

LEI DA ANISTIA: EFICÁCIA DA SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO CASO GOMES LUND E OUTROS (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”) VS. BRASIL

LEY DE AMNISTÍA: LA EFECTIVIDAD DE LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE OS DERECHOS HUMANOS EN EL CASO GOMES LUND Y OTROS (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”) VS. BRASIL

AMNESTY LAW: EFFECTIVENESS OF THE JUDGMENT OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE CASE OF GOMES LUND ET AL (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”) VS. BRAZIL

Por NATHÁLIA SANTOS VERAS¹

Resumo

Este artigo é um estudo qualitativo, que utiliza o método dedutivo e os procedimentos da pesquisa documental, objetivando discutir a eficácia da sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CoIDH) no caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, em face da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) em sede de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. O STF entendeu que a Lei da Anistia é constitucional, de modo que os agentes de Estado responsáveis pela repressão política não poderiam ser processados ou punidos, enquanto a CoIDH afirmou que a referida lei carece de efeitos jurídicos. Até o momento o Brasil criou alguns mecanismos para investigar a verdade e indenizar as vítimas, mas não tomou nenhuma providência para punir os responsáveis pelos crimes.

Palavras-chave: Lei da Anistia. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Supremo Tribunal Federal.

Resumen

¹ Doutoranda em Direito pela Universidade Estácio de Sá. Mestre em Sociedade e Fronteiras pela Universidade Federal de Roraima - UFRR. Mestranda em Segurança Pública, Direitos Humanos e Cidadania pela Universidade Estadual de Roraima. Especialista em Direito Civil e Processual Civil, pelo Centro Universitário UNISEB (Centro Universitário do Instituto de Ensino Superior COC). Bacharel em Direito pela UFRR. E-mail: nathalia_veras@hotmail.com.

Este artículo es un estudio cualitativo, utilizando el método deductivo y los procedimientos de investigación documental, con el objetivo de analizar la efectividad de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) en el caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, debido a la decisión del Tribunal Supremo (STF) en el asiento de la acusación de violación del precepto fundamental. El Tribunal Supremo sostuvo que la Ley de Amnistía es constitucional, por lo que los agentes del Estado responsables de la represión política no podía ser procesado o castigado, mientras que CoIDH dijo que esta ley no tiene efectos jurídicos. Hasta ahora Brasil ha creado algunos mecanismos para investigar la verdad y compensar a las víctimas, pero no tomó ninguna medida para castigar a los responsables de los crímenes.

Palabras clave: Ley de Amnistía. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Tribunal Constitucional.

Abstract

This article is a qualitative study that uses the deductive method and procedures of documentary research, aiming to discuss the effectiveness of the sentence of the Inter-American Court of Human Rights (CoIDH) in the Gomes Lund et al. case (“Guerrilha do Araguaia”) v. Brazil, in the face of the decision of the Brazilian Supreme Court (STF) in the Argument of Non-Compliance with Fundamental Precept. The STF understood that the Amnesty Law is constitutional, so that State agents responsible for political repression could not be prosecuted or punished, while the CoIDH stated that the law has no legal effects. To date, Brazil has created some mechanisms to investigate the truth and to compensate the victims, but has not taken any steps to punish those responsible for the crimes.

Keywords: Amnesty Law. Inter-American Court of Human Rights. Supreme Court.

INTRODUÇÃO

A Lei da Anistia (Lei n. 6.683/1979) (BRASIL, 1979) foi promulgada pelo então presidente João Figueiredo, ainda durante a Ditadura Militar². A interpretação que prevalece no Brasil e que foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) é pela anistia ampla e irrestrita, beneficiando inclusive aqueles que cometeram crime de lesa-humanidade e também os agentes do Regime Militar.

Em sentido contrário, há o posicionamento de que a Lei da Anistia não beneficia aqueles que cometeram crimes de lesa-humanidade, tidos como imprescritíveis por vários tratados que o Brasil é signatário, e os agentes de Estado. Nesse sentido, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), em 2008, propôs a Arguição de

² A Ditadura Militar é o governo sob tutela militar nacional, que, no Brasil, figurou entre 1964 e 1985. Durante esse período, os atos secretos eram a regra. Costuma-se dividir esse período em três fases: “O regime militar brasileiro de 1964 - 1985 atravessou pelo menos três fases distintas. A primeira foi a do Golpe de Estado, em abril de 1964, e consolidação do novo regime. A segunda começa em dezembro de 1968, com a decretação do Ato Institucional nº 5 (AI-5), desdobrando-se nos chamados anos de chumbo, em que a repressão atingiu seu mais alto grau. A terceira se abre com a posse do general Ernesto Geisel, em 1974 – ano em que, paradoxalmente, o desaparecimento de opositores se torna rotina –, iniciando-se então uma lenta abertura política que iria até o fim do período de exceção” (BRASIL, 2007, p. 21).

Descumprimento de Preceito Fundamental³ (ADPF) n. 153, pretendendo que o STF desse uma interpretação à Lei da Anistia que estivesse de acordo com a Constituição Federal de 1988, para declarar “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)” (OAB, 2008). Essa ação não logrou êxito.

Não obstante, em novembro de 2010, a Corte Interamericana de Direitos Humanos⁴ (doravante, CoIDH) condenou o Brasil no caso Gomes Lund e Outros, conhecido também por Guerrilha do Araguaia, por violação aos direitos humanos. A Guerrilha do Araguaia ocorreu na região do Rio Araguaia, na área conhecida como Bico do Papagaio, na região amazônica, na confluência do Pará, Maranhão, Mato Grosso e Goiás (hoje, Tocantins). Foi um “movimento político radical”, de caráter de esquerda, organizado pelo Partido Comunista do Brasil (PCdoB). Este partido entende que o movimento foi de “resistência à ditadura Fascista” (NASCIMENTO, 2000, p. 16-18).

Stuart (2006) conta que o movimento iniciou em 1966, mas só a partir de abril de 1972 começaram os confrontos armados, que duraram três anos. Ao discorrer sobre as primeiras fases da Guerrilha, afirma que houve excessos de ambos os lados. O autor (2006, p. 62) ressalta, ainda, o imaginário dos militares e dos guerrilheiros: ambos se compreendiam como “defensores da liberdade e da democracia”.

Diante disso, em face da obrigatoriedade da decisão da CoIDH para o Brasil, que a aceitou expressamente, instalou-se um paradoxo. Sendo a Lei da Anistia considerada constitucional pelo STF, inclusive sob os argumentos de respeito à democracia e irretroatividade da lei penal mais severa, seria possível conciliá-la com a sentença proferida pela CoIDH que condenou o Brasil por violação aos direitos humanos?

O presente artigo não visa defender qualquer dos lados, mas verificar a eficácia das sentenças de Tribunais Internacionais no Brasil, partindo-se do Caso Gomes Lund e Outros (Guerrilha do Araguaia). Para solucionar a questão, faz-se necessário estudar os argumentos da decisão do STF no julgamento da ADPF n. 153 (BRASIL, 2010) e da CoIDH (2010) no caso Gomes Lund e Outros, para então estabelecer, com base na revisão da literatura e das teorias existentes, se esta produz efeitos no Brasil.

³ Trata-se de ação prevista no art. 102, parágrafo primeiro, e regulamentada pela Lei Federal n. 9.882/1999 (BRASIL, 1999). É proposta apenas perante o STF e tem como objetivo “evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público” ou “quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição”, como no caso da Lei da Anistia.

⁴ É preciso esclarecer que a CoIDH juntamente com a Comissão Interamericana de Direitos Humanos compõem o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos. Ambas foram instaladas a partir da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, que estabelece diversas normas, cujos países signatários são obrigados a cumprir. A Corte é um órgão judicial autônomo, cuja função é interpretar e aplicar a CADH. Para haver a obrigatoriedade das decisões da CoIDH, os Estados deveriam reconhecer expressamente sua jurisdição, o que foi feito por 21 países, incluindo o Brasil (COIDH, 2012).

O JULGAMENTO DA ADPF N. 153 NO STF

A PETIÇÃO APRESENTADA PELA OAB

O Conselho Federal da OAB protocolizou a ADPF n. 153, argumentando que o parágrafo primeiro do art. 1º da Lei da Anistia⁵ deveria receber interpretação compatível com a Constituição Federal de 1988. Na petição, alegou-se que a interpretação prevalente lesionava preceito fundamental:

A interpretação, segundo a qual a norma questionada concedeu anistia a vários agentes públicos responsáveis, entre outras violências, pela prática de homicídio, desaparecimento forçado, tortura e abusos sexuais contra opositores políticos viola frontalmente diversos preceitos fundamentais da Constituição [...] (OAB, 2008).

Afirma o Conselho Federal da OAB que, em qualquer interpretação que se dê, os agentes policiais e militares que participaram da repressão política não praticaram crimes políticos, mas sim comuns,⁶ e por isso não seriam beneficiados pela Lei da Anistia. Interpretar o contrário, de acordo com a OAB, viola o princípio da isonomia, pelo qual todos são iguais perante a lei, especificamente no que se refere ao direito à segurança. Conforme a petição apresentada, a redação da lei não esclarece quais são os crimes anistiados. Ademais, afirma que viola o direito “de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral” (art. 5º, XXXIII), ao negar que o povo brasileiro conheça os responsáveis pelos crimes praticados na Ditadura Militar (OAB, 2008).

Alega, ainda, a inobservância dos princípios democrático e republicano, pois, na época da aprovação da referida lei, o Senado era eleito indiretamente e o presidente que a sancionou estava no poder não em razão da vontade do povo, mas dos militares. Não bastasse isso, conforme já havia se pronunciado a CoIDH em casos semelhantes, esses princípios vedam a autoanistia (OAB, 2008).

Por fim, afirma que não houve acordo, como afirmam alguns, que justificasse a Lei da Anistia. Ainda que admitindo a hipótese da existência do acordo, o mesmo não seria válido, pois violaria o princípio da dignidade humana, inclusive reconhecido por tratados internacionais, como a vedação à tortura (OAB, 2008).

⁵ Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares. § 1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política. § 2º - Excetuam-se dos benefícios da anistia os que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal (BRASIL, 1979).

⁶ Crime político é aquele que tem motivação política, regido atualmente pela Lei de Segurança Nacional (Lei n. 7.170/1983) e, durante a Ditadura Militar, pelo Decreto-Lei n. 898/1969, Decreto-Lei n. 975/1969, Lei n. 5.786/1972 e Lei n. 6.620/1978. Por sua vez, o crime comum é por exclusão aquele que não tem motivação política e, em regra, é regido pelo Código Penal (Decreto-Lei n. 2.848/1940).

Com esses argumentos, a OAB requereu o reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei da Anistia ao STF a fim de que os agentes de Estado responsáveis pelas torturas, desaparecimentos forçados e outras violações de direitos humanos fossem processados e punidos.

A DECISÃO DO STF

O STF (BRASIL, 2010) entendeu ser a Lei da Anistia uma lei-medida, de forma que deveria ser interpretada de acordo com a época em que foi elaborada, sendo necessário distinguir essa anistia da anistia como é concebida hoje. Nesse sentido, o STF (BRASIL, 2010) afirmou que a lei-medida pretendia estender essa anistia aos agentes de Estado encarregados da repressão a fim de possibilitar que a democracia fosse retomada. Assim, para o Tribunal, é imperioso observar a decisão política daquele momento histórico.

Alegou o STF (BRASIL, 2010) que a Lei da Anistia é anterior à Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, à Lei n. 9.455/1997⁷ e à Constituição Federal de 1988, a qual não afetaria leis-medidas. Entendeu ainda que dar outra interpretação seria reescrever o texto da norma, o que é vedado pelo Estado Democrático de Direito. Assim, para o STF (BRASIL, 2010), se a sociedade entende ser necessária uma revisão da Lei da Anistia, esta deve ser feita pelo Poder Legislativo.

Por fim, o STF (BRASIL, 2010) afirmou que a Emenda Constitucional 26/85⁸ teria confirmado a Lei da Anistia. Considera não apenas o texto da Constituição Federal de 1988, mas também as normas que lhe deram origem. Dessa forma, a Lei da Anistia, para o STF (BRASIL, 2010), foi recepcionada pela Constituição.

Diante desses argumentos e outros, o Tribunal Constitucional, por maioria⁹, julgou improcedente a ADPF n. 153, reafirmando a interpretação pela qual se entende que a Lei da Anistia beneficia também aos agentes do Estado responsáveis pela repressão durante o Regime Militar.

Note-se que, conforme os Princípios de Chicago (BASSIOUNI, 2007), os quais propõem medidas para períodos de transição democrática, os Estados não devem dar anistia geral e irrestrita para absolver indivíduos

⁷ Que define os crimes de tortura e dá outras providências.

⁸ Art. 4º É concedida anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares. § 1º É concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos, e aos dirigentes e representantes de organizações sindicais e estudantis, bem como aos servidores civis ou empregados que hajam sido demitidos ou dispensados por motivação exclusivamente política, com base em outros diplomas legais. § 2º A anistia abrange os que foram punidos ou processados pelos atos imputáveis previstos no "caput" deste artigo, praticados no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979 (BRASIL, 1985).

⁹ O ministro Ricardo Lewandowski julgou procedente em parte, destacando em seu voto a determinação do Comitê de Direitos Humanos da ONU e a Convenção Americana de Direitos Humanos, incluindo as decisões anteriores da CoIDH, diante do que o Brasil assumiu o compromisso de investigar, ajuizar e punir graves violações de Direitos Humanos, entendendo que os agentes de Estado não estão automaticamente abrangidos pela Lei da Anistia. O ministro Ayres Britto fundamentou seu voto na EC 26/85, afirmando que esta relativizou a anistia a todos, incluindo servidores públicos e militares, punidos por atos institucionais e complementares e não que estavam a serviço do regime de exceção, confirmado pelo art. 8º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Assim, o ministro Ayres Britto votou por excluir qualquer crime abrangido no art. 5º, XLIII, da CF, isto é, os hediondos e os a eles equiparados. O ministro Celso de Mello, em seu voto, também destacou diversos acordos internacionais e as decisões da CoIDH, mas entendeu que não se aplicariam à Lei da Anistia, inclusive por seu caráter bilateral, julgando, portanto, improcedente a ADPF. Para o ministro Celso de Mello ainda que se entendesse a Lei da Anistia como incompatível à CF, seus efeitos já teriam se esgotado. Contudo, o ministro entendeu que esta lei não faz óbice à busca da verdade, que seria um direito de toda a sociedade.

responsáveis por crimes contra a humanidade, a não ser que as circunstâncias a exijam para pôr fim ao conflito, mas ainda assim, garantindo-se as obrigações de direito internacional.

No caso do Brasil, embora se afirme que a Lei da Anistia configura uma lei-medida necessária para findar o Regime Militar e permitir a transição democrática, o que é passível de discussão, não se previu na época os meios para cumprimento de obrigações de direito internacional, colocando em xeque a validade da referida norma.

O CASO GOMES LUND E OUTROS (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”) VS. BRASIL

Antes da decisão do STF (BRASIL, 2010) na ADPF n. 153, a CoIDH já havia julgado casos de outros países, declarando a nulidade das leis de anistia. Como pode ser percebido nos votos dos ministros do STF, essas decisões da CoIDH fizeram parte da discussão a respeito da recepção da Lei da Anistia brasileira pela Constituição Federal de 1988, entendendo-se que o caso brasileiro seria distinto por ter sido um acordo necessário para o fim do regime. Não obstante, na discussão interna a respeito da aplicação da Lei da Anistia, tal contenda foi tratada na CoIDH quando do julgamento do caso Gomes Lund e Outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil de outro modo.

O caso brasileiro foi submetido à Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 1995 e em 2009. Punham-se em discussão graves violações de direitos humanos pelo Estado brasileiro na Guerrilha do Araguaia, incluindo o desaparecimento de 62 pessoas e a ausência de informações conclusivas sobre elas. O cerne da questão foi justamente a eficácia da Lei da Anistia, no que se refere aos crimes cometidos por agentes do Estado.

A CoIDH (2010) afirmou que são inadmissíveis os dispositivos legais que visem impedir a investigação e punição de crimes que violem gravemente os direitos humanos. Destacou-se ser irrelevante a discussão acerca de ser a Lei da Anistia brasileira uma “autoanistia” ou um “acordo bilateral”. O fato é que esta é incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos e, portanto, carece de efeitos jurídicos. Ademais, a CoIDH (2010) compreende que o desaparecimento forçado tem caráter continuado e permanente, não havendo, pois, que se falar em aplicação da Lei da Anistia, prescrição ou qualquer outro dispositivo que impeça a investigação e a punição dos autores.

Presume-se que a Corte entende também não ser necessária a discussão acerca da necessidade da anistia para pôr fim ao conflito, pois é incompatível com os tratados de direitos humanos. Em síntese, para a CoIDH, é inadmissível deixar de processar e punir graves violações de direitos humanos.

Em sua sentença, a CoIDH (2010) apontou as violações não apenas dos direitos humanos das vítimas, mas também de seus familiares. Para a CoIDH, a ausência de informações a respeito de familiares e a impunidade são graves violações de direitos humanos:

Adicionalmente, a Corte considera que a violação do direito à integridade dos familiares das vítimas se deve também à falta de investigações efetivas para o esclarecimento dos fatos, à falta de iniciativas para sancionar os responsáveis, à falta de informação a respeito dos fatos e, em

geral, a respeito da impunidade em que permanece o caso, que neles provocou sentimentos de frustração, impotência e angústia. Em particular, em casos que envolvem o desaparecimento forçado de pessoas, é possível entender que a violação do direito à integridade psíquica e moral dos familiares da vítima é consequência direta desse fenômeno que lhes causa um grave sofrimento, o qual pode aumentar, entre outros fatores, em razão da constante negativa por parte das autoridades estatais de prestar informação acerca do paradeiro das vítimas ou de iniciar uma investigação eficaz para lograr o esclarecimento do ocorrido. (CoIDH, 2010, p. 90-91)

Diante desse entendimento, a CoIDH firmou a obrigação do Brasil, de ofício¹⁰, em investigar, processar e punir os autores. Assim, a CoIDH consolidou o entendimento de que a Lei da Anistia, frente aos acordos internacionais de direitos humanos, não está apta a produzir efeitos jurídicos.

A EFICÁCIA DA SENTENÇA DO GOMES LUND E OUTROS

Vários autores, incluindo Bobbio (2004), têm afirmado que a tutela dos direitos humanos requer o apoio da comunidade internacional e as normas de direito internacional. A internacionalização dos direitos humanos tem impactado inclusive as constituições de vários países, até mesmo a do Brasil. Exemplo disso são o inciso II do art. 4º¹¹ e o parágrafo segundo do art. 5º¹², da Constituição Federal (BRASIL, 1988), entre outros dispositivos. Inobstante, mesmo permanecendo afastada das discussões acerca do monismo e do dualismo¹³, por considerar que a submissão de um país às normas provenientes de acordos internacionais se dá em razão de sua expressa anuência, ainda ocorrem conflitos entre o direito interno e o internacional. No presente caso, conforme se verifica, os posicionamentos do STF na ADPF n. 153 e da CoIDH (2010) no caso Gomes Lund e Outros são incompatíveis quanto aos efeitos da Lei da Anistia. Enquanto para o STF não se pode ter qualquer pretensão em punir os autores dos crimes, ainda que agentes do Estado, para a CoIDH a Lei da Anistia carece de efeitos jurídicos e os autores dos crimes praticados durante a Ditadura Militar, em particular os agentes de Estado, devem ser investigados, processados e punidos.

¹⁰ Sem necessidade de impulso ou representação pelos familiares.

¹¹ “A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: [...] II – prevalência dos direitos humanos” (BRASIL, 1988).

¹² “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” (BRASIL, 1988).

¹³ Valer-se-á da explicação de Miranda (2009, p. 125-127) sobre monismo e dualismo: “Segundo as concepções *dualistas*, o Direito Internacional e o Direito Interno são dois mundos separados, dois sistemas com fundamentos e limites distintos. Nenhuma comunicação directa e imediata existe entre ambos. Uma norma pertencente a um sistema não pode valer, como tal, no interior de outro sistema; não passa (numa postura radical), de mero facto para este; quando muito, o seu conteúdo poderá aqui ser retomado, reproduzido ou transformado, surgindo então uma nova norma. “Esta trilha de pensamento não põe, necessariamente, em causa a natureza de ordenamento jurídico ao Direito das Gentes. Mas é particularmente enfatizada por aqueles autores que conferem um realce muito grande à soberania do Estado e, doutro prisma, por aqueles autores [...] que acentuam as diferenças estruturais ou as linhas divisórias do Direito interno e do Direito Internacional. Pelo contrário, as correntes *monistas* — e são muitas e diversas — afirmam a unidade sistêmica das normas de Direito Internacional e das normas de Direito interno. Estes ordenamentos são comunicáveis e inter-relacionáveis, um não pode ignorar o outro e tem de haver meios de relevância recíproca das respectivas fontes. A natureza profunda das normas é idêntica ou semelhante e, aliás, nada impede que normas desta ou daquela origem venham a reger as mesmas matérias, o que obriga a estabelecer formas de articulação”.

Para responder ao impasse, é interessante o posicionamento emanado na sentença do Caso ora estudado pela CoIDH (2010). Esta esclareceu a diferença entre o controle de constitucionalidade, que caberia ao STF, e o controle de convencionalidade. Este controle foi definido como “a análise da alegada incompatibilidade daquela lei com as obrigações internacionais do Brasil contidas na Convenção Americana” (CoIDH, 2010, p. 20).

A CoIDH explicou que ao aderir a um tratado, o Estado-parte se subjeta às normas ali convencionadas. No caso, o Brasil está obrigado a respeitar a CADH, submetendo, inclusive, todas as autoridades, até mesmo os juízes. Assim, segundo a CoIDH (2010), o STF, no julgamento da ADPF n. 153, deveria fazer, além do controle de constitucionalidade, também o controle de convencionalidade. Em outras palavras, o que a CoIDH disse foi: a Lei da Anistia pode ser constitucional, como declarou o STF, mas não está apta a produzir efeitos jurídicos em face da CADH. Tal entendimento encontra amparo no art. 2º, da CADH. Nesta norma, o Estado-parte compromete-se a adotar as medidas cabíveis, inclusive adequando seu direito interno, para assegurar os direitos reconhecidos na CADH.

Nesse sentido, Cançado Trindade (1996) esclarece que a prevalência entre o direito interno e os acordos internacionais dependerá de critérios impostos pelos constituintes nacionais. Mas o autor ressalta que não é permitido a um Estado descumprir normas de direito internacional, em razão de normas internas ou interpretações que seus tribunais lhe deem. Assim, o autor assevera:

Os fundamentos últimos da proteção dos direitos humanos transcendem o direito estatal, e o consenso generalizado formado hoje em torno da necessidade da internacionalização de sua proteção corresponde a uma manifestação cultural de nossos tempos, juridicamente viabilizada pela coincidência de objetivos entre o direito internacional e o direito interno quanto à proteção da pessoa humana. Como, também neste domínio, a um Estado não é dado deixar de cumprir suas obrigações convencionais sob o pretexto de supostas dificuldades de ordem constitucional ou interna, com maior razão ainda não haver desculpa para um Estado de não se conformar a um tratado de direitos humanos no qual é Parte pelo simples fato de seus tribunais interpretarem, no plano do direito interno, o tratado de modo diferente do que se impõe no plano do direito internacional. [...] (CANÇADO TRINDADE, 1996).

Não se trata de uma hierarquização entre os tribunais nacionais e internacionais. Aliás, os próprios tratados possuem normas a respeito de recursos internos¹⁴. Trata-se de aplicar a norma mais favorável às vítimas. É essa inclusive a interpretação que se depreende do art. 29¹⁵, da CADH (CANÇADO TRINDADE, 1996).

¹⁴ A exemplo do art. 25, da CADH: “Artigo 25 - Proteção judicial 1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais. 2. Os Estados-partes comprometem-se: a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso; b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.

¹⁵ Artigo 29 - Normas de interpretação. Nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de: a) permitir a qualquer dos Estados-partes, grupo ou indivíduo, suprimir o gozo e o exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista; b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos em virtude de leis de qualquer dos Estados-partes ou em virtude de Convenções em que seja parte um dos referidos Estados; c) excluir outros direitos e garantias que são

Assim, apesar do entendimento do STF na ADPF n. 153, o Brasil está obrigado a cumprir a sentença da CoIDH no caso Gomes Lund e Outros (Guerrilha do Araguaia). Apesar de não haver hierarquia entre tribunais nacionais e internacionais, o Estado brasileiro obrigou-se, pela Convenção Americana de Direitos Humanos, a adequar seu direito interno às disposições desse acordo. Assim, sendo a CoIDH competente para fazer o controle de convencionalidade, a sentença do caso em comento deve produzir efeitos no Brasil, inclusive para permitir a persecução penal dos crimes que, eventualmente, não prescreveram, como é o caso do desaparecimento forçado que tem natureza continuada.

Cabe ao Brasil criar mecanismos internos que possibilitem o cumprimento dessa decisão. Nesse sentido, interessante o ensinamento de Piovesan (2012, p. 99):

(...) é necessário realçar que o aprimoramento do sistema internacional de proteção aos direitos humanos, mediante sua justicialização, requer dos Estados a criação de mecanismos internos capazes de implementar as decisões internacionais no âmbito interno. De nada adiantará a justicialização do Direito Internacional sem que o Estado implemente as decisões internacionais, sendo inadmissível sua indiferença e silêncio, sob pena, inclusive, de afronta ao princípio da boa-fé, que orienta a ordem internacional.

É evidente, pois, que a eficácia da sentença do caso Gomes Lund e Outros depende do Estado brasileiro, o qual deve criar os mecanismos adequados. Nesse sentido, Bobbio (2004) afirma que, no sistema internacional, a sanção, em geral, é apenas moral. De qualquer maneira, o Brasil, ao assinar a CADH e se submeter expressamente à CoIDH, aceita como obrigatórias suas sentenças. Assim, se internacionalmente, prevalecem as sanções morais, internamente é possível executar as sanções internacionais decorrentes de acordos internalizados.

Assim, o país deve adotar medidas a fim de cumprir a sentença em comento. É preciso dizer que o Brasil já vinha, mesmo antes da sentença, adotando mecanismos para busca da verdade e para indenizar vítimas no Caso da Guerrilha do Araguaia e outros eventos ligados à Ditadura Militar. Após a sentença, o Brasil criou alguns mecanismos, a exemplo da Comissão da Verdade, a qual não obteve grandes resultados em razão do tempo transcorrido entre os trabalhos de investigação e os fatos. Ainda assim, a maior dificuldade é, sem dúvida, realizar a persecução penal e aplicar sanções, sobre o que, até o momento, o Brasil não criou qualquer mecanismo de solução.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O ponto central discutido nesse estudo foi a eficácia da sentença proferida pela CoIDH no Caso Gomes Lund e Outros (Guerrilha do Araguaia) em face do posicionamento do STF na ADPF n. 153. Evidentemente, permanece o

inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

embate sobre a prevalência das normas internacionais ou das internas. No presente caso, procurou-se solucionar o embate a partir das próprias normas constitucionais e dos acordos internacionais celebrados pelo Brasil, em especial a CADH.

Verificou-se que a sentença da CoIDH não invalida a decisão do STF. Contudo, há uma incompatibilidade dos entendimentos quanto aos efeitos da Lei da Anistia. Para o STF, essa lei é válida e, portanto, não pode haver investigação, persecução penal e sanção dos autores dos crimes. Para a CoIDH, por sua vez, a Lei da Anistia carece de efeitos jurídicos, não sendo possível um Estado-parte da CADH deixar de investigar e punir graves violações à direitos humanos.

Além desse argumento, a CoIDH, em sua sentença, destacou o dever do Estado em adequar suas normas aos acordos de direitos humanos de que faça parte. Enfatizou, ainda, a necessidade de fazer um controle de convencionalidade, isto é, de verificar se as normas internas estão de acordo com os compromissos assumidos nos acordos. Para a CoIDH, o STF fez o controle de constitucionalidade, mas deixou de observar a convencionalidade da Lei da Anistia com relação à CADH.

Entende-se que devem prevalecer os direitos humanos das vítimas e de suas famílias. Observa-se que a sentença da CoIDH é obrigatória para o Brasil porque este aceitou expressamente sua competência contenciosa. Apesar disso, sua eficácia depende dos mecanismos internos adotados para cumpri-la. Ocorre que, em caso de inobservância da sentença, a sanção é apenas moral e, com efeito, o Brasil até o momento não aplicou sanções aos responsáveis pelos crimes ocorridos durante o Regime Militar.

REFERÊNCIAS

BASSIOUNI, M. Cherif. *The Chicago principles on post-conflict justice*. Chicago: International Human Rights Law Institute, 2007.

BOBBIO, Noberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). *Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro de 1985*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituinte/emenda26-85.pdf>>. Acesso em: 31 jul. 2017.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil (1988)*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 31 jul. 2017.

BRASIL. *Decreto 40, de 15 de fevereiro de 1991*. Brasília, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm>. Acesso em: 31 jul. 2017.

BRASIL. *Lei 6.683, de 28 de agosto de 1979*. Concede Anistia e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm>. Acesso em: 31 jul. 2017.

BRASIL. *Lei 9.455, de 07 de janeiro de 1997*. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm>. Acesso em: 31 jul. 2017.

BRASIL. *Lei Federal n. 9.882, de 03 de dezembro de 1999*. Dispõe sobre o processo e julgamento da argüição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9882.htm>. Acesso em: 31 jul. 2017.

BRASIL. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. *Direito à verdade e à memória: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos*. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/mortos-e-desaparecidos-politicos/pdfs/livro-direito-a-memoria-e-a-verdade>>. Acesso em: 31 jul. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153/Distrito Federal*. Tribunal Pleno. Ministro Relator Eros Grau. Julgamento em 29 abr. 2010. Publicado em 06 ago. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 31 jul. 2017.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Direito Internacional e Direito Interno: sua interação na proteção dos direitos humanos*. São José da Costa Rica, 1996. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/introd.htm>>. Acesso em: 31 jul. 2017.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CoIDH). B32: Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de San José de Costa Rica. Assinada em San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos. Disponível em: < ECHOS HUMANOS (CoIDH). *Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil*: sentença de 24 de novembro de 2010. (Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas). Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf>. Acesso em: 31 jul. 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CoIDH). *Relatório Anual 2011*. São José, Costa Rica: 2012. Disponível em: <<http://www.scm.oas.org/pdfs/2012/CP28109P.pdf>>. Acesso em: 31 jul. 2017.

MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público: uma visão sistemática do direito internacional dos nossos dias*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NASCIMENTO, Durbens M. *A Guerrilha do Araguaia: paulistas e militares na Amazônia*. 2000. Dissertação (Mestrado) – Núcleo de Altos Estudos Amazônicos, Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento Sustentável do Trópico Úmido, Universidade Federal do Pará, Belém/PA, 2000. Disponível em: <http://obed.ufpa.br/download/TCC/dissertacao_guerrilha_do_araguaia.pdf>. Acesso em: 31 jul. 2017.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL.

Petição inicial da arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 153. Brasília, 2008. Disponível em: <http://www.oab.org.br/arquivos/pdf/Geral/ADPF_anistia.pdf>. Acesso em: 31 jul. 2017.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeus, interamericano e africano*. São Paulo: Saraiva, 2012.

STUDART, Hugo. *A lei da selva*. São Paulo: Geração Editorial, 2006.