Caso Herzog e outros Vs. Brasil - Notas 176 e 177

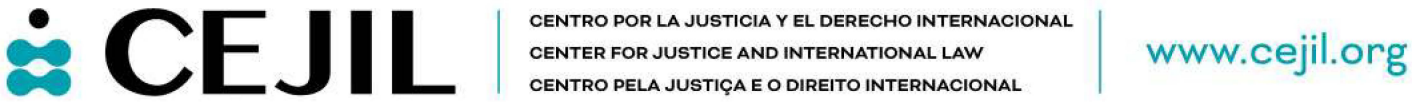
Lun 17/06/2024 23:41

Prezado Dr. Saavedra,

O Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) vem, em atenção às notas CDH-7-2016/176 e 177, apresentar observações sobre os últimos relatórios do Estado e do Conselho Nacional de Justiça sobre o cumprimento da sentença do presente caso.

Sem mais, aproveitamos a oportunidade para renovar nossos votos de elevada estima e distinta consideração.

Att.,
Lucas Arnaud
Advogado do Programa para o Brasil e o Cone Sul
Abogado del Programa de Brasil y Cono Sur
Attorney for Brazil and Southern Cone Program
Centro por la Justicia y el Derecho Internacional | Center for Justice and International Law | Centro pela Justiça e o Direito Internacional
www.cejil.org



Rio de Janeiro, 17 de junho de 2024

Dr. Pablo Saavreda Alessandri
Secretário Executivo
Corte Interamericana de Direitos Humanos

Ref.: CDH-7-2016/176 e 177
Supervisão de cumprimento de sentença
Caso Herzog e outros Vs. Brasil

Estimado Dr. Saavedra,

O Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) (doravante "representante"), vem, respeitosamente, em atenção às notas da Secretaria desta Honorável Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "Corte", "Corte IDH" ou "Alto Tribunal") CDH-7-2016/176 e 177, recebidas em 10 de maio e 12 de junho de 2024, apresentar suas observações aos últimos relatórios do Estado brasileiro e do Conselho Nacional de Justiça acerca do cumprimento da sentença do Caso Herzog e outros, recebidos pela Secretaria desta Honorável Corte em 26 de abril de 2024.

Em 15 de março de 2018, este Alto Tribunal proferiu a sentença do Caso Herzog e outros Vs. Brasil[1], na qual condenou o Estado brasileiro pela falha no dever de investigar, julgar e punir os responsáveis pela tortura e assassinato de Vladimir Herzog, assim como de esclarecer a verdade sobre os fatos do caso. Diante disso, foram emitidas medidas de reparação, cujo estado atual de cumprimento será descrito a seguir.

[1] Corte IDH. *Caso Herzog e outros Vs. Brasil*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de março de 2018. Série C No 353.

II. A imprescritibilidade de crimes contra a humanidade

O Ponto Resolutivo nº 8 da Sentença do presente caso declarou que o Estado brasileiro:

> deve adotar as medidas mais idôneas, conforme suas instituições, para que se reconheça, sem exceção, a imprescritibilidade das ações emergentes de crimes contra a humanidade e internacionais, em atenção à presente Sentença e às normas internacionais na matéria, em conformidade com o disposto na presente Sentença, nos termos do parágrafo 376[12].

O parágrafo 376 da Sentença, por sua vez, dispõe que:

> Quanto à imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, a Corte concluiu, no capítulo VII-1, que a aplicação da figura da prescrição no presente caso representou uma violação do artigo 2 da Convenção Americana, porquanto foi um elemento decisivo para manter a impunidade dos fatos verificados. Do mesmo modo, a Corte constatou o caráter imprescritível dos delitos contra a humanidade no direito internacional (par. 214 supra). Além disso, a Corte recorda que, de acordo com sua jurisprudência constante, os delitos que impliquem graves violações de direitos humanos e os crimes contra a humanidade não podem ser objeto de prescrição (par. 261 supra). Por conseguinte, Brasil não pode aplicar a prescrição e as demais excludentes de responsabilidade a este caso e a outros similares, nos termos dos parágrafos 311 e 312 da presente Sentença. Em virtude do exposto, a Corte considera que o Brasil deve adotar as medidas mais idôneas, conforme suas instituições, para que se reconheça, sem exceção, a imprescritibilidade das ações resultantes de crimes contra a humanidade e internacionais, em atenção à presente Sentença e às normas internacionais na matéria[13].

Embora o Estado brasileiro tenha abordado em seu último relatório exclusivamente a responsabilidade do poder judiciário sobre o presente ponto resolutivo, destacamos de início que todos os poderes do Estado brasileiro, incluindo o judiciário, mas não se limitando a ele, podem adotar medidas dentro do marco de suas competências para promover o cumprimento desta medida.

Em primeiro lugar, o cenário ideal seria a aprovação de lei em sentido estrito pelo poder legislativo, que previsse de forma expressa a imprescritibilidade para graves violações de direitos humanos e crimes contra a humanidade, de acordo com os parâmetros estabelecidos na jurisprudência desta Honorável Corte.

Os projetos de lei atualmente em trâmite sobre a matéria, contudo, têm um enfoque nos crimes de competência do Tribunal Penal Militar, sobretudo o genocídio, os

---

[12] Corte IDH. *Caso Herzog e outros Vs. Brasil.* Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de março de 2018. Série C No 353. Ponto Resolutivo Nº 8.
[13] *Ibid*. Par. 376.

crimes de guerra e crimes contra a humanidade. Isso é problemático pois os projetos não englobam as situações de graves violações de direitos humanos cometidas em tempos de paz e que por acaso não se enquadrem em contextos de ataque generalizado ou sistemático dirigido contra a população civil.

Especificamente, o Projeto de Lei nº 301/2007[14], citado pelo CNJ em seu relatório, não é suficiente para promover o cumprimento deste ponto resolutivo, como já exposto pela representante em inúmeras oportunidades no marco deste processo de supervisão de cumprimento.

Esta própria Corte já destacou, em sua resolução de supervisão de cumprimento de 2021, que o Estado cita este mesmo projeto desde sua contestação no âmbito do presente caso e que a mera existência e tramitação deste – há cerca de 17 anos – não é suficiente para cumprir com o presente ponto resolutivo[15].

Merece atenção, ainda, o fato de que o PL 301/2007 prevê em seu art. 7º, com alterações de emendas substitutivas ao texto original, que:

> Art. 7°. Os crimes previstos nesta lei atentam contra interesses da União, sendo da competência da Justiça Federal ou da **Justiça Militar da União**, quando for o caso.
> Parágrafo único. Serão da **competência da Justiça Militar da União** quando se enquadrarem nas situações previstas no art. 9° ou 10° do Decreto-lei n° 1001, de 21 de outubro de 1969 – Código Penal Militar[16]. (grifo nosso)

De acordo com o Código Penal Militar, são considerados crimes militares em tempos de paz os crimes previstos no mencionado Código, assim como na legislação penal brasileira, quando praticado por militar[17]. Assim, os crimes previstos no PL 301/2007, quais sejam, os crimes de genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra, quando cometidos por agentes militares, mesmo em tempos de paz, seriam da competência da Justiça Militar, contrariando a jurisprudência consolidada desta Honorável Corte sobre a matéria.

Já o projeto 3.817/2021, além de também não estender a imprescritibilidade expressamente para todas as hipóteses de graves violações de direitos humanos, tampouco esclarece que a justiça militar não deve ter competência para julgar esses casos, mantendo inalterado o artigo 9º do Código Penal Militar.

---

[14] Câmara dos Deputados. Projeto de Lei No. 301. 2007. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=343615, último acesso em 13 de junho de 2024.
[15] Corte IDH. *Caso Herzog e outros Vs. Brasil*. Supervisão de Cumprimento de Sentença. Resolução da Corte IDH de 30 de abril de 2021. Pars. 18-19.
[16] Câmara dos Deputados. Projeto de Lei No. 301. 2007. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=343615, último acesso em 13 de junho de 2024.
[17] Presidência da República Decreto-lei No. 1001 - Código Penal Militar. 21 de outubro de 1969. Art. 9, II, a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.html, último acesso em 13 de junho de 2024.

Apesar de ser ideal a aprovação de legislação que promova o cumprimento deste ponto resolutivo, é fundamental destacar que não há na Constituição Federal dispositivo que estabeleça a prescrição como uma regra para todos os tipos de delito. Os incisos XLII e XLIV do artigo 5º da Constituição estabelecem a imprescritibilidade para crimes que possuem natureza especialmente grave: o racismo e a ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático. Da mesma forma, outros crimes de mesma natureza, como aqueles que constituem graves violações de direitos humanos e crimes contra a humanidade, podem ser considerados imprescritíveis com base na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, interpretada à luz da jurisprudência desta Corte sobre a matéria, sem que isso represente qualquer afronta ao texto constitucional. Esse entendimento vem, inclusive, sendo adotado nas demais instâncias do judiciário brasileiro em alguns casos, como por exemplo no RSE 5001756-20.2020.4.03.6181[18].

Apesar disso, o STF já decidiu, na Extradição 1362, que as normas de direito internacional que preveem a imprescritibilidade de crimes contra a humanidade não se aplicam ao Brasil[19].

É fundamental que o Supremo Tribunal Federal realize o controle de convencionalidade e revise seu entendimento sobre a prescritibilidade de graves violações de direitos humanos e crimes contra a humanidade, adequando-o às decisões desta Corte Interamericana[20] e garantindo a aplicação direta das normas internacionais sobre a matéria.

O Conselho Nacional de Justiça, entidade que tem como função "aperfeiçoar o trabalho do sistema judiciário brasileiro"[21], e que vem, reiteradamente, em audiências perante esta Corte, afirmando sua vontade de atuar para promover o cumprimento dos parâmetros interamericanos pelos tribunais brasileiros pode assumir um papel de protagonismo nessa tarefa, abrindo espaços de diálogos para que os juízes e tribunais superiores enfim reconheçam que a prescrição não pode ser utilizado como instrumento de perpetuação da impunidade em casos de graves violações de direitos humanos e crimes contra a humanidade.

A representante reconhece como medidas positivas adotadas pelo CNJ relativamente aos temas abordados no presente caso a Resolução nº 414, de 2 de setembro de 2021, que: "Estabelece diretrizes e quesitos periciais para a realização dos exames de corpo de delito nos casos em que haja indícios de prática de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, conforme os parâmetros

[18] Tribunal Regional Federal da 3ª Região. RSE 5001756-20.2020.4.03.6181, Décima Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 26/07/2021.
[19] Supremo Tribunal Federal. Extradição 1362, Relatoria do Ministro Edson Fachin, 09/11/2016.
[20] Corte IDH. *Caso Barrios Altos Vs. Peru*. Mérito. Sentença de 14 de março de 2001. Série C No 75. Par. 41.
[21] Conselho Nacional de Justiça. *Quem somos*. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/sobre-o-cnj/quem-somos/, último acesso em 13 de junho de 2024.

do Protocolo de Istambul, e dá outras providências"[22] e ainda a Recomendação nº 123, que ressalta a importância da realização do controle de convencionalidade, mas reitera o pedido acima realizado de criação de Protocolo para Julgamento de Casos sobre Justiça de Transição, que inclua a necessidade de realização de controle de convencionalidade para o afastamento da prescrição em todos os casos de graves violações de direitos humanos e crimes contra a humanidade.

Por fim, a representante destaca ainda que o poder executivo também pode adotar medidas a fim de promover o cumprimento deste ponto resolutivo, com destaque para a ratificação da Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade. Cabe ressaltar que a ausência dessa ratificação já foi citada erroneamente em casos judiciais como argumento que justificaria a manutenção da prescrição, mediante a alegação de que ao não se comprometer com a norma, o Estado estaria deixando clara sua posição sobre o assunto.

[22] Conselho Nacional de Justiça. Sumário Executivo. Supervisão de Sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos nos casos Gomes Lund e Outros Vs. Brasil e Herzog e Outros Vs. Brasil. 2021. Pp.48-60. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/sumario-executivo-gomes-lund-e-outros-vs-brasil-v3-2021-10-06-3.pdf, último acesso em 13 de junho de 2024.

V. Petitório

Pelo exposto, as representantes solicitam respeitosamente que esta Honorável Corte:

PRIMEIRO: Considere como apresentado este escrito em tempo e forma e incorpore-o aos autos deste processo internacional para efeitos correspondentes;

SEGUNDO. Publique resolução de supervisão de cumprimento de sentença relativa ao presente caso, na qual:

4. Recomende ao Estado brasileiro a ratificação da Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade;

6. Considere pendentes de cumprimento os pontos resolutivos número 8º, da sentença desta Honorável Corte.

Sem mais, aproveitamos a oportunidade para reiterar nossos protestos de elevada estima e distinta consideração.

Atenciosamente,

Atenciosamente,

p/Viviana Krsticevic **CEJIL**	p/Helena Rocha **CEJIL**	p/Gisela De León **CEJIL**

CEJIL
CENTRO PELA JUSTIÇA E O DIREITO INTERNACIONAL

Lucas Arnaud **CEJIL**		