

**A LEI DE ANISTIA COMO OBSTÁCULO À JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO
BRASILEIRA: UMA ANÁLISE A PARTIR DO CASO “GUERRILHA DO
ARAGUAIA NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E NO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL | *THE AMNESTY LAW AS AN OBSTACLE
TO BRAZILIAN TRANSITIONAL JUSTICE: AN ANALYSIS OF “GUERRILHA DO
ARAGUAIA V. BRAZIL” CASE IN THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN
RIGHTS AND IN THE FEDERAL SUPREME COURT***

LÍVIA RAQUEL DE RESENDE COELHO PENA

RESUMO | O presente artigo possui como objetivo geral analisar o conflito entre a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Supremo Tribunal Federal acerca da Lei de Anistia. Para tanto, a pesquisa se utiliza do caso “Gomes Lund e outros”, relacionado à Guerrilha do Araguaia, para verificar se a Lei de Anistia é compatível com o sistema constitucional brasileiro e se confronta os preceitos da justiça de transição. A metodologia utilizada no presente trabalho se ancorou nas pesquisas bibliográfica e jurisprudencial, que permitiram estabelecer as premissas aplicadas pelas cortes nacional e internacional acerca da lei. Ao final, conclui-se que a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos foi exemplar, sobretudo no que diz respeito ao arcabouço da justiça de transição. Nesse sentido, entende-se que o Estado brasileiro deve cumprir as obrigações internacionais assumidas e avançar na consecução da agenda de transição no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE | Guerrilha do Araguaia. Lei de Anistia. Justiça de Transição. Supremo Tribunal Federal. Corte Interamericana de Direitos Humanos.

ABSTRACT | This article aims to analyse the conflict of jurisdiction between the Inter-American Court of Human Rights and the Brazilian Federal Supreme Court regarding the Amnesty Law. To this end, this paper researches the case “Gomes Lund and others v. Brazil”, revolving around the Araguaia Guerrilla, in order to assess whether the Amnesty Law is compatible with the Brazilian constitutional system and whether it violates the precepts of transitional justice. The methodology used in this work was based on bibliographical and jurisprudential research, the same premises applied by the Brazilian and the interamerican courts regarding the amnesty law. In the end, it reaches the conclusion that the sentence of the Inter-American Court of Human Rights was exemplary, especially with regard to the transitional justice framework. In this sense, it sustains that the Brazilian State must comply with the international obligations assumed and advance in achieving the transition agenda.

KEYWORDS | Araguaia Guerrilla. Amnesty Law. Transitional Justice. Federal Supreme Court. Inter-American Court of Human Rights.

1. INTRODUÇÃO

A ditadura militar no Brasil (1964-1985) representou um dos períodos mais repressivos da história do país, tendo sido marcada por graves violações de direitos humanos, prisões arbitrárias, desaparecimentos forçados, torturas e assassinatos. A Guerrilha do Araguaia, como ficou conhecida, ocorreu na região limítrofe entre os estados do Pará, do Tocantins e do Maranhão, na área conhecida como “Bico do Papagaio”, entre meados da década de 1960 e a primeira metade da década de 1970, período em que membros do Partido Comunista do Brasil (PCdoB) organizaram um movimento armado contra a ditadura civil-militar instaurada com o golpe de 1964.

No entanto, as forças do regime se empenharam física e militarmente ao longo de três campanhas armadas que levaram ao aniquilamento dos guerrilheiros e de camponeses da região. Tem-se conhecimento que ao menos setenta pessoas perderam suas vidas nesse conflito entre os anos de 1972 e 1975, mas foram localizados os restos mortais de apenas dois guerrilheiros então ligados ao PCdoB.

Diante desse contexto, nos anos subsequentes, espalharam-se pelo país os Comitês Brasileiros pela Anistia (CBAs), exigindo perdão imediato a todos os presos e perseguidos políticos, rejeitando a noção de anistia bilateral e recíproca, aplicável aos agentes estatais envolvidos no regime militar. Contudo, mediante um projeto enviado ao Congresso pelo presidente Figueiredo (1979-1985), a Lei de Anistia foi aprovada e sancionada em 1979 de maneira extensiva aos agentes da repressão, jogando ao esquecimento as práticas de terror e reforçando o acordo implícito de impunidade então existente em torno da Lei.

Por óbvio, a justiça de transição brasileira não atendeu aos anseios das vítimas, familiares e organizações da sociedade civil pelos direitos humanos, situação essa que moveu o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, em 2008, a entrar com uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) no Supremo Tribunal Federal em que se questionava o

dispositivo da Lei de Anistia, principalmente no que tange à abrangência do termo “crimes conexos”. No entanto, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu, em abril de 2010, pela improcedência da ação, reconhecendo a compatibilidade da Lei com o sistema constitucional de 1988.

A efetiva resposta sobre a justiça de transição e sobre o direito à verdade veio da ordem internacional, em 2010, quando o Estado brasileiro foi condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) pelo desaparecimento forçado de 70 pessoas, entre as quais membros do PCdoB e camponeses da região da Guerrilha do Araguaia.

O presente trabalho se justifica na medida em que, a despeito da decisão da Corte IDH, “persistem inúmeras barreiras políticas e jurídicas para o cumprimento da sentença e o consequente avanço de responsabilização criminal individual dos agentes da repressão” (BERNARDI, 2018, p. 31), particularmente em relação à postura do STF em relação ao tema, que confirmou a validade da interpretação da Lei de Anistia, sem considerar as obrigações internacionais do Brasil derivadas do direito internacional.

Diante das controvérsias que permeiam o tema, o problema apresentado por este artigo se traduz no seguinte questionamento: em qual medida a recepção da Lei de Anistia na ordem constitucional vigente na ADPF 130, confronta os preceitos da justiça de transição e obstaculiza a responsabilização dos agentes públicos responsáveis pelas violações de direitos humanos no caso “Guerrilha do Araguaia”?

Nesse sentido, primeiramente, pretende-se traçar o contexto histórico e o cenário político em que a Guerrilha do Araguaia eclodiu, bem como debater sobre as forças políticas que delimitaram os contornos da Lei de Anistia em 1979. Em um segundo momento, por sua vez, passa-se a uma análise das interpretações divergentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos e do Supremo Tribunal Federal quanto à Lei de Anistia, de modo a observar se os preceitos da justiça de transição foram, de fato, observados na consolidação do Estado Democrático de Direito.

2. O CONTEXTO DA GUERRILHA DO ARAGUAIA

O Golpe Militar de 1964 e a consolidação do governo ditatorial atingiram a esquerda brasileira política e organicamente, sendo que, “em função da repressão violenta que se seguiu, ela buscou novos caminhos por onde pudesse trilhar, e nos debates que se seguiram, em meio a um período de perseguições políticas, afloraram fortemente as divergências” (CAMPOS FILHO, 2012, p. 56).

Nesse contexto, as organizações políticas da esquerda, extremamente atingidas pelo golpe, fragmentaram-se em diferentes grupos políticos. De acordo com os dados levantados pelo projeto *Brasil: Nunca Mais* (ARNS, 1995), existiam quase cinquenta organizações de esquerda atingidas por processos após 1964, sendo difícil precisar o número de militantes que cada uma possuía em razão da estrita clandestinidade em que viviam. Citam-se abaixo as mais expressivas, conforme a pesquisa supracitada:

- Partido Comunista Brasileiro (PCB): 66 processos, envolvendo 783 réus e mais 1.279 pessoas;
- Ação Libertadora Nacional (ALN): 76 processos, somando mais de 1.000 pessoas atingidas e 722 processadas;
- Partido Comunista do Brasil (PC do B): 29 processos, divididos em 10 cidades, e mais de 300 pessoas acusadas de ligação com o partido;
- Ação Popular (AP): 49 processos, em 13 unidades da federação, compreendendo mais de 500 pessoas e mais de 250 indiciados;
- Vanguarda Popular Revolucionária (VPR): 30 processos, envolvendo cerca de 500 pessoas, entre réus e indiciados;
- Vanguarda Armada Revolucionária Palmares (VAR-Palmares): 35 processos, com mais de 300 réus e 110 indiciados.

