

Breves comentários sobre a questão da tortura enquanto prática imprescritível e violadora dos direitos humanos

WILLIAM EUFRÁSIO NUNES PEREIRA*

Resumo

A tortura, enquanto ato de impor a terceiros sofrimentos físicos e/ou psicológicos para obtenção de respostas a questões que se deseja respondidas, sempre foi uma forma corriqueira entre os humanos. Esse ato se tornou mais danoso quando assumiu a dimensão institucionalizada por parte do leviatã. Forma usual, mas em decadência, pelo menos na letra da lei, convenções e protocolos, reflexo do desenvolvimento sócio-jurídico do Século XX. Esse trabalho apresenta breves comentários sobre a tortura enquanto violação aos direitos humanos. Mostra como, historicamente, a tortura foi constitucionalmente proibida. Apresenta as convenções, normas, tratados e protocolos que visam reduzir, quando não extinguir, a prática de atos violentos contra os direitos da humanidade, em especial, contra a vida. Relata que o Brasil assinou diversas convenções e que os instrumentos criados têm forçado ao ajustamento das normas e mecanismos internos aos foros internacionais, em particular, a Corte Interamericana de Direitos Humanos. A metodologia constituiu-se de uma pesquisa bibliográfica em livros e artigos sobre o tema em tela. Conclui com a constatação de que irá demorar muito para o Brasil ajustar e tornar efetiva a ação dos mecanismos de combate à tortura, garantindo a plenitude dos direitos da humanidade, em especial, o de não ser torturado.

Palavras-chave: Brasil; Direitos Humanos; Convenção; Tortura.



* WILLIAM EUFRÁSIO NUNES PEREIRA é Doutor em Ciências Sociais. Agradeço imensamente as críticas do avaliador, pois além de qualificar o texto abriu linhas para novos estudos sobre a temática.

1. Introdução

O dicionário Michaelis define tortura como: Ato ou efeito de torturar; Tormento que se infligia a um acusado para conseguir dele certas respostas ou denúncias. No Brasil, a lei Nº 9.455/97 define tortura como o ato de constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental. Mas não é qualquer constrangimento que pode ser visto como tortura, somente aquele que tem como fim: obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa; provocar ação ou omissão de natureza criminosa; a discriminação racial ou religiosa. Também é visto como tortura o ato de submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, a intenso sofrimento físico ou mental, com emprego de violência ou grave ameaça, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo. (BRASIL, 1997).



A tortura dentro do padrão acima mencionado não é algo novo. Desde sua colonização, o Brasil conta com a prática da tortura dentro e fora das instâncias governamentais. Esse “*paper*” visa discorrer sucintamente sobre a vedação da tortura pelas legislações nacionais e internacionais, no aspecto histórico e jurídico.

Para cumprir o objetivo mencionado, buscou-se realizar uma pesquisa bibliográfica que apresentasse historicamente a prática da tortura e as primeiras medidas jurídicas tomadas para combatê-la oficialmente. Uma sucinta pesquisa documental no site da Corte Interamericana de Direitos Humanos-CIDH se tornou necessária

para verificar os casos mais recentes de julgados, como também para selecionar os dois casos mais recentes e de maior repercussão da condenação do País naquela corte, como exemplo para mostrar a lentidão do combate à tortura no Brasil. A natureza da CIDH é a de um órgão judiciário internacional. Embora tenha sido criada em 1978, somente veio a funcionar em 1980 quando enunciou sua primeira opinião consultiva e, após sete anos emitiu sua primeira sentença.

O “*paper*” divide-se assim em cinco partes, incluindo-se essa introdução. A segunda parte apresenta breve histórico sobre a tortura no Brasil, mencionado a prática durante a ditadura militar e na contemporaneidade.

A terceira parte discorre sobre as medidas jurídico-institucionais adotadas pelo Brasil contra a Tortura, mostrando que vários foram os tratados e convenções assinados e ratificados, mas o combate efetivo a

essa prática imprescritível tem sido lenta. A quarta parte apresenta um dos julgados brasileiros sobre tortura na Corte Interamericana de Direitos Humanos, tomando-o como exemplo para lentidão das ações estatais no combate a tortura. Mostra que é preciso a intervenção de órgãos internacionais para que o Brasil venha a acelerar as ações práticas contra a tortura. Por fim, uma breve conclusão.

2. A tortura no Brasil

A tortura no Brasil, não se constitui em um fato novo, ou limitado ao período da ditadura militar dos anos 1960. Do descobrimento até o fim do império, a tortura como meio de obtenção de prova

através da confissão e, também, como forma de castigar prisioneiros e detidos, constituiu-se em prática comum e institucionalizada. Se antes era praticada por portugueses contra negros, posteriormente se generalizou entre os brasileiros. A tortura constituiu-se em um legado da Santa Inquisição promovida pela Igreja Católica desde o período feudal, não deixando de ser aplicada nem mesmo contemporaneamente.

