE

**O BRASIL DOS MORTOS-VIVOS: O CRIME DO
DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS E A PRÁTICA
BRASILEIRA**

CAMPINA GRANDE

2011

TIAGO MEDEIROS LEITE

**O BRASIL DOS MORTOS-VIVOS: O CRIME DO DESAPARECIMENTO
FORÇADO DE PESSOAS E A PRÁTICA BRASILEIRA**

Monografia apresentada como Trabalho de
Conclusão do Curso de Direito da
Universidade Estadual da Paraíba, sob
orientação do Professor Ms. Herry
Charriery da Costa Santos.

CAMPINA GRANDE

2011

L533b

Leite, Tiago Medeiros.

O Brasil dos mortos-vivos [manuscrito]: o crime do desaparecimento forçado de pessoas e a prática brasileira / Tiago Medeiros Leite .– 2011.

71 f.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2011.

“Orientação: Prof. Me. Herry Charriery da Costa Santos, Departamento de Direito Privado”.

1. Direitos humanos 2. Ditadura militar 3. Desaparecimento de pessoas I. Título.

21. ed. CDD 341.481

TIAGO MEDEIROS LEITE

O BRASIL DOS MORTOS-VIVOS: O CRIME DO DESAPARECIMENTO
FORÇADO DE PESSOAS E A PRÁTICA BRASILEIRA

Monografia apresentada como Trabalho de
Conclusão do Curso de Direito da
Universidade Estadual da Paraíba, sob
orientação do Professor Me. Herry
Charriery da Costa Santos.

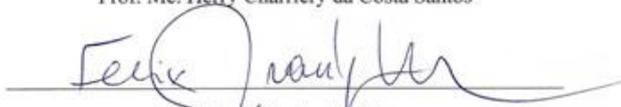
Data da Defesa: 21 de novembro de 2011.

Resultado: 10,0

BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Herry Charriery da Costa Santos



Prof. Dr. Félix Araújo Neto



Prof. Me. Guthemberg Cardoso Agra de Castro

*Por estes mortos, peço castigo.
Para os que de sangue salpicaram a pátria, peço castigo.
Para o verdugo que ordenou a morte, peço castigo.
Para o traidor que ascendeu sobre o crime, peço castigo.
Para quem deu a ordem da agonia, peço castigo.
Para os que defenderam este crime, peço castigo.
Não quero que me deem a mão empapada com nosso sangue, peço castigo.
Não os quero embaixadores, tampouco em suas casas tranquilos.
Os quero ver aqui julgados, nesta praça, neste lugar.
Quero castigo, quero castigo.
(Pablo Neruda)*

*A todos aqueles que lutaram contra
ou foram vítimas das Ditaduras Militares
na América Latina, especialmente,
Manoel Lisboa, Emmanuel Bezerra,
Manoel Aleixo, Amaro Félix e Amaro Luis
dedico.*

AGRADECIMENTOS

Será impossível iniciar meus agradecimentos sem citar, ou tentar citar, cada um dos que participaram de tudo até este trabalho. Por tanto, resumirei minhas palavras para isso.

Aos trabalhadores e trabalhadoras paraibanas, que com seu suor financiaram e financiam minha querida Universidade Estadual da Paraíba, agradeço;

Ao meu querido e amado pai Gildimar Leite, a minha querida e amada mãe Maria Lúcia Medeiros, a minha querida e amada irmã Isabel, que suportaram e apoiaram-me durante todo o curso, agradeço;

Aos meus queridos avós Genival e Lourdes e Edmilson e Terezinha, que pouco conhecem das ciências, mas são doutores na academia da vida, agradeço;

Aos meus familiares, tios, tias e primos que se somam às centenas, agradeço;

Aos amigos de república Paulo, César, Ednaldo, Artêmio, Welington, Ramón, Erison, Martinho e Arsênio, que em muitos momentos foram minha única família, agradeço;

Aos eternos companheiros do DCE UEPB, do ME, da UJR, STIUP e do PCR Wilton, Arjuna, Josué, Derek, Mythia, Maxwell, Izidro, Dedé, Adriano, Pakizza, Bianca, Leomar, João, Joana, Leomar, Thulio, Renato, Nathalie, Lucimário, Freire, Jardel, Heron, R. Pires, Radamés, Clodoaldo, Aroldo, Vianês, Emerson, Isabely, Ulisses, Arilane, Jozivan, Gerluzia, Emanuel, Coelho, a querida Thays, Thiago, D. Pires, Claudiane, Napa, Kaliane, Girlan, Serginho, Gustavo Paiva, Thiago Miguel, Rafael, Paloma, , Herique, César, Vilma, Vagner, Itamar, Jonson, meu compadre poeta Aziel Lima, que sempre lutaram com coragem, agradeço;

Aos que compõem o CCJ e UEPB, especialmente, aos Professores Severiano, Plínio, Walfredo, Socorro, R. Vital, Thamara, Fábio, Cláudio, Jaime, Lucena, Catão, Romero, Silveirinha, Talden, Alex Muniz, Amilton, Laplace, Elisiário, Ana Alice, Jardon, Noel, Marlene, Rangel, Raissa, Andréa, Célia, Agassiz, Luciano, Luiz, seu Djalma, Marquinhos, seu Jadir, Lena, Jefferson, Higor, Valber, Marcão, meu primo Yang, Gilberto, Ítalo, Valmir, Manoel, Cabral, seu Cari e aos amigos que cumprem pena em nosso Centro, agradeço;

A todos os estudantes do CCJ, particularmente, Gustavo Farias, Wolney, Alaíde, Danilo Mesquita, Carlos Júnior, Adriano Hélcio, Rodrigo Kieever, Ildefonso, Rodrigo, Yulle, João Galdino, Tayrone, Júlio, Wanderson, Wandson, Maricelle, R. Maracajá, S. Jardel, Bruno Sarmiento, e tantos outros, agradeço.

Aos meus ilustres amigos João Costa, Leonardo, Fabiano, Rob, Luis Filho, Nelsinho, Cemar, José Alan, Diego, que me acompanharam em várias atividades de Patos, agradeço.

Aos meus queridos amigos de turmas, a 2005.2 (diurno) e 2006.2 (noturno), onde concluir, que me passaram segurança, apoio e gargalhadas que se espalharão pelo mundo, agradeço;

Aos doutores Félix Filho, Rodrigo, Fernando e Carlos, que me acolheram e ensinaram no Escritório Félix Araújo, agradeço;

A todos os amigos da Promotoria Criminal (Ministério Público), Campina Grande, especial, Ciro, Ferrário, Rodrigo, Cintia, Ângela Maria, Larissa Veloso, Leonardo e os promotores Joaci e Elaine, mesmo em pouco tempo, agradeço.

Aos companheiros da Comissão da Anistia do Ministério da Justiça, Virgínius, Narciso, Sueli, Paulo Abrão, agradeço;

Aos grandes amigos, Técio Macedo, amigo de sala, conhecedor do grande oceano da Língua Inglesa, que preparou meu Abstract e a Keliane Silva, administradora, dominadora completa das boas apresentações, que me ajudou na confecção dos slides, agradeço;

Aos nobres professores e amigos, Herry Charriery, que aceitou a árdua tarefa de orientar-me neste trabalho; Félix Araújo Neto e Guthemberg Cardoso, que me trarão a certeza da mais dura cobrança; todos paladinos da Academia Jurídica e dos ensinamentos da vida, agradeço.

A todos aqueles que infelizmente esqueci, peço perdão e agradeço.

RESUMO

O presente trabalho pretende problematizar o Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas, discutindo o seu conceito internacional a partir da internacionalização dos Direitos Humanos, no pós Segunda Grande Guerra, destacando o desenvolvimento de tal prática no âmbito brasileiro. Em sua primeira parte, este estudo tratará dos sistemas regionais de direitos humanos, frisando o contexto que se desenvolveu tais práticas no cenário interamericano. Posteriormente percorremos pelos conceitos do crime, analisando as Convenções e Declarações Internacionais sobre o tema e suas principais características. Em seguida abordaremos os Órgãos Regionais Americanos de Proteção aos Direitos Humanos, vanguardistas da luta contra as violações desses direitos em nível local. Em seguida analisaremos a prática brasileira, mostrando as várias normas e fatos ocorridos no país até os dias atuais, compreendendo o processo de criminalização do desaparecimento forçado de pessoas no contexto brasileiro. Assim, pretendemos buscar os resultados atuais que a positivação do Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas trará para o nosso ordenamento pátrio e a disputa dialética para essa concretização.

Palavras-chave: Ditadura Militar, Desaparecimento de Pessoas, Direitos Humanos.

ABSTRACT

The present paper intends to problematize the Crime of People Forced Disappearance, dealing with its international concept based on the internationalization of Human Rights, in the after Second Great War, highlighting the development of such practice in the Brazilian scope. In the first part, this paper will deal with the regional Human Rights systems, showing the context that such practices were developed in the inter-American scenario. Afterwards, it will be presented the concepts of crime, analyzing the International Conventions and Declarations about the theme and their main characteristics. Therefore, the Brazilian practice will be analyzed, presenting many norms and facts that took place in the mentioned country until the present days, comprehending the criminalization process of people forced disappearance in the Brazilian context. In this sense, it is intended to seek for current results that the positivation of People Forced Disappearance would bring to the Brazilian order and the dialectic dispute for this concretization.

Key-words: Military Dictatorship, People Disappearance, Human Rights.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	12
2. SISTEMAS REGIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS.....	15
2.1 SISTEMA EUROPEU.....	15
2.2 SISTEMA INTERAMERICANO.....	16
2.3 SISTEMA AFRICANO.....	19
3. CONCEITO DO CRIME DE DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS.....	21
3.1.RESOLUÇÃO 33/173 DA ONU.....	21
3.2. DECLARAÇÃO E CONVENÇÕES SOBRE O DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS.....	22
4. COMISSÃO E CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E O DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS.....	33
5. DESAPARECIMENTOS FORÇADOS E A PRÁTICA BRASILEIRA.....	35
5.1. DITADURAS MILITARES NA AMÉRICA LATINA E BRASIL.....	35
5.2. LEI Nº 6.683/70 (LEI DA ANISTIA).....	42
5.3. COMISSÃO ESPECIAL SOBRE MORTOS E DESAPARECIDOS POLÍTICOS.....	46
5.4. COMISSÃO DA ANISTIA.....	48
5.5. 3º PLANO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS E A COMISSÃO DA VERDADE.....	50
5.6. DECISÃO DA AGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 153.....	53
5.7. SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS CONTRA O ESTADO BRASILEIRO.....	56
5.8. PROJETO DE LEI DO CRIME DO DESAPARECIMENTO FORÇADO NO LEGISLATIVO BRASILEIRO.....	59
5.9. RATIFICAÇÃO DA CONVENÇÃO INTERAMERICANA SOBRE O DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS.....	60
6. CONCLUSÃO.....	62
REFERÊNCIAS.....	66
ANEXO.....	69

ABREVIATURAS

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

ALN – Aliança Libertadora Nacional

CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos

CEDH – Convenção Europeia de Direitos Humanos

CEMDP – Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos

CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

CorteIDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos

DOPS – Departamento de Ordem Política e Social

MDB – Movimento Democrático Brasileiro

MR-8 – Movimento oito de outubro

OEA – Organização dos Estados Americanos

ONU – Organização das Nações Unidas

PCB – Partido Comunista Brasileiro

PCdoB – Partido Comunista do Brasil

PCR – Partido Comunista Revolucionário

PNDH-3 – 3º Plano Nacional de Direitos Humanos

STF – Supremo Tribunal Federal

UNE – União Nacional dos Estudantes

VPR – Vanguarda Popular Revolucionária

1 INTRODUÇÃO

A instalação de um governo de exceção, pelos meios golpistas e totalitários, sempre vem carregado de uma série de perseguições e infrações aos direitos fundamentais dos membros de uma determinada sociedade, seja individual ou coletivamente.

Entre os vários crimes praticados por aqueles que estão no poder desses governos totalitários, com certeza um dos piores, é o desaparecimento dos seus opositores, que sempre são praticados em conjunto com sequestros, torturas, estupros, assassinatos e, não bastando, ocultação dos seus restos mortais.

A entrega dos corpos dos guerreiros depois de confrontos em guerras constitui-se como uma tradição milenar que sempre foi respeitada em praticamente todas as sociedades já existentes. Essa tradição é fundamentada pelo respeito, que mesmo os piores inimigos possuíam, aos mortos em combate e, principalmente, aos seus familiares, que preparavam cerimônias em homenagem aos entes queridos que perderam a vida em combate. Essas cerimônias ocorriam nos momentos de trégua, quase sempre para esse determinado fim.

No entanto, várias ditaduras implantadas em centenas de países em nossa história desrespeitaram essa tradição milenar, pois assim, conseguiam ferir mais profundamente os seus opositores. Foi o que ocorreu nas Ditaduras Militares implantadas na América Latina entre as décadas de 50 e 90, com o auxílio do imperialismo estadunidense.

Nos últimos anos muito tem se discutido sobre os desaparecimentos, a abertura dos arquivos, dos julgamentos dos criminosos do regime e da reconstrução dessa história fundamentada no direito à memória e à verdade, porém, todas essas teses se esbarram na Lei da Anistia Brasileira e no entendimento do órgão de jurisdição máxima do Direito Interno, o Supremo Tribunal Federal.

Numa perspectiva jurídica, relembrar nossa história e defender a condenação de nossos heróis, por si só não resolve. Por mais horríveis que os golpistas foram e por mais heroico que o nosso povo foi, somente sua história não revogará a autoanistia que os militares promulgaram, mesmo sendo essa prática, condenada pelo ordenamento internacional de proteção aos direitos humanos.

Uns defendem que o Brasil não estava submetido a nenhuma norma internacional que proibissem o que ocorreu de errado aqui, outros advogam pela tese que o que já passou está passado, não se devendo penalizar os criminosos, pois, inclusive, o tempo de suas penas já prescreveu não podendo o Estado brasileiro condená-los, tornando-se uma confusão jurídica.

Nas últimas décadas surge um novo caminho: o desaparecimento forçado como crime nos tratados internacionais. Surgido no seio do sistema regional interamericano de proteção aos direitos humanos, a partir da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o desaparecimento forçado de pessoas constitui várias infrações aos direitos fundamentais dos seres humanos e passa a ser amplamente condenado, como crime de lesa-humanidade, em todo o continente.

A condenação que o Estado brasileiro sofreu em fins de 2010 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos tem suas raízes no desaparecimento forçado de pessoas e contrapõe o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a Lei da Anistia. Lembremos que esta Corte possui jurisdição contenciosa reconhecida pelo Brasil, tornando obrigatória a sua sentença.

Seguindo tal perspectiva, este trabalho pretende discutir a temática dos Direitos Humanos e revisar a bibliografia Internacional, as convenções, jurisprudências e leis sobre o tema, mais especificamente, sobre o desaparecimento forçado de pessoas no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. Como também, analisar os tratados internacionais sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas; Debater o conceito jurídico sobre o crime em estudo; Discorrer sobre os dados estatísticos das vítimas desaparecidas forçosamente e analisar os fatos históricos em outros Estados; Avaliar as consequências jurídicas no ordenamento pátrio e seu desenvolvimento que caracteriza a prática brasileira.

A presente monografia encontra-se estruturada em capítulos quem irão tratar dos sistemas regionais de proteção aos direitos humanos; do conceito do Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas; abordando, resumidamente, as características da comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos, principalmente, pela ótica desses órgãos vanguardistas na luta contra a prática de desaparecimentos e relacionando com a prática no Brasil: desde o contexto de repressão experimentado pela sociedade brasileira, a partir da década de 60, seguindo a Lei da Anistia de 1979, depois a

constituição da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, Comissão da Anistia e a primeira tentativa de criação da Comissão da Verdade, com o 3º Plano Nacional de Direitos Humanos, em 2009. Analisaremos ainda a decisão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 pela corte suprema brasileira, a sentença condenatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos e o projeto de lei que tramita no Congresso Nacional Brasileiro propondo a tipificação do Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas no ordenamento pátrio.

Pretendemos aplicar uma metodologia de revisão bibliográfica evidenciando duas linhas, a saber, a normatização internacional, especificamente a americana e internacional, e de direito interno, bem como os vários doutrinadores dos Direitos Humanos, especificamente, na visão de Flávia Piovesan e Tarciso Dal Maso Jardim, que buscaremos adiante.

