



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS V
CENTRO DE CIÊNCIAS BIOLÓGICAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE RELAÇÕES INTERNACIONAIS**

EDSON CÉZAR AZEVEDO

**LEI DE ANISTIA ANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: CONSIDERAÇÕES
ACERCA DO JULGAMENTO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE
PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF) N. 153**

**JOÃO PESSOA
2018**

EDSON CÉZAR AZEVEDO

**LEI DE ANISTIA ANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: CONSIDERAÇÕES
ACERCA DO JULGAMENTO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE
PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF) N. 153**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada à Coordenadoria de Relações Internacionais da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Relações Internacionais.

Área de concentração: Direito Público Internacional

Orientadora: Prof. Dr. Luiza Rosa Barbosa de Lima

**JOÃO PESSOA
2018**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

A994I Azevedo, Edson César.
Lei de anistia ante o Supremo Tribunal Federal [manuscrito] : considerações acerca do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 153 / Edson Cezar Azevedo. - 2018.
48 p. : il. colorido.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Relações Internacionais) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Biológicas e Sociais Aplicadas, 2018.
"Orientação : Profa. Dra. Luiza Rosa Barbosa de Lima, Coordenação do Curso de Relações Internacionais - CCBSA."

1. Controle de convencionalidade. 2. Lei de anistia. 3. Supremo Tribunal Federal.

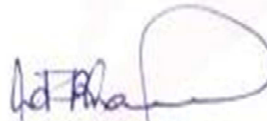
21. ed. CDD 341.04

EDSON CÉZAR AZEVEDO

LEI DE ANISTIA ANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: CONSIDERAÇÕES ACERCA
DO JULGAMENTO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO

Monografia apresentada ao Curso de Relações
Internacionais da Universidade Estadual da
Paraíba.

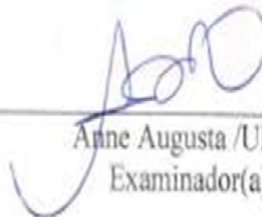
Aprovado(a) em 15 / JUNHO / 2018.



Luiza Rosa Barbosa de Lima /UEPB
Orientador(a)



Jacqueline Echeverría Barrancos /UEPB
Examinador(a)



Anne Augusta /UEPB
Examinador(a)

“A convenção Americana, juntamente com outros tratados de direitos humanos, foram concebidos e adotados com base na premissa de que os ordenamentos jurídicos internos devem se harmonizar com as disposições convencionais, e não vice-versa”.

(Caçado Trindade)

RESUMO

O estudo em questão tem por objeto de pesquisa a condenação do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos pelo desaparecimento de 64 pessoas durante a Guerrilha do Araguaia no período de 1972-1974. Em seu turno, o objetivo geral do referido trabalho é analisar o controle de convencionalidade concentrado, enfocando o aparente confronto jurisdicional existente entre a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF 153 e a sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso da Guerrilha do Araguaia. Reflete-se ainda sobre as soluções jurídicas que foram objetivamente instauradas pelo Estado, do ponto de vista político, jurídico e humanitário; bem como as repercussões em âmbito internacional face à dinâmica de reconstrução democrática. Desta leitura, concomitantemente, analisar-se-á a Sentença promulgada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA) que condenou o Brasil pela não punição dos responsáveis pelas mortes e desaparecimentos na Guerrilha do Araguaia, e que determinou a obrigatoriedade da realização de esforços de modo a efetivar a localização dos corpos dos desaparecidos. A referida sentença coloca em evidência a divergência de posição da Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Estado brasileiro em relação à aplicação da Lei de Anistia de 1979 e à punição de violadores dos direitos humanos que atuaram na repressão política durante a ditadura militar, daí emerge a problemática enfocada nesse estudo. Em tal perspectiva, frisa-se a relevância de se abordar tal assunto, uma vez que este se encontra inserido no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, o qual vem ganhando notoriedade por englobar questões atinentes a Declaração dos Direitos do Homem, ao Conselho de Direitos Humanos, a Assembleia Geral das Nações Unidas, a Corte Internacional de Justiça, bem como aos Documentos internacionais. No que tange aos procedimentos metodológicos, trata-se de uma pesquisa bibliográfica de cunho descritivo-qualitativo, sendo utilizado o método adotado foi o indutivo, sob uma ótica histórica, crítica e comparativa.

Palavras-chave: Controle de Convencionalidade. Lei de Anistia. Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

The purpose of this article is to investigate Brazil's conviction before the Inter - American Court of Human Rights for the disappearance of 64 people during the Araguaia Guerrilla in 1972-1974. The general objective of the study is to analyze the control of concentrated conventionality, focusing on the apparent jurisdictional confrontation between the Federal Supreme Court's decision in ADPF 153 and the ruling handed down by the Inter-American Court of Human Rights in the case of the Araguaia Guerrilla. It is also questioned about the legal solutions objectively established by the State from a political, legal and humanitarian point of view; As well as the repercussions at the international level regarding the dynamics of democratic reconstruction. At the same time, the Judgment promulgated by the Inter-American Court of Human Rights of the Organization of American States (OAS), which condemned Brazil for the non-punishment of those responsible for the deaths and disappearances in the Araguaia Guerrilla, and which mandated the Efforts to locate the bodies of the disappeared. This ruling highlights the divergence of the position of the Inter-American Court of Human Rights and the Brazilian State regarding the application of the Amnesty Law of 1979 and the punishment of alleged human rights violators who acted in political repression during the military dictatorship. This is a descriptive-qualitative bibliographical research. The method used was the inductive, from a historical perspective, critical and comparative.

Keywords: Conventional Control. Amnesty Law. Federal Court of Justice.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	TEORIA DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE	12
2.1	ASPECTOS CONCEITUAIS	12
2.2	NOÇÕES HISTÓRICAS	14
2.3	DEVER DE INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS	15
2.4	BASE CONSTITUCIONAL DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE	20
3	TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NO BRASIL	23
3.1	HIERARQUIA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS	25
3.2	SISTEMA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS	26
4	CASO “GOMES LUND E OUTROS”	31
4.1	DESDOBRAMENTOS JURÍDICOS ACERCA DO CASO	33
4.2	SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS	34
4.3	INTERPRETAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO À LEI DE ANISTIA	37
4.4	DECISÃO DO STF E A SENTENÇA DA CIDH	39
4.5	DIREITO AO ESQUECIMENTO E ADPF N. 153	43
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	45
	REFERÊNCIAS	46

1 INTRODUÇÃO

A Guerrilha do Araguaia foi um movimento existente na região amazônica brasileira, ocorreu entre fins da década de 1960 e a primeira metade da década de 1970. Criado pelo Partido Comunista do Brasil (PC do B) almejava fomentar uma revolução socialista iniciada no campo, tendo por referência as experiências da revolução cubana e chinesa (GASPARINI, 2002).

O movimento tinha por fito destituir o regime militar, que teve início com o golpe de 1964, onde foi deposto o então presidente João Goulart. Nesse contexto, foi instaurado o regime de exceção no Brasil, período marcado historicamente pelo grave desrespeito aos direitos humanos, onde foram inúmeros os casos de tortura, assassinatos e desaparecimentos forçados (CAMPOS FILHO, 2007).

A Guerrilha tinha por finalidade instalar um governo socialista no Brasil, isto, por meio de um levante popular. Inicialmente, o grupo era composto por cerca de oitenta guerrilheiros, a grande maioria dos combatentes (estudantes universitários e profissionais liberais) foi morta em conflito ou executada após sua prisão pelos militares durante as operações finais, outros, ainda permanecem desaparecidos (GASPARINI, 2002).

Com vistas ao exposto, o trabalho monográfico em questão aborda a condenação do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) pelo desaparecimento dos 64 envolvidos na Guerrilha do Araguaia no período compreendido entre 1972-1974, isto, sob o prisma da implantação do Estado democrático Brasileiro de políticas de reparação dos danos sofridos durante a ditadura militar.

A sentença proferida em 24 de novembro de 2010 (caso n. 11.552) ratificou a divergência entre as posições da Corte Interamericana de Direitos Humanos e do Estado brasileiro, sob a égide do Supremo Tribunal Federal - STF, em relação a aplicabilidade da Lei n. 6.683 de 1979, com vistas a punição dos violadores de direitos humanos que atuaram na repressão política durante o governo militar.

Tal legislação concedeu anistia a todos os crimes políticos praticados entre 02 de setembro de 1961 até 15 de agosto de 1979, tornando-se objeto de questionamento judicial com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153. Em tal ADPF o argumento central foi de que não deveriam ser

anistiados torturadores do regime militar, haja vista que isto violaria frontalmente diversos preceitos fundamentais.

Nesse sentido, no corpo da decisão emanada pela CIDH no caso n. 11.552 (“Júlia Gomes Lund e outros contra a República Federativa do Brasil”), foram realizadas menções ao controle de convencionalidade – ou melhor, a ausência deste –, no acórdão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 153, cuja propositura ocorreu em 21 de outubro de 2008, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, tendo por questionamento o §1º do Art. 1º da Lei n. 6.683/79 (Lei da Anistia).

Aduz-se, assim, que o entendimento do STF no emblemático caso da Guerrilha do Araguaia se tornou referência para demonstrar que o Brasil, embora inserido em um processo tardio de redemocratização após um longo período de retrocesso ditatorial, “não rompeu necessariamente com as estruturas de poder que davam sustentação ao regime anterior; tampouco transformou simultaneamente as culturas jurídicas de todos os setores do Estado e da sociedade” (SANTOS, 2010, p. 148).

Defende-se, enquanto hipótese de estudo, que a decisão proferida pela Suprema Corte brasileira ao julgar a ADPF 153 não teve por base todo corpo normativo internacional dos direitos humanos. Noutro giro, é de suma relevância destacar que a condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos demonstra o atual posicionamento adotado pelos organismos internacionais voltados à defesa dos direitos humanos em face aos desaparecimentos forçados na época ditatorial, bem como aos crimes contra a dignidade da pessoa humana.

O assunto ora abordado apresenta ampla repercussão no meio acadêmico, jurídico e governamental; fazendo-se necessário vislumbrá-lo sob a ótica de internalização e respeito aos tratados jurídicos internacionais dos quais o Brasil é signatário, dentre eles, o Pacto de San José da Costa Rica, também conhecido por Convenção Americana de Direitos Humanos, sendo a Comissão e a Corte os órgãos competentes para conhecer dos assuntos relacionados ao cumprimento dos compromissos pactuados pelos Estados membros.

A problemática que norteia o referido estudo se funda em um paradigma de divergência, qual seja: de um lado a decisão da Corte Suprema Brasileira (STF)

afirmando que a Lei de Anistia, sob a ótica constitucional, é plenamente válida e aplicável aos agentes estatais violadores de direitos humanos.

Por outro lado, de forma antagônica, há a decisão da Corte Interamericana no caso n. 11.552, sustentando, sob o paradigma do controle de convencionalidade, que a Lei de Anistia não merece prevalecer, não devendo tal legislação representar um óbice à persecução criminal dos perpetradores de graves crimes contra a humanidade.

