

Sumário

Introdução.....	1
I. A justiça transicional e o direito à justiça	5
I.1 Necessidade de atuação por parte do poder público	6
I.1.1 As diferentes transições e seus efeitos.....	14
I.2 A necessidade de sanções penais.....	20
I.2.1 A justiça em confronto com a política e os reclamos por paz	23
I.2.2 A questão das anistias	28
I.2.2.1 Leis de anistia e os limites do perdoável	28
I.2.2.2 As autoanistias.....	33
I.3 Justiça penal, regras e exceções.....	33
I.3.1 Possibilidades e limites às medidas de clemência.....	36
II. Crimes contra a humanidade	43
II.1 Evolução do Conceito	43
II.2 Características dos crimes contra a humanidade.....	50
II.2.1 A imprescritibilidade	60
II.2.1.1 O caráter consuetudinário da imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade.....	61
II.2.1.2 O caráter jus cogens da imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade.....	62
II.2.2 Definição do momento a partir do qual se pode considerar os crimes contra a humanidade como parte do jus cogens.....	67
II.2.3 Desaparecimento forçado de pessoas	69
II.2.3.1. A imprescritibilidade e o crime de desaparecimento forçado de pessoas.....	72

II.3 Estados de exceção e crimes contra a humanidade.....	76
II.3.1 Crimes cometidos pelos agentes do Estado.....	78
II.3.2 O direito de resistência e os crimes cometidos pelos agentes opositores	80
II.3.2.1 O direito de resistência.....	81
II.3.2.2 Crimes cometidos pelos agentes opositores	83
II.4 Os crimes contra a humanidade e a “autoria mediata através de aparatos organizados de poder”	88
III. Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre os crimes contra a humanidade. Controle de convencionalidade e jurisprudência argentina	95
III.1 Jurisprudência da Corte IDH.....	95
III.1.1 Velásquez Rodriguez.....	95
III.1.2. Barrios Altos	99
III.1.3. Goiburú.....	103
III.1.4. Almonacid Arellano	108
III.1.5. Gomes Lund.....	113
III.1.6 Herzog.....	121
III.2 O controle de convencionalidade e o valor vinculante das decisões da Corte IDH nas ordens internas.....	124
III.2.1 Origem e evolução do conceito	124
III.2.1.1 Com relação às normas de controle	127
III.2.1.2 Com relação ao polo ativo de seu exercício concentrado.....	129
III.2.1.4 Com relação à dimensão do controle. Controles construtivo ou de exclusão	138
III.2.1.5 Com relação ao alcance do controle	140

III.2.2 Implementação da sentença internacional frente a coisa julgada no âmbito interno.....	147
III.2.3 Interpretação evolutiva e consenso	149
III.2.4 O controle de convencionalidade e suas exceções.....	153
III.2.4.1 Margem de apreciação nacional.....	153
III.2.4.2 Técnicas de distinguishing e overruling.....	159
III.2.4.3 O controle de convencionalidade na Argentina.....	162
III.3 Jurisprudência da Suprema Corte de Justicia Nacional da Argentina sobre os crimes contra a humanidade.....	176
III.3.1 O caso Schwammberger como primeiro precedente interno	177
III.3.2 Priebke.....	179
III.3.2.1 Críticas ao julgamento	181
III.3.3 Arancibia Clavel.....	182
III.3.3.1 Outras críticas ao julgamento	186
III.3.4 Simón.....	189
III.3.4.1 Críticas e comentários.....	190
III.3.5 Mazzeo.....	191
III.3.5.1 Críticas e comentários.....	195
III.4 A sanção dos crimes contra a humanidade no plano interno.....	197
III.4.1 A dupla subsunção: os crimes contra a humanidade segundo o direito interno	200
III.4.2 Um direito penal com diferentes matizes para os crimes contra a humanidade?.....	205
III.5 A inoponibilidade das normas internas que impedem a investigação das “graves violações aos direitos humanos”	208

IV. A factibilidade dos juízos penais aos crimes praticados pelos agentes do Estado durante a última ditadura militar brasileira.....	215
IV.1 As diferentes justiças transicionais de Brasil e Argentina.....	215
IV.1.1 Reparação e direito à verdade	219
IV.1.2 Direito à justiça	228
IV.1.3 Depuração das instituições democráticas.....	253
IV.1.3.1 O câmbio de funções das Forças Armadas nos períodos de transição no Brasil e na Argentina.....	254
IV.1.4 O alcance constitucional dos tratados de direitos humanos ...	258
IV.1.4.1 A hierarquia dos tratados de direitos humanos na Argentina e no Brasil	259
IV.1.4.2 Aplicação do controle de convencionalidade no Brasil e na Argentina	269
IV.2 Possibilidades legais de se aplicar no Brasil as soluções apontadas pela jurisprudência da Corte IDH e da CSJN	283
IV.2. Os crimes cometidos durante a última ditadura militar no Brasil.....	283
IV.2.1.1 Crimes cometidos pelos agentes do Estado	283
IV.2.1.2 Crimes cometidos pelos agentes opositores	284
IV.3 A sanção dos crimes contra a humanidade no plano interno	284
IV.3.1 Aplicação retroativa de novos tipos penais.....	285
IV.3.2 Critério da dupla subsunção	292
IV.3.2.1 Utilizando a imprescritibilidade em razão da aplicação retroativa de convenções internacionais que a prevejam	294
IV.3.2.2 Utilizando a imprescritibilidade em razão da aplicação retroativa do art. 5º XLIV da CF.....	302
IV.3.2.3 Utilizando a imprescritibilidade em razão da aplicação retroativa da CADH.....	304

IV.3.2.4 Utilizando a imprescritibilidade em razão de um direito costumeiro	306
IV.3.3 Soluções que não passam pelos critérios acima referidos.....	310
IV.3.3.1 Crimes permanentes.....	310
IV.3.3.2 A adoção do cômputo da prescrição somente depois de cessadas as causas responsáveis pela impossibilidade de sanção	316
IV.3.4 As diferentes amplitudes dos critérios adotáveis	322
IV.4 A anistia brasileira	324
IV.4.1 A lei de anistia brasileira em confronto com os princípios internacionais	334
IV.4.2 Teoria do duplo controle	335
IV.5 Prescrição	340
IV.5.1 Direito penal e a proibição da proteção deficiente	341
IV.6 Coisa julgada.....	343
IV.7 Questões outras	357
IV.8 Imputação dos fatos aos responsáveis	358
Conclusão.....	363
Bibliografia.....	379