

**JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO NA AMÉRICA LATINA E A PROTEÇÃO JUDICIAL:  
UMA ANÁLISE A PARTIR DE ALGUNS CASOS DA CORTE  
INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS | TRANSITIONAL JUSTICE IN  
LATIN AMERICA AND JUDICIAL PROTECTION: AN ANALYSIS THROUGH  
SOME CASES OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

VINICIUS MENDES DA SILVA  
ADRIANA TIMÓTEO DOS SANTOS

**RESUMO** | A pesquisa teve como problemática a aplicação e interpretação que a Corte Interamericana dá à Proteção Judicial (art. 25 do Pacto de São José da Costa Rica) em casos de Justiça de Transição. Foi apresentado o autoritarismo na América Latina; o surgimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos; o conceito de Justiça de Transição; e o conteúdo do art. 25. Foram analisadas 15 sentenças da Corte para estabelecer uma síntese, apontando seus pontos positivos e inconsistências; e, por fim, a Justiça de Transição brasileira e a contribuição da jurisprudência da Corte para seu fortalecimento. Para tanto, utilizou-se o método indutivo.

**PALAVRAS-CHAVE** | Proteção judicial. Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Jurisprudência.

**ABSTRACT** | *The main aim of this research was the implementation and interpretation the Inter-American Court gives to Judicial Protection (article 25 of Pact of San José, Costa Rica) in cases related to Transitional Justice. The article presents the authoritarianism in Latin America; the emergence of the Inter-American System of Human Rights; the concept of Judicial Protection and the content of article 25. The study analyzed 15 Court rulings to establish a synthesis, indicating both its positive points and inconsistencies. In addition, the study analyzed the Brazilian Transitional Justice and the contribution of Inter-American Court to its strengthening. The research adopted the inductive method.*

**KEYWORDS** | *Judicial protection. Inter-American System of Human Rights. Case-law.*

## 1. INTRODUÇÃO

O século XX nos países latino-americanos foi marcado por intensos períodos de autoritarismo e de conflitos armados, que promoveram ou foram coniventes com diversas violações de direitos humanos. Ao mesmo tempo, desde o fim da Segunda Guerra Mundial, crescia a preocupação internacional com a proteção de direitos humanos, consolidada com a assinatura de diversos instrumentos internacionais, dentre eles o Pacto de São José da Costa Rica em 1969. Posteriormente, aqueles mesmos países passaram por uma transição política para a democracia e se tornou cada vez mais requisitada a aplicação das normativas de direitos humanos, especialmente nos respectivos processos de Justiça de Transição para se enfrentar as pretéritas violações. E um dos direitos mais importantes desse processo histórico foi a Proteção Judicial (art. 25 do Pacto), instrumento de Acesso à Justiça das vítimas de violações de direitos humanos e que foi declarado violado em diversos casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Dada à importância do tema e a quantidade de casos na Corte Interamericana de Direitos Humanos, surge a problemática deste trabalho, que é justamente a aplicação do direito à Proteção Judicial nos casos de Justiça de Transição, e se esta vem a influenciar a aplicação do referido direito. A originalidade da pesquisa se revela na busca sistematizada da compreensão e análise do instituto da Proteção Judicial a partir da jurisprudência da Corte num contexto específico. Sua relevância prática e acadêmica se situa justamente na incompleta Justiça de Transição brasileira. Estudar a Proteção Judicial e sua aplicação é também traçar caminhos para sua melhor compreensão teórica e para que produza efeitos na proteção de direitos humanos no Brasil.

O método utilizado nesta pesquisa foi o indutivo, operando uma pesquisa exploratória qualitativa, de caráter documental indireto e bibliográfico. Utilizou-se o método indutivo onde as sentenças da Corte Interamericana foram analisadas individualmente em suas particularidades, para só então formar um quadro geral da jurisprudência da Corte sobre a proteção judicial. O objetivo

geral da pesquisa é compreender como a Corte Interamericana de Direitos Humanos, nos casos envolvendo a Justiça de Transição, interpreta e delimita o conteúdo jurídico do direito à proteção judicial, e como esses mesmos casos e suas particularidades influenciam e moldam o conteúdo do direito. A pesquisa teve como objetivos específicos e suas respectivas estratégias de ação: 1) compreender historicamente os governos repressivos e conflitos armados latino-americanos no século XX e o surgimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos; 2) analisar o conceito de Justiça de Transição e de Proteção Judicial; 3) analisar 15 sentenças da Corte Interamericana, abordando a fundamentação e a resolução do caso, com foco na aplicação que a Corte fez do direito à Proteção Judicial; 4) realizar uma síntese do entendimento da Corte em todos os casos e ponderar os acertos e inovações, para traçar caminhos para sua melhor compreensão teórica e para que produza efeitos no Brasil.

Foram analisados os casos Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (1988), Bámaca-Velásquez Vs. Guatemala (2000), Barrios Altos Vs. Peru (2001), La Cantuta Vs. Peru (2006), Almonacid Arellano Vs. Chile (2006), Baldeón García Vs. Peru (2006), Goiburú e outros Vs. Paraguai (2006), Radilla-Pacheco Vs. México (2009), Gomes Lund Vs. Brasil (2010), Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia (2010), Gelman Vs. Uruguai (2011), Contreras e outros Vs. El Salvador (2011), Rodríguez Vera e outros Vs. Colômbia (2014), Vásquez Durand e outros Vs. Equador (2017) e Herzog Vs. Brasil (2018). Os casos foram escolhidos por sua diversidade geográfica e temporal, e por serem frequentemente mencionados pela doutrina como casos relevantes envolvendo Justiça de Transição. As sentenças foram lidas em espanhol, inglês ou português e foram lidas em sua inteireza, mas com especial foco nos capítulos sobre o art. 25 e na fundamentação fática. Para a realização dos objetivos, foram utilizadas obras doutrinárias, historiográficas e sociológicas, além, claro, das referidas sentenças.

## 2. AUTORITARISMO E CONFLITOS ARMADOS NA AMÉRICA LATINA DO SÉCULO XX E O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

O autoritarismo latino-americano no século XX é fenômeno complexo e de difícil uniformização teórica, sobre o qual já foram tentadas diversas explicações conjunturais e históricas, com diferentes graus de êxito. Mas o fato é que as ditaduras e os conflitos armados foram marcantes na história política latino-americana e na história do século XX de uma maneira geral, século tão marcado pela “luta entre o estado de direito e uma ausência, entre os direitos do indivíduo e a destruição desses direitos.” (GILBERT, 2016, p. 13).

Por mais que golpes de estado fossem comuns no continente, em 1914, o único governo não civil da América Latina era o México. Após a Segunda Guerra Mundial, os governos militares passaram a ser cada vez mais comuns, em especial nos países em desenvolvimento. (HOBBSAWM, 2011, p. 340-342). Numa análise estatística, Egil Fossum contabiliza 105 golpes de estado entre os anos de 1907 e 1966. Para o autor, a ocorrência de diversos destes golpes se dá em situações de deterioração econômica e em períodos eleitorais, e também pode decorrer da especial influência das situações de pobreza e das consequências de um golpe em seus países vizinhos, apesar de diversas exceções. (1967, p. 228, 241) Alguns autores da Ciência Política e da História propuseram explicações tomando como base a Doutrina da Segurança Nacional, uma construção ideológica voltada ao crescimento das medidas de segurança nacional para o combate do comunismo (GÓMEZ, 2008, p. 104); e através do Modelo Burocrático Autoritário, construção sociológica que explica o autoritarismo a partir da construção administrativa de seus Estados (BUSQUETS; DELBONO, 2016, p. 69-70); além de serem comuns as análises que partem de ambas as explicações.

Apesar das diversas análises e tentativas de explicação que utilizam os mais diversos fatores, Alain Rouquié alerta para os reducionismos e simplismos presentes em várias das teorias que tentam explicar o fenômeno. Para o autor (1984, p. XIV):

Com a ajuda da impaciência indignada dos observadores-participantes, floresceram as teorias engenhosas ou de difícil verificação. Essas explicações, que funcionam como chaves-mestras universais, não passam de extrapolações mais ou menos coerentes, engendradas a partir de alguns dados frágeis e espetaculares, com o único mérito de levantar pistas num território onde, justamente por falta de estudos empíricos mais sérios, reina uma grande confusão.