O entendimento defendido pela CIDH é de que o Poder Judiciário dos países signatários da Convenção Americana é obrigado a realizar um “controle de convencionalidade *ex officio*”, devendo levar em conta não somente o tratado, mas a interpretação que a ele é dada pela Corte Interamericana. Com base no exposto, questiona-se: é possível afirmar que ao emitir decisão contrária àquela proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, na ADPF 153, o STF não realizou o controle de convencionalidade concentrado?

No que tange ao objetivo geral, o presente estudo busca analisar o controle de convencionalidade concentrado, enfocando o aparente confronto jurisdicional existente entre a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF 153 e a sentença proferida no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) no caso da Guerrilha do Araguaia.

No que tange aos objetivos específicos, buscou-se discorrer acerca da posição da doutrina com relação ao controle de convencionalidade, conceituar controle de convencionalidade concentrado; expor ao longo do trabalho as soluções jurídicas que foram objetivamente adotadas pelo Estado brasileiro no que tange a decisão proferida pela CIDH, do ponto de vista político, jurídico e humanitário, e, destacar os principais pontos do fundamento da ADPF 153.

Em relação aos procedimentos metodológicos, utilizou-se a pesquisa bibliográfica, sendo selecionadas diferentes fontes de consulta para embasar teoricamente o estudo, como por exemplo, livros, artigos, dissertações, teses, dentre textos publicados em portais jurídicos.

Também foi utilizada a legislação pertinente ao assunto enfocado, ou seja, leis infraconstitucionais (Lei da Anistia), tendo ainda por fundamento maior a Constituição Federal de 1988, além de documentos da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), abalizadas pelas jurisprudências proferida pela Corte Interamericana.

Aliada a essa análise, a pesquisa bibliográfica permite a abordagem qualitativa, sendo esta uma pesquisa descritivo-exploratória, uma vez que almeja descrever uma situação jurídico-legal de extrema relevância, bem como aprofundar os conhecimentos sobre o tema em debate.

Adotou-se o método o indutivo, sob uma ótica histórica, crítica e reflexiva, a fim de demonstrar que a sentença condenatória do Brasil proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos constitui-se em um marco paradigmático no que tange a defesa dos direitos humanos em crimes de desaparecimento forçado, os quais transcendem a barreira do tempo, afetando a vida dos familiares das vítimas de forma vitalícia.

2 TEORIA DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

A presente seção do estudo buscou realizar uma abordagem acerca das questões preliminares relacionadas ao controle de convencionalidade, para tanto, foram enfocados os fundamentos de existência do mesmo, bem como a base constitucional brasileira que corrobora para o manejo de tal instrumento no país.

2.1 ASPECTOS CONCEITUAIS

O controle de convencionalidade se configura em um sistema de solução de antinomias entre normas, onde é valorada a compatibilidade entre a norma ordinária com os tratados internacionais do qual o Estado é signatário. O professor Valério de Oliveira Mazzuoli foi precursor do assunto no Brasil, para este autor, “controle de convencionalidade é a compatibilidade da produção normativa doméstica com os tratados de direitos humanos ratificados pelo governo e em vigor no país” (MAZZUOLI, 2011, p. 64).

De acordo com Lira (2016) o controle de convencionalidade pode ser definido, a priori, como o instrumento pelo qual se vale o órgão jurisdicional (interno ou externo) para declarar uma norma incompatível frente às convenções internacionais, ou seja, pode-se dizer que é uma forma de revisão judicial das normas internas sobre o parâmetro dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos (TIDH).

Portanto, controle de convencionalidade consiste em aplicar, ao controle das leis, parâmetros encontrados nos tratados e convenções internacionais do qual o país seja signatário. Nesta senda, leis e atos normativos em âmbito infraconstitucional não se limitam apenas aos parâmetros formais e materiais cuja base é a Constituição Federal de 1988, mas também tem de se nortear pelas normas oriundas do direito internacional público.

O fundamento de tal forma de controle reside na obrigação dos Estados de cumprir efetivamente os pactos que subscrevem na esfera internacional, com dever de boa-fé nas relações internacionais e no compromisso de preservar uma comunidade internacional regida pelos direitos humanos fundamentais (SAUDANHA; VIEIRA, 2013 *apud* LIRA, 2016).

Embora seja um dos princípios basilares do direito privado, cuja função é estabelecer um padrão ético de conduta entre as partes nas relações

obrigacionais, a boa-fé não se esgota nesse campo do direito, ressoando por todo o ordenamento jurídico interno ou externo (STJ, 2016).

O parâmetro adotado são as próprias convenções e a jurisprudência internacional, cuja matéria contida em seu bojo, invalida a norma sujeita ao controle (NÓBREGA; LIRA, 2014). Assim, o controle de convencionalidade trata de adaptar ou amoldar os atos ou leis internas aos compromissos pactuados internacionalmente pelo Estado.

Nesse diapasão, não somente os tribunais internacionais ou supranacionais devem realizar esse controle, mas também as cortes internas (MAZZUOLI, 2011). Ainda em relação aos parâmetros adotados para realização da convencionalidade, Nestor Pedro Sagués (2012 *apud* RUSSOWSKY, 2012, p. 65) traz a seguinte elucidação:

Um primeiro fundamento advém do princípio da boa-fé no cumprimento das obrigações internacionais por parte dos Estados, obrigação de cumprir com o pacto comprometido (*pacta sunt servanda*). Um segundo fundamento é derivado do princípio do efeito útil dos convênios cuja eficácia não pode ser afastada por normas praticas dos Estados. Por fim, um terceiro fundamento conecta-se ao princípio internacionalista que impede alegar-se direito interno para eximir-se dos deveres sobre direitos dos tratados.

Afirma Mazzuoli (2011, p. 137) que “o controle de convencionalidade é um *plus* em relação ao controle de constitucionalidade”. Nessa tangente, esclarece o autor que a convencionalidade das normas apenas tem aplicação quando a proteção do tratado é mais abrangente do que a estabelecida no texto constitucional, ou seja, quando houver conflito entre a norma e a convenção sobre direitos humanos.

Nessa esteira, a compatibilização do direito interno às convenções de direitos humanos funciona de forma complementar ao controle de constitucionalidade, entretanto, nunca será subsidiário, tendo por objetivo a compatibilização vertical das normas domésticas, para adaptar ou conformar as leis internas aos compromissos internacionais pactuados pelo Estado (na esfera dos direitos humanos), que criam deveres no plano internacional que acabam por refletir no direito interno (MAZZUOLI, 2011). Nessa mesma perspectiva, relata Russowsky (2012, p. 1813) que:

[...] O controle de convencionalidade é complementar e coadjuvante, jamais subsidiário, ao controle de constitucionalidade. Dessa forma, o controle de convencionalidade tem por finalidade compatibilizar verticalmente as normas domésticas com os tratados internacionais de direitos humanos [...].

De forma sucinta, pode-se aduzir que o controle de convencionalidade, objeto principal dessa seção do estudo, emerge como um instrumento de compatibilização vertical do ordenamento jurídico interno (suas leis) aos tratados internacionais que um país tenha ratificado, sendo tais tratados utilizados como parâmetros para tanto.

2.2 NOÇÕES HISTÓRICAS

Foi na Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) que o termo *control de convencionalidad (treaty control)* foi utilizado pela primeira vez, em 25 de novembro de 2003 (LIRA, 2016). No voto proferido pelo Juiz Sergio Garcia-Ramirez no caso Mack Chang v. Guatemala (2003), este assinalou que há uma verdadeira obrigação por parte dos juízes nacionais em aplicar as leis no país em conformidade com a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Posteriormente, no caso *Almonacid Arellano versus Chile* no ano de 2006¹, a CIDH inaugurou de modo definitivo a doutrina do controle judicial de convencionalidade no continente americano, estabelecendo, assim, o dever do Poder Judiciário interno de controlar a adequação de suas leis em face dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos (MAZZUOLI, 2011, p. 124). A seguir, transcreve-se parte do julgado:

La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (CIDH, 2006).

¹ Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentença de 26 de setembro de 2006, série c, nº 154. 2006.

Faz-se importante registrar, segundo esclarecimentos trazidos por Mazzuoli (2011, p. 3) que a expressão “controle de convencionalidade” surgiu historicamente na França, em meados da década de 1970, quando o Conselho Constitucional Francês, na decisão 74-54 DC/1975, julgou-se incompetente para avaliar a convencionalidade preventiva das leis, no caso, especificamente a adequação das leis francesas à Convenção Europeia de Direitos Humanos (Convenção EDH). Importa destacar que a confrontação entre normas de fontes internas dos Estados-Membros frente às normas internacionais era conhecida pela doutrina europeia como “controle de comunitariedade” (BASTOS JÚNIOR; CAMPOS, 2011).

Cumprir ainda frisar que o controle de convencionalidade é fomentado pela efetividade dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos (TIDH) e constitui uma relevante construção jurisprudencial da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), voltada a assegurar a proteção aos direitos humanos.

Em consonância ao contexto histórico no qual emergiu a convencionalidade, Nestor Pedro Sagués (2012 *apud* RUSSOWSKY, 2012, p. 64) ensina que esse controle “é fruto da criação jurisprudencial, principalmente através dos tribunais protetores dos direitos humanos, leia-se Corte Europeia de Proteção dos Direitos Humanos e Corte Interamericana de Proteção dos Direitos Humanos”.

Em arremate, Del’Olmo (2011) avalia que os direitos humanos na seara do Direito Internacional se destinam a proteger o ser humano integralmente, nesse ponto, o autor observa que o Direito Internacional dos Direitos Humanos, campo do Direito extremamente recente, tem seu campo de atuação quando há ocorrência de conflitos armados, entretanto, “ambos os ramos se complementam, destinando-se à proteção do ser humano diante de vicissitudes [...], destinados a salvaguarda dos direitos basilares do ser humano, quais sejam, a vida, a integridade física e mental, a honra e a dignidade pessoal [...]” (DEL’OLMO, 2011, p. 277).

2.3 DEVER DE INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

No ano de 2001 o jurista brasileiro e então juiz da CIDH Antônio Augusto Cançado Trindade, em voto divergente no caso “A última tentação de Cristo” (Olmedo Bustos e outros *versus* Chile), destacou o dever do ordenamento interno de buscar se harmonizar as disposições dos Tratados de direitos humanos (LIRA, 2016). Assim, segue o entendimento:

[...] A convenção Americana, juntamente com outros tratados de direitos humanos, foram concebidos e adotados com base na premissa de que os ordenamentos jurídicos internos devem se harmonizar com as disposições convencionais, e não vice-versa”. Em definitiva, adverti não se pode legitimamente esperar que essas disposições convencionais se ‘adaptem’ ou se subordinem às soluções de direito constitucional ou de direito público interno, que variam de país a país [...]. A Convenção Americana, ademais de outros tratados de direitos humanos, buscam, a contrario sensu, ter no direito interno dos Estados Parte o efeito de aperfeiçoá-lo, para maximizar a proteção dos direitos consagrados, acarretando, nesse propósito, sempre que necessário, a revisão ou revogação de leis nacionais [...] que não se conformem com seus parâmetros de proteção [...]”².

