UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
LUÍZA HELENA VIEIRA VIRGÍLIO

ABORDAGEM SOBRE A IMPROCEDÊNCIA DA ADPF Nº 153 E SEU RESPALDO NA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO BRASILEIRA

Palhoça
2014

LUÍZA HELENA VIEIRA VIRGÍLIO

ABORDAGEM SOBRE A IMPROCEDÊNCIA DA ADPF Nº 153 E SEU RESPALDO NA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO BRASILEIRA

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profª . Patrícia de Oliveira França, Msc.

Palhoça

2014

LUIZA HELENA VIEIRA VIRGILIO

ABORDAGEM SOBRE A IMPROCEDÊNCIA DA ADPF Nº 153 E SEU RESPALDO NA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO BRASILEIRA

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Palhoça, 11 de julho de 2014

Prof. e orientador PATRICIA DE OLIVEIRA FRANÇA, MSC.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. TANIA MARIA FRANÇOSI SANTHIAS, MSC.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. GISELE RODRIGUES MARTINS GOEDERT, MSC.
Universidade do Sul de Santa Catarina

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

ABORDAGEM SOBRE A IMPROCEDÊNCIA DA ADPF Nº 153 E SEU RESPALDO NA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO BRASILEIRA

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Sul de Santa Catarina, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerca desta monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Palhoça, 11 de junho de 2014.

_____

LUÍZA HELENA VIEIRA VIRGÍLIO

AGRADECIMENTOS

A Deus, ou qualquer outro nome pelo qual seja chamada a energia que nos move pelas mais diversas culturas deste mundo, por inspirar e dar forças nos momentos em que a vontade de desistir é enorme.

À minha família, em especial aos meus pais, Lúcia e Sidney, que sempre acreditaram em mim e me proporcionaram a oportunidade de realizar minha graduação em Direito. Este é só o primeiro passo de uma longa jornada que está iniciando e, sem eles, o caminho torna-se muito mais difícil e obscuro.

Ao Daniel, por ter me presenteado com a primeira obra literária sobre o tema da monografia e que embasou grande parte deste trabalho, por ter me ajudado nos momentos de dúvidas, e por ter feito me apaixonar pelo menos um pouquinho pela carreira que escolhemos.

Aos meus amigos, pelos momentos de risadas e descontrações que, entre um parágrafo e outro, me ajudaram a tomar fôlego para concluir este trabalho.

Ao grupo de pesquisa e extensão *Oirã*, da Universidade Federal de Santa Catarina, do qual tenho muito orgulho em participar e que possui uma importante missão de levar a universidade para fora de seus muros, e de onde tirei inspiração para o tema abordado na monografia.

Ao professor Gabriel Collaço, que acompanhou de perto os alunos ansiosos com a elaboração da monografia, tanto durante as aulas quanto nos horários extra-classe, sempre nos tranquilizando e incentivando.

À minha orientadora, Professora Patrícia de Oliveira França, que desde o momento em que pensei o tema tive a certeza de quem escolher para me auxiliar no processo de orientação, e quem me ajudou a concluir este trabalho.

Por fim, gostaria de agradecer a todos que, de alguma forma, lutaram para que eu pudesse expressar, hoje, a maneira como penso. Que abriram caminho para que discussões como a do presente trabalho tivessem espaço no mundo acadêmico e também na sociedade. Que foram considerados subversivos apenas por pensarem de maneira oposta ao regime instaurado. Que não tiveram medo de lutar pelos seus ideais e defender um dos direitos fundamentais mais importantes: a liberdade. A eles, o meu mais profundo agradecimento e respeito.

Quando chegar o momento, esse meu sofrimento, vou cobrar com juros, juro. Todo esse amor reprimido, esse grito contido, esse samba no escuro. Você que inventou a tristeza, ora, tenha a fineza de “desinventar”. Você vai pagar e é dobrado cada lágrima rolada nesse meu penar. Apesar de você, amanhã há de ser outro dia. (CHICO BUARQUE, 1970).

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem por objetivo averiguar se a decisão do Supremo Tribunal Federal nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153 obstou a propositura de novas ações penais contra os violadores de direitos humanos na ditadura brasileira (1964-1985). Para sua elaboração, utiliza-se como método científico o pensamento dedutivo, de procedimento monográfico e pesquisa bibliográfica e histórica. Inicialmente, o trabalho versa sobre a ditadura militar e os crimes contra os direitos humanos cometidos naquele período, além de conceituar justiça de transição. Em seguida, expõe-se acerca da evolução na jurisdição constitucional brasileira e da separação entre o direito e a política nas decisões judiciais, além do controle de constitucionalidade pós-Constituição Federal de 1988. Por fim, comparam-se os votos dos Ministros do Supremo Tribunal Federal na improcedência da ADPF nº 153 e conclui-se se esta decisão obstou ou não que novas ações penais fossem propostas, com destaque para a atuação do Ministério Público Federal, que se baseou na decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos para denunciar os agentes públicos perpetradores de violações de direitos humanos.

Palavras-chave: Justiça de transição. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Controle de constitucionalidade. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO..... 09

2 JUSTIÇA TRANSICIONAL..... 11

2.1 DA DITADURA MILITAR À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988..... 11

2.1.1 Breve escorço histórico do regime militar brasileiro..... 11

2.1.2 Violações aos direitos humanos ocorridos no período de opressão no Brasil..... 14

2.1.3.1 Os crimes de lesa-humanidade cometidos durante o regime militar e a Corte Interamericana de Diretos Humanos (CorteIDH)..... 15

2.1.4 Período de redemocratização do Brasil..... 17

2.1.4.1 Os movimentos pela anistia ampla, geral e irrestrita..... 18

2.2 JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO..... 20

2.2.1 Conceito..... 20

2.2.2 Origem histórica da justiça transicional..... 21

2.3 DIMENSÕES DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO..... 22

2.3.1 Direito à verdade e à memória..... 23

2.3.1.1 Comissão Nacional da Verdade..... 24

2.3.2 Direito à reparação adequada..... 25

2.3.3 Direito à justiça..... 27

2.3.4 Fortalecimento das instituições democráticas..... 28

3 JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL..... 30

3.1 DIREITO E POLÍTICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO..... 30

3.2 DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL..... 32

3.3 DELIMITAÇÃO CONCEITUAL DE JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL..... 34

3.4 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E SEUS INSTRUMENTOS..... 38

3.5 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL..... 42

4 A ADPF 153 E OS AVANÇOS NA JUSTIÇA TRANSICIONAL BRASILEIRA. 46

4.1 MOVIMENTO PELA REVISÃO DA LEI DA ANISTIA..... 47

4.2 A ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 153 (ADPF Nº 153).. 48

4.2.1 Legitimados ativos..... 48

4.2.2 Objetivos..... 49
4.2.3 Votos dos Ministros do STF no julgamento da ADPF Nº 153..... 51
4.3 OS AVANÇOS DA JUSTIÇA TRANSICIONAL..... 55
4.3.1 A atuação do Ministério Público Federal (MPF)..... 56
4.3.1.1 Ações penais propostas pelo MPF..... 58
4.3.1.1.1 Os sequestros de Maria Célia Corrêa, Hélio Luiz Navarro de Magalhães, Daniel Ribeiro Callado, Antônio de Pádua e Telma Regina Cordeira Corrêa (Guerrilha do Araguaia)..... 59
4.3.1.1.2 O sequestro de Aluízio Palhano no Doi-Codi de São Paulo..... 60
4.3.1.1.3 O sequestro de Divino Ferreira de Souza..... 61
4.3.1.1.4 O sequestro de Edgar de Aquino Duarte no Doi-Codi e no DEOPS de São Paulo..... 62
4.3.1.1.5 A denúncia de cinco militares reformados pela morte do deputado federal Rubens Paiva..... 63
4.3.2 Projeto de lei para revisão da Lei da Anistia..... 64
4.3.3 Propositura de nova ADPF..... 64
5 CONCLUSÃO..... 65
REFERÊNCIAS..... 69

1 INTRODUÇÃO

No ano em que o golpe militar brasileiro de 1964 completa 50 anos, torna-se ainda mais necessário questionar o porquê do Brasil, diferentemente de seus vizinhos sul-americanos, não ter processado e julgado aqueles que cometeram graves violações aos direitos humanos durante o regime ditatorial, principalmente em respeito aos familiares daqueles que simplesmente desapareceram.

Sendo assim, a pesquisa tem por escopo verificar a maneira como ocorre a justiça de transição brasileira, termo este que se refere basicamente à forma como um Estado democrático de direito lida com o espólio autoritário deixado pelo regime ditatorial e, em especial, se a decisão do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153, proferida em 2010, gerou óbice para que novas ações penais com vistas a processar os violadores de direitos humanos fossem propostas perante o Poder Judiciário brasileiro.

A motivação surgiu com a participação da pesquisadora no *Oirã* – Grupo de Pesquisa e Extensão em Cooperação Regional da Universidade Federal de Santa Catarina, cuja parte de extensão é a encenação da peça adaptada “Pedro e o Capitão”, do dramaturgo uruguaio Mario Benedetti, para estudantes do ensino médio de escolas públicas da grande Florianópolis, seguida de debate acerca da ditadura militar brasileira e o seu respaldo nos dias atuais, com o aumento da sensação de impunidade nos casos em que aqueles que deveriam proteger os cidadãos muitas vezes são os que os agridem. Exemplo rotineiro nos debates é o ocorrido com o auxiliar de pedreiro Amarildo Dias de Souza, em 2013.

A colaboração do presente trabalho é incentivar para que se desenvolva no País a cultura do respeito à ideia de que é necessário aprender e reconhecer os erros pretéritos, para não cometê-los novamente no futuro; ou seja, a preservação da memória para que esta atue em prol da justiça.

O método de abordagem da pesquisa é o dedutivo, pois o trabalho parte da noção de justiça de transição brasileira para chegar até a decisão proferida pelo Supremo nesse contexto. A natureza é qualitativa. Os métodos de procedimento são o monográfico e o histórico. A técnica de pesquisa é essencialmente bibliográfica, com base na doutrina, em artigos científicos e na decisão do Supremo na ADPF nº 153.

Para tanto, a monografia é dividida em três capítulos, sendo que o primeiro faz um breve escorço histórico da ditadura militar brasileira, compreendida no interstício entre 1964 e 1985, até a promulgação da Constituição Federal em 1988, passando pela conceituação de crimes contra a humanidade e sua imprescritibilidade perante a comunidade internacional, pelo movimento para a anistia e a consequente promulgação da lei que perdoou os que cometeram crimes políticos e conexos, e pelo conceito de justiça de transição e suas dimensões.

No segundo capítulo, é abordada a jurisdição constitucional brasileira, e como ela tornou-se mais estável com a volta da democracia, além da verificação da separação entre direito e política, que é essencial no Estado constitucional democrático. Para tanto, é necessário examinar o controle de constitucionalidade, exercido essencialmente pelo Poder Judiciário, e também, quais as ações constitucionais aplicadas atualmente.

No último capítulo, analisa-se a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153, cujo objetivo era dar nova interpretação à lei que anistiou os que cometeram graves violações aos direitos humanos, com o intuito de processá-los e julgá-los. Em que pese o resultado da ação constitucional ter sido improcedente, verifica-se, por derradeiro, se esta decisão serviu de óbice para que novas ações penais fossem propostas.

2 JUSTIÇA TRANSICIONAL

A democracia de um país só pode ser plenamente estabelecida quando examinados com cautela os fatos e marcas deixados por um regime repressor. Logo, é necessário preservar a memória, para que esta atue em prol da justiça.

O esquecimento dos abusos e violências perpetrados durante um estado de exceção tende a ser uma das causas da impunidade e do crescimento da violência na sociedade contemporânea. Em um Estado onde não há transparência sobre fatos pretéritos, abre-se espaço para a corrupção e tantos outros atos ocorridos na clandestinidade, como a tortura cometida com intenção de obter informações ou forjar confissões.

Para que as atrocidades não se repitam, é necessária a superação do passado aterrorizador; isto só será possível com a preservação da memória, da verdade e da justiça.

No Brasil, a justiça de transição e seus aspectos vêm tomando corpo, sendo de fundamental importância quando se discute o estabelecimento pleno da democracia após o fim da ditadura militar.

2.1 DA DITADURA MILITAR À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

A promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988, é vista como o marco histórico que divide o estado de exceção brasileiro, caracterizado pelo governo exercido de maneira autoritária pelos militares (1964-1985), e a democracia existente até os dias atuais.

2.1.1 Breve escorço histórico do Regime Militar Brasileiro

Os vinte e um anos que compreenderam o ínterim entre 1964 e 1985 correspondem à ditadura militar no Brasil. Instaurada pelo golpe de 1º de abril de 1964, que destituiu o presidente democraticamente eleito, João Goulart, a ditadura refere-se a um período extremamente sombrio da história brasileira. Única e exclusivamente por defenderem posições ideológicas contrárias ao novo governo,

opondo-se e questionando o regime autoritário instaurado, milhares de pessoas foram presas, exiladas, torturadas e assassinadas (JAPIASSÚ; MIGUENS, 2014).

É indiscutível que o governo militar brasileiro foi marcado pelo autoritarismo, pela supressão dos direitos constitucionais, pela perseguição policial e militar, pela prisão dos opositores e pela censura prévia aos meios de comunicação. Cinco militares assumiram a presidência do País, sucedendo-se ao longo desses vinte e um anos (JAPIASSÚ; MIGUENS, 2014).

A fim de analisar o referido lapso, faz-se mister referenciar a conjuntura internacional na qual o Brasil estava inserido, ou seja, em um contexto de Guerra Fria - pós Segunda Guerra Mundial. Nesse período, em que o mundo era bipolar, pois as forças equilibradas que detinham o poder estavam divididas entre o ocidente capitalista e o oriente comunista, foi aplicada no Brasil a Doutrina da Segurança Nacional, com o intuito de prevenir o avanço do bloco comunista no País. Para a defesa do chamado “interesse nacional” e a proteção da “ameaça comunista”, as violações aos direitos humanos e constitucionais eram justificadas (JAPIASSÚ; MIGUENS, 2014).

Na lógica da Doutrina de Segurança Nacional, foi construída a ideia do “inimigo da nação”, ou “subversivo”, títulos imputados àqueles que eram contrários ao regime instaurado, de modo que eram perseguidos, presos e exilados sem obediência ao princípio do devido processo legal. “A criação desse inimigo interno comunista acabou por legitimar o golpe de 1964, de forma semelhante ao observado em outros países da América Latina.” (MCARTHUR, 2013, p. 83).

No contexto interno, houve o aumento da pressão social em decorrência das reformas de base anunciadas pelo então Presidente João Goulart, que incluíam alterações estruturais como a urbana, agrária, fiscal e educacional, dando maior abertura às organizações sociais. Desse modo, o golpe de Estado de 1964 caracterizou-se com a roupagem de uma “revolução”, contando com o apoio massivo de diversos setores da sociedade civil, como empresários e imprensa (JAPIASSÚ; MIGUENS, 2014).

Quando comparada com as outras ditaduras ocorridas em período similar no Cone Sul (Argentina, Chile e Uruguai), o Brasil registra um número menor de mortos e desaparecidos. Utilizando essa contagem como parâmetro, muitos afirmam que, na verdade, o Brasil optou por um regime autoritário, mas que respeitava a legalidade por ele imposta (MACHADO, 2011).

Contudo, é importante ponderar que não há como medir o quão violenta e desastrosa uma repressão se apresenta; afinal, não é pelo o número de mortos, nem pelo número de presos, tampouco pelos litros de sangue derramados que se confere um *status* de “ditabranda”. Este termo é aplicado por aqueles que comparam essas inexitosas estatísticas do Brasil com as de outros países, para afirmar que o ocorrido no País não foi de todo mal.

Cumpre destacar que, para os que intitulam a ditadura brasileira como um regime autoritário, porém legal, os números oficiais tendem a ficar muito aquém do número real, tendo em vista os diversos documentos destruídos e ocultados que permanecem longe do alcance dos olhos do povo e longe da verdade, o que reforça a ideia de não utilização de parâmetros numéricos para comparar os países no sentido de dizer qual ditadura foi “pior”.

A ditadura militar brasileira foi marcada pelos esforços para manter as aparências de normalidade, com vistas à legitimação do regime instaurado. Prova disso são os sucessivos Atos Institucionais, que garantiram uma aparente alternância dos representantes no poder (JAPIASSÚ; MIGUENS, 2014).

Logo no início do regime foi decretado, em 9 de abril de 1964, o Ato Institucional nº 1, que cassou mandatos e suspendeu a imunidade parlamentar (que serviu de base para perseguir parlamentares opositores do golpe) e a vitaliciedade dos magistrados, além da estabilidade dos funcionários públicos, dentre outros direitos constitucionais (BRASIL, 1964).

Destarte, foi garantida, pelo menos de forma fictícia, a preservação do Poder Judiciário, mesmo sob forte supervisão e controle dos militares.

Assim, a ditadura militar caracterizou-se especialmente pela progressiva hipertrofia do Poder Executivo, sendo que todo esse mecanismo acompanhou e sustentou, na verdade, “a tomada de controle de todo o aparato estatal pelos militares e o aprimoramento progressivo dos sistemas oficiais de repressão aos opositores do regime.” (MCARTHUR, 2013, p. 83-84).

