

**VI ENCONTRO VIRTUAL DO
CONPEDI**

**DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS
HUMANOS I**

SAMYRA HAYDÊE DAL FARRA NASPOLINI

VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA

MANOEL ILSON CORDEIRO ROCHA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito internacional dos direitos humanos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Manoel Iلسon Cordeiro Rocha; Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini; Vladimir Oliveira da Silveira – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-739-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito internacional. 3. Direitos humanos. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS I

Apresentação

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS I

O Grupo de Trabalho Direito Internacional dos Direitos Humanos se reuniu no V Encontro Virtual do CONPEDI em junho de 2023.

As reflexões do Grupo foram sobre várias questões relativas à violação de Direitos Humanos no Brasil e no mundo, foram três blocos de apresentação de artigos seguidos de debates profícuos sobre os temas tratados.

No artigo O TRANSCONSTITUCIONALISMO E A INTEGRAÇÃO ENTRE A JURISDIÇÃO NACIONAL E A JURISDIÇÃO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, Priscila Kutne Armelin e Jussara Schmitt Sandri, refletem sobre a integração entre a jurisdição constitucional nacional e a jurisdição constitucional da Corte Interamericana de Direitos Humanos, estabelecendo o direito constitucional como ferramenta de intersecção com o direito internacional.

No artigo CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E PERSPECTIVAS DE VIOÊNCIA DE GÊNERO: UMA ANÁLISE DO CASO DE GONZÁLEZ E OUTRAS VS. MÉXICO, Ana Caroline Nunes dos Santos e Leticia Maria de Oliveira Borges, fazem uma análise a partir da história da violência de gênero na sociedade contemporânea, percorrendo os passos do movimento feminista e alcançando um caso julgado na Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No artigo CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE DE OFÍCIO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, Luciana de Aboim Machado e Kality Varjão De Santana Oliveira Guimaraes, investigam a possibilidade do controle de convencionalidade de ofício pela Administração Pública dentro do sistema jurídico brasileiro.

No artigo O DIREITO AMBIENTAL CONFERIDO EM VIA REFLEXA PERANTE A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, João Vitor Martin Correa Siqueira, Ana Laura Gonçalves Chicarelli e Paulo Joviniano Alvares dos Prazeres, investigam os principais aspectos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos quanto ao seu “greening” jurisprudencial no que tange exclusivamente à proteção do meio ambiente.

No artigo O RECURSO CONTRA DECISÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI EM FACE DO BLOCO DE CONSTITUCIONALIDADE: O TEMA 1.087 DA REPERCUSSÃO GERAL DO STF PERANTE A CORTE IDH E OS ODS 2030, Antonio Henrique Graciano Suxberger propõe a análise à luz do bloco de constitucionalidade, da decisão do STF que desde 2020, reconheceu em repercussão geral o tema 1.087, que debate a compatibilidade do recurso contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos com a garantia constitucional da soberania dos veredictos do júri. O presente artigo do tema.

No artigo DUALIDADES NO PROCESSO TRANSICIONAL BRASILEIRO: ENTRE INCONVENCIONALIDADE E PROTEÇÃO MULTINÍVEL DOS DIREITOS HUMANOS, Ygor da Silva Sarmanho Vasconcelos e Natasha Yasmine Castelo Branco Donadon, busca apreciar as peculiaridades do processo transicional realizado no Brasil, com o objetivo de avaliar em que medida o Estado brasileiro se adequou aos pilares da Justiça de Transição ou incorreu em inconvencionalidade frente ao aparato protetivo multinível de direitos humanos.

No artigo SOBERANIA VS TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: A NECESSIDADE DE ALTERAÇÕES PARA ALCANCE DO OBJETIVO DIGNO E HUMANO, Ricardo Bispo Razaboni Junior, Ilton Garcia Da Costa e Rogério Nascimento Renzetti Filho, analisam a problemática entre o embate da soberania dos países e de possíveis decisões do Tribunal Penal Internacional.

No artigo DIREITOS HUMANOS E EMANCIPAÇÃO SOCIAL NA SOCIEDADE TECNOLÓGICA: COMPLEXIDADES E DESAFIOS, Mario Jorge Philocreon De Castro Lima e Hiolanda Silva Rêgo, enfrenta as relações entre os direitos humanos e suas complexidades no cenário digital.

No artigo REFLEXOS DO ODS 4 DA AGENDA 2030 NA EDUCAÇÃO BRASILEIRA, Caroline Sampaio Pecanha Schierz, Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini e Fábio André Guaragni, analisam o ODS 4 da Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável da ONU, a fim de verificar seus reflexos na Educação em nosso país.

No artigo O DEVER FUNDAMENTAL DE PAGAR IMPOSTOS E A EFETIVIDADE DOS COMPROMISSOS INTERNACIONAIS ASSUMIDOS NO “PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA” PELO ESTADO BRASILEIRO, Antonio de Padua Marinho Monte perquiri se a efetividade dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil diante do “Pacto de San José da Costa Rica” depende financeiramente do cumprimento do dever fundamental de pagar impostos por parte dos brasileiros.

MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS: UMA MIRADA ATRAVÉS DA ÉTICA DA ALTERIDADE E DO PENSAMENTO COMPLEXO PARA A METAMORFOSE DO PENSAR E AGIR, Marina Mayora Ronsini parte da crítica à racionalidade instrumental e tentativa de apreensão do Outro através da razão, com conseqüente redução do diferente ao similar. A premissa fundamental é a necessidade urgente de uma eticidade que tenha em seu cerne a alteridade.

No artigo VIDAS SEM RASTRO: UMA ANÁLISE DAS POLÍTICAS DE EXTERNALIZAÇÃO DE FRONTEIRAS NO CONTROLE DOS FLUXOS MIGRATÓRIOS DA UNIÃO EUROPEIA, Klarissa Lazzarin de Sá dos Santos e Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth propõem uma análise das políticas migratórias contemporâneas da União Europeia, sob a ótica da tutela dos Direitos Humanos.

No artigo DIREITO TRANSNACIONAL À EDUCAÇÃO PARA CRIANÇAS MIGRANTES, Jaqueline Moretti Quintero e Lorena Maria da Penha Oliveira Nesello debatem a produção de conhecimento sobre a educação transnacional, especialmente àquela destinada ao público migrante.

No artigo O ACESSO A JUSTIÇA E O DIREITO INTERNACIONAL NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS EM SITUAÇÃO DE RUA, Suelen Maiara dos Santos Alécio e Andréa Carla de Moraes Pereira Lago investigam a violação de vários direitos que envolvem a essencialidade da vida da pessoa humana, em especial, de crianças e adolescentes em situação de rua.

No artigo O ACOLHIMENTO DAS FAMÍLIAS REFUGIADAS NO BRASIL COMO DETERMINANTE DO DESENVOLVIMENTO, Lílian Sena Da Silva e Rogério Roberto Gonçalves de Abreu, investigam como ocorre o desenvolvimento social e econômico no Brasil com o acolhimento das famílias refugiadas venezuelanas que ingressam na fronteira em busca de melhores condições de vida.

No artigo DIREITOS HUMANOS E INTERCULTURALISMO: A QUESTÃO AFETA A PRÁTICAS JURÍDICAS OU CULTURAIS QUESTIONÁVEIS, Mauricio José Godinho Delgado e Juliana Bortoncello Ferreira, destacam o instituto do interculturalismo, como ferramenta à concretização da dignidade da pessoa humana.

No artigo RESPONSABILIDADE EXTRATERRITORIAL EM CASOS DE VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS POR EMPRESAS TRANSNACIONAIS, José Adércio Leite Sampaio e Ana Carolina Marques Tavares Costa, discorrem sobre a forma como Direito

Internacional lida com a responsabilização das empresas transnacionais que violam Direitos Humanos.

No artigo O DIREITO AO ACESSO ÀS TERRAS INDÍGENAS SOB A PERSPECTIVA DE GADAMER: UMA ANÁLISE A PARTIR DOS CASOS RAPOSA SERRA DO SOL E POVO XUCURU, Alsidéa Lice de Carvalho Jennings Pereira e Arthur De Oliveira Souza, analisam o direito ao acesso às terras a partir da perspectiva hermenêutica jurídica de Gadamer observando a necessidade de se ter em conta o caráter democrático ou autoritário.

No artigo DEGRADAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS NA AMAZÔNIA E AS DENÚNCIAS NO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL, Paulo Vinícius Moreira e Silva, Diogo De Almeida Viana Dos Santos e Maycon Melo, tratam da análise das denúncias apresentadas pelo Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos, Comissão Arns e Articulação dos Povos Indígenas do Brasil ao TPI contra Jair Bolsonaro, então Presidente do Brasil, com base na degradação da Amazônia e nos fundamentos para inserção do ecocídio no Estatuto de Roma.

No artigo O (POSSÍVEL) GENOCÍDIO INDÍGENA NO BRASIL DE BOLSONARO: PERSPECTIVAS A PARTIR DO DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS, Giovanna de Carvalho Jardim e Raquel Fabiana Lopes Sparemberger, refletem acerca do possível genocídio indígena no Brasil de Bolsonaro, a partir do Direito Internacional dos Direitos Humanos

Os Coordenadores do Grupo de Trabalho de Direito Internacional dos Direitos Humanos I do V Encontro Virtual do CONPEDI desejam a todos uma ótima leitura e que os temas aqui trazidos para reflexão sejam repercutidos em vários âmbitos de pesquisa e de eficácia dos Direitos Humanos.

Prof. Dr. Manoel Ilson Cordeiro Rocha

Faculdade de Direito de Franca; Universidade de Araraquara e Fafram

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini

FMU

Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira

UFMS

DUALIDADES NO PROCESSO TRANSICIONAL BRASILEIRO: ENTRE INCONVENCIONALIDADE E PROTEÇÃO MULTINÍVEL DOS DIREITOS HUMANOS

DUALITIES IN THE BRAZILIAN TRANSITIONAL PROCESS: BETWEEN UNCONVENTIONALITY AND MULTI-LEVEL PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

Ygor da Silva Sarmanho Vasconcelos ¹
Natasha Yasmine Castelo Branco Donadon ²

Resumo

Acompanhando as tendências autoritárias que se espalharam pela América Latina no final do século XX, o Brasil inseriu-se em uma onda de repressão e violações a direitos que perdurou por cerca de 21 anos, levando o país a vivenciar o contexto de uma Ditadura Militar iniciada em 1964 e finalizada em meados de 1985 com um processo de Justiça Transicional tardio. Nesse diapasão, o presente estudo busca apreciar as peculiaridades do processo transicional realizado, com o objetivo de avaliar em que medida o Estado brasileiro se adequou aos pilares da Justiça de Transição ou incorreu em inconveniência frente ao aparato protetivo multinível de direitos humanos. Para tanto, será empregado o método de abordagem hipotético-dedutivo em uma pesquisa descritiva e qualitativa, tendo por base um levantamento bibliográfico e jurisprudencial que auxilie no desenvolvimento da problemática do estudo. Destarte, tendo por base as hipóteses eleitas e a questão norteadora formulada para análise, nota-se um aspecto dual na transição democrática realizada pelo Estado brasileiro após a redemocratização, que por vezes se adequa aos critérios básicos de uma Justiça de Transição (Verdade, Memória, Justiça e Reparações) a partir do aparato protetivo multinível existente em matéria de direitos humanos. Contudo, também flerta com a inconveniência frente aos sistemas protetivos, essencialmente quando observados os delineamentos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos nos julgados *Gomes Lund e outros “Guerrilha do Araguaia” Vs. Brasil* e *Herzog Vs. Brasil* e a postura do Brasil quanto a Lei de Anistia.

Palavras-chave: Ditadura militar brasileira, Justiça de transição, Proteção multinível dos direitos humanos, Inconveniência, Sistema interamericano de direitos humanos

Abstract/Resumen/Résumé

Following the authoritarian tendencies that remained in Latin America at the end of the 20th

¹ Mestrando em Direitos Humanos no PPGD/UFPA. Pós-graduado em Direitos Humanos pelo Centro Universitário União das Américas - UniAmérica (PR). Graduado em Direito pela Universidade da Amazônia /UNAMA (PA).

² Doutoranda em Direitos Humanos no PPGD/UFPA. Mestre em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas. Especialista em Processo Civil pela Universidade Cândido Mendes. Graduada em Direito pelo CIESA.

century, Brazil entered a wave of repression and violated rights that lasted for about 21 years, leading the country to experience the context of a Military Dictatorship that began in 1964 and finalized in mid-1985 with a belated Transitional Justice process. In this vein, the present study seeks to appreciate the peculiarities of the transitional process carried out, with the objective of assessing the extent to which the Brazilian State has adapted to the pillars of Transitional Justice or incurred in unconventionality in the face of the multilevel protective apparatus of human rights. Therefore, the hypothetical-deductive method of approach will be used in a descriptive and qualitative research, based on a bibliographical and jurisprudential survey that helps in the development of the study's problem. Thus, based on the chosen hypotheses and the guiding question formulated for analysis, a dual aspect is noted in the democratic transition carried out by the Brazilian State after redemocratization, which sometimes fits the basic criteria of a Transitional Justice (Truth, Memory, Justice and Reparations) based on the existing multilevel apparatus of protection in terms of human rights. However, it also flirts with the unconventionality of protective systems, especially when observing the outlines of the Inter-American System of Human Rights in the judgments of Gomes Lund and others "Guerrilha do Araguaia" Vs. Brazil and Herzog Vs. Brazil and Brazil's position regarding the Amnesty Law.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Brazilian military dictatorship, Transitional justice, Multilevel protection of human rights, Unconventionality, Inter-american human rights system

1. INTRODUÇÃO

Cabe a este estudo traçar sua linha reflexiva a partir do contexto histórico que baseará a problemática formulada, assim, iniciando pelo cenário mundial e a influência no corpo político/social do país. À vista disso, acompanhando as tendências autoritárias que se espalharam pela América Latina durante ao final do século XX (coincidindo com a Guerra Fria e a bipartição global em Comunismo X Capitalismo) o Brasil inseriu-se em uma onda de repressão e violações a direitos (HOBSBAWN, 1995).

Durante aproximadamente 21 anos o país vivenciou o contexto de uma Ditadura Militar fruto de Golpe-Civil/Militar realizado nos meses iniciais de 1964 (NAPOLITANO, 2015), isto posto, o período entre 1964 a 1985 foi marcado por um corpo político e social efervescente, o que delineou o cenário de institucionalização de políticas estatais mais rígidas embasadas na justificativa de manutenção da ordem nacional (FAUSTO, 2021), conforme assevera Napolitano (p. 13-14, 2015):

Defendo a interpretação de que em 1964 houve um golpe de Estado, e que este foi resultado de uma ampla coalizão civil-militar, conservadora e antirreformista, cujas origens estão muito além das reações aos eventuais erros e acertos de Jango. O golpe foi o resultado de uma profunda divisão na sociedade brasileira, marcada pelo embate de projetos distintos de país, os quais faziam leituras diferenciadas do que deveria ser o processo de modernização e de reformas sociais. O quadro geral da Guerra Fria, obviamente, deu sentido e incrementou os conflitos internos da sociedade brasileira, alimentando velhas posições conservadoras com novas bandeiras do anticomunismo. Desde 1947, boa parte das elites militares e civis no Brasil estava alinhada ao mundo “cristão e Ocidental” liderado pelos Estados Unidos contra a suposta “expansão soviética” [...]

Em contrapartida aos movimentos de resistência, os militares aparelham um sistema articulado e hábil especialmente treinado para empregar meios eficazes de desestabilizar o físico/psicológico dos indivíduos dissidentes. Assim, o Estado viabiliza formalmente e materialmente violações aos Direitos Humanos por meio do tripé vigilância, censura e repressão, tal trinômio significava um aparato estatal com o escopo de combate a qualquer postura considerada subversiva.

O tripé tinha suas ações mais repressoras representadas pelos organismos policiais militares, cujo núcleo era o “Sistema DOI-CODI” e os diversos destacamentos policiais que envolviam as forças armadas do país – cada uma com seu meio específico de perpetuar e aplicar a repressão. Estima-se que cerca de 20 mil indivíduos (em um balanço ainda incerto e incompleto dada a não abertura total dos arquivos existentes nas Forças Armadas) foram vítimas das mais diversas formas de violências empregadas pelos militares.

A Comissão Nacional da Verdade destaca em seu relatório que ao menos 50 mil pessoas foram arbitrariamente presas, das quais cerca de 434 foram mortas ou são consideradas

“desaparecidos políticos” (CNV. Relatório Comissão Nacional da Verdade, Volume I, 2014). Os números evidenciam que a repressão e as violações aos Direitos Humanos iam muito além de mero combate a subversão, na prática, era atividade comum ao Regime Ditatorial brasileiro (DELGADO, 2010).

O aparato institucional tornou a repressão cada vez mais ostensiva, de forma a utilizar-se dos mais variados meios disponíveis para comedir atitudes contrárias a Ditadura. Por conseguinte, os militares exprimem uma institucionalização concreta de violações aos Direitos Humanos, que iria da censura prévia, as prisões arbitrárias, passando pela tortura, execuções sumárias e desaparecimentos forçados (SCHWARCZ; STARLING, 2015). Importante destacar que tal institucionalização foi realizada por meio da criação de diversos documentos que buscavam apresentar um verniz de legalidade nas violações perpetradas, os denominados “Atos Institucionais” (FAUSTO, 2021).

Após cerca de 21 anos no poder, nos anos finais do Regime Ditatorial, nota-se uma inclinação a reabertura lenta e gradual do país dado o exaurimento no poder provocado pelos próprios militares, que tiveram contra si inúmeros casos de violações com grande repercussão, gerando intensa revolta e insurgência na população, até mesmo em apoiadores do regime (NAPOLITANO, 2015). Porém a retirada do poder foi estratégica e manteve uma série de controles governamentais indiretos, os militares se retiraram da política de modo a garantir suas prerrogativas e evitar possíveis investigações das violações praticadas.

A redemocratização brasileira foi “pacífica” e se regulou por um processo de negociação entre as elites, envolvendo acordos para que não existisse qualquer tipo de punição legal às Forças Armadas ante todas as violações aos direitos humanos perpetradas, principalmente porque a estratégia de “Anistia ampla, geral e irrestrita” traçada pelos militares ainda em 1979, foi aprovada no Congresso Nacional (BARBOSA, 2012). Dessa forma, o Estado brasileiro só entraria de fato no momento denominado por “Justiça de Transição” em meados de 1995 com o movimento formado pela Comissão de Mortos e Desaparecidos Políticos instituída pela Lei nº 9.140 e as primeiras políticas públicas direcionadas a Memória, Verdade, Justiça e Reparações (SCHWARCZ; STARLING, 2015).

A partir das conjecturas ainda na confecção da obra “Brasil: Nunca Mais”, fortalecidas pela Comissão de Mortos e Desaparecidos formulada anos mais tarde, o Brasil passa a alinhar-se de modo mais preciso a um momento transicional (SCHWARCZ; STARLING, 2015), pautado pelos pilares designados pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos a partir de experiências de superação de períodos de intenso conflito e violações aos direitos humanos (MEZAROBBA, 2009).

A transição brasileira ficaria mais clara com outros movimentos, principalmente aqueles decorrentes da Comissão de Anistia criada pela Lei nº 10.559/2002, que em conjunto a outras políticas públicas e impulsionada pela condenação do Brasil em 2010 na Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Gomes Lund e outros “Guerrilha do Araguaia”*, acaba efetivando a Comissão Nacional da Verdade por meio da Lei nº 12.528/2011.

Porém, apesar das ações voltadas aos pilares mencionados, o Brasil teve um processo transicional totalmente baseado na Anistia promulgada pela Lei nº 6.683/1979, que até o presente não foi reformulada (mesmo após as recomendações do Sistema Interamericano em Direitos Humanos e a segunda condenação do país no caso *Herzog Vs. Brasil* de 2018). Deste modo, a Justiça de Transição brasileira acabou circunscrita ao eixo da Memória e Verdade, falhando de modo preciso no campo da Justiça e Reparações. Isto faz com que estudiosos do tema decretem a transição do Brasil como imprecisa e inacabada (QUINALHA; TELES, 2020), sendo um fator primordial para uma postura inconveniente frente ao aparato protetivo multinível em matéria de direitos humanos.

Frente ao apanhado histórico realizado acima, este estudo traça uma verificação do processo transicional brasileiro a partir do raciocínio contemporâneo quanto a proteção dos direitos humanos, que projeta-se para além do âmbito interno estatal e passa a mesclar pontos trazidos pelo campo internacional (TRINDADE, 1997), principalmente aquele proveniente dos Sistemas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos (regionais e global).

Logo, trabalharemos com a hipótese de que o processo transicional brasileiro é impreciso e inconcluso, bem como, apresenta uma ambiguidade quanto a adequação a um sistema protetivo multinível (URUEÑA, 2014) ou a incorrência em inconveniente frente as disposições do Sistema Global e Regionais, objetivando demonstrar a série de ambiguidades existentes na Justiça de Transição aplicada no Brasil. Para isto, foi eleito o método de pesquisa hipotético-dedutivo, em uma pesquisa qualitativa e descritiva, com o uso de materiais bibliográficos e jurisprudenciais para formulação de conclusões quanto ao problema mencionado.

2. A COEXISTÊNCIA DE MÚLTIPLOS SISTEMAS E A PROTEÇÃO MULTINÍVEL DOS DIREITOS HUMANOS

Compreender o processo de internacionalização dos direitos humanos nos leva ao pós-segunda guerra e o movimento dos Estados-Nações em prol de uma maior proteção da dignidade da pessoa humana frente as terríveis ocorrências do “Holocausto” e demais violações da Segunda Grande Guerra (PIOVESAN, 2021). A projeção da proteção de direitos para além da jurisdição nacional surge como resposta as marcas deixadas na humanidade pelo período

supracitado, sobretudo, surge como medida à discricionariedade estatal e a centralização de poderes no âmbito interno, na tentativa de que tais acontecimentos não se repetissem.

Assim, centra-se o processo de internacionalização como um esforço contemporâneo de reconstrução dos direitos humanos enquanto mantenedor da dignidade da pessoa humana e de todos os parâmetros mínimos de uma sociedade. Em um procedimento de reconstrução, nas palavras da professora Flávia Piovesan (P. 17, 2021): “(...) Se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Guerra deveria significar a sua reconstrução.”. Inicialmente, situa-se o Estado, a partir das atrocidades ocorridas no contexto do nazismo e totalitarismo, como potencial violador dos direitos humanos, o que enseja um arcabouço robusto para além das jurisdições internas, que possa aplicar a promoção e proteção de direitos nos casos de violações diretas e indiretas.

De todo modo, a compreensão da multiplicidade jurisdicional existente na ordem internacional, leva-nos a refletir de que maneira tais organismos coexistem e criam a rede protetiva vigente na ótica do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Prioritariamente, temos no Sistema Global de Direitos Humanos ou Sistema Onusiano, a primeira experiência de materialização de tais sistema, haja vista, sua criação ainda em 1945, com rede de direitos instituída em 1948 com o advento da Declaração Universal dos Direitos Humanos, o que aos poucos criou um movimento de regionalização dos sistemas protetivos no campo internacional.

A partir disso, fala-se na multiplicidade de níveis protetivos (FACHIN, 2021), haja vista, a Declaração Universal dos Direitos Humanos ser apenas o ponto de partida para uma rede internacional que pouco a pouco foi incorporando novas vertentes por meio da articulação entre o sistema da Organização das Nações Unidas – ONU e os sistemas regionais, que iniciaram uma vertente local protetiva, materializada em três sistemas principais: Europeu, Interamericano e Africano, relativos aos continentes da Europa, Américas e África, respectivamente, agindo de forma complementar uns aos outros.

Além disso, possuem a vantagem de construir uma coesão maior, justificada pelo menor números de países que os constituem, justamente pela “homogeneidade social” a que se aplicam. Por fim, trabalham de modo mais direto os pontos de judicialização que até então são objeto de debate no campo da ONU, dada a vinculação ou não salientada anteriormente, deste modo, a possibilidade de sanção e tratativa para questões de violações de direitos humanos é mais ampla e direta, potencializando a teoria do indivíduo enquanto sujeito de direitos na comunidade internacional, nas palavras de Christof Heyns e Frans Viljoen:

Enquanto o sistema global de proteção dos direitos humanos geralmente sofre com a ausência de uma capacidade sancionatória que têm os sistemas nacionais, os sistemas regionais de proteção dos direitos humanos apresentam vantagens comparativamente ao sistema da ONU: podem refletir com maior autenticidade as peculiaridades e os valores históricos de povos de uma determinada região, resultando em uma aceitação mais espontânea, e, devido à aproximação geográfica dos Estados envolvidos, os sistemas regionais têm a potencialidade de exercer fortes pressões em face de Estados vizinhos, em casos de violações. (...) Um efetivo sistema regional pode conseqüentemente complementar o sistema global em diversas formas” (P. 423, 1999)

Apresentados os variados âmbitos protetivos existentes no campo do Direito Internacional dos Direitos Humanos, podemos refletir sobre a rede protetiva internacional que perpassa pelo Sistema ONU ou Global e os sistemas regionais relativos aos continentes expostos (ARRUDA; CABACINHA, 2021), verificando a coexistência de uma série de níveis protetivos que constroem a rede do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Nessa ótica, podemos vislumbrar a teoria trabalhada pelo professor colombiano René Urueña em uma série de estudos que esmiuçaram a denominada “Proteção Multinível dos Direitos Humanos” (URUEÑA, 2013), que baseada pelo procedimento dos direitos humanos contemporâneo. De um modo geral, a Proteção Multinível dos Direitos Humanos traz uma abordagem sistêmica dos variados níveis protetivos que compõem a rede dos direitos humanos na atualidade.

Urueña, então, trabalha com a vertente de um sistema dialógico e integrado que pode ser claramente visualizado nas interseções entre quatro âmbitos protetivos principais: supranacional; internacional; nacional e subnacional (URUEÑA, 2014). Aliado a isto, o professor teoriza sobre o ponto da “governança multinível” e “aplicação para proteção dos direitos humanos” (CABACINHA, 2019). A união entre tais vertentes, conduz a configuração da Proteção Multinível dos Direitos Humanos e a apresenta enquanto mecanismo em pleno funcionamento no campo do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

No caso da “governança multinível”, o conceito surge enquanto possibilidade de variadas narrativas em diálogo constante entre os níveis existentes, o que afasta a ideia do Estado centralizador, não retirando sua importância, mas, oportunizando a exposição de novos atores até então limitados a representação estatal (URUEÑA, 2014).

O diálogo propiciado pela “governança multinível” acabou sendo relacionado a matéria dos direitos humanos. Assim, a “aplicação para proteção dos direitos humanos” acompanha a lógica de que a governança poderia ser aplicada a outros campos onde coexistem normas de diferentes âmbitos, o que é o exato caso dos Direitos Humanos. Neste diapasão, resgatando a ideia apresentada inicialmente, podemos detectar quatro níveis protetivos, como destacado a seguir (URUEÑA, P. 18, 2014):

Na Europa, os direitos humanos são protegidos pelo menos em quatro âmbitos diferentes: **Âmbito subnacional:** Em alguns países europeus, as unidades subnacionais podem chegar a consagrar em suas ordens jurídicas certos direitos humanos, que podem ser protegidos nesse âmbito. No entanto, apesar de suas possíveis implicações internacionais, é comum encontrar que os direitos reconhecidos na esfera sub-estatal tenham uma relação hierárquica com a ordem constitucional nacional. Assim, o debate sobre a proteção multinível dos direitos humanos neste caso é confundido com o estudo do direito constitucional nacional do respectivo Estado. Este capítulo não aprofundará tal análise, e tomará como ponto de partida o âmbito nacional. **Âmbito nacional:** As constituições nacionais de cada Estado-membro incluem nos seus artigos os direitos que o respectivo Estado-nação queira reconhecer aos seus cidadãos e residentes. **Âmbito supranacional:** Os direitos humanos também são protegidos pelo direito de União; inicialmente, mediante a expansão jurisprudencial do Tribunal de Justiça da União Europeia e atualmente mediante a Carta dos Direitos Fundamentais. Neste âmbito, os instrumentos estão principalmente destinados a proteger os direitos humanos de violações por parte da União Europeia e seus órgãos, bem como os Estados-membros, quando os mesmos apliquem o direito da União. **Nível internacional:** Além disso, os direitos humanos são protegidos pelo Sistema Europeu de Direitos Humanos, criado pela Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950 no marco do Conselho da Europa, cujo tribunal competente é o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, que é um tribunal internacional com funções similares (na Europa) às realizadas pelo Tribunal Interamericano de Direitos Humanos. (*grifos nossos*)

Obviamente, a teoria multinível apresenta uma série de desafios e pontos de debate, principalmente quanto a sua real materialidade e coexistência entre os variados níveis protetivos. Como pode-se observar dos pontos destacados acima, cada nível protetivo apresenta objetivos próprios e complementares, que a partir da visão sistêmica acabam por formar um corpo holístico na proteção dos direitos humanos, viabilizando uma maior e mais completa carga protetiva (ARRUDA, CABACINHA, 2021).

Contudo, o modelo europeu atua de forma introdutória para os objetivos traçados neste estudo, vez que, somente importá-lo a realidade latino-americana acaba sendo contraproducente dada a realidade de nossa região. Isto posto, seria possível falar-se em Proteção Multinível dos Direitos Humanos na América Latina? Tal questionamento será abordado a partir dos próximos pontos desta pesquisa, direcionando ao debate da real aplicabilidade da Proteção Multinível em nosso continente, além de apresentar as possibilidades de inter-relação entre este conceito e outro instituto fruto do processo de internacionalização dos direitos humanos, a “Justiça de Transição”.

Para isto, utilizaremos as lições de Urueña quanto a aplicabilidade da teoria no continente latino-americano, no qual o resultado depende de uma verificação dos desafios e problemáticas que este conceito deverá enfrentar na região. O primeiro ponto, então, é enfatizar que de modo diferente ao ocorrido na Europa, o campo protetivo dos direitos humanos na América Latina não apresenta os quatro níveis conceituados previamente (URUEÑA, 2013).

Na América Latina, podemos observar a constância de um sistema protetivo no campo

internacional, evidenciado pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos e no campo dos Estados em nível local e nacional. Por conseguinte, ficam claros três níveis protetivos existentes e atuantes: internacional, nacional e subnacional, o que não interfere na possibilidade de aplicação da teoria multinível. Entretanto, torna-se relevante destacar que o nível supranacional não resta concretizado no continente, dadas as experiências do “Mercosul” e “Comunidade Andina” que não conseguiram gerar efeitos vinculantes suficientes para o robustecimento de uma rede a nível supranacional (SOARES, 2019).

Por conseguinte, reconhece-se a coexistência de outros níveis protetivos simbolizados pelo SIDH no plano internacional e nacionalmente/subnacionalmente a partir do Estados. Sem embargo, apesar das problemáticas que possam residir na teoria apresentada por René Urueña, o entendimento da Proteção Multinível pode ser feito por meio do pluralismo, abrindo margem ao entendimento de que vários níveis protetivos podem e devem coexistir na formação de uma rede robusta e concreta em prol da matéria dos direitos humanos, embasando um corpo dialógico e comunitário (URUEÑA, 2014).

Destarte, no campo latino-americano, os pronunciamentos do SIDH acabam por padronizar as interpretações no nível internacional, sendo esperado que os países possam receber tais parâmetro e desenvolvê-los no âmbito interno nacional e subnacional, sendo que a atitude mínima esperada é que o proferido em âmbito internacional seja considerado pelos níveis nacionais, materializados em seu campo interno (CABACINHA, 2019), abrindo margem ao diálogo entre cortes.

Por fim, destacamos que conforme orientado pelas teorias de René Urueña, a consideração deste estudo, enquanto meio de testar as hipóteses destacadas e responder à questão norteadora formulada, será feita a partir das bases pluralistas, pois: i. possibilitam o diálogo entre múltiplos saberes no concernente a Justiça de Transição, principalmente nos padrões elementares deste conceito (Verdade, Memória, Justiça e Reparações); ii. destaca o papel de todos os níveis protetivos no procedimento de incorporação e aplicação dos direitos humanos quanto a violações ocorridas no curso da Ditadura Militar brasileira.

Nesse diapasão, após a conceituação do contexto histórico e social que levou a formulação da teoria que serve de marco teórico a esta pesquisa, poderemos proceder a análise específica do conceito que baliza o estudo de caso a ser realizado nas próximas seções. Em consequência, passaremos a explanação dos institutos da “Justiça de Transição” enquanto outro fruto do processo de internacionalização dos direitos humanos, sendo utilizado na América Latina como principal forma do SIDH lidar com processos de ruptura democrática e violações cometidas por regimes autoritários, finalmente, testaremos a hipótese de relação entre a

Proteção Multinível dos Direitos Humanos e a Justiça de Transição, a partir dos casos latino-americanos, com ênfase para a experiência brasileira.

3. JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO, SEUS ESTÂNDARES E O DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Na esteira do processo de internacionalização dos direitos humanos e acompanhado a chamada concepção contemporânea de tais direitos, estabelecida no pós-segunda guerra, a “Justiça de Transição” apresenta-se como meio de lidar com períodos de intensa violação aos direitos dos indivíduos. Geralmente é o mecanismo eficaz para a redemocratização de um país que vivenciou regimes autoritários e marcados por violações aos direitos humanos. Segundo especialistas, sua primeira aplicação concreta foi durante o “reestabelecimento de humanidade” no pós-Segunda Guerra Mundial, onde fora aplicada as perspectivas transicionais como forma de reestabelecimento da justiça social em Estados que vivenciaram as atrocidades deste período, seu marco histórico/jurídico foi a experiência do “Tribunal de Nuremberg” (ABRÃO; TORELLY, 2011).

Após seu primeiro marco, a aplicação da transição de regimes tornou-se cada vez mais comum, principalmente quando consideradas as mudanças sociais no mundo entre os séculos XX e XXI. Na América Latina, a experiência transicional foi vivenciada por dezenas de países durante seu retorno à Democracia, em uma nova interpretação do conceito de “Justiça de Transição” – após os períodos ditatoriais que se tornaram comuns no final do século XX (TEITEL, 2004). Logo, países como Argentina; Uruguai; Chile e Brasil, experimentaram este instituto em formas distintas e singulares. Em sua grande maioria, as experiências latinas aplicaram uma interpretação ampla da transição de regimes e institucionalizaram tal conceito com a decretação de anistias – algumas gerais, outras restritas e específicas (QUINALHA, 2013).

Assim, faz-se necessário compreender o conceito deste instituto de modo a visualizar sua aplicabilidade em nossa região e basear o debate da interação com a Proteção Multinível dos Direitos Humanos. Logo, “Justiça de Transição” conceitua-se como o instituto aplicado como caminho de um regime autoritário/ditatorial para a redemocratização, em suma, trata-se do conjunto de medidas sociais, políticas e principalmente jurídicas que garantam um retorno ao regime democrático sob a égide da justiça, verdade e reparações (TEITEL 2000).

O conceito foi sendo construído a partir de momentos históricos do redor do mundo, sendo três deles notadamente essenciais para sua formação: a. o período pós-segunda guerra mundial e a instalação do Tribunal de Nuremberg; b. as transições após regimes autoritários na América Latina e América Central e c. as experiências da África, Ásia e Leste Europeu. Cada

uma dessas experimentações contribuiu para a formação da concepção hoje utilizada e difundida como tradicional no campo da Justiça de Transição.

Com poucas variações, aponta-se como elementos basilares do conceito: (i) fornecimento da verdade e construção de memória; (ii) responsabilização judicial dos autores de violações aos direitos humanos; (iii) reparação das vítimas e (iv) reforma das instituições do regime anterior (MEZROBBA, 2010). Essas medidas são consideradas eficazes meios de recomposição de um Estado, uma vez que, envolvem todos os aspectos do dano anterior e criam memória na sociedade, garantindo que tais violações passadas não se repitam ou sejam esquecidas/marginalizadas, evitando também o estabelecimento de “autoanistias” (perdão dado pelos agentes de violações a si mesmos), ou que agentes das instituições públicas não estorvem o decorrer dos processos transicionais (ABRÃO; TORELLY, 2011).

O perigo evidente de uma falha na transição concreta de regimes é justamente o esquecimento falsário de situações, onde a história é “revisada” e acaba criando visões errôneas na sociedade – que não teve conhecimento real das situações históricas que foram abarcadas pela transição. Ademais, a relevância da construção de memória e verdade é o cumprimento da “verdade factual” enquanto estândar de fortalecimento do novo ordenamento jurídico, nos estudos de Hannah Arendt em sua obra “Entre o Passado e o Futuro” (2011) a não construção de memória resulta no falseamento das violações por meio da “mentira organizada”, enquanto sobreposição da memória dos opressores a dos oprimidos.

Devido à pluralidade de interpretações, coexiste um sistema de classificação das formas de Justiça Transicional, a partir das vivências específicas de cada Estado e suas análises por organismos internacionais, a partir das determinações de Justiça Transicional na Enciclopédia de Genocídio e Crimes de Guerra Contra a Humanidade e de sua ampla utilização ao longo da história da humanidade. Desta feita, estudiosos do tema determinaram a existência de quatro formas distintas de Justiça de Transição com comportamentos diferenciados entre si, sendo elas: maximalista (*maximalist approach*); minimalista ou consequencialista (*minimalist ou consequentialist approach*); moderada (*moderate approach*); e holística (*holistic approach*)¹.

¹ Conforme as delimitações tratadas por OLSEN, Tricia D; PAYNE, Leigh A; REITER, Andrew G, na obra *Transitional Justice in Balance*, a **abordagem maximalista**, prevê que o único caminho viável para a instituição de uma transição seria a ocorrência de julgamentos acerca da matéria de Direitos Humanos violada, gerando uma responsabilização das situações ocorridas no passado. Enquanto isso, a **abordagem minimalista**, caracteriza-se como um inverso aquilo estabelecido pela abordagem anterior, já que se afasta do caráter judicial e valoriza o processo de anistias como o único meio eficaz de transitar um país de forma pacífica. Porquanto, a **abordagem moderada** valoriza a ocorrência de Comissões da Verdade como meio para atingir a Transição e suas reparações pretendidas, por fim, a **abordagem holística** significa uma união entre todos os modelos tratados anteriormente, aproveitando cada forma de acordo com o caso concreto e as violações ocorridas.

Apesar das diferenças claras entre os modelos de Justiça de Transição já aplicados em situações ao redor do mundo, um fator é comum e faz parte da essência deste instituto. Cabe, assim, considerar a quase obrigatoriedade que um processo transicional tem em restaurar/reparar um Estado que sofreu com experiências autoritárias e viu-se afetado por tal ocorrência, conforme determinações reiteradas do Direito Internacional dos Direitos Humanos sobre tal tema e a gama de jurisprudência que trata da Justiça de Transição tanto no sistema global quanto nos sistemas regionais.

O Direito Internacional dos Direitos Humanos acaba por construir um arcabouço jurídico acerca da Justiça Transicional, apontando requisitos básicos e principalmente determinando quais os objetivos de uma transição de fato, as experiências globais servem de base para aplicação da transição de regimes em âmbito regional (GALINDO; URUENÁ, PÉREZ, p. 100, 2013), onde o referido instituto passa a ser utilizado pelos sistemas regionais de forma a encaminhar os países que vivenciaram experiências de graves violações (GOLDMAN, p. 55, 1992).

Deste modo, entende-se que as interpretações do DIDH materializadas em determinações de organismos internacionais como a ONU e o SIDH, formam o mais adequado meio de garantir um processo transicional completo e eficaz a abarcar as violações passadas, fomentando e fortalecendo o novo regime jurídico vigente, baseados no cumprimento integral de reparações, verdade, justiça e memória. Cabe assim, analisar o caso brasileiro e a aplicação da Justiça Transicional no país, buscando explicitar se tal ocorrência em nosso Estado correspondeu às determinações do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

4. PROCESSO TRANSICIONAL BRASILEIRO: DA PROTEÇÃO MULTINÍVEL AO FLERTE COM A INCOVENCIONALIDADE

Verificados os marcos doutrinários e jurídicos apresentados anteriormente, podemos definir a Justiça de Transição brasileira como ambígua ou dual. As medidas adotadas pelo Brasil, em termos, se adequaram aos requisitos de uma Justiça de Transição concreta, contudo, em certos pontos específicos, ficam evidentes as falhas nos procedimentos seguidos. Dentre os modelos considerados por Justiça de Transição, entende-se que o caso brasileiro utilizou da abordagem minimalista, já que baseou grande parte de sua Transição no mero estabelecimento da Anistia e investigações posteriores (em caráter meramente administrativo). Quando comparado aos quatro fatores basilares de uma Transição, ficam evidentes as lacunas ocorridas no método procedimental adotado.

Quanto à busca pela verdade e memória, o Estado brasileiro somente em 1995, com a Lei nº 9.140/95 passou a considerar a existências de pessoas desaparecidas como

responsabilidade direta dos militares, contudo, mesmo com o avanço trazido pelo referido dispositivo legal, a mesma foi diretamente relacionada à Lei de Anistia e teve algumas de suas atividades restringidas.

Ainda assim, o referido dispositivo criou a Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, como forma de investigar de forma profunda os acontecimentos e toda a situação dos presos políticos a época do Regime Militar. O principal problema da questão de verdade e memória, foi o decurso do tempo entre providências estatais e medidas específicas no que tange as situações, a Comissão somente em 2007 divulgou o resultado de seus trabalhos, prazo determinado pela CtIDH como inadequado e não razoável.

Além disso, a principal lacuna no que tange ao direito à verdade e memória é a polêmica envolvendo os denominados “Arquivos da Ditadura”, termo utilizado por historiadores para indicar a série de dossiês, relatórios, arquivos públicos e institucionais, documentos, inquéritos policiais e fichas criminais, produzido pelo Regime Militar durante sua constância. Assim, neste aspecto, a principal lacuna do Estado fica a cargo da completa negação nas Forças Armadas em fornecerem o inteiro teor de tais documentos, dificultando ainda mais o processo de investigação e apuração dos fatos.

No que se refere à garantia de não repetição, através da responsabilização, acesso à justiça e reparação das vítimas, as medidas adotadas pelo governo brasileiro se reduziram ao pagamento de algumas indenizações e ainda a restituição de cargos públicos e/ou a revogação do exílio. O principal ponto não abarcado pelo modelo brasileiro foi à prática de tortura perpetrada pelo Regime Militar, uma vez que grande parte dos casos não foi devidamente tutelado e bastou-se resolvido pela mera investigação da CNV em caráter administrativo.

Mesmo após sanção da Lei 9.455/97 que versa sobre o crime de tortura, e ainda as determinações da CtIDH nos casos julgados perante o Tribunal - que denotaram caráter de crime continuado aos casos de desaparecimentos forçados ocorridos e as torturas perpetradas e não judicializadas. O Estado ainda assim se restringiu a não punir nenhum dos responsáveis pelas violações aos Direitos Humanos, utilizando a Lei de Anistia como justificativa principal.

Fica claro, portanto, que o Estado brasileiro não conseguiu abarcar todos os preceitos dentre acesso à justiça e reparações, falhando no concernente as suas obrigações de respeito, garantia e observância dos Direitos Humanos em âmbito interno. Nesse ponto, ocorre um esquecimento forçado das situações a partir de meras medidas administrativas sem força judicial, isso provoca uma imagem deturpada dos fatos e não impõe a construção de memória para o país (SCHWARCZ; STARLING, p. 212-222, 2015).

Quanto à necessidade de reestruturar instituições perpetradoras de violações, o Estado mesmo dissolvendo os organismos repressores principais, como DOPS e DOI-CODI's, ainda perpetua um treinamento militar de suas forças pautado no modelo da “Escola das Américas”, responsável pelos ensinamentos de métodos torturas anos atrás, durante a constância do Regime. Fora isso, a principal forma de reestruturação não ocorreu, já que a Anistia “perdoa” todos os crimes cometidos, os responsáveis por violações no passado não chegaram a ser julgados e tampouco perderam seus cargos públicos, muitos continuaram exercendo suas funções normalmente e até mesmo se aposentaram nos mesmos cargos.

Sendo assim, entende-se que grande parte dos pontos de uma Justiça de Transição concreta possuem lacunas no método empregado pelo Brasil e a maior parte dessas omissões estatais é causada pela promulgação e vigência da Lei de Anistia, mesmo após as recomendações internacionais de que tal lei deveria ser revogada ou ao menos reformada. Segundo entendimento da doutrina internacional existem duas formas de Anistia, “uma maior” e outra “menor”. A “Anistia menor” respeita os preceitos de construção da memória, uma vez que se aplica apenas na fase de execução das penas, tal conceito seria o mais válido a aplicação, dada suas características tanto de restauração quanto reparação, ideais a um processo transicional efetivo (HOLANDA, p. 37-42, 2014).

Em contrapartida, existe a possibilidade de Anistia em seu conceito “maior”, que basicamente preza pelo esquecimento das situações passadas, determinando a extinção de possibilidade de punição ou julgamentos no concernente as violações passadas, uma vez que trata delas como se não tivessem existido. O conceito de “Anistia Maior” abarca o total perdão as situações diversas, justificando-se pela tentativa de não ocorrerem novos conflitos. Contudo, o esquecimento pregado por tal conceito, acaba por se afastar de uma Justiça de Transição efetiva e gera grandes lacunas no fator reparador/restaurador do processo, como observado a seguir (CtIDH, 2010 e 2018):

Caso Gomes Lund e outros “Guerrilha do Araguaia” Vs. Brasil: § 174. Dada a sua manifesta incompatibilidade com a Convenção Americana, as disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos carecem de efeitos jurídicos. Por conseguinte, não pode continuar a obstruir a investigação dos fatos do caso, ou a identificação e punição dos responsáveis, nem podem ter a mesma ou similar impacto sobre outros casos de graves violações dos direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorreu no Brasil.

Caso Herzog e outros Vs. Brasil: § 189. Concluíram também que o Estado é responsável pela violação dos direitos previstos nos artigos 8 e 25 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, por aplicar a Lei de Anistia, a prescrição e outras disposições de direito interno que impedem a investigação e punição dos fatos denunciados. Consideraram, portanto, que ao aplicar tais disposições, os órgãos estatais privaram Vladimir Herzog da devida proteção judicial,

negando a seus familiares o direito de serem ouvidos por uma autoridade competente e de que fosse realizada uma investigação diligente imparcial e efetiva.

Quando comparados os conceitos de Anistia tratados anteriormente frente à Lei de Anistia brasileira, percebe-se clara aplicação da abrangência maior, ou “anistia dos fatos”. No caso brasileiro, o estabelecimento de uma “Anistia ampla, geral e irrestrita” coadunada aos “crimes conexos” introduzidos pela 6.683/79, acaba por gerar um esquecimento falsário do período ditatorial, já que impede de forma expressa qualquer tipo de responsabilização dos agentes estatais que perpetuaram graves violações aos Direitos Humanos no passado, gerando reflexos estruturais; materiais e direto/indiretos na consolidação dos Direitos Humanos e fortalecimento da Democracia atual.

Sob todos os fatores demonstrados anteriormente, há ocorrência de inexatidão da Justiça de Transição brasileira com os ditames basilares da mesma, o que acaba por resultar em impactos diretos na efetivação do novo sistema político, determinado pela livre participação popular e abarcando diversos direitos. Enfraquecendo o conceito natural e concreto de democracia, de tal forma que dá subsídios para grupos com diferentes finalidades, legitimarem seus interesses próprios em sobreposição aos direitos sociais. De modo que, implica em problemas a legitimação de direitos conquistados e até mesmo do sistema democrático como um todo, portanto, falhas institucionais na redemocratização ao passado, demonstram reflexos prejudiciais a efetivação de direitos no futuro de nossa sociedade.

Isto posto, podemos resgatar a ideia de que aos poucos, vários níveis protetivos foram se estabelecendo enquanto resposta a experiências autoritárias do passado, buscando o fortalecimento das Democracias estatais fortemente influenciadas pelo processo de institucionalização dos direitos humanos (PIOVESAN, 2021), fator que provocou a onda de Constituições abertas a cláusulas protetivas e disposições advindas do plano internacional. Logo, tais pontos tornam a figura da Proteção Multinível dos Direitos Humanos e da Justiça de Transição plenamente relacionáveis na realidade latino-americana.

Primeiramente, observamos tal relação no campo de interação entre o nível internacional e o nível nacional, dado que, boa parte da jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos trabalha com o tema da Justiça de Transição enquanto mecanismo para fortalecimento das recentes Democracias estabelecidas ao longo da região. Deste modo, a interação entre dois níveis protetivos de forma reiterada, materializa a teoria de vários âmbitos protetivos coexistindo de modo dialógico, derivando do processo de internacionalização do direito constitucional e constitucionalização do direito internacional (FACHIN, 2021). Obviamente, que a interação entre tais sistemas pode recair na dualidade entre controle de convencionalidade

ou inconveniência frente as disposições do SIDH, pontos que serão abordados ao longo deste estudo.

Uma das formas de observar a materialização desta inter-relação é por meio do controle de convencionalidade exigido em casos que versem sobre violações aos direitos humanos ocorridas no contexto de ditaduras (ABRÃO; TORELLY, 2011). O controle de convencionalidade acaba sendo uma das formas de configuração da interação entre âmbito nacional e âmbito internacional. Reiterando a ideia de Urueña (2014), a América Latina deve estabelecer o procedimento de Proteção Multinível dos Direitos Humanos enquanto sensível a sua realidade, logo, compreendendo a existência de três níveis protetivos que não são hierárquicos e podem ser postos em ponto dialógico para fortalecimento da proteção e promoção dos direitos humanos (ARRUDA, CABACINHA, 2021), seria necessária uma forma de adequação entre parâmetros internacionais e nacionais ou subnacionais, o que baseia a ideia de um controle de convencionalidade.

No caso da América Latina, a Corte Interamericana de Direitos reiteradas vezes trabalhou com a ideia de adequação das condutas internas estatais com aquilo decidido em âmbito internacional pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Mesmo com as críticas ao conceito principal, é fato que o SIDH cobra dos Estados-partes o exercício do controle de convencionalidade enquanto mecanismo essencial para incorporação das demandas internacionais ao contexto interno dos países (MAUÉS, MAGALHÃES, 2017). No caso do enfrentamento a violações ocorridas em períodos ditatoriais, a CtIDH estabeleceu em várias jurisprudências o seu entendimento sobre a aplicação de Anistias e as políticas necessárias para estabelecimento de memória e verdade no âmbito nacional.

Quando trazemos esse ponto a realidade brasileira, a questão da recepção das sentenças envolvendo o período ditatorial é bem mais complexa e profunda, visto que, nosso país reitera os limites da tratativa do tema pela vigência da Lei de Anistia. Além disso, o STF foi contundente em afirmar a validade de tal dispositivo legal frente as condicionantes sociais da época e a decisão dos atores políticos, quem em grande medida influenciam o processo constitucional dos países (BARBOSA, 2012), ao optarem pela conciliação em prol de uma transição harmônica e não disruptiva.

Logo, o controle de convencionalidade acabou não sendo realizado da forma teoricamente delineada pelo SIDH. No caso brasileiro, ambos os casos que tratam da Ditadura Militar, não alcançaram suas potencialidades em sede de recepção por parte do STF (FACHIN, 2021), vez que, o Tribunal ratificou a vigência da Lei de Anistia e sua não reinterpretção no

juízo da ADPF 153, sob o entendimento de que a Constituição formulada no pós-Ditadura Militar reafirmou o acordo da Anistia ampla, geral e irrestrita (MAUÉS, MAGALHÃES, 2017).

Ora, se a questão principal da Justiça de Transição já foi debatida em sede de SIDH e recepcionada pelo STF, ratificando a opção pela não reinterpretação da Lei de Anistia, não seria este um assunto encerrado? Pontuamos que não. Aqui, concorda-se com a teoria principal de que a transição brasileira é inconclusa e atualmente utiliza-se de uma série de mecanismos para reparar equívocos não trabalhados no passado, essencialmente no cerne da produção e incorporação de memória quanto aos fatos passados. Sendo assim, quando optamos por abordar a questão a partir da ótica da Proteção Multinível dos Direitos Humanos, visualizamos um campo ainda parcialmente inexplorado e que pode significar potenciais resultados ao fortalecimento da transição do país enquanto mecanismo aplicável nas três esferas jurisdicionais possível para nossa região: subnacional; nacional e internacional.

De modo específico e peculiar, o caso da transição brasileira apresenta vertentes de todos os níveis protetivos possíveis na América Latina, isto pois, possui ações tanto no plano subnacional, quanto no nacional e internacional. Apesar de não ter produzido os efeitos esperados, o que leva as lacunas tão destacadas quanto ao processo transicional de nosso país, possuímos exemplo fáticos da interação entre os três níveis supracitados em matéria de Justiça de Transição (QUINALHA, TELES, 2020).

Portanto, as experiências mais exitosas e até recentes no campo da Justiça de Transição, trazem consigo justamente a possibilidade de estabelecer essa relação dialógica em prol de um construto transicional multinível e complexo, que abarque todas as particularidades da vivência ditatorial do país. As Comissões Nacionais e Estaduais da Verdade surgem como método de ampliar e esmiuçar o processo transicional do Brasil (HOLLANDA, ISRAEL, 2019), suas ocorrências ao longo de todo o país tendem a formar um vasto campo de memória e verdade.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Destarte, a ocorrência direta de violações aos Direitos Humanos comprovadamente realizada por membros estatais de forma institucionalizada e sistemática no passado brasileiro, as formas empregadas pelo Estado para manutenção da ordem, atestam responsabilidade dos agentes estatais pelos atos cometidos, sendo imperativo a responsabilização dos mesmos, dada as normas de DIDH, como forma de garantia acesso à justiça, principalmente quando o pós ditadura enseja um período de Transição (que deveria então englobar todos os aspectos de direito à verdade e memória). Ocorre que a transição brasileira direcionou-se a outro caminho e acabou se afastando das ideias de uma Proteção Multinível dos Direitos Humanos.

A ação estatal de promulgar a Lei de Anistia de forma ampla e irrestrita, acabou por afetar a Justiça de Transição ocorrida, o que imputa responsabilidade ao Brasil pela não observância de sua obrigação de garantidor dos Direitos Humanos – fator esse que corroborou para as condenações do país na CtIDH, com determinação expressa para revogação/revisão da Lei de Anistia. Portanto, um processo de redemocratização insipiente no passado, acaba implicando em fatores direto/indiretos de enfraquecimento de nossa Democracia e da concretização dos Direitos Humanos dentro de nosso sistema político. Ademais, afasta o país de uma real aproximação a posturas efetivas de proteção dos direitos humanos nos vários níveis possíveis – subnacional, nacional e internacional.

Surge, então, um debate específico quanto aos movimentos atuais que pregam o retorno do regime ditatorial e a defesa das violações perpetradas durante este momento da história brasileira – incentivadas pelo caráter de esquecimento imposto pelo período transicional, explicitando que tais movimentos são opostos aos Direitos Humanos já conquistados e aproximam muito mais do oposto a “verdade factual” trabalhada por Arendt. Desta feita, o exame do histórico da Ditadura Militar brasileira, considerando a forma de manutenção do poder e institucionalização de violência ocorrida, serve de base para análise da Justiça de Transição aplicada.

Ao comparar a Justiça de Transição brasileira com outras experiências ao redor do mundo, observa-se que a mesma foi díspar em muitos aspectos basais ao processo de transição. Isso incorre na caracterização de um processo transicional falho e não concreto, que acaba fragilizando o novo regime, pois não assume seu verdadeiro mérito de reparação e acesso efetivo à verdade, justiça e memória, incorrendo no descumprimento das obrigações do Estado e dos deveres imprescindíveis aos Direitos Humanos, principalmente se verificado a partir da multiplicidade de sistemas protetivos.

Sendo assim, ficam claras as ocorrências de falhas institucionais no processo de transição brasileiro, que o direcionam de modo muito mais preciso a inconveniência frente aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos. Algo justificado dita “harmonização social” com uma Justiça de Transição de abordagem minimalista em prol, que na verdade, apenas expressa os anseios das elites em se legitimarem e evitarem intercorrências no novo regime jurídico.

Dada a não reforma institucional do Estado e todas as lacunas evidentes na redemocratização realizadas a partir de 1985, o Brasil sofre impactos diversos na Democracia, que vão desde a sua deslegitimação até o completo descrédito para com a população. Assim, as lacunas provenientes da Justiça de Transição brasileira, impactam sim de forma direta/indireta

na Democracia atual e na consolidação dos Direitos Humanos, dificultando a atuação do Estado em cumprir seu dever de observância, garantia e respeito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARENDDT, Hannah. **Responsabilidade e julgamento**. São Paulo: Companhia das letras, 2004. _____ . **Entre o passado e o futuro (debates)**, Editora Perspectiva S/A, São Paulo, 2016.

ARRUDA, Paula; CABACINHA, Paulo Máximo. **Proteção multinível dos direitos humanos: lógica monista ou dualista do direito?**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, v. 22, p. 11-36, 2021. Disponível em: <<https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1659>>. Acesso em: 20/04/2023.

BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. **História constitucional brasileira: mudança constitucional, autoritarismo e democracia no Brasil pós-1964**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2012.

BRASIL. **Lei nº 11.111/ 05**, Regulamenta a parte final do disposto no inciso XXXIII do *caput* do art. 5º da Constituição Federal, Brasília/DF, 05 de maio de 2005, disponível em: <www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2005/lei-11111-5-maio-2005-536798-publicacaooriginal-27932-pl.html>, acessado em: 20/04/2023.

_____. **Lei nº 12.528/11**, Cria a Comissão Nacional da Verdade , Brasília/DF, 18 de novembro de 2011, disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm>, acessado em: 20/04/2023.

_____. **Lei nº 6.683/79**, Concede anistia e dá outras providências, Brasília/DF, 28 de agosto de 1979, disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm>, acessado em: 20/04/2023.

_____. **Lei nº 9.140/95**, Reconhece como mortas pessoas desaparecidas, Brasília/DF, 04 de dezembro de 1995, disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9140.htm>, acessado em: 20/04/2023.

CNV. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Volume I**, 2014, disponível em: <cnv.memoriasreveladas.gov.br/index.php>, acessado em: 20/04/2023.

_____. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Volume II**, 2014, disponível em: <cnv.memoriasreveladas.gov.br/index.php>, acessado em: 20/04/2023.

_____. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade, Volume III**, 2014, disponível em: <cnv.memoriasreveladas.gov.br/index.php>, acessado em: 20/04/2023.

Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Jurisprudências CtIDH**, disponível em: www.bjdh.org.mx/interamericano, acessado em: 18 de outubro de 2020.

FACHIN, Melina. **Constitucionalismo multinível: diálogos e(m) direitos humanos**. Revista Ibérica Do Direito, 1(1), 53–68, 2021.

FAUSTO, Boris. **História concisa do Brasil**. São Paulo: Edusp/Imprensa Oficial do Estado, 2021.

GOLDMAN, Robert. **Amnesty Laws na international law: a specific case**. In: INTERNATIONAL Commission of Jurists. **Seminar on Justice Not Impunity**. Geneva: ICJ, 1992.

HOBBSBAWN, E. **Era dos extremos. O breve século XX - 1914, 1991.** São Paulo: Cia. das

HOLLANDA, Cristina Buarque de; ISRAEL, Vinícius, Pinheiro. **Panorama das Comissões da Verdade no Brasil: uma reflexão sobre novos sentidos de legitimidade e representação democrática**, Revista de Sociologia e Política. ISSN: 0104-4478, v. 27, n. 70, 2019.

MAUES, A. G.; MAGALHÃES, B. B. **A Recepção dos Tratados de Direitos Humanos pelos Tribunais Nacionais: Sentenças Paradigmáticas de Colômbia, Argentina e Brasil. Direito, Estado e Sociedade.** In: MAUÉS, Antônio Gomes Moreira; MAGALHÃES, Breno Baía Magalhães. (Org.). O Cumprimento de Sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Brasil, Argentina, Colômbia e México (v. 1, p. 61-84). 1ª ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2017.

MAUÉS, Antônio Gomes Moreira. **Supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos e interpretação constitucional.** Sur. Revista Internacional de Direitos Humanos (Impresso), v. 10, p. 215-235, 2013.

MEZAROBBA, Glenda. **O que é justiça de transição? Uma análise do conceito a partir do caso brasileiro.** In: SOARES, Inês Prado; KISHI, Sandra (Coord.). Memória e verdade: a justiça de transição no Estado Democrático brasileiro (P. 37-53). Belo Horizonte: Fórum, 2009.

NAPOLITANO, Marcos. **1964 – História do Regime Militar Brasileiro**, Ed. Contexto, São Paulo, 2015.

OEA. Organização dos Estados Americanos. **Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica)**, 22 de novembro de 1969. Disponível em: www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 12/04/2023.

OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; e REITER, Andrew G. **Transitional Justice in Balance.** Washington/DC: U.S. Institute of Peace Press, 2010.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**, 10ª Edição, Ed. Saraiva – São Paulo, 2021

QUINALHA, Renan Honório. **Justiça de transição: contornos do conceito.** São Paulo: Expressão Popular, 2013.

QUINALHA, Renan; TELES, Edson. **O alcance e os limites do discurso da “justiça de transição” no Brasil.** In. Espectros da ditadura: da Comissão da Verdade ao bolsonarismo Organizadores Edson Teles, Renan Quinalha. - São Paulo, SP, Autonomia Literária, 2020.

RICOUER, Paul. **La mémoire, l’histoire, l’oubli.** Paris: Le Seuil, 2000.

SCHWARCZ, Lilia Moritz; STARLING, Heloisa Murgel. **Brasil: uma biografia**, 2ª Ed – Companhia das Letras, São Paulo, 2015.

SOARES, João Gabriel Conceição. **Proteção multinível e violação do direito à vida de defensores e defensoras de direitos humanos no Estado do Pará**, Dissertação de mestrado em Direito - PPGD/UFPA, 2019.

TEITEL, Ruti. **De la dictadura a la democracia: el rol de la justicia transicional**. In KOH, Harold Hongju; SLYE, Ronald C. (Comp.). **Democracia deliberativa y derechos humanos**. Barcelona: Editorial Gedisa, 2004. p. 321-341.

TILLY, Charles, **Democracia**. Petrópolis/RJ: editora Vozes, 2013.

TRINDADE, Cançado. **Dilemas e desafios da proteção internacional dos direitos humanos no limiar do século XXI**. Revista Brasileira de Política Internacional, Brasília, v.40, n.1, jan./jun., 1997. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sciarttext&pid=S00343291997000100007>. Acesso em: 20/04/2023.

_____. **Tratado Internacional dos Direitos Humanos**, vol. 3, São Paulo: ed. Saraiva, 2003.

_____. **Desafios e conquistas do Direito Internacional dos Direitos Humanos no início do século XXI**, Curso de Direito Internacional Organizado pela Comissão Jurídica Interamericana da OEA, no Rio de Janeiro, 2007.

URUEÑA, Rene. **Luchas Locales, Cortes Internacionales: Una Exploración De La Protección Multinivel De Los Derechos Humanos En América Latina**. in: Revista Derecho del Estado, nº. 30, 2013. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2307762>. Acesso em: 20/04/2023.

_____. **Constitucionalismo sin Constitución, pluralismo sin pluralidad. Una réplica a Paola Andrea Acosta Alvarado**, in: Revista Derecho del Estado, nº 31, 2013

_____. **Proteção multinível dos direitos humanos na América Latina?** In: GALINDO, George Rodrigo Bandeira, URUEÑA, René e PÉREZ, Aida Torres. **Proteção Multinível dos Direitos Humanos**, 2014.

VILJOEN, Frans; HEYNS, Christof, **An Overview of International Human Rights Protection in Africa**, v. 15, 1999.