Por meio da leitura do voto acima, depreende-se que o instituto da convencionalidade se apresenta como uma ferramenta de suma importância para garantir o respeito e a efetivação dos direitos descritos na Convenção Americana de Direitos Humanos, popularmente conhecida como “Pacto de San José da Costa Rica”.

Trata-se de um tratado internacional pactuado entre os países-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) e que foi subscrito durante a Conferência Especializada Interamericana de Direitos Humanos, em 22 de novembro de 1969, na cidade de San José da Costa Rica (SAGUES, 2010 *apud* LIRA, 2016).

Conforme Lira (2016) o fundamento jurídico que possibilitou o reconhecimento do controle judicial de convencionalidade como instrumento determinante para a defesa dos direitos humanos no âmbito interno é encontrado tanto em fontes de Direito Internacional, quanto nas fontes internas. Cabe frisar que ambas as óticas tratam o referido controle como técnica judicial de confrontação das normas de fonte interna frente às normas de direitos humanos de fonte internacional.

É evidente que a escolha de um determinado fundamento jurídico em detrimento de outro pode redundar em conclusões divergentes, uma vez que pode o Estado embasar sua decisão de descumprir um tratado tomando por critério sua própria Constituição, ou mesmo, desrespeitando os TIDH diante de uma lei ordinária.

Nesse sentido, Ramos (2016) pontua que alguns autores brasileiros abordam o controle de convencionalidade na perspectiva de “como o direito interno vê o

² Caso Olmedo Bustos e outros vs. Chile. Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C N. 73. 2001.

direito internacional”, ao passo que a Corte Interamericana de Direitos Humanos faz tal abordagem sob a ótica de “como o direito internacional enxerga o direito interno”.

Compreende-se, conforme exposto, que o controle de convencionalidade deve ser realizado não apenas pela Corte Interamericana, mas também pelos juízes e tribunais nacionais, por meio do controle difuso, tendo por base não apenas o Pacto de San José da Costa Rica, mas também, a jurisprudência proferida pela Corte, haja vista que esta é considerada a intérprete última da Convenção Interamericana de Direitos Humanos (RAMOS, 2016).

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) concebe o controle de convencionalidade fundamentada em duas premissas principais, quais sejam: I. a primeira encontra fulcro no próprio texto da Convenção Americana de Direitos Humanos com relação a dupla obrigação que estabelece a Convenção nos artigos 1.1 e 2, que assim estabelecem:

Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos

1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social (CIDH, 1969).

2. Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano

Artigo 2. Dever de adotar disposições de direito interno

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades (CIDH, 1948).

Conforme aduzem Bastos Júnior e Campos (2011), conforme leitura dos artigos acima, os Estados signatários devem respeitar e garantir determinados conjuntos de direitos decorrentes do referido instrumento internacional, sob pena de ensejar a responsabilidade em âmbito internacional do Estado.

Por sua vez, a segunda premissa que fundamenta o controle de convencionalidade adotada pela CIDH recorre ao Direito Internacional geral,

sobretudo, a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, para motivar o instituto, nos artigos 26 e 27, *in verbis*:

Art. 26: *Pacta sunt servanda*

Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé.

Art. 27: Direito Interno e Observância de Tratados

Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado. Esta regra não prejudica o artigo 46 (BRASIL, 2009).

Em suma, sempre que o Estado assume compromissos internacionais mediante celebração de tratados – de qualquer natureza – estes devem cumprir as obrigações contraídas de boa-fé (*Pacta sunt servanda*), não sendo possível que invoque o direito interno para deixar de assumi-las, o que se coaduna perfeitamente com os princípios fixados pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 e o Pacto de San Jose da Costa Rica, ambas tendentes a conformar o ordenamento jurídico interno às suas disposições (SAGUES, 2010 *apud* LIRA, 2016). Corroborando com o exposto, Russowsky (2012, p. 1753) enfatiza que:

Enquanto o controle de constitucionalidade embasa-se na supremacia da constituição, que decorre da construção teórica do poder constituinte e que é fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico, o controle de convencionalidade embasa-se no dever internacional de cumprir com os pactos (*pacta sunt servanda*), que acaba por gerar a supremacia da Convenção.

Nesta senda, sob a ótica de Ramos (2016) para o Direito Internacional importa tão somente suas fontes normativas, havendo pouca relevância o ordenamento local, uma vez que deve sempre o Estado cumprir a norma internacional.

Para esta doutrina, a obrigação na esfera externa estabelece a primazia dos TIDH sobre as normas internas (BASTOS JÚNIOR; CAMPOS, 2011). Sendo assim, a própria Constituição pode sofrer tal controle, independentemente da hierarquia disposta na ordem jurídica nacional.

Sob este prisma, no que tange especificamente ao controle de convencionalidade das normas constitucionais, a CIDH no caso “A última tentação

de Cristo” (Olmedo Bustos e outros *versus* Chile), entendeu que o artigo 19 (nº. 12) da Constituição chilena é incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos, por estabelecer censura prévia a produção cinematográfica, o que constitui violação a liberdade de expressão, o qual é assegurado no referido Pacto. Em mais um trecho do voto de Cançado Trindade é ratificado o entendimento acima:

[...] qualquer norma de direito interno, independentemente de seu status (constitucional ou infraconstitucional), pode, por sua própria existência e aplicabilidade, por se comprometer a responsabilidade de um Estado Parte em um tratado de direitos humanos³.

Lira (2016) atesta a necessidade de conformação do direito interno com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, sendo este um dever do Estado. Por sua vez, para além de apenas adequar-se a Convenção, Mazzuoli (2014) assevera que o controle também deve pautar-se pela jurisprudência de seu intérprete último, ou seja, a própria Corte, que por meio dos precedentes, realça o sentido e o alcance do Pacto de San José.

Desta feita, os juízes, em sua atividade jurisdicional, são os protagonistas na aplicação da convencionalidade, pois estes assumem função essencial na conformação entre as normas internas e os tratados internacionais de direitos humanos no caso concreto, sendo assim, uma vez identificado o conflito, estes devem se pautar diretamente na Convenção Americana de Direitos Humanos para proferir decisões (BASTOS JÚNIOR; CAMPOS, 2011). Aderindo a tal posicionamento, Martins e Moreira (2012, p. 299), estabelecem que:

[...] além do controle efetivado pela Corte Americana de Direitos Humanos, estenderam os membros do Tribunal que as jurisdições internas são submetidas também às disposições da CADH, devendo todo magistrado nacional realizar o exame e, em se constatando incompatibilidade, declara a invalidade/inconveniência de lei e ato normativo.

Corroborando com o exposto, Lira (2016) afirma se tratar de um controle difuso de convencionalidade, porquanto, todos os magistrados estão aptos e autorizados a exercê-lo, produzindo efeitos apenas *inter pars*. Tal ponto é ratificado por Russowsky (2012 p. 1751) ao afirmar que a convencionalidade em sua forma

³ Caso Olmedo Bustos e outros vs. Chile. Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C N. 73. 2001.

difusa exige caso concreto, só podendo realiza-lo aquele que foi atingido pela lei inconstitucional, nessa esteira, “a legitimidade para suscitar o controle é de qualquer pessoa em qualquer processo, sendo os efeitos da declaração de inconstitucionalidade apenas entre as partes”.

2.4 FUNDAMENTO JURÍDICO DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Lira (2016) assinala que as bases constitucionais para o exercício do controle de convencionalidade podem ser encontradas na Carta Cidadã, em seu artigo 1º, inciso III, que versa acerca da Dignidade da Pessoa Humana, artigo 4º, inciso II, que enfoca a prevalência dos direitos humanos, bem como o inciso IX, da cooperação entre os povos da América Latina, além do artigo 5º, §§ 1º e 2º que estabelecem regras para eficácia plena e imediata de preceitos de proteção fundamentais e aplicabilidade dos tratados internacionais de direitos humanos, menciona-se, por fim, o artigo 7º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT. Seguem *in verbis*:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]

III - a dignidade da pessoa humana;

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

II - prevalência dos direitos humanos;

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

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

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

Art. 7º O Brasil propugnará pela formação de um tribunal internacional dos direitos humanos (BRASIL, 1988).

De acordo com Mazzuoli (2014), fica evidenciado que para uma teoria constitucional da convencionalidade os dispositivos apontados acima se revelam como fundamento de validade material no sentido do desenvolvimento deste instrumento de controle. Nesta perspectiva, observa-se que a dignidade da pessoa humana, base do Estado brasileiro, acolhe todas as normas que dela decorrem.

Assim, conforme Lira (2016) o reconhecimento de direitos que emanam da dignidade da pessoa humana traz como consectário lógico o aparelhamento processual que permitirá a defesa desses direitos em juízo, desse modo, tal princípio abarca o controle de convencionalidade por ser mecanismo de tutela processual adequado à proteção dos direitos reconhecidos nos tratados de direitos humanos.

Russowsky (2012) esclarece que o controle de convencionalidade pode ser exercido através de uma harmonização das leis de um país, tomando-se como parâmetro os tratados internacionais. Estes poderão ser tratados internacionais que versem sobre temas diversos ou tratados internacionais sobre direitos humanos. Nesta esteira, o controle de convencionalidade está diretamente relacionado aos casos de (in)compatibilidade legislativa com os tratados de direitos humanos (MAZZUOLI, 2011, p. 74).

Desse modo, registra-se que o controle de convencionalidade pode ser uma técnica legislativa de compatibilização, no qual o parlamento com os instrumentos de direitos humanos ratificados pelo país, realiza um controle; mas também poderá ser um meio de controle judicial de convencionalidade, no qual há a declaração de invalidade de leis incompatíveis com os tratados internacionais, tanto pela via de exceção, difusa, processo subjetivo, quanto pela via de ação, concentrado, processo objetivo (MAZZUOLI, 2011).

Em conclusão, conforme lecionam Marinoni et. al., (2013) vale pontuar que a legislação infraconstitucional, para produzir efeitos, não deve apenas estar em consonância com a Constituição Federal de 1988, mas também com os tratados de direitos humanos. Para os autores supracitados, em tal perspectiva, há dois parâmetros de controle e dois programas de validação do direito ordinário, além da Constituição, o direito supralegal está a condicionar e a controlar a validade da lei.

Isto significa que a lei, nesta dimensão, está submetida a novos limites materiais, postos nos direitos humanos albergados nos tratados internacionais, o que revela que o Estado contemporâneo tem capacidade de controlar a legitimidade da lei em face dos direitos humanos tutelados no país e na comunidade latino-americana (MARINONI et. al., 2013).

Nessa direção, o Juiz ad hoc Roberto de Figueiredo Caldas na sentença que condenou o Estado brasileiro em novembro de 2010, no Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) *versus* Brasil, proferiu que:

[...] Se aos tribunais supremos ou aos constitucionais nacionais incumbe o controle de constitucionalidade e a última palavra judicial no âmbito interno dos Estados, à **Corte Interamericana de Direitos Humanos cabe o controle de convencionalidade e a última palavra quando o tema encerre debate sobre direitos humanos**. É o que decorre do reconhecimento formal da competência jurisdicional da Corte por um Estado, como o fez o Brasil. Para todos os Estados do continente americano que livremente a adotaram, a Convenção equivale a uma Constituição supranacional atinente a Direitos Humanos. Todos os poderes públicos e esferas nacionais, bem como as respectivas legislações federais, estaduais e municipais de todos os Estados aderentes estão obrigados a respeitá-la e a ela se adequar⁴ (grifo nosso).

Portanto, ao realizar o Controle de Convencionalidade, a CIDH não revoga a lei julgada inconvencional ou cria norma para cuidar daquela relação levada à Corte, ela apenas declara a inconvencionalidade e determina que o Estado conforme sua legislação aos compromissos assumidos em matéria de Direitos Humanos, sob pena de responsabilização (MARTINS; MOREIRA, 2012).

⁴ Voto fundamentado do Juiz Ad Hoc Roberto de Figueiredo Caldas com relação à sentença da corte interamericana de direitos humanos no caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha Do Araguaia”) Vs. Brasil de 24 de novembro de 2010.

3 TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NO BRASIL

A Carta Cidadã de 1988 constitui o marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos direitos humanos no Brasil. Nesse cenário, o processo de incorporação de tratados internacionais de direitos humanos pelo ordenamento brasileiro foi inaugurado com a ratificação, em 1989, da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (PIOVESAN, 2016).

A partir dessa ratificação, inúmeros outros importantes instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos foram também incorporados pelo Direito Brasileiro, sob a égide da Constituição Federal de 1988, dentre eles, destacam-se:

a) da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em 20 de julho de 1989; b) da Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, em 28 de setembro de 1989; c) da Convenção sobre os Direitos da Criança, em 24 de setembro de 1990; d) do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, em 24 de janeiro de 1992; e) do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em 24 de janeiro de 1992; f) da Convenção Americana de Direitos Humanos, em 25 de setembro de 1992; g) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, em 27 de novembro de 1995; h) do Protocolo à Convenção Americana referente à Abolição da Pena de Morte, em 13 de agosto de 1996; i) do Protocolo à Convenção Americana referente aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), em 21 de agosto de 1996; j) da Convenção Interamericana para Eliminação de todas as formas de Discriminação contra Pessoas Portadoras de Deficiência, em 15 de agosto de 2001; k) do Estatuto de Roma, que cria o Tribunal Penal Internacional, em 20 de junho de 2002; l) do Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, em 28 de junho de 2002; m) do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados, em 27 de janeiro de 2004; n) do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre Venda, Prostituição e Pornografia Infantil, também em 27 de janeiro de 2004; e o) do Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura, em 11 de janeiro de 2007 (PIOVESAN, 2016, p. 145).

Piovesan (2016) pontifica que o termo “tratado” é geralmente utilizado para fazer referência aos acordos obrigatórios pactuados entre sujeitos na esfera do Direito Internacional. Entretanto, há várias denominações adotadas para se referir aos acordos internacionais, como por exemplo: Convenção, Pacto, Protocolo, Carta, Convênio e Acordo Internacional.

A Convenção de Viena de 1969, também conhecida como a Lei dos Tratados, conceitua tratado em seu artigo 2º, onde estabelece ser este um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica (BRASIL, 2009).

Os tratados internacionais de direitos humanos possuem especial valor, uma vez que assumem quatro relevantes dimensões, conforme ensina Piovesan (2016): 1) a celebração de um consenso internacional sobre a necessidade de adotar parâmetros mínimos de proteção dos direitos humanos; 2) a relação entre a gramática de direitos e a gramática de deveres; ou seja, os direitos internacionais impõem deveres jurídicos aos Estados (prestações positivas e/ou negativas); 3) a criação de órgãos de proteção (ex.: Comitês, Comissões, Cortes internacionais); e 4) a criação de mecanismos de monitoramentos voltados à implementação dos direitos internacionalmente assegurados.

Os tratados internacionais têm somente aplicação aos Estados – membro que o aderem, ou seja, aqueles que consentem expressamente em sua adoção. Assim, conforme dispõe a Convenção de Viena: “todo tratado em vigor é obrigatório em relação às partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé” (*pacta sunt servanda*) (BRASIL, 2009).

Nessa tangente, ensina Cançado Trindade (2000 apud PIOVESAN, 2016, p. 111) que em consonância com os demais campos do Direito Internacional, no que concerne a proteção internacional no âmbito dos direitos humanos, os Estados contraem obrigações internacionais “no livre e pleno exercício de sua soberania, e uma vez que o tenham feito não podem invocar dificuldades de ordem interna ou constitucional de modo a tentar justificar o não cumprimento destas obrigações”.

Corroborando com o assunto, Bonifácio (2008 apud LIRA, 2016) registra que o modo de instrumentalização jurídica das relações entre os sujeitos de direito internacional público ocorre por meio dos tratados. São estes os documentos que expressam acertos e ajustes, de manifestações de vontade, entre pessoas de direito internacional, os quais geram direitos e obrigações para as partes signatárias, com força de lei e obrigatoriedade de cumprimento, segundo a máxima principiológica internacional do *pacta sunt servanda*.

3.1 HIERARQUIA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NO BRASIL

De acordo com Novelino (2017), o Supremo Tribunal Federal anteriormente adotava o entendimento de que todo e qualquer tratado internacional, independentemente de seu conteúdo, tinha o status de lei ordinária (CF, artigo 102, III, b). Porém, gradativamente foi ganhando força a tese defendida por Antônio Augusto Cançado Trindade e Flávia Piovesan, de que os tratados internacionais de Direitos Humanos teriam a mesma hierarquia das normas constitucionais, por força do disposto no parágrafo 2º artigo 5º da Carta Política de 1988.

Assim, a Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, almejando por fim à controvérsia, acrescentou um terceiro parágrafo ao artigo 5º. Com isso, tal dispositivo estabelece que se o tratado ou convenção sobre direitos humanos for aprovado pelo Congresso Nacional com o mesmo procedimento previsto para as emendas, serão equivalentes a elas, segue *in verbis*:

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

[...]

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais (BRASIL, 1988).

A partir de então os tratados internacionais, via de regra, possuem status de uma lei ordinária e se situam no nível intermediário. Já os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, caso sejam aprovados em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes a emendas constitucionais. Entretanto, questão que merece tratamento especial está relacionada aos tratados de direitos humanos já vigentes no ordenamento pátrio anterior à Emenda Constitucional n° 45.

De acordo com Piovesan (2016) no Direito brasileiro há dois regimes jurídicos no que diz respeito aos tratados internacionais, ou seja, um é aplicável aos tratados de Direitos Humanos e outro aplicável apenas aos tratados tradicionais. Na mesma direção, Cançado Trindade (2000, p. 23) destaca que “os tratados sobre proteção

internacional dos direitos humanos não podem ser equiparados aos tratados multilaterais clássicos, que contam hoje com o reconhecimento judicial”.

Resta claro que há uma distinção pertinente a forma de incorporação dos tratados tradicionais que versam sobre assuntos diversos e os tratados que versam sobre direitos humanos. Esta diferença foi perceptível, no Brasil, principalmente, após a redação da EC 45/04, que deu aplicação imediata aos Tratados que versassem sobre Direitos Humanos, tendo eficácia de norma constitucional, através da adição do § 3º, do art. 5º da Carta Cidadã.

A corrente majoritária, compreende que os tratados de Direitos Humanos são normas fundamentais, logo, detêm status de norma constitucional. Essa corrente já se posicionava desta forma mesmo com apenas a existência do § 2º do art. 5º da Constituição brasileira de 1988. Sendo assim, quando a EC 45/04 acrescentou o §3º ao art. 5º da Constituição brasileira, não restou dúvida alguma, sendo seu entendimento confirmado.

O § 3º inseriu um requisito relevante para as normas dos tratados de Direitos Humanos serem incorporadas ao ordenamento brasileiro com status de norma constitucional, qual seja, aprovação no Congresso Nacional, tanto no Senado, quanto na Câmara de Deputados Federais deve ocorrer em dois turnos de votação, devendo obter três quintos dos votos dos membros em cada casa parlamentar.

Mazzuoli (2014) assinala que se as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais possuem aplicação imediata, os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos, uma vez ratificados, por também conterem normas que dispõem sobre direitos e garantias fundamentais, terão, dentro do contexto constitucional brasileiro, idêntica aplicação imediata. Nessa senda, o autor explica que:

A regra que garante aplicação imediata às normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais insculpidas no §1º do art. 5º da Constituição sequer remotamente induz a pensar que os tratados de direitos humanos só terão tal aplicabilidade imediata (pois eles também são normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais) depois de aprovados pelo Congresso Nacional pelo quorum estabelecido no §3º do art. 5º. Pelo contrário: a Constituição é expressa em dispor que „as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”, não dizendo quais são ou quais devem ser essas normas. A Constituição não especifica se elas devem provir do direito interno ou do direito internacional (por exemplo, dos tratados internacionais de direitos humanos) mencionando apenas que todas elas têm aplicação imediata, independentemente de serem ou não aprovadas por maioria qualificada (MAZZUOLI, 2014, p. 199).

Corroborando com o entendimento exposto, complementa Piovesan (2016), com supedâneo no princípio da aplicabilidade imediata das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais, que os tratados de direitos humanos, assim que ratificados, devem irradiar efeitos na ordem jurídica internacional e interna, dispensando a edição de decreto de execução.

Porém, no caso dos tratados tradicionais, há a exigência do aludido decreto, tendo em vista o silêncio constitucional acerca da matéria. Desse modo, a autora defende que a Constituição adota um sistema jurídico misto, já que, para os tratados de direitos humanos, acolhe a sistemática da incorporação automática, enquanto para os tratados tradicionais acolhe a sistemática da incorporação não automática.

Mazzuoli (2014, p. 198) reitera a incongruência do entendimento no qual tratados ratificados anteriormente à reforma constitucional serão recepcionados como normas constitucionais, ao passo que os ratificados posteriormente valerão como normas infraconstitucionais, “enquanto não aprovados pela maioria qualificada estabelecida pelo §3º do art. 5º”. Para o autor, em ambos os casos (ratificação anterior ou posterior à EC 45) o tratado terá status de norma constitucional por integrar o núcleo material do bloco de constitucionalidade⁵.

Mazzuoli (2014) argumenta que o tratado ratificado após a EC 45 não perde o status de norma materialmente constitucional que ele já tem em virtude do art. 5º, §2º, da Constituição Federal. Apenas o que poderá ocorrer é ser ele aprovado com o quórum qualificado do art. 5º, §3º, e, a partir dessa aprovação, integrar formalmente o texto constitucional brasileiro (caso em que será materialmente e formalmente constitucional).

Em arremate, no Brasil, apenas a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, assinada em Nova York, em 30 de março de 2007, possui status constitucional, uma vez que possui o mesmo rito procedimental de aprovação das emendas.