Foram várias as violações aos direitos humanos à época, com a finalidade de garantir a legitimidade do regime instaurado.

2.1.2 Violações aos direitos humanos ocorridos no período de opressão no Brasil

A decretação do Ato Institucional nº 5, durante o governo do General Costa e Silva, em dezembro de 1968 e que vigeu até dezembro de 1978, iniciou a fase mais dura da repressão, dando ao Poder Executivo prerrogativas extraordinárias para estabelecer ações arbitrárias (BRASIL, 1968).

Tal norma possibilitou aos governantes o poder de punir arbitrariamente os considerados inimigos, além de intensificar o controle dos militares sobre a imprensa, a discricionariedade de suspensão dos direitos políticos e a cassação dos mandatos eletivos federais, estaduais e municipais, a suspensão da garantia de *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular. Por constituírem-se em ações arbitrárias, não passavam pelo crivo do Poder Judiciário (BRASIL, 1968).

Segundo a demanda apresentada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos contra a República Federativa do Brasil – caso 11.552, sobre a Guerrilha do Araguaia, submetida à apreciação da Corte em março de 2009 –, durante o mandato do "ditador Médici, no início da década de 1970, o Exército assumiu o comando das atividades de segurança, prevalecendo sobre a Marinha e a Aeronáutica, e também sobre a administração civil de segurança." (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009, p. 17).

Foram criados os Destacamentos de Operações de Informações ("DOIs") e o Centro de Operações de Informações de Defesa Interna ("Codi"), assumindo o primeiro posto na repressão política no País.

Iniciou-se, então, o período conhecido como os "anos de chumbo" do regime repressivo brasileiro, marcados pelos desaparecimentos forçados, estupros, exílios e meios cruéis de tortura. Execuções sumárias tomaram força e tornaram-se rotina dentro do regime autoritário. Concernente ao Governo Médici, aduz o projeto *Brasil: nunca mais*, com pesquisa de Dom Paulo Evaristo Arns:

> [deu] início, em 30 de outubro de 1969, ao governo que representará o período mais absoluto de repressão, violência e supressão das liberdades civis [da] história republicana. Desenvolve-se um aparato de 'órgãos de segurança', com características de poder autônomo, que levará aos

> cárceres políticos milhares de cidadãos, transformando a tortura e o assassinato numa rotina. (ARNS, 1987, p. 63).

A tortura e as outras graves violações de direitos humanos foram "institucionalizadas pelo Estado e operacionalizadas pelos seus órgãos de repressão." (SANTOS; TELES, 2009, p. 341).

Chamados pelos torturados de "filial de inferno", "barbárie" e "morte em vida", o DOI-Codi de São Paulo, um dos principais centros de tortura, foi palco da morte de 52 presos políticos, inclusive do jornalista Vladimir Herzog. Naquele ambiente também ficou detida, em 1970, a atual Presidente da República, Dilma Rousseff. Sobre o DOI-Codi de São Paulo leciona Maria Rangel Joffily:

> Na dinâmica que se instala nesse lugar de não-direito, à margem da lei, onde o poder de vida e de morte está nas mãos daqueles que, no entanto representam o Estado, o registro da violência – freqüentemente extrema – se desloca de uma posição marginal e passa a permear a relação entre esses funcionários e os suspeitos acusados de transgredir a ordem. [...] Uma relação de poder dentro da qual tenta-se extrair do discurso do outro uma "verdade" que permitirá sua aniquilação e a destruição de seu mundo. [...] Acredito também que o "suspeito" não era considerado como um indivíduo em si, mas como um inimigo potencial, de modo que, dentro da engrenagem de segurança, tornava-se mero depositório de informações que serviam de subsídio para o combate às organizações de esquerda. [...] percebido não como um igual, mas como elemento do qual era necessário extrair o máximo de dados em um mínimo de tempo. (JOFFILY, 2005, p. 6).

Desse modo, é possível perceber que as violações cometidas contra os presos políticos tinham como intuito primordial a obtenção de informações, alcançadas por meio de torturas físicas e psíquicas, além de humilhações, sem haver qualquer distinção entre homens e mulheres, ou jovens e idosos. Aliás, o estupro de mulheres detidas era comum nos porões de tortura. Como se verificará adiante neste trabalho, este tipo de crime comum foi anistiado, como se crime político (ou conexo a este) fosse.

2.1.3.1 Os crimes de lesa-humanidade cometidos durante o regime militar e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH)

A definição de crime de lesa-humanidade, ou crime contra a humanidade, foi dada pela primeira vez nos princípios apresentados quando da criação do Tribunal de Nuremberg, em 1950, responsável pelo julgamento dos processos contra os criminosos de guerra, na Alemanha. Conta com o *status* de *ius cogens* (norma de direito cogente, ou seja, imperativo), sendo que a CorteIDH admite que os

crimes cometidos contra a humanidade tratam-se de norma cogente (GOMES, 2014).

A CorteIDH tem adquirido papel importante para processar e julgar casos em que os países signatários não conseguem julgar ou são omissos em fazê-lo. O Supremo Tribunal Federal elaborou arquivo no qual explica do que se trata a Corte:

> A Corte Interamericana de Direitos Humanos é um dos três Tribunais regionais de proteção dos Direitos Humanos, conjuntamente com a Corte Europeia de Direitos Humanos e a Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos. É uma instituição judicial autônoma cujo objetivo é aplicar e interpretar a Convenção Americana. A Corte Interamericana exerce uma função contenciosa, dentro da qual se encontra a resolução de casos contenciosos e o mecanismo de supervisão de sentenças; uma função consultiva; e a função de ditar medidas provisórias. Suas reuniões iniciaram-se em 1979, e sua sede está localizada em San José da Costa Rica. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2014).

Dentro da função contenciosa, a Corte determina se um Estado incorreu em responsabilidade internacional pela violação de algum dos direitos reconhecidos na Convenção Americana ou em outros tratados humanos aplicáveis ao sistema interamericano. O Brasil, assim como diversos países da América, reconhece a competência contenciosa da Corte (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2014).

De acordo com Luiz Flávio Gomes, a definição do que se entende por crime contra a humanidade exige: (a) atos desumanos (como assassinatos, extermínio, desaparecimento de pessoas, torturas, violações sexuais etc.), (b) praticados durante conflito armado, (c) no contexto de uma política de Estado ou de uma organização (que promova essa política), (d) contra a população civil, (e) de forma generalizada ou sistemática, (f) com conhecimento do agente (GOMES, 2014).

Assim, são exemplos de crimes contra a humanidade o assassinato, o extermínio, a escravidão, a tortura, e qualquer outro ato desumano contra a população civil, ou a perseguição por motivos religiosos, raciais ou políticos, quando esses atos ou perseguições ocorram em conexão com qualquer crime contra a paz ou em qualquer crime de guerra (GOMES, 2014).

No caso Julia Gomes Lund *versus* Brasil (caso 11.552), a CorteIDH condenou o País pela não punição dos responsáveis pelas mortes e desaparecimentos ocorridos na Guerrilha do Araguaia. Com quase sete anos de duração, a guerrilha formada no norte do País, com o intuito de iniciar luta armada contra o regime, foi destruída após confronto com o exército brasileiro. Estima-se

que a batalha deixou 72 mortos e desaparecidos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010).

A conclusão do juiz *ad hoc* Roberto de Figueiredo Caldas na sentença de condenação brasileira é paradigmática:

> É prudente lembrar que a jurisprudência, o costume e a doutrina internacionais consagram que nenhuma lei ou norma de direito interno, tais como as disposições acerca da anistia, as normas de prescrição e outras excludentes de punibilidade, deve impedir que um Estado cumpra a sua obrigação inalienável de punir os crimes de lesa-humanidade, por serem leis insuperáveis nas existências de um indivíduo agredido, nas memórias dos componentes de seu círculo social e nas transmissões por gerações de toda a humanidade. É preciso ultrapassar o positivismo exacerbado, pois só assim se entrará em um novo período de respeito aos direitos da pessoa, contribuindo para acabar com o círculo de impunidade no Brasil. É preciso mostrar que a Justiça age de forma igualitária na punição de quem quer que pratique crimes contra a humanidade, de modo que a imperatividade do Direito e da Justiça sirvam sempre para mostrar que práticas tão cruéis e desumanas jamais podem se repetir, jamais serão esquecidas e a qualquer tempo serão punidas. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 125-126)

A corte internacional entende que, no caso de graves violações a certos direitos, como à vida, à integridade física, à liberdade e à não-discriminação, a atuação estatal feita exclusivamente por meio do direito penal nacional pode não ser suficiente à efetividade da proteção, de modo que os interessados podem – e devem – utilizar-se do direito internacional em busca das almejadas reparações e punições (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010).

Para a CorteIDH, por mais que não esteja regulamentado no direito interno a imprescritibilidade dos crimes de lesa-humanidade, por tratar-se de norma cogente, tais delitos não se sujeitam à prescrição (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010).

2.1.4 Período de redemocratização do Brasil

Em 1974, sob o governo do general Ernest Geisel, teve início uma lenta abertura política, tendo em vista o desgaste de imagem do regime, com destaque à corrosão perante as potências internacionais, pelas inúmeras denúncias de violações de direitos humanos e insatisfação social com a continuidade do regime de força.

Consequentemente, o general Geisel assumiu o governo em 1974 com o objetivo claro de tentar recuperar a “legitimidade”, que acabou por esvair-se durante

os “anos de chumbo”. Assim, em 1975, teve origem a campanha pela anistia “por meio de promessas de ‘abertura’ lenta e gradual, assim como o abrandamento relativo das restrições à liberdade de imprensa.” (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009, p. 19).

Encerrando os governos militares, o último presidente a assumir o poder foi João Batista Figueiredo, em cujo governo foi sancionada a Lei da Anistia (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009).

A mobilização popular forçou uma transição para a democracia. Tancredo Neves foi eleito presidente da República pelo Colégio Eleitoral, em 15 de janeiro de 1985. Como falecera antes de tomar posse, assumiu seu vice, José Sarney (BRASIL, 2014).

Essa última eleição indireta marcou o fim da ditadura militar, mas o estabelecimento oficial da democracia ocorreu apenas em 1988, com a promulgação da nova Constituição brasileira.

2.1.4.1 Os movimentos sociais pela anistia ampla, geral e irrestrita

Os últimos dez anos do governo militar, que compreenderam o interregno de 1975 a 1985, demarcaram o longo período de negociações, que terminou apenas com o retorno de um civil ao poder. Tal lapso é considerado como os anos de abertura política brasileira (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009).

A primeira reivindicação que encabeçou os movimentos sociais borbulhantes nesse período teve como base a anistia, visando à promulgação de uma lei que perdoasse os que lutavam contra o regime de exceção, além de pleitear o retorno dos exilados e a liberação dos presos políticos (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009).

Originalmente, o pedido pela anistia referia-se ao perdão exclusivo dos crimes de resistência cometidos pelos perseguidos políticos, que foram banidos, exilados e presos. Dessa forma, não era objeto dos movimentos a anistia para os que cometeram graves violações aos direitos humanos em nome do Estado (SILVA FILHO, 2010).

Assim, ressurgiu oficialmente a União Nacional dos Estudantes (UNE) que, durante o regime militar foi considerada ilegal, embora continuasse existindo de

forma clandestina. Trata-se de importante movimento estudantil contra o regime de repressão, que teve muitos de seus participantes torturados e assassinados. É de suma importância para a concessão da anistia, pois pleiteava a libertação de estudantes presos no Brasil (UNIÃO NACIONAL DOS ESTUDANTES, 2014).

Por sua vez, o Comitê Brasileiro pela Anistia, fundado em 1978 no Rio de Janeiro, congregou esforços de diversas entidades e personalidades contra o regime de exceção. A ênfase do movimento era a luta pela anistia e contra as perseguições políticas, as prisões e as torturas, além do apoio ao retorno dos exilados ao País. Foi uma das mais importantes marchas sociais para que a anistia ampla, geral e irrestrita fosse aprovada, de modo que lutou pela extinção das leis repressivas, como a Lei de Segurança Nacional (que, diga-se de passagem, continua em vigor até a data de elaboração desta monografia, e foi utilizada para enquadrar manifestantes dos movimentos de junho de 2013), e pelo desmantelamento dos órgãos e aparelhos de repressão (ARQUIVO EDGARD LEUENROTH, 2014).

Em 22 de agosto de 1979, o projeto de uma anistia mais ampla, proposta pelo partido do Movimento Democrático Brasileiro, foi derrotado por 209 votos contrários, havendo 194 a favor. Posteriormente, ocorreu a votação da emenda Djalma Marinho cuja redação era mais clara, permitindo uma anistia mais abrangente, mas foi igualmente derrotada. Assim, após tumultuada sessão, o Congresso Nacional aprovou o projeto de anistia sugerido pelo então Presidente João Figueiredo (MACHADO, 2011).

A Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979, conhecida como “Lei da Anistia” concedeu anistia política àqueles que praticaram crimes políticos ou conexos, entre setembro de 1961 e agosto de 1979 (BRASIL, 1979).

Segundo Bastos (2009), a anistia extingue tanto a ação quanto a condenação, podendo vir antes ou depois da pena imposta. Retroage para alcançar o crime e tem capacidade de fazer desaparecer as suas consequências penais.

É exatamente em razão da Lei da Anistia que os julgamentos relativos aos agentes perpetradores de violações de direitos humanos durante o regime de exceção foram improcedentes durante anos, criando óbice para seu regular prosseguimento.

Tal legislação possui conteúdo polêmico desde sua origem e, por essa razão, tem sido objeto de questionamentos, sendo o mais recente a Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais – ADPF nº 153, ajuizada pelo

Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, que questiona a anistia dada aos representantes do Estado que, durante o regime militar, praticaram atos de tortura. Esta temática será abordada no último capítulo deste trabalho monográfico.

Assim, a Lei da Anistia é considerada como marco fundante da transição política brasileira entre um governo autoritário e o governo democrático.

2.2 JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO

Justiça de transição é um termo de origem recente que, diante das guerras ocorridas no século XX, deriva da seguinte questão: como o Estado democrático deve lidar com as graves violações de direitos humanos realizadas durante um regime de exceção ou uma guerra? Deve um Estado responsabilizar-se por seu passado repressivo?

2.2.1 Conceito

Com vistas a melhor compreender o termo justiça de transição, é necessário primeiramente conceituá-lo.

A Organização das Nações Unidas, em documento produzido pelo Conselho de Segurança, define justiça transicional da seguinte maneira:

> A noção de Justiça de Transição discutida no presente relatório compreende o conjunto de processos e mecanismos associados às tentativas da sociedade em chegar a um acordo quanto ao grande legado de abusos cometidos no passado, a fim de assegurar que os responsáveis prestem contas de seus atos, que seja feita a justiça e se conquiste a reconciliação. Tais mecanismos podem ser judiciais e extrajudiciais, com diferentes níveis de envolvimento internacional (ou nenhum), bem como abarcar o juízo de processos individuais, reparações, busca da verdade, reforma institucional, investigação de antecedentes, a destruição de um cargo ou a combinação de todos esses procedimentos. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2009, p. 325).

Para o *International Center of Transitional Justice - ICTJ* (Centro Internacional da Justiça Transicional), justiça de transição é o nome que se dá a todo o aparato de resposta às violações aos direitos humanos efetivadas em determinado território, que se desenvolve por meio da reparação das vítimas, promoção da paz, reconciliação e democratização (INTERNATIONAL CENTER OF TRANSITIONAL JUSTICE, 2014, tradução nossa).

Assim, tal arquitetura não seria uma forma especial de justiça, mas uma adaptação desta às sociedades em reconstrução após as referidas violações. Representa a transição entre um regime de exceção e um governo democrático calcado na existência de um Estado de direito. Visa, basicamente, estabelecer e consolidar um novo governo que não repita os abusos pretéritos.

2.2.2 Origem histórica da justiça transicional

Os julgamentos que sucederam à derrota da Alemanha na Segunda Guerra Mundial representam o marco inicial da arquitetura da justiça de transição atual. O Tribunal de Nuremberg foi responsável pelo julgamento de 22 oficiais nazistas. Os "processos continuaram a ser levados adiante pela própria Alemanha, resultando, até 1996, em 6.494 condenações transitadas em julgado." (MEYER, 2012, p. 227).

Assim como o Tribunal de Nuremberg, os julgamentos promovidos em relação às violações dos direitos humanos são expressões da justiça de transição, como os casos dos tribunais internacionais constituídos para a apuração dos crimes (de maneira *ad hoc*) cometidos na Antiga Ioguslávia, Ruanda e Serra Leoa (JAPIASSÚ; MIGUENS, 2014).

No Cone Sul, a Argentina mostra-se como um dos casos mais emblemáticos, no que concerne à persecução penal dos violadores. As leis que impediam a responsabilização foram revogadas pelo Congresso Nacional na década de 2000. Desse modo, foram declaradas inconstitucionais pela Corte Suprema, que confirmou a imprescritibilidade dos crimes de lesa-humanidade, com base no *status* constitucional dos tratados internacionais, e pelo reconhecimento que o país fazia uso desses costumes internacionais de longa data. (JAPIASSÚ; MIGUENS, 2014). Mais de 200 militares que cometeram atrocidades contra seres humanos no período do regime de exceção argentino foram processados, julgados e punidos (MILLALEO, 2014, tradução nossa).