A principal divergência no âmbito das organizações de esquerda se

deu, sobretudo, ao modo de conquistar o poder e implementar um governo popular e revolucionário após o golpe militar sofrido. Enquanto alguns defendiam a tese da coexistência pacífica, outros viam a luta armada como único mecanismo de derrubada do regime ditatorial. Nesse ínterim:

O surgimento de várias organizações, principalmente a partir de 1966, como decorrência da falta de perspectiva de uma abertura democrática - o governo militar deixava claro que não abdicaria de exercer o poder através de um regime ditatorial -, levou à radicalização e à procura de formas concretas de luta por parte da esquerda e também a um aumento da repressão pelos militares (CAMPOS FILHO, 2012, p. 64).

Assim, após uma cisão do PCB, que se manteve fiel à transição pacífica mesmo diante do momento de maior repressão vivenciado após o golpe, o PCdoB se insurge como defensor da luta armada para tomada do poder político e alcance do socialismo. A guerrilha, então, começa a ganhar seus contornos no âmbito interno do partido.

Preliminarmente, faz-se necessário entender como a guerrilha se apresentou como um possível caminho para a tomada de poder. Na verdade, as guerrilhas foram amplamente utilizadas pelos países latino-americanos e africanos nas décadas de 1960 e 1970, mas se apresentaram mais eficazes quando recebiam o apoio da população do local de onde se desenvolveria a ação armada. Conforme Hobsbawm (1982):

A novidade é política e de duas espécies. Primeiro, são mais comuns hoje as situações em que as forças guerrilheiras podem contar com o apoio de massas em áreas amplamente diferentes de seu país. (...)

A segunda inovação política é a ampliação, não apenas do apoio aos guerrilheiros, mas da própria força guerrilheira, através de partidos e movimentos de âmbito nacional e, às vezes, internacional. (...) Também a vinculam geralmente com o movimento nacional não envolvido de maneira direta na luta armada, e particularmente com as cidades politicamente decisivas. Isto implica uma mudança fundamental no caráter de tais forças: significa que os exércitos guerrilheiros já não são compostos só de núcleos revolucionários puros vindos de fora do território (HOBBSAWN, 1982, p. 186-189).

Dessa forma, tendo em vista que a ditadura seguia se exprimindo de

forma violenta e brutal nos grandes centros urbanos, a guerrilha rural se destacou em face da guerrilha urbana. Assim, a ideia dos militantes da esquerda se centrou em preservar a vida diante da ação repressora enquanto se preparavam para a luta armada.

O documento *Guerra popular, o caminho da luta Armada no Brasil* foi desenvolvido pela direção do PCdoB com o intuito de traçar as estratégias a serem adotadas na operação guerrilheira para enfrentamento das forças militares. De acordo com Campos Filho (2012):

Os estudos feitos pelo PCdoB, quanto à região que deveria ser preparada para a deflagração de um movimento armado, levaram à conclusão de que o sul do Pará correspondia perfeitamente às características assinaladas pelos teóricos militares e balizadas pelas experiências internacionais. Tanto geograficamente, pelas dimensões territoriais, florestas e serras, quanto em relação às disparidades regionais, avaliou-se que as condições eram propícias para a deflagração de movimentos guerrilheiros (CAMPOS FILHO, 2012, p. 95).

Assim sendo, a região limítrofe entre os estados do Pará, do Tocantins e do Maranhão, na área conhecida como “Bico do Papagaio”, mostrou-se mais adequada ao cenário da guerrilha por fornecer as condições necessárias para a deflagração do movimento: abandonada pelo governo, dotada de uma floresta vasta, densa e conhecida por poucos, bem como afastada da repressão vivenciada nos centros urbanos em decorrência do processo político que o país vivia. Nas palavras de Elio Gaspari (2002), havia na região uma abundância de projetos revolucionários.

3. A GUERRILHA DO ARAGUAIA

Em 1966, o primeiro militante do PCdoB, Osvaldo Orlando da Costa, conhecido como Osvaldão, chegou à região do Bico do Papagaio e em dois anos já se compunha por lá um grupo de 15 militantes. Desses, sete teriam feito cursos de capacitação na China, inspirados pelos ideais de uma guerra popular e civil, apta a combater a ditadura militar e fomentar, a partir do campo,

uma democracia popular no Brasil.

Assim, enquanto as forças repressivas do Estado estavam centradas em atuar nas cidades, os militantes se preparavam, no interior, para a organização da guerrilha. As condições de isolamento da região ocupada favoreciam o treinamento para a luta armada que se seguiria, considerando ainda que o tempo foi fator primordial para que os militantes criassem vínculos com a população local. Elza Monnerat, que atuou como dirigente do PCdoB, descreve a importância dos ensinamentos transmitidos:

Com os camponeses do Araguaia, aprendemos praticamente tudo que se referia à região onde passaríamos a viver: conhecemos cada tipo de fruta e sua época de maturação; os animais que comiam cada tipo de fruta ou coco e seus hábitos, como caçar, pescar; como carpir mato com o facão, fazer farinha, governar canoa, construir casas com cobertura e paredes de babaçu, ficar na espera etc.¹

Entre 1970 e 1972, o grupo de militantes já constituía cerca de 69 guerrilheiros, reunidos com o objetivo inicial de se estabelecer na região e conquistar a confiança dos camponeses.

Os militantes do PCdoB procuraram adaptar-se ao universo camponês, apesar da inexperiência da maioria, retribuindo a acolhida da população local com amizade, atendendo-a naquilo que ela mais precisava e não tinha a quem recorrer - como no caso de medicina, do comércio, de compra de remédios etc. Tornaram-se, por isso, bastante conhecidos na comunidade (CAMPOS FILHO, 2012, p. 116).

Dessa forma, a relação entre militantes e camponeses foi se construindo a partir de uma lógica estruturante: aqueles transmitiam os conhecimentos, sobretudo científicos, obtidos nas grandes cidades, enquanto estes ensinavam os conhecimentos básicos do cultivo da terra e da lida na lavoura. Os membros do PCdoB objetivavam incorporar as massas camponesas à luta revolucionária e estabelecer uma guerra popular prolongada.

1 Entrevista realizada para a edição de 1996 do documento Guerrilha do Araguaia. Uma epopeia pela liberdade, publicado pela editora Anita Garibaldi.

Em 1972, precisamente no mês de abril, ocorreu o primeiro ataque das forças estatais ao movimento guerrilheiro, contudo, esta primeira campanha, denominada Operação Papagaio, não prosperou, pois os militares não possuíam experiência naquele tipo de conflito e desconheciam a região:

O exército, subestimando o preparo dos militantes, enviou inicialmente para a região tropas despreparadas, compostas por recrutas sem um mínimo de experiência em combate, principalmente na luta antiguerrilheira. Se, por um lado, os guerrilheiros foram surpreendidos com as descobertas de seus planos, por outro, os militares não esperavam o grau de preparação e determinação que tiveram de enfrentar (CAMPOS FILHO, 2012, p. 133).

Aliada ao despreparo dos militares naquele tipo de guerra, havia também a resistência da população local às medidas adotadas. Os camponeses desconheciam a implantação de núcleos guerrilheiros na região, mas já sofriam cruéis pressões.

A segunda campanha das Forças Armadas, chamada Operação Sucuri, em setembro de 1972, contou com um número maior de soldados e adotou uma tática distinta para conquistar a população, mas fracassou por motivos semelhantes aos da primeira operação.