Noutro giro, os tratados internacionais comuns, por expressa determinação do art. 27 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados (que o Brasil assinou em 1969 e ratificou em 2009), e numa análise sistemática pelo art. 98 do Código Tributário Nacional, ingressam no ordenamento com status de supralegalidade, ou

⁵ Em sentido amplo, o bloco de constitucionalidade engloba não apenas as normas formalmente constitucionais, mas todas aquelas que versem sobre matéria constitucional, alcançando, assim, a legislação infraconstitucional (como o TIDH Tratado Internacional de Direitos Humanos, por exemplo).

seja, estão em condição de preferência sobre as leis infraconstitucionais (ordinárias e complementares) e abaixo apenas do texto constitucional.

A Convenção Americana de Direitos Humanos foi devidamente ratificada e internalizada na ordem jurídica brasileira, porém, possui status supralegal, vez que não se submeteu ao processo legislativo estipulado pelo artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal de 1988.

3.2 SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS (SIDH)

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos visa a promoção e proteção dos direitos humanos, reconhecendo e definindo os direitos estabelecidos na Convenção Americana (DEL'OLMO, 2012). Através deste sistema foram criados dois órgãos destinados a velar por sua observância: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) é o órgão jurisdicional do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) responsável pela aplicação, em todo o continente, da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), assinada em São José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, a qual passou a vigorar em 18 de julho de 1978 (DEL'OLMO, 2012).

O Governo brasileiro depositou a carta de adesão a essa convenção em 25 de setembro de 1992. Conforme preconiza o artigo 1º da Convenção Americana, os Estados signatários desta Convenção se comprometem a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que está sujeita à sua jurisdição, sem qualquer discriminação.

A Corte Interamericana é um dos três Tribunais regionais de proteção dos Direitos Humanos, conjuntamente com a Corte Europeia de Direitos Humanos e a Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos (RAMOS, 2016). Trata-se de uma instituição judicial autônoma cujo objetivo é aplicar e interpretar a Convenção Americana, a qual cumpre exercer uma função contenciosa, que engloba a resolução de casos, o mecanismo de supervisão de sentenças, bem como uma função consultiva e a função de ditar medidas provisórias.

Saldanha e Vieira (2013 *apud* LIRA, 2016) assentam que a Corte possui incumbência de exercer o controle jurisdicional de convencionalidade no caso concreto submetido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos a sua

apreciação, conforme os autores, trata-se de uma função inerente a sua jurisdição, uma vez que as condenações aos Estados por violações ao Pacto de San José contem em seu pano de fundo uma declaração de inconveniência de atos do poder público nacional.

Ramos (2016) explana que a Corte apenas pode conhecer de um caso no SIDH quando, em regra: 1. Forem esgotados todos os recursos da jurisdição interna; 2. Que o caso seja apresentado dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva; 3. Que a matéria de petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional, conforme dispõe o artigo 46 da Convenção:

Artigo 46:

1. Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário:
 - a. que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos;
 - b. que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva;
 - c. que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional; e
 - d. que, no caso do artigo 44, a petição contenha o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoa ou pessoas ou do representante legal da entidade que submeter a petição.
2. As disposições das alíneas a e b do inciso 1 deste artigo não se aplicarão quando:
 - a. não existir, na legislação interna do Estado de que se tratar, o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alegue tenham sido violados;
 - b. não se houver permitido ao presumido prejudicado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los; e
 - c. houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos (CIDH, 1948).

Além disso, de acordo com Marinoni et. al., (2013) deve haver a fase preliminar de admissibilidade, a instrução e a tentativa de solução amistosa perante a Comissão, que expedirá relatório de mérito sobre o caso. Os referidos autores reiteram que a competência da Corte está adstrita a violações à Convenção, no momento em que o controle de convencionalidade realizado pelos juízes em via interna é falho. Desse modo, abre-se a possibilidade de denúncia do Estado-membro infrator, tendo início o processo internacional.

Ramos (2016) compreende que a norma interna brasileira está submetida a duas análises de direitos humanos, uma delas é a realizada pelo Supremo Tribunal Federal e juízes e a outra é a realizada pela Corte mediante controle de convencionalidade internacional. Nesse sentido, explica o autor ora citado, em considerações tecidas acerca de divergência nas decisões do STF e da Corte no chamado Caso da Guerrilha do Araguaia, tratado no presente estudo, que:

Para resolver esses conflitos aparentes, há dois instrumentos. O primeiro deles é preventivo e consiste no apelo ao Diálogo das Cortes e à fertilização cruzada entre os tribunais [...]. Claro que não é possível obrigar os juízes nacionais ao Diálogo das Cortes, pois isso desnaturaria a independência funcional desses agentes políticos e o Estado Democrático de Direito. Assim, no caso do diálogo inexistir ou ser insuficiente, adoto a teoria do duplo controle ou crivo de Direitos Humanos, que reconhece a atuação em separado do controle de constitucionalidade (STF e juízes nacionais) e do controle de convencionalidade (Corte de San José e outros órgãos de Direitos Humanos do plano internacional). Os Direitos Humanos, então, no Brasil possuem uma dupla garantia: o controle de constitucionalidade nacional e o controle de convencionalidade internacional [...]. De um lado, o STF, que é o guardião da Constituição e exerce o controle de constitucionalidade. De outro lado, a Corte de San José é guardiã da Convenção Americana de Direitos Humanos e dos tratados de Direitos Humanos que possam ser conexos. Exerce, então, o controle de convencionalidade (RAMOS, 2012, p. 519).

Com base no entendimento exposto, pode-se afirmar que embora a Corte exerça papel de suma relevância no controle de convencionalidade no âmbito internacional, os juízes nacionais figuram como protagonistas para prevenir casos de inconveniência na seara interna, haja vista que o controle difuso é primário e amplamente predominante em relação ao controle em foro internacional (BASTOS JÚNIOR; CAMPOS, 2011).

4 CASO “GOMES LUND E OUTROS”

Em 1995, houve a petição dos familiares das vítimas e de seus representantes à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Entretanto, o denominado “Caso Araguaia”, teve início apenas em março de 2009, quando a Comissão Interamericana de Direitos Humanos ajuizou uma ação contra o Brasil à Corte Interamericana, por entender que o Estado violou a Convenção Americana de Direitos Humanos (ao qual é signatário desde 1992), devendo responder pela detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de 70 pessoas, entre membros do Partido Comunista do Brasil (PC do B) e agricultores da região resultantes de ações do Exército executadas entre os anos 1972 e 1975 com a finalidade de eliminar a Guerrilha do Araguaia, inserida na conjuntura política da ditadura militar brasileira. Nessa senda, Luiza Diamantino Moura (2012, p. 01) esclarece que:

A Guerrilha do Araguaia pode ser localizada numa lógica de contestação do regime. A partir de 1966 os membros do PC do B se instalaram na região à margem esquerda do Rio Araguaia e lá instauraram a Guerrilha do Araguaia com o objetivo de armar um exército popular e alcançar o fim da ditadura através da luta armada. Ainda na fase de recrutamento e treinamento, com a edição do AI-5 em 1968, e o consequente endurecimento do regime, intensificou-se o envio de membros à região.

Gasparini (2002) assinala que as informações acerca do movimento de contestação surgido na região do Araguaia começaram a se intensificar e expandir-se por todo o país, em meados de 1972, ano em que o governo brasileiro passou a ter conhecimento do projeto guerrilheiro organizado pelo Partido Comunista do Brasil (PC do B). A iniciativa de combater a guerrilha foi instaurada com o ordenamento de uma campanha militar. Com um grupo formado por cerca de quatro mil soldados, tendo sido as primeiras prisões realizadas.

Entretanto, já no ano de 1973 as ordens mudaram, passando a serem extremadas, as prisões não mais eram o objetivo. Assim, uma vez identificados, os guerrilheiros passaram a ser mortos. Desse modo, com a implementação da terceira campanha militar, chamada de “Operação Marajoara”, os militares “tinham ordens para não manter prisioneiros, e prisioneiros não mantiveram. Em quatro meses

derrotaram a guerrilha” (GASPARI, 2002, p. 411). O referido autor registra ainda que:

Da guerrilha do Araguaia só há um relato assumido de oficial combatente. É o do capitão Pedro Correa Cabral, feito mais de vinte anos depois, quando ele já era coronel da reserva: A guerrilha já não era mais guerrilha. Era uma caçada levada a termo por verdadeiros monstros. Cabral revelou que helicópteros sobrevoaram a selva com alto-falantes por meio dos quais se oferecia a rendição aos guerrilheiros. Quem a aceitou, foi assassinado. Os comandantes militares produziram apenas um documento, da Marinha, no qual está registrada a suposta data da morte de cada guerrilheiro. Conhece-se também um canhenho de anotações de um oficial que participou dos combates, com registros parciais. Juntos, formam um conjunto desconexo (GASPARI, 2002, p. 456).

De acordo com Elio Gasparini (2002, p. 428) o *modus operandi* estabelecido pela ditadura foi o do total silêncio e omissão. Assim, não houve a liberação de cadáveres, ou muito menos o reconhecimento de suas existências. Há ainda vestígios de que uma vez capturados, os militantes sofreram tortura, e outros foram decapitados, tendo em vista que essa prática insidiosa dificultava a identificação dos corpos. Nesta senda,

Há informações de que corpos de militantes sepultados na selva foram desenterrados e queimados. Há relatos de que alguns corpos teriam sido atirados nos rios da região. O governo militar impôs silêncio absoluto sobre os acontecimentos do Araguaia. Proibiu a imprensa de dar notícias sobre o tema, enquanto o Exército negava a existência do movimento (DEMANDA 11.552, 2009, p. 21).

Observa-se que a ação dos militares no Araguaia aconteceu de forma sigilosa, tornando a atividade ordenada pelo Estado clandestina. Com isso, inquéritos, denúncias ou sentenças judiciais inexistem, uma afronta ao princípio da legalidade (MOURA, 2012).

O comando da ditadura havia adotado um padrão de conduta, ou seja, não entregar os corpos. “Ao morrer, desaparecia-se com o corpo. Sem rastro, sem memória. E, assim, a partir de uma diretriz executada em outubro de 1973, todos os guerrilheiros deveriam ser exterminados” (GASPARINI, 2002, p. 457).

4.1 DESDOBRAMENTOS JURÍDICOS ACERCA DO CASO

No que tange aos desdobramentos jurídicos relacionados à Guerrilha do Araguaia, Rodrigues (2013, p. 74), em sua dissertação, enfatiza a existência de três momentos em torno do caso:

[...] O primeiro, no âmbito da jurisdição nacional, através de ação judicial proposta em 1982 por familiares dos desaparecidos da Guerrilha, perante a **Justiça Federal**; o segundo, a partir de 2005, quando o Centro pela Justiça e Direitos Internacionais (CEJIL – Brasil) e a Human Rights Watch/Americas apresentaram perante a **Comissão Interamericana de Direitos Humanos** uma petição contra o Estado brasileiro, em razão das violações de direitos humanos ocorridas na Guerrilha; e o terceiro e último momento, em 2009, quando a referida Comissão encaminhou o caso à **Corte Interamericana de Direitos Humanos** (grifo nosso).

Santos (2010) entende que a insatisfação gerada pela justiça brasileira e sua morosidade extremada fizeram com que membros da Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos do Instituto de Estudos da Violência do Estado, localizada em São Paulo, se associassem, procurando advogados que representavam Organizações Não-Governamentais de Direitos Humanos no Brasil para discutirem a viabilidade de remeter o caso da Guerrilha à Comissão Interamericana.

Nesta direção, a Comissão ponderou que o encaminhamento do caso à Corte figuraria em “uma nova oportunidade para consolidar a jurisprudência sobre as leis de anistia com relação aos desaparecimentos forçados e execuções extrajudiciais e à obrigação dos Estados de investigar, processar e sancionar graves violações dos Direitos Humanos” (CIDH, 2010).

No que concerne às motivações que impulsionaram o envio do caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos, como um último intento dos familiares em busca de justiça, Rodrigues (2012, p. 12) aponta que, além das já mencionadas:

[...] recursos judiciais de natureza civil, com vistas a obter informações sobre os fatos, não foram efetivos para assegurar aos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada o acesso à informação pelos familiares (...) e porque o desaparecimento das vítimas, a execução de Maria Lúcia Petit da Silva, a impunidade dos responsáveis e a falta de acesso à justiça, à verdade e à informação afetaram negativamente a integridade pessoal dos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada.

Os acontecimentos ligados a Guerrilha do Araguaia trouxeram consequências sérias e afetaram de maneira nefasta as famílias dos desaparecidos, os quais perderam seus entes queridos de forma brutal, não tendo a mínima possibilidade de realizar uma cerimônia fúnebre para seus parentes. Após mais de três décadas dos crimes, os restos mortais de setenta dos desaparecidos que fazem parte da ação submetida à Corte, ainda não foram identificados nem tampouco localizados. Nesse sentido,

[...] os familiares dos desaparecidos e da pessoa executada da Guerrilha do Araguaia têm impulsionado, desde o ano de 1982, de maneira independente ou através de órgãos do próprio Estado, ações de natureza não-penal relacionadas com a desclassificação dos arquivos das Forças Armadas sobre a Guerrilha do Araguaia, as circunstâncias dos desaparecimentos forçados e execução de seus entes queridos e a localização dos seus restos mortais, sem que até o momento hajam descoberto a verdade sobre o ocorrido (DEMANDA 11.552, 2009, p. 54).

Conforme relata Moura (2012, p. 02) a condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos se firmou por motivos cruciais para que se proferisse a sentença, onde, sob a ótica da referida autora:

O Brasil foi demandado perante a Corte porque, em virtude da Lei de Anistia, não foi realizada uma investigação penal com o objetivo de julgar e punir os responsáveis pelo desaparecimento forçado das vítimas e pela execução extrajudicial de Maria Lúcia Petit da Silva; porque os recursos judiciais de natureza civil disponíveis para obtenção de dados a respeito da Guerrilha do Araguaia não foram efetivos para assegurar informações aos familiares das vítimas; porque medidas administrativas e legislativas adotadas pelo Estado Brasileiro acabaram por restringir de forma indevida o direito de acesso à informação pelos familiares; e porque o desaparecimento das vítimas, a execução de Maria Lúcia Petit da Silva, a impunidade dos responsáveis e a falta de acesso à justiça, à verdade e à informação tiveram efeitos negativos sobre a integridade pessoal dos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada.

Nesse diapasão, os familiares também são vislumbrados como vítimas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, vez que o desaparecimento, a execução, a impunidade dos responsáveis e a falta de acesso à justiça, à verdade e à informação afetaram negativamente a integridade pessoal dos familiares dos desaparecidos.

4.2 SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

O Brasil é signatário da Convenção Americana desde 25 de setembro de 1992, passando a reconhecer, de fato, a competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos no ano de 1998. Estabeleceu-se, portanto, que tal órgão exerceria seus poderes de jurisdição, julgando casos ocorridos posteriormente a este ano.

Devido a isso, ficou excluída da apreciação da Corte a execução de Maria Lúcia Petit da Silva, uma vez que seus restos mortais apenas foram encontrados no ano de 1996, dois anos antes do reconhecimento da competência contenciosa da CIDH.

Entretanto, no que tange aos desaparecimentos, a Corte vislumbrou a existência de um caráter contínuo e permanente, tendo em vista que o desaparecimento emerge de uma situação de supressão da liberdade, vigorando enquanto não se tenha conhecimento do paradeiro da vítima. Nesta senda, a natureza permanente dos desaparecimentos acaba por dar azo para que a Corte exerça legitimamente a competência para analisar tais crimes.

De acordo com Martins (2014) na fase processual, o Estado brasileiro exerceu o direito de ampla defesa dos mais diversos modos. Inicialmente, alegou a incompetência temporal da Corte, tendo em vista que sua competência foi reconhecida anos após ter ocorrido a Guerrilha do Araguaia, bem como a ausência de interesse processual, uma vez que já haviam sido instauradas medidas reparatórias.

O Estado ainda afirmou que não houve esgotamento dos recursos internos, um dos requisitos para que se julgue uma lide na Corte, entretanto, todos esses argumentos foram devidamente confrontados com base nos preceitos legais que regem a Corte Interamericana.

Insta mencionar que o princípio dos recursos internos emergiu como uma forma democrática e legal de se respeitar a soberania de cada Estado, e sua capacidade de se autotutelar em âmbito interno, conforme ensina Cançado Trindade (2000). Ainda no que tange as alegações dos Advogados Gerais da União (AGU), Martins (2014) avalia que:

Todas as alegações foram indeferidas e embasadas pelos Juízes – a primeira porque a jurisprudência afirma que enquanto se mantém os atos, os fatos continuam a existir; a segunda por se tratar de uma discricionariedade da Comissão, da qual o país reconhece como competente; e a terceira porque a defesa não foi apresentada perante a Comissão no momento oportuno, perdendo então a possibilidade de defesa neste quesito em específico.

A sentença da Corte, proferida em 24 de novembro de 2010 atribuiu ao Estado brasileiro a responsabilidade pelo desaparecimento forçado de 62 vítimas e pela violação dos direitos aos reconhecimentos da personalidade jurídica, à vida, integridade pessoal e liberdade pessoal em relação à obrigatoriedade do Estado de respeitar os direitos e liberdades reconhecidos na Convenção. O Brasil foi condenado por unanimidade, com voto concordante em separado do Juiz *ad hoc* Roberto Caldas, o qual foi indicado pelo próprio Estado brasileiro.

[...] a Comissão solicitou ao Tribunal que declarasse o Estado Brasileiro responsável pela violação dos direitos estabelecidos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Especificamente, a Comissão responsabiliza o Brasil pela violação aos artigos 3 (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica), 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 7 (direito à liberdade pessoal), 8 (garantias judiciais), 13 (liberdade de pensamento e expressão) e 25 (proteção judicial), da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, todos em conexão com as obrigações previstas nos artigos 1.1 (obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos) e 2 (dever de adotar disposições de direito interno) da mesma Convenção. Finalmente, solicitou à Corte que ordenasse ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação (MOURA, 2012, p. 02).

A Corte, em sua sentença, também condenou o Estado a investigar os fatos, julgar e, se for o caso, punir os responsáveis, como forma de se alcançar a verdade real. Ademais, solicitou ao Brasil que insira os familiares em todas as etapas processuais de eventuais processos que estejam presentes de alguma forma.

Por se tratar de violações graves de direitos humanos, o Estado não poderia aplicar a Lei de Anistia em benefício dos autores, bem como nenhuma outra disposição análoga, como, por exemplo, *prescrição*, para eximir-se da obrigação de investigar e perseguir em juízo criminal. Abaixo, transcreve-se parte da sentença:

Dada a interpretação que o Estado conferiu a essa norma, além da falta de investigação e sanção penal, nem os familiares das vítimas, nem a sociedade brasileira puderam conhecer a verdade sobre o ocorrido. A aplicação de leis de anistia a perpetradores de graves violações de direitos humanos é contrária às obrigações estabelecidas na Convenção e à jurisprudência da Corte Interamericana (DEMANDA 11.552, §127, p. 47).

Também o Estado deveria garantir que as ações penais contra os responsáveis militares passem a ser examinadas na jurisdição civil *ordinária*, e não no foro militar, visando garantir a imparcialidade e legalidade das decisões proferidas. Ao fim da presente seção, Rodrigues (2012, p. 81) tece as seguintes considerações acerca da sentença proferida:

A sentença da Corte, no que consta aos direitos violados pelo Estado brasileiro, pode ser dividida em quatro partes, referentes a seus capítulos VII, VIII, IX e X. **A primeira refere-se aos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica**, à vida, à integridade e à liberdade pessoais. **A segunda trata dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial** em relação às obrigações de respeitar e garantir os direitos e o dever de adotar disposições de direito interno. **A terceira parte, analisa os direitos à liberdade de pensamento e de expressão**, às garantias judiciais e à proteção judicial. Por último, a sentença trata do direito à **integridade pessoal dos familiares das vítimas**. Foi reafirmado pelo Tribunal que o desaparecimento forçado tem caráter permanente e persiste enquanto a vítima, ou, sendo o caso, os seus restos mortais, não for localizados. (grifo nosso)

Confirmando uma tendência já verificada na jurisprudência da Corte, o desaparecimento forçado configura-se em uma violação múltipla que tem início com a privação de liberdade, o que vai de encontro ao artigo 7º da Convenção Americana de Direitos Humanos.

4.3 INTERPRETAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO À LEI DE ANISTIA

Sob a ótica de Moura (2012) o entendimento do Estado Brasileiro no que tange à Lei de Anistia, associada à ausência de investigação, bem como de sanção penal, converge na vedação, tanto dos familiares das vítimas como a sociedade, de tomarem conhecimento da verdade sobre a Guerrilha do Araguaia.

Nessa linha, leis de anistia que venham a comportar graves violações de direitos humanos vão de encontro às obrigações pactuadas na Convenção e à jurisprudência da Corte Interamericana.

O processo de redemocratização brasileiro em conjunto com a aplicação da Lei de Anistia impedem as investigações e punição dos militares envolvidos com mortes e desaparecimentos. A temática de responsabilidade jurídica do Estado face às violações de direitos humanos ocorridas na ditadura é controversa devido ao processo de transição democrática.

A lei de Anistia impede a investigação e a sanção de graves violações de direitos humanos, e embora se refira à Guerrilha do Araguaia, extrapola para outros casos, conforme a sentença da Corte Interamericana: “disposições da lei tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos de graves violações de direitos humanos”.

O entendimento do Supremo Tribunal Federal que considerou que a Lei da Anistia abrangeria beneficentemente aos agentes do Estado que praticaram torturas e assassinatos trata-se de uma incongruência nas considerações jurídicas de Direitos Humanos, no que tange ao processo de redemocratização no país, posto o silenciamento do governo atual face às graves violações ocorridas na época ditatorial. Destaca-se que as considerações acerca da responsabilidade do Brasil face aos referidos crimes e da figura jurídica dos desaparecidos na Guerrilha são de extrema importância para o aprofundamento doutrinário jurídico atual.

O descumprimento de adequação do direito interno à Convenção Americana sobre Direitos Humanos suscita um questionamento a respeito do futuro dos compromissos internacionais a serem tomados pelo Brasil, bem como sobre a pertinência da corrente de Direito Internacional Público adotada nacionalmente.

No emblemático caso “Gomes Lund e outros”, não houve a devida investigação legal no crime de desaparecimento forçado, constatando-se a ausência de punições aos culpados pelas autoridades competentes. Assim,

A Corte Interamericana considera que a forma na qual foi interpretada e aplicada a Lei de Anistia aprovada pelo Brasil (...) afetou o dever internacional do Estado de investigar e punir as graves violações de direitos humanos, ao impedir que os familiares das vítimas no presente caso fossem ouvidos por um juiz, conforme estabelece o artigo 8.1 da Convenção Americana, e violou o direito à proteção judicial consagrado no artigo 25 do mesmo instrumento, precisamente pela falta de investigação, persecução, captura, julgamento e punição dos responsáveis pelos fatos, descumprindo também o artigo 1.1 da Convenção.

Adicionalmente, ao aplicar a Lei de Anistia impedindo a investigação dos fatos e a identificação, julgamento e eventual sanção dos possíveis responsáveis por violações continuadas e permanentes, como os desaparecimentos forçados, o Estado descumpriu sua obrigação de adequar seu direito interno, consagrada no artigo 2 da Convenção Americana (SENTENÇA 11.552, 2010, p. 64).

Insta registrar que nenhuma norma pátria de âmbito interno, como por exemplo, a Lei de anistia, ou mesmo regras de prescrição e outras excludentes de responsabilidade, pode abster um Estado de assumir e, de fato, cumprir essa obrigação, mais especificamente quando se trata de graves violações de direitos humanos que se configuram em crimes contra a humanidade, como é o caso dos desaparecimentos forçados do caso ora abordado, uma vez que esses crimes são inaniestáveis e imprescritíveis.

4.4 DECISÃO DO STF E SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

De acordo com Lascala e Freitas (2012) o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB ajuizou Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) pedindo a declaração de não recepção do § 1º do art. 1º da Lei nº 6.683/79 pela Constituição democrática de 1988.

A OAB Justificou ser visível a celeuma constitucional sobre aplicação da Lei de Anistia, havendo contrastes de posicionamentos até mesmo entre os órgãos da União. Desse modo, almejava-se a viabilidade de investigação penal de autores de crimes comuns cometidos por agentes públicos sob o manto da motivação política. Nesta Arguição foi formulado o seguinte pedido:

b) a procedência do pedido de mérito, para que esse Colendo Tribunal dê à Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979, interpretação conforme a Constituição, de modo a declarar, à luz de seus preceitos fundamentais, que a anistia concedida pela citada lei aos crimes políticos ou conexos não se estende aos crimes comuns praticados pelos agentes da repressão contra opositores políticos, durante o regime militar (1964/1985).

O Supremo Tribunal Federal sentenciou, por maioria de votos pela constitucionalidade da Lei de Anistia. O Ministro relator do acórdão aduziu que a Lei de Anistia teria surgido por meio de acordo político para a transição pacífica à

democracia, sendo este geral, para ampliar o seu alcance, abrangendo tanto militares quanto opositores. O STF entendeu ainda que a revisão da Lei de Anistia deve ser realizada pelo Poder Legislativo e não pelo Poder Judiciário.

O Ministro Relator da ADPF, Min. Eros Grau, terminou seu voto registrando que a decisão pela improcedência da ação não excluía o repúdio a todas as modalidades de tortura, de ontem e de hoje, civis e militares, policiais e delinquentes. No voto vencido do Ministro Ricardo Lewandowski, bem argumentou sobre o caráter permanente do crime de sequestro, enquanto a vítima estiver privada de sua liberdade ou os seus restos mortais não forem encontrados, inaplicando ainda a prescrição para estes casos. Além disso, afirmou ser inaplicável a anistia e tecnicamente errado estender o conceito penal de crimes conexos a toda e qualquer barbárie cometida em nome da ditadura (LASCALA; FREITAS, 2012, p. 112).

O Ministro Ayres Britto ratificou o voto de Ricardo Lewandowski, argumentando que o Congresso que aprovou a Lei de Anistia no ano de 1979 não possuía legitimidade, os ministros entendem ainda que a ideia de anistia não pode se ampliar aos crimes de lesa humanidade. Ao interpretar a Lei de Anistia, o referido Ministro argumentou:

Antigamente se dizia o seguinte: hipocrisia é a homenagem que o vício presta à virtude. O vício tem uma necessidade de se esconder, de se camuflar, e termina rendendo homenagens à virtude. Quem redigiu essa lei não teve coragem – digamos assim – de assumir essa prolapada intenção de anistiar torturadores, estupradores, **assassinos frios de prisioneiros já rendidos; pessoas que jogavam de um avião em pleno ovo as suas vítimas; pessoas que ligavam fios desencapados a tomadas elétricas e os prendiam à genitália feminina; pessoas que estupravam mulheres na presença dos pais, dos namorados, dos maridos.** Mas o Ministro Ricardo Lewandowski deixou claro que certos crimes são pela sua própria natureza absolutamente incompatíveis com qualquer ideia de criminalidade política pura ou por conexão. [...] Essas pessoas de quem estamos a tratar – torturadores et caterva – desobedeceram não só à legalidade democrática de 1946, como à própria legalidade autoritária do regime militar. Pessoas que transitaram à margem de qualquer ideia de lei, desonrando as próprias Forças Armadas, que não compactuavam nas suas leis com atos de selvageria, porque torturador não é um ideólogo⁶ (grifo nosso).

Na mesma perspectiva, o Ministro Ayres Brito classifica o delito executado por agente do Estado como crime de lesa-humanidade, praticado por antipessoa. “Antipessoa que é pior do que um animal. Isto é, além de não ser pessoa, é pior do

⁶ Voto do Ministro Ayres Brito na ADPF 153, página 6.

que um animal, porque o animal não tortura. Mas a lei que anistiar um monstro, que assim o diga”⁷.

Contudo, os demais ministros da Suprema Corte brasileira, desconsideraram notoriamente os direitos humanos em vigor no Estado democrático brasileiro e foram de certa forma coniventes com as atrocidades cometidas pela ditadura militar, ao não reconhecerem o reflexo negativo de tal Lei nos dias atuais. Sobre a decisão do STF, e a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos, Dellova (2013) faz o seguinte registro:

A decisão prolatada no Caso Guerrilha do Araguaia pela Corte Interamericana de Direitos Humanos declarou expressamente a impossibilidade de invocar disposições de anistia, de prescrição ou excludentes de ilicitude para obstaculizar o cumprimento da obrigação de investigar os fatos e punir os responsáveis por graves violações de direitos humanos, como: torturas, execuções sumárias e desaparecimentos forçados. Assim, a aplicação dada pelo Poder Judiciário brasileiro à Lei de Anistia, inclusive na decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF nº 153, segundo a decisão, **não observou o necessário controle de convencionalidade** dessa norma em face dos compromissos assumidos pelo país no plano internacional (grifo nosso).

Como resultado desse entendimento, a Corte Interamericana de Direitos Humanos estabeleceu a investigação penal do ocorrido, a apuração das responsabilidades e a aplicação das sanções correspondentes, indo de encontro ao que ficou decidido por sete votos a dois na ADPF n. 153.

Para Dellova (2013) a sentença emitida pela Corte Internacional não torna inválida a decisão do Supremo Tribunal Federal, nem tampouco revoga a Lei de Anistia, o que se vislumbra é uma conjuntura marcada pela coexistência de duas decisões, uma de âmbito interno e outra na seara internacional, com conteúdos distintos, e por que não dizer, opostos.

Nesta direção, Gomes e Mazzuoli (2010) apontam que 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

⁷ Voto do Ministro Ayres Brito na ADPF 153, páginas 4-5.

outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil.

É imperioso mencionar que a Corte Interamericana já havia se posicionado em situações semelhantes ao caso da Guerrilha do Araguaia, acerca dos regimes ditatoriais que vigoraram na América Latina, e firmou entendimento no sentido do reconhecimento de responsabilidade internacional ao Estado pela edição de lei de anistia e de que a lei de anistia é incompatível com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Neste sentido também, corrobora Comparato (2010, p. 133):

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, em reiteradas decisões, já fixou jurisprudência no sentido da nulidade absoluta das leis de auto-anistia. Será preciso lembrar, nesta altura da evolução jurídica, que em um Estado de Direito os governantes não podem isentar-se, a si próprios e a seus colaboradores, de responsabilidade alguma por delitos que tenham praticado? Pois bem, diante da invocação desse princípio irrefutável, o Ministro relator e outro Ministro que o acompanhou afirmaram que a Lei nº 6.683, de 1979, não se inclui nessa proibição categórica, pois ela teria configurado uma anistia bilateral de governantes e governados. Ou seja, segundo essa preciosa interpretação, torturadores e torturados, em uma espécie de contrato de intercâmbio (*do ut des*), teriam resolvido anistiar-se reciprocamente... Na verdade, essas surpreendentes declarações de voto casaram-se com a principal razão apresentada, não só pelo grupo vencedor, mas também pela Procuradoria-Geral da República, para considerar legítima e honesta a anistia de assassinos, torturadores e estupradores de oponentes políticos durante o regime militar: ela teria sido fruto de um “histórico” acordo político.

Gomes e Mazzuoli (2010) chamam a atenção para o fato de que o STF fez o primeiro controle (e validou a lei). A CIDH celebrou o segundo (e declarou inválida referida lei de anistia). Sob a ótica do referidos autores, os juízes brasileiros precisam se atualizar e admitir que, agora, já não basta um só controle. E na medida em que a jurisprudência desses juízes não segue a jurisprudência da Corte, ela pode ser questionada (e eventualmente invalidada, de forma indireta, visto que a Corte só pode condenar o país, o Brasil).

Ainda conforme os autores, o Brasil não pode se furtar ao cumprimento da sentença internacional. O artigo 2º da Convenção Americana preleciona ser dever do Estado-parte adotar disposições de direito interno, de acordo com as suas normas constitucionais, para tornar efetivos os direitos e liberdades nela mencionados.

Igualmente, o artigo 27 da Convenção de Viena dispõe sobre a vedação de invocar questões de ordem interna para descumprir ou cumprir imperfeitamente as obrigações internacionais assumidas. Corroborando com tal entendimento, Piovesan (2005) ensina que os tratados não são o teto máximo de proteção, mas o piso mínimo para garantir a dignidade humana, constituindo o 'mínimo ético irreduzível. Em arremate, acerca do posicionamento do posicionamento do SFT ante a decisão proferida na ADPF 153, Ramos (2012, p. 513) pontua que:

[...] Esse caminho nacionalista nega a universalidade dos Direitos Humanos e transforma os tratados e a Declaração Universal de Direitos Humanos em peças de retórica, pois permite que cada país interprete o que é tortura, intimidade, devido processo legal e outros comandos abertos dos textos de Direitos Humanos, gerando riscos de abuso e relativismo puro e simples.

Por fim, reitera-se que o caso da Guerrilha é um referencial para demonstrar que Estados Democráticos de Direito, como Brasil, que emergiram após governos ditatoriais “não rompem necessariamente com as estruturas de poder que davam sustentação ao regime anterior; tampouco transformam simultaneamente as culturas jurídicas de todos os setores do Estado e da sociedade” (SANTOS, 2010, p. 148).

4.5 DIREITO AO ESQUECIMENTO E ADPF N. 153

De acordo com Ricoeur (2007, p. 460), o esquecimento na perspectiva da anistia é compreendido com um esquecimento institucional, “que toca as próprias raízes do político e, através deste, na relação mais profunda e mais dissimulada com um passado declarado proibido”.

O mesmo autor afirma o caráter interruptivo que a anistia procede, em momentos de graves desordens políticas que afetam a paz civil, pondo fim ao conflito e desempenhando verdadeiro papel terapêutico, sob a marca da utilidade e não da verdade (RICOEUR, 2007).

É neste sentido que se afirma “a instituição da anistia só pode responder a um desígnio de terapia social emergencial, sob o signo da utilidade e não da verdade” (RICOEUR, 2007, p. 145). A fronteira entre a anistia e a amnésia pode ser preservada em sua integridade graças ao trabalho de memória, complementado pelo do luto, e norteadas pelo espírito de perdão. Se uma forma de esquecimento puder

ser legitimamente evocada, não será um dever calar o mal, mas “dizê-lo num modo apaziguado, sem cólera. Essa dicção tampouco será a de um mandamento, de uma ordem, mas a de um desejo no modo optativo” (RICOEUR, 2007, p.462).

A tentativa de institucionalizar o perdão, pelo instituto da anistia, é um monstruoso fracasso; segundo o autor (RICOEUR, 2007, p. 495). “As coisas são diferentes com o perdão, cuja relação com o amor o mantém afastado do político” (RICOEUR, 2007, p. 497).

Com efeito, resta evidente que os limites da pacificação institucional, por esta terapia emergencial de anistiar crimes, não cumpre o desiderato de esquecimento ou de perdão. Nesse ponto, frisa-se que o acórdão da ADPF 153 merece compor este quadro acerca das ideias de esquecimento lançadas nos votos dos ministros para justificar e argumentar as respectivas tomadas de posição.

O tratamento do esquecimento no julgamento da ADPF 153 limitou-se a pressupor o esquecimento penal enquanto obstáculo da persecução pretendida pelos autores. Neste percurso de enfrentamento e defesa das teses defendidas em 1979, com o debate sobre a lei de anistia, o esquecimento foi elaborado enquanto elemento dissociado do direito à memória e reduzido na perspectiva de apagamento de fatos ilícitos, de apagamento de rastros, como se isso fosse o suficiente para promover a consolidação da democracia diante a latente questão ainda viva na sociedade brasileira.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final do presente estudo, pode-se afirmar que este atingiu seu objetivo precípua, ou seja, definir os contornos que o Estado brasileiro conferiu a temática das violações aos direitos humanos verificadas durante o regime militar, especificamente no caso da Guerrilha do Araguaia, tomando por base o controle de convencionalidade.

Verificou-se ao longo do trabalho em questão, lastreando-se na pesquisa bibliográfica ora desenvolvida, apoiada por um vasto leque doutrinário, onde foi estabelecido um olhar histórico e crítico acerca do caso, que a sentença condenatória do Brasil proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos constitui-se em um marco paradigmático no que tange a defesa dos direitos humanos em crimes de desaparecimento forçado, os quais transcendem a barreira do tempo, afetando a vida dos familiares das vítimas de forma vitalícia.

Tal decisão também possui relevância por fortalecer o sistema internacional de proteção aos direitos humanos fundamentais, tendo em vista que ao sentenciar o Estado, a Corte intensificou e consolidou a sua jurisprudência no tocante a casos similares ocorridos em outros países.

Enfatiza-se ao fim do estudo, que as legislações e normas dos Estados signatários devem estar em consonância com os objetivos propostos e defendidos pela Corte Interamericana, uma vez que os Direitos Humanos e sua proteção devem ser perseguidos de forma unânime por todo país que tenha como alicerce jurídico o princípio da dignidade da pessoa humana.

O cumprimento da sentença proferida pela Corte no caso da Guerrilha do Araguaia constitui-se em uma demonstração de respeito aos preceitos declarados no Pacto de San José da Costa Rica, os quais foram declarados formalmente, mas que ainda necessitam de mecanismos para serem materializados. Conseqüentemente, após o ano de 1998, as sentenças da Corte para os países membros, configuram-se em comandos imperativos com força vinculante, eficácia imediata e autoexecutáveis.

Ratifica-se que o estudo não teve a pretensão de esgotar o assunto, uma vez que os desdobramentos de tal caso ainda serão observados ao longo do tempo. Entretanto, deve-se tecer um comentário final, apontando que no específico Caso da Guerrilha do Araguaia, não restam dúvidas de que a Lei de Anistia brasileira deve

ser desconsiderada e, posteriormente revisada, principalmente para fins de se levar adiante as investigações penais que conduzirão à verdade sobre o ocorrido.

Ao fim do presente estudo, sem a pretensão de esgotar tal assunto, considera-se, com base nos posicionamentos dos Ministros Ayres Britto e Ricardo Lewandowski, que a Lei de Anistia é inconstitucional, descumprindo, assim, preceito fundamental, uma vez que viola convenções de Direitos Humanos dos quais o Brasil é signatário, e, na medida em que o Estado se obrigou a aderir a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, bem como à jurisdição da Corte, deve necessariamente cumprir suas decisões.

Com efeito, a invocação do perdão como se este operasse automaticamente com lei de anistia, demonstra os limites a que estamos expostos em questão de maior relevância para a história brasileira. Há a necessidade de reconstrução histórica, do acesso à verdade, consolidação democrática e reconciliação nacional; e para as vítimas do regime ditatorial, dilaceradas com o esquecimento forçado e silencioso, a elaboração do luto e a constituição da memória e da verdade de seus entes.

REFERÊNCIAS

BASTOS JR, Luiz Magno Pinto; CAMPOS, Thiago Yukio Guenka. Para além do debate em torno da hierarquia dos tratados: do duplo controle vertical das normas internas em razão da incorporação dos tratados de direitos humanos. In: **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**, v. 1, 379 n. 19, jun./dez. 2011.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Legislativo, Brasília, DF, 5 out. 1988.

_____. **Decreto n. 7.030**, de 14 de dezembro de 2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 153, 2008.

CAMPOS FILHO, Romualdo Pessoa. **Guerrilha do Araguaia: a esquerda em armas**. Goiânia: UFG, 2007.

CANÇADO TRINDADE. Antônio Augusto. **A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil**. 2 ed. Brasília: UnB, 2000.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS – CIDH. Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos – **Caso 11.552**. Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) contra a República Federativa do Brasil.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS – CADH. **Pacto de San José da Costa Rica**. Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **Curso de Direito Internacional Público**. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

DELLOVA, Renato Souza. Considerações sobre o cumprimento da decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre a Lei de Anistia no Brasil. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 109, fev. 2013.

GASPARI, Elio. **A Ditadura Escancarada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. A condenação do Brasil no caso Araguaia. In: **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2736, 28 dez. 2010.

_____, Luiz Flávio; _____, Valério de Oliveira. A Lei de Anistia viola convenções de direitos humanos. In: **Consultor Jurídico**. 10 mar. 2011.

LASCALA, Maria Carolina Florentino; FREITAS, Riva Sobrado de. O Brasil e a Cooperação Jurídica Internacional Com a Corte Interamericana de Direitos

Humanos. **Revista Direitos Fundamentais & Justiça** - Ano 6, Nº18, p. 97-119, Jan./Mar. 2012.

LIRA, Yulgan Tenno de Farias. **Controle de Convencionalidade: A tuta coletiva dos tratados internacionais de direitos humanos**. João Pessoa: Ideia, 2016.

MACHADO, Bruno Ribeiro. A Justiça de Transição e a Reparação de danos no Brasil: a necessidade de consideração dos danos morais na fixação do quantum indenizatório. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, nº 5, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MARTINS. Dilermando Aparecido Borges. **O Caso da Guerrilha do Araguaia e a Sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Efeitos Práticos**. Disponível em: <file:///C:/Users/Windows/Downloads/01406498471%20(2).pdf>. Acesso em: 28 de novembro, 2017.

MARTINS, Leonardo. MOREIRA, Thiago Oliveira. **Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tratados Internacionais de direitos humanos e direito interno**. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____, Valério de Oliveira. **O Controle Jurisdicional da Convencionalidade das Leis**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2011.

_____, Valério de Oliveira. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Método, 2014.

MOURA, Luiza Diamantino. O Direito à Memória e a Corte Interamericana de Direitos Humanos: uma análise do caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) versus Brasil. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 102, jul. 2012.

NÓBREGA, Flavianne; TENNO, Yulgan. Os desafios para a efetividade das decisões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos: estudo comparado sobre a convencionalidade da Lei da Anistia no Brasil, no Peru e na Argentina. In: **Revista Jurídica da Presidência**, 2015.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 12 ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Jurisdição Constitucional Internacional. In: PIMENTEL JÚNIOR, Paulo Gomes (coord.). **Direito Constitucional em Evolução: perspectivas**. Curitiba: Juruá, 2005.

_____, Flávia. **Direitos humanos: direito constitucional internacional**. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. André de Carvalho. Pluralidade das ordens jurídicas: uma nova perspectiva na relação entre o Direito Internacional e o Direito Constitucional. **Revista USP**. v. 106/107. p. 497- 524. jan./dez. São Paulo, 2012.

RICOEUR, Paul. **A memória, a história e o esquecimento**. São Paulo: Unicamp, 2007.

RODRIGUES. Lindomar Tiago. **A Condenação do Estado Brasileiro pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso da Guerrilha do Araguaia e a Interpretação do Supremo Tribunal Federal sobre a Lei de Anistia Brasileira**. Dissertação de Mestrado apresentada a Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro - PUC-RIO. Departamento de Direito. 2012.

RUSSOWSKY, Iris Saraiva. O controle de convencionalidade das leis: uma análise na esfera internacional e interna. **Revista do CAAP**. Belo Horizonte 61 n. 2. v. XVIII. p. 61-96. 2012.

SANTOS, Cecília MacDowell. Memória na Justiça: A mobilização dos direitos humanos e a construção da memória da ditadura no Brasil. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, 88, 2010. Disponível em: <<http://rccs.revues.org/1719>>. Acesso em: março de 2017.

SOUSA, Arnaldo Vieira. **Lei da Anistia: o Direito entre a memória e o esquecimento**. 2010. 89f. Monografia (Conclusão de Curso) – Universidade Federal do Maranhão. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/39477611/Monografia-Arnaldo-concluida>>. Acesso em: 16 de dezembro, 2017.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. Princípio da boa-fé objetiva é consagrado pelo STJ em todas as áreas do direito. **Portal JusBrasil**, 2013. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/noticias/100399456/principio-da-boa-fe-objetiva-e-consagrado-pelo-stj-em-todas-as-areas-do-direito>>. Acesso em: 11 de dezembro, 2017.