No caso do Chile, a ditadura correspondeu ao período de governo autoritário sem alternância de poder, pois Augusto Pinochet permaneceu como presidente de 1973 a 1990. Recentemente, o país deixou de aplicar a lei de anistia chilena por considerá-la contrária às normas internacionais. Assim, sem o óbice imposto pela aplicação da referida legislação, diversos processos judiciais tiveram

seguimento. O principal foco das atividades judiciais contra os militares foi embasado nos desaparecidos pela ditadura (COSTAS, 2012).

Esses acontecimentos foram abordados como casos de sequestro e, atendido o caráter de delito permanente, permitiram aos tribunais manter abertos ou reabrir processos referentes a tais crimes. Quanto à impossibilidade de punir devido ao advento da prescrição (argumento utilizado pela maioria dos ministros do STF na improcedência da ADPF nº 153, como se verá adiante), o prazo dos delitos permanentes só começa a fluir depois de terminado o estado ilícito criado por ele próprio. Como os desaparecidos não foram encontrados, não teve início o respectivo prazo para a extinção da responsabilidade penal. A partir dessa constatação, mais de 500 casos foram apresentados à justiça (MILLALEO, 2014, tradução nossa).

O envolvimento do povo chileno como um todo, além do comprometimento das vítimas e dos familiares dos desaparecidos, tem sido definitivo para ajudar a acompanhar os casos que não foram punidos judicialmente.

Nestes dois países sul-americanos, o maior desafio da justiça transicional consistiu em transformar uma cultura de impunidade em uma cultura de rendição de contas, o qual foi possível "mediante um trabalho das comissões da verdade centrado na identificação pública dos abusos e na criação de políticas institucionais para promover a responsabilidade." (MILLALEO, 2014, p.32, tradução nossa).

Assim sendo, é possível notar o avanço da justiça transicional em países que passaram por regimes repressivos. Desse modo, faz-se necessário verificar o estágio de desenvolvimento em que o Brasil se encontra quando o assunto é justiça de transição.

2.3 DIMENSÕES DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO

Para que a transição entre um governo opressor e o democrático se dê por completo, é necessário que sejam respeitadas as dimensões da justiça transicional, quais sejam: direito à verdade e à memória coletiva, direito à reparação adequada, direito à justiça, e o fortalecimento das instituições democráticas.

O objetivo final da justiça de transição consiste na prevenção dos crimes de lesa-humanidade no futuro. Em razão disso, faz-se mister contextualizar como desenvolvem-se esses aspectos na transição brasileira.

Cabe ressaltar que nenhuma das dimensões é excludente das demais: “deve-se promover a consolidação de práticas que garantam a efetividade de cada uma delas e do seu conjunto.” (MEYER, 2012, p. 235).

2.3.1 Direito à verdade e à memória coletiva

O direito à verdade e à memória coletiva refere-se à necessária apuração dos fatos ocorridos em períodos de repressão e autoritarismo, em especial em ditaduras e em regimes totalitários. A principal característica de tal aspecto é a necessidade de um amplo acesso aos documentos públicos (TORELLY, 2014).

A ideia de memória traz consigo a necessidade de que o Estado implemente programas oficiais que promovam a preservação da memória, para transmitir à sociedade o histórico dos abusos sofridos, com o fundamento de reforçar o ideal da não repetição.

A partir do governo de Luiz Inácio Lula da Silva (2003-2010), a política de incentivo à memória se expande:

> O projeto “Direito à Memória e à Verdade”, que faz o registro oficial das mortes e desaparecimentos, o projeto “Marcos da Memória” e as “Caravanas da Anistia”, que realiza julgamentos públicos da história e pedidos oficiais de desculpa às vítimas. Além disso, o projeto “Memórias Reveladas” e a modificação e transferência da documentação do período para Arquivos Públicos buscam possibilitar o estudo de eventos ocorridos àquela época. Estes projetos, portanto, visam a implementar um outro ramo da justiça de transição, que diz respeito ao fornecimento da verdade e à construção da memória. (MACHADO, 2011, p. 19).

Concernente ao aspecto da verdade, em abril de 2013, já no governo Dilma Rousseff, foram digitalizadas cerca de um milhão de páginas de documentação de alguns órgãos oficiais. Assim, tal abertura de arquivos traz conhecimento ao público, tanto para fins históricos quanto para de pesquisa, de modo que permite o acesso à informações sobre as torturas e as prisões cometidas no período.

Ocorre que ainda são sonegados à sociedade alguns arquivos essenciais, como aqueles dos centros de investigação e repressão ligados diretamente às Forças Armadas. Muitas famílias continuam sem informações sobre os restos mortais de seus familiares e as circunstâncias de seus desaparecimentos e presumíveis mortes.

2.3.1.1 Comissão Nacional da Verdade

Nesse contexto foi instituída, em maio de 2012 - aprovada como Lei nº 12.528/2011 -, a Comissão Nacional da Verdade brasileira (CNV). Países que passaram por governos autoritários similares ao do Brasil também instituíram as suas, como a Comissão Nacional sobre o Desaparecimento de Pessoas na Argentina, em 1983, e a Comissão Nacional de Verdade e Reconciliação no Chile, em 1990 (GRUPO TORTURA NUNCA MAIS SÃO PAULO, 2014).

Em geral, os objetivos almejados por uma comissão da verdade são:

> (i) o esclarecimento dos fatos; (ii) o reconhecimento e a devida atenção às vítimas; (iii) a identificação das responsabilidades institucionais e individuais, com vistas a reforma dos mecanismos que permitira a perpetração de violações; (iv) a reconciliação nacional, ou, ao menos, o abrandamento da intensidade do conflito político e (v) a prestação de contas quanto ao passado, com eventuais contribuições ao processo de justiça (HAYNER, 2008, p. 54-62 apud TORELLY, 2014, p. 411).

Como bem ressalta Torelly, a comissão da verdade é um mecanismo do Estado com poderes e prerrogativas especiais para a busca da verdade, que não será, ao final, uma verdade judicial (sem com isso deixar de ser uma verdade "ajuizável"), e que se foca muito mais nas vítimas do que nos violadores (TORELLY, 2014).

Basicamente, os objetivos da Comissão Nacional da Verdade brasileira, estabelecidos pelo art. 3º da Lei nº 12.528/11, não divergem dos apresentados alhures, consistindo em: (i) esclarecer fatos e circunstâncias de graves violações de direitos humanos; (ii) promover o esclarecimento circunstanciado dos casos de torturas, mortes, desaparecimentos forçados, ocultação de cadáveres e sua autoria, ainda que ocorridos no exterior; (iii) identificar e tornar públicos as estruturas, os locais, as instituições e as circunstâncias relacionados à prática de violações de direitos humanos mencionadas no *caput* do art. 1º e suas eventuais ramificações nos diversos aparelhos estatais e na sociedade; (iv) encaminhamento das informações obtidas aos órgãos responsáveis pela localização dos restos mortais dos desaparecidos e colaboração com o poder público para o esclarecimento de todas as violações aos direitos humanos; (v) colaborar com todas as instâncias do poder público para apuração de violação de direitos humanos; (vi) recomendação de medidas e políticas de não repetição; e (vii) promoção da reconstrução histórica sobre as graves violações contra os direitos humanos (BRASIL, 2011).

No que respeita especificamente ao objetivo “iv”, destaca-se a sua importância no encontro entre a verdade e a justiça, visto que o trabalho da comissão pode – e deve – colaborar com as responsabilizações pelo Judiciário.

Acerca dos poderes que a CNV detém, leciona Meyer (2012, p. 240):

> Entre os poderes que a CNV detém, contidos no art. 4º, destaque-se o recebimento de testemunhos e depoimentos, inclusive podendo assegurar o sigilo da identidade do depoente; a requisição de informações e documentos de órgãos públicos, inclusive os que estejam classificados sob sigilo; a convocação de pessoas que possam ter relações com as violações; a realização de perícias e diligências; a realização de audiências públicas; a requisição da proteção de depoentes; a instituição de parcerias com órgãos públicos e privados, nacionais e internacionais, para o intercâmbio de informações; a requisição do auxílio de órgãos públicos. Este mesmo art. 4º, em seu § 3°, institui um importante dever: servidores públicos e militares *devem* colaborar com a CNV. Aliás, ainda que o dispositivo não o preveja expressamente, pode-se cogitar do cometimento do crime de prevaricação (art. 319 do Código Penal) por parte daqueles que se omitirem. E mesmo ato de improbidade administrativa, uma vez que a Lei 8.429/1992 determina como atos de improbidade a violação dos princípios que regem a Administração Pública, e, mais especificamente, deixar de praticar ato de ofício, assim como negar publicidade aos atos oficiais.

O art. 4º da referida legislação também deixa clara a característica não judicial da CNV, ao estabelecer que seus atos não possuirão caráter jurisdicional ou persecutório (BRASIL, 2011).

Portanto, percebe-se certo avanço recente do País no que se refere aos aspectos da memória e da verdade. Contudo, cabe pontuar que a existência de poucos planos políticos que efetivem o direito à memória e à verdade, faz do Brasil um dos países mais atrasados da América Latina no que concerne a esse assunto. Ainda há muito o que fazer, como alterar nomes de logradouros públicos, bairros e escolas que contam até hoje com nomes de ditadores.

2.3.2 Direto à reparação adequada

O segundo elemento da justiça transicional consiste na reparação, que está estritamente ligada ao direito de indenização àqueles que foram perseguidos e prejudicados pela ação repressiva do Estado, tanto no aspecto econômico quanto no aspecto moral.

A dimensão da reparação ocorreu ainda durante a ditadura, pois presente na Lei da Anistia. Além do perdão aos crimes políticos e conexos, estabeleceram-se as restituições dos direitos políticos aos perseguidos (de se inscrever em partidos

políticos e poder ser votado), e o direito de reintegração no trabalho dos servidores públicos arbitrariamente destituídos de seus cargos (MACHADO, 2011).

Durante o governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso (1995-2002), houve a implementação das comissões de reparação. A primeira foi a Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, instituída por decreto, aprovado no final de 1995. O objetivo primordial era o reconhecimento por parte do Estado dos mortos e desaparecidos, além da busca para a localização dos restos mortais (TORELLY, 2014).

A segunda foi a Comissão da Anistia, instalada pelo Ministério da Justiça em 2002. Visa reparar os atos de exceção, como torturas, prisões arbitrárias e demissões. Segundo Abrão, a Lei 10.559/2002, que normatizou a referida Comissão, regulando o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, prevê duas fases procedimentais: a primeira, a declaração de "reconhecimento de anistiado político, e a segunda, a concessão de reparação econômica, contada a partir do período de afastamento das atividades profissionais." (ABRÃO, 2014, p.386).

Foi também garantida por tal lei a conclusão do curso para o estudante que teve que interromper seus estudos em razão da repressão política, além do registro de diploma obtido no exterior dos que se encontravam no exílio e a reintegração de servidores ou empregados públicos punidos (ABRÃO, 2014).

Com o trabalho desenvolvido pela Comissão da Anistia, é possível perceber a superação do conceito de anistia como política de esquecimento. Há de reconhecer que o campo da reparação pecuniária das vítimas do regime foi merecedor de efetivo esforço estatal, contando com inúmeras compensações de cunho econômico (ABRÃO, 2014).

Cabe ressaltar, também, a importância das reparações morais, como o pedido de desculpa público às vítimas, com o reconhecimento oficial da responsabilidade estatal, e a realização de atos simbólicos, como a construção de monumentos, museus, publicações oficiais, entre outros. Tais reparações também dizem respeito ao aspecto inacabado do direito à memória e à verdade da justiça transicional brasileira.

2.3.4 Direito à justiça

A justiça refere-se ao direito que a sociedade possui em ver investigados e apurados criminalmente os agentes públicos e seus mandantes que cometeram as violações, de modo que seja demarcada sua responsabilização.

Assim, os Estados devem promover a persecução dos autores de graves violações de direitos humanos. Para tanto, há a primazia da jurisdição interna, somada à possibilidade de se recorrer às cortes internacionais quando o Estado nacional mostrar-se incapaz ou omisso para apurar os abusos cometidos. Desse modo, abre-se a possibilidade para a utilização da jurisdição internacional como suporte à persecução penal. Exemplo disso, ocorreu na demanda contra o Brasil perante a CorteIDH no caso da Guerrilha do Araguaia.

Como um desdobramento da dimensão da justiça, Paulo Abrão (2014) ainda acrescenta a regularização desta e o restabelecimento da igualdade perante a lei:

> O restabelecimento substancial do Estado de Direito, com a devida proteção judicial às vítimas e a consecução da obrigação do Estado em investigar e punir crimes, mais notadamente as violações graves aos direitos humanos, tudo isso acompanhado da formulação de uma narrativa oficial dos fatos, coerente com os acontecimentos históricos, para a desfeita de falsificações, negocionismos ou revisionismos históricos (p. 389).

É importante destacar o papel que os julgamentos possuem em uma sociedade que sofre com as amarguras de um regime de exceção e deposita no novo regime suas esperanças. As instituições do Estado de direito aplicar-se-iam também aos violadores de direitos humanos, visto que trazem para as vítimas e suas famílias satisfação em termos de justiça e de certa recuperação de sua dignidade. Desse modo, os cidadãos do novo Estado podem depositar neste a confiança de comprometimento ao direito estabelecido.

Portanto, a verdade, a memória, a reparação e a justiça consubstanciam maneiras complementares para lidar com o passado. Como visto, no Brasil tais aspectos não têm sido adotados como prioridade na agenda do Poder Público, em especial o direito à justiça.

2.3.5 Fortalecimento das instituições democráticas

Por derradeiro, o aspecto presente no fortalecimento das instituições democráticas traz a necessidade da reforma nas instituições públicas que, durante o período do regime de exceção, permitiram e se amoldaram à prática sistemática de crimes contra a humanidade, em especial aquelas ligadas à justiça e à segurança pública (SILVA FILHO, 2010).

Essas reformas institucionais restauram a confiança pública em um sistema de proteção de direitos fundamentais, exatamente para distinguir o novo governo democrático do regime opressor.

Um exemplo dessa reforma seria a proibição daqueles que participaram do governo anterior cometendo abusos, de fazer parte das Forças Armadas, agências de inteligência ou outras forças de segurança; dos líderes políticos de se elegerem no novo governo; o afastamento de membros do judiciário e demais funcionários da administração pública associados ao regime anterior (JAPIASSÚ; MIGUENS, 2014).

Outras reformas já foram efetuadas pelo Estado brasileiro, dentre as quais pode-se citar: a criação do Ministério da Defesa, submetendo os comandos militares ao poder civil; as novas funções adquiridas pelo Ministério Público, com missão constitucional que envolve a proteção do regime democrático, da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais indisponíveis; e a criação da Secretaria Especial de Direitos Humanos. Entretanto, urge a reforma nas Forças Armadas e nos sistemas de segurança pública e de polícia, que continuam basicamente com a mesma estrutura da ditadura (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2010).

Segundo Abrão (2011, p. 215) citado por Machado (2011, p.18), o Brasil possui estágios diferenciados na implementação de cada um dos aspectos da justiça transicional, e muitas medidas têm sido tardias em relação a outros países. Concernente à ditadura militar brasileira, a transição foi inadequada e incompleta. A resposta brasileira aos crimes ocorridos durante a ditadura baseia-se quase que exclusivamente na reorganização do Estado, reintegração e reparação e, de alguma maneira, memorialização das vítimas.

A ausência de uma adequada transição política é fator essencial para que a democracia não se consolide por completo. Infelizmente, a justiça transicional no Brasil, em seus anos iniciais, acabou por ficar adstrita ao movimento dos familiares

dos mortos e desaparecidos políticos ou aos movimentos dos demitidos por perseguição política, com trabalho sempre atuante e relevante, mas sempre restrito a um número pequeno de pessoas.

É essencial a pressão social para a implementação das medidas transicionais e a consequente consolidação plena de uma democracia efetiva. Nesse norte, segundo Teitel (2010, p. 36 apud ABRÃO, 2014, p.398), a “sociedade civil joga um grande papel em manter esse debate [da Justiça de Transição] vivo, em seguir dizendo que é necessário mais do que simplesmente eleições para que uma transição seja completa.”.

Uma reflexão possível de o País não ter passado por todas as dimensões da justiça transicional é a extrema violência e tortura aplicadas até hoje pela segurança pública, juntamente com o caráter conservador do judiciário brasileiro.

Assim, a soma do fator tempo com a baixa articulação social, torna-se um obstáculo político relevante para o não prosseguimento das ações criminais que visam punir os torturadores no Brasil, e o consequente estabelecimento inacabado da democracia brasileira.

3 JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL TRANSCIONAL

Com o fim da ditadura militar e a promulgação da Constituição Federal de 1988, ocorreu no Brasil o retorno à democracia e ao Estado democrático de direito. Assim, nos termos de justiça transicional vistos no primeiro capítulo da presente monografia, deve-se entender a democracia não apenas como o regime de governo marcado pelas eleições diretas e regulares, mas sim, um Estado de direito efetivo, com respeito aos direitos fundamentais, a submissão à hierarquia das leis e ao princípio da separação dos poderes.