Se na colônia era comum para a sociedade, tal prática foi gradualmente alterada, pelos menos na letra da lei. Nas ordenações Filipinas, em vigor durante o Brasil colônia, o título CXXXIII do livro cinco estabelecia a forma como as “tormentas” seriam impostas ao acusado. No caso, sempre ficava a critério do juiz-julgador¹. A prática da tortura ou tormenta foi reprovado por Beccaria (1764) no capítulo XII do opúsculo “Dos delito e das Penas”. As ordenações Filipinas sofreram mutações via decreto de 23 de maio de 1821, no qual o príncipe regente preconizava que:

Ordeno em quarto lugar que, em caso nenhum possa alguém ser lançado em segredo, ou masmorra estreita, ou infecta, pois que a prisão deve só servir para guardar as pessoas, e nunca para adoecer e flagellar; ficando implicitamente abolido para sempre o uso de correntes, algemas, grilhões, e outros quesquer ferros inventados para martyrisar homens ainda não julgados a soffrer qualquer pena afflictiva por sentença final; entendendo-se todavia que os Juizes, e Magistrados Criminaes poderão conservar por algum

tempo, em casos gravissimos, incomunicaveis os delinquentes, contanto que seja e casa arejadas e commodas, e nunca manietados, ou soffrendo qualquer especie de tormento. (BRASIL, 1821)

Com o estabelecimento do Império no Brasil, continuaram em vigor as ordenações filipinas, embora atenuadas com o decreto de 1821, com o Aviso de agosto de 1822 e pela Constituição de 1824, que no artigo 179, inciso XIX, preconizava que “Desde já ficam abolidos os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as demais penas cruéis.” Essa Carta imperial estabeleceu alguns artigos que preconizava a legalidade das prisões. No entanto, grande parte da população (negros) anda estava submetida a toda sorte de torturas. Quanto à tortura para os brancos, ficou apenas mais disfarçada, menos clara, mas tão praticada quanto antes nos rincões do Brasil. (COMPARATO, 2015)

Durante a republica velha, a constituição de 1891 não mencionou a pratica da tortura, mas proibia as penas cruéis, em particular, a de banimento, galés e de morte². A emenda Constitucional de 1926 praticamente manteve a redação inicial vedando as práticas mencionadas, não aludindo a tortura. A constituição de 1934 não traz mudança significativa, no entanto a de 1937 reincorpora a pena de morte para uma série de crime políticos. Nas décadas seguintes, embora não se vede explicitamente a tortura, subentende-se que a mesma não deve ser praticada pelos órgãos de governo. No entanto, nos períodos ditatoriais republicanos

¹ Para melhor exposição ver as ordenações felipinas, disponíveis em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/15p1309.htm>> Acesso em 30 de julho de 2015

² Embora a realidade não fosse esta, como nos mostra a história do presídio da ilha grande no relato de Graciliano Ramos e da ilha das cobras no caso da revolta das chibatas. Cf. RAMOS (1984) e FUNDAÇÃO BANCO DO BRASIL et al.(2008).

ocorridos em 1937/45 e 1964/85 acentuam-se os relatos de tortura, principalmente com presos políticos. Neste segundo período ditatorial, a tortura, não divulgada institucionalmente, mas aceita pelos governantes, assumiu contornos de grave severidade e lesionamento ao estado de direito e as liberdades individuais, principalmente quando assumia uma conotação de prática institucionalizada³. A Comissão Nacional da Verdade, em seu relatório de 2014, mostrou que:

A tortura passou a ser sistematicamente empregada pelo Estado brasileiro desde o golpe de 1964, seja como método de coleta de informações ou obtenção de confissões (técnica de interrogatório), seja como forma de disseminar o medo (estratégia de intimidação). (...) evidências confirmam tratar-se de uma prática institucionalizada e sistemática nos interrogatórios realizados com presos políticos. (BRASIL, 2014, p. 343)

A Escola das Américas, instalada nos E.U.A. e identificada como um dos centros de difusão de técnicas associadas à prática da tortura e maus-tratos, colaborou intensamente com os militares e paramilitares praticantes da tortura no Brasil. Vale ressaltar que os E.U.A. embora tenham assinados a Convenção de Genebra (1949), não ratificaram os Protocolos e descumprem diversos artigos dos mesmo. Além disso, não assinaram a Convenção Americana dos Direitos Humanos, conhecido com Pacto de San José, e não

³ A institucionalidade da tortura se deve ao fato da mesma ter sido uma política de estado. Paulo Sérgio Pinheiro, membro da Comissão Nacional da Verdade afirmou que "A tortura foi uma política de Estado durante a ditadura militar no Brasil". Carta Capital, 17 de setembro de 2012.

se Submetem ao Tribunal Penal Internacional. (WALTRICH, 2014).