2 SISTEMAS REGIONAIS DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

De acordo com os estudos da professora Flávia Piovesan, no seu trabalho *Direitos Humanos e Justiça Internacional*, dos sistemas regionais de proteção e promoção dos direitos humanos existentes, o europeu é o mais consolidado e amadurecido, possui características de sistema pródigo e exerce forte influência nos demais. Temos ainda o sistema interamericano e o africano, sendo este o mais recente e em fase de consolidação. Outras regiões, como a asiática e o oriente médio, não possuem sistemas propriamente ditos, pois as características dos Estados pertencentes e o desenvolvimento do direito interno desses não os possibilitaram ainda.

Entender como se encontra os sistemas regionais é de extrema necessidade para compreendermos o atual contexto da América Latina, seu desenvolvimento histórico e jurídico e sua influência no desenvolvimento da prática brasileira sobre o desaparecimento forçado de pessoas.

2.1 SISTEMA EUROPEU

O sistema europeu surge como resposta imediata aos absurdos da II Grande Guerra, como um espaço de reconstrução dos direitos em questão. Em seu arcabouço existe a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, elaborada no âmbito do Conselho da Europa, em 1950. Essa convenção criou a Comissão Europeia de Direitos Humanos e a Corte Europeia de Direitos Humanos. No ano de 1998, entrou em vigor o Protocolo nº 11 da Convenção, permitindo o acesso direto à Corte Europeia. Extinguiu-se assim, a exclusividade de provocação a partir da Comissão.

A Corte, até o ano de 2000 havia proferido cerca 840 decisões em dois anos de funcionamento. Em 39 anos havia proferido um total de 836 decisões e sentenças. Hoje, uma média de mais de 800 milhões de pessoas têm acesso direto à Corte da Europa. Atualmente, ela sofre pelo seu sucesso. Apenas no ano de 2006 foram recebidas 50.500 petições. Não sendo admitidas 28.610, remanescendo ainda 89.887 pendentes.¹

¹ Ver relatório de atividades de 2006 da Corte Europeia de Direitos Humanos em <http://www.echr.coe.int> – (acessado em 23-4-2011)

As respostas para o desenvolvimento e amadurecimento do sistema europeu estão nas suas características, que como cita o professor italiano Norberto Bobbio, na sua obra *A Era dos Direitos*, “as atividades internacionais na área dos direitos humanos podem ser classificadas em três categorias: promoção, controle e garantia” (BOBBIO, 1992, p.38). E, aqui, tal sistema já progrediu bastante.

Sobre o impacto do sistema europeu, aponta Jack Donnelly:

Decisões da Corte Europeia têm tido considerável impacto na legislação e na prática de diversos Estados. Por exemplo, sistemas de detenção foram alterados na Bélgica, Alemanha, Grécia e Itália. O tratamento de estrangeiros foi alterado nos Países Baixos, e na Suíça. A legislação sobre liberdade de imprensa foi alterada na Inglaterra. A legislação sobre escuta telefônica foi alterada na Suíça. Práticas de assistência legal foram também revistas na Itália e na Dinamarca. Procedimentos voltados à celeridade processual foram adotados na Itália, nos Países Baixos e na Suécia. A legislação sobre privacidade foi revista na Itália (DONNELLY, 2003, p.139).

No campo da competência contenciosa, as decisões da Corte Europeias são juridicamente vinculantes e têm natureza declaratória. Daí surge uma característica não alcançada ainda pelos demais sistemas: as decisões de sua Corte possuem impacto na legislação interna dos Estados-partes e os efeitos de suas decisões serão obrigatórios com a ratificação. Nos demais sistemas, como por exemplo, o interamericano, isso é facultativo. Destaque-se aqui, que a Constituição Federal da República Federativa Brasileira prevê, no seu artigo 5º, § 3 e § 4, que o Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional e que os tratados sobre direitos humanos, seguindo o rito especial, serão equivalentes à emenda constitucional.

2.2 SISTEMA INTERAMERICANO

Os sistemas regionais seguem a evolução dos direitos fundamentais humanitários, os quais seguem, por sua vez, o desenvolvimento político-social-econômico das sociedades modernas, tendo aspectos e características distintas, como cada região possui. Destacaremos durante este trabalho esse ponto, referenciando as características atuais onde o sistema americano se enquadra. Tais características já são vistas no sistema europeu e possivelmente no africano.

A análise do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos demanda seja considerado o seu contexto histórico, bem como as peculiaridades regionais. Trata-se de uma região marcada por elevado grau de exclusão e desigualdade social, decorrente de sua construção histórica como região colonizada e explorada, ao qual se somam democracias em consolidação, marcadas, principalmente, pelos resquícios do legado deixado pelos Estados de exceções comandados pelas ditaduras militares na segunda metade do século XX.

Esse legado obriga esse sistema a apurar detalhadamente os crimes ocorridos nesse cenário histórico. Sem dúvidas temos aqui um terreno fértil de estudo, desenvolvimento e punição de vários crimes contra a humanidade, particularmente, o desaparecimento de pessoas opositoras políticas, pelos agentes estatais desses governos.

Vejamos o que diz a professora Flávia Piovesan acerca da região latino-americana:

A região ainda convive com as reminiscências do legado dos regimes autoritários ditatoriais, como uma cultura de violência e impunidade com a baixa intensidade de Estados de Direito e com a precária tradição de respeito aos direitos humanos no âmbito doméstico. Dois períodos demarcam assim o contexto latino-americano: o período dos regimes ditatoriais e o período de transição política aos regimes democráticos, marcado pelo fim das ditaduras militares, na década de 80, na Argentina, no Chile, no Uruguai e no Brasil. Ao longo dos regimes ditatoriais que assolaram os Estados da região, os mais básicos direitos e liberdades foram violados, sob as marcas das execuções sumárias; dos desaparecimentos forçados; das torturas sistemáticas; das prisões ilegais e arbitrarias; das perseguições político-ideológicas; e da abolição da liberdade de expressão, reunião e associação (PIOVESAN, 2011, p.123 e 124).

Nesse contexto de violações e Estados totalitários, o principal instrumento do sistema interamericano é, sem dúvida, a Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, assinada em 1969, tendo entrado em vigor em 1978. Somente Estados membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) têm o direito de aderir à Convenção.

A Convenção Americana garante um aparato de monitoramento e implementação dos direitos que zela, criando a Corte Interamericana e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Diferentemente do sistema procedimental da Corte Europeia, no sistema regional americano apenas a Comissão Interamericana e os

Estados-partes podem submeter um caso a Corte, não estando previsto a legitimação do indivíduo, nos termos do artigo 61 da Convenção Americana².

Em todos esses anos, a CADH tem se destacado em vários fatos e procurado cumprir suas diretrizes, devido as suas peculiaridades históricas: justiça de transição nos Estados Americanos, centenas de casos de torturas, prisões, assassinatos e, principalmente, desaparecimento de pessoas, objeto maior deste trabalho.

Narra Piovesan, citando Mário Novelli:

Na Guatemala, após o golpe militar, estima-se que em média 30.000 pessoas tenham desaparecido; Na Nicarágua a prática dos desaparecimentos forçados foi uma constante no governo de Somoza; No Brasil, após o golpe militar de 1964; no Chile, após o golpe militar de 1973; e na Argentina, particularmente após o golpe militar de 1976, estima-se que mais de 9.000 pessoas desapareceram. Na década de 80, as práticas se estenderam ao El Salvador, Peru e ainda hoje, na Colômbia (PIOVESAN apud NOVELLI, 2011, p. 124).

Assim, destaquemos que a decisão da Corte Interamericana tem força jurídica vinculante e obrigatória, cabendo ao Estado seu imediato cumprimento. Contudo, cabe lembrar, que se faz necessário que o Estado-parte reconheça a sua jurisdição, já que esta é apresentada sob a forma de cláusula facultativa, diferentemente do sistema europeu, que é obrigatória. O Estado Brasileiro finalmente reconheceu a competência jurisdicional da Corte Interamericana por meio do Decreto Legislativo n. 89, de 03 de dezembro de 1998, após ter ratificado a CADH em 1992.

Devemos observar que o legado deixado pelos governos militares na nossa região exerce uma influência muito forte nas atuais formas de convivências políticas, econômicas, jurídicas e culturais dos povos latino-americanos, como o excesso de autoridade das forças de segurança, a impunidade jurídica diante de crimes praticados por agentes estatais e outros. Essa influência caracteriza o sistema regional americano de direitos humanos no atual momento. Enquanto o europeu mastigou os abusos da II Grande Guerra, o sistema na América tenta superar os abusos sofridos aqui, como os sequestros, os homicídios e os desaparecimentos de pessoas, exercidos por agentes estatais, como melhor trataremos mais adiante.

² Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica). Artigo 61 – Somente os Estados-partes e a Comissão têm direito de submeter um caso à decisão da Corte.

2.3 SISTEMA AFRICANO

Com efeito, se o sistema europeu é o mais consolidado e amadurecido e se o sistema americano passa por sua adolescência, o sistema africano é o mais recente e em fase de estabilização, quando nos referimos às proteções e promoções aos direitos humanos. Basta notar que, enquanto o europeu surge na década de 50, o americano nos anos 60, o sistema africano aparece com a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos em 1981, passando a vigorar em 1986.

O desenvolvimento recente do sistema africano revela a peculiaridade e a complexidade daquele continente, fortemente marcado pela luta contra a colonização, pelo direito a autodeterminação dos povos e pelo respeito das distintas culturas. A África ainda possui grandes violações aos direitos humanos, surgidos a partir dos vários conflitos existentes, como é o exemplo dos 800 mil *tutsis* e *hutus* brutalmente assassinados no genocídio ruandês em 1994; os civis mortos e torturados na Somália, Angola, Serra Leoa e Libéria e as perseguições aos críticos, opositores políticos, jornalistas e ativistas de direitos humanos.

Seu instrumento de garantias, a Carta Africana, aprovada pela Organização da Unidade Africana em Banjul, na Gâmbia, estabeleceu a Comissão Africana de Direitos Humanos e, mais posteriormente, a Corte Africana de Direitos Humanos, em 1998, entrando em vigor em 2004.

Em 2009, a Corte Africana proferiu sua primeira decisão, contra o Estado do Senegal, demonstrando a sua fase extremamente iniciante de consolidação. Contudo, o sistema africano ainda possui uma característica negativa de desrespeito às suas decisões. Praticamente todos os Estados não demonstram uma efetiva preocupação moral, jurídica e política de cumprir tais decisões. Para se ter uma ideia, do total das decisões proferidas, 14% dos casos são cumpridos, 20% são parcialmente e 66% não se cumprem, conforme relatório desta Corte³.

O sucesso do sistema africano de proteção aos direitos humanos depende diretamente do desenvolvimento dos Estados-partes, dos atores estatais desses estados e do corpo de juristas, os quais terão de buscar enfrentar uma consolidação que será árdua e longa. Pois, segundo o professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2010), “de modo

³ Ver www.africancourt.org/fileadmin/documents/court

geral ainda não é assegurado ao indivíduo, bem como às entidades não governamentais, no plano internacional, senão uma proteção política”.

3 CONCEITO DO CRIME DO DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS

Um das características da grande maioria das normas e conceitos na seara dos direitos humanos é a labuta sofrida por esses instrumentos até a sua definição e efetividade. Não foi diferente no caso do Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas.

Fundamentado nos tratados internacionais de direitos humanos, de forma não específica, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Convenção Americana de Direitos Humanos, por exemplo, o Crime objeto deste estudo foi inicialmente tratado a partir da resolução nº 33/173, da Organização das Nações Unidas. Posteriormente o mundo viu a Declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado ou Involuntário (DPCDF), também da ONU. Depois veio a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (CIDFP), da Organização dos Estados Americanos e, finalmente, a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas Contra o Desaparecimento Forçado, aprovada pela Assembleia da ONU.

Imprescindível destacar dois pontos. Primeiro, que o tema abordado possui uma trajetória extremamente recente e, segundo, que o sistema interamericano é a grande vanguarda dessa defesa, a partir da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, impulsionado, sem dúvidas, pela conjuntura de crimes ocorridos à época no continente.

3.1 RESOLUÇÃO Nº 33/173 DA ONU

A Resolução nº 33/173, aprovada pela Assembleia da ONU em 20 de dezembro de 1978, durante a Trigésima Terceira Sessão, trouxe a tona o esforço conceitual e a prática da “*questiono of disappeared persons*”, principalmente, pela prática mundial generalizada dessa violação dos direitos humanos.

Ela trás em seu bojo as formas embrionárias que posteriormente seriam desenvolvidas pela jurisprudência e normas internacionais, como o conceito, as obrigações dos Estados e suas garantias.

Esses elementos embrionários são: a) a participação do poder estatal público no desaparecimento; b) os responsáveis pela garantia de ordem e da lei serem os mesmo

que comentem o encarceramento ilegal; c) a multiplicidade de direitos feridos e já protegidos com tal prática, como o direito à vida, à integridade física e à liberdade; d) a ausência de garantias processuais de defesa das vítimas e e) a extrapolação das consequências do crime, que interfere diretamente deixando grandes sequelas na vida dos familiares, parentes, amigos e de toda a sociedade, que se apavoram pela permanência de atos tão desumanos e impunes.

O professor Tarciso Dal Maso Jardim, na sua obra *O crime de desaparecimento forçado de pessoas: aproximações e dissonâncias entre o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e a prática brasileira*, sintetiza:

Porém, o desaparecimento forçado deixa tamanhas sequelas, além da vítima principal, que a extrapolação das consequências do crime torna um dos seus elementos conceituais. É possível dividir essas consequências em duas: a primeira, a angústia e a dor intermitente do cônjuge, dos filhos, dos parentes e dos amigos, que as circunstâncias do desaparecimento causam, principalmente pelos sentimentos de ausência, de impotência e incerteza acerca do destino da pessoa tão próxima. A segunda é a insegurança coletiva gerada por esses crimes, já que os ofensores (direito ou indiretos) dos direitos fundamentais envolvidos, como o direito à vida, à liberdade e à segurança dos cidadãos em geral, são justamente os encarregados de garanti-los no Estado (JARDIM, 1999, p. 32-33).

Para o Direito Internacional, a Resolução nº 33/173 possui força extrínseca, dependendo de respaldo das cartas constitutivas internas dos Estados. Porém, sua força consuetudinária gera pressões políticas para a busca das garantias pretendidas, que gera no futuro normas de proteções internacionais.

3.2 DECLARAÇÃO E CONVENÇÕES SOBRE O DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS

A Declaração Sobre a Proteção de Todas as Pessoas Contra o Desaparecimento Forçado, adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas, em 18 de dezembro de 1992, via Resolução nº 47/133, traz grande semelhança com a Convenção Interamericana, sucessora para o âmbito regional, que foi aprovada pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) em 09 de junho de 1994 (AG/RES. nº 1256). Naquele momento quase todos os países membros assinaram a Convenção Interamericana e alguns logo ratificaram a mesma, que entrou em vigor no ano de 1996. O Brasil aprovou no Senado Federal a sua ratificação em 2011, 16 anos depois.

Já a Assembleia Geral da ONU adotou, no dia 20 de dezembro de 2006, a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados. No dia 6 de fevereiro de 2007, a Convenção foi aberta para assinatura e, até hoje, mais de 83 Estados já a assinaram e 20 já ratificaram o instrumento. A Convenção entrou em vigor no ano de 2010. Na América do Sul a Convenção foi ratificada por Argentina, Bolívia, Chile, Equador, Paraguai e Uruguai. O Brasil ratificou a mesma no dia 29 de novembro de 2010, via Decreto Legislativo nº 661/2010.

A Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra Desaparecimentos Forçados é um instrumento internacional juridicamente vinculante que visa prevenir o fenômeno e reconhecer o direito das vítimas e suas famílias à justiça, verdade e reparação. A adoção desse instrumento representa um passo importante da comunidade internacional para acabar com essa prática, que constitui uma violação de vários direitos humanos simultaneamente. Após o Iraque se tornar o vigésimo país a ratificar a Convenção Internacional, em 23 de novembro de 2010, o tratado entrou em vigor oficialmente em 23 de dezembro daquele ano, demonstrando a recente trajetória do tema. Todos os tratados possuem uma mesma linha central, com alguns pontos distintos, que se completam mais do que se conflitam.