Nesse âmbito, o Estado democrático de direito é caracterizado pelos limites e contrapesos de um sistema jurídico próprio, no qual a transição é vista como parte do amplo processo de construção de uma democracia, de modo a permear os mais diversos campos do conhecimento e, em especial, do direito e da política.

3.1 DIREITO E POLÍTICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Como visto anteriormente, em um contexto de regime autoritário, a política é hipertrófica em relação ao direito, que é dependente daquela por não possuir autonomia funcional plena, pois tem suas esferas de atribuição invadidas rotineiramente.

A política é compreendida, de modo geral, como as atribuições dos Poderes Executivo e Legislativo, no qual vigoram a soberania popular e o princípio majoritário. Já o direito pode ser descrito como as atividades inerentes do Poder Judiciário, onde vigoram o primado da lei e do respeito aos direitos fundamentais.

Com o término do regime autoritário, a separação entre direito e política tornou-se essencial no Estado constitucional democrático, no qual “a Constituição e as leis, a um só tempo, legitimam e limitam o poder político.” (BARROSO, 2011, p. 415).

Nesse contexto, o direito e a Constituição são utilizados para induzir e sustentar a mudança política mais ampla, uma vez que o empenho político por si só não é suficiente, de modo que necessita do apoio legal. A promulgação de uma nova Constituição foi, no País, elemento primordial para tanto. Tal leitura é oportuna para explicar o processo de democratização sob a perspectiva de uma justiça de

transição, à medida em que direito e política tornam-se essenciais no referido transcurso.

Ademais, percebe-se que a transição tende a ter um viés político além do jurídico, por envolver diversos órgãos do Poder Público, e não apenas o Poder Judiciário. Contudo, as medidas de justiça são de suma importância para alterar os termos nos quais a transição ocorre, dando início ao processo de estabelecimento de uma democracia ampla.

Assim, nesse novo contexto democrático, torna-se complexa a divisão precisa entre as esferas de atuação da política e do direito na justiça de transição, que acabam completando-se e limitando-se entre si. Luís Roberto Barroso (2011) leciona acerca da dificuldade de separação entre as duas figuras, pois são órbitas distintas, mas que se cruzam constantemente:

> Diante de tais premissas, é possível extrair uma conclusão parcial bastante óbvia, ainda que frequentemente encoberta: o mantra repetido pela comunidade jurídica mais tradicional de que o direito é diverso da política exige um complemento. É distinto, sim, e por certo; mas não é isolado dela. Suas órbitas se cruzam e, nos momentos mais dramáticos, se chocam, produzindo vítimas de um ou dos dois lados: a justiça e a segurança jurídica, que movem o direito; ou a soberania popular e a legitimidade democrática, que devem conduzir a política. (BARROSO, 2011, p. 422).

Diante desse quadro, alguns autores afirmam que em certos setores no País ainda não ocorreu a transição plena para o Estado democrático de direito, pois a política ainda se sobrepõe ao direito, ao invés de se complementarem e se limitarem, como ensina Torelly (2010):

> O papel do direito nas transições políticas é sempre um papel de longo prazo, pois como bem ilustra o processo de abertura brasileiro – que inicia-se com a gradual distensão depois de 1974, passando pela anistia em 1979, as eleições indiretas em 1985, a constituinte e a promulgação da Constituição em 1988 (14 anos depois do início do processo) – as forças políticas não-democráticas podem ser suficientemente fortes para controlar o processo de maneira a não permitir a efetiva aplicação do Direito numa perspectiva democrática, modulando efeitos desejáveis das reformas legislativas ou mesmo impondo pactos legislativos, políticos e eleitorais. No caso nacional, a capacidade de perpetração no poder e inserção na democracia de agentes autoritários levou vários analistas do sistema jurídico-político brasileiro a simplesmente afirmarem que o país ainda não viveu uma transição plena para o Estado Democrático de Direito em algumas searas, como o sistema de justiça e segurança, tendo ainda pendências por sanar. (TORELLY, 2010, p.112).

Em continuidade ao tema, Torelly afirma que valores como liberdade e igualdade são postos como preceitos que orientam o modo como devem ser as transições quando estudadas sob a perspectiva da justiça transicional. Entretanto, o

modo como o direito e a política lidam e discutem estes valores não se dão da mesma maneira:

> Essa característica importa em uma diferença fundamental entre a linguagem do direito e da política ao tratar das transições, uma vez que o direito, definindo justiça de transição, preocupa-se primordialmente com a dimensão perspectiva do *dever ser*, adotando uma perspectiva próxima à visão pós-positivista (...) tornando os estudos jurídicos em buscas de fundamentos normativos para a instalação ou análise de processos sociais que, mediado pelo próprio Direito, conduzam à implementação ou aprimoramento do Estado de Direito, enquanto a *realpolitik* (política) busca, de modo mais amplo, estabilizar uma democracia, muitas vezes 'olhando para frente' e desconsiderando um passado autoritário. (TORELLY, 2010, p. 30).

Em que pese as diferentes visões no campo da política e do direito, os efeitos típicos do Estado de direito são a igualdade perante a lei e a previsibilidade do sistema jurídico, de modo a garantir a não repetição da violência, além de evitar a existência de um "espólio autoritário", no qual atos ilegais não podem ser submetidos ao controle de legalidade do Poder Judiciário e pessoas não podem ser processadas (PETRUS, 2010).

Por conseguinte, o processo de transição é, em alguns momentos, altamente politizado, com vistas a estabilizar a democracia instaurada. Para tanto, desconsidera o passado autoritário. Em outros, é o direito que possui a primazia, para efetivar garantias fundamentais advindas do novo regime democrático (PETRUS, 2010).

No País, merece destaque a promulgação da nova Constituição de 1988, que trouxe o aparato necessário para a implantação e consolidação de uma democracia constitucional.

3.2 DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

Com o fim do período ditatorial e a passagem para a democracia, percebe-se a necessidade de implantação de medidas que viabilizem a própria transição, para satisfazer dimensões próprias da ideia de "justiça", que passa a conectar-se impreterivelmente com a noção de "transição".

A transição para a democracia engloba, além de tudo já explanado no primeiro capítulo deste trabalho monográfico, a estabilidade institucional durante o fluxo político, entendida como a autonomia das esferas administrativas, e a

instalação de um regime de governo ancorado em um processo eleitoral minimamente legítimo (TORELLY, 2010, p. 25).

Assim, a transição deve ser vista como parte do amplo processo que é a construção de uma democracia constitucionalmente limitada e organizada, pautada pela ideia da existência de direitos inalienáveis, de limitações ao poder e da hierarquia das leis (PETRUS, 2010).

Observa-se que a passagem de um regime autoritário de qualquer natureza para um Estado democrático de direito implica na necessidade de recomposição das leis elegidas pelo povo, que dar-se-á de modo democrático e sob o manto de uma Constituição legítima, com prevalência dos direitos humanos e fundamentais (ALMEIDA; TORELLY, 2010).

Desse modo, com vistas a alcançar a democracia de maneira ampla, busca-se um modelo de governo e de organização de Estado que prime pela igualdade e pela promoção do conjunto de valores que se conectam ao discurso normativo dos direitos basilares para a implantação deste novo modelo, qual seja, a democracia constitucional.

A origem da democracia constitucional brasileira está estritamente coadunada com a justiça transicional, na medida em que engloba no processo político uma leitura histórica dos fundamentos da própria Constituição e do novo ordenamento jurídico implantado, “de modo a obrigar a sociedade a enfrentar – superando ou não – as contradições inerentes à sua formação democrática pós-autoritária.” (TORELLY, 2010, p. 82).

A democracia constitucional arquiteta um campo de articulação de leis e valores próprios, que gera normas a serem aplicadas no mundo concreto, além de limitar atos ilegais de outros poderes que possam ferir a supremacia da Constituição. Nessa esteira, é possível constatar uma autonomia do direito em relação à política e uma limitação daquele em relação à realidade.

Em consonância com o exposto sobre democracia constitucional e limitação dos poderes, há o progresso da jurisdição constitucional, que alcança papel primordial na transição brasileira. Em Paulo Branco (2014, p. 53-54) encontra-se o seguinte esclarecimento sobre a importância de tal jurisdição na democracia atual:

> O atual estágio do constitucionalismo se peculiariza também pela mais aguda tensão entre constitucionalismo e democracia. É intuitivo que o giro

> de materialização da Constituição limita o âmbito de deliberação política aberto às maiorias democráticas. Como cabe à jurisdição constitucional a última palavra na interpretação da Constituição, que se apresenta agora repleta de valores impositivos para todos os órgãos estatais, não surpreende que o juiz constitucional assuma parcela de mais considerável poder sobre as deliberações políticas de órgãos de cunho representativo. Com a materialização da Constituição, postulados ético-morais ganham vinculatividade jurídica e passam a ser objeto de definição pelos juízes constitucionais, que nem sempre dispõem, para essa tarefa, de critérios de fundamentação objetivos, preestabelecidos no próprio sistema jurídico. (p. 53-54).

Assim, a necessidade de renovação na esfera constitucional assume papel fundamental no estabelecimento pleno da democracia, para o efetivo controle e interpretação das normas eleitas democraticamente e dos atos ilegais reproduzidos pelo poder público em geral.

> Há praticamente consenso, na doutrina contemporânea, de que a interpretação e aplicação do direito envolvem elementos cognitivos e volitivos. Do ponto de vista funcional, é bem de ver que esse papel de intérprete final e definitivo, em caso de controvérsia, é desempenhado por juízes e tribunais. De modo que o Poder Judiciário, notadamente, o Supremo Tribunal Federal desfruta de uma posição de primazia na determinação do sentido e do alcance da Constituição e das leis, pois cabe-lhe dar a palavra final, que vinculará os demais Poderes. Essa *supremacia judicial* quanto à determinação do que é direito envolve, por evidente, o exercício de um poder político, com todas as suas implicações para a legitimidade democrática. (BARROSO, 2011, p. 421).

Observa-se, então, que cabe precipuamente ao Poder Judiciário, em especial ao Supremo Tribunal Federal, verificar o alcance da Constituição e das leis.

Nesse quadro, essa responsabilidade em interpretar normas e limitar seus alcances, envolve, em certo ponto, o exercício de um poder político.

3.3 DELIMITAÇÃO CONCEITUAL DE JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

Contrariamente do visto em países europeus no desenvolvimento da jurisdição constitucional, em especial na Alemanha no início do século XX, que via no chefe do Poder Executivo a responsabilidade de guardião da Constituição, o austríaco Hans Kelsen mostrava, no mesmo período, a preocupação em resguardar os valores democráticos através do direito, visualizando um sistema concentrado de jurisdição constitucional: a) que passava pela consideração da Constituição como uma norma jurídica portadora dos valores supremos da ordem jurídica e, portanto, fonte de validade das normas inferiores; b) cuja supremacia haveria de ser respeitada pela atuação de um tribunal especial, criado para se situar fora da

organização jurisdicional ordinária, mediante um sistema de controle de constitucionalidade concentrado; c) composto de juízes com especial conhecimento técnico-jurídico e sensibilidade política aguçada e d) dotado de sentença com efeitos gerais e vinculantes (SAMPAIO, 2002).

Esse modelo de jurisdição constitucional com controle concentrado e abstrato de constitucionalidade tomando corpo em um Tribunal Constitucional ganhará mais países adeptos com o fim da segunda guerra mundial, incluindo a Alemanha, a Itália, e outros países europeus, como também nos países da América Latina na segunda metade do século XX, dentre eles, o Brasil (SAMPAIO, 2002).

Nos Estados constitucionais contemporâneos, é incumbência da jurisdição constitucional ser a guardiã da Constituição, sendo que pode ser dividida em duas modalidades: i) controle de constitucionalidade das normas e ii) interpretação e aplicação da Constituição Federal (CF) de modo geral (BARROSO, 2013).

No Brasil, pode-se dizer que há um Tribunal Constitucional sem o monopólio, ou o detém de forma atenuada, pois os juízes ordinários têm competência para conhecer de questões incidentais de constitucionalidade, no chamado controle difuso de constitucionalidade (SAMPAIO, 2002), que será explicado adiante neste capítulo.

Segundo Luís Roberto Barroso (2013), para analisar a jurisdição constitucional no mundo contemporâneo, é necessário verificar as transformações pelas quais o Direito Constitucional passou nos últimos anos.

Em primeiro lugar, houve a superação do formalismo jurídico, no qual prevaleciam as premissas de que a lei era a expressão da razão e da justiça, e de que o juiz desempenhava função técnica de fazer valer no caso concreto as soluções estabelecidas previamente em lei. Atualmente, percebe-se que a lei já não traz em si soluções pré-prontas para os casos concretos, e o juiz já não é mais aquele profissional que desempenha uma função meramente técnica de aplicação das leis (BARROSO, 2013).

O Estado de direito não é mais vinculado apenas ao ideal de governo das leis e do formalismo jurídico, onde prevaleciam as premissas de que a lei era a expressão da razão e da justiça.

No momento atual, como visto anteriormente, há o estabelecimento do Estado democrático de direito, que é materialmente vinculado aos valores do

neoconstitucionalismo, nos quais as leis escolhidas de maneira indireta pelo povo e sob a égide da Constituição encontram-se limitadas pelo próprio princípio democrático (da participação popular na escolha da vontade comum) e a dignidade da pessoa humana, que garantem o mínimo essencial de integridade e legitimidade do sistema de direitos (ALMEIDA; TORELLY, 2010).

Em segundo lugar, há o advento para uma cultura pós-positivista, que se afasta da ideia de que o direito deve adaptar-se integralmente dentro da legislação. Esta nova cultura promove certa reaproximação entre o direito e a moral, além de reforçar o incremento no sistema jurídico da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais (BARROSO, 2013).

Desse modo, se a solução para um caso concreto não estiver completamente no direito, é importante buscá-la em outros campos de conhecimento, como a filosofia moral ou a filosofia política.

Por último, tem-se a passagem da Constituição Federal para o centro do sistema jurídico, perfazendo o movimento neoconstitucionalista. No início do século XX, o estudo do direito era predominantemente sobre questões privadas, tendo como protagonistas o proprietário e o contratante. Progressivamente, vêm sendo integradas à legislação vigente normas de ordem pública que não podem ser afastadas pela vontade das partes (BARROSO, 2013).

Assim, no final do século XX, há a passagem da Constituição para o centro do ordenamento jurídico, de modo que esta permeia os outros ramos do direito, ao mudar sentidos e alcances de suas normas. Tem-se, então, a constitucionalização do direito no Brasil, atrelada também ao movimento transicional.

> O valor normativo supremo da Constituição não surge, bem se vê, de pronto, como uma verdade autoevidente, mas é resultado de reflexões propiciadas pelo desenvolvimento da História e pelo empenho em aperfeiçoar os meios de controle do poder, em prol do aprimoramento dos suportes da convivência social e política. Hoje, é possível falar em um momento de constitucionalismo que se caracteriza pela superação da supremacia do Parlamento. O instante atual é marco pela supremacia da Constituição, a que se subordinam todos os poderes por ela constituídos, garantida por mecanismos jurisdicionais de controle de constitucionalidade. A Constituição, além disso, se caracteriza pela absorção de valores morais e políticos, sobretudo em um sistema de direitos fundamentais autoaplicáveis. Tudo isso sem prejuízo de se continuar a afirmar a ideia de que o poder deriva do povo, que se manifesta ordinariamente por seus representantes. A esse conjunto de fatores vários autores [...] dão o nome de neoconstitucionalismo. (BRANCO, 2014, p. 53).

Assim, a jurisdição constitucional é a outorga de poderes a um órgão jurisdicional, com o intuito de verificação da conformação das leis e demais atos com o texto da Constituição.

Em termos de jurisdição constitucional brasileira, cabe ao Supremo Tribunal Federal a interpretação da Constituição Federal, além de assegurar que os direitos e garantias fundamentais nela constantes sejam encarados como realidade pela sociedade (BRASIL, 1988).

Atualmente, no Brasil, a jurisdição constitucional adota um modelo procedimental que oferece possibilidades e circunstâncias que tornam praticáveis a interferência de uma pluralidade de sujeitos, argumentos e visões no processo constitucional.

> Tem-se assim, na resolução constitucional de casos concretos e, consequentemente, na jurisdição constitucional, um duplo processo de legitimação, oriundo da legitimidade política do autor e do aplicador da norma, que atuam em momentos diferentes atualizando historicamente o projeto constitucional do país. (ALMEIDA; TORELLY. 2010, p. 47).

Importante, nesse estágio, diferenciar jurisdição ordinária da jurisdição constitucional, pois esta irá tratar de conflitos que possuem natureza constitucional. Já a jurisdição ordinária cuidará de todos os assuntos conflituosos e residuais (BARROSO, 2013).

Conforme mencionado, a jurisdição constitucional engloba a proteção aos direitos fundamentais estabelecidos na Carta Magna. Afinal, a função primordial da mais alta cúpula do Poder Judiciário brasileiro é a de guarda da Constituição.