Os casos analisados nesta pesquisa envolvem países que passaram por períodos de autoritarismo e conflitos armados. Estes são previstos nos arts. 2 e 3 da Primeira Convenção de Genebra, podendo ser internacionais (envolvem dois ou mais Estados partes da Convenção) e não internacionais (ocorrem no território de apenas um Estado Parte) (CONVENTION, 1949). Por sua vez, o autoritarismo, na concepção de Juan Linz e Alfred Stepan, é um regime de governo que possui as seguintes características definidoras: “pluralismo político limitado” com a possibilidade de uma semi-oposição; um sistema com “mentalidades características”, mas sem uma ideologia complexa; mobilização em alguns momentos de desenvolvimento; e uma liderança exercida por uma pessoa ou um grupo, que atua a partir de limites mal definidos, mas com normas previsíveis, havendo tentativas de cooptação das elites e ao mesmo tempo garantindo graus de autonomia para o funcionalismo público (1999, p. 74-75). Mas os próprios autores, ao justificarem os países que escolheram para construir suas análises, reconheceram as dificuldades de análises muito amplas sobre a América Latina: “Ter escolhido os mais de trinta países da América Latina e do Caribe como um conjunto único não faria muito sentido, em termos analíticos, e, de qualquer forma, estaria fora de controle.” (1999, p. 272, n. 7).

É óbvio que um fenômeno político complexo e heterogêneo de escala continental trará dificuldades para sua uniformização e racionalização teórica. Tendo em mente essas ressalvas, a partir da bibliografia utilizada, ficaram latentes ao menos duas características em comum nestes processos históricos: a continuidade histórica e as violações de direitos humanos. Em diversos casos, como, por exemplo, no Brasil e no México, a continuidade histórica não se refere apenas à existência de diversos governos autoritários ou de conflitos armados, mas de suas práticas que se repetem ao longo da história destes países, variando a intensidade dependendo do período (OLIVEIRA, 2018, p. 220; SILVESTRE,

2016, p. 104). É comum em todo o continente que os países tenham passado por mais de uma ditadura ou por mais de um conflito armado, como por exemplo, a Colômbia, que passou por dois períodos de intensos conflitos armados desde o século XX (SANÍN, 2006, p. 139-140); o Paraguai, que convive com ditaduras desde o século XIX; ou mesmo o Brasil, com o Estado Novo varguista e a ditadura civil-militar de 1964 a 1985, ambos no século XX.

Outra grande característica é a imensa quantidade de violações de direitos humanos, que abrangiam práticas das mais diversas, como a tortura, o assassinato, prisões prolongadas, o desaparecimento forçado, perseguições, ameaças etc., sob controle ou conivência do Estado. Em diversos casos, as práticas eram institucionalizadas em órgãos específicos de repressão, como na ditadura chilena, que possuía a Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), ou o Brasil que possuía o Destacamento de Operações de Informação – Centro de Operações de Defesa Interna (DOI-CODI) e outros órgãos (BARRETO; OLIVEIRA, 2019, p. 33-34; SCHWARCZ; STARLING, 2015, p. 459-460). Um dos maiores exemplos da dimensão das violações de direitos humanos é a chamada Operação Condor, estabelecida por alguns países para permitir que suas agências de repressão atuassem sem obstáculos e em cooperação, com trocas de informações, e não poupando violações de direitos humanos para que seus objetivos fossem atingidos (BARRETO, 2017, p. 1399, 1403, 1410).

Porém, ao mesmo tempo em que a América Latina viu sua escalada autoritária no século XX, a comunidade global aderiu à preocupação com a proteção dos direitos humanos, face os horrores da Segunda Guerra Mundial. A partir daí, as violações a direitos humanos deixaram de ser uma questão meramente interna e passaram a ser matéria de Direito Internacional; a Organização das Nações Unidas (ONU) fundamentou sua Carta com o objetivo de proteger direitos humanos; e foi estabelecida a responsabilidade criminal individual pelas grandes violações, além do reconhecimento da existência dos crimes contra a humanidade (GÓMEZ, 2008, p. 88-89).

Mesmo com os regimes repressivos e os conflitos armados, a proteção internacional dos direitos humanos também recebeu atenção na América Latina, a partir da criação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Conforme

leciona André de Carvalho Ramos, desde o final do século XIX os países americanos se reuniam em Conferências intercontinentais, num contexto de pan-americanismo e de cooperação entre os Estados. A Conferência realizada em Bogotá em 1948 criou a Organização dos Estados Americanos (OEA) e adotou a Declaração Americana de Direitos Humanos, que não possuía caráter vinculante. A Comissão Interamericana foi criada em 1959, numa reunião de chanceleres em Santiago. Em 1967 foi elaborado o anteprojeto do Pacto de São José da Costa Rica, aprovado em 1969 numa Conferência em São José. Entranhado num contexto de Guerra Fria e de repressão, o Sistema Interamericano em seu início parecia mais fruto de retórica do que de real proteção. Enquanto na Europa o Sistema Europeu de proteção afastava os Estados democráticos de ditaduras, na América Latina, as ditaduras se esforçavam para parecerem democráticas com a adoção do Sistema Interamericano (2016, p. 206-212, 222-224). Lentamente o Sistema foi se consolidando, contribuindo para a solidificação do Estado de Direito e da democracia, tentando combater a impunidade e dar amparo às vítimas (PIOVESAN, 2010, p. 286).

Um dos pilares do Sistema é a atuação contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos, regrada nos artigos 61 a 63 do Pacto, ainda que a Corte também tenha competência consultiva e esta também seja importante. Essa atuação contenciosa da Corte é de extrema importância para a consolidação dos direitos humanos, pois suas sentenças formam coisa julgada e são obrigatórias para o Estado condenado, que deve cumpri-las sem embaraços; além dos demais Estados terem o dever de interpretar os direitos previstos no Pacto levando em conta a interpretação da Corte (MAZZUOLI, 2017, p. 151-152).

### 3. JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E PROTEÇÃO JUDICIAL

Diversos casos contenciosos da Corte versaram sobre as insuficiências e os dilemas dos processos de Justiça de Transição na América Latina. O conceito de Justiça de Transição vem sendo longamente estudado e debatido na Ciência Política, nas Relações Internacionais, na História, na Filosofia Política e também no Direito. São muitas as concepções sobre o conteúdo e o

alcance do conceito, e aqui só poderão ser apresentadas algumas delas. A Justiça de Transição é definida por Ruti Teitel como “the conception of justice associated with periods of political change, characterized by legal responses to confront the wrongdoings of repressive predecessor regimes.” (2003, p. 69). Na visão da autora, o conceito evoca diversas aspirações, como o Estado de Direito, a legitimidade, a liberalização, a construção nacional, a reconciliação e a resolução dos conflitos (2005, p. 838). Francisco Bedoya e Marvin Agudelo ressaltam que a Justiça de Transição busca entender as origens do conflito e a superação de suas situações, transitando para uma sociedade mais democrática. Nesse processo, a concepção de justiça recebe uma confluência de ideias que se complementam, como as jusnaturalistas, consequencialistas, distributivas e restaurativas (2017, p. 261, 284). Por sua vez, Marcelo Torelly define Justiça de Transição como

conjunto de esforços jurídicos e políticos para o estabelecimento ou restabelecimento de um sistema de governo democrático fundado em um Estado de Direito, cuja ênfase de atuação não recai apenas sobre o passado, mas também numa perspectiva de futuro. [A Justiça de Transição] é caracteristicamente vocacionada para a promoção dos direitos das vítimas. (2012, p. 112).

Em geral, entre os elementos tradicionalmente apontados no conceito estão: a própria transição política de um regime autoritário, conflito armado ou guerra para uma democracia e a adoção de diversas medidas para que essa transição ocorra de maneira satisfativa para as vítimas e para a sociedade como um todo, como responsabilizações civis e criminais, reformas na estrutura do Estado e políticas para a promoção da memória histórica coletiva.

Ruti Teitel descreve três fases no desenvolvimento da Justiça de Transição: a primeira delas é marcada pela internacionalização do Direito Penal a partir da instalação do Tribunal de Nuremberg, a criminalização das graves violações de direitos humanos e a responsabilidade individual por essas violações. A segunda fase, na qual se encontra a transição da ditadura civil-militar brasileira, está ligada a tensão entre a punição e as anistias, aspectos mais locais e compreensões mais diversas sobre o Estado de Direito, voltadas

a construção nacional. Nessa fase, que surge como uma resposta à primeira fase, há uma busca pela reconciliação e pela memória. A terceira das fases está ligada a globalização, a uma maior instabilidade política e a violência, acarretando uma expansão e uma normalização da Justiça de Transição, simbolizada pela criação do Tribunal Penal Internacional (2003, p. 70-81, 89).

A mesma autora destaca como o predomínio de certos valores durante os períodos transicionais depende de seu contexto histórico e político e que não há uma única construção de Estado de Direito essencial e válida para todas as transições, pois aquilo que é considerado justo e verdadeiro é politicamente contingente. O Direito nesses períodos ao mesmo tempo olha para o futuro e para o passado, trabalhando com a continuidade e com a descontinuidade. A função de uma teoria da Justiça de Transição seria então fazer a ponte entre a legalidade convencional e a mudança (2000, p. 17, 215, 223).

Apesar das críticas pontuais que possam surgir sobre alguns eventos ou sobre algumas características, a produção científica continua reconhecendo a importância da Justiça de Transição, que apesar de dilemas que eventualmente possam surgir, tem um grande potencial para a concretização de direitos humanos denegados às vítimas quando das ditaduras, conflitos armados e guerras. Até porque sua origem moderna está intrinsecamente ligada à internacionalização dos direitos humanos, ainda que o desenvolvimento recíproco entre Justiça de Transição e proteção de direitos humanos não tenha sido “linear, unidimensional, redentor ou triunfante” (CORRÊA, 2013, p. 28). Deve-se ressaltar a importância que a Justiça de Transição pode ter, mas não se pode construir uma história mítica desse desenvolvimento nem esperar mais do que ela pode oferecer, pois mesmo a melhor dos processos transicionais não conseguirá extirpar todo o legado do passado.

Entre alguns aspectos recorrentes dos processos latino-americanos de Justiça de Transição, estão as sociedades marcadas pelas violações de direitos humanos, transições mais ou menos consensuais e um dilema entre o esquecimento e a justiça, em geral resolvido por uma política de transição

pragmática, na qual o Direito Internacional não foi uma condicionante. Nesses processos, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos desenvolveu um papel fundamental, paradigmático, a partir do estabelecimento de padrões para a adequação das políticas transicionais aos postulados do Pacto de São José da Costa Rica (RAMÍREZ, 2014, p. 27-29). A Corte tem se notabilizado por uma interpretação de Justiça de Transição “de caráter altamente judicializado que privilegia a regra de persecução criminal individual e um enfoque de justiça retributiva.” (BERNARDI, 2015, p. 20). E isso se nota principalmente quando a Corte delibera sobre alguns direitos e deveres específicos, como o direito à Vida, à Liberdade, às Garantias Judiciais e, em especial, à Proteção Judicial.

Entre os diversos direitos previstos pelo Pacto de São José da Costa Rica, o direito à Proteção Judicial está previsto no art. 25 do Pacto. Esse direito é apontado pela doutrina como um dos pilares do Estado de Direito, sendo destacado a necessidade da efetividade do recurso mencionado no artigo e como este recurso deve ser entendido de maneira ampla, como um meio para a defesa e proteção de direitos. Também deve ser interpretado de maneira a tutelar as vítimas de violações de direitos humanos, garantindo a inderrogabilidade da prestação jurisdicional (GOMES; MAZZUOLI, 2008, p. 165-167). Em geral, os casos trazidos à Corte envolvendo o art. 25 e o art. 8 (Garantias Judiciais) dizem respeito a violações ao Acesso à Justiça e a obstáculos na responsabilização dos ofensores pelas violações a direitos humanos (RIBEIRO; NETO, 2019, p. 242). Cançado Trindade entende a Proteção Judicial como parte formal do direito *lato sensu* ao Acesso à Justiça, que engloba também o devido processo, o julgamento justo e cumprimento das sentenças, constituindo verdadeiro direito ao Direito (2007, p. 7, 20-21).

Essas são só algumas posições sobre a Proteção Judicial, direito cujo conteúdo e cuja relação com o Acesso à Justiça merece ser melhor analisado, pois mesmo na jurisprudência da Corte e seus avanços, há oscilações sobre essas questões (BLANCO, 2012, p. 111). E não são unânimes certas afirmações feitas sobre o conteúdo do direito, inclusive pela Corte, que dá a entender, por exemplo, que a Proteção Judicial abrangeria um direito das vítimas de violações de direitos humanos de que seus ofensores sejam

investigados e punidos, ponto este que passa por debate doutrinário, com alguns autores se posicionando de maneira contrária (AMBOS; DIAS, 2019, p. 25).

#### 4. OS CASOS DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

As sentenças analisadas abaixo foram extraídas do website da Corte Interamericana (<https://www.corteidh.or.cr/index.cfm>) em formato pdf, em inglês, português ou espanhol a depender da disponibilidade. Privilegiaram-se sentenças comumente mencionadas pela doutrina de direitos humanos como importantes para a compreensão da Justiça de Transição e que tenham o art. 25 como direito considerado violado pela Corte, ou ao menos que a Corte tenha discorrido sobre o esgotamento de recursos internos. Foram escolhidas apenas 15 sentenças a fim de formar uma pequena amostra da jurisprudência da Corte ao longo do tempo, sem a pretensão de esgotá-la.

O caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, primeira sentença de mérito da Corte, condenou o Estado hondurenho pelo desaparecimento forçado de Angél Manfredo Velásquez Rodríguez, então estudante universitário, em 1981, na cidade de Tegucigalpa, em contexto no qual havia alto número de sequestros, torturas e assassinatos. A Corte entendeu que foram violados os artigos 4 (Vida), 5 (Integridade), 7 (Liberdade) e 1.1 (Obrigação de respeito aos direitos) do Pacto. A Corte afirma na sentença a necessidade da existência de recursos eficazes e idôneos nos ordenamentos jurídicos internos para a proteção dos direitos humanos e o dever dos Estados de prevenir, investigar e punir as violações a direitos humanos, constituindo obrigação de meio a ser cumprida da maneira mais rigorosa possível pelo Estado (OEA, 1988, Parágrafos 64, 66, 147, 155-157, 162, 166 e 167).

O caso Bámaca-Velásquez Vs. Guatemala também se refere a um desaparecimento forçado. Efraín Bámaca-Velásquez, então guerrilheiro, foi detido em 1992, torturado em instalações militares e nunca mais foi visto. Seus restos mortais não foram encontrados, com pressão do Estado para que não fossem feitas buscas. A Corte considerou que o Estado violou os artigos 7, 5,

4, 8 (Garantias Judiciais) e 25, em relação ao art. 1.1 do Pacto. Os Estados tem a obrigação de garantir a efetividade dos recursos, tendo obrigações positivas em relação às pessoas sob sua jurisdição, destacando-se a importância do recurso de habeas corpus para a proteção de direitos violados. A Corte também entendeu que o direito das vítimas à verdade dos fatos pode ser extraído dos arts. 8 e 25, através da investigação e persecução determinadas por estes artigos. Assim, o Estado deve proceder à investigação, à divulgação dos resultados dessas investigações e à punição dos responsáveis (OEA, 2000, Parágrafos 121, 144, 166, 191, 192, 194, 201 e 230.8).

O caso *Barrios Altos Vs. Peru*, um dos mais paradigmáticos da história da Corte, lidou com o massacre de quinze pessoas, que deixou outros quatro feridos. Apesar de tentativas, o episódio não foi devidamente investigado e o governo Fujimori decretou duas leis de anistia que impediam a investigação e punição dos crimes da ditadura e também impediam que fosse feito controle de constitucionalidade sobre essas leis. A Corte considerou como inadmissíveis as anistias, as prescrições e as excludentes de responsabilidade que impeçam a investigação e a punição dos responsáveis por graves violações a direitos humanos. As leis de anistia carecem de efeitos jurídicos e violam os arts. 8, 25, 1.1 e 2 (Adequação Legislativa) do Pacto. A Corte considera novamente que o direito à verdade pode ser extraído dos arts. 8 e 25 do Pacto (OEA, 2001, Parágrafos 2, 41-43 e 48).

Posteriormente foi analisado o caso *La Cantuta Vs. Peru*, que discute o desaparecimento forçado de nove estudantes e um professor da Universidade La Cantuta em 1992, que já estava sendo controlada pelos militares desde o ano anterior. Posteriormente, foram encontrados os restos mortais de apenas dois estudantes. Os responsáveis foram anistiados pelas mesmas leis que anistiarão os responsáveis no caso anterior. Houve pedidos de extradição de Fujimori, sem sucesso até a data da sentença. As práticas se deram num período de impunidade e de ausência das Garantias Judiciais e ineficácia das instituições judiciais. A Corte entendeu que foram violados os arts. 7, 5, 4, 8 e 25. A Corte entendeu que a obrigações de investigar e punir decorrem do art.

1.1, mas também reconheceu que a falta dessas investigações e punições constitui-se como afronta aos arts. 8 e 25. Esses artigos também foram violados porque o caso foi analisado por um tribunal militar, o que privou as vítimas de terem acesso a um tribunal competente e a possibilidade de ter um recurso efetivo. Para a Corte, o direito ao Acesso à Justiça não se esgota com a mera existência formal de processos, mas deve assegurar o direito das vítimas para se conhecer da verdade e punir os responsáveis em tempo razoável. Neste caso, como os processos foram julgados por tribunal incompetente, a coisa julgada não se formou e o *ne bis in idem* não pode ser invocado. Todos os atos processuais devem se voltar para a investigação e a punição dos responsáveis, uma obrigação que adquire intensidade ante a gravidade das violações cometidas, pois a proibição do desaparecimento forçado, o dever de investigação e punição e o próprio Acesso à Justiça alcançaram o status de normas de *jus cogens* e obrigações *erga omnes*. A Corte também ressalta que os Estados devem adequar seu Direito interno para cumprir suas obrigações internacionais a partir de medidas efetivas e que a impunidade deve ser combatida por todos os meios disponíveis, não sendo possível que o Estado invoque disposições de seu Direito interno para impedir que isso aconteça. (OEA, 2006d, Parágrafos 80, 92, 109- 116, 130, 149, 151, 153, 157, 160-161, 170-171, 222 e 226).

O caso *Almonacid Arellano Vs. Chile* lida com consequências da ditadura chilena. Nesse contexto, em 1973, Luis Alfredo Almonacid Arellano, professor e militante comunista, foi baleado em sua casa, morrendo depois no hospital. Foi iniciada investigação, posteriormente arquivada. Em 1992 foi aberta nova investigação e a Suprema Corte chilena entendeu que a competência para julgamento era da justiça militar, que arquivou o caso, sendo esta decisão confirmada pela Suprema Corte. Isso se deu como decorrência do Decreto Lei nº 2191 de 1978 que anistiou diversos crimes cometidos durante o estado de sítio que marcou os primeiros anos da ditadura. A Corte se entendeu competente para julgar os fatos envolvendo a aplicação do Decreto posteriores à 1990 (data em que o Chile aderiu ao Pacto de São José). A Corte considerou como violados os artigos 8, 25, 1.1e 2 e considerou o assassinato de Luis como crime contra a humanidade, categoria de crimes que “incluem a

comissão de atos desumanos, como o assassinato, cometidos dentro de um contexto de ataque generalizado ou sistemático contra a população civil”, e que as violações decorrentes de um crime contra a humanidade são graves violações de direitos humanos e não podem ficar impunes. A Corte também considera que as obrigações de julgar e punir advém do art. 1.1, e que devem ser dirigidas a todos os responsáveis intelectuais e materiais. Os recursos internos não podem ser ilusórios e as leis de anistia desprotegem as vítimas e conduzem à impunidade. As obrigações decorrentes do Direito Internacional devem ser cumpridas com boa-fé, não podendo o Direito Interno ser usado para justificar seu descumprimento. Como os arts 8, 25 e 1.1 abrigam o direito à verdade, este deve ser alcançado através de julgamentos e atribuições de responsabilidade, até porque os crimes contra a humanidade são imprescritíveis, não podendo o Estado chileno se escusar de suas obrigações argumentando prescrição, coisa julgada etc. (OEA, 2006a, Parágrafos 50, 82, 96, 104, 105, 110, 111, 119, 150-153 e 156).

Em seguida, foi analisado o caso Baldeón García Vs. Peru, de 2006, que lida com a detenção e a tortura de Barnabé Baldeón García, cometidas pelo Exército em 1990. Foram processadas duas pessoas, mas nenhuma delas foi punida. A Corte considerou como violados os arts. 4 e 5 e os arts. 8 e 25 em relação aos artigos 1, 6 e 8 da Convenção para Punir e Prevenir a Tortura. Para a Corte, os Estados devem estabelecer um Sistema de Justiça capaz de investigar e punir responsáveis pela violação do direito à Vida, sejam agentes estatais ou particulares. É reiterado que a obrigação de investigar é uma obrigação de meios e que deve ser tomada com seriedade e como um dever jurídico próprio. Defeitos ou carências na investigação que acabem resultando na não identificação das causas da morte ou o nome dos responsáveis fazem com que a obrigação de respeito ao direito à Vida não tenha sido cumprida. O art. 5 e o 1.1 ensejam investigações onde há suspeitas da prática de tortura e as vítimas e seus familiares têm direito de participarem ativamente na investigação e durante os processos. Para cumprir o art. 25 é necessária a efetividade dos recursos intentados contra violações de direitos do Pacto, que devem tramitar em conformidade com as regras do devido processo legal. A Corte considera que é direito das vítimas o conhecimento da verdade, a

investigação, o julgamento e a punição dos responsáveis pelas violações (OEA, 2006b, Parágrafos 82, 93-95, 144, 146 e 197).

O caso Goiburú e outros Vs. Paraguai envolve detenções, torturas e desaparecimentos forçados durante a ditadura paraguaia, realizados com apoio da Operação Condor. Agentes estatais detiveram, torturaram e fizeram desaparecer os dissidentes políticos Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Bareiro, e os irmãos Rodolfo e Benjamín Ramírez Villalba. Foram promovidos processos e investigações, todos ineficientes. No caso, a Corte considerou violados os arts. 4, 5, 7, 8 e 25 em relação ao art. 1.1. O dever de investigar e punir os responsáveis pelo desaparecimento forçado alcançou o caráter de normas de *jus cogens*. A impunidade decorrente da ditadura fez com que a Proteção Judicial devida às vítimas e aos familiares se tornasse ilusória. As obrigações de investigar e punir decorrem do Direito internacional consuetudinário e convencional. Neste caso, como o ditador Stroessner estava asilado no Brasil, a Corte entendeu que a erradicação da impunidade é um dever que impõe a cooperação interestatal, devendo os Estados cooperarem entre si para que ocorram as investigações e os julgamentos contra responsáveis por violações de direitos humanos. Assim, o estado deve remover todos os obstáculos fáticos e jurídicos para que isso seja realizado (OEA, 2006c, Parágrafos 61, 84, 88, 112, 128, 131, 132 e 165).

O próximo caso analisado é o Caso Radilla-Pacheco Vs. México. No caso, Rosendo Radilla-Pacheco, camponês e líder municipal, aos 60 anos, foi detido e desaparecido forçadamente pelo Exército em 1974, provavelmente por que compunha músicas críticas ao governo. A desapareição de Rosendo é uma dentre muitas do período, que contava com a incapacidade estatal para investigar e punir os responsáveis pelas desapareições. No caso foram considerados como violados os arts 3, 4, 5 e 7 em relação ao art. 1.1 e também os arts. 8 e 25 em relação ao art. 1.1 e 2 do Pacto e em relação aos arts. I, a, b, e d, IX e XIX da Convenção Interamericana sobre Desapareição Forçada. A Corte considerou que, quando a própria vítima está impossibilitada de acessar os recursos efetivos, estes devem ser garantidos aos seus familiares, para que se identifique o paradeiro da vítima e a autoridade responsável. Toda suspeita

de que possa ter havido uma desapareição forçada deve levar a uma investigação de ofício, séria e imparcial para a proteção de direitos, pois “la persecución penal es un instrumento adecuado para prevenir futuras violaciones de derechos humanos.” A ausência de recursos efetivos, tal como exigido pelo art. 25 do Pacto causa sofrimento e angústia para as vítimas e seus familiares. A obrigação de investigar, julgar e punir emana do Pacto e deve ser exercida em conformidade com as regras do devido processo legal. A existência de comissões da verdade não substitui o dever de garantir o direito à verdade judicialmente. Por fim, a Corte entendeu que o Acesso à Justiça impõe que o Estado efetive investigações sobre os fatos e que se atribua as responsabilidades penais. Além disso, o Estado deve garantir que durante os processos as “víctimas puedan hacer planteamientos, recibir informaciones, aportar pruebas, formular alegaciones y, en síntesis, hacer valer sus intereses.” (OEA, 2009, Parágrafos 2, 121-126, 133, 134, 141, 143, 144, 167, 178, 179, 191 e 247).

O Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil discute em torno de 60 desaparecimentos forçados de membros da Guerrilha do Araguaia, ocorridos entre 1972 e 1975 em missões do Exército brasileiro para este fim. Por força da Lei de Anistia brasileira, nenhum dos responsáveis foi punido. Esses eventos se deram durante a ditadura civil-militar brasileira que durou entre 1964 e 1985 e perseguiu seus opositores através de diversas violações de direitos humanos. Foram considerados como violados os arts. 3, 4 5 e 7 em relação ao art. 1.1 e os arts. 8 e 25 em relação aos arts. 1.1 e 2 do Pacto. A Corte considerou que a obrigação de investigar, julgar e punir ganha intensidade diante de graves violações de direitos humanos, cuja proibição tem caráter de normas de *jus cogens*, sendo esta obrigação confirmada por diversos órgãos internacionais de proteção aos direitos humanos. A Corte cita extensa jurisprudência internacional para reforçar sua interpretação de que as leis que anistiam graves violações de direitos humanos são inadmissíveis perante o Direito Internacional. A aplicação da Lei de Anistia brasileira, de 1979, viola os arts. 8, 25 e 1.1 justamente por não permitir que se investiguem, se julguem e se punam os responsáveis pelas graves violações de direitos humanos ocorridas durante a ditadura. Por isso, a Lei de Anistia carece de

efeitos jurídicos. O direito de Acesso à Justiça das vítimas impõe que, em prazo razoável, “se faça todo o necessário para conhecer a verdade do ocorrido e, se for o caso, sancionar os responsáveis.” Para cumprir esta obrigação, o Estado fica proibido de aplicar a Lei de Anistia e qualquer outra excludente de punibilidade (OEA, 2010a, Parágrafos 89, 91, 137, 141-173, 199 e 256).

O Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia tem como contexto a ditadura de Hugo Banzer. No caso, Rainer Ibsen Cárdenas e José Ibsen Peña foram detidos, torturados e desaparecidos forçadamente, em 1971 e 1973 respectivamente. Apenas o corpo de Rainer foi encontrado. No caso, foram considerados violados os arts. 3, 4, 5 e 7 em relação ao art. 1.1 do Pacto e com os arts. I, a e XI da Convenção Interamericana sobre Desaparição Forçada. Também foram considerados violados os arts. 8 e 25 em relação ao art. 1.1 e o 2 do Pacto e o art. I, b da Convenção sobre Desaparição. A Corte considera que quando uma pessoa foi privada de sua liberdade para a fim de que ocorra uma desapareção forçada e se ela não pode ter acesso aos recursos efetivos, os familiares ou outras pessoas devem poder acessar estes recursos para determinar o paradeiro da vítima e identificar a autoridade responsável. Quando ocorrem desapareções forçadas, o Estado deve garantir a integridade pessoal dos familiares através de investigações efetivas, já que a ausência destas é causa de sofrimento. O Acesso à Justiça requer que se esclareçam e determinem os fatos e que os responsáveis sejam identificados. A Corte ressalta que a verdade alcançada por comissões da verdade não substitui a verdade processual e que por mais que o tempo decorrido imponha dificuldades, estas não eximem o Estado de sua responsabilidade, devendo fornecer às autoridades os recursos logísticos e científicos necessários para que procedam com as investigações, que deverão ser diligentes e exaustivas. Em algumas situações (graves violações), o Direito Internacional não admite prescrição e anistia e outras formas de exclusão de responsabilidade “a fin de mantener vigente en el tiempo el poder punitivo del Estado sobre conductas cuya gravedad hace necesaria su represión para evitar que vuelvan a ser cometidas.” (OEA, 2010b, Parágrafos 2, 64, 139, 152, 158, 167, 168, 173 e 207).

O caso Gelman Vs. Uruguai tem como contexto a ditadura uruguaia. Maria Claudia García Iruretagoyena de Gelman, operária e estudante, então grávida, foi detida em 1976 em Buenos Aires. Depois, foi levada para Montevidéu e deu a luz enquanto estava detida. Foi privada de sua filha, que posteriormente foi adotada por uma família de policiais e só quando adulta foi encontrada por sua família de origem. Por causa da Ley de Caducidad uruguaia, que anistiou diversos crimes da ditadura, ninguém foi punido. No caso, foram violados os arts. 3, 4, 5, 7, 17 (Direito à Família), 18 (Direito ao Nome), 19 (Direitos das Crianças) e 20 (Direito à Nacionalidade) em relação ao art. 1.1 e aos arts. I e XI da Convenção Interamericana sobre Desaparição Forçada, e também foram considerados violados os arts. 8 e 25 em relação aos arts. 1.1 e 2 do Pacto e aos arts. I,b e V da Convenção sobre Desaparição e o art. 2 em relação aos arts. 8, 25, 1.1 do Pacto e os arts. I,b, III, IV e V da Convenção sobre Desaparição. A Corte considerou que a obrigação de investigar violações está entre as medidas positivas que os Estados devem adotar para proteger os direitos humanos e que constitui um dever próprio e uma obrigação de meios. O art. 25 foi considerado violado neste caso justamente pela falta de investigações, julgamentos e punições. A Corte considerou que as disposições da Ley de Caducidad que impedem a punição dos responsáveis não tem efeitos jurídicos, e que o fato de a lei ter sido referendada por votação popular não faz com que ela tenha legitimidade perante o Direito Internacional, já que a legitimação democrática das leis e a regra da maioria estão limitadas pelas obrigações de proteção aos direitos humanos (OEA, 2011b, Parágrafos 44, 79, 106, 113, 144, 184, 227, 238 e 239).

O próximo caso analisado foi o Contreras e outros Vs. El Salvador, que lida com o desaparecimento forçado de 6 crianças em 1981 e 1983, durante o conflito armado que assolou o país entre 1980 e 1991. A Corte considerou como violados os arts. 3, 4, 5 e 7, os arts. 11 e 17 em relação aos arts. 19 e 1.1, e os arts. 8 e 25. A Corte considerou que a falta de investigação dos fatos constitui uma infração ao dever de garantir a inviolabilidade da vida e o direito de dela não ser privado arbitrariamente. O Estado deve tomar todas as medidas para investigar e punir, estabelecer a verdade, identificar o paradeiro das vítimas e reparar os familiares. A investigação deve ser realizada a partir

de todos os meios legais disponíveis e deve identificar todos os autores materiais e intelectuais, devendo o Estado remover todos os obstáculos que o impeçam de realizar esta obrigação, além de as autoridades não estarem eximidas de realizar todos os esforços para que a obrigação seja cumprida. Por mais que o Estado continue obrigado, a Corte reconhece que dado o tempo transcorrido, pode haver dificuldades para localização de provas e para o esclarecimento dos fatos (OEA, 2011a, Parágrafos 2, 41, 53, 90, 126, 128, 145 e 153).

Posteriormente, foi analisado o caso Rodríguez Vera e outros (Desaparecidos do Palácio de Justiça) Vs. Colômbia, que lidou com os desaparecimentos forçados decorrentes da operação estatal para retomar o Palácio da Justiça de Bogotá, onde funciona a Suprema Corte, que havia sido tomado por guerrilheiros em 1985. A operação do Estado foi considerada desproporcional e foi investigada pela Justiça Comum, pela Militar, por um Tribunal Especial criado para o caso, pela Procuradoria General de la Nación e pela Fiscalía General de la Nación, mas mesmo assim nem todos os responsáveis foram punidos e o Estado não conseguiu oferecer uma versão definitiva para os ocorridos. A Corte considerou violados os arts. 3, 4, 5, 7, 11, 8 e 25 em relação ao art. 1.1. Para a Corte, os direitos protegidos no art. 8 e no art. 25 do Pacto exigem que o Estado garanta recursos efetivos, em conformidade com o devido processo legal, para que as vítimas e familiares consigam conhecer a verdade e que o fato seja investigado e julgado e os responsáveis punidos. A Corte ressalta que a conduta do Estado deve ser guiada pela racionalidade e pela proporcionalidade, de forma a evitar a impunidade e também o excesso e o abuso na atribuição das penas. A obrigação de investigar abrange a própria investigação, a identificação, julgamento e sanção dos responsáveis, além do cumprimento da sentença condenatória. Quando ocorrer uma desapareção forçada, é necessária a atuação rápida das autoridades para que o paradeiro da vítima seja localizado. A Corte também ressalta que a omissão de uma busca coordenada e séria das vítimas de desapareções forçadas constitui uma violação ao Acesso à Justiça dos familiares das vítimas (OEA, 2014, Parágrafos 1, 77, 156, 157, 169, 170, 299, 435, 459, 460, 479 e 486).

O caso Vásquez Durand Vs. Equador tem como contexto o conflito armado internacional entre Peru e Equador, ocorrido entre 1995 e 1998 e conhecido como Conflito do Alto Cenepa ou Guerra do Cenepa. Neste contexto, Jorge Vásquez Durand, comerciante peruano que costumava atravessar a fronteira entre os dois países, atravessou a fronteira para o Equador, onde foi detido e nunca mais visto. Posteriormente, foi a Comissão da Verdade criada que despendeu os maiores esforços para a investigação do caso. Foram considerados violados os arts. 3, 4, 5, 7 em relação com o art. 1.1 do Pacto e com o art. I, a da Convenção Interamericana sobre Desaparição Forçada e violados os arts. 8 e 25 em relação ao art. 1.1 do Pacto e I, b da Convenção sobre Desaparição. Para a Corte, como se tratava de um conflito armado internacional, o Direito Internacional Humanitário obriga que os Estados protejam os cidadãos civis do outro país que se encontrem em seu território. A obrigação de investigar violações de direito é uma das medidas positivas a ser adotada pelos Estados, que adquire maior intensidade quando as violações são caracterizadas como graves. A falta de investigações é uma violação ao Acesso à Justiça dos familiares e causou sofrimento aos familiares. Por isso, o Estado deve investigar a integralidade dos fatos com a devida diligência e deve identificar os responsáveis intelectuais e materiais pelo ocorrido (OEA, 2017, Parágrafos 1, 61, 65, 67, 103, 108, 141, 158, 182, 203.b e 203.c).

O último caso analisado foi Herzog Vs. Brasil, que tem como fundo o mesmo contexto do caso Gomes Lund. O caso lida com a impunidade decorrente da tortura e assassinato do jornalista Vladimir Herzog em 1975. Mesmo reconhecida a responsabilidade civil do Estado pelo ocorrido, nenhuma responsabilidade penal foi atribuída, como consequência da aplicação da Lei de Anistia brasileira. A Corte considerou como violados os arts. 8 e 25 em relação aos arts. 1.1 e 2 do Pacto e em relação com os arts. 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Para a Corte, os Estados devem evitar que crimes contra a humanidade ocorram, mas caso venham a ser cometidos, os responsáveis devem ser julgados e punidos. Esta obrigação não deixa de existir mesmo quando os Estados não tipificaram os crimes contra a humanidade em âmbito interno. O crime contra Vladimir Herzog

é um crime contra a humanidade, e no momento de sua consumação já existia a norma de *jus cogens* que proíbe o cometimento deste tipo de crime e o Brasil já estava obrigado a cumpri-la. A prescrição é inaplicável aos crimes contra a humanidade e a intensidade do dano por ele causado faz com que se limite as garantias da coisa julgada e do *ne bis in idem*, pois “uma clara violação do direito de acesso à justiça dissipa a garantia processual da coisa julgada.” A falta de investigação, julgamento e punição dos responsáveis é a causa da violação do art. 25 neste caso. Quando há violação sistemática de direitos humanos, a necessidade de erradicar a impunidade é um dever de cooperação interestatal da comunidade internacional, sendo facultado que os Estados apliquem o princípio da jurisdição universal, para que se efetive a proibição aos crimes contra a humanidade (OEA, 2018, Parágrafos 1, 123, 134, 230, 231, 242, 259, 263, 272, 290, 296 e 302).

## 5. A INTERPRETAÇÃO DA CORTE E SUA IMPORTÂNCIA PARA A JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO BRASILEIRA

Finda a análise individual das sentenças, percebe-se nos 15 casos a centralidade que a Proteção Judicial ocupa para os casos envolvendo a Justiça de Transição (ainda que a Corte não tenha mencionado expressamente o conceito de Justiça de Transição nem o tenha relacionado com a Proteção Judicial), pois o exercício de alguns dos objetivos da Justiça de Transição passa necessariamente pela possibilidade de acessar o Judiciário e ter seus direitos protegidos através dos recursos efetivos disponíveis. As responsabilizações civis e penais e, em algumas situações, o direito à verdade, serão alcançados através do Acesso à Justiça. Assim, tentativas de adotar estas medidas de Justiça de Transição deverão passar necessariamente pela eficácia da Proteção Judicial, e por isso toda a construção jurisprudencial da Corte sobre este direito se mostra tão importante.

Mesmo no caso Velásquez Rodríguez, em que nem a Comissão nem a Corte consideraram a Proteção Judicial como violada, a Corte manifestou a importância de sua garantia e eficácia, ao realçar a importância de assegurar

recursos efetivos para que possam ser esgotados pelas vítimas, o que por sua vez constitui um dos requisitos para que uma demanda perante a Comissão Interamericana seja aceita. A Proteção Judicial é, assim, não apenas um direito dos particulares, mas um dever a ser cumprido pelo Estado. Ou seja, para que os recursos sejam esgotados, antes devem existir e ser efetivos.

Coube à Corte densificar a Proteção Judicial, já que o Pacto não exemplifica quais seriam os recursos efetivos nem as medidas judiciais específicas para que os direitos do Pacto, da lei ou da Constituição sejam protegidos judicialmente. Na interpretação e na aplicação da Corte para o art. 25, a Corte entendeu como abrangido pelo conteúdo do direito a vedação às leis de anistia e às disposições excludentes de responsabilidade (a Corte tradicionalmente cita a prescrição, a coisa julgada, irretroatividade da lei penal e o *ne bis in idem*); o direito à verdade, que é decorrente também do art. 8 (ainda que a Corte também já tenha reconhecido uma certa autonomia desse direito); e a interpretação de que mais do que um recurso protetivo, o art. 25 cobriria o direito à investigação, julgamento e punição dos ofensores, ainda que, como muito brevemente foi mostrado acima, parte da doutrina discorde que esta obrigação possa ser caracterizada como um direito. Mas a Proteção Judicial não é apresentada apenas como um direito ao funcionamento da Justiça Penal, mas também para proteção de direitos em situações urgentes (como, por exemplo, em casos de desaparecimentos forçados), para a busca da verdade e busca pela reparação pelos danos materiais e imateriais sofridos quando uma violação se consuma. Também deve ser ressaltada a extensão que a Corte opera aos protegidos, pois entende que não só as vítimas, mas também seus familiares devem ser protegidos pela Proteção Judicial. Todas essas conclusões da Corte expandem o sentido textual da Proteção Judicial, com a intenção de fortalecer seu potencial protetivo.

Deve-se notar que todas as sentenças analisadas envolviam graves violações de direitos humanos, o que é comum em se tratando de casos envolvendo Justiça de Transição. Assim, é natural que a Corte tenha focado nos aspectos penais das medidas a serem adotadas. Mas é de se destacar a vagueza com que a Corte Interamericana maneja o conceito de graves

violações de direitos humanos, que é constantemente utilizado, mas nunca definido precisamente nos casos analisados. Este, certamente, é um dos pontos mais censuráveis da jurisprudência da Corte, pois diversas consequências decorrem da categorização de uma violação como grave. Desse modo, é imperioso que a Corte adote uma definição clara e precisa em suas sentenças do que sejam as graves violações de direitos humanos.

Apesar disso, em todos os casos analisados, a Corte entendeu aplicável nestes casos graves sua interpretação sobre a vedação às anistias, à prescrição e sobre a seriedade do dever de investigar, mas isso não significa que integrem o conteúdo da Proteção Judicial em casos que não lidem com graves violações, em casos mais próximos à normalidade institucional. Como não foram analisados casos neste sentido, não será possível aqui analisar como a Corte interpreta o direito para além dessas situações críticas. Quando se trata de graves violações, a Justiça de Transição molda o conteúdo do direito à Proteção Judicial ao intensificar a atuação do Estado para efetivá-lo, pois daí decorrem diversas obrigações.

Vendo essa construção jurisprudencial da Corte sobre a utilização do Direito Penal em casos de graves violações de direitos humanos, alguém poderá se perguntar: e os princípios e garantias do Direito Penal democrático? Certamente a posição da Corte sobre diversos institutos (coisa julgada, prescrição, anistia etc.) conflita com aquilo que é tradicionalmente estudado e defendido pelos penalistas. E é verdade que nem sempre a Corte mostra clareza na justificação de suas posições, pois não esclarece porque o Direito Penal é a medida mais adequada e ignora toda a crítica criminológica que tem sido construída sobre as mazelas e os defeitos do Sistema de Justiça Criminal. Pode-se dizer que a Corte demonstra uma confiança demasiada no Direito Penal. Todas essas questões merecem ser debatidas com profundidade, mas uma análise crítica dessas posições não será possível neste trabalho.

Também há algumas imprecisões na fundamentação das sentenças. O dever de investigar, julgar e punir responsáveis pelas violações de direitos humanos é considerado ora como conteúdo do art. 25, do art. 8, do art. 1.1 ou do direito material violado, por vezes na mesma sentença, e nem sempre a

Corte esclarece a relação entre estes artigos. De fato, se uma mesma conduta pode violar diversos direitos, uma atuação do Estado para proteção de direitos também pode proteger vários direitos ao mesmo tempo. Esse é um esclarecimento que poderia ser feito pela Corte de uma maneira melhor. Em geral, a Corte reúne direitos para demonstrar a violação, mas nem sempre estabelece claramente a relação entre os direitos para demonstrar as condutas a serem adotadas pelo Estado.

Por vezes, a Corte parece falar mais em Acesso à Justiça do que em Proteção Judicial. E se nota que a Corte se preocupou mais em determinar o que está abrangido pelo Acesso do que em dar-lhe uma definição exata e precisa. E também não esclarece porque se deve falar em Acesso à Justiça, já que este direito não foi previsto expressamente no Pacto. Não é esclarecido exatamente como discorrer sobre o Acesso à Justiça (ao invés de simplesmente se falar em Garantias Judiciais e Proteção Judicial) melhoraria a interpretação e a aplicação dos direitos que foram protegidos pelo Pacto. É natural da interpretação complementar e expandir o conteúdo dos textos jurídicos de direitos humanos, de forma a aumentar o potencial protetivo das normas. Porém, é necessário que a Corte explicita por que algum direito deve ser considerado apesar de não ter sido previsto expressamente e como isso aumentará o potencial protetivo do Pacto.

Apesar das eventuais imprecisões e críticas que possam ser feitas, a jurisprudência da Corte forma uma linha de entendimento a ser adotada pelos Estados, para além das reparações ordenadas em casos concretos. Essa jurisprudência forma uma unidade interpretativa sobre as obrigações dos Estados em suas medidas para combater a impunidade das graves violações de direitos humanos perfeitamente cabíveis e aplicáveis ao caso brasileiro. Como bem disse Eduardo Ferrer Mac-Gregor, as sentenças da Corte Interamericana tem autoridade de coisa julgada internacional para o Estado parte condenado, pois “existe la obligación de los Estados de cumplir con el fallo internacional de manera directa, pronta, íntegra y efectiva”. Aos demais Estados, há a obrigação de aplicar a norma convencional (o Pacto de São José da Costa Rica) como norma convencional interpretada, a partir dos critérios

interpretativos utilizados pela Corte, até porque se interpretações internas da lei e da Constituição não se adequarem “al estándar interpretativo establecido por la Corte IDH para otorgar un mínimo de efectividad a la Convención Americana”, há uma violação ao art. 2 do Pacto, que prevê o dever de adequação legislativa (2013, p. 653, 662, 666). Desse modo, toda a jurisprudência interamericana, a partir de suas sentenças e como norma convencional interpretada, traça caminhos para a Justiça de Transição brasileira.

Deve-se ressaltar que o debate sobre a Justiça de Transição ainda não está esgotado no Brasil. Alguns julgados recentes o comprovam. Em 2016, o Supremo Tribunal Federal (STF) julgou a Extradicação 1.362, requerida pelo Governo da Argentina para extraditar um acusado de graves violações de direitos humanos na ditadura do país. Isso fez com que a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade fosse debatida pelo Tribunal por conta do requisito da dupla punibilidade para a extradicação. A Corte entendeu que este requisito não estava presente porque considerou que o ordenamento jurídico brasileiro não reconhece a imprescritibilidade das graves violações (BRASIL, 2016). Em 2019, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) deliberou sobre a reabertura do caso da bomba no Riocentro, de 1981, e precisou debater sobre a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, seguindo o entendimento de que estes crimes no Brasil estão prescritos. (BRASIL, 2019). E recentemente, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região aceitou denúncia contra um sargento acusado de estupro durante a ditadura militar em centro de tortura clandestino. O Tribunal invocou a jurisprudência da Corte Interamericana sobre a necessidade de investigação (BERGAMO, 2019). Estes são apenas alguns exemplos, dentre vários.

Além disso, as duas sentenças da Corte Interamericana que condenaram o Brasil em casos de Justiça de Transição (Gomes Lund e Herzog) ainda não tiveram seu cumprimento integral, e ainda está pendente de julgamento os Embargos de Declaração opostos na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 153, ação na qual o STF reconheceu a Lei de Anistia como recepcionada pela Constituição. Os Embargos foram interpostos

para que o STF reconheça as obrigações decorrentes da sentença do caso Gomes Lund Vs. Brasil. E com o mesmo objetivo foi interposta nova ação, a ADPF 320/DF, que ainda não foi julgada pelo Tribunal. Dessa forma, o debate sobre a jurisprudência da Corte Interamericana e sobre a Lei de Anistia e a Justiça de Transição como um todo ainda será travado pelo Tribunal em nova ADPF e nos Embargos de Declaração.

A Justiça de Transição brasileira não é inexistente. Sua faceta penal pode ser assim considerada, como decorrência da Lei de Anistia, mas considerada como um todo, não é. Conforme Marcelo Torelly, a Justiça de Transição brasileira se ocupou primordialmente das medidas voltadas à reparação das vítimas e à promoção da memória coletiva, ainda que tardias. Para o autor (2012, p. 357):

Configura-se, neste sentido, um modelo transicional no qual a ênfase é dada às vítimas, não aos perpetradores, apesar da evidente distorção latente na denegação de proteção judicial destas vítimas frente a seus algozes. O modelo transicional brasileiro caracteriza-se, portanto, (i) pela responsabilidade abstrata do Estado, (ii) pela ênfase na reparação às vítimas e seus familiares, (iii), por uma construção fragmentária da memória e, sobretudo, (iv) pela presença de fortes paradoxos sociais que permitem a persistência e reprodução de versões ficcionais do passado que, até o presente, melhor disputam a história oficial do que as concorrentes versões que vem sendo produzidas pelos resistentes.

Desse modo, como o modelo brasileiro de Justiça de Transição não adotou todas as medidas tradicionalmente adotadas em processos transicionais, pode-se dizer que ainda há diversos debates a travar e medidas a adotar, e que a jurisprudência da Corte Interamericana é um poderoso instrumento para que isso ocorra. Porém, deve-se levar em conta que quanto mais o tempo passa, certamente mais difícil será aplicar as medidas transicionais e atingir plenamente seus objetivos. Com o tempo, provas, documentos e materiais vão perecendo; vítimas, perpetradores de violações e testemunhas podem vir a morrer; e os órgãos estatais e a sociedade podem se mostrar cada vez mais desinteressados por debates e medidas que envolvem um período que vai se tornando longínquo na história nacional. Mesmo assim, as medidas da Justiça de Transição continuam importantes para o avanço da

proteção de direitos humanos no Brasil, em especial a partir das interpretações, conceitos e obrigações decorrentes da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

## 6. CONCLUSÃO

Esta pesquisa pôde observar a complexidade do autoritarismo e dos conflitos armados vivenciados pela América Latina no século XX, e mesmo com a dificuldade de sua uniformização, esta pesquisa concluiu por duas características em comum: as violações de direitos humanos e a continuidade histórica. Foi analisado o surgimento da preocupação internacional com a proteção de direitos humanos ao mesmo tempo em que a América Latina aumentava sua repressão. O Sistema Interamericano de Direitos Humanos surgiu neste contexto e tem desempenhado papel importante para a proteção dos direitos humanos no continente. A pesquisa pôde analisar alguns dos conceitos de Justiça de Transição, identificando alguns elementos comuns, e também analisou alguns comentários sobre o conteúdo da Proteção Judicial pela doutrina, na qual ainda há certa imprecisão sobre seu conteúdo.

Posteriormente, foram analisadas as 15 sentenças selecionadas da Corte Interamericana. Nestes casos, a Corte interpretou e aplicou o art. 25 de forma a ampliar seu conteúdo protetivo, focando em medidas penais (e estabelecendo vedações às excludentes de responsabilidade), estendendo seu âmbito de proteção para familiares, incluindo em seu conteúdo o direito à verdade e considerando o art. 25 como integrante do Acesso à Justiça. Pode-se dizer que o contexto de Justiça de Transição dos casos influenciou o conteúdo da Proteção Judicial, em especial por causa das graves violações de direitos humanos que estavam no centro dos casos. Mas também se concluiu por algumas inconsistências na fundamentação da Corte, por exemplo, quando usa os conceitos de graves violações e de Acesso à Justiça, sem dar-lhes uma definição precisa. Mesmo assim, as sentenças da Corte formam coisa julgada para o Estado condenado e parâmetro de interpretação para os demais Estados partes do Pacto, e dessa forma as sentenças da Corte incidem sobre o Estado brasileiro, lhe traçando diretrizes para adotar as medidas de Justiça de Transição que o

Estado não adotou ou que adotou de maneira insuficiente. Por isso, concluiu-se pela grande importância da jurisprudência da Corte, com sua interpretação do art. 25 para a Justiça de Transição brasileira.

## REFERÊNCIAS

AMBOS, Kai; DIAS, Leandro. Um Direito humano à pena? Reflexões sobre o alcance do chamado direito à justiça. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v. 18, n. 73, p. 7-29, 2019.

BARRETO, Anna Flavia Arruda Lanna. A Mira da Condor. **Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, p. 1398-1431, 2017.

BARRETO, Anna Flavia Arruda Lanna; OLIVEIRA, Natália Silva Teixeira Rodrigues de. Histórias de violações dos direitos humanos na Era Pinochet: sequestros, desaparecimentos forçados e autoritarismo. **Estudos Ibero-americanos**, Porto Alegre, v. 45, n. 1, p. 29-42, 2019.

BEDOYA, Francisco Javier Valderrama; AGUDELO, Marvin Octavio Ortiz. Justicia transicional: Noción de la justicia en la transición colombiana. **Opini3n Jur3dica**, Medell3n, v. 16, n. 32, p. 245-266, 2017.

BERGAMO, M3nica. Militar vira r3u, acusado de estupro na ditadura militar. **Folha de S. Paulo**, S3o Paulo, 14 ago. 2019. Dispon3vel em: <[https://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2019/08/militar-vira-reu-acusado-de-estupro-na-ditadura-militar.shtml?utm\\_source=whatsapp&utm\\_medium=social&utm\\_campaign=compwa](https://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2019/08/militar-vira-reu-acusado-de-estupro-na-ditadura-militar.shtml?utm_source=whatsapp&utm_medium=social&utm_campaign=compwa)>. Acesso em: 20 jul. 2020.

BERNARDI, Bruno Boti. **O Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a Justiça de Transiç3o**: Impactos no Brasil, Col3mbia, M3xico e Peru. 2015. 655 f. Tese. (Doutorado em Ci3ncia Pol3tica) – Universidade de S3o Paulo, S3o Paulo, 2015.

BLANCO, Carolina Souza Torres. O direito de acesso 3a justiça nas jurisprud3ncias interamericana e brasileira, uma an3lise comparativa. **Revista da Faculdade de Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 61, p. 85- 125, 2012.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Extradit3o 1.362**. Plen3rio. Relator: Min. Edson Fachin. Relator do Ac3rd3o: Min. Teori Zavascki. Requerente: Governo da Argentina. Bras3lia, 9 de novembro de 2016.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial N3 1.798.903/RJ**. Relator: Min. Rog3rio Schiatti Cruz. Recorrente: Minist3rio P3blico Federal. Bras3lia, 25 de setembro de 2019.

BUSQUETS, José Miguel; DELBONO, Andrea. La dictadura cívico-militar em Uruguay (1973-1985): aproximación a su periodización y caracterización a la luz de algunas teorizaciones aobre el autoritarismo. **Revista de la Facultad de Derecho**, Montevidéo, n. 41, p. 61-102, 2016.

CONVENTION (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Geneva, 12 august 1949. Disponível em: <<https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=4825657B0C7E6BF0C12563CD002D6B0B&action=openDocument>>. Acesso em: 27 jul. 2020.

CORRÊA, Murilo Duarte Costa. **Memória e Justiça de Transição**: Um Estudo à Luz da Filosofia de Henri Bergson. 288 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

FOSSUM, Egil. Factors influencing the occurrence of military coups d'etat in Latin America. **Journal of Peace Reserach**, Oslo, v. 4, n. 3, p.228-251, 1967.

GILBERT, Martin. **A história do século XX**. São Paulo: Planeta, 2016.

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito penal**: Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de San José da Costa Rica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GÓMEZ, José Maria. Globalização dos direitos humanos, legado das ditaduras militares no Cone sul latino-americano e justiça transicional. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, n. 33, p. 85-130, 2008.

HOBBSAWM, Eric. **Era dos extremos**: o breve século XX: 1914-1991. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

LINZ, Juan J.; STEPAN, Alfred. **A Transição e Consolidação da Democracia**: A Experiência do Sul da Europa e da América do Sul. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Eficacia de la Sentencia Interamericana y la Cosa Juzgada Internacional: Vinculación Directa hacia las Partes (*Res Judicata*) e Indirecta hacia los Estados Parte de la Convención Americana (*Res Interpretata*) (Sobre el Cumplimiento del *Caso Gelman Vs. Uruguay*). **Estudios Constitucionales**, Santiago, v. 11, n. 2, p. 641-694, 2013.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direitos Humanos**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

OLIVEIRA, Luciano. De Rubens Paiva a Amarildo. E “Nego Sete”? O regime militar e as violações de direitos humanos no Brasil. **Revista Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 202-225, 2018.

OEA, Corte IDH. **Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. sentença de 26 de setembro de 2006.

OEA, Corte IDH. **Caso Baldeón Garcia Vs. Perú**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de Abril de 2006.

OEA, Corte IDH. **Case of Bámaca-Velásquez Vs. Guatemala**. Merits. Judgement of November 25, 2000.

OEA, Corte IDH. **Caso Barrios Altos Vs. Peru**. Mérito. Sentença de 14 de março de 2001.

OEA, Corte IDH. **Caso Contreras y Otros Vs. El Salvador**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2011.

OEA, Corte IDH. **Caso Gelman Vs. Uruguay**. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011.

OEA, Corte IDH. **Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006.

OEA, Corte IDH. **Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de novembro de 2010.

OEA, Corte IDH. **Caso Herzog e outros Vs. Brasil**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de março de 2018.

OEA, Corte IDH. **Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2010.

OEA, Corte IDH. **Caso La Cantuta Vs. Perú**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006.

OEA, Corte IDH. **Caso Radilla-Pacheco Vs. México**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009.

OEA, Corte IDH. **Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014.

OEA, Corte IDH. **Caso Vásquez Durand y otros Vs. Ecuador**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de febrero de 2017.

OEA, Corte IDH. **Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Mérito. Sentença de 29 de julho de 1988.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAMÍREZ, Luis Miguel Gutiérrez. La obligación internacional de investigar, juzgar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos em contextos de justicia transicional. **Estudios Socio-Jurídicos**, Bogotá, v. 16, n. 2, p. 23-60, 2014.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo internacional de direitos humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RIBEIRO, Cristina Figueiredo Terezo; NETO, Manoel Maurício Ramos. Corte Interamericana de Derechos Humanos: a Construção do Direito ao Acesso à Justiça. **Revista Direitos Humanos e Democracia**, Ijuí, v. 7, n. 13, p. 241-253, 2019.

ROUQUIÉ, Alain. **O Estado Militar na América Latina**. São Paulo: Alfa Omega, 1984.

SANÍN, Francisco Gutiérrez. Internal Conflict, Terrorism and Crime in Colombia. **Journal of International Development**, Hoboken, n. 18, p. 137-150, 2006. 15

SCHWARCZ, Lilia Moritz; STARLING, Heloisa Murgel. **Brasil: uma biografia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

SILVESTRE, Carolina Robledo. Genealogía e historia no resuelta de la desaparición forzada em México. **Íconos Revista de Ciencias Sciales**, Quito, n. 55, p. 93-114, 2016.

TEITEL, Ruti. The Law and Politics of Contemporary Transitional Justice. **Cornell International Law Journal**, Ithaca, v. 38, n. 3, p. 837-862, 2005.

TEITEL, Ruti. **Transitional Justice**. Oxford: Oxford University Press, 2000.

TEITEL, Ruti. Transitional Justice Genealogy. **Harvard Human Rights Journal**, Cambridge, v. 16, p. 69-94, 2003.

TORELLY, Marcelo D. **Justiça de Transição e Estado Constitucional de Direito**. Perspectiva Teórico-Comparativa e Análise do Caso Brasileiro. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. The Right of Acces to justice in the inter-American System of Human Rights Protection. **The Italian Yearbook of International Law Online**, Nápoles, v. 17, n. 1, p. 7-24, 2007.

**SUBMETIDO** | *SUBMITTED* | 27/10/2020

**APROVADO** | *APPROVED* | 14/12/2020

**REVISÃO DE LÍNGUA | LANGUAGE REVIEW | Manoel Rosa Florindo e Vera**  
Lúcia Aparecida Dias da Silva

## **SOBRE OS AUTORES | ABOUT THE AUTHORS**

### VINICIUS MENDES DA SILVA

Graduando em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Bolsista de extensão durante o ano de 2020, atuando junto ao Núcleo de Prática Jurídica da UEPG e junto ao CEJUSC em Ponta Grossa. Pesquisador Voluntário de Iniciação Científica para os períodos 2019/2020 e 2020/2021. E-mail: vini\_mendesilva@hotmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2987-859X>.

### ADRIANA TIMÓTEO DOS SANTOS

Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Mestra em Direito pela PUCPR. Bacharela em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Professora da UEPG. Facilitadora/mediadora perante o CEJUSC em Ponta Grossa. E-mail: [adtsantos@uepg.br](mailto:adtsantos@uepg.br). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1788-0748>.