A Convenção de Genebra (1949) proíbe a tortura aos prisioneiros de guerra, seja civis ou militares, mas a que veio vedá-la foi a "Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos Desumanos ou Degradantes" da Organização das Nações Unidas de 1984, que se destaca como a primeira grande convenção especializada contra um tipo particularizado de violação de direitos. Em seu primeiro artigo, a tortura é vista como:

"[...] qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido, de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência." (ONU, 1984)

Antes dessa Convenção da ONU, O Pacto de San José (OEA, 1969) já tinha definido em seu Artigo 5º, inciso II, que versa sobre o Direito à integridade pessoal, que "Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano."

No Brasil, a ratificação da Convenção da ONU de 1984 somente veio a ocorrer em 1991, embora tivesse sido firmada

em 1985, ainda no calor de sua aprovação. Signatário dos instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos relativos à tortura, o país somente aquiesceu à Declaração Universal dos direitos humanos e ao Pacto internacional dos direitos Civis e Políticos.

Em síntese, podemos apresentar como os principais diplomas normativos internacionais que vedam a prática da tortura: a Declaração Internacional dos Direitos do Homem de 1948; a Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950; o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966; a Convenção Americana dos Direitos Humanos de 1969; a Convenção das Nações Unidas Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes de 1984 e a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura de 1985. No Brasil, contamos com a Constituição Brasileira e a lei 9455/97. Além disso, o país já assinou, recentemente, o protocolo Adicional à Convenção contra Tortura das Nações Unidas, como veremos a seguir.

Dentro dos instrumentos jurídicos nacionais e internacionais, já mencionados, pode-se encontrar pelo menos três elementos comuns e determinantes (ROJAS, 2009) incluso no ato de tortura, a saber:

- a) A intencionalidade
- b) A existência de sofrimento ou dor, física ou mental;
- c) Uma finalidade

Esses três elementos são essenciais para se caracterizar a tortura. A divergência,

embora não ampla, sobre os agentes ativos da tortura. Mas a concepção mais atuante é que o agente pode ser privado ou público, embora os casos em que são ativos estes últimos são mais comuns e, ao mesmo tempo, mais degradante. Pois, o crime vem de um agente que deveria impedi-lo, que deveria manter a paz e a justiça. O estado, através de seus agentes, consegue esconder e prevaricar, quando da emersão visível do crime cometido. Ferrajoli (2008) em 2008, nos dizia que:

Lo que caracteriza la tortura, en efecto, es su eliminación de la mirada pública, en un doble sentido. Por un lado, porque la tortura se consume en secreto, en los cuarteles, en las cárceles, en las comisarías de policía, en el tète a tète entre inquisidor e inquirido. Por otro, porque la tortura no es nunca, diría que casi por principio, objeto de estudio; porque es extraña a los intereses académicos de la cultura jurídica, porque es una materia innoble o en todo caso indigna de los sofisticados análisis técnico-jurídicos en los que gustan regodearse los juristas.



Essa definição de Ferrajoli explicita bem uma característica da tortura, ainda hoje, vigente. Aludindo ao caso italiano e espanhol, o jurista mostra que na Itália, a situação da tortura é mais grave do que na Espanha, por que nesse primeiro país, não há no direito um delito específico de tortura. Contrario a tal situação apresentada, no Brasil, desde a promulgação da Lei 9.455/97, temos uma norma conceituadora do que seja a tortura.

Os arcabouços jurídicos, seja nacional ou internacional, que contemplam a proibição a tortura e aos maus tratos,

reconhecem o caráter absoluto e inderrogável. Não existindo situação ou circunstância possível para torná-la legítima, legal ou moral. Esses diversos arcabouços jurídicos nacionais e internacionais tornam, para alguns autores, em particular Valdés (2010), a vedação da tortura, em uma norma de *jus cogens*, devido a doutrina considerá-la uma norma imperativa de direito internacional, universalmente obrigatória. Foley (2011, p. 08) afirma que “A proibição da Tortura também ocupa uma posição especial no direito internacional geral, o de *jus cogens*, ou seja, uma ‘norma imperativa’ do direito internacional geral, cuja aplicação é obrigatória.”

3. Arcabouço jurídico-institucional anti-tortura no Brasil

O arcabouço jurídico-institucional anti-tortura no Brasil se fortaleceu, não somente com a assinatura da Convenção da ONU de 1984 e com o Pacto de San José, mas também com a Constituição Federal de 1988 e com a ratificação da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura em 1989 e do Protocolo Adicional à Convenção Contra Tortura das Nações Unidas em 2007. Semelhante a constituição imperial de 1924, a Constituição Brasileira atual contém um dispositivo vedando a tortura. O artigo quinto, inciso III, preconiza que ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante (BRASIL, 2006).

Internamente, outros instrumentos legais foram desenvolvidos e aprovados. Destaca-se a Lei N.º 9.140/95, que possibilitou o reconhecimento das mortes das pessoas que desapareceram durante a Ditadura Militar brasileira. Essa lei concedeu indenizações às vítimas e familiares das vítimas, como também instituiu a

Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos, que tem por objetivo o esclarecimento das violações ocorridas durante a mencionada ditadura. Essa lei, embora não possa ser entendida como um mecanismo de combate à tortura colabora para o fim da mesma, ao reconhecer como mortos os desaparecidos durante o regime, quando evidências se fizerem presentes para tanto. Essa Comissão encontra-se vinculada a Secretaria de Direitos Humanos sob tutela da Presidência da República.

A Lei 9.455/97, já mencionada, tipificou o crime de tortura, enquanto a Lei 10.559/02 regulamentou as reparações econômicas para os indivíduos que foram afastados ou demitidos durante a Ditadura, devido o engajamento em atividades políticas contrárias ao regime militar. A Comissão de Anistia, surgida dessa lei, tem como objetivo reunir e julgar os pedidos de reparação. Um outro momento importante na luta contra a tortura no Brasil ocorre quando se cria a Comissão Nacional da Verdade para investigar as violações de direitos humanos ocorridas entre 1946 a 1985.

As liberdades civis e políticas voltam ao debate no período da redemocratização, em particular com os debates pré-constitucionais, dando visibilidade à necessidade de um novo modelo constitucional, que contemplasse as liberdades mencionadas.

A promulgação da Constituição Federal de 1988 referendou a conquista das liberdades democráticas e os direitos humanos advindas com a luta contra o regime militar. A redemocratização permitiu tanto a democracia como as liberdades necessárias ao cidadão. Afinal, não se pode ignorar que a existência dos direitos humanos necessita da democracia como a

democracia necessita dos direitos humanos. (PIOVESAN, 2012)

A interdição da tortura é manifesta na Constituição de 1988, em seu artigo 5º, inciso III que reza que ninguém será submetido a tortura, nem a tratamento desumano ou degradante. A Carta é herdeira dos pactos e discussões internacionais que a formalizaram até então. Pois possui uma série de princípios e regras relativas aos Direitos Humanos, além de trazer inovações no que se refere à incorporação dos tratados que pactuam a interdição da tortura.

Além dos instrumentos já mencionados, foram ratificados pelo Brasil os tratados de Direitos Humanos que pactuam a interdição da tortura. Dos quais se destacam:

- a) A Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em 20 de julho de 1989;
- b) A Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, em 28 de setembro de 1989;
- c) O Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, em 24 de janeiro de 1992;
- d) A Convenção Americana de Direitos Humanos, em 25 de setembro de 1992;
- e) O Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, em 11 de janeiro de 2007. (PIOVESAN, 2012).

O combate à tortura, através das convenções e protocolos vem muito lentamente, sendo implementado. Pois a tortura, ainda permanece amplamente disseminada no Brasil. O Relatório Final da Campanha Nacional Permanente de Combate a Tortura e Impunidade mostrou que entre outubro de 2001 e julho de 2003, das milhares

de ligações realizadas ao sistema SOS Tortura, 2.206 foram convertidas em alegações registradas, das quais 1.336 foram enquadradas como casos de tortura institucional e 222 como tortura de caráter privado. Em outras palavras, mais de 60% das alegações registradas foram consideradas como tortura institucional. O mesmo relatório mostra que tal prática é comum em todo o Brasil, não dissociando unidades federativas mais “ricas” ou mais “pobres”, pois as quatro unidades que lideraram o *rank* do relatório foram Minas Gerais, São Paulo, Pará e Bahia, respectivamente⁴.

O Governo Brasileiro mostrou, através do seu relatório mais recente (2008), ao Conselho de Direitos Humanos da ONU, que os principais desafios para a plena erradicação da prática da tortura no país consistem:

- a) na resistência de agentes públicos a denunciar e investigar casos praticados por colegas de profissão;
- b) no medo das vítimas e de seus familiares de denunciar a tortura; e,
- c) na percepção equivocada de parte dos agentes públicos e da população de que a prática de tortura seria justificável no contexto de ações de combate à criminalidade. (BRASIL, 2008 *apud* FOLEY, 2011, p.42)

Além dos fatos mencionados, destaca-se que a “vigência de uma ditadura ao longo de vinte anos (1964-1985) contribui para explicar as dificuldades existentes, ainda hoje, para conciliar a promoção da segurança pública em um

⁴ Para mais informações acessar o Relatório Final da Campanha Nacional Permanente de Combate a Tortura e Impunidade. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/denunciar/tortura/campanha/relatorio_final_mndh_campanha_tortura.pdf

marco de pleno respeito aos direitos humanos.” (BRASIL, 2008 *apud* FOLEY, 2011, p.42). Ademais, lentidão também se deve, historicamente, ao processo de constituição política do Brasil, que foi solidamente criado com base no coronelismo, fruto de um sistema senhorial desenvolvido no período colonial brasileiro⁵. Essa subordinação histórica das classes trabalhadoras e da classe média perdura até hoje.

No tema em tela, o regime militar (1964-1985) acrescentou um elemento a mais, pois muitos dos torturadores nesse período, além de estarem vivos, vinculavam-se aos segmentos mais elevados da hierarquia das forças militares dominantes, seja por que cumpriam ordens, ou pelo simples fato da defesa corporativa da instituição.

A democracia vigente desde os anos 1980 não conseguiu ainda impor a força da lei, em particular, a força das leis que tratam dos direitos humanos. Muitas das medidas são vistas como retaliação, por esferas militares ou vinculadas a elas, seja direta ou indireta. A Anistia Internacional reconhece em seu informe 2014/2015 que o Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (SNPCT), instituído por lei em 2013, ainda não se encontra plenamente implementado, mas embora “não satisfaça integralmente as normas internacionais quanto a sua independência, a criação do sistema foi um passo importante no sentido de cumprir as obrigações do Protocolo Facultativo à Convenção da ONU contra a Tortura, que o Brasil ratificou em 2007 (ANISTIA INTERNACIONAL 2014/2015, p. 74) O reconhecimento de o Brasil caminha lentamente para combater a Tortura

⁵ Para melhor compreensão desse processo é fundamental ler: FAORO (2001)

ocorre principalmente pela pouca aplicabilidade da Lei de Tortura (lei 945/97). Embora o País seja signatário de vários Tratados e Convenções levou quase cinco décadas para vir a consolidar a tipificação da conduta criminosa da prática de tortura. Isto, tendo como marco que se tornou signatário da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948. Apesar de todos os compromissos internacionais, o Estado brasileiro cometeu inúmeras atrocidades no que se refere à prática da Tortura.

Antes da tipificação do crime de tortura, através da Lei 9455/97, difícil era imputar tal prática aos agentes, vindo a processá-los, julgá-los e puni-los. Um dos motivos para que a tríade mencionada não ocorresse se respaldava no princípio de que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. Assim, poucos são os casos em que se conseguia aplicar sanções contra torturadores. Vale ressaltar que a lei facilitou que, irrigadas com as circunstâncias elementares necessárias para a tipificação da conduta, diversos atos criminosos, em particular do estado, fosse tipificado como tortura. Mirabete (1997, p. 72) afirmava que:

“(…) ao prever o crime de tortura tão-somente nas situações estabelecidas no art. 1º, I e II, e § 1º, da Lei n.º 9455/97, o legislador atendeu a orientação de Convenções Internacionais, restringindo-a àquelas situações nas quais normalmente o poder de autoridade do agente se exercita de forma ilícita, com o propósito de constringer alguém a confissões e castigos a pessoas que estejam sob seu poder, guarda ou vigilância; desta forma, não se configura o crime em referência quando o agente provoca, por violência ou grave ameaça, sofrimento físico ou

mental, se inexistentes as circunstâncias elementares dos tipos previstos na lei especial”.

Ao crime de tortura podem ser agregados diversos outros. Observando os crimes tipificados nos artigos 148, 159 e 219, ou mais especificamente os crimes de sequestro ou cárcere privado, extorsão mediante sequestro e rapto. Nos crimes mencionados, geralmente, implica medidas de violência ou grave ameaça contra a vítima, causando-lhe sofrimentos físicos ou mentais. No entanto, para se configurar o crime de tortura, é mister que ocorra o emprego de técnicas de tortura, a exemplo, sofrimentos físicos que podem ser causados através do uso de choque elétrico, das queimaduras, da submersão em água fria para asfixia parcial, ou mesmo de técnicas psicológicas como a simulação de execução, a privação do sono, etc. Ressalta-se que é necessário se constatar a intenção de se obter alguma das elementares descritas na Lei 9455/97.

No caso julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH, 2010), que teve o Brasil como réu, pode ilustrar bem a dificuldade de vigência plena das normas e leis relacionadas aos direitos humanos, em especial, a tortura. Mesmo condenado, o país ainda não efetivou o cumprimento da sentença exarada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. GOMES, MAZZUOLI (2011, p. 187) nos mostraram que logo quando foi,

...anunciada a sentença de 24 de novembro de 2010 da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre o “Caso Araguaia” (desaparecimento de pessoas durante a ditadura militar brasileira), todos constatamos vários focos de rejeição à referida sentença, alguns partindo inclusive de ministros do STF. Essa refutação

(de certa forma contundente) naturalmente nos conduz a refletir sobre a aceitação e obrigatoriedade de aplicação do Direito Internacional dos Direitos Humanos pelos juízes e tribunais brasileiros.

4. Julgados brasileiros sobre tortura na Corte Interamericana de Direitos Humanos – CIDH

O Brasil se constituiu como réu em diversos casos e situações na CIDH. No entanto, as condenações sobre torturas ainda são poucas, principalmente considerando a sua realização por agentes do Estado ou de alguma forma vinculado a este. A primeira condenação brasileira na CIDH ocorreu no caso no caso Ximenes Lopes, quando a Corte condenou o Brasil devido às violações de direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais.

No caso em tela, a Corte condenou o Brasil pela morte violenta de Damião Ximenes Lopes, ocorrida 1999, nas dependências da Casa de Repouso em que a vítima tinha dado entrada para tratamento psiquiátrico, na cidade cearense de Sobral. A CIDH aludiu em sua petição às condições desumanas e degradantes a que submeteram o paciente Damião Ximenes Lopes (CIDH, 2010).

Embora os maus tratos impostos ao Ximenes Lopes, não seja estritamente definido como tortura, o indivíduo faleceu enquanto paciente internado para receber tratamento psiquiátrico. Não se constituiu explicitamente em tortura, mas levou o paciente a morte. O resultado do julgamento foi a condenação do Brasil. No crime de tortura, a primeira condenação se relaciona ao caso GOMES LUND e outros (CIDH, 2010).

Esse caso refere-se ao desaparecimento forçado de integrantes da Guerrilha do

Araguaia durante as operações militares nos anos 1970 em pleno regime militar. A decisão condenatória do caso, alinhou-se à jurisprudência da Corte, em particular, a aplicada no caso Barrios Altos versus Peru⁶.

A CIDH declarou, em sua denúncia, que a responsabilidade do Estado brasileiro pela detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado dos ditos “guerrilheiros do Araguaia”. Essa responsabilidade é imputada as ações conduzidas pelo Exército brasileiro na região visando combater os ditos guerrilheiros.

Somando-se à responsabilidade do sumiço dos guerrilheiros, agrega-se a responsabilidade pela não investigação das violações, que beneficiou diretamente os responsáveis pelo crime. A não investigação foi motivada pela observância da Lei nº 6.683/79, conhecida como “lei da Anistia”.

A CIDH considerou que o Estado violou diversos direitos, dos quais devem-se destacar o direito:

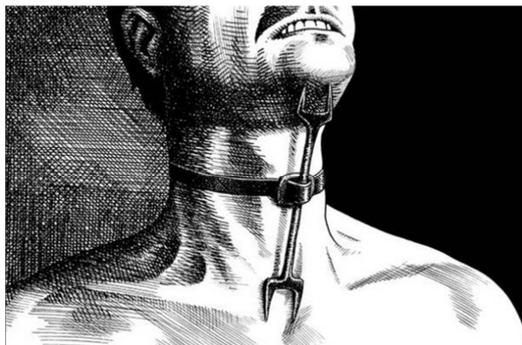
- a) ao reconhecimento da personalidade jurídica;
- b) vida;
- c) à integridade pessoal;
- d) à liberdade pessoal;
- e) às garantias judiciais;
- f) à liberdade de pensamento e expressão; e,

⁶ Caso em que o Peru foi condenado (2001) pelo massacre de 15 pessoas realizado por membros das Forças Armadas peruanas no início dos anos 1990.

g) à proteção judicial.

No documento da CIDH (2010) aparece explicitamente a palavra tortura direcionando-a a ação do Estado como agente responsável pela mesma. A Corte afirma que foi:

“responsabilidad [del Estado] en la detención arbitraria, tortura y desaparición forzada de 70 personas, entre miembros del Partido Comunista de Brasil [...] y campesinos de la región, [...] resultado de operaciones del Ejército brasileño emprendidas entre 1972 y 1975 con el objeto de erradicar a la Guerrilha do Araguaia, en el contexto de la dictadura militar de Brasil (1964–1985)”. (negrito nosso)



Nesse caso, encontra-se explicitamente a palavra tortura e podemos considerar como impar a sentença, pois abriu espaço para o debate sobre a lei da anistia que protegeu e ainda protege os

torturadores do regime militar brasileiro.

A Corte resolveu, por unanimidade, que o Estado brasileiro deve, entre outras medidas: conduzir a investigação penal dos fatos, procurando esclarecê-los e determinar os responsáveis, como também aplicar as sanções cabíveis para o crime; realizar os esforços necessários para determinar o paradeiro das vítimas desaparecidas e, se for o caso, identificar e entregar os restos mortais a suas famílias; desenvolver ações de capacitação e implementar um programa ou curso permanente e cogente sobre direitos humanos, para todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas; e, indenizar por danos morais e materiais às vítimas do caso.

A sentença da Corte não agradou a todos. Inúmeras autoridades, inclusive judiciais, discordaram do resultado. Muitos dos argumentos dessas autoridades acadêmicas e judiciais foram rebatidos por Gomes e Mazzuoli (2010) que mostraram que a Lei de Anistia brasileira viola vários tratados internacionais. A lei de Anistia viola gravemente a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, não possui nenhum valor jurídico e acoberta os muitos abusos e crimes, em particular os de tortura, cometidos pelos agentes do Estado durante a ditadura militar.

O Brasil, embora tenha demonstrado que vem realizando as transformações políticas, sociais, econômicas e jurídicas exigidas pelas cortes e sociedade internacional, tem demorando muito para fazê-lo. Mas não pode e nem deve ocorrer recuo, afinal como nos mostra Gomes e Mazzuoli (2010, p. 180):

O Brasil tem a obrigação de cumprir a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 24 de novembro de 2010, proferida no “Caso Araguaia”. O nosso país foi declarado responsável pelo desaparecimento de dezenas de pessoas e, agora, por força da sentença da Corte citada, tem o dever de investigar e, se for o caso, processar os responsáveis pelos referidos delitos contra a humanidade, não tendo nenhum valor jurídico a Lei de Anistia brasileira (embora validada pelo STF em abril de 2010).

5. Conclusão

A tortura, entendida como crime hediondo e imprescritível, tão comum na pré-história dos direitos humanos, perdura até os dias de hoje. Prática realizada por quase todos os países, mostrando-se mais gravemente nos

países não desenvolvidos. Quantos aos países desenvolvidos tendem a promulgarem normas e leis anti-tortura, mas nem todos implementam reais medidas de extingui-la nos espaços geopolíticos de seus controles. As torturas levadas a cabo pelos E.U.A. em Guantánamo, favorecidas pela anuência de inúmeros países mostram bem a problemática que é combater a tortura. O Brasil ao compactuar com as instituições internacionais pelo direito internacional, pelos direitos humanos contra toda forma de tortura, deve acentuar suas ações visando combater tal prática. As ações se acentuaram, mas ainda são insatisfatórias em seus resultados, conforme se constata pela demora em cumprir as sentenças da CIDH, em particular, em punir os torturadores.

Destaca-se que o resultado insatisfatório das ações governamentais contra a tortura deve-se, em grande parte, a abordagem excessivamente centrada na punição de agentes públicos que se envolvem na prática da tortura. A continuidade da prática da tortura no Sistema de Justiça Criminal, em especial nas delegacias e presídios no País, fundamenta-se na persistência da impunidade dos responsáveis pela tortura. Os principais fatores que dificultam a punição dos responsáveis pela tortura consistem: na resistência dos agentes públicos de denunciar e investigar casos praticados por colegas de profissão, em outras palavras, ao corporativismo profissional; na resistência em aceitar a tolerância da tortura, quando não o “prazer”, de diretores e gerentes das organizações policiais, presidiárias e judiciais em prática a tortura em suas instituições; o medo das vítimas e de seus familiares de denunciar a tortura; e, a percepção de parte dos agentes públicos de que a prática de tortura produz benefícios

imediatos a gerar informações de suspeitos ou criminosos e manter a ordem em unidades de privação de liberdade, dentre outros fatores também relevantes.

O Brasil, recém-democratizado gradualmente assinou e ratificou as convenções anti-torturas, no entanto, semelhante aos demais, demora muito em implementar medidas eficientes de combate as mesmas. As convenções, tratados e protocolos, junto com as instituições criadas para sua efetivação tem forçado o país a realizar as ações necessárias para impedir a violação dos direitos humanos, em particular, através da não realização da tortura.

Após a ratificação das convenções e protocolos internacionais, cresceu o número de denúncias do Brasil na CIDH, principalmente sobre tortura. Espera-se que esse crescimento de denúncias, junto com as possíveis condenações e ações internas de combate à violação dos direitos humanos, em particular, o crime em estudo, possa vir a ser extinto, ou pelo menos, reduzido drasticamente.

Referências

ANISTIA INTERNACIONAL. **Informe 2014/2015. O estado dos direitos humanos no mundo.** Rio de Janeiro, 2015. Disponível em:<<https://anistia.org.br/wp-content/uploads/2015/02/Web-Informe-2015-03-06-final.pdf>> Acesso em 20 de outubro de 2015.

BECCARIA, C. **Dos Delitos e das Penas (1764).** Cesare Beccaria (1738-1794) Edição Ridendo Castigat Mores. Versão eBooksBrasil.com. Disponível em:<www.jahr.org>, acesso em 05 de agosto de 2015.

BRASIL. **Secretaria de Direitos Humanos.** Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/combatos-as-violacoes/historico-do-combate-a-tortura-no-brasil> acesso em 03 de março de 2015.

_____. Comissão Nacional da Verdade. **Relatório** / Comissão Nacional da Verdade. – Recurso eletrônico. – Brasília: CNV, 2014. 976 p. – (Relatório da Comissão Nacional da Verdade; v. 1)

_____. Relatório Nacional apresentado em conformidade com o parágrafo 15(a) do anexo à Resolução 5/1 do Conselho de Direitos Humanos, Brasil, Grupo de Trabalho sobre a Revisão Periódica Universal, Primeira Sessão, Genebra, 7-18 de abril de 2008, pp. 56 e 57. In. FOLEY, Conor. **Protegendo os brasileiros contra a tortura: Um Manual para Juizes, Promotores, Defensores Públicos e Advogados** / Conor Foley; tradução Tatiana Dizenzo, Rita Lamy Freund – Brasília: International Bar Association's Human Rights Institute (IBAHRI) / Ministério das Relações Exteriores Britânico e Embaixada Britânica no Brasil, 2011.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado, 2006.

_____. **Subchefia para Assuntos Jurídicos. LEI Nº 9.455, DE 7 DE ABRIL DE 1997.**

_____. **DECRETO DE 23 DE MAIO DE 1821.** Presidência da República. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Historicos/DIM/DIM-23-5-1821.htm> Acesso em 30 de julho de 2015

BJDH. **Buscador de Jurisprudencia de los Derechos Humanos.** Disponível em:<<http://www.bjdh.org.mx/interamericano/>> acesso em 05 de março de 2015.

CIDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Gomes Lund e outros. IN. http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?doc=casos_sentencias/CasoGomesLundOtrosvsBrasil_ExcepcionesPreliminaresFondoReparacionesCostas.htm>, 2010

COMPARATO, F. K. **Tortura.** Artigo apresentado na escola de governo. Disponível em: <http://www.escoladegoverno.org.br/artigos/284-da-tortura> acesso em 05 de março de 2015.

FAORO, R. **Os Donos do Poder. Formação do patronato político brasileiro.** 3ª ed. Rio de Janeiro: Globo, 2001

FERRAJOLI, Luigi. La lucha contra la tortura: una batalla de la razón. 2008. Disponível em:<<http://www.sinpermiso.info/textos/index.php?id=1673>> acesso em 05 de agosto de 2015.

FOLEY, Conor. **Protegendo os brasileiros contra a tortura: Um Manual para Juizes, Promotores, Defensores Públicos e Advogados** / Conor Foley; tradução Tatiana Dizenzo, Rita Lamy Freund – Brasília: International Bar Association's Human Rights Institute (IBAHRI) / Ministério das Relações Exteriores Britânico e Embaixada Britânica no Brasil, 2011.

FUNDAÇÃO BANCO DO BRASIL et al. **João Cândido: a luta pelos direitos humanos**. [S.l.]: Projeto Memória, 2008.

GOMES, L. F.; MAZZUOLI, V. de O. Crimes da ditadura militar e o “caso Araguaia”: aplicação do direito internacional dos direitos humanos pelos juizes e tribunais brasileiros. In. **Revista Anistia. Política e justiça de transição**. Ministério da Justiça. – N. 4 (jul. / dez. 2010). – Brasília: Ministério da Justiça, 2011.

Mirabete, Julio Fabbrini. Tortura: notas sobre a Lei nº 9455/97. **Revista da Associação Paulista do Ministério Público**. Agosto de 1997

MNDH. Relatório Final da Campanha Nacional Permanente de Combate a Tortura e Impunidade. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/denunciar/tortura/campanha/relatorio_final_mndh_campanha_tortura.pdf> Acesso em: 25 de outubro de 2015

OEA. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, 1969. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>> acesso em 30 de julho de 2015.

ONU. Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos Desumanos ou Degradantes. 1984. Disponível em: <[\[iotecavirtual/instrumentos/degradant.htm\]\(http://www.pge.sp.gov.br/centrodestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/degradant.htm\)> acesso em 02 de março de 2015.](http://www.pge.sp.gov.br/centrodestudos/bibl</p></div><div data-bbox=)

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 13ª Ed. Revisada e atualizada. São Paulo. Saraiva, 2012

PORTUGUAL. Universidade de Coimbra, **Ordenações Filipinas**. Disponível em <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/l5p1309.htm>> Acesso em 30 de julho de 2015

RAMOS, G. **Memórias do Cárcere**. Record, Rio de Janeiro, 1984

ROJAS, Claudio Nash. Alcance del concepto de tortura e otros tratos crueles, inhumano y degradantes. In. **Anuario de Derechos Constitucional Latinoamericano**. Año XV. Montevideo, 2009. pag. 585-601.

VALDÉS, Mariana Blengio. La prevención y prohibición de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes en América Latina. IN. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**. Año XVI, Montevideo, 2010, pp. 291-306

WALTRICH, D. Q. **O papel da jurisdição na promoção dos direitos individuais das minorias como um direito fundamental ao acesso as informações realizadas no regime militar brasileiro**. In. XI SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DEMANDAS SOCIAIS E PÚBLICAS PÚBLICAS NA SOCIEDADE CONTEMPORANEA. 2014. Universidade de Santa Cruz do Sul. Rio Grande do Sul. 2014. Disponível em: <<http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/idspp/article/viewFile/11716/1626>> acesso em 01 de março de 2015.

Recebido em 2015-05-04
Publicado em 2016-01-14