> A compreensão sob o rótulo de “contencioso constitucional” de todo o conjunto de litígios que podem nascer da atividade das instituições constitucionais, assim como os processos que permitem resolvê-los. Se bem que as palavras “contencioso”, “litígio” e “processo” demandem uma precisão maior, uma concepção extremamente larga de “jurisdição constitucional” chegaria a reunir todos os mecanismos constitucionais de formação e execução, no plano de sua relevância constitucional, das opções jurídico-políticas, induzidos e disciplinados pelas normas constitucionais, atraindo, pelo menos potencialmente, todos os atores da peça política representada no cotidiano da vida nacional. (SAMPAIO, 2002, p. 22-23).

Com o fim da ditadura militar e a redemocratização do País, foram ampliadas as garantias institucionais do magistrado e do próprio Poder Judiciário (autonomia administrativa e financeira), que passou a ter mais possibilidades de consolidar sua independência frente ao Poder Executivo (SOUZA CRUZ, 2004).

Por todo o exposto, observa-se que as cortes constitucionais possuem papel extremamente relevante para o funcionamento e consolidação dos regimes democráticos. Estas auxiliam o governo civil contribuindo com o Estado de direito, de modo a criar um ambiente condizente com o desenvolvimento nacional.

A Constituição Federal de 1988 ampliou significativamente os mecanismos de proteção judicial brasileira, do mesmo modo que aumentou o controle de constitucionalidade das leis (BRASIL, 1988).

3.4 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E SEUS INSTRUMENTOS

Em linhas gerais, o controle de constitucionalidade é a verificação da compatibilidade entre as leis e os atos normativos com a Constituição Federal, que perfaz o pressuposto de validade de todas as leis, visto que ou a lei (ou ato normativo) é compatível com a CF (portanto, válida e constitucional) ou é incompatível (portanto, inválida e inconstitucional).

O objetivo primordial do controle de constitucionalidade é asseverar a supremacia da Constituição Federal, que possui nível máximo de eficácia, de modo que atos inferiores devem ser compatíveis com esta.

A inconstitucionalidade de lei ou ato normativo pode apresentar-se de duas maneiras: i) inconstitucionalidade material ou substancial: quando o vício, a irregularidade, encontra-se no conteúdo da norma e ii) inconstitucionalidade formal: quando a irregularidade está no processo de criação desta, ou seja, há desconformidade com regras de procedimento, independentemente de seu conteúdo.

O controle de constitucionalidade brasileiro dá-se de duas formas: de modo preventivo ou de modo repressivo, este último podendo ser efetuado de maneira concreta ou abstrata (SILVA NETO, 2010).

Silva Neto (2010, p. 187) ensina que a própria Constituição, por vezes, “apresenta procedimentos tendentes a evitar o aparecimento de leis que colidam com o seu conteúdo. É o chamado controle preventivo de constitucionalidade.”.

O controle preventivo ocorre antes do nascimento da lei, de modo que impede o surgimento de uma lei inconstitucional, e é geralmente realizado sobre o projeto de lei. Exemplos do controle repressivo são a fiscalização efetuada pelas Comissões de Constituição de Justiça, presentes em todas as casas parlamentares,

e também o controle efetivado pelo Chefe do Poder Executivo Federal, que detém a prerrogativa de recusar a sanção ao projeto de lei, ou a parte dele, quando o conteúdo estiver ofendendo a Constituição (SILVA NETO, 2010).

Para o presente trabalho monográfico, o controle de constitucionalidade repressivo é mais relevante; por isso, cabe mais digressões sobre o tema.

No controle de constitucionalidade repressivo, a lei ou o ato normativo já fazem parte do ordenamento jurídico, de modo que, se inconstitucional, devem ser reprimidos.

No Brasil, quem normalmente faz o controle repressivo é o Poder Judiciário, dividindo-se em duas formas: o controle difuso ou incidental, e o controle concentrado ou abstrato. Cabe ressaltar que o País congrega os dois sistemas de controle, de modo que efetua um controle misto de constitucionalidade (SILVA NETO, 2010).

O controle difuso nasceu nos Estados Unidos, na Suprema Corte Americana e foi trazido ao Brasil com a segunda Constituição brasileira, datada de 1891 (SILVA NETO, 2010).

Pode ser realizado por via de exceção ou defesa. Nele, qualquer juiz, tanto de primeiro grau quanto os Desembargadores dos Tribunais ou até mesmo os Ministros das Cortes Superiores, podem considerar uma lei inconstitucional, desde que haja um caso concreto (FERNANDES, 2011).

Desse modo, todo e qualquer órgão do Poder Judiciário, em qualquer jurisdição, pode realizar o controle difuso. Por consequência, os efeitos da decisão serão apenas entre as partes do processo.

> O indivíduo, de forma isolada, pode buscar se eximir do cumprimento de uma obrigação prevista em lei por considerá-la inconstitucional. No caso, em um dado processo, requer a declaração de inconstitucionalidade pelo juiz que, diga-se de passagem, *nunca* e *nunca* poderá ser o objeto central da controvérsia. [...] Sempre exercitável em determinado processo judicial, o modo de efetivação do controle concreto-difuso da constitucionalidade possui as seguintes características: a) trata-se de controle incidental da constitucionalidade; b) apenas expande os seus efeitos relativamente às pessoas envolvidas na demanda judicial; c) o controle pode ser efetivado por qualquer juiz ou tribunal; d) pode ser iniciado por qualquer ente com personalidade que se encontre sob a incidência de norma que repute inconstitucional. (SILVA NETO, 2010, p. 195-196).

Já Gilmar Mendes (2014, p. 1029) ensina que:

> No controle incidental a inconstitucionalidade é arguida no contexto de um processo ou ação judicial, em que a questão da inconstitucionalidade

> configura um incidente, uma questão prejudicial que deve ser decidida pelo Judiciário. Cogita-se também de inconstitucionalidade pela via de exceção, uma vez que o objeto da ação não é o exame da constitucionalidade da lei. Em geral, associa-se o controle incidental ao modelo difuso, tendo em vista a forma processual própria desse modelo derivado do sistema americano.

Diferentemente da verificação efetuada no controle difuso de constitucionalidade, o controle concentrado deve ser realizado por órgão competente, por via de ação constitucional, sendo que não lá lide. Visa, precipuamente, assegurar a supremacia da Constituição, de modo abstrato.

> O controle concentrado de constitucionalidade (austríaco ou europeu) defere a atribuição para o julgamento das questões constitucionais a um órgão jurisdicional superior ou a uma Corte Constitucional. O controle de constitucionalidade concentrado tem ampla variedade de organização, podendo a própria Corte Constitucional ser composta por membros vitalícios ou por membros detentores de mandato, em geral, com prazo bastante alargado. (MENDES, G., 2014, p. 1030).

Assim, diferentemente do que ocorre no controle difuso de constitucionalidade, a via direta tem por objeto a própria declaração de inconstitucionalidade. Ainda, de acordo com a Constituição de 1988, a propositura das ações correspondentes somente pode ocorrer pelos órgãos e pessoas legitimados no texto constitucional (BRASIL, 1988).

Do mesmo modo, os efeitos da declaração de inconstitucionalidade são expandidos para afetar as relações jurídicas de todos, ou seja, possui efeito *erga omnes*. As características do controle abstrato-concentrado são as seguintes:

> a) a arguição de inconstitucionalidade é o próprio objeto da demanda;
> b) determina a expansão dos efeitos da decisão inclusive para pessoas que não participaram do processo (eficácia *erga omnes* ou contra todos);
> c) o controle jurisdicional somente pode ser efetivado pelo STF (no tocante à Constituição Federal) e pelos Tribunais de Justiça estaduais (no tocante às Constituições dos Estados- Membros);
> d) só pode ser iniciado pela pessoas e órgãos indicados no art. 103, I/IX, da Constituição Federal (legitimidade restrita). (SILVA NETO, 2010, p. 197).

Há uma variedade de instrumentos processuais à efetivação do controle pela via direta. Silva Neto (2010, p. 197) divide-as em quatro: a ação direta de inconstitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, ação declaratória de constitucionalidade e a arguição de descumprimento de preceito fundamental.

A ação direta de inconstitucionalidade é a mais conhecida e mais utilizada espécie de controle concentrado no STF. Visa declarar a inconstitucionalidade de

leis ou atos normativos federais ou estaduais que contrariem a Constituição de 1988, retirando-as do ordenamento jurídico (FERNANDES, 2011).

Gilmar Mendes (2014) alerta para o fato de que a Constituição de 1988 reduziu o significado do controle de constitucionalidade incidental ou difuso, ao ampliar, de forma marcante, a legitimação para propositura da ação direta de inconstitucionalidade (art. 103), “de modo que permite que muitas controvérsias constitucionais relevantes sejam submetidas ao Supremo Tribunal Federal mediante processo de controle abstrato de normas.” (MENDES, G., 2014, p. 1132).

Já a ação direta de constitucionalidade por omissão busca atenuar os graves problemas decorrentes da omissão dos Poderes Executivo e Legislativo em tornar efetiva a norma constitucional.

Assim, o conflito não se relaciona a uma lei ou ato normativo em relação à Constituição, mas sim, a uma contrariedade entre a falta de lei ou ato normativo e a necessidade dessa atuação normativa para viabilizar direitos previstos na Constituição. Ou seja, por inércia do Poder Público, não se viabiliza direitos previstos no texto constitucional (FERNANDES, 2011, p. 978).

Por sua vez, a ação declaratória de constitucionalidade objetiva declarar a constitucionalidade de leis ou atos normativos federais que estejam em consonância com a Constituição. Cabe lembrar que esta ação não surgiu originalmente com a CF de 1988, pois nasceu com a Emenda nº 3 de 1993, de modo que perfaz uma norma constitucional derivada, criada no contexto das crescentes divergências entre as decisões tomadas nos dois sistemas de controle de constitucionalidade (SILVA NETO, 2010).

Já Bernardo Gonçalves Fernandes (2011) soma a essa divisão a ação direta de inconstitucionalidade interventiva, que seria espécie de controle concentrado no STF, que tem por escopo consignar a inconstitucionalidade de uma conduta de Estado-membro ou Distrito Federal que descumprir princípio sensível da Constituição de 1988.

Assim sendo, em apertada síntese, tais ações têm o fim de expurgar do ordenamento jurídico os atos normativos que estejam incompatíveis com o texto constitucional, de modo a garantir a supremacia formal da Constituição e manter a validade das normas infraconstitucionais que devem observar a norma maior.

Considerando que a arguição de descumprimento de preceito fundamental foi a ação utilizada para questionar a interpretação dada à Lei da

Anistia, tema que é abordado no próximo capítulo deste trabalho monográfico, cabe maiores explanações sobre suas funções.

3.5 ARGUIÇÃO DE DESCUMPPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

Como visto, trata-se de ação do controle concentrado e, portanto, é realizado por número reduzido de juízes e em tribunal específico, no caso, o Supremo Tribunal Federal. Almeja evitar ou reparar lesão a preceito fundamental da Constituição em virtude de ato do Poder Público ou de controvérsia constitucional em relação à lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, inclusive os anteriores à Constituição de 1988 (BRASIL, 1988).

Desse modo, a ADPF surge como complemento ao sistema de controle de constitucionalidade concentrado do STF, uma vez que as questões até então não apreciadas no âmbito do controle abstrato de constitucionalidade poderão ser objeto de exame no novo procedimento, além de preencher uma lacuna importante no sistema constitucional ao permitir que controvérsias relevantes afetas às normas elaboradas antes do advento da Constituição de 1988 sejam solvidas pelo STF (MENDES, G., 2014).

Por consequência, no controle concentrado de lei pré-constitucional, a única possibilidade de ajuizamento de ação constitucional é a ADPF, uma vez que tais leis não poderiam ter sido recepcionadas.

Sua base constitucional é o § 1º do art. 102, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 03/93: “A argüição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.” (BRASIL, 1988). A regulamentação da ação foi concretizada com o advento da Lei n º 9.882, de 03 de dezembro de 1999.

Importante relevar que não há definição legal para o que sejam os preceitos fundamentais, tratando-se de construção doutrinária e jurisprudencial.

> Nesses termos, os preceitos fundamentais são entendidos como aquelas normas materialmente constitucionais que fazem parte da Constituição formal. Ou seja, devem ser compreendidos como o núcleo ideológico constitutivo do Estado e da sociedade presente na Constituição formal. Em síntese, definimos os mesmos como sendo as matérias típicas fundantes do Estado e da sociedade alocadas no texto constitucional. (FERNANDES, 2011, p. 993).

Nesse contexto, de maneira genérica, preceitos são normas previstas no texto constitucional. Como a Constituição é a lei fundamental, há a criação da figura de “preceitos fundamentais”.

> Apesar da inexistência de um referencial conceitual ou doutrinário, os ministros do Supremo Tribunal Federal já reconheceram — monocraticamente ou não — como preceitos fundamentais: a dignidade humana, a legalidade e autonomia da vontade e o direito à saúde (STF ADPF-QO 54) e a legalidade administrativa, a moralidade administrativa, o federalismo e a separação de poderes (STF ADPF-MC 79); a vedação de vincular o salário mínimo como base de reajustes (STF ADPF-MC 95); a vedação de transferência de recursos para pagamento de despesas de pessoal pelos entes federados, a eficiência pública e a repartição dos tributos entre os entes federados (STF ADPF-MC 114); a não obrigatoriedade de permanecer ou ingressar em associações (STF ADPF 126); a democracia, a liberdade de expressão, a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, a liberdade do exercício do trabalho e o direito de acesso à informação e resguardo da fonte (STF ADPF-MC 130). (COSTA, 2013).

A referida ação possui uma característica muito peculiar que a difere das demais, qual seja, o seu caráter subsidiário, perfazendo o *princípio da subsidiariedade*, conforme se depreende da redação do § 1º, do art. 4º, da Lei nº 9.882/1999: “Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade.” (BRASIL, 1999).

Se a atuação lesiva a preceito fundamental puder ser obstada, por via de “impetração de mandado de segurança, *habeas corpus*, *habeas data* ou qualquer outro remédio processualmente previsto, não será admitida a arguição.” (SILVA NETO, 2010, p. 214).

Nos termos do art. 2º, I, da Lei nº 9.882/1999 (BRASIL, 1999), podem propor a ADPF todos os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade, ou seja, aqueles previstos no art. 103 da CF (BRASIL, 1988):

> I – o Presidente da República; II – a Mesa do Senado Federal; III – a Mesa da Câmara dos Deputados; IV – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmra Legislativa do Distrito Federal; V – o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI – o Procurador- Geral da República; VII – o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII – partido político com representação no Congresso Nacional; IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Como visto neste capítulo, por ser ação de controle concentrado de constitucionalidade, a demanda deve ser proposta perante o Supremo Tribunal Federal, de acordo com o § 1º do art. 102 da CF (BRASIL, 1988).

A petição inicial deverá conter a) a indicação do preceito fundamental que se considera violado; b) a indicação do ato questionado; c) a prova da violação do preceito fundamental; d) o pedido com suas especificações e, se for o caso; e) a demonstração da controvérsia judicial relevante sobre a aplicação do preceito fundamental questionado (BRASIL, 1999).

Em regra, os efeitos da decisão da ADPF serão *erga omnes* (por tratar-se de processo “sem partes” na qual se discute amplamente a tutela do interesse público de forma geral) e vinculantes relativamente aos demais órgãos do Poder Público.

Contudo, conforme o art. 11 da lei que regulamenta a ADPF, o STF pode fixar na decisão não só o provimento da ação, mas o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental presente na Constituição. A lei reconhece a possibilidade de que, por maioria de 2/3, declare-se a inconstitucionalidade da lei com eficácia *ex nunc* (MENDES, G., 2014).

Desse modo, se o ato normativo impugnado for anterior à Constituição, haverá o enquadramento da decisão da ADPF nas técnicas do controle concentrado. Nesse caso, o STF deverá limitar-se a reconhecer a recepção ou não da norma em face da normatividade constitucional superveniente (MENDES, G., 2014).

Cumpre informar que a violação de um preceito fundamental pode descumprir várias normas e princípios constitucionais de uma só vez. Um exemplo desta ofensa está na decisão da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130, que declarou como não recepcionada a Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967, editada no período de exceção), pois totalmente incompatível com os valores e princípios abrigados na Constituição de 1988, para que esta instituição pudesse ter autonomia em relação ao Estado (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2009).

Por fim, a arguição de descumprimento de preceito fundamental é o mecanismo mais pragmático para proteger a higidez do ordenamento jurídico, pois, quando todos os outros meios não se mostram capazes de proteger os fundamentos lógico-jurídicos (espalhados na forma de normas e princípios) da Constituição Federal, entra em tela a ADPF.

O papel do direito nas transições, diante do término do governo autoritário que limitava as atribuições do Poder Judiciário, assume fundamental importância no

estabelecimento de um Estado democrático de direito. No caso brasileiro, destaca-se a atuação do Supremo Tribunal Federal ao interpretar o direito e seu alcance.

Todavia, a interpretação do direito, em diversas oportunidades, se confunde com o modo como a política lida com a transição democrática, em especial porque esta busca, de modo geral, estabilizar a democracia.