A Declaração conceitua o desaparecimento forçado nos seu preâmbulo quando cita:

Detenção, prisão ou traslado de pessoas contra sua vontade, ou privação de liberdade dessas pessoas por alguma forma, praticada por agentes governamentais de qualquer setor ou nível, por grupos organizados ou por particulares atuando em nome do governo ou com seu apoio direto ou indireto, com sua autorização ou com seu consentimento, e que se neguem o destino ou o paradeiro dessas pessoas ou a reconhecer que elas estão privadas de liberdade, subtraindo-as, assim, da proteção da lei (DECLARAÇÃO SOBRE A PROTEÇÃO DE TODAS AS PESSOAS CONTRA O DESAPARECIMENTO FORÇADO, 1992).

Seguindo a linha da Resolução nº 33/173, de 1978, o conceito do desaparecimento forçado de pessoas possui como núcleo a detenção, prisão ou traslado de pessoas, sem informações alguma durante e depois do desaparecimento, com sujeitos ativos agentes governamentais ou a mando desses. Esse conceito é harmônico na doutrina e nos tratados, durante toda sua evolução, como se verá adiante.

No mesmo caminho segue a Convenção Internacional que conceitua o desaparecimento forçado no seu artigo 02:

Para os efeitos desta Convenção, entende-se por “desaparecimento forçado” a prisão, a detenção, o sequestro ou qualquer outra forma de privação de liberdade que seja perpetrada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupos de pessoas agindo com a autorização, apoio ou aquiescência do Estado, e a subsequente recusa em admitir a privação de liberdade ou a ocultação do destino ou do paradeiro da pessoa desaparecida, privando-a assim da proteção da lei (CONVENÇÃO INTERNACIONAL PARA A PROTEÇÃO DE TODAS AS PESSOAS CONTRA OS DESAPARECIMENTOS FORÇADOS, 2006).

Já o Estatuto de Roma conceitua o crime do desaparecimento forçado da seguinte forma:

Por desaparecimento forçado de pessoas entende-se a prisão, detenção ou sequestro de pessoas por um Estado ou por organização política, ou com a autorização, apoio ou aquiescência destes, seguidos da negativa de informar sobre a privação de liberdade ou dar informação sobre a sorte ou o paradeiro dessas pessoas, com a intenção de deixá-las fora do amparo da lei por um período prolongado. Esse conceito foi mantido no Estatuto definitivo, enquanto crime contra a humanidade (ESTATUTO DE ROMA, 1992).

Encontramos na Convenção Interamericana Sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (CIDFP), exatamente no seu preâmbulo, alguns de seus princípios, influenciados por outros tratados de direitos humanos específicos sobre o desaparecimento forçado, que demonstram os seus objetivos. Nele, o texto traz a preocupação dos Estados da OEA em demonstrarem o fato de ainda subsistir o desaparecimento forçado de pessoas no continente; a vontade de consolidar a solidariedade americana entre os Estado membros na busca pela justiça social e no respeito aos direitos fundamentais; o entendimento que o desaparecimento forçado vai de encontro aos princípios consagrados na Carta da OEA, violando múltiplos direitos positivados na Convenção Americana de Direitos Humanos, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Ainda, no mesmo preâmbulo, os Estados recordam a natureza convencional e complementar da Convenção ao direito interno de cada país; reafirmando a prática do desaparecimento forçado como um crime contra a humanidade, portanto imprescritível; na esperança que a Convenção busque prevenir, punir e eliminar tal crime na região, contribuindo ainda, decisivamente, para a proteção dos direitos e o Estado Democrático de Direito.

Posteriormente, a Convenção conceitua o objeto dela:

Para os efeitos desta Convenção, entende-se por desaparecimento forçado a privação de liberdade de uma pessoa ou mais pessoas, seja de que forma for, praticada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupos de pessoas que atuem com autorização, apoio ou consentimento do Estado, seguida de falta de informação ou da recusa a reconhecer a privação de liberdade ou a informar sobre o paradeiro da pessoa, impedindo assim o exercício dos recursos legais e das garantias processuais pertinentes (CONVENÇÃO INTERAMERICANA SOBRE O DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS, 1994).

De acordo com o artigo transcrito, o núcleo penal do tipo é a privação de liberdade, com o sujeito ativo praticado por agente estatal ou por pessoas ou grupos de pessoas que atuem com autorização, apoio ou consentimento do Estado, portanto não se assemelhando a qualquer desaparecimento cometido por particular, seguida pela falta de informação ou recusa de informar o paradeiro, impedindo assim o exercício de recursos legais e garantias processuais. Importante frisar esta parte, pois como bem conceitua a mesma Convenção no artigo III, o crime de desaparecimento forçado possui caráter permanente enquanto desaparecido o paradeiro da vítima, sendo uma das características para a tipificação do crime.

Nos seus 22 (vinte e dois) artigos, a Convenção Interamericana também positiva princípios e regulamenta procedimentos acerca do tema. No seu artigo I, são percebidos os compromissos que cada Estado possui ao ratificar o tratado: não praticar, nem permitir, nem tolerar o desaparecimento forçado; punir os autores, cúmplices, encobridores, bem como, as tentativas do delito; cooperar entre si e tomar medidas de caráter legislativo, administrativo e judiciário para garantir estes compromissos.

Essa ausência de informações e investigações por conta dos Estados garante no momento atual uma vitória no campo teórico, pois a grande arma das ditaduras e daqueles que cometeram tal crime, foi o argumento que a apuração e punição nos dias atuais dos agentes ativos dessesferem o princípio da legalidade, pois boa parte dos países não eram signatários da convenção, que só veio a vigorar a partir de 1996. Porém, como sendo crime de lesa-humanidade e ao ratificar a convenção reconhecê-los como crime permanente ou contínuo, os Estados permitem juridicamente a apuração dos mesmos crimes, pois passam a serem legais tais ações.

Quanto ao caráter permanente de seu conceito, a jurisprudência internacional também ensina:

De todo o exposto, pode-se concluir que os atos que constituem o desaparecimento forçado têm caráter permanente e que suas consequências

acarretam uma pluriofensividade aos direitos das pessoas reconhecidos na Convenção Americana, enquanto não se conheça o paradeiro da vítima ou se encontrem seus restos, motivo pelo qual os Estados têm o dever correlato de investigar e, eventualmente, punir os responsáveis, conforme as obrigações decorrentes da Convenção Americana (Cf. Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil, 2010, p. 41).

Em todos os conceitos e normas internacionais vemos a figura do desaparecimento forçado como um crime permanente, pois como já foi citado, enquanto não é descoberto o paradeiro da vítima, permanece sendo executado tal crime. Todavia, os tratados trazem um pequeno conflito ao determinar seu caráter permanente ou continuado, como ocorre na Convenção Interamericana Sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (CIDFP) e as súmulas da CorteIDH, corrigidas na Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CIDF) que o conceitua como crime permanente ou contínuo. O crime contínuo possui diferença em relação ao crime continuado.

Sobre este conflito, discorre Dal Maso na obra já citada:

Crê-se que o crime complexo do desaparecimento forçado é um crime permanente, pois possui execução prolongada, sem interrupção (o fato criminoso é único), o que não se confunde com a noção de crime continuado, em que há pluralidade de ações de ações ou omissões delitivas, a fim de violar o mesmo direito (guardando vinculação com condições de tempo, lugar e maneira de execução). O Desaparecimento forçado, ao contrário, é formado pela violação de vários direitos, em que os agentes ficam em estado de delinquência até que se encontrem os restos mortais, ou o paradeiro das vítimas, e faça-se o esclarecimento dos fatos. Esse crime poderia, segundo a opinião do autor, ser classificado também de contínuo, mas não de continuado (JARDIM, 1999, p. 64).

A Convenção Internacional também defende o conceito do desaparecimento forçado como crime e de lesa-humanidade nos casos sistemáticos ou generalizados:

Artigo 4. Cada Estado Parte tomará as medidas necessárias para assegurar que o desaparecimento forçado constitua crime em conformidade com o seu direito penal.

Artigo 5. A prática generalizada ou sistemática de desaparecimento forçado constitui crime contra a humanidade, tal como define o direito internacional aplicável, e estará sujeito às consequências previstas no direito internacional aplicável.

Desde as primeiras controvérsias para a aprovação do Estatuto de Roma se discutiam sobre os crimes que deveriam ser enquadrados como crimes contra a humanidade. Nessa oportunidade, o *desaparecimento forçado de pessoas* aparece como crime contra a humanidade, mas com a ressalva da necessidade de mais tempo para refletir sobre a sua inclusão. Assim, o desaparecimento forçado de pessoas foi admitido

no pacote de acordos do dia 6 de julho de 1998 e confirmado enquanto art. 7º, § 2º, alínea *i* do Estatuto de Roma. Essa foi a primeira vez que esse crime foi tipificado por Estatuto de tribunal internacional penal.

Em certas circunstâncias, determinadas pela CIDFP, como exemplo por ataque sistemático ou generalizado, o desaparecimento forçado é considerado como crime contra a humanidade. Como ensina o professor Dal Maso Jardim, diferenciando os tipos:

Por generalizado entende-se a ação dirigida contra um grande número de pessoas ou em larga escala geograficamente. Trata-se de elemento quantitativo, que mede a amplitude da conduta criminoso e a envergadura dos meios utilizados. Por sistemático entendia-se o ataque constituído, ao menos em parte, por atos cometidos ou promovidos por uma política ou um plano, ou por uma prática repetida por um período de tempo. Ora, o conceito de generalizado está assegurado na chamada comissão múltipla de atose, por sua vez, o conceito de sistemático está consagrado no que se chamou de linha de conduta ou de atos cometidos ou promovidos por políticas de um Estado ou de uma organização (JARDIM, 2011, p. 17 e 18).

Destaquemos que a grande maioria dos casos de desaparecimentos forçados ocorridos tem caráter sistemático e generalizado de combate aos opositores em regime de exceção. Vários casos de individuais de desaparecimentos são repudiados pela comunidade internacional, porém não são considerados como crimes de lesa-humanidade. O caso do famoso Ernesto Guevara⁴, El Che, e do terrorista Osama Bin Laden⁵, por exemplo, são típicos desaparecimentos forçados, porém não atingiram o subjetivo da sociedade, mas descumpre garantias individuais fundamentais.

Vejamos ainda as palavras do professor Dal Maso:

Não bastam ser atos desumanos para caracterizar um crime contra a humanidade, mas devem ultrapassar em alcance e gravidade os limites toleráveis para a comunidade internacional, atingindo a consciência da humanidade (JARDIM, 2011, p.19).

Avançando, podemos observar que a Convenção Interamericana também zela pelo cumprimento deste crime em todos os Estados-parte, prescrevendo em seu artigo IV que “os atos constitutivos do desaparecimento forçado de pessoas serão considerados delitos em qualquer Estado Parte”. Cada Estado adotará suas regras para sua jurisdição

⁴ Os restos mortais do Ex-ministro Cubano e ex-guerrilheiro Ernesto Guevara de La Serna, foram encontrados na Bolívia em 1997.

⁵ Em 2011, o governo dos EUA anunciaram a sua prisão, execução e que seu corpo foi jogado em mar aberto.

quando o acusado for nacional, quando a vítima for nacional ou quando o suspeito se encontrar em território nacional.

Sem dúvidas o artigo V da CIDFP é dos mais importantes na conceituação do delito. Ele trata da extradição do acusado e da natureza do crime, que não é político, mas um crime de lesa-humanidade ou contra os direitos humanos. O seu texto descreve “O desaparecimento forçado de pessoas não será considerado delito político para os efeitos de extradição”. Essa natureza considera os sujeitos do crime como extraditáveis em qualquer possibilidade, porém sujeitas as condições constitucionais de cada país. O entendimento que o desaparecimento forçado não constitui crime político abre uma enorme brecha para a possibilidade da investigação, julgamento e punição dos autores desses que fizeram sua autoanistia, característica das ditaduras militares na América Latina que publicaram suas Leis de Anistia, como, por exemplo, Brasil e Uruguai, fundamentadas no perdão dos crimes políticos para opositores e golpistas.

Adiante, tal tratado positiva a tempestividade prescricional, segue o entendimento internacional, pregando o crime como imprescritível no caso de crime de lesa-humanidade, ressalvando, porém, quando houver norma fundamental que proíba tal aplicação, o prazo prescricional será comparado com o do delito mais grave previsto na legislação.

Os artigos VIII, IX, X e XI, também possuem seu grau de importância. Estes pontos proíbem normas internas que permitam, incentivem ou autorizem a prática do crime; os sujeitos ativos só poderão ser julgados pela justiça comum e nunca por justiça especial que garanta privilégios, imunidades ou dispensas, principalmente a militar; nenhum momento poderá ser alegado para a prática do crime a ameaça de guerra, instabilidade política interna (revoluções, mobilizações populares e outros) e a total garantia processual para a defesa e famílias das vítimas em todos os estabelecimentos penais, seja qual for a natureza, inclusive os militares. Ainda o artigo XI prevê que:

Toda a pessoa privada de liberdade deve ser mantida em lugares de detenção oficialmente reconhecidos e apresentada, sem demora e de acordo com a legislação interna respectiva, á autoridade judiciária competente (CONVENÇÃO INTERAMERICANA SOBRE O DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS, 1994).

No desenvolvimento do texto da CIDFP é perceptível a ligação que o crime de desaparecimento forçado de pessoas tem com múltiplos direitos. Praticamente em toda a

Convenção se faz necessário à defesa de direitos quase absolutos no contexto histórico atual, que minimamente garantidos não tipifica o mesmo crime tipificado pela Convenção. A proibição absoluta do desaparecimento em quaisquer condições supera inclusive o direito à vida, perdido em algumas legislações em caso de guerra. O acesso mínimo às garantias processuais é um bom exemplo destes direitos múltiplos.

A partir do Artigo XII vemos a parte mais processual perante os organismos regionais de defesa dos direitos humanos e os procedimentos de ratificação. A cooperação dos Estados em busca de filhos menores de vítimas (Art. XII); Procedimento de denúncia via Comissão interamericana de Direito Humanos até a Corte Interamericana (Art. XIII), tal norma não autoriza a denúncia direta; a Comissão buscará informações aos Estados (Art. XIV); A CIDFP não restringirá outros tratados (Art. XV); A convenção será assinada e depositada sua ratificação junta à secretária-geral da OEA, com as possíveis reservas.

No tocante a Declaração Internacional, alguns pontos merecem ser destacados. Primeiro, a Declaração refere-se à responsabilidade civil, além da penal, aos autores, ao Estado e às autoridades da época do fato. Isso garante, por exemplo, o trabalho que atualmente a Comissão da Anistia do Ministério da Justiça do Brasil faz com o pedido de perdão e indenizações as vítimas e familiares de desaparecimentos. Segundo, no seu artigo 11, ele frisa os procedimentos de quaisquer presos, quando diz que a liberdade deverá ser com boas condições físicas e psíquicas, servindo para o tratamento em qualquer época, juntamente, com a responsabilização dos agentes estatais que coordenarão tais setores.

Terceiro, no artigo 13.6, prevê a investigação a qualquer momento, desde que não tenha sido encontrada a vítima desaparecida forçosamente. Este artigo coloca a questão do desaparecimento sem prazos para suas investigações, argumentos usados ainda hoje, por centenas de autoridades em diversos países. Quarto, surge a proibição do benefício da anistia para os autores do crime de desaparecimento involuntário. Como historicamente, principalmente na América Latina, os governos que mais fizeram pessoas desaparecidas forçosamente proclamaram Leis de Anistias, caracterizando-se como autoanistias. A Assembléia Geral enfatizou com muita felicidade essa proibição, buscando coibir essa prática. Segue-se o texto do artigo 18:

Os autores ou supostos autores dos atos previstos no parágrafo 1 do artigo 4 não se beneficiarão de nenhuma lei de anistia especial e outras medidas análogas que tenham por fim exonerá-los de qualquer procedimento ou sanção penal lei (DECLARAÇÃO SOBRE A PROTEÇÃO DE TODAS AS PESSOAS CONTRA O DESAPARECIMENTO FORÇADO, 1992).

Com tudo, infelizmente, ainda perduraram por muito tempo o vigor dessas autoanistias, derrubadas nos últimos anos, sobretudo, pelas decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Quinto, um requisito especial: tornar nulo todas as adoções feitas com filhos de vítimas desaparecidas forçosamente. O artigo 20 ainda determina a punição de quem causou ou participou dessas adoções com penas proporcionais a crimes graves.

Ainda, sobre a Convenção Internacional, devemos destacar alguns pontos. Quanto ao conceito, obrigações e garantias, ela segue a linha dos tratados anteriores, garantindo um conjunto maior.

Dividida em três partes, na primeira descreve o procedimento que os Estados devem garantir no ato de prisões, como informações da data, local, hora e autoridade que efetuou a prisão; autoridade responsável pelo controle da privação; informações sobre a integridade física do preso; em caso de falecimento durante a privação, informações gerais acerca da morte e destino dos restos mortais e informações no caso de transferência para outro local e da identificação da autoridade responsável.

O tratado internacional também inova quanto ao trabalho que o Estado tem que desempenhar com os seus agentes. O artigo 23 prevê a educação e formação dos agentes estatais para prevenir o envolvimento desses em desaparecimentos forçados, ressaltar a importância da prevenção e da investigação do desaparecimento forçado e assegurar que seja reconhecida a necessidade urgente de resolver os casos de desaparecimento forçado.

Mais o que realmente aparece de novidade no cenário internacional é o que reza a Parte II da Convenção Internacional Para a Proteção de Todas as Pessoas Contra o Desaparecimento Forçado: o Comitê contra os Desaparecimentos Forçados.

Ele surge para desempenhar as funções definidas na convenção, composto por 10 peritos, que investigará, receberá denúncias e visitará os Estados, como um novo

instrumento de proteção dos direitos humanos a nível internacional, idêntico a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, por exemplo.

Por fim, o conceito normativo do Desaparecimento Forçado presente na totalidade dos seus tratados, traz os seguintes elementos:

- a) **Conceito:** Possui o núcleo do tipo com a Privação de Liberdade, casado com o sujeito ativo que somente será um agente do estatal ou consentido por este ou por grupos políticos e a permanência da ocultação do destino do desaparecido;
- b) **Universal:** nenhum Estado irá praticar nem permitir ou tolerar, no plano internacional, o desaparecimento forçado, além de cooperar com outros Estados e prevenir a prática;
- c) **Extrema gravidade:** crime de extrema gravidade, estipulando penas mais severas e prescrições mais dilatadas;
- d) **Injustificável:** não há possibilidades de justificar esse crime nem guerras, nem insurreições, nem ordens superiores ou quaisquer atos de exceção. Frise-se aqui, as palavras do professor Manoel Gonçalves (FERREIRA FILHO, 2010), que ensina, ao citar o Estado de Sítio, que “ele suspende as garantias dos direitos fundamentais, e, nunca, segundo se afirma impensadamente, esses direitos”;
- e) **Crime permanente ou contínuo:** o desaparecimento forçado é considerado crime contínuo ou permanente até a revelação do paradeiro da pessoa procurada;
- f) **Direitos múltiplos:** afeta vários direitos consagrados internacionalmente, como o direito à vida, à integridade física, ao devido processo legal e outros;
- g) **De lesa-humanidade:** tendo o caráter generalizado ou sistemático é considerado crime contra a humanidade;
- h) **Imprescritível:** como crime de lesa-humanidade é considerado crime imprescritível, exceto quando há impedimento de norma fundamental interna, onde contará o prazo mais dilatado a contar a partir do aparecimento do procurado;
- i) **Agravantes:** quando envolvem menores, idosos, grávidas ou outros casos;
- j) **Atenuantes:** quando os acusados colaboram indicando a localização das vítimas;
- k) **Autoanistias:** os tratados vedam a autoanistia, promovida pelos Estados, pois tais crimes não são passíveis de anistia;

- l) **Crime político:** não são considerados como crimes políticos no caso de extradição. Nenhum Estado pode alegar o Crime de Desaparecimento Forçado como crime político negando-se sua extradição a outro Estado;
- m) **Justiça especial:** não é permitida a apuração dos crimes por jurisdição especial, como por exemplo, a justiça Militar;

O procedimento que garante o acesso aos mecanismos de proteção internacionais será abordado nos itens posteriores, que tratam da Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos.

4 COMISSÃO E CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E O DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS

Como já vimos antes, o sistema regional de proteção e promoção aos direitos humanos em nosso continente possui dois órgãos centrais de garantias: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, sendo esta última como tribunal contencioso.

Como esse sistema ainda possui uma forte característica vinda da influência das consequências dos períodos de totalitarismos, especialmente, nos países latinos, não é por acaso que o órgão pioneiro no trato dos desaparecimentos forçados veio com a Comissão Interamericana, como bem cita o professor Dal Maso (1999), quando diz que “não se pode esquecer que esse órgão foi o primeiro a trabalhar efetivamente com a questão, influenciando a atuação da ONU e do sistema interamericano”.

Criada em 1959, durante a Quinta Reunião de Consulta dos Ministros de Relações Exteriores, em Santiago do Chile, a Comissão tem por base normativa a Declaração Americana de Direitos Humanos de 1948, sendo sua normatização orientada pela Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969. Como entidade autônoma da OEA possui como objetivos centrais formular recomendações, solicitar informes sobre medidas dos governos membros, preparar estudos, servir como órgão consultivo da Organização, além de estimular a consciência sobre os direitos humanos.

Após a entrada da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) em vigor, em 1978, iniciaram os relatórios anuais proferidos pela Comissão. A Comissão solicitava informações acerca de denúncias que eram provocadas em todo o continente, sobretudo, com base em denúncias sobre violações de direitos por parte de governos autoritários e militares. Lembremos que as décadas de 60 a 80 foram o auge desses crimes.

Praticamente em todos os relatórios da Comissão, desde o primeiro até os últimos da década de 90, citavam casos de desaparecimentos de pessoas, com torturas, assassinatos, sequestros e estupro praticados por agentes estatais. Seja de um determinado país ou outros quaisquer, os desaparecimentos foram acompanhados de denúncias que os países não informavam os paradeiros das pessoas desaparecidas e demais violações.

Só para exemplificar, em resposta ao relatório de 1978, onde vários países foram questionados pela Comissão quanto aos desaparecimentos forçados, somente o Chile respondeu se referindo a tais desaparecimentos, porém, ironicamente, afirmou que no ano em tela não havia ocorrido nenhum caso de desaparecimento forçado em seu solo; nenhuma morte relacionada com a situação política; nenhum preso sem processo; maus tratos e nenhum chileno foi privado ou expulso do país. Indubitavelmente, à época, aconteceram as maiores violações durante a ditadura militar chilena.

Como descreve Dal Maso Jardim em sua obra já citada:

O tom defensivo do governo Pinochet, caracterizado pelo conteúdo sumário, na linha de isenção de culpa, revela a lógica padrão dos Estados violadores (em grande escala) de direitos humanos. Esse comportamento será repetido inúmeras vezes, por exemplo, na resposta a denúncias de desaparecimentos forçados (JARDIM, 1999, p. 93).

Facilmente é percebido, em seus relatórios, que a Comissão mencionou por várias vezes a importância das organizações civis que ajudaram no trabalho desenvolvido, denunciando e buscando informações que alimentam as informações do Órgão. Citemos aqui, as várias referências feitas as *Abuelas de Plaza de Mayo* na Argentina, que ajudaram a denunciar o desaparecimento de centenas de crianças e jovens durante o período militar daquele país.

O primeiro caso que chegou à Corte Interamericana de Direitos Humanos foi contra o Estado Hondurenho, no caso denominado Velásquez e outros vs. Honduras em 1986. Esse caso é basilar na orientação jurisprudencial da CorteIDH e, principalmente, na matéria dos desaparecimentos forçados de pessoas.

Os casos mais famosos, além do Velásquez, foram o Alegria, Caballero e Blake:

A sentença de Velásquez é paradigmática, influenciando de forma inequívoca os demais casos analisados pela Corte, em especial os outros dois que versam sobre desaparecimentos forçados em Honduras: Godinez Cruz e Fairén Garbi. Entretanto, existem casos relativos a outros em países que a sentença em tela exerceu forte influência, como os casos Neira Alegria (Peru), Caballero Delgado (Colômbia) e Blake (Guatemala) (JARDIM, 1999, p. 150).

No entanto, o desenvolvimento da jurisprudência da Corte passou por várias outras sentenças, como também, por algumas divergências internas, que não tiraram o brilho das decisões com ampla maioria. Nos dias atuais, a Corte tem se caracterizado pelas sentenças unânimes, como foi o caso Gomes Lund e outros vs. Brasil, em 2010.

5 DESAPARECIMENTOS FORÇADOS NA AMÉRICA LATINA E A PRÁTICA BRASILEIRA

Nesta parte, destacaremos o contexto do desaparecimento forçado de pessoas a partir da conjuntura desenvolvida entre a década de 50 a 80 em todo o continente latino-americano. Um relatório servirá de fundamento para o nosso estudo, é o relatório oficial brasileiro, intitulado Direito à Memória e à Verdade, da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos (criada com a Lei nº 9.140/95).

Rebusquemos mais uma vez o ilustre professor Tarciso Dal Maso Jardim, que há mais de uma década atrás já ensinava que o contexto do desaparecimento de pessoas forçosamente possui uma trajetória recente em nosso país, apesar de ter um bom desenvolvimento no cenário internacional. Infelizmente, isso ainda perdurou e perdura por muito tempo, como é perceptível pela demora da sua normatização, aprovação da Convenção Interamericana e a condenação que os órgãos internacionais de direitos humanos têm promovido. Parte é consequência de uma dificuldade de apuração desse passado e localização dos corpos devido ao tempo e, outra parte, pelo poder exercido dos sujeitos que cometeram crimes em épocas difíceis de nosso Brasil.

5.1 DITADURAS MILITARES NA AMÉRICA LATINA E BRASIL

A ditadura no Brasil não foi um fato isolado na história da América Latina. No mesmo período, regimes semelhantes nasceram de rupturas da ordem constitucional em outros países no continente, tendo as Forças Armadas assumido o poder em consonância com a lógica da Guerra Fria. Todo o planeta estava dividido em dois grandes blocos: um polo era comandado pelos Estados Unidos e outro pela União Soviética. Essa divisão de poder mundial teve como cenário de gênese o resultado da Segunda Guerra, com as potências vencedoras dividindo o planeta em duas grandes áreas de influência.

Os países da região que haviam participado com tropas na Segunda Guerra Mundial, como o Brasil, lutando como aliados dos Estados Unidos e sob seu comando militar, iniciando aí uma cooperação operacional que avançaria nas décadas seguintes, gerando unidade de doutrinas, treinamento conjunto na formação de quadro de estreita identidade ideológica. No pós-guerra, essa divisão entre influência norte-americana ou soviética se estendeu pelos cinco continentes.

Num tabuleiro de apenas duas cores, nosso país permaneceu no campo da diplomacia norte-americana, assim como o restante dos países latino-americanos. A partir de 1959, o levante popular da Revolução Cubana marcou profundamente a política exterior dos Estados Unidos, que anunciaram não mais permitir revoluções na sua hegemonia na região, logo após ter ficado clara a aproximação entre Cuba e União Soviética. Para garantir que os governos da região permanecessem como aliados, os Estados Unidos apoiaram ou patrocinaram golpes militares de claro conteúdo anticomunista.

Fundamentadas nessa doutrina, foram decretadas no Brasil sucessivas Leis de Segurança Nacional sob a forma de Decretos-Leis (1967, DL 314) e duas em 1969 (DL 510 e DL 898), que funcionaram como pretense marco legal para dar cobertura jurídica à escalada repressiva.

Os estudantes, grandes desafiadores históricos do poder, sofreram fortes golpes, com assassinatos, prisões, perseguições e proibição de se organizarem, como a proibição da maior entidade estudantil da América Latina, a União Nacional dos Estudantes (UNE), que teve sua sede, situada no Rio de Janeiro (RJ), incendiada um dia após o golpe no Brasil. O controle da classe trabalhadora pautou-se por forte coerção sobre os sindicatos, quando não, por intervenções diretas e prisão ou assassinato das lideranças. Em quase todos os casos, os partidos políticos preexistentes foram extintos e o parlamento submetido a severas limitações, quando não, simplesmente fechado.

O relatório brasileiro narra um pouco disso, contando o contexto da época em cada país vizinho. Podemos observar nele que o Uruguai, que antes se orgulhava de ser um país de longa convivência política democrática, os militares foram assumindo crescente controle sobre as autoridades civis já no final dos anos 1960. Mantiveram Juan Maria Bordaberry desde 1971 como presidente fantoche e passaram a exercer plenamente o poder ditatorial a partir de 1973.

A democracia começou a ser restaurada apenas em 1985, mesmo ano em que o Brasil voltava a ter um presidente civil. Estima-se em cerca de 400 o número de mortos e desaparecidos daquele país vizinho por lutarem contra a ditadura, muitos deles sendo assassinados durante exílio na Argentina.

No Chile e Argentina presenciamos os dois piores cenários. Na Argentina passou-se por um primeiro governo ditatorial entre 1966 e 1973, mas foi no segundo período de regime militar, iniciado em 24 de março de 1976, que as cifras da violência repressiva atingiram patamares sem precedentes. A recuperação da democracia, a partir de 1983, após o desastre nacional causado pela aventura dos ditadores nas Malvinas, teve de considerar um espantoso saldo de sequestros, torturas e assassinatos por parte de agentes estatais, quando os Direitos Humanos foram violados em larga escala. Estima-se em cerca de 30 mil é o total de mortos e desaparecidos entre os que resistiram ao regime.

No Chile, a ditadura comandada por Augusto Pinochet instituiu a violência de Estado como norma de conduta desde o primeiro momento do golpe contra o governo constitucional, começando pela execução do presidente Salvador Allende no próprio palácio presidencial de La Moneda, em 11 de setembro de 1973. O período em que a Unidade Popular governou o Chile, entre fins de 1970 e setembro de 1973 tinha sido marcado por crescente fortalecimento dos partidos de esquerda, mobilizações de conteúdo socialista, aproximação diplomática com Cuba e União Soviética, bem como pelo crescimento do setor nacional-estatal da economia, com destaque para as minas de cobre, maior fonte de divisas do país. O Chile viveu sob a ditadura do general Pinochet até que a oposição vencesse um plebiscito nacional em 1988 e as eleições presidenciais do ano seguinte. Iniciou-se, então, uma delicada engenharia de transição política que seria completada ao longo dos anos seguintes. Há muita controvérsia e até livros publicados em torno da estimativa de quantos foram os mortos e desaparecidos durante o regime Pinochet, predominando cifras que oscilam entre 3.000 e 10.000 opositores assassinados.

Quanto ao Paraguai, importa registrar que o regime do general Stroessner, iniciado em 1954 e igualmente pautado pela rotineira ocorrência de prisões, torturas e execuções de adversários políticos, teve características de um complexo sistema ditatorial militar-civil, que conferiu ao ditador oito mandatos sucessivos, até 1989. O Partido Colorado, ao qual pertencia Stroessner, governa ainda hoje aquele país, após passar por reciclagem superficial, sendo que, no presente momento, as instituições políticas paraguaias ainda ostentam uma instabilidade política que destoia do observado no restante do Cone Sul.

Nos anos 70, os regimes militares desses cinco países articularam uma integração operacional de seus órgãos de repressão política para intercâmbio de inteligência e para efetuar prisões, sequestros, atentados com explosivos ou mesmo executar militantes das organizações políticas que atuavam na resistência à ditadura em seus respectivos países. A chamada Operação Condor terminaria abrangendo também a Bolívia após a derrubada do governo nacionalista de Juan José Torres, chegando depois até ao Equador.

O Brasil é o único país do Cone Sul que não trilhou procedimentos semelhantes para examinar as violações de Direitos Humanos ocorridas em seu período ditatorial, mesmo tendo oficializado, com a Lei nº 9.140/95, o reconhecimento da responsabilidade do Estado pelas mortes e pelos desaparecimentos denunciados.

Durante os 21 anos de regime de exceção, em nenhum momento a sociedade brasileira deixou de manifestar seu sentimento de oposição, pelos mais diversos canais e com diferentes níveis de força. Nas eleições de 1965, os militares decretaram em outubro o Ato Institucional nº 2 (AI-2), que eliminou o sistema partidário existente e forçou a introdução do bipartidarismo. Entre 1966 e 1979, o Movimento Democrático Brasileiro (MDB) atuou como frente legal de oposições, amplamente heterogênea, mesmo sendo vítima de ciclos vingativos de cassação de mandatos e sofrendo a edição de pacotes com regras casuísticas que buscavam perpetuar a supremacia do partido governista, a Aliança Renovadora Nacional (Arena).

Atingido com dureza já nos primeiros dias do novo governo, o Movimento Estudantil começou a se manifestar com energia a partir de 1965, em todo o País. A UNE desafiou abertamente a proibição das entidades estudantis autênticas.

Essas manifestações cresceriam até atingir seu auge nas grandes passeatas de 1968, entrando em refluxo após adcretação do AI-5 em dezembro daquele ano, para voltara crescer novamente a partir de 1977. Em fevereiro de 1969, o governo Costa e Silva chegou a baixar o Decreto nº 477, que previa o desligamento de estudantes, professores e funcionários envolvidos em “atividades subversivas”.

Os sindicatos de trabalhadores, fortemente golpeados pelo regime, conseguiram se reerguer gradualmente e realizaram importantes greves no ano de 1968 em Osasco (SP) e Contagem (MG), retornando a um patamar novo em 1978, quando no ABC

paulista voltaram a acontecer mobilizações de massa que dão início à construção de um novo sindicalismo no Brasil.

Os intelectuais e artistas representaram outro polo de resistência. A música, o cinema, o teatro, a literatura, distintos segmentos da vida cultural brasileira tornaram-se arena de contestação ao regime autoritário, agindo muitas vezes como ousada trincheira que exigia o resgate da liberdade de criação. No contexto de endurecimento do regime, algumas organizações partidárias de esquerda optaram pela luta armada como estratégia de enfrentamento do poder dos militares. Nasceram diferentes grupos guerrilheiros, compostos por estudantes em sua grande maioria, mas incluindo também antigos militantes comunistas, militares nacionalistas, sindicalistas, operários, intelectuais e religiosos.

O endurecimento levou ao surgimento, em 1966, de uma Frente Ampla que reunificava figuras diametralmente opostas no leque partidário brasileiro, como o próprio Lacerda, Juscelino Kubitschek, João Goulart e outros. Em 05 de abril de 1968, a Frente Ampla seria terminantemente proibida pelo regime.

A escalada repressiva sobre os estudantes deu novo salto a partir de 28 de março de 1968, quando policiais dispararam contra uma manifestação que protestava pelo fechamento do restaurante Calabouço no Rio de Janeiro, matando o secundarista Edson Luís Lima Souto. Ao funeral compareceram 50 mil pessoas, ocorrendo dezenas ou centenas de prisões. Dias depois, a cavalaria da Polícia Militar invadiu a igreja da Candelária onde se realizava a missa de sétimo dia, com a presença de milhares de estudantes.

Já no dia 21 de junho de 1968, a violência cresceu ainda mais no Rio de Janeiro. Forças policiais reprimiram uma passeata estudantil que reivindicava mais verbas para o ensino, restando um saldo de quatro mortos, num episódio que foi registrado na imprensa como “sexta-feira sangrenta”. No dia 26, artistas, intelectuais, religiosos, trabalhadores, estudantes, centenas de mães e a população de um modo geral se uniram na “Passeata dos Cem Mil”.

Atos estudantis se repetiram em quase todos os estados do Brasil naquele período. Em São Paulo, em 03 de outubro de 1968, estudantes da USP, na Rua Maria Antônia, enfrentaram a polícia e alunos da Universidade Mackenzie, sede do Comando

de Caça aos Comunistas (CCC), resultando na morte de outro secundarista, José Guimarães.

No dia 12 de outubro, a polícia invadiu um sítio em Ibiúna, no interior do estado de São Paulo, onde se realizava, de forma clandestina, o 30º Congresso da UNE, prendendo os participantes (entre 700 e 1.000 pessoas), incluindo-se aí a quase totalidade de suas lideranças nacionais.

Em 1968, o marechal Arthur da Costa Silva (1967 – 1969) editou o AI-5, que lhe dava poderes para fechar o Parlamento, cassar políticos e institucionalizar a repressão. O AI-5 foi considerado um verdadeiro “golpe dentro do golpe”. O Congresso Nacional foi fechado, as cassações de mandatos foram retomadas, a imprensa passou a ser completamente censurada, foram suspensos os direitos individuais, inclusive o de *habeas-corpus*. O Conselho de Segurança Nacional teve seus poderes ampliados e a chamada Linha Dura assumiu o controle completo no interior do regime. Ações de guerrilha urbana, já iniciadas antes do AI-5, se avolumaram nitidamente até setembro de 1969. Na disputa sucessória então deflagrada, o general Médici foi o vencedor em uma votação direta entre generais do Alto-Comando.

Médici pertencia ao grupo palaciano que havia apostado no fechamento político do Estado e sua posse abriu a fase de repressão mais extremada em todo o ciclo de 21 anos do regime militar.

A Constituição de 1967, que Castello Branco havia introduzido em substituição à Carta de 1946, e que tentava legalizar um sistema carente de legitimidade constitucional, é trocada, por decreto, pela Constituição de 1969.

Este último arremedo de Constituição, completamente inconstitucional à luz de qualquer abordagem apoiada nos princípios universais do Direito, nada mais fazia do que desdobrar as imposições contidas no AI-5.

Dá em diante concentrou seu fogo, em primeiro lugar, contra as organizações que agiam nas grandes capitais: ALN, MR-8, PCBR, PCR, Ala Vermelha, VPR, VAR-Palmares e muitas outras. Entre 1972 e 1974, combateu e exterminou uma base guerrilheira que o PCdoB mantinha em treinamento na região do Araguaia desde 1966. Entre 1975 e 1976 aniquilou 11 integrantes do Comitê Central do PCB e cercou uma

casa onde se reunia a direção do PCdoB, matando três dirigentes e prendendo quase toda a direção daquele partido.

Os presídios ficaram superlotados e as listas denunciando mortes sob torturas pularam de algumas dezenas de opositores em 1962, para várias centenas em 1979, ano da Anistia.

A temática dos Direitos Humanos, que antes da ditadura era um elemento quase ausente na agenda política nacional, passa a representar um ponto de vulnerabilidade do regime. Acumulam-se e se tornam cada vez mais confiáveis as denúncias sobre torturas relatadas pelos presos que sobreviveram.

Ernesto Geisel assume como presidente. No momento de sua posse, em março de 1974, os órgãos de repressão já tinham logrado êxito no combate aos grupos de guerrilha urbana e desenvolviam a última campanha militar de aniquilamento contra os militantes do PCdoB no Araguaia.

Em 25 de outubro de 1975, o jornalista Vladimir Herzog foi assassinado mediante torturas no DOI-CODI de São Paulo, valendo o episódio como gota d'água para que aflorasse um forte repúdio da opinião pública, na imprensa e na sociedade civil como um todo, contra a repetição de encenações aviltantes (“suicídio”) para tentar encobrir a verdadeira rotina dos porões do regime.

Três meses depois, no mesmo DOI-CODI de São Paulo, é assassinado, sob tortura, o operário metalúrgico Manuel Fiel Filho, sendo expedida, mais uma vez, nota oficial com a inacreditável versão de suicídio.

Apesar de todos os expedientes arbitrários, o governo militar sofreu outro revés nas urnas em 1978, com novo salto no fortalecimento do MDB, partido que nessa altura de sua trajetória contava com uma importante ala de “autênticos”, designação assumida por deputados e senadores que denunciavam as violações de Direitos Humanos e eram intransigentes no embate parlamentar contra a Arena, sendo muitos deles ligados às lutas sindicais e populares que vinham crescendo no cenário de abertura.

Depois de juntar mais de cinquenta mil páginas de documentação, temos a certeza de que a ditadura militar gerou a maior tragédia de nossa história, e a mais selvagem. E, por mais que devamos aguardar a palavra definitiva vinda da justiça, não podemos calar frente ao que temos ouvido, lido e registrado; tudo quanto vai muito além do que possa ser considerado delitivo, para atingir a tenebrosa categoria dos crimes de lesa-humanidade. Com a técnica

dos desaparecimentos e suas consequências, todos os princípios éticos que as grandes religiões e as mais profundas filosofias ao longo dos milênios de sofrimentos e calamidades foram pisoteados e barbaramente ignorados (Nunca Mais – Informe da Comissão Nacional Sobre o Desaparecimento de Pessoas na Argentina, 1984, p.1).

Como as ditaduras militares, em cada país da América Latina, trabalhavam em conjunto e possuíam características básicas idênticas, principalmente, de combate aos opositores de forma totalitária, observamos acima as palavras do prefácio do relatório “Nunca Mais”, da Comissão Nacional Sobre o Desaparecimento de Pessoas na Argentina, que demonstra o quanto essas práticas mexeram na história desse continente.

5.2 LEI No 6.683/70 (LEI DA ANISTIA)

O professor Virgínius Lianza, conselheiro da Comissão da Anistia do Ministério da Justiça, em palestra proferida no Seminário 30 anos de Luta pela Anistia, realizado no Centro de Ciências Jurídicas da UEPB, em novembro de 2009, citou os dados do documento *Direito à Memória e à Verdade*:

A Ditadura Militar chega ao ano de 1979 com o seguinte saldo: calcula-se que cerca de 50 mil pessoas teriam sido detidas somente nos primeiros meses da ditadura, ao passo que em torno de 10 mil cidadãos teriam vivido no exílio em algum momento do longo ciclo. Ao pesquisar os dados constantes de 707 processos políticos formados pela Justiça Militar entre 1964 e 1979, o projeto *Brasil Nunca Mais* contou 7.367 acusados judicialmente e 10.034 atingidos na fase de inquérito. Houve quatro condenações à pena de morte, não consumadas; 130 pessoas foram banidas do País; 4.862 tiveram cassados os seus mandatos e direitos políticos; 6.592 militares foram punidos e pelo menos 245 estudantes foram expulsos da universidade (*Direito à Memória e à Verdade*, 2007, p. 30).

Com esse saldo assombroso, em fins da década de 70, a sociedade civil aperta o passo da luta contra a ditadura. Greves sindicais, denúncias de infrações de direitos humanos, desaparecimentos, crescimento dos mandatos de oposição ao regime, greves de fome nos presídios, começaram a pressionar o comando militar.

O movimento estudantil brasileiro enfrentou a clandestinidade e organizou grandes encontros nacionais de estudantes, onde, após o 3º, convocou o congresso e reconstruiu a União Nacional dos Estudantes, no ano de 1979, em Salvador.

Pressionado e sem conseguir conter as centenas de campanha pela Anistia, coordenado por mulheres, trabalhadores, artistas, intelectuais e estudantes, o presidente João Figueiredo, em 27 de junho de 1979, assina o projeto a ser enviado para a

aprovação do Congresso. Houve uma enorme crítica a esse projeto, por ser considerado burocrático, discriminatório e restritivo. Seu texto excluía do direito à anistia alguns condenados pela ditadura e alcançava os torturadores e assassinos golpistas. Com algumas emendas acatadas, mas com um texto bastante limitado, a Lei da Anistia, de número 6.683, foi sancionada em 28 de agosto de 1979.

Apesar das fragilidades, a aprovação da lei, sem dúvidas, constituiu-se como um grande passo pela redemocratização do país. Uma nova campanha surge: anistia geral, ampla e irrestrita.

No entanto, o tema muda de lado. Os militares começam a defender que ela foi geral e irrestrita, por isso, os alcança. Os presos políticos, acusados dos chamados crimes de sangue, não foram anistiados. A campanha crescia por essa anistia e pelo entendimento de não anistia aos torturadores, sequestradores e assassinos que foram anistiados pela lei, gerando um debate até os dias atuais, ainda perdurando, pois mesmo depois do julgamento da ADPF, provocada pela OAB no Supremo Tribunal Federal, em 2010, tal acórdão não se coaduna com a sentença que a Corte interamericana de Direitos Humanos proferiu contra o Estado brasileiro no mesmo ano.

Vejamos o polêmico artigo 1º da Lei da Anistia:

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 Legislativos e Judiciários, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares. § 1º - **Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política.** § 2º - **Excetuam-se dos benefícios da anistia os que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal (Grifo nosso).**

Em entrevista a revista Movimento, produzida pela UNE, na edição 19 de junho de 2008, o presidente da Comissão da Anistia, Paulo Abrão Pires Junior comenta a Lei da Anistia:

As leis são produtos históricos de seu tempo. No Brasil a legislação possível à época, na correlação de forças foi aquela. A possibilidade de mudar as leis depende da readequação dessas correlações de forças, mas deve-se sempre ter o cuidado para não transformar o processo de mudança legislativa num campo de batalha onde se busca uma revanche (PIRES JUNIOR, 2008, p. 13).

Depois disso vieram as “Diretas Já!” e a promulgação, em 05 de outubro de 1988, da Constituição “Cidadã”, definindo o país como uma democracia representativa e participativa, fixando, no artigo 1º, que o Estado Democrático de Direito tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana. O Brasil voltou às urnas em 1989 para eleger livremente o presidente da República, pela primeira vez em quase 30 anos.

Na medida em que, até hoje, nunca o Brasil foi informado oficialmente sobre a verdadeira radiografia do aparato de repressão, incluindo dados sobre sua história, estruturação interna, orçamento e, sobretudo, sobre as datas e cronograma de seu desmantelamento ou reestruturação, ainda prevalecem incertezas e interpretações discordantes a respeito de quem foram os responsáveis por mais esse assassinato.

Sem dúvidas, a lei da Anistia interfere enormemente na prática brasileira sobre os crimes ocorridos no período de exceção e influenciará diretamente os rumos da prática do desaparecimento forçado no nosso solo, como veremos adiante.

5.3 COMISSÃO ESPECIAL SOBRE MORTOS E DESAPARECIDOS POLÍTICOS

Logo após o golpe militar de 1964, os primeiros grupos de familiares, em diferentes estados do país, organizaram-se para denunciar não somente as mortes e “desaparecimentos”, mas também as torturas e péssimas condições em que se encontravam os presos políticos.

A busca da verdade pelos familiares das pessoas que morreram na luta contra o regime militar é uma história longa e repleta de obstáculos. De início, as famílias e seus advogados tinham em mãos apenas uma versão falsa ou simplesmente um vazio de informações. Há mais de 35 anos, seguem batendo em todas as portas, insistindo na localização e identificação dos corpos. Tiveram sucesso em poucos casos. Mas alcançaram êxito num primeiro objetivo importante: o Estado brasileiro reconheceu sua responsabilidade pelas mortes denunciadas.

Em 1979, os familiares entregaram ao Senador Teotônio Vilela, então presidente da Comissão Mista sobre a Anistia no Congresso Nacional, um dossiê relatando de maneira sucinta os casos dos mortos e “desaparecidos”. Este dossiê foi, posteriormente,

organizado e ampliado pela Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos do Comitê Brasileiro pela Anistia/RS e editado, em 1984, pela Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul.

Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos criaram o Instituto de Estudos sobre a Violência do Estado – IEVE, em 1993. A criação do IEVE foi decorrência da abertura da vala clandestina de Perus, localizada no cemitério Dom Bosco, na cidade de São Paulo, no dia 4 de setembro de 1990. Lá foram encontradas 1.049 ossadas de presos políticos, indigentes e vítimas dos esquadrões da morte. Em seguida, a Prefeitura de São Paulo criou a Comissão Especial de Investigação das Ossadas de Perus. Entre 17 de setembro de 1990 e maio de 1991 instalou-se na Câmara Municipal de São Paulo uma CPI para investigar irregularidades da vala clandestina.

Em dezembro de 1990, as ossadas foram transferidas para o Departamento de Medicina Legal da Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP), no estado de São Paulo. Os trabalhos da Comissão Especial de Investigação das Ossadas de Perus e da CPI estenderam-se a todos os cemitérios da capital e demais cidades, assim, outras ossadas foram encaminhadas ao DML/UNICAMP para que se procedesse as pesquisas com fins de identificação. O objetivo do Instituto foi promover a continuidade das investigações sobre as circunstâncias das mortes e localização dos restos mortais das vítimas da ditadura militar, dando prosseguimento às pesquisas nos arquivos da polícia política, os DOPS, e demais arquivos e locais que as possibilitem.

Em abril de 1991, familiares realizaram escavações no cemitério municipal de Xambioá, quando duas ossadas foram encontradas, a de uma mulher jovem envolta em tecido de paraquedas e, a outra, de um homem idoso. Uma equipe composta pelo Dr. Badan Palhares participou das escavações e transferiu as ossadas para o Departamento de Medicina Legal da UNICAMP. Em janeiro de 1993, familiares voltaram à região da guerrilha, na Fazenda Oito Barracas, procurando pelos restos mortais de Helenira Resende, sem obter resultados.

Após isso, foram abertos os arquivos secretos do Departamento de Ordem Social e Política (DOPS) dos estados de Pernambuco, Rio de Janeiro, Paraná e, logo depois, de Minas Gerais. Em 1995 foi implantado a Comissão Permanente de Direitos Humanos da Câmara Federal, que, de início, reconheceu a responsabilidade do Estado brasileiro

quanto às torturas, desaparecimentos e assassinatos de opositores ao regime no seu período, após 1964.

A cobrança por respostas crescia. Os governos posteriores a Constituição de 1988 não resistiriam sem respostas. A necessidade de um marco legal era pleiteado pela comissão de familiares de desaparecidos.

Foi assinado pelo então presidente João Figueiredo, o projeto de lei 869, que criaria mais tarde uma lei que garantia uma comissão com funções próprias para investigar e localizar os desaparecidos. Mais ainda muita água correu, uma disputa era nítida no Congresso Nacional.

Enquanto os familiares discutiam o projeto, foi solicitada sua votação em caráter de urgência urgentíssima. Os familiares redigiram um documento onde declaravam que “É direito de toda a sociedade brasileira, e não exclusivamente das famílias, resgatar a verdade histórica. Essa não é uma questão humanitária entre os familiares e o governo – é uma exigência e um direito da sociedade”. Também pleitearam: a) Esclarecimento detalhado (como, onde, porque e por quem) das mortes e dos desaparecimentos ocorridos; b) Reconhecimento público e inequívoco pelo Estado de sua responsabilidade em relação aos crimes cometidos; c) Direito de as famílias enterrarem condignamente seus entes queridos, visto caber ao Estado, e não a elas, a responsabilidade pela localização e identificação dos corpos; d) Inversão do ônus da prova: é dever do Estado, e não dos familiares, diligenciar as investigações cabíveis, buscando provar não ser ele o responsável direto pelos assassinatos; e) Abertura incondicional de todos os arquivos da repressão sob jurisdição da União; f) Compromisso de não nomear e de demitir de cargos públicos todos os envolvidos nos crimes da ditadura; g) Inclusão de todos os militantes assassinados por agentes do Estado no período entre 1964 e 1985; h) Indenização como direito e, principalmente, efeito de todo o processo de luta (Direito à Memória e à Verdade, 2007, p. 37).

A partir da década de 90, algumas normas foram publicadas em favor das vítimas de desaparecimentos forçados. Houve a publicação da Lei nº 9.140 de 04 de dezembro de 1995, que reconheceu como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dava outras providências. Novas descobertas a respeito das circunstâncias das mortes e "desaparecimentos" surgiram e alguns restos mortais foram encontrados, ainda que, o ônus da prova tenha recaído sobre as famílias. As investigações abriram caminho para o desmascaramento da maioria das versões oficiais. Entretanto, os limites da lei permanecem e têm sido explicitados durante todo o processo de sua elaboração e vigência.

A lei que instituiu a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos (CEMDP) trouxe em anexo uma lista que continha 136 nomes de desaparecidos. Esses nomes foram imediatamente reconhecidos, pela lei, como desaparecidos mortos por causa dos agentes estatais. Apesar das críticas à timidez do número da lista, pois os familiares apontavam muitos outros. Isso significou um passo importantíssimo no reconhecimento dos desaparecidos, da prática de desaparecimento forçado de pessoas durante o estado de exceção e da responsabilidade do Estado brasileiro.

Na lei 9.140/95, ficou estabelecido que a competência da CEMDP começava, no caso de nomes ainda não listados, a partir da provocação de familiares, instaurando-se diligências pela busca dos restos mortais das vítimas, porém sem competência para desvendar os motivos e meios que levaram àquele desaparecimento ou óbito.

Pela Lei, integram sua composição sete integrantes, sendo um representante da Comissão de Direitos Humanos da Câmara Federal, um representante familiar de vítima, um representante das forças armadas e três de livre escolha do presidente da república. Formação mantida até os dias atuais, sendo muitas vezes de situações polêmicas entre os familiares e o representante das forças armadas, como no pedido indenizatório dos familiares de Carlos Lamarca e Carlos Marighella.

Após a apuração dos desaparecidos e do prazo de pedido de outras vítimas, a atenção da CEMDP foi total na busca de mais indícios, dedicando-se, muitas vezes, a esforços maiores do que se devia.

Na tentativa de localizar mais desaparecidos, os representantes da CEMDP rumaram para Xambioá com a finalidade de delimitar e preservar os locais para futuras escavações. Os familiares trataram de providenciar também uma equipe de antropólogos especializados no assunto. Foi assim que entraram em cena os já citados especialistas da Equipe Argentina de Antropologia Forense. Até hoje, tem sido a atenção da comissão este trabalho em Xambioá, sem esquecer os demais cemitérios, como do Perus e da Várzea, no Recife.

Em 2006 foi criado um banco de DNA para ajudar o trabalho de investigação e localização dos desaparecidos. Além de auxiliaros especialistas na identificação das ossadas, ele garantia a permanência de material, mesmo após o falecimento de familiares das vítimas de desaparecidas. Prova disso foi a localização imediata, após o início da

coleta do banco, dos militantes Flávio Molina e Luis José da Cunha. Ambos identificados no cemitério do Perus, em São Paulo.

Agora, a prioridade é sistematizar um acervo de depoimentos de familiares e companheiros dos desaparecidos, bem como de agentes dos órgãos de repressão, autores de livros, jornalistas e pesquisadores que tenham informações a fornecer, para auxiliar nessa busca e na organização das diligências que sejam necessárias. Busca que deve prosseguir até o dia em que o Brasil consiga, com a contribuição de todos, oferecer condições para uma virada de página nessa trágica história recente da vida política nacional. E isso nunca será possível com falsos chamados ao esquecimento, e sim com a mais ampla elucidação de tudo o que se passou (Direito à Memória e à Verdade, 2007, p. 47).

Por fim, acima são as palavras da própria Comissão Especial, em seu relatório, quando cita os ventos de prioridade da CEMDP.

5.4 COMISSÃO DA ANISTIA

A Comissão de Anistia do Ministério da Justiça foi criada em 2001, pela Medida Provisória do então presidente da República Fernando Henrique Cardoso. Em 2002, a Lei 10.559 foi aprovada por unanimidade no Congresso Nacional, ela regulamenta as indenizações aos anistiados e as funções da Comissão.

Criada para regulamentar o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que prevê o direito à reparação, a Comissão surgiu com duas funções básicas: reconhecer a anistia política aos perseguidos e prover, quando atinente, reparação econômica. Em 2008, já no governo Lula, suas atribuições foram ampliadas, agregando-se a dimensão da reparação também a promoção do direito à memória e à verdade e o fomento à educação para a cidadania e os direitos humanos.

Atualmente é composta por 24 Conselheiros residentes em 13 diferentes estados das cinco regiões do país. Funcionando como principal órgão impulsor da Justiça de Transição no Brasil, a Comissão de Anistia acumula um amplo acervo documental. São registros oficiais, depoimentos e memórias dos perseguidos em mais de 500 mil folhas. Se enfileirado, é suficiente para cobrir mais de 150 quilômetros lineares de extensão. É, por excelência, um acervo das vítimas. Será, portanto, seguramente uma das principais

fontes de acesso ao passado para as futuras gerações, como afirmou o Conselheiro Virgínius Lianza⁶.

De início possuía a expectativa de processar 10 mil pedidos, porém completa sua primeira década com aproximadamente 70 mil processos protocolados. Nas 836 sessões de julgamento feitas até dezembro de 2010, foram apreciados 59.163 pedidos de anistia, 35% deles (21.138) indeferidos e 65% (38.025) deferidos. O ato de deferimento do pedido de anistia caracteriza-se como reconhecimento formal das violações praticadas pelo Estado e, conseqüentemente, em um pedido oficial de desculpas pelas arbitrariedades cometidas. Entre os deferimentos, em 64% (24.454) receberam a declaração de anistia e a restituição de direitos, tais como o tempo na prisão e no exílio, considerados para fins de aposentadoria, o direito de registrar em cartório o nome do pai desaparecido político, o reconhecimento de títulos acadêmicos recebidos no exterior ou ao retorno a escola pública para a conclusão de estudos interrompidos pela situação de clandestinidade, sem receber qualquer reparação econômica. Outros 36% (13.571) foram também reparados economicamente nas duas modalidades previstas na Lei 10.559: prestação mensal para aqueles que perderam vínculos laborais, e prestação única para as demais perseguições. Assim, tem-se aproximadamente que, para cada cinco processos apreciados, a Comissão de Anistia defere reparação econômica para um⁷.

Durante o governo Lula (2002-2010), a Comissão da Anistia tomou um novo rumo com novos conselheiros. Durante esse período ela realiza com várias organizações da sociedade civil, caravana, debates, seminários, com a UNE, OAB, ABI entre outros. Ela também esteve presente nos Seminários da Lei da Anistia e de Direitos Humanos de 2009 a 2011, realizados pela DCE UEPB, na faculdade de Direito, campus de Campina Grande. Tal empenho fundamenta o crescimento de suas tarefas, como os dados afirmados acima.

⁶ Citação feita em palestra proferida no Seminário 30 anos da Lei da Anistia, realizado em novembro de 2009, na Universidade Estadual da Paraíba.

⁷ <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ20BF8FDBITEMIDDB66A11972EE4432A7654440E32B2B6CPTBRNN.htm>, acessado em 24/10/2011.

5.5 3º PLANO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS E A COMISSÃO DA VERDADE

As forças políticas internas no segundo Governo do presidente Luiz Inácio Lula da Silva conseguiram aprovar, em 21 de dezembro de 2009, o Decreto Nº 7.073, que aprovou o Programa Nacional de Direitos Humanos, denominado PNDH-3 e dando outras providências.

Sendo um terceiro plano que disciplina a participação do governo federal no desenvolvimento de políticas em defesa dos direitos humanos, veio a inovar vários pontos e avançar em relação ao segundo, aprovado durante o governo de Fernando Henrique Cardoso, trazendo polêmicas e críticas, especialmente, de setores mais historicamente conservadores, no tocante a essa política.

O PNDH-3 em sua estrutura trouxe seis eixos diretores: I – Interação Democrática entre Estado e Sociedade Civil, II – Desenvolvimento e Direitos Humanos, III – Universalizar Direitos em um Contexto de Desigualdades, IV- Segurança Pública, Acesso à Justiça e Combate a Violência, V – Educação e Cultura em Direitos Humanos e VI – Direito à Memória e à Verdade.

Cada eixo contém em anexo uma série de diretrizes estratégicas e ações programáticas estabelecidas para a implementação do plano. O Eixo I traz como diretrizes: interação democrática entre Estado e Sociedade Civil como instrumento de fortalecimento da democracia participativa; fortalecimento dos Direitos Humanos como instrumento transversal das políticas públicas e de interação democráticas; integração e ampliação dos sistemas de informação em Direitos Humanos e construção de mecanismos de avaliação e monitoramento de sua efetivação.

O Eixo II possui tais diretrizes: Efetivação de modelo de desenvolvimento sustentável, com inclusão social e econômica, ambientalmente equilibrado e tecnologicamente responsável, cultural e regionalmente diverso, participativo e não discriminatório; valorização da pessoa humana como sujeito central do processo de desenvolvimento e promover e proteger os direitos ambientais como Direito Humanos, incluindo as gerações futuras como sujeitos de direitos.

O terceiro Eixo propõe a Garantia dos direitos de forma universal, indivisível e interdependente, assegurada a cidadania plena; promoção dos direitos da criança e do

adolescente para o seu desenvolvimento integral, de forma não discriminatória, assegurando seu direito de opinião e participação; combate às desigualdades gerais e garantia da igualdade na diversidade, como diretrizes.

Já o eixo de número IV reza a democratização e modernização do sistema de segurança pública; transparência e participação popular no sistema de segurança pública e justiça criminal; prevenção da violência e da criminalidade e profissionalização da investigação de atos criminosos; combate à violência institucional, com ênfase na erradicação da tortura e na redução da letalidade policial e carcerária; garantia dos direitos das vítimas de crimes e de proteção das pessoas ameaçadas; modernização da política de execução penal, priorizando a aplicação de penas e medidas alternativas à privação de liberdade e melhoria do sistema penitenciário e promoção do sistema de justiça mais acessivo, ágil e efetivo, para o conhecimento, a garantia e a defesa de direitos.

No eixo V percebemos advoga pela efetivação das diretrizes e da política nacional de educação em Direitos Humanos para fortalecer uma cultura de direitos; fortalecimento dos princípios da democracia e dos Direitos Humanos nos sistemas de educação básica, nas instituições de ensino superior e nas instituições formadoras; reconhecimento da educação não formal como espaço de defesa e promoção dos Direitos Humanos, promoção e educação em Direitos Humanos no serviço público e garantia do direito à comunicação democrática e ao acesso à informação para a consolidação de uma cultura em Direitos Humanos.

O sexto e último eixo, propõem o reconhecimento da memória e da verdade como Direito Humanos da cidadania e dever do Estado; preservação da memória histórica e construção pública da verdade e modernização da legislação relacionada com a promoção do direito à memória e à verdade, fortalecendo a democracia.

Sem dúvidas nenhuma, o PNDH-3 trouxe em seu bojo uma garantia jurídica às normas fundamentais e dos direitos humanos no Estado brasileiro. No seu conteúdo anexo, o plano faz referência a vários problemas que ainda assolam o nosso país, como os enfrentamentos a conflitos de terra, proteção da criança e adolescente, reestruturação do sistema carcerário, melhoria do acesso à justiça, acesso democrático à comunicação, educação em direitos humanos em todos os níveis e a reconstrução pública da nossa

história, principalmente, pelo o que se passou no passado, são avanços que a decreto criou na sua promulgação.

Destaquemos aqui este último Eixo, que faz referência ao nosso objeto de estudo e, também, foi o mais criticado e polêmico na época de sua publicação. No objetivo estratégico I ele determina pelo seguinte texto:

Promover a apuração e o esclarecimento público das violações de Direitos Humanos praticadas no contexto da representação política ocorrida no Brasil no período fixado pelo art. 8º do ADCT da Constituição, a fim de efetivar o direito à memória e à verdade histórica e promover a reconciliação nacional (PNDH-3, 2009).

Notemos que ele pretende a criação de mais uma comissão, a Comissão da Verdade, que terá como objetivo as consequências do período ditatorial de décadas anteriores. Porém, o eixo reza imperativamente à apuração e ao esclarecimento público das violações ocorridas na citada época.

Mais. Os objetivos do eixo propõem uma comissão interinstitucional, apartidária, plural e democrática, que requisitará documentos públicos, buscando localizar os desaparecidos, identificar as estruturas e autores das violações, apresentar recomendações e emitir relatórios anuais. Esses objetivos puseram em terror vários setores da sociedade brasileira, inclusive por parte do Governo Federal, que pressionaram o presidente Lula pela revogação do Plano Nacional.

“Estudar o passado, resgatar sua verdade e trazer à tona seus acontecimentos caracterizam formas de transmissão de experiências históricas, essenciais à constituição da memória individual e coletiva” (PNDH-3, 2009), esse é o objetivo principal do Plano Nacional de Direitos Humanos.

Depois de dois anos a Comissão da Verdade não foi devidamente implantada, pois as reações internas no governo recuaram a sua proposta. Porém no ano de 2011, em vários estados cresceu significativamente a construção de comissões de apoio a Comissão da Verdade. Em Pernambuco, Rio de Janeiro, São Paulo, Minas Gerais, centenas de organizações da sociedade civil já estão com comissões estaduais concretas.

No entanto, centenas de críticas surgem com o desenvolvimento da Comissão da Verdade, especialmente, a partir da aprovação do PL 7.376/2010 pela Câmara dos Deputados, na noite de 21 de setembro de 2011, que para muitos é entendido como uma

derrota aos setores de extrema-direita, representados por parlamentares, como o ex-capitão Jair Bolsonaro, conseguindo-se criar a Comissão Nacional da Verdade, antiga reivindicação de ex-presos políticos e de familiares de desaparecidos políticos.

Destarte, vários setores avaliam como tímido o projeto, como Pedro Pomar, em entrevista publicada no sítio do Jornal A Verdade, no mês de setembro de 2011:

Ocorre que a Comissão Nacional da Verdade - na configuração em que foi aprovada e caso o Senado mantenha inalterado o texto do projeto - tende a resultar em mero embuste, um simulacro de investigação, tais as limitações que lhe foram impostas. Será preciso enorme pressão dos movimentos sociais para que ela represente qualquer avanço em relação ao que já se sabe dos crimes cometidos pela Ditadura Militar, e, particularmente, para que obtenha qualquer progresso em matéria de punição dos autores intelectuais e materiais das atrocidades praticadas pelos órgãos de repressão política (POMAR, 2011)⁸.

Percebe-se, claramente, que os mecanismos de defesa e garantia de direitos humanos sofre e sofrerão ainda por muito tempo a influência política, mais precisamente, de setores mais conservadores e dominantes, que buscarão de todas as formas influenciar órgãos como cortes e comissões.

5.6 DECISÃO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 153

No dia 29 de abril do ano de 2010, o Supremo Tribunal Federal julgou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153, protocolada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, no ano de 2008, que cobrava uma nova interpretação da Lei nº 6.683/79, a Lei da Anistia.

Na Ação, a OAB questionava se a lei aplicava-se aos torturadores do Regime Militar, pois considerava que o crime de tortura não se enquadra nos “crimes políticos e conexos” previstos na lei e, por conseguinte, não poderia ficar impune. O STF entendeu que a Lei anistiou os torturadores, e apenas dois ministros, dos nove presentes, votaram contra a anistia dos agentes infratores do regime ditatorial no solo brasileiro.

A petição inicial originava a discussão a partir do questionamento se a Lei da Anistia foi recepcionada ou não pela Constituição de 1988, defendendo a OAB a

⁸ www.averdade.org.br – Acessado em 30 de outubro de 2011.

unanimidade da doutrina quanto à recepção, buscando resolver a interpretação a partir da CF 88, tendo em vista que:

È notória a controvérsia constitucional surgida a respeito do âmbito de aplicação desse diploma legal. Trata-se de saber se houve ou não anistia dos agentes públicos responsáveis, entre outros crimes, pela prática de homicídio, desaparecimento forçado, abuso de autoridade, lesões corporais, estupro e atentado violento ao pudor contra opositores políticos ao regime militar, que vigorou entre nós antes do restabelecimento do Estado de Direito com a promulgação da vigente Constituição (ADPF 153, STF, 2010).

Destarte, faz-se necessário destacar que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental tem o objetivo não só de questionar a constitucionalidade de uma determinada norma, mas também, o questionamento a respeito da constitucionalidade da interpretação dada pelo poder judiciário a uma determinada norma. Vejamos, nesse caso, o que afirma o Ministro Gilmar Mendes no seu trabalho Curso de Direito Constitucional:

A definição do que seria controvérsia apta e ensejar o cabimento de ADPF voltou ao Tribunal por ocasião do referendo da liminar concedida na ADPF 167, Rel. Min. Eros Grau. Na ocasião proferiu-se voto para assentar que “pode ocorrer lesão a preceito fundamental fundado em simples interpretação judicial do texto constitucional ou não de uma lei ou de um ato normativo, mas se assenta simplesmente na legitimidade ou não de uma dada interpretação constitucional” (MENDES, 2010, p. 1317).

O julgamento realizado possuiu, pelo menos, quatro eixos de discussão e polêmica. O primeiro foi quanto à recepção, que apesar da clareza da inicial da ADPF, o Ministro Eros Graus inverteu a interpretação afirmando que a OAB pretendia pugnar pela não recepção da lei, sendo o contrário. Segundo o mesmo Ministro e relator, Graus, também suscitou a tese do afastamento da competência do poder judiciário para resolver a seara, tentando transferir tal competência para o legislativo. Tese não aceita por nenhum outro ministro. Já a terceira polêmica veio sobre a interpretação histórica da época da lei, com a suposição de um suposto acordo entre ditadura e vítimas, pretendendo esquecer e perdoar o que passou. Por fim, o quarto eixo de discussão, foi a conexão entre os crimes políticos anistiados e os crimes de lesa-humanidade, denominados, à época, crimes de sangue.

Defenderam uma revisão da lei, inclusive com bravura, seguindo a tese da não conexão dos crimes políticos, alegando que a anistia não teve “caráter amplo, geral e irrestrito”, os ministros Ricardo Lewandowski e Ayres Britto. Para eles, certos crimes são, pela sua natureza, absolutamente incompatíveis com qualquer ideia de

criminalidade política pura ou por conexão, citemos as palavras do Ministro Ayres Brito:

O fato é que, com todas as vênias, mas já agora na linha do voto do ministro Ricardo Lewandowski, eu não consigo enxergar no texto da Lei da Anistia essa clareza que outros enxergam, com tanta facilidade, no sentido de que ela, Lei de Anistia, sem dúvida inclui no seu âmbito pessoal de incidência todas as pessoas que cometeram crimes, não só os singelamente comuns, mas os caracteristicamente hediondos ou assemelhados, desde que sob motivação política ou sob sua tipificação (BRITO, ADPF 153, 2010).

A decisão da nossa corte mostrou uma desconexão com as orientações internacionais atuais, principalmente, no que diz respeito à hermenêutica jurídica, demonstrando forte apego a métodos positivos que afrontam as novas perspectivas dos direitos humanos, conforme aponta a professora Flávia Piovesan no seu trabalho *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*:

Sob o prisma histórico, a primazia jurídica do valor da dignidade humana é resposta à profunda crise sofrida pelo positivismo jurídico, associado à derrota do fascismo na Itália e do Nazismo na Alemanha. Esses movimentos políticos e militares ascenderam ao poder dentro do quadro de legalidade e promoveram barbárie em nome da lei (PIOVESAN, 2010, pag. 28).

De imediato as organizações internacionais se manifestaram contrários à decisão do supremo. O jurista Fábio Konder Comparato, que formulou a ADPF, acredita que tal decisão de não revisar a legislação que perdoou crimes comuns cometidos por agentes do Estado durante o período militar é um escândalo internacional:

O Brasil é um país de duas faces. Lá no exterior, nós somos civilizados e respeitadores dos direitos humanos, sorridentes e cordiais. Por dentro, nós somos de um egoísmo feroz. Isso é um escândalo internacional. Nós somos o único país da América Latina que não julgou inválidas essas anistias (www.oab.org.br).

Segundo o jurista, no Peru e no Chile as leis de anistia foram revistas após o julgamento na Corte Interamericana de Direitos Humanos da OEA.

Citemos ainda o relatório 2010 sobre Direitos Humanos da ONG Anistia Internacional, que foi anunciado no dia 26 de maio de 2010. Nele o Brasil é criticado pelos altos índices de violência policial, execuções e torturas das forças de segurança do país e de sua decisão de mudar o PNDH-3. Também no relatório a América Latina é citada negativamente como uma região com altas ocorrências desses crimes, com o uso excessivo das forças e centenas de homicídios que não são devidamente investigados.

Claramente, a ONG relaciona os crimes de hoje com a impunidade dos torturadores da ditadura. “É uma grande falha do sistema judiciário brasileiro e do STF em não entender a responsabilidade do Brasil na Lei Internacional e à sua própria de reconhecer que crimes hediondos como a tortura e execução não são anistiáveis”, disse Tim Cahill, porta-voz da A.I. no Brasil.

A decisão do supremo de manter o texto original da Lei também foi alvo de críticas por parte de dirigentes da Organização das Nações Unidas (ONU). Para a entidade, a rejeição do pedido da OAB para punir crimes do período militar significa impunidade. A principal autoridade da ONU para direitos humanos, a sul-africana Navi Pillay, pediu o fim da impunidade no Brasil. Ela disse que a entidade continuará lutando contra o que considera impunidade. "Essa decisão é muito ruim", disse Navi. "Sempre vamos combater leis que proíbem investigações e punições".

O Comitê contra a Tortura da ONU, formado por juristas de renome internacional, também criticou o STF. "É incrível, uma afronta", afirmou o jurista espanhol Fernando Mariño Menendez. "Leis de anistia foram tradicionalmente formuladas por aqueles que cometeram crimes, seja qual for o lado. É um auto perdão que o século 21 não pode mais aceitar. Parece que o Brasil está ficando igual à Espanha. As forças que rejeitam olhar para o passado estão prevalecendo", disse ele em alusão à situação do juiz Baltazar Garzon, que pode perder seu posto diante da tentativa de abrir os arquivos da Guerra Civil, há mais de 70 anos.

Essa foi uma pequena parte da reação que em todo mundo foi produzida pela decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF provocada pela Ordem dos Advogados do Brasil. Uma decisão meramente política que rendeu até a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos em fins do mesmo ano de 2010.

5.7 SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS CONTRA O ESTADO BRASILEIRO

No dia 24 de novembro de 2010, a Corte Interamericana de Direitos Humanos proferiu sentença condenatória contra o Estado brasileiro, no caso intitulado Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil.

Os oito juízes que compõe a corte, juntamente com o juiz brasileiro Roberto Caldas, que proferiu voto *ad hoc*, compartilharam da mesma opinião acerca da decisão final.

Em sua parte resolutiva, a sentença unanimemente declara que a Lei da Anistia é incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos e não podem seguir como obstáculo para a identificação e punição dos agentes violadores dos direitos humanos. No ponto seguinte reconhece o Estado brasileiro como o responsável pelos desaparecimentos forçados no seu solo. No terceiro ponto declara que o Brasil descumpriu a Convenção Americana de Direitos Humanos, principalmente, quando o STF anistiou os agentes causadores de crimes à época da ditadura militar e declara ainda que o Estado réu foi responsável pelas violações à liberdade de pensamento, de expressão, às garantias judiciais e à integridade pessoal.

Analisando o dispositivo da sentença, que segue em anexo neste trabalho, percebemos que a Corte Interamericana de Direitos Humanos pretende que o Estado do Brasil repare as vítimas dos assassinatos, sequestros, torturas e, principalmente, dos desaparecimentos forçados de opositores ao regime. Nas suas determinações obriga o Brasil a identificar o paradeiro dos desaparecidos, encontrando, sendo o caso, os restos mortais desses; oferecer tratamentos médicos e psicológicos às vítimas; realizar um ato público de reconhecimento, que já acontecia pelos poderes estatais antes mesmo da sentença; tipificar o crime do desaparecimento forçado de pessoas, que no primeiro semestre do ano de 2011 tornou-se Projeto de Lei no senado federal; dentre outras.

Frise-se aqui, que será a intenção da Corte supervisionar a execução da sentença, de acordo com os prazos determinados pela Convenção Americana de Direitos Humanos, sendo de obrigação a apresentação de um relatório, por parte do estado, em um ano da notificação.

Sem menosprezar a importância de cada uma, das 126 páginas contidas no texto da decisão, citaremos algumas afirmações que fundamentaram seu dispositivo, principalmente, quanto ao desaparecimento forçado.

Sobre o conceito do desaparecimento forçado de pessoas, entende a Corte de acordo com as convenções já citadas:

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 permanece enquanto não se conheça o paradeiro da pessoa desaparecida e se determine com certeza sua identidade. Em conformidade com todo o exposto, a Corte reiterou que o desaparecimento forçado constitui uma violação múltipla de vários direitos protegidos pela Convenção Americana, que coloca a vítima em um estado de completa desproteção e acarreta outras violações conexas, sendo especialmente grave quando faz parte de um padrão sistemático ou prática aplicada ou tolerada pelo Estado (Cf. Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil, 2010, p. 38).

E ainda sobre os elementos conceituais do crime afirma:

Que salientam como elementos simultâneos e constitutivos do desaparecimento forçado: a) a privação da liberdade; b) a intervenção direta de agentes estatais ou sua aquiescência, e c) a negativa de reconhecer a detenção e revelar a sorte ou o paradeiro da pessoa implicada (Cf. Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil, 2010, pag. 39).

Quanto à pluralidade dos crimes que acompanham o desaparecimento forçado de pessoas, cita, especificando o direito à personalidade jurídica:

Finalmente, a Corte concluiu que o desaparecimento forçado também implica a vulneração do direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, estabelecido no artigo 3 da Convenção Americana, uma vez que o desaparecimento busca não somente uma das mais graves formas de subtração de uma pessoa de todo o âmbito do ordenamento jurídico, mas também negar sua existência e deixá-la em uma espécie de limbo ou situação de indeterminação jurídica perante a sociedade e o Estado (Cf. Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil, 2010, pag. 45-46).

Referindo-se ao dever dos Estados partes de investigarem os crimes, afirma:

O dever de investigar é uma obrigação de meios e não de resultado, que deve ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples formalidade, condenada de antemão a ser infrutífera, ou como mera gestão de interesses particulares, que dependa da iniciativa processual das vítimas, de seus familiares ou da contribuição privada de elementos probatórios¹⁸³. À luz desse dever, uma vez que as autoridades estatais tenham conhecimento do fato, devem iniciar, *ex officio* e sem demora, uma investigação séria, imparcial e efetiva¹⁸⁴. Essa investigação deve ser realizada por todos os meios legais disponíveis e deve estar orientada à determinação da verdade. Os Estados devem assegurar-se de que os culpados de infrações reconhecidas como crimes no Direito Internacional ou na legislação nacional, entre eles a tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, as privações de vida sumárias e arbitrárias e os desaparecimentos forçados, compareçam perante a justiça e não tentem eximir os autores da responsabilidade jurídica, como ocorreu com certas anistias (Cf. Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil, 2010, p. 51-52 e 57).

Sem dúvidas a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso Gomes Lund e outros vs. Brasil mexeu em muito nos passos que caminhava os procedimentos de garantias contra violações de direitos humanos no Estado brasileiro.

Exercendo um verdadeiro papel de guardião dos direitos, obrigações, garantias e promoções de tais direitos fundamentais no nosso ordenamento regional de proteção, a Corte permitiu um reviravolta quando reconhece a responsabilidade do Brasil perante tais crimes; obriga as buscas dos desaparecidos e identificação dos seus respectivos paradeiros; tipificação do crime, como garantia de prevenção futura; e, a mais polêmica, a revogação da decisão da suprema corte brasileira, sobre o caso.

Isso implica numa garantia que todo cidadão tem perante qualquer estado violador de seus direitos fundamentais, abrindo caminho, como ocorreu em outros países da América Latina, para a apuração e punição dos possíveis operadores de violações desses direitos, juntamente com a garantia de efetividade destes.

5.8 PROJETO DE LEI DO CRIME DO DESAPARECIMENTO FORÇADO NO LEGISLATIVO BRASILEIRO

Tramita no Congresso Nacional Brasileiro um projeto de lei que busca tipificar o Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas.

Até o fechamento deste trabalho, encontra-se na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal, o Projeto de Lei do Senado (PLS), de nº 245 de 2011, proposto pelo senador paraibano Vital do Rêgo. O projeto, que pode ser acompanhado pelo sítio da casa, pretende acrescentar o Artigo 149 – A, ao Código Penal Brasileiro, que tipifica o Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas.

Em seu texto, o PLS cita o crime como a conduta de apreender, deter ou de qualquer outro modo privar alguém de sua liberdade, ainda que legalmente, em nome do estado ou de grupo armado ou paramilitar, ou com autorização, apoio ou aquiescência destes, ocultando o fato ou negando informação sobre o paradeiro da pessoa privada de liberdade ou de seu cadáver, ou deixando a referida pessoa sem amparo legal por período superior a 48 horas.

Ainda trás o projeto, formas de qualificadora, como o aumento da pena se a vítima for criança ou adolescente, gestante, portador de deficiência ou durar mais de 30 dias a sua privação de liberdade. Com esse projeto, o Brasil avança um pouco na proteção e garantia dos direitos humanos fundamentais, inclusive, no cumprimento da

sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos que obrigou essa tipificação, como já vimos no item anterior.

5.9 RATIFICAÇÃO DA CONVENÇÃO INTERAMERICANA SOBRE O DESAPARECIMENTO FORÇADO DE PESSOAS PELO ESTADO BRASILEIRO

Os senadores aprovaram, no dia 05 de abril de 2011, a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (PDS 116/2008). Pelo texto da convenção, os países signatários comprometem-se a não permitir nem praticar e tampouco tolerar o desaparecimento forçado de pessoas, nem mesmo em estado de emergência, exceção ou suspensão de garantias individuais.

Durante a discussão da matéria, o senador Itamar Franco (PPS-MG), falecido meses após, criticou a demora excessiva, de 16 anos, do Congresso Nacional para aprovar a convenção:

Essa convenção ficou 16 anos tramitando no Congresso Nacional! Até estão reclamando das medidas provisórias. Correto. Algumas são inconstitucionais, outras não são, e o Senado tem votado todas as medidas provisórias. Mas é preciso mudar o sistema legislativo no país. Dezesesseis anos! Dezesesseis anos para aprovar um texto da maior importância! (www.senado.gov.br, acessado em 10.04.11).

De acordo com a convenção, os países signatários devem punir, no âmbito de sua jurisdição, os autores, cúmplices e encobridores do delito de desaparecimento forçado de pessoas, bem como a tentativa de prática desse delito. Segundo o atual Ministro da Defesa, à época ministro das Relações Exteriores, Celso Amorim, em mensagem dirigida ao Congresso, frisa que “a assinatura dessa convenção pelo Brasil reitera o compromisso do governo com a defesa dos direitos humanos no país”.

O texto da convenção já foi ratificado pela Argentina, Bolívia, Colômbia, Costa Rica, Equador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguai, Peru, Uruguai e Venezuela. Ainda, para Celso Amorim, trata-se de "um passo decisivo no caminho do avanço dos direitos humanos na região, contribuindo para banir definitivamente das Américas uma das mais deploráveis práticas a violá-los".

De acordo com o texto da convenção, os países signatários devem cooperar entre si a fim de prevenir, punir e erradicar o desaparecimento forçado de pessoas. Devem

ainda adotar medidas de caráter legislativo, administrativo e judicial necessárias para cumprir os compromissos assumidos.

Destarte, trazemos aqui o citado no início deste trabalho pelo professor Dal Maso, quando afirma que a matéria dos desaparecimentos forçados é extremamente recente em nosso país, onde podemos concluir que a grande culpa disso é vem dos poderes políticos, que não estão comprometidos com o assunto, como demonstro a indignação do ex-senador Itamar.

6 CONCLUSÃO

Historicamente o Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas tem se associado aos governos totalitários e, em nosso continente americano, aos governos militares recentes. Porém, não impede que ocorra em regimes ditos democráticos tais delitos com concordância de parte dos poderes públicos.

Mesmo havendo um movimento mundial de internacionalização dos direitos humanos, no pós II guerra mundial, nunca podem ser desprezadas as possibilidades de ressurgirem novos governos ditatoriais e faz-se extremamente necessário a normatização de garantias que no futuro tentem combater esses atos.

Casos de desaparecimentos ocorrem hoje tanto no Brasil, como também, em outros países. Observando os relatórios da Comissão Interamericana de Direitos Humanos na década de 90 e outros relatórios, como de ONG's e entidades civis, podemos perceber que houve apenas uma alteração do rumo repressivo e opressivo, passando de opositores intelectuais aos mais pobres, ambos indesejáveis aos detentores do poder econômico.

O desaparecimento forçado, não é no Brasil, um fenômeno exclusivo do passado. O próprio Relatório Sobre os Direitos Humanos no Brasil, quando a Comissão se refere a denúncias do desaparecimento forçado de crianças e adolescentes. Entre essas denúncias, destaca-se as feitas pela Mães do Acari, que diz respeito ao desaparecimento, no Rio de Janeiro, de 11 adolescentes, em agosto de 1990.

Sem dúvidas, a sentença da CorteIDH de 2010 e o PLS que tipifica o Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas no Brasil, constituem mecanismos de prevenção e combatem aos atos delitivos que ainda ocorrem atualmente no país e em todo mundo.

Mas longe de ser simples, foi e vem sendo árduo esse desenvolvimento perante os Estados da OEA e, em especial, naqueles Estados que passaram para a uma situação democrática de forma tímida, com muitas distorções políticas, como é o caso do Brasil.

Observemos que recentemente, em 27 de outubro de 2011, a Justiça argentina condenou, após décadas de julgamentos, doze oficiais da marinha, símbolos da repressão ditatorial daquele país, por sequestros, assassinatos, torturas e

desaparecimentos forçados de opositores. Também receberam condenação dezenas de outros partícipes dos mesmos crimes, em penal que vão de 18 a 20 anos de prisão.

Coincidência ou não, no mesmo dia 27, o parlamento uruguaio aprovou o julgamento dos militares envolvidos em crimes ocorridos durante a ditadura militar (1973-1985), revogando-se assim, *la Ley de Caducidad*, que anistiava tais agentes. O parlamento fundamentou sua aprovação no entendimento internacional de que os crimes de lesa-humanidade são imprescritíveis.

Há anos a Argentina e Chile já tiveram suas leis de anistias revogadas e iniciado os julgamentos de vários culpados, inclusive, ex-presidentes. Agora com o Uruguai, percebe-se o caminho que a comunidade internacional tem seguido para interpretar juridicamente ao tema dos direitos humanos fundamentais. Busca-se com uma nova hermenêutica jurídica repudiar e apurar as violações contra a humanidade, ocorridas na atualidade e em épocas anteriores, na aplicação dos princípios gerais do Direito nos atuais Estados Democráticos de Direito.

Essas distorções ferem as normas e o sistema interamericano de direitos humanos. No caso brasileiro a Lei da Anistia fere a Convenção Americana de Direitos Humanos e a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, colocando o Brasil, como um fora-da-lei na seara internacional. Necessário se faz corrigir imediatamente essa condição que se encontra o nosso Estado, diante de sua responsabilidade internacional.

Outro ponto que aduzimos aqui é o combate ao desaparecimento forçado como um Direito de Igualdade entre Gerações, pois todos os seres humanos devem preservar o patrimônio cultural, natural e histórico de todas as gerações e nações que já passaram como forma de desenvolver sua própria geração e preparar as gerações futuras. Todas as gerações devem prover seus membros de iguais direitos de acessos aos recursos planetários, culturais e naturais.

O Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas fere uns dos direitos mais antigos da humanidade: o direito de sepultar seus parentes e próximos. Em todas as comunidades passadas, mesmo nos momentos mais cruéis de guerras, o direito de cuidar dos restos mortais das pessoas queridas era respeitado, diferente do que ocorre com os desaparecimentos.

Os direitos básicos das vítimas nunca serão restituíveis, como a vida, a integridade física e a liberdade, porém poderão ser amenizados com o paradeiro dos desaparecidos, realizando seus sepultamentos e identificando seus culpados. Isso ajudará em muito às vítimas familiares e amigas, além, da subjetividade da sociedade.

O Direito de Igualdade entre Gerações depende, fundamentalmente, do Direito à Memória e à Verdade. Violações sistemáticas aos direitos básicos das pessoas mexem com a subjetividade das sociedades, necessitando-se de um cuidado para minimizar suas influências.

Os campos de concentrações Nazistas e Fascistas, as perseguições e desaparecimentos, torturas e sequestros buscam transformar a personalidade humana em coisa, reduzir a mortos. Destruindo as vidas privadas das mentes questionadoras, os poderes aniquilavam as capacidades de agir das massas, que se tornavam apolíticas, sem sentimentos e vontades.

Esses exercícios deverão ser de formas públicas, onde toda a sociedade recordará o seu passado, tirando lições para o presente preparando seu futuro.

Todos esses instrumentos de garantias e promoções aos direitos humanos, mais exatamente aqui, de garantias contra a prática dos desaparecimentos forçados de pessoas, baseiam-se na preservação da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todas as constituições e normas internacionais modernas, que busca a fraternidade e comunhão entre os seres humanos.

Cada ser humano é merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, tendo em comum direitos e deveres fundamentais que o proteja contra qualquer ato degradante e desumano, como também condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida.

Por fim, a prática que a sociedade brasileira tem que desenvolver ainda está muito longe do que se precisa para contribuir com sua responsabilidade internacional, especialmente, perante os direitos humanos.

Tipificar o Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas no ordenamento penal brasileiro, fundamentado na atualidade de novo acontecimentos desses e da

prevenção de futuros; apurar e punir os perpetradores do passado, pela nova Hermenêutica Jurídica, devido à imprescritibilidade do crime e da não possibilidade de anistia; localizar o paradeiro de todos os desaparecidos e preservar os direitos às gerações, à memória e a dignidade do ser humano é o único caminho que o Brasil deve seguir, imediatamente. Ou então, teremos sempre na memória de nossas gerações, como dizia Gonzaguinha, “*cruzes sem nomes, sem corpos, sem datas*”.

REFERÊNCIAS

- ARENDDT, Hannah. *As origens do totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. Rio de Janeiro, 1979.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro, Campus, 1992.
- DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*. 2. Ed. Ithaca/London, Cornell University Press, 2003.
- Direito à verdade e à memória: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos / Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos*. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo, Saraiva, 12ª Ed, 2010.
- GRECO, Rogério. *Direito Penal do Inimigo: uma visão minimalista do Direito Penal*. Niterói, Impetus, 4ª Ed., 2009.
- JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O crime de desaparecimento forçado de pessoas: aproximações e dissonâncias entre o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e a prática brasileira*. Brasília, Brasília Jurídica, 1999.
- _____. *Brasil condenado a legislar pela Corte Interamericana de Direitos Humanos: da obrigação de tipificar o crime de desaparecimento forçado de pessoas*. Brasília, Centro de Estudos da Consultoria do Senado: textos para discussão, 2011.
- MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo, Saraiva, 2010.
- NUNCA MAIS – Informe da Comissão Nacional de Desaparecimento de Pessoas na Argentina*. Porto Alegre, L&PM Editores LTDA, 1984.
- REVISTA MOVIMENTO*. União Nacional dos Estudantes. São Paulo, edição nº 19, de junho de 2008.
- PIOVENSAN, Flávia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. São Paulo, Saraiva, 2011.
- _____. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo, Saraiva, 2010.

ANEXO

DISPOSITIVO DA SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS CONTRA O ESTADO BRASILEIRO, EM 24 DE NOVEMBRO DE 2010.

XII

PONTOS RESOLUTIVOS

325. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

por unanimidade:

1. Admitir parcialmente a exceção preliminar de falta de competência temporal interposta pelo Estado, em conformidade com os parágrafos 15 a 19 da presente Sentença.

2. Rejeitar as demais exceções preliminares interpostas pelo Estado, nos termos dos parágrafos 26 a 31, 38 a 42 e 46 a 49 da presente Sentença.

Declara,

por unanimidade, que:

3. As disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, e tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil.

4. O Estado é responsável pelo desaparecimento forçado e, portanto, pela violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal, estabelecidos nos artigos 3, 4, 5 e 7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com o artigo 1.1 desse instrumento, em prejuízo das pessoas indicadas no parágrafo 125 da presente Sentença, em conformidade com o exposto nos parágrafos 101 a 125 da mesma.

5. O Estado descumpriu a obrigação de adequar seu direito interno à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, contida em seu artigo 2, em relação aos artigos 8.1, 25 e 1.1 do mesmo instrumento, como consequência da interpretação e aplicação que foi dada à Lei de Anistia a respeito de graves violações de direitos humanos. Da mesma maneira, o Estado é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial previstos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 desse instrumento, pela falta de

investigação dos fatos do presente caso, bem como pela falta de julgamento e sanção dos responsáveis, em prejuízo dos familiares das pessoas desaparecidas e da pessoa executada, indicados nos parágrafos 180 e 181 da presente Sentença, nos termos dos parágrafos 137 a 182 da mesma.

6. O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade de pensamento e de expressão consagrado no artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com os artigos 1.1, 8.1 e 25 desse instrumento, pela afetação do direito a buscar e a receber informação, bem como do direito de conhecer a verdade sobre o ocorrido. Da mesma maneira, o Estado é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais estabelecidos no artigo 8.1 da Convenção Americana, em relação com os artigos 1.1 e 13.1 do mesmo instrumento, por exceder o prazo razoável da Ação Ordinária, todo o anterior em prejuízo dos familiares indicados nos parágrafos 212, 213 e 225 da presente Sentença, em conformidade com o exposto nos parágrafos 196 a 225 desta mesma decisão.

7. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com o artigo 1.1 desse mesmo instrumento, em prejuízo dos familiares indicados nos parágrafos 243 e 244 da presente Sentença, em conformidade com o exposto nos parágrafos 235 a 244 desta mesma decisão.

E dispõem por unanimidade, que:

8. Esta Sentença constitui *per se* uma forma de reparação.

9. O Estado deve conduzir eficazmente, perante a jurisdição ordinária, a investigação penal dos fatos do presente caso a fim de esclarecê-los, determinar as correspondentes responsabilidades penais e aplicar efetivamente as sanções e consequências que a lei preveja, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 256 e 257 da presente Sentença.

10. O Estado deve realizar todos os esforços para determinar o paradeiro das vítimas desaparecidas e, se for o caso, identificar e entregar os restos mortais a seus familiares, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 261 a 263 da presente Sentença.

11. O Estado deve oferecer o tratamento médico e psicológico ou psiquiátrico que as vítimas requeiram e, se for o caso, pagar o montante estabelecido, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 267 a 269 da presente Sentença.

12. O Estado deve realizar as publicações ordenadas, em conformidade com o estabelecido no parágrafo 273 da presente Sentença.

13. O Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional a respeito dos fatos do presente caso, em conformidade com o estabelecido no parágrafo 277 da presente Sentença.

14. O Estado deve continuar com as ações desenvolvidas em matéria de capacitação e implementar, em um prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos, dirigido a todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas, em conformidade com o estabelecido no parágrafo 283 da presente Sentença.

15. O Estado deve adotar, em um prazo razoável, as medidas que sejam necessárias para tipificar o delito de desaparecimento forçado de pessoas em conformidade com os parâmetros interamericanos, nos termos do estabelecido no parágrafo 287 da presente Sentença. Enquanto cumpre com esta medida, o Estado deve adotar todas aquelas ações que garantam o efetivo julgamento, e se for o caso, a punição em relação aos fatos constitutivos de desaparecimento forçado através dos mecanismos existentes no direito interno.

16. O Estado deve continuar desenvolvendo as iniciativas de busca, sistematização e publicação de toda a informação sobre a Guerrilha do Araguaia, assim como da informação relativa a violações de direitos humanos ocorridas durante o regime militar, garantindo o acesso à mesma nos termos do parágrafo 292 da presente Sentença.

17. O Estado deve pagar as quantias fixadas nos parágrafos 304, 311 e 318 da presente Sentença, a título de indenização por dano material, por dano imaterial e por restituição de custas e gastos, nos termos dos parágrafos 302 a 305, 309 a 312 e 316 a 324 desta decisão.

18. O Estado deve realizar uma convocatória, em, ao menos, um jornal de circulação nacional e um da região onde ocorreram os fatos do presente caso, ou mediante outra modalidade adequada, para que, por um período de 24 meses, contado a partir da notificação da Sentença, os familiares das pessoas indicadas no parágrafo 119 da presente Sentença apresentem prova suficiente que permita ao Estado identificá-los e, conforme o caso, considerá-los vítimas nos termos da Lei No. 9.140/95 e desta Sentença, nos termos do parágrafo 120 e 252 da mesma.

19. O Estado deve permitir que, por um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, os familiares dos senhores Francisco Manoel Chaves, Pedro Matias de Oliveira (“Pedro Carretel”), Hélio Luiz Navarro de Magalhães e Pedro Alexandrino de Oliveira Filho, possam apresentar-lhe, se assim desejarem, suas solicitações de indenização utilizando os critérios e mecanismos estabelecidos no direito interno pela Lei No. 9.140/95, conforme os termos do parágrafo 303 da presente Sentença.

20. Os familiares ou seus representantes legais apresentem ao Tribunal, em um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, documentação que comprove que a data de falecimento das pessoas indicadas nos parágrafos 181, 213, 225 e 244 é posterior a 10 de dezembro de 1998.

21. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, em conformidade ao estabelecido na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e dará por concluído o presente caso uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na mesma. Dentro do prazo de um ano, a partir de sua notificação, o Estado deverá apresentar ao Tribunal um informe sobre as medidas adotadas para o seu cumprimento.

O Juiz Roberto de Figueiredo Caldas deu a conhecer à Corte seu voto concordante e fundamentado, o qual acompanha esta Sentença.

Diego García-Sayán

Presidente

Leonardo A. Franco Manuel Ventura Robles

Margarette May Macaulay Rhadys Abreu Blondet

Alberto Pérez Pérez Eduardo Vio Grossi

Roberto de Figueiredo Caldas

Juiz ad Hoc

Pablo Saavedra Alessandri

Secretário

Comunique-se e execute-se,

Diego García-Sayán

Presidente

Pablo Saavedra Alessandri

Secretário