Num curto espaço de dois meses, as Forças Armadas se retiraram da área. Em mais uma campanha, eles não souberam adotar uma tática capaz de derrotar o inimigo. As ações sociais não surtiram efeito entre a população - pelo menos em sua maioria, os guerrilheiros continuaram obtendo apoio -, suas forças desintegraram-se psicologicamente, devido à inexperiência dos soldados, e a Guerrilha já começava a ter uma dimensão que incomodava o regime militar (CAMPOS FILHO, 2012, p. 159)

Assim, ainda que as primeiras campanhas tenham deixado vítimas, com cerca de sete guerrilheiros mortos, as tropas militares se retiraram da região com um sentimento de derrota que as motivaria para o aniquilamento provocado pela terceira operação, que despendeu uma preparação intensa das forças estatais, levando cerca de um ano para que regressassem à região.

Os guerrilheiros, por sua vez, durante esse tempo, organizaram-se

taticamente, intensificando o trabalho político para integrar camponeses à luta armada e corrigir as deficiências cometidas nas duas últimas campanhas. Ocorre que, nesse momento, as Forças Armadas adotaram uma nova tática, a saber:

Começaram a infiltrar agentes especializados no local, disfarçados, para ganhar a confiança dos moradores, obter informações deles e descobrir que pessoas tinham ligações com os guerrilheiros. Durante todo o período de trégua, nada foi feito em termos de ação militar, apesar de permanecerem ali agentes disfarçados (CAMPOS FILHO, 2012, p. 168).

Os “secretas”, como ficaram conhecidos os agentes do Estado infiltrados na região, coletavam informações sobre os guerrilheiros e mapeavam minuciosamente a área onde ocorreria a Operação Marajoara.

Em outubro de 1973, teve início um dos maiores massacres da história do país. Estima-se que cerca de três mil soldados tenham participado dessa terceira investida do Estado. As práticas de tortura e repressão foram, impiedosamente, destinadas aos camponeses da região, que em sua maioria nem mesmo sabiam sobre o envolvimento dos guerrilheiros naquele conflito então em curso. A irracionalidade, o preconceito e a truculência, típicos da repressão militar, impediam que se fizesse distinção entre uns e outros, por isso todos se tornaram suspeitos.

Neste cenário hostil, guerrilheiros e camponeses tentavam reunir forças para resistir às ações ofensivas do Exército, mas sequer imaginavam o número de soldados envolvidos na operação. Em depoimento prestado à Comissão Externa dos Desaparecidos Políticos da Câmara dos Deputados (1993), o coronel Pedro Cabral, que atuou na terceira campanha como capitão-aviador e como piloto na operação de desova dos corpos para “limpeza da área” (CAMPOS FILHO, 2012, p. 187), afirmou que “somente no início, muito no início, houve algum tipo de reação. Depois, foi caçada pura, como se caçam animais”².

Osvaldão, citado no início do trabalho, foi um dos últimos guerrilheiros a

2 Depoimento do coronel Pedro Corrêa Cabral à Comissão Externa dos Desaparecidos Políticos da Câmara dos Deputados. Brasília, em 26 de março de 1994.

ser morto pelo Exército, a saber:

Depois de morto, Osvaldão foi degolado. Nesse caso, por puro barbarismo. A lógica do extermínio explicava a degola como recurso necessário para a identificação de guerrilheiros mortos no meio da mata, a dias de distância de um ponto de contato com a tropa. Num episódio desse tipo, José dos Santos Aniká, que combateu a guerrilha como soldado, contou o que fez: “Eu matei um guerrilheiro e, seguindo a prática do Exército, cortei sua cabeça e as mãos para que seu nome pudesse ser riscado da lista negra entregue a todos os militares com os nomes e as fotos de todos os procurados (GASPARI, 2002, p. 459).

A ordem emanada de Brasília de “não deixar ninguém vivo” veio acompanhada de outra determinação: “que não se deixassem vestígios de que o conflito do Araguaia algum dia tivesse existido” (CAMPOS FILHO, 2012, p. 191). Essa operação-limpeza consistiu em desenterrar os corpos, colocá-los em sacos plásticos, transportá-los para a Serra das Andorinhas e queimá-los juntamente com pneus.

A história da Guerrilha do Araguaia, não por acaso, foi silenciada e esquecida. O que foi feito com aqueles que foram presos vivos durante a operação? Onde estão os corpos dos guerrilheiros e camponeses mortos? Por que as Forças Armadas se negam a falar sobre o assunto? Como a Lei de Anistia garantiu a impunidade dos torturadores envolvidos na Guerrilha do Araguaia? Convenientemente tais perguntas permaneceram como um verdadeiro segredo de Estado.

4. A LEI DA ANISTIA

A fase mais dura da repressão ocorreu sob o governo do General Médici (1969-1974), sucedendo-lhe no poder o General Ernesto Geisel (1974-1979), que iniciou, gradualmente, a abertura democrática do país. A promessa da redemocratização, contudo, não cumpriu o papel esperado, sem contar que o regime militar perdia apoio internacional e sofria com o aumento da força política da oposição.

Em virtude disso, a partir de 1978, espalharam-se pelo país os Comitês Brasileiros pela Anistia (CBAs), coordenados por advogados, familiares e amigos de presos e exilados políticos. Os CBAs defendiam que a luta por anistia estava inscrita no quadro geral das demais lutas do povo brasileiro pelas liberdades democráticas, postulando, dessa forma, o perdão imediato a todos os presos e perseguidos políticos, não extensivo aos “algozes de suas vítimas” (MEZAROBBA, 2006, p. 31).

Em 1979, Figueiredo assumiu o poder com a promessa de fazer do Brasil uma democracia. Em junho do mesmo ano enviou ao Congresso o projeto de anistia que

(...) previa a concessão de anistia a todos quantos, no período compreendido entre dois de setembro de 1961 e 31 de dezembro de 1978, cometeram crimes políticos ou conexos, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da administração pública, de fundações vinculadas ao poder público, aos poderes Legislativo e Judiciário e aos militares, punidos com fundamento em Atos Institucionais e complementares. Ao enviar o projeto, o presidente escreveu que o fazia na convicção de que praticava um ato significativo e profundo, “o ato histórico da anistia” (MEZAROBBA, 2006, p. 31).

Após um número exorbitante de emendas e substitutivos (314 ao todo), porém, adotou-se a noção de anistia bilateral e recíproca, extensiva aos agentes estatais responsáveis por graves violações de direitos humanos. Sob muitas críticas, foi sancionada no dia 28 de agosto de 1979 a Lei 6683/79 (“Lei da Anistia”). Nesse sentido:

O fato da [sic] Lei de Anistia abranger a chamada “anistia recíproca”, pois anistiava os que foram perseguidos pelo Regime e também aqueles que atuaram por ele, não encontrou unanimidade em nenhum dos lados. Alguns líderes da oposição alegavam que não se poderia deixar de punir os crimes contra a humanidade, configurados nos atos de tortura e assassinatos políticos e argumentavam ainda que não havia um único torturador julgado e condenado e, portanto, não poderia haver tecnicamente a sua anistia. Do lado dos militares havia os que argumentavam que anistiar os agentes do Estado seria admitir sua culpa e a própria existência da violação aos direitos humanos, então negada veementemente pelo Governo Militar (FICO, 2010, p. 318-333 *apud* SILVA e JUNIOR, 2015, p. 617).

A Lei 6683/79 não atendeu ao anseio da sociedade civil, sobretudo ao

dos familiares de mortos e desaparecidos políticos, jogando-os no esquecimento e soterrando as chances de uma reparação efetiva aos atingidos por danos causados pela ditadura. Essa fração da população, que não obteve respostas às reivindicações postas, pois nada se falava sobre as vidas interrompidas e sobre a responsabilização criminal dos agentes da repressão, romperia o acordo implícito de impunidade existente em torno da Lei de Anistia. Ainda que a atuação desses familiares tenha carecido de apoio político e jurídico, a luta se manteve durante todo o processo de redemocratização da década de 1980.

Nos primeiros anos que sucederam à promulgação da Lei 6683/79, a sociedade experimentou uma espécie de alívio suscitado pelo retorno dos exilados e pela esperança da redemocratização. Segundo Mezzaroba, “se para boa parte da sociedade brasileira foi conveniente, a partir da Lei da Anistia, construir o esquecimento, para outra parcela só restara uma possibilidade: a de prosseguir exercitando a memória” (MEZZAROBA, 2006, p. 56).

Em 1982, familiares de membros da guerrilha apresentaram uma ação interna contra o Estado com as seguintes postulações: a localização dos corpos dos guerrilheiros para que pudessem ser transladados e sepultados dignamente; a elucidação das circunstâncias das mortes; e a entrega das informações em posse das Forças Armadas sobre a guerrilha. O processo, entretanto, apresentou uma demora injustificada no âmbito interno, sendo alvo de diversos recursos do Estado e tentativas de arquivamento.

O projeto intitulado *Brasil: Nunca Mais (BNM)*, realizado pela Arquidiocese de São Paulo em 1985, é um dos arquivos mais completos acerca das práticas de tortura a que os presos políticos foram submetidos durante a ditadura militar. Como bem se observa nesse documento, a condição de desaparecido político corresponde ao maior estágio do grau de repressão política observada em um determinado país. No tocante à Guerrilha do Araguaia:

Dos 125 desaparecidos políticos listados pelo projeto BNM, 60 foram guerrilheiros do Araguaia, cujas mortes são negadas pelos órgãos militares e sucessivos governos federais, apesar da ampliação dos espaços democráticos conquistados pela sociedade civil. Mas o número de desaparecidos no Araguaia, entre mortos em combates ou após terem sido presos, é maior do que está contido no BNM (CAMPOS, FILHO, 2012, p. 262).

Mas foi somente em 1992 que, após a incorporação da Convenção Americana de Direitos Humanos pelo Estado e a decisão judicial sobre a procedência da ação interna da guerrilha, em 1993, os familiares se viram mais próximos de alcançar a verdade e a justiça.

Em dezembro de 1995, foi promulgada a Lei 9140/95, em que o Estado reconheceu sua responsabilidade pelo assassinato de opositores políticos no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979. Ademais, referido diploma legal criou a Comissão Nacional sobre Mortos e Desaparecidos Políticos, que representou um avanço na luta dos familiares de mortos e desaparecidos políticos da ditadura. A atuação do grupo objetivou, sobretudo, a localização dos restos mortais das pessoas desaparecidas, o reconhecimento delas como vítimas e, conforme o caso, a determinação do pagamento de indenizações às famílias.

Diante da demora na conclusão do processo judicial interno, os familiares recorreram à instância internacional com o auxílio do escritório conjunto da Human Rights Watch/Americas e do Centro pela Justiça e Direito Internacional (Cejil) no Rio de Janeiro. Em 1995, foi enviada formalmente à Comissão Interamericana de Direitos Humanos a petição sobre a guerrilha do Araguaia, com a seguinte postulação:

que ordene ao Estado do Brasil que investigue por completo a responsabilidade do governo brasileiro, seus agentes e outros nas mortes dos desaparecidos na Guerra do Araguaia, a entregar toda e qualquer informação relativa à campanha e a fornecer aos peticionários as informações completas sobre o óbito de seus familiares e o paradeiro de seus corpos para que estes recebam o devido sepultamento (HRWA; CEJIL, 1995, p. 10).

5. O DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS NO STF

No âmbito de suas atribuições, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em 26 de março de 2009, submeteu à Corte demanda contra a República Federativa do Brasil. No ano anterior, em 21 de outubro de 2008, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil havia proposto uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) objetivando a declaração de não-recebimento, pela Constituição Federal de 1988, do disposto no §1º do art. 1º da Lei 6683/79, que ampliava os efeitos da anistia aos agentes da repressão. Os ministros do STF, conscientes de que referida ação tramitava na Corte IDH, não consideraram adiar o julgamento da ADPF nº 153, “menosprezando, assim, o papel e a autoridade da ColDH, uma vez que, deliberadamente, assumia-se o risco de que a decisão do STF pudesse contrariar a sentença posterior da ColDH, o que de fato ocorreria poucos meses depois” (BERNARDI, 2018, p. 73).

Dessa forma, os principais argumentos do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil expostos no relatório do Ministro Eros Grau em seu voto na ADPF 153, foram os seguintes:

3. O arguente alega ser notória a controvérsia constitucional a propósito do âmbito de aplicação da “Lei de Anistia”. Sustenta que “se trata de saber se houve ou não anistia dos agentes públicos responsáveis, entre outros crimes, pela prática de homicídio, desaparecimento forçado, abuso de autoridade, lesões corporais, estupro e atentado violento ao pudor contra opositores políticos ao regime militar” [fl. 04].
4. Afirma ainda que a controvérsia constitucional sobre a lei federal está consubstanciada na divergência de entendimentos, notadamente do Ministério da Justiça e do Ministério da Defesa, no que toca à aplicação da lei de que se cuida. Caberia ao Poder Judiciário pôr fim ao debate.
5. Daí o cabimento da ADPF, instrumento hábil a definir, com eficácia geral, se a lei federal guarda conformidade com a ordem constitucional vigente.
6. Acrescenta não ser possível, consoante o texto da Constituição do Brasil, considerar válida a interpretação segundo a qual a Lei n. 6.683 anistiará vários agentes públicos responsáveis, entre outras violências, pela prática de homicídios, desaparecimentos forçados, abuso de autoridade, lesões corporais, estupro e atentado violento ao pudor. Sustenta que essa interpretação violaria frontalmente diversos preceitos fundamentais.
7. A eventual declaração, por esta Corte, do recebimento do § 1º do artigo 1º

da Lei 6.683 implicaria, segundo o arguente, desrespeito [i] ao dever, do Poder Público, de não ocultar a verdade; [ii] aos princípios democrático e republicano; [iii] ao princípio da dignidade da pessoa humana.

8. Por fim, alega que os atos de violação da dignidade humana não se legitimam com a reparação pecuniária [Leis ns. 9.140 e 10.559] concedida às vítimas ou aos seus familiares, vez que os responsáveis por atos violentos, ou aqueles que comandaram esses atos, restariam “imunes a toda punição e até mesmo encobertos pelo anonimato” (BRASIL, 2010, p. 2-3).

Assim, na apreciação da ADPF 153, o ministro relator Eros Grau votou pela improcedência do pedido. Foram elencados seis eixos argumentativos principais contra o mérito da ação, a saber:

Neste sentido, alegava-se: a natureza heroica da luta pela anistia, que teria resultado em um acordo político responsável pela redemocratização do país; o caráter bilateral da Lei nº 6.683/1979 como âncora de validação da extensão da figura dos crimes conexos para os crimes comuns cometidos pelos agentes da repressão; a categorização da Lei de Anistia como uma lei-medida; a falta de competência do STF para legislar em questões de anistia; a incorporação e a constitucionalização da Lei de Anistia perante a nova ordem constitucional de 1988 por meio da Emenda Constitucional nº 26/1985; e a impossibilidade de aplicação de tratados internacionais de direitos humanos, do costume internacional e da jurisprudência da CoIDH (BERNARDI, 2018, p. 74).

Dentre os argumentos acima, destaca-se, no presente trabalho, aquele que diz respeito ao direito internacional. Eros Grau defendeu em seu voto que não existiam convenções e tratados internacionais subscritos pelo Brasil à época da ditadura militar, logo, haveria inexistência de obrigação internacional do país em relação ao processamento e julgamento dos crimes. Ademais, o ministro argumentou também que o Brasil não havia ratificado a Convenção sobre Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade quando da promulgação da Lei da Anistia. No mesmo sentido, invocou o argumento de que a Convenção contra a Tortura é datada de 1997, logo, o preceito veiculado pelo artigo 5º, XLIII da Constituição - que declara insuscetível de graça ou anistia a prática da tortura - não alcançaria, por impossibilidade lógica, anistias anteriormente a sua vigência consumadas.

No entanto, Deisy Ventura (2011) assevera que havia outro direito internacional positivo relativo aos direitos humanos e vigente à época da

ditadura. A autora esclarece que “é juridicamente incontroverso que o art. 3º das Convenções de Genebra poderia ser invocado durante o regime militar brasileiro. Conforme a posição oficial do Estado, havia um conflito armado em curso no território nacional” (VENTURA, 2011, p. 208). Desse modo,

reconhecer apenas as obrigações internacionais “positivadas” em tratados incorporados ao Direito interno constitui uma tendência jurisprudencial que poderia ser criticada por si só. Mas não é o que farei neste momento. Contento-me em sublinhar que, ao refutar a aplicação da Convenção sobre a Tortura por ter vigência superveniente à da Lei de Anistia, o STF aparenta ser positivista. Nada mais do que aparência: tributário de sua própria lógica, o puro positivismo não permitiria escolher, entre as convenções internacionais, apenas aquelas que não estão em vigor, e somente para refutá-las, ignorando em absoluto as que são perfeitamente vigentes, mas não servem a dado escopo. Inova o STF, neste caso, ao praticar uma espécie de positivismo à la carte, e não sem profundas consequências (VENTURA, 2011, p. 210).

Ademais, o ministro Celso de Mello, em consonância com o ministro-relator Eros Grau, considerou que o costume internacional não pode, por força do princípio da legalidade, ser fonte de direito penal. Dessa forma, em virtude da reserva legal, somente lei interna (e não convenção internacional, muito menos aquela sequer subscrita pelo Brasil) poderia qualificar-se, constitucionalmente, como a única fonte formal direta, legitimadora da regulação normativa concernente à prescritibilidade ou à imprescritibilidade da pretensão estatal de punir, ressalvadas, por óbvio, cláusulas constitucionais em sentido diverso. A esse respeito, Ventura (2011) assevera que:

O princípio da legalidade deve, portanto, garantir que os indivíduos tenham conhecimento, de modo claro e previsível, do conteúdo pretensamente legítimo da norma penal, acudindo a um direito humano essencial: o de saber que a norma penal existe e conhecer o que ela prescreve. Ora, aos olhos dos penalistas, o costume internacional não ofereceria tais garantias. Tomemos, então, primeiramente, a questão da previsibilidade do Direito Consuetudinário. O costume internacional possui dois elementos, tão necessários quanto complexos: de um lado, o elemento subjetivo, que é a opinião juris; de outro, o elemento objetivo, que é a prática dos Estados. Muita tinta foi derramada pela doutrina internacionalista a respeito de cada um deles. Totalmente alheio ao debate contemporâneo, o STF não consegue discernir a peculiaridade do costume internacional, que está longe de ser simplesmente “o que os Estados fazem”, e bem mais próximo de refletir a “percepção do Direito por parte daqueles que agem”, o que permite defini-lo como o “consenso social internacional” (VENTURA, 2011, p. 213).

É inegável, pois, que os crimes internacionais já positivados em convenções se originam, em alguma medida, do “consenso social internacional”. Logo, desmerecer a previsibilidade do costume internacional ante o direito penal em razão do princípio *nullum crimen nulla poena sine praevia lege* não parece razoável, sobretudo ao se tratar das graves violações de direitos humanos durante o regime militar brasileiro. Nesse sentido:

O autor de um ato desumano, a fortiori quando cometido em grande escala, segundo um plano concertado ou por agentes públicos abusando de sua posição oficial, desde que ele seja responsável por seus atos, quaisquer que sejam sua nacionalidade, sua cultura, seus costumes etc., não pode pretender ignorar que, em se tratando do caso, ele comete um “crime” (nacional ou internacional) que implica, qualquer que seja o país em que for julgado, as penas mais pesadas que existirem. (...) A morte com agravantes é quase universalmente sancionada pelos Direitos Penais nacionais como um crime grave, logo merecendo as mais pesadas penas (FOUCHARD, 2008, p. 381).

Por fim, outro argumento invocado pelo relator foi de que a obrigação de julgar, explicitamente assumida pelo Brasil no âmbito interamericano, só seria invocável em juízo, no âmbito do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, no que atine a fatos posteriores a 10 de dezembro de 1998, data em que o país reconheceu a jurisdição contenciosa da Corte IDH.

Trata-se de mais um equívoco do Supremo Tribunal Federal. Em primeiro lugar, a Corte recorda que o caráter contínuo ou permanente do desaparecimento forçado de pessoas foi reconhecido de maneira reiterada pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, pelo qual o ato de desaparecimento e sua execução se iniciam com a privação da liberdade da pessoa e a subsequente falta de informação sobre seu destino, e permanecem até quando não se conheça o paradeiro da pessoa desaparecida e os fatos não tenham sido esclarecidos. Ademais, a Corte tem competência para analisar os supostos fatos e omissões do Estado ocorridos depois da referida data e relacionados com a falta de investigação, julgamento e sanção das pessoas responsáveis pelos alegados desaparecimentos forçados.

Em julgamento no STF, entretanto, o voto do ministro Eros Grau pela

improcedência do pedido da Ordem dos Advogados do Brasil foi acompanhado pelos ministros Cármen Lúcia, Celso de Mello, Cezar Peluso, Ellen Gracie, Gilmar Mendes e Marco Aurélio; já os ministros Carlos Ayres Britto e Ricardo Lewandowski votaram pela procedência parcial. Assim, a Suprema Corte reconheceu, sem qualquer referência direta ao Caso Araguaia no acórdão da ADPF 153, a compatibilidade da Lei de Anistia com o sistema constitucional de 1988, desprezando os tratados e a jurisprudência internacionais.

6. A CONDENAÇÃO DO BRASIL NA CORTE IDH

Preliminarmente importa ressaltar que a Corte IDH não pretendeu revisar a sentença do Supremo Tribunal Federal na ADPF 153. Em verdade, ela se propôs a realizar um controle de convencionalidade, que pode ser entendido como o controle da compatibilidade entre as leis internas de um país e os tratados de direitos humanos dos quais este país seja parte.

Nesse sentido, contrariando o argumento de que o Brasil só teria reconhecido a competência contenciosa da Corte IDH em 10 de dezembro de 1988 e, por esse motivo, o tribunal seria incompetente para examinar supostas violações que teriam ocorrido anteriormente, a sentença aduz que a Corte tem competência para

(...) analisar os supostos fatos e omissões do Estado, ocorridos depois da referida data, relacionados com a falta de investigação, julgamento e sanção das pessoas responsáveis, inter alia, pelos alegados desaparecimentos forçados e execução extrajudicial; a alegada falta de efetividade dos recursos judiciais de caráter civil a fim de obter informação sobre os fatos; as supostas restrições ao direito de acesso à informação, e o alegado sofrimento dos familiares (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010).

Assim, não há que se falar a respeito de uma suposta afetação dos princípios da legalidade e da irretroatividade, pois os desaparecimentos forçados deixados impunes pela Lei de Anistia transcendem o âmbito temporal dessa norma em função de seu caráter contínuo ou permanente. A Corte reforça,

também, a existência de oito pessoas (camponeses da região do Araguaia) indicadas pela Comissão Interamericana como supostas vítimas desaparecidas, que não foram reconhecidas internamente pelo Estado nessa situação, nem na Lei nº 9.140/95, nem no âmbito da Comissão Especial.

Desse modo, a Corte IDH concluiu que a prática do desaparecimento forçado afetou, sobretudo, os integrantes da Guerrilha do Araguaia, que representam a metade do total de desaparecidos políticos no Brasil. A saber:

A modo de conclusão, com base nas informações do Estado e nas considerações anteriores, o Tribunal encontra provado que, entre os anos 1972 e 1974, na região conhecida como Araguaia, agentes estatais foram responsáveis pelo desaparecimento forçado de 62 pessoas identificadas como supostas vítimas do presente caso. Transcorridos mais de 38 anos, contados do início dos desaparecimentos forçados, somente foram identificados os restos mortais de duas delas. O Estado continua sem definir o paradeiro das 60 vítimas desaparecidas restantes, na medida em que, até a presente data, não ofereceu uma resposta determinante sobre seus destinos. A esse respeito, o Tribunal reitera que o desaparecimento forçado tem caráter permanente e persiste enquanto não se conheça o paradeiro da vítima ou se encontrem seus restos, de modo que se determine com certeza sua identidade (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010).

A decisão da Corte ressalta, ainda, em que pesem as recomendações contidas no Relatório de Mérito nº 91/08, que as medidas de reparação adotadas pelo país não foram cumpridas totalmente. Dentre elas: a) assegurar que a Lei de Anistia nº 6.683/79 “não continue a ser um obstáculo para a persecução penal das graves violações de direitos humanos que constituam crimes contra a humanidade”; b) “determinar, por meio da jurisdição de direito comum, a responsabilidade penal pelos desaparecimentos forçados das [supostas] vítimas”; e c) sistematizar e publicar todos os documentos referentes às operações militares contra a Guerrilha do Araguaia (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 11).

Além disso, dentro de suas alegações o Estado sustentou que na decisão da Arguição de Descumprimento nº 153 se verificou o esgotamento regular dos recursos internos, surgindo, inclusive, um novo obstáculo para a análise do mérito da demanda, a proibição da quarta instância. Nesse sentido, a decisão é clara ao dizer que

Em numerosas ocasiões, a Corte Interamericana afirmou que o esclarecimento quanto à violação ou não, pelo Estado, de suas obrigações internacionais, em virtude da atuação de seus órgãos judiciais, pode levar este Tribunal a examinar os respectivos processos internos, inclusive, eventualmente, as decisões de tribunais superiores, para estabelecer sua compatibilidade com a Convenção Americana, o que inclui, eventualmente, as decisões de tribunais superiores. No presente caso, não se solicita à Corte Interamericana a realização de um exame da Lei de Anistia com relação à Constituição Nacional do Estado, questão de direito interno que não lhe compete e que foi matéria do pronunciamento judicial na Arguição de Descumprimento nº 153 (par. 136 infra), mas que este Tribunal realize um controle de convencionalidade, ou seja, a análise da alegada incompatibilidade daquela lei com as obrigações internacionais do Brasil contidas na Convenção Americana. Consequentemente, as alegações referentes a essa exceção são questões relacionadas diretamente com o mérito da controvérsia, que podem ser examinadas por este Tribunal à luz da Convenção Americana, sem contrariar a regra da quarta instância (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 20).

No que tange a Lei de Anistia, entendida pelo Supremo Tribunal Federal como uma lei-medida, reflexo de uma transição conciliada de 1979, a Corte reiterou que

(...) são inadmissíveis as disposições de anistia, as disposições de prescrição e o estabelecimento de excludentes de responsabilidade, que pretendam impedir a investigação e punição dos responsáveis por graves violações dos direitos humanos, como a tortura, as execuções sumárias, extrajudiciais ou arbitrárias, e os desaparecimentos forçados, todas elas proibidas, por violar direitos inderrogáveis reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 64).

Assim, em 14 de dezembro de 2010, o Brasil foi condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos pelo desaparecimento forçado de 70 pessoas, dentre elas, diversos guerrilheiros e camponeses da Guerrilha do Araguaia. Além disso, a Corte se pronunciou sobre a incompatibilidade das leis de anistia, relativas a graves violações de direitos humanos, com o Direito Internacional e as obrigações internacionais dos Estados. A saber:

DECLARA, por unanimidade, que:

9. As disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso,

nem para a identificação e punição dos responsáveis, e tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil.

10. O Estado é responsável pelo desaparecimento forçado e, portanto, pela violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal, estabelecidos nos artigos 3, 4, 5 e 7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com o artigo 1.1 desse instrumento, em prejuízo das pessoas indicadas no parágrafo 125 da presente Sentença, em conformidade com o exposto nos parágrafos 101 a 125 da mesma (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 113).

Nesse sentido, esse tribunal internacional dispôs que o Brasil deveria “conduzir eficazmente, perante a jurisdição ordinária, a investigação penal dos fatos do presente caso a fim de esclarecê-los, determinar as correspondentes responsabilidades penais e aplicar efetivamente as sanções e consequências que a lei preveja” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 114). A sentença determinou, ainda, dentre outras obrigações, que o Estado: 1) empregasse esforços para a localização dos restos mortais dos desaparecidos; 2) ofertasse programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos dirigido a todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas; e 3) tipificasse o delito de desaparecimento forçado na legislação nacional.

É certo afirmar, portanto, que foi a sentença da Corte IDH sobre o caso “Gomes Lund e outros”, e não a decisão do STF na ADPF 153, que forneceu uma verdadeira lição sobre justiça de transição e direito à verdade.

7. JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO NO BRASIL

De acordo com Jon Elster (2004), a ideia de justiça de transição é tão antiga quanto a própria democracia, no entanto, foi a partir dos últimos 25 anos do século XX, sobretudo com o início dos julgamentos de antigos integrantes das juntas militares, que o arcabouço da justiça de transição ganharia mais consistência. Assim,

a justiça de transição baseia-se na legislação internacional para argumentar que países em transição devem encarar certas obrigações legais, que incluem a interrupção dos abusos de direitos humanos, a investigação dos crimes do passado, a identificação dos responsáveis por tais violações, a imposição de sanções àqueles responsáveis, o pagamento de reparações às vítimas, a prevenção de abusos futuros, a promoção e preservação da paz e a busca pela reconciliação individual e nacional (BICKFORD, 2004, p. 1045-1047).

Atuando dessa forma, países em transição começaram a desenvolver a estrutura da então nascente justiça de transição como maneira de fortalecer as novas democracias e responder às obrigações morais e legais que o movimento de direitos humanos estava articulando, tanto na esfera doméstica quanto na esfera internacional.

Segundo Méndez (1997, p. 7), são pelo menos quatro as obrigações do Estado no arcabouço da justiça de transição: 1) investigar e punir os violadores de direitos humanos; 2) revelar a verdade para as vítimas, seus familiares e para toda a sociedade; 3) oferecer a reparação adequada; e 4) afastar os criminosos de órgãos relacionados ao exercício da lei e de outras posições de autoridade. No entendimento do autor, o Estado deve cumprir cada um desses deveres de boa-fé, pois não são alternativos uns aos outros. Outrossim, Méndez destaca também quatro direitos das vítimas e das sociedades: o direito à justiça; o direito à verdade; o direito à compensação e o direito a instituições reorganizadas e *accountable*.

Sendo assim, diversos Estados membros da Organização dos Estados Americanos incorporaram os parâmetros mencionados, estabelecendo formas de reparação e observando obrigações internacionais. A Corte Suprema da Argentina, como exemplo, definiu as decisões da Corte Interamericana como paradigma interpretativo para os tribunais do país e declarou que as leis de anistia constituíam um obstáculo normativo para a investigação, julgamento e eventual condenação de fatos que implicavam violações dos direitos humanos:

Na medida em que as leis de anistia obstaculizam o esclarecimento e a efetiva punição de atos contrários aos direitos reconhecidos nos tratados mencionados, impedem o cumprimento do dever de garantia com que se

comprometeu o Estado argentino, e são inadmissíveis. Do mesmo modo, toda a regulamentação de direito interno que, invocando razões de “pacificação”, disponha a concessão de qualquer forma de anistia que deixe impunes violações graves dos direitos humanos, cometidas pelo regime que a disposição beneficia, é contrária a claras e obrigatórias disposições do Direito Internacional, e deve ser efetivamente suprimida.

A fim de dar cumprimento aos tratados internacionais em matéria de direitos humanos, a supressão das leis de anistia é impostergável, e deverá ocorrer de maneira que não possa delas decorrer obstáculo normativo algum para o julgamento de fatos, como os que constituem o objeto da presente causa. Isto significa que os beneficiários dessas leis não podem invocar nem a proibição de retroatividade da lei penal mais grave, nem a coisa julgada. **A sujeição do Estado argentino à jurisdição interamericana impede que o princípio de “irretroatividade” da lei penal seja invocado para descumprir os deveres assumidos, em matéria de perseguição de violações graves dos direitos humanos** (CORTE SUPREMA DE JUSTIÇA DA NAÇÃO ARGENTINA, 2005, grifos nossos).

Questiona-se, nesse sentido, a razão pela qual o Brasil, diferentemente de países vizinhos, como Argentina e Chile, não se mobilizou acerca do direito convencional interamericano e ainda menos acerca da jurisprudência constante da Corte IDH no julgamento da ADPF 153:

Logo, para entender o problema do alcance da jurisprudência interamericana no Direito brasileiro, deixando de lado a questão da difícil permeabilidade da cultura internacionalista na autarquia intelectual do Judiciário brasileiro, questiono: a já mencionada reserva feita pelo Brasil, quando de sua submissão à jurisdição da CIDH, teria sentido em relação ao acervo jurisprudencial da Corte? Um marco temporal, quando figura numa reserva, pode atingir fatos e atos específicos; mas alcançaria a condição de paradigma interpretativo? Ora, parece-me insustentável fatiar a submissão de um Estado a uma jurisdição, ao menos no que atine aos princípios fundamentais que ela edificou. Em qualquer caso, de modo bem mais singelo, admitamos – eis que até o STF já o reconheceu, embora não no seio da ADPF 153 – que estamos diante de crimes continuados (VENTURA, 2011, p. 221).

Fato é que a decisão do STF que reconheceu a compatibilidade da Lei de Anistia com o sistema constitucional de 1988, garantindo a impunidade de graves violações de direitos humanos cometidas durante o regime militar, é manifestamente incompatível com a Convenção Americana. A Corte IDH salientou, na decisão sobre o caso Gomes Lund, que não foi exercido o controle de convencionalidade pelas autoridades jurisdicionais do Estado e que, pelo contrário, a decisão do Supremo Tribunal Federal confirmou a validade da interpretação da Lei de Anistia, sem considerar as obrigações

internacionais do Brasil derivadas do Direito Internacional.

Lamentável, pois, que a Suprema Corte do Brasil, diante da oportunidade de revisar a Lei de Anistia a partir do arcabouço da justiça de transição e cumprir com as obrigações internacionais firmadas pelo país, tenha insistido em garantir a impunidade dos algozes do regime militar.

E, lamentável também que, ainda que o Estado tenha sido condenado na Corte Interamericana de Direitos Humanos no julgamento do Caso Gomes Lund e outros, a interpretação do STF quanto ao alcance da Lei de Anistia continue vigorando sob a alegação de que o controle de constitucionalidade já foi exercido, ignorando a necessidade de adequação desse controle a outro tão importante quanto: o de convencionalidade.

Durante o seu processo de redemocratização, o Brasil celebrou diversos tratados e se submeteu à interpretação de diferentes órgãos internacionais, a exemplo da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Ocorre que

(...) essa “geografia expansiva” não gerou novas regras claras de convivência entre o direito internacional e o direito interno. Pelo contrário, não há claramente um *primus inter pares* e os desejos de supremacia de todas as ordens jurídicas envolvidas não são abandonados. Pelo contrário, ambas as ordens (internacional e nacional) possuem vocação para a primazia. De um lado, o pilar dos ordenamentos dos Estados democráticos é o princípio da supremacia da Constituição. Por sua vez, o direito internacional adota a supremacia internacionalista: não admite que suas normas sejam descumpridas sob a escusa de óbices internos, como se vê da leitura do artigo 27 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados (1969), que meramente reproduz o costume internacional sobre a matéria (RAMOS e GAMA, 2022, p. 283).

Surgem, nesse viés, contradições entre o plano doméstico e o internacional, conforme ocorreu acerca da interpretação da Lei de Anistia pelo Supremo Tribunal Federal e pela Corte IDH.

É inegável que a internacionalização consagrou o universalismo dos direitos humanos e se apresenta como uma realidade intransponível no Brasil, mas, para que esse universalismo opere efeitos em concreto, é preciso que

ocorra uma harmonização entre a interpretação nacional e a internacional. Nesse sentido:

Manter uma interpretação nacional torna o regime jurídico dos direitos humanos internacionais incoerente: universal no texto, nacional na aplicação e interpretação de suas normas na vida cotidiana. Nos dias de hoje, não é mais suficiente assinalar, formalmente, os direitos previstos no direito internacional, registrar, com alegria, seu estatuto normativo de cunho constitucional ou supralegal e, contraditoriamente, interpretar os direitos ao talante nacional (RAMOS e GAMA, 2022, p. 292).

Esse universalismo, portanto, depende de uma espécie de diálogo entre as Cortes, de modo a evitar violações de direitos humanos oriundas de interpretações nacionais equivocadas sobre os tratados.

Nesse sentido, o controle de convencionalidade mostra-se necessário para a preservação da harmonia entre as ordens jurídicas justapostas. Desse modo, os direitos humanos no Brasil devem ser garantidos mediante um duplo controle, a saber: de constitucionalidade e de convencionalidade.

Importa destacar que a Constituição Federal de 1988 passou a reconhecer em diversos dispositivos a proteção dos direitos humanos. Através da Emenda Constitucional (EC) nº 45/2004, por sua vez, acrescentou-se o § 3º ao art. 5º da Constituição, que trouxe a possibilidade de que tratados internacionais de direitos humanos sejam aprovados pelo quórum de votação de três quintos, em dois turnos, em cada uma das Casas Legislativas, dando a eles a equivalência às emendas constitucionais. Nesse sentido, Mazzuoli (2011) assevera que deve existir um controle de convencionalidade das leis, que é a compatibilização da produção normativa doméstica com os tratados de direitos humanos ratificados pelo governo e em vigor no país. Assim, após a promulgação da EC nº 45, passa a caber, no Supremo Tribunal Federal, o controle concentrado de constitucionalidade para compatibilizar a norma infraconstitucional com os preceitos do tratado institucionalizado.

Ademais, a sentença da Corte IDH ressalta, no bojo do caso Gomes Lund e outros, que “não foi exercido o controle de convencionalidade pelas autoridades jurisdicionais do Estado e que, pelo contrário, a decisão do

Supremo Tribunal Federal confirmou a validade da interpretação da Lei de Anistia, sem considerar as obrigações internacionais do Brasil derivadas do Direito Internacional” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 65). A decisão chama a atenção para o fato de que o Poder Judiciário deve levar em conta não só o tratado, mas também a interpretação conferida a ele pela Corte Interamericana, o que não ocorreu no caso concreto.

Tendo em vista que o controle de constitucionalidade foi realizado pelo STF, a Corte reitera na sentença que deve ser realizado um “controle de convencionalidade *ex officio* entre as normas internas e a Convenção Americana” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 65). Dessa maneira:

A anistia aos agentes da ditadura, para subsistir, deveria ter sobrevivido intacta aos dois controles, mas só passou (com votos contrários, diga-se) por um. Sucumbiu no controle de convencionalidade. Cabe, agora, aos órgãos internos (Ministério Público, Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário) cumprirem a sentença internacional (RAMOS e GAMA, 2022, p. 292)

Espera-se, então, que o Supremo Tribunal Federal, quando da análise da ADPF 320, proposta em 2014 pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), proceda ao controle de convencionalidade, levando em conta a decisão da Corte IDH sobre a incompatibilidade da Lei de Anistia com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica).

Dessa maneira, o Supremo Tribunal Federal deve revisar a Lei de Anistia de modo a adequá-la à jurisprudência da Corte IDH e avançar na consecução da agenda de transição no Brasil, afastando os efeitos nefastos da impunidade acobertada pela Lei e evitando o antagonismo entre o STF e os órgãos internacionais de direitos humanos.

8. CONCLUSÃO

O presente trabalho se propôs a realizar uma pesquisa acerca da Lei

de Anistia como obstáculo na justiça de transição brasileira. A partir de uma análise do caso “Guerrilha do Araguaia” no Supremo Tribunal e na Corte Interamericana de Direitos Humanos, constatou-se que o Brasil ainda é um país que se exime, em grande medida, das obrigações internacionais decorrentes de toda a normativa internacional de direitos humanos voluntariamente reconhecida pelo Estado.

Para um melhor entendimento do tema proposto, mostrou-se necessário traçar, ainda que brevemente, o contexto histórico de eclosão da guerrilha rural. A escolha da região conhecida como “Bico do Papagaio” pelos militantes do PCdoB se deu, sobremaneira, em razão das condições de isolamento do local. A área, dotada de uma floresta vasta e densa, apresentou-se como um obstáculo nas primeiras operações deflagradas pelas forças militares. No entanto, a terceira investida, em 1973, veio acompanhada de uma ordem emanada de Brasília: a guerrilha do Araguaia deveria ser derrotada, com a eliminação total dos guerrilheiros. E assim toda a truculência e brutalidade ocorrida no Araguaia foi fuzilada, queimada e enterrada junto com os corpos dos guerrilheiros e camponeses mortos.

A luta dos familiares, atores mais ativos do movimento, sobretudo no bojo dos Comitês Brasileiros pela Anistia (CBAs), constituiu-se como uma frente ampla contra a ditadura e as violações de direitos humanos. No entanto, a noção de anistia recíproca trazida pela Lei nº 6683/79 contrariou aquela defendida pelos CBAs, soterrando as chances de reparação dos danos causados pelo regime militar e reforçando a impunidade dos crimes cometidos pelos agentes do Estado.

Por sua vez, discutiu-se sobre as controvérsias da Lei de Anistia, uma delas evidenciada diante da oportunidade de revisão da Lei de Anistia de 1979, quando o Supremo Tribunal Federal reforçou sua autoridade como instância jurisdicional máxima, desprezando a jurisprudência da Corte IDH e, até mesmo, assumindo o risco de que a decisão da Corte sobre o caso “Gomes Lund e outros” pudesse contrariar a sentença proferida na ADPF 153, como de fato ocorreu.

Conforme elucidado, dentre os argumentos utilizados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, alegou-se que não existiam convenções e tratados internacionais subscritos pelo Brasil à época da ditadura militar, logo, haveria inexistência de obrigação internacional do país em relação ao processamento e julgamento dos crimes. No entanto, é inegável que existia outro direito internacional positivado, relativo aos direitos humanos e vigente à época da ditadura militar, convenientemente deixado de lado na apreciação da demanda na Suprema Corte.

Apesar disso, a Corte Interamericana foi exemplar na condenação do Estado Brasileiro, considerando-o “responsável pelo desaparecimento forçado e, portanto, pela violação ao reconhecimento da personalidade jurídica, à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal, estabelecidos nos artigos 3, 4, 5 e 7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 46). Dentre as demais condenações, destaca-se, ainda, a violação dos direitos judiciais ao exceder os prazos da Ação Ordinária, em prejuízo dos familiares, autores do processo.

Nesse sentido, concluiu-se que o principal fator de bloqueio ao avanço da agenda de transição no Brasil está intrinsecamente relacionado ao desprezo do direito convencional e da jurisprudência interamericana, tendo em vista que os integrantes do Supremo Tribunal Federal, ainda que sob a égide do Estado Democrático, continuam perpetuando uma cultura jurídica herdada do período ditatorial.

Há uma expectativa, por fim, de que o Supremo Tribunal Federal realize o controle de convencionalidade na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 320, uma vez que os direitos humanos possuem uma dupla garantia e todo ato interno deve observar os dois crivos. Dessa feita, se para a Corte IDH a Lei de Anistia não é passível de ser invocada pelos agentes da repressão, o Estado deve envidar todos os esforços para cessar a conduta ilícita e reparar os danos causados aos atingidos, de alguma forma, pelo regime ditatorial.

REFERÊNCIAS

ARNS, D. Paulo Evaristo (Org.). **Brasil: nunca mais**. 3ª ed., Petrópolis: Vozes, 1995.

BERNARDI, Bruno. O Sistema Interamericano de Direitos Humanos e o caso da guerrilha do Araguaia: impactos no Brasil. **Revista Brasileira de Ciência Política**, [S. l.], n. 22, 2018.

BICKFORD, Louis. 'Transitional justice'. In: SHELTON (ed.). **Encyclopedia of genocide and crimes against humanity**. Detroit, Macmillan Reference, pp. 1045-7. 3 vols, 2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. **ADPF 153 DF**. Tribunal Pleno. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados. Arguido: Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, 29 de abril de 2010.

CAMPOS FILHO, Romualdo. **A Guerrilha do Araguaia: a esquerda em armas**. São Paulo: Fundação Maurício Grabois, Editora Anita Garibaldi, 2012.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil**. Presidente: Juiz Diego García-Sayán. San José, 24 de novembro de 2010.

ELSTER, Jon. **Closing the books: transitional justice in historical perspective**. Nova York, Cambridge University Press, 2004.

FOUCHARD, Isabelle. **Crimes internationaux: Entre internationalisation du droit pénal et pénalisation du droit international**. Tese. IHEID. Universidade de Genebra, 2008.

GASPARI, Elio. **A ditadura escancarada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

HOBSBAWN, Eric. **Revolucionários**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.

HRWA - HUMAN RIGHTS WATCH/AMERICAS; CEJIL - CENTER FOR JUSTICE AND INTERNATIONAL LAW. **Petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos sobre o caso da guerrilha do Araguaia**. New York; Washington: HRWA; CEJIL, 1995.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **O controle jurisdicional de convencionalidade das leis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MÉNDEZ, Juan. “Accountability for past abuses”. **Human Rights Quarterly**, 19

(2): 255-82, Baltimore, May, 1997.

MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências - um estudo do caso brasileiro**. São Paulo: Associação Editorial Humanitas; Fapesp, 2006.

PEIXOTO, Rodrigo. Memória social da Guerrilha do Araguaia e da guerra que veio depois. **Boletim do Museu Paraense Emílio Goeldi**. Ciências Humanas, v. 6, n. 3, p. 482, set-dez. 2011.

RAMOS, André; GAMA, Marina. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE, TEORIA DO DUPLO CONTROLE E O PACTO NACIONAL DO JUDICIÁRIO PELOS DIREITOS HUMANOS: AVANÇOS E DESAFIOS. **Revista Direitos Culturais**, v. 17, n. 41, p. 283-297, 5 de maio de 2022.

SILVA, Carla; JUNIOR, Bruno. A responsabilidade internacional do Brasil em face do controle de convencionalidade em sede de direitos humanos: conflito entre a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Supremo Tribunal Federal quanto à Lei de Anistia. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 12, n. 2, 2015.

VENTURA, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o direito internacional. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, n. 4, 2011.

SUBMETIDO | *SUBMITTED* | *SOMETIDO* | 10/03/2025

APROVADO | *APPROVED* | *APROBADO* | 21/05/2025

REVISÃO DE LÍNGUA | *LANGUAGE REVIEW* | *REVISIÓN DE LENGUAJE*

Regina Maria Resende Coelho

SOBRE A AUTORA | *ABOUT THE AUTHOR* | *SOBRE EL AUTOR*

LÍVIA RAQUEL DE RESENDE COELHO PENA

Universidade Federal de Lavras, Lavras, Minas Gerais, Brasil.

Bacharela em Direito pela Universidade Federal de Lavras. E-mail: liviarcpena@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-3614-4796>.