A maneira como se busca a estabilização da democracia pode, por vezes, acarretar não apenas o perdão dos fatos pretéritos, mas sim, o seu total esquecimento.

Em razão disso, pode-se afirmar que algumas decisões do Poder Judiciário brasileiro são jurídicas e políticas, de modo que dificulta a separação das duas esferas que orientam a maneira como deve ser a transição para uma democracia plena e, assim, profiram-se veredictos conservadores em razão do receio de desestabilizar a jovem democracia brasileira.

4. A ADPF 153 E OS AVANÇOS DA JUSTIÇA TRANSCIONAL BRASILEIRA

A vigência da Lei da Anistia, mesmo após sua polêmica promulgação, impediu que várias ações penais que objetivavam processar e julgar os perpetradores das violações aos direitos humanos ocorridos durante o período ditatorial, possuíssem regular andamento processual. Desse modo, serviu de óbice para que quaisquer medidas de natureza penal fossem efetivadas.

Nesse contexto, há casos notórios de inquéritos policiais, instaurados com vistas a apurar o desaparecimento de militantes, que foram arquivados com fundamento na vigência da Lei da Anistia.

Destaca-se o sucedido com o inquérito policial sobre a apuração das causas da morte do jornalista e diretor de jornalismo da TV Cultura de São Paulo, Vladimir Herzog, que foi encontrado morto - supostamente enforcado -, nas dependências do DOI-Codi, em São Paulo. O inquérito policial nº 704/1992, que tramitou perante a 1ª Vara do Júri de São Paulo, foi arquivado ante a extinção da punibilidade por força da vigência da Lei da Anistia. Tal decisão foi confirmada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial (CELLA; WOJCIECHOWSKI, 2014).

Do mesmo modo, foi também arquivada a representação criminal nº 2008.61.81.012372-1, que tramitou perante a 1ª Vara Federal Criminal, do Júri e das Execuções Penais de São Paulo, proposta para investigar a morte do militante Luiz José da Cunha, um dos dirigentes da Ação Libertadora Nacional (ALN) (CELLA; WOJCIECHOWSKI, 2014).

O referido movimento foi identificado como de "esquerda" e, consequentemente, opositor ao governo militar. Cunha também foi assassinado nas dependências do DOI-Codi, em São Paulo (CELLA; WOJCIECHOWSKI, 2014).

Esses dois arquivamentos demonstram a denegação do direito à justiça, visto no primeiro capítulo deste trabalho monográfico como essencial para a transição efetiva para a democracia. A Lei da Anistia definitivamente estabelece uma barreira intransponível para a responsabilização penal dos violadores.

4.1 MOVIMENTO PELA REVISÃO DA LEI DA ANISTIA

Em julho de 2008, durante a gestão do ministro Tarso Genro (2007-2010), o Ministério da Justiça realizou uma audiência pública, intitulada “Limites e possibilidades para a responsabilização jurídica dos agentes violadores de direitos humanos durante o estado de exceção no Brasil”, acerca da possibilidade de punição daqueles que cometeram violações aos direitos humanos durante a ditadura (MACHADO, 2011, p. 43).

A referida audiência pública contou com a participação do então Ministro da Secretaria Nacional de Direitos Humanos, Paulo Vannuchi (2005-2010), que declarou em diversos meios de comunicação que chegaria o momento em que o Supremo Tribunal Federal teria que ser provocado a manifestar-se sobre a abrangência da Lei da Anistia. Além dele, Paulo Abrão, então presidente da Comissão da Anistia, também passou a pruninciar-se sobre o assunto (GONÇALVES, 2008).

Participaram também da audiência, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), a Associação dos Juízes pela Democracia (AJD), o Centro Internacional pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), a Associação Brasileira dos Anistiados Políticos (ABAP) e a Associação Nacional Democrática Nacionalista de Militares (ADMAN) (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2010).

A audiência pública realizada pelo Ministério da Justiça gerou um movimento para a construção de uma nova cultura político-jurídica no País. Foi a primeira vez que o Estado brasileiro tratou oficialmente do tema, quase trinta anos após a promulgação da Lei da Anistia, sendo considerada como marco emblemático para a luta pela memória por meio do direito (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2010).

É certo que essa audiência pública não reabriu o debate jurídico sobre o alcance da Lei da Anistia aos agentes torturadores ou aos crimes de qualquer natureza, pois ele sempre esteve presente, mas retirou-o de um local de exclusão perante a opinião pública e o debate nacional.

4.2 A ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 153 (APDF 153)

O movimento pela revisão da Lei da Anistia atingiu seu ápice com a propositura da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, perante o Supremo Tribunal Federal, autuada sob o nº 153, que questionava a interpretação conferida ao § 1º do art. 1º, de tal legislação.

4.2.1 Legitimados ativos

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados é uma das nove entidades legitimadas para propor uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, como visto no capítulo anterior deste trabalho monográfico.

A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) é a entidade máxima de representação dos advogados brasileiros, além de ser responsável pela regulamentação da advocacia no País. Seu papel, que precipuamente era o de representação de classes, alterou-se com as transformações sociais ocorridos no ínterim de 1964 a 1985, como explica Machado:

> A partir de 1975, a OAB passou a atuar mais incisivamente nas questões envolvendo as restrições às quais os advogados eram submetidos em razão dos decretos e dos atos institucionais que restringiam sua atuação profissional. Além disso, as constantes violações à inviolabilidade dos escritórios de advocacia e o crescente número de casos de advogados presos, tornaram impossível que a instituição permanecesse calada. A percepção de que a efetiva redemocratização do país exigia o desvendamento dos casos de desaparecidos políticos acabou colocando a OAB no alvo do terrorismo de direita, como demonstrado no episódio do atentado a bomba contra a seda da OAB do Rio de Janeiro. Depois deste momento [...] a Ordem se transformaria em uma das instituições mais emblemáticas da luta contra a ditadura. A partir deste contexto, este órgão corporativo se tornaria uma instituição representante da sociedade civil, posição essa assegurada em 1988 na Constituição Federal e que lhe deu, em 2008, a prerrogativa de ingressar com a supracitada ADPF (MACHADO, 2011, p. 46).

Assim, o argumento utilizado pelo Conselho Federal da OAB para o ajuizamento da ADPF é o de que a lei que perdoou aqueles que desrespeitavam os direitos humanos violou frontalmente diversos preceitos estabelecidos pela Constituição democrática de 1988 (CONSELHO FEDERAL DA ORDEM ODS ADVOGADOS DO BRASIL, 2008).

4.2.2 Objetivos

Como dito, a referida ação constitucional contestava a validade do § 1º, do art. 1º, da Lei da Anistia, que preceitua:

> Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexo com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares.
> § 1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política. (BRASIL, 1979).

Desse modo, a discussão tinha como escopo o texto da citada lei, que considera como conexos e igualmente perdoados os crimes “de qualquer natureza” relacionados aos crimes políticos ou praticados por motivação política no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979.

O Conselho Federal da OAB afirmou, na petição inicial, que o dispositivo legal apontado foi redigido intencionalmente de forma obscura, para incluir na anistia a ser concedida os agentes públicos que comandaram e executaram crimes comuns contra opositores políticos ao regime militar. Além de ser obscura, a norma seria tecnicamente inepta (CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 2008).

A intenção da ADPF nº 153 não era a revisão ou a decretação da nulidade da norma. O que se buscou foi uma interpretação conforme a Constituição Federal de 1988, para declarar, à luz de seus preceitos fundamentais, que a anistia “concedida pela citada lei aos crimes políticos ou conexos não se estende aos crimes comuns praticados pelos agentes da repressão contra opositores políticos durante o regime militar.” (CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 2008, p. 17).

Assim, segundo o Conselho Federal da OAB, o § 1º, do art. 1º, da Lei da Anistia não foi recepcionado pela Constituição, que considera a tortura como impassível de anistia ou graça. Ademais, a Corte Interamericana já havia, em pelo menos cinco casos julgados por ela, declarado que a norma aprovada em 1979 no

País tratava-se, na verdade, de uma autoanistia decretada por governantes, o que não teria efeito para fins jurídicos (MACHADO, 2011, p. 47).

Para a entidade, seria irregular estender a anistia de natureza política aos agentes de Estado, pois estes não teriam cometido crimes políticos, e sim, crimes comuns. Os crimes políticos seriam apenas aqueles contrários à segurança nacional e à ordem política e social, cometidos por opositores ao regime (MACHADO, 2011, p. 47). Nesse contexto, delitos como estupro e desaparecimento forçado cometidos por agentes estatais não se enquadrariam no conceito de crime político.

Desse modo, “não houve conexão entre os crimes políticos cometidos pelos opositores do regime militar e os crimes comuns contra eles praticados pelos agentes da repressão e seus mandantes no governo.” (CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 2008, p. 9).

No dia 21 de outubro de 2008 foi protocolizada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, registrada sob o número 153 (ADPF nº 153), solicitando que o Supremo Tribunal Federal se expressasse sobre a abrangência da Lei da Anistia quanto aos seus destinatários (BRASIL, 2010).

O Ministro Relator, Eros Grau, solicitou informações à Câmara dos Deputados, para que esta se manifestasse acerca do dispositivo questionado. A casa legislativa declarou que a legislação foi aprovada na forma da lei (BRASIL, 2010).

A partir daí, vários interessados manifestaram-se nos autos. A Associação Juízes pela Democracia pronunciou-se no sentido de julgar procedente o pedido formulado. Do mesmo modo, a Associação Brasileira de Anistiados Políticos (ABAP), a Associação Democrática e Nacionalista de Militares (ADNAM) e o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), manifestaram-se no mesmo sentido (BRASIL, 2010).

Por outro lado, a Advocacia-Geral da União (AGU), emitiu parecer concluindo pelo não conhecimento do pedido e, no mérito, pela sua improcedência. O Senado Federal requereu a improcedência da ação em razão da impossibilidade jurídica do pedido (BRASIL, 2010).

Desde o ajuizamento da ADPF nº 153 emergiram novas percepções sobre a legalidade da anistia concedida aos agentes públicos que cometeram graves violações aos direitos humanos.

4.2.3 Votos dos Ministros do STF no julgamento da ADPF Nº 153

No exercício do controle concentrado de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 29 de abril de 2010, com sete votos favoráveis e dois contrários, em única e última instância, a validade e a constitucionalidade da Lei da Anistia perante a Constituição de 1988. No julgamento, estavam ausentes o Ministro Joaquim Barbosa, licenciado, e o Ministro Dias Toffoli, impedido de julgar a ADPF nº 153, pois estava à frente da AGU à época em que a ação foi ajuizada (BRASIL, 2010).

No voto exarado pelo Ministro Relator, Eros Grau, o principal argumento utilizado versou que, em um Estado democrático de direito, não cabe ao Poder Judiciário alterar redação de normas elaboradas pelo Poder Legislativo, de modo que não cabe aquele poder, muito menos ao STF, fazer a revisão da referida norma (BRASIL, 2010).

De acordo com o Ministro Eros Grau:

> O acompanhamento das mudanças do tempo e da sociedade, se implicar necessária revisão da lei de anistia, deverá ser feito pela lei, vale dizer, pelo Poder Legislativo, não por nós. Como ocorreu e deve ocorrer nos Estados de direito. Ao Supremo Tribunal Federal, repito-o, não incumbe legislar (BRASIL, 2010, p. 14).

Impugnou o argumento trazido pelo Conselho Federal da OAB, na exordial, de que a redação do texto da Lei da Anistia foi propositalmente obscura, para que a benesse fosse estendida aos agentes públicos violadores de direitos humanos. Para tanto, afirmou que todo texto normativo é obscuro até que ocorra sua interpretação por órgão competente (BRASIL, 2010).

Com o intuito de interpretar a norma, optando por uma exegese histórica, a expressão “crimes conexos a crimes políticos”, constante no dispositivo legal questionado, foi utilizada como exteriorização da vontade do legislador em estender a conexão aos crimes políticos àqueles praticados pelos agentes estatais (BRASIL, 2010).

Aduziu, ainda, que a referida legislação possui caráter bilateral ao conceder anistia ampla e geral, e que foi elaborada pelo acordo político entre as partes interessadas na concessão da anistia, além de tratar-se de “lei-medida”, pois deve ser interpretada conjuntamente com o contexto de sua elaboração:

> Aqui estamos, como nas demais anistias a que venho aludindo, diante de lei-medida. É a realidade histórico- social da migração da ditadura para a democracia política, da transição conciliada de 1979 que há de ser ponderada para que possamos discernir o significado da expressão crimes conexos na Lei n. 6.683. É da anistia de então que estamos a cogitar, não da anistia tal e qual uns e outros hoje a concebem, senão qual foi na época conquistada. Exatamente aquela na qual, como afirma inicial, “se procurou” [sic] estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão (BRASIL, 2010, p.33-34).

Apesar de considerar injusto o disposto na legislação atacada, por desrespeitar os direitos humanos, a Ministra Cármen Lúcia, assim como o Ministro Relator, votou no sentido de que, trinta anos depois da promulgação da lei, resultante de acordo entre diversas partes envolvidas, a alteração não poderia ocorrer judicialmente, de modo que somente poderia dar-se pelo Poder Legislativo (OLIVEIRA, 2010).

A Ministra também argumentou que, mesmo diante da possibilidade de mudar a interpretação dada à Lei da Anistia, por tratar-se de matéria penal, a “mudança que eventualmente sobreviesse, não poderia retroagir se não fosse para beneficiar até mesmo o condenado; em segundo lugar, teria de ser sobre norma ainda não exaurida em sua aplicação” (BRASIL, 2010, p. 87).

Em seu voto, a Ministra Ellen Gracie acompanhou o Ministro Relator no que diz respeito à conclusão do mérito, mas seu argumento central foi sobre o conceito de anistia, que é esquecimento, oblívio, desconsideração intencional ou perdão de ofensas passadas, sendo superação do passado com vistas à reconciliação de uma sociedade. E concluiu:

> Não se faz transição, ao menos não se faz transição pacífica, entre um regime autoritário e uma democracia plena, sem concessões recíprocas. Por incômodo que seja reconhecê-lo hoje, quando vivemos outro e mais virtuoso momento histórico, a anistia, inclusive daqueles que cometeram crimes nos porões da ditadura, foi o preço que a sociedade brasileira pagou para acelerar o processo pacífico de redemocratização, com eleições livres e a retomada do poder pelos representantes da sociedade civil (BRASIL, 2010, p. 153)

O Ministro Marco Aurélio, igualmente, seguiu o entendimento do Ministro Relator pela improcedência da arguição e, assim como a Ministra Ellen Gracie, também utilizou como argumento central de discussão, o conceito de anistia, e que o objeto que se pretendeu proteger com a ADPF não seria alcançado, pois o lapso é superior ao prazo prescricional para a persecução criminal:

> Se o Tribunal decidir pela constitucionalidade da Lei, não surtirá efeitos quanto àqueles que praticaram este ou aquele crime. Se o Tribunal assentar

> a inconstitucionalidade, o resultado em termos de concretude, em termos de afastamento de lesão, que no campo penal quer no campo cível não ocorrerá por uma razão muito simples. [...] e sabemos que o prazo maior da prescrição quanto à persecução criminal é de vinte anos [...] tendo em conta a data dos cometimentos, já se passaram mais de vinte anos. [...] Continuei dizendo que a anistia é o apagamento do passado em termos de glosa e responsabilidade de quem haja claudicado na arte de proceder. Assentei também que anistia é virada de página definitiva é perdão em sentido maior, desapego a paixões que nem sempre contribuem para o almejado avança cultural.[...]. Anistia é ato abrangente de amor, sempre calcado na busca do convívio pacífico dos cidadãos. (BRASIL, 2010, p. 154-155)

O voto do Ministro Celso de Mello, também acompanhando o Relator, consistiu na afirmação da legitimidade na concessão da anistia, "que culminou por abranger, com a outorga da anistia, não só os delitos políticos, mas, também, os crimes a estes conexos" (BRASIL, 2010, p. 173), além de defender também a prescrição da pretensão punitiva estatal, calculada pelo mais longo prazo de vinte anos previsto no ordenamento penal brasileiro.

O Presidente do STF, à época, Cezar Peluso, afirmou que a própria lei define o que são crimes conexos, sendo que no tempo de edição da norma não havia limites de ordem constitucional para que o legislador estendesse a anistia aos crimes de qualquer natureza:

> Depois, quando a lei faz referência à relação de conexão, usa de uma categoria de ordem política, tal como claramente se vê à remissão a *crimes políticos* e a *crimes praticados por motivação política*. A amplitude da norma é, portanto, óbvia, enquanto transcende o campo dos crimes políticos em sentido estrito ousem sentido figurado, como aqueles praticados com motivação política, ao abranger crime de *qualquer ordem* (BRASIL, 2010, p. 206).

Sustentou, ainda, a prescrição dos crimes cometidos na época da abrangência da Lei da Anistia, e também que qualquer lei que revogasse os seus efeitos seria mais gravosa, de modo que estaria impedida de retroagir de qualquer maneira (BRASIL, 2010).

De acordo com o Ministro Gilmar Mendes, a anistia ampla e geral resultou de um compromisso constitucional que tornou possível a fundação da ordem constitucional posterior, e "a amplitude do processo de anistia é ínsita ao conteúdo pactual do próprio texto, não se afigurando incompatível com a ordem constitucional vigente." (BRASIL, 2010, p. 243).

Por sua vez, os Ministros Ricardo Lewandowski e Ayres Britto votaram pela procedência parcial da ação, com vistas a excluir da anistia concedida os autores e mandantes de crimes contra a humanidade.

Já no início do voto de Lewandowski, o Ministro afirmou que a anistia não foi concedida dentro de um contexto de concessões mútuas, sendo que a norma que perdoou os que cometeram os crimes naquele contexto foi editada em meio a um clima de crescente insatisfação popular contra o regime autoritário (BRASIL, 2010).

Aduziu que não seria possível estabelecer conexão material entre os crimes políticos e comuns, pois se tratam de ilícitos com natureza distinta:

> Como se vê, o [STF] vem fazendo uma clara distinção entre crimes políticos típicos [...], praticados [...] contra a integridade territorial de um país, a pessoa de seus governantes, a soberania nacional, o regime representativo e democrático ou o Estado de Direito, e crimes políticos relativos [...], com relação aos quais [...] cumpre fazer uma abordagem caso-a-caso [...]. essa abordagem, na jurisprudência da Corte, deve guiar-se por dois critérios, a saber: (i) o da preponderância e (ii) o da atrocidade dos meios. (BRASIL, 2010, p.126)

Assim, defendeu a ideia de que as análises acerca dos delitos cometidos devem ser realizadas sobre cada caso concreto, e não de maneira abrangente e geral:

> Ora, como a lei de anistia não cogita de crimes comuns, e empresta, de forma tecnicamente equivocada, o conceito de conexão, segue-se que a possibilidade de abertura de persecução penal contra os agentes de Estado que tenham eventualmente cometido os delitos capitulados na legislação penal ordinária pode, sim, ser desencadeada, desde que se descarte, caso a caso, a prática de um delito de natureza política ou cometido por motivação política, mediante a aplicação dos critérios acima referidos (BRASIL, 2010, p. 126-127).

Ademais, recordou que o crime de tortura, mesmo sendo tipificado apenas a partir de 1997, jamais foi tolerado pelo ordenamento jurídico do País, pois mesmo diante de um estado de exceção, os agentes públicos “estariam obrigados a respeitar os compromissos internacionais concernentes ao direito humanitário, assumidos pelo Brasil desde o início do século passado.” (BRASIL, 2010, p. 118).

Do mesmo modo, o Ministro reforçou o dever do Brasil em investigar e punir os responsáveis por graves violações aos direitos humanos, por ser Estado-Parte do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos do Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas e também da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (BRASIL, 2010).

Assim, o Ministro julgou a APDF parcialmente procedente, pois os agentes de Estado não estariam automaticamente abrangidos pela anistia concedida, utilizando, como base para proferir seu voto, inúmeros precedentes do próprio STF, em especial de casos de extradição (BRASIL, 2010).

Por fim, o Ministro Ayres Britto afirmou que quem redigiu a lei não deixou de maneira explícita a quem deveria abranger a anistia, pois não teve coragem de assumir a intenção de anistiar torturadores, estupradores e homicidas, sendo que, se realmente tinha a vontade de fazê-lo, deveria ter redigido a norma de maneira clara e inequívoca.

> E, para a coletividade perdoar certos infratores, é preciso que o faça por modo claro, assumido, autêntico, não incidindo jamais em tergiversação redacional, em prestidigitação normativa, para não dizer em hipocrisia normativa (BRASIL, 2010, p. 135-136)

Reiterou, também, a dicotomia entre crimes absolutamente políticos, e crimes relativamente políticos, estes últimos crimes comuns com certa motivação política.

> E aqui, essa minha preocupação de clareza no propósito de anistiar é tanto mais necessária quando se sabe que as pessoas de que estamos a falar – os estupradores, os assassinos, os torturadores – cometeram excessos no próprio interior de um regime de exceção. Não foram pessoas que se contentaram com a própria dureza do regime de exceção; foram além dos rigores do regime de exceção para a ele acrescentar horrores por conta própria. Pessoas que exacerbaram no cometimento de crimes no interior do próprio regime de exceção, por si mesmo autoritário, por si mesmo prepotente por si mesmo duro, por si mesmo ignorante de direitos subjetivos (BRASIL, 2010, p. 138)

Assim, julgou parcialmente procedente a arguição para dar-lhe interpretação conforme e excluir do texto interpretado qualquer aclaramento que significasse estender a anistia aos crimes previstos no inciso XLIII, do art. 5º, da Constituição, ou seja, os crimes hediondos e os que lhe sejam equiparados, tais quais homicídios, tortura e estupro.

4.3 OS AVANÇOS DA JUSTIÇA TRANSICIONAL

Em que pese o resultado no julgamento da ADPF nº 153, verifica-se que inúmeras medidas têm sido adotadas para que todas as dimensões da justiça transicional sejam alcançadas. Concernente à dimensão da justiça, destaca-se a atuação do Ministério Público Federal.

4.3.1 A atuação do Ministério Público Federal (MPF)

Tendo por base o entendimento proferido na condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Julia Gomes Lund *versus* Brasil (caso 11.552), - trazido no primeiro capítulo deste trabalho monográfico -, de que por mais que não esteja regulamentada no direito interno a imprescritibilidade dos crimes de lesa-humanidade, por tratar-se de norma cogente, não há a sujeição à prescrição, o Ministério Público Federal (MPF) busca levar os casos de crimes cometidos pelo governo militar a julgamento, de modo que esta instituição assumiu papel primordial na consolidação da justiça de transição brasileira.

Como já explanada, referida decisão versa sobre a condenação do Brasil, que tem o dever de promover a persecução penal dos crimes cometidos no período ditatorial que agrediram direitos humanos, e o MPF vem atuando para que a sentença possa ser cumprida pelo Estado brasileiro.

Consoante o art. 127 da Constituição Federal do Brasil de 1988, "O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis." (BRASIL, 1988).

Em suma, o trabalho realizado pelo MPF é o minucioso resgate histórico e a preservação da memória para buscar a punição civil ou criminal dos agentes da repressão, além de auxiliar na busca e na identificação de desaparecidos políticos (MPF..., 2014a).

A partir da sentença proferida pela CorteIDH, os procuradores do MPF criaram o Grupo de Trabalho Justiça de Transição (GTJT), que se articula nacionalmente para investigar violações aos direitos humanos no período ditatorial brasileiro, além de processar criminalmente seus responsáveis.

> Mas o trabalho do MPF vai além das determinações da sentença. O GT Memória e Verdade, da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, está incentivando o tombamento histórico de edifícios onde funcionaram órgãos da repressão como forma de incentivar a preservação da memória. Tem buscado, também, a alteração de nomes de logradouros públicos que fazem homenagem a agentes da repressão. É o caso da Ponte Rio-Niterói, que oficialmente tem o nome de Costa e Silva, ex-presidente responsável pela assinatura do AI-5. [...] E mesmo com atuação criminal, o GT Justiça de Transição, da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF, também tem contribuído largamente com esse trabalho de resgate histórico. Toda a investigação nos quase 200 procedimentos em andamento está sendo realizada pelo próprio MPF. O resultado desse trabalho é o inédito mapeamento das relações hierárquicas nos órgãos de repressão, com a

> identificação dos agentes e a dos processos de trabalho internos. (MPF..., 2014a).

Até 28 de março de 2014, o Ministério Público Federal conduzia 186 investigações de crimes cometidos durante a ditadura brasileira, dado este apresentado pelo procurador Ivan Marx, coordenador do Grupo de Trabalho Justiça de Transição, em coletiva à imprensa realizada em Porto Alegre – RS naquela data (OLIVEIRA, 2014).

Com vistas a tentar driblar a Lei da Anistia, o Grupo de Trabalho defende duas teses, sendo a primeira o entendimento de que os crimes de sequestro e ocultação de cadáver são permanentes e não se encerram dentro dos marcos abarcados pela legislação, que anistia os delitos cometidos entre 1961 e 1979. Desse modo, os crimes não prescreveram (MPF..., 2013).

A segunda tese defendida é a de que a privação ilegal e clandestina da liberdade das vítimas já era, ao tempo do início da execução, um ilícito criminal no direito internacional, consubstanciado na categoria de delitos contra a humanidade, consoante convenções internacionais das quais o Brasil é signatário. Na jurisprudência internacional, os crimes contra a humanidade são imprescritíveis e não podem ser contemplados pela anistia (MPF..., 2013).

Os desaparecimentos forçados dos dissidentes políticos já eram qualificados como crimes contra a humanidade, em razão das normas de direito internacional adotadas pelo Brasil. Assim, para o Grupo de Trabalho Justiça de Transição, os crimes de sequestro cometidos no contexto de um ataque sistemático e generalizado a uma população civil, objeto das ações penais ajuizadas pelo MPF, são imprescritíveis e insuscetíveis de anistia, em razão de sua qualificação como crimes contra a humanidade (MPF..., 2013).

Nesse sentido, quando o Poder Judiciário brasileiro utiliza a Lei da Anistia para negar seguimento às ações penais propostas, acaba entrando em conflito com o que determinou a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

> A sentença da Corte Interamericana de Direito Humanos no caso “Guerrilha do Araguaia” também foi elemento determinante para a alteração da posição institucional do Ministério Público Federal, que, após defender a anistia enquanto impunidade no julgamento da ADPF 153, passa agora a buscar alternativas para contornar tal interpretação e processar pelo menos as mais graves violações praticadas contra os direitos humanos, incorporando em sua atuação institucional importantes aportes da doutrina do Direito Internacional dos Direitos Humanos. (ABRÃO; TORELLY, 2014, p. 125).

Até a data de entrega desta monografia, estão pendentes de julgamento os embargos declaratórios na ADPF nº 153, o que pode alterar a decisão. Ademais, na medida em que as ações penais têm seguimento negado pelos magistrados, o MPF recorre das decisões, o que fará com que, inevitavelmente, muitas destas cheguem à apreciação do Supremo Tribunal Federal, que terá que se posicionar sobre o tema em diversas oportunidades.

Ainda, de acordo com o GTJT, a sentença da CorteIDH é compatível com a decisão proferida pelo STF na APDF 153, no sentido de que os órgãos integrantes do Judiciário brasileiro não podem recusar a sentença no caso da Guerrilha do Araguaia sob a alegação de prevalência do direito constitucional interno, tendo em vista que o próprio direito constitucional vinculou o Estado à autoridade da CorteIDH (MPF..., 2014a).

> Por outro lado, não se trata de uma questão de soberania ou de conflito entre as duas instâncias de equivalente estatura, mas de competência funcional da Corte em matéria de graves violações a DH, foi para o julgamento dessas matérias que foi instituída e à qual o Brasil se filiou. Logo, não há que se falar em conflito e nem da possibilidade de se recusar a autoridade da Corte sem que isso represente sério descumprimento do disposto no artigo 68.1 da Convenção respectiva: “Os Estados-Parte na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes.” [...] As decisões posteriores, proferidas por tribunais competentes para a matéria, devem ser cumpridas imediatamente por todos os magistrados, inclusive de Primeira Instância. Não há a menor necessidade de que os Tribunais que proferiram decisões anteriores tenham que, primeiro, revisar suas posições para que só então os magistrados de Primeiro Grau passem a cumprir a decisão mais recente sobre o tema. (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013, p. 65).

4.3.1.1 Ações penais propostas pelo MPF

Mesmo com a decisão proferida pelo STF nos autos da ADPF nº 153, vê-se que o MPF continuou com as investigações para que fossem levados a julgamento alguns militares que cometeram crimes durante o período ditatorial, tendo como base para tanto a sentença proferida pela CorteIDH no caso 11.552.

Dentre elas, algumas ações penais merecem destaque, tanto que foram objeto de análise de um relatório preliminar elaborado pelo MPF em janeiro de 2013, do qual são retiradas as informações deste subcapítulo.

4.3.1.1.1 Os sequestros de Maria Célia Corrêa, Hélio Luiz Navarro de Magalhães, Daniel Ribeiro Callado, Antônio de Pádua e Telma Regina Cordeira Corrêa (Guerrilha do Araguaia)

Maria Cecília Corrêa, Hélio Luiz Navarro de Magalhães, Daniel Ribeiro Callado, Antônio de Pádua e Telma Regina Cordeira Corrêa eram militantes do Partido Comunista do Brasil (PC do B), e foram viver na região do Araguaia, para participar da resposta ao regime que se concentrava naquela localidade.

Todos foram sequestrados por agentes estatais no contexto de repressão à Guerrilha do Araguaia e submetidos à grave violência física e moral. Os sequestros e posteriores "desaparecimentos" foram cometidos por agentes das Forças Armadas (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

No início da execução dos crimes, o réu Sebastião Rodrigues de Moura, conhecido como Major Curió, era o então coordenador operacional das ações de combate e repressão à guerrilha, a fim de eliminar os integrantes do PC do B que arregimentavam camponeses para fazer oposição ao regime ditatorial (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Protocolizada sob o nº 0001162.79.2012.4.01.3901, em 14.3.2012, com distribuição para a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Marabá – PA, a ação penal do referente caso teve como imputação ao acusado o art. 148, *caput*, do Código Penal (seqüestro ou cárcere privado) por cinco vezes, e o seu § 2º (causa de aumento de pena, quando resulta em grave sofrimento físico ou moral), na forma do art. 69 do mesmo diploma (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

A denúncia foi inicialmente rejeitada, em 16.3.2012, pois o magistrado entendeu que os fatos contidos na inicial estariam no âmbito de incidência da Lei da Anistia. Em 29.8.2012, a magistrada titular, em juízo de retratação, reconsiderou a anterior decisão de rejeição da denúncia, recebendo a inicial acusatória, determinando a citação do réu para apresentar defesa preliminar (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

A magistrada de Marabá afastou a alegação de impossibilidade jurídica do pedido argumentando que a incidência das normas de anistia e de reconhecimento oficial da morte das vítimas não diz respeito à possibilidade jurídica do pedido, abstratamente considerada, mas sim ao próprio mérito da causa, uma vez que tanto a anistia quanto a prescrição penal são causas de extinção da

punibilidade, e como tal, causas de eventual absolvição sumária, nos termos dos arts. 397, inciso IV, do CPP, c.c. o art. 107, inciso II, do CP (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Até a data da entrega da monografia, a última movimentação processual era de 6.5.2014, constando como conclusos os autos para despacho (PARÁ, 2014a).

4.3.1.1.2 O sequestro de Aluízio Palhano no Doi-Codi de São Paulo

Ajuizada em 24.4.2012, perante a 10ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, a ação penal nº 0004204.32.2012.403.6181 visa à punição de Carlos Alberto Brilhante Ustra, com base no art. 148, *caput*, (seqüestro ou cárcere privado) e seu § 2º (causa de aumento de pena, quando resulta em grave sofrimento físico ou moral), do Código Penal.

Aluízio Palhano Pedreira Ferreira foi um dos principais líderes sindicais do Brasil. Teve os direitos políticos cassados na época da ditadura militar, pois tentou articular algumas ações de resistência. Exilado por anos, regressou clandestinamente ao Brasil, sendo capturado meses depois de seu retorno (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Ustra foi o comandante operacional do Doi-Codi de São Paulo, entre 28 de setembro de 1970 e 23 de janeiro de 1974. Como tratado no primeiro capítulo deste trabalho monográfico, aquele foi um dos piores centros de repressão do governo militar. Durante o mandato do comandante, registrou-se o maior número de casos reconhecidos de tortura, execução sumária e desaparecimento forçado.

Desse modo, “No relatório oficial *Direito à Memória e à Verdade*, dos 64 casos de *sequestros* e *homicídios* associados ao DOI-CODI paulista, nada menos que 47 foram cometidos durante o período do comando de Ustra.” (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013, p. 60).

Na denúncia sobre o caso de Aluízio, há o depoimento de oito testemunhas que apontam Ustra não apenas como um dos autores intelectuais dos crimes, mas também, como aquele que comandava diretamente as sessões de tortura daqueles que estavam detidos do Doi-Codi.

Além de Ustra, foi também denunciado nesta ação penal Dirceu Gravina, que integrava uma das equipes de interrogatórios do Doi-Codi, nos anos de 1971 e

1972. Cumpre informar que, pelo menos até o final do ano de 2013, Gravina era delegado de Polícia Civil em São Paulo (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Em 22.5.2012, a denúncia foi rejeitada por falta de pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal e também pela falta de justa causa para o exercício da ação penal (art. 395, II e III, do Código de Processo Penal) (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Contra a decisão do magistrado de primeiro grau, o MPF interpôs recurso em sentido estrito, sendo que, em juízo de retratação, o magistrado manteve a decisão que rejeitou a denúncia. Até a data de conclusão da presente monografia, o recurso ainda não havia sido julgado (SÃO PAULO, 2014a).

4.3.1.1.3 O sequestro de Divino Ferreira de Souza

Autuada sob o nº 0004334-29.2012.4.01.3901 e distribuída para a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Marabá – PA, a ação penal que buscaa a condenação do major Lício Augusto Maciel pela prática do crime do art. 148, *caput*, e seu § 2º do Código Penal, foi ajuizada em 16.7.2012 (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

A vítima, Divino Ferreira de Souza, mudou-se para a região do Araguaia para integrar a guerrilha que visava destituir o governo militar pela luta armada. Nas buscas realizadas na região, ao encontrarem quatro dissidentes, militares efetuaram disparos de arma de fogo, sendo que três deles morreram no local. Divino sobreviveu aos disparos, e foi levado, ferido, à base militar da área. Desde então, não se teve mais notícias de seu paradeiro (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Lício foi um dos comandantes dos grupos de combate do Exército que se infiltraram nas matas da região do Araguaia para localizar os dissidentes do regime, sendo que foi o responsável por arquitetar a emboscada que culminou com a morte de três dissidentes e no sequestro de Divino (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Diferentemente dos dois exemplos acima citados, a denúncia foi de pronto recebida pela magistrada de primeiro grau, em 29.8.2012, na qual reprisou os argumentos da ação penal ajuizada em face de Sebastião Curió (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Em consulta processual no endereço eletrônico do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, só é possível ter acesso aos autos quem for parte, sendo que, das informações disponíveis, consta que em 11.11.2013, houve um ato descrito como “trancamento ação penal ordenado HC N.”, mas não consta o número do Habeas Corpus, de modo que não foi possível encontrar o seu inteiro teor. A última movimentação data de 6.5.2014, na qual é possível verificar que está concluso para despacho desde então (PARÁ, 2014b).

4.3.1.1.4 O sequestro de Edgar de Aquino Duarte no Doi-Codi e no DEOPS de São Paulo

O último exemplo abarcado no relatório elaborado pelo MPF diz respeito à ação penal nº 0011580-69.2012.403.6181, ajuizada em 17.10.2012 e distribuída para a 9ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, em face de Carlos Alberto Brilhante Ustra, Alcides Singillo e Carlos Alberto Augusto, pelo crime previsto no art. 148, caput e § 2º c.c. o art. 29, ambos do Código Penal (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Edgar era cabo do Corpo de Fuzileiros Navais e integrou o grupo que se opôs ao Golpe em 1964. Em consequência, ficou exilado por anos e voltou clandestinamente ao Brasil em 1968. Mesmo sem militância política após seu regresso ao País, foi capturado pelos militares de São Paulo em 3.6.1971, ficou preso no Doi-Codi e depois transferido para o DEOPS/SP (Departamento de Ordem Política e Social). Seu paradeiro é desconhecido desde então (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2013).

Ustra foi denunciado como autor do crime, juntamente com Alcides Singillo, que é atualmente delegado de Polícia Civil, aposentado, e participou da execução do sequestro. Carlos Aberto Augusto foi quem efetivamente deteve a vítima, de acordo com a denúncia elaborada pelo MPF.

A denúncia foi recebida em 23.10.2012. Este talvez seja o processo que mais avançou em termos de andamento e instrução. Exemplo disso, foram as audiências realizadas no início de abril de 2014, nas quais ocorreu a oitiva de testemunhas. Como não foi possível inquirir uma das testemunhas, foi designada nova audiência para o dia 30.9.2014, conforme consulta processual realizada no

endereço eletrônico na Justiça Federal, Seção Judiciária de São Paulo (SÃO PAULO, 2014b).

Percebe-se que tal processo está progredindo como qualquer outra ação penal, sendo que no despacho exarado, que designou a intimação da testemunha para a audiência a realizar-se em setembro deste ano, é possível ler “assim, dê-se prosseguimento ao feito.” (SÃO PAULO, 2014b). Desse modo, é notável que, até o momento, a Lei de Anistia não incidiu, permitindo que a referida ação tenha normal seguimento.

4.3.1.1.5 A denúncia de cinco militares reformados pela morte do deputado federal Rubens Paiva

O MPF denunciou, em 19.5.2014, cinco militares reformados do Exército pelo homicídio e ocultação de cadáver do ex-deputado Rubens Paiva, além de serem acusados de associação criminosa e, três deles, serem ainda denunciados por fraude processual (MPF..., 2014b).

Rubens Paiva foi empossado como deputado federal em 1963, mas ficou apenas um ano no cargo devido à edição do AI-1. Para os militares, o deputado tinha ligações com grupos de esquerda que lutavam contra o regime.

Na denúncia, o MPF pediu, ainda, que estes militares tenham suas aposentadorias cassadas e que os órgãos militares retirem medalhas e condecorações obtidas por eles ao longo de suas carreiras (MPF..., 2014b).

Em declarações polêmicas realizadas em março para a Comissão da Verdade, o coronel Paulo Malhães (que morreu em 24 de abril de 2014, dias após prestar tais relatos) revelou o destino dado ao corpo de Rubens Paiva, que foi torturado e morto em dependências militares no Rio de Janeiro, e seus restos mortais tiveram o mesmo destino de outras vítimas da ditadura: um rio em Itaipava, naquela cidade (MPF..., 2014b).

A Justiça Federal do Rio de Janeiro recebeu, em 26.5.2014, a referida denúncia. Na decisão de recebimento, o magistrado federal ponderou que nos crimes contra a humanidade não há falar em incidência da prescrição (JUSTIÇA..., 2014).

4.3.2 Projeto de lei para revisão da Lei da Anistia

De acordo com a decisão proferida pelo STF na ADPF nº 153, não caberia ao Poder Judiciário fazer revisar a Lei da Anistia, pois esta é função precípua do Poder Legislativo.

Assim, um projeto de lei (PL 237/2013), elaborado pelo senador Randolfe Rodrigues (PSOL-AP), pretende acabar com a anistia concedida aos crimes cometidos por agentes públicos, militares ou civis, contra pessoas que se opuseram ao regime. Desse modo, extingue a forma retroativa da prescrição desses crimes (MENDES, P., 2014).

A Comissão de Direitos Humanos do Senado aprovou, em 9 de abril de 2014, o referido projeto de lei, que deverá ainda passar por duas comissões do Senado Federal e pela Câmara dos Deputados (MENDES, P., 2014).

4.3.3 Propositura de nova ADPF

Em 19 de maio de 2014, o STF recebeu a ADPF nº 320, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), cujo objeto é a não aplicação da Lei da Anistia aos crimes de graves violações de direitos humanos cometidos por agentes públicos.

O partido político pede que o STF determine que todos os órgãos do Poder Público brasileiro cumpram o estabelecido na sentença da CorteIDH, e também, que seja fixada data para a realização de audiência pública para ouvir declarações de pessoas com experiência e autoridade na matéria (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2014).

Por ser de ajuizamento recente, ainda não houve manifestação do Supremo acerca da referida ADPF.

Com o explanado nesse capítulo, é possível verificar o recente aumento nos estudos e nas ações penais sobre a possibilidade de punir agentes públicos perpetradores de violações aos direitos humanos no lapso que abrangeu a ditadura militar brasileira.

Os avanços recentes na justiça de transição no Brasil demonstram que o tema está longe de ser encerrado, tanto nos debates cotidianos acadêmicos quanto nos debates jurídicos e legislativos.

5 CONCLUSÃO

Finda a exposição dos argumentos que embasam o presente trabalho monográfico, passa-se à conclusão.

Os vinte e um anos que compreenderam a ditadura militar brasileira foram marcados por inúmeras violações aos direitos humanos, tanto que a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Brasil pela não punição dos responsáveis pelas mortes e desaparecimentos ocorridos na Guerrilha do Araguaia.

A Corte entende que, por mais que não esteja regulamentada no direito interno a imprescritibilidade dos delitos contra a humanidade, por tratar-se de norma cogente, os crimes de lesa-humanidade não se sujeitam ao instituto da prescrição, o que deve ser respeitado pelos países integrantes do sistema internacional.

Nesse contexto, a justiça de transição é entendida como a maneira que o Estado democrático de direito lida com as violações ocorridas no regime de exceção, com o objetivo máximo da não repetição. Para tanto, as dimensões da justiça transicional devem ser respeitadas e, assim, estabelecer-se por completo uma democracia. É necessário preservar a memória para que esta atue em prol da justiça. Contudo, no Brasil, a consolidação da democracia não se deu por completo, na medida em que a justiça transicional apresenta alguns limites.

O direito à verdade e à memória são os aspectos que merecem destaque no Brasil, em especial nos últimos anos, com a abertura de arquivos públicos de alguns órgãos oficiais da repressão e a criação da Comissão Nacional da Verdade. Apesar disso, muitos arquivos oficiais ainda são sonegados à sociedade, além dos tantos que já foram destruídos, restando apenas as provas testemunhais de agentes que, muitas vezes, omitem a verdade.

Do mesmo modo, as reparações às vítimas e aos seus familiares, em especial as reparações pecuniárias, obtiveram destaque no esforço estatal, pois foram inúmeras as compensações de cunho econômico. As reparações morais também evoluíram, com os pedidos públicos de desculpa e reconhecimento da responsabilidade estatal. Apesar da evolução desta dimensão, percebe-se que ainda há muito o que fazer como alterar o nome de logradouros e escolas públicas que ainda ostentam com nomes de torturadores e ditadores.

Em relação ao fortalecimento das instituições democráticas, verifica-se que foram criados órgãos específicos para a proteção aos direitos humanos de maneira efetiva. Contudo, aqueles que participaram ativamente do regime opressor não sofreram sanções em seus cargos, e muitos continuaram atuantes na vida pública mesmo após comandarem a tortura e o desaparecimento de militantes.

Os países vizinhos sul-americanos que passaram por ditaduras militares similares a do Brasil foram capazes de processar e julgar os delitos contra a humanidade cometidos por agentes públicos, pois a lei que perdoava tais violadores foi revogada pelo Poder Legislativo e declarada inconstitucional pelo Poder Judiciário. Assim, os países responsabilizaram penal, moral e socialmente os agentes públicos que cometeram delitos contra a humanidade. Destaca-se o envolvimento do povo desses países, considerado essencial para que a realização do julgamento e punição dos perpetradores de violações aos direitos humanos fosse levada a efeito.

Concernente à importância da jurisdição constitucional na consolidação da democracia, constata-se que, com o fim da ditadura militar e a redemocratização do País, foram ampliadas as garantias institucionais do Poder Judiciário e, em conjunto com essa ampliação, o movimento neoconstitucionalista colocou a Constituição Federal no centro do sistema jurídico. Destarte, o direito assume importância nas transições e no estabelecimento do Estado democrático.

Nesse quadro, nota-se que soluções para casos concretos muitas vezes não estão dentro de uma legislação específica ou de princípios gerais do direito, de modo que devem ser buscadas em outros campos do conhecimento, como a filosofia e a política.

Outrossim, questiona-se se há a prevalência do direito ou da política, que são esferas que se complementam e se limitam. Em certas situações na transição para a democracia o que prevalece é a política, pois almeja, precipuamente, estabilizar a democracia instaurada. Caso a decisão tomada pelo Judiciário seja essencialmente jurídica, pode ensejar certa instabilidade social. Portanto, em determinadas situações, o Poder Judiciário acaba proferindo decisões de cunho mais político que jurídico.

Em relação às atribuições da jurisdição constitucional, observa-se que a responsabilidade em interpretar normas e limitar seus alcances envolve, para o Supremo Tribunal Federal, o exercício de um poder político, além do jurídico. No

caso, ao decidir acerca da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153, o Supremo realizou um julgamento jurídico e político simultaneamente.

Assim, entre as dimensões da justiça transicional, a mais atrasada no Brasil é a da justiça, que retrocedeu consideravelmente com a decisão do STF na ação constitucional, na qual a Corte decidiu que a Lei da Anistia brasileira é oriunda de um acordo entre as partes envolvidas, de modo que não se trata de uma autoanistia; que contra a anistia brasileira não se aplica a tipologia de crime contra a humanidade; e também que a possível alteração da referida lei não caberia ao Poder Judiciário e sim, ao Legislativo.

Em que pese o resultado da ADPF nº 153, alguns avanços foram possíveis, com destaque para a atuação do Ministério Público Federal que, após a sentença da Corte Interamericana, busca alternativas para contornar tal interpretação e processar as mais graves violações praticadas contra os direitos humanos, em especial os sequestros e consequentes desaparecimentos.

Cinco ações penais foram propostas pelo órgão e estão em andamento, contando inclusive com audiências para oitiva de testemunhas. Destaca-se a recente denúncia elaborada pelo MPF e seu recebimento pelo Juízo Federal do Rio de Janeiro, no mês de maio deste ano, acerca do desaparecimento do ex-deputado federal Rubens Paiva.

Evindencia-se também o projeto de lei (PL 237/2013) cujo objetivo é a revisão da Lei da Anistia e que foi aprovado, em abril de 2014, pela Comissão de Direitos Humanos do Senado. Há a necessidade de passar ainda pelas outras etapas do processo legislativo.

Desse modo, é possível concluir que a decisão do Supremo ao considerar a Lei da Anistia como recepcionada pelo ordenamento pátrio vigente não obstou que novas ações fossem propostas, tampouco encerrou o assunto.

Nessa esteira, não há desrespeito à decisão do Supremo nos autos da ADPF nº 153, mas sim, a certificação da competência funcional da CorteIDH, reconhecida pelo Estado brasileiro em matéria de graves violações aos direitos humanos. Assim, órgãos integrantes do Judiciário brasileiro não podem recusar a sentença da Corte, sob alegação de prevalência do direito constitucional interno, pois o próprio País vinculou-se à autoridade daquela jurisdição internacional.

É possível ir além e verificar que a não responsabilização dos agentes públicos pode ser uma das causas da violência atualmente empregada pelas forças

da segurança pública, em especial a tortura utilizada como método de investigação criminal. A democracia brasileira é marcada por uma herança autoritária que tortura e ainda oculta essas práticas.

Por derradeiro, o esquecimento das atrocidades outrora cometidas, pode ser uma das causas do crescimento da violência. Um Estado que não pune aqueles que violam os direitos humanos abre espaço para a corrupção e para o aumento da sensação de impunidade.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo. Mutações do conceito de anistia na justiça de transição brasileira: a terceira fase da luta pela anistia. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coord.). **Direitos humanos atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014. p. 112-127.

ABRÃO, Paulo. Verdade e justiça na transição política brasileira. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michel; DIMOULIS, Dimitri (Org.). **Justiça de transição:** das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 383-406.

ALMEIDA, Eneá de Stutz; TORELLY, Marcelo D. Justiça de transição, estado de direito e democracia constitucional: estudo preliminar sobre o papel dos direitos decorrentes da transição política para a efetivação do estado democrático de direito. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito.** Porto Alegre, v. 2, n. 2, p.36-52, jul./dez. 2010. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/sistemapenaleviolencia/article/view/8111/6041>. Acesso em: 23 abr. 2014.

ARNS, Dom Paulo Evaristo. **Brasil: nunca mais.** Petrópolis: Vozes, 1987.

ARQUIVO EDGARD LEUENROTH. **Comitê brasileiro pela anistia.** Disponível em: <http://www.ael.ifch.unicamp.br/site_ael/index.php?option=com_content&view=article&id=115&Itemid=91>. Acesso em: 28 mar. 2014.

BARROSO, Luís Roberto. Congresso 170 anos do IAB. Ago, 2013. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=X5MCty912R8>. Acesso em: 28 abr. 2014.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo:** os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. A anistia brasileira em comparação com as da América Latina. In: **Desarquivando a ditadura:** memórias e justiça no Brasil. Volume II. São Paulo: Ed Hucitec, 2009.

BRASIL. **Ato institucional nº 1, de 9 de abril de 1964.** Dispõe sobre a manutenção da Constituição Federal de 1946 e as Constituições Estaduais e respectivas Emendas, com as modificações introduzidas pelo Poder Constituinte originário da revolução Vitoriosa. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-01-64.htm >. Acesso em: 26 abr. 2014.

BRASIL. **Ato institucional n º 5, de 13 de dezembro de 1968.** O Presidente da República poderá decretar a intervenção nos estados e municípios, sem as limitações previstas na Constituição, suspender os direitos políticos de quaisquer cidadãos pelo prazo de 10 anos e cassar mandatos eletivos federais, estaduais e municipais, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm>. Acesso em: 26 mar. 2014.

BRASIL. Lei n 6.683, de 28 de agosto de 1979. **Lei da Anistia.** Concede anistia e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm>. Acesso em: 03 fev. 2014.

BRASIL. **Lei nº 9.882 de 3 de dezembro de 1999.** Dispõe sobre o processo e julgamento da argüição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9882.htm>. Acesso em: 10 maio 2014.

BRASIL, **Lei n 12.528 de 18 de novembro de 2011.** Cria a Comissão Nacional da Verdade no âmbito da Casa Civil da Presidência da República. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm>. Acesso em: 2 abr. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>. Acesso em: 10 mar. 2014.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 mar. 2014.

BRASIL. **Biblioteca da Presidência da República. Ex-presidentes.** Disponível em: <http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/ex-presidentes/tancredo-neves>. Acesso em: 26 mar. 2014.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. O valor da Constituição: perspectiva histórica. In: _____; MENDES, Gilmar. **Curso de direito constitucional.** 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p 39-54.

CELLA, José Renato Gaziero; WOJCIECHOWSKI, Paula Bianchi. **Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e justiça transicional na interpretação e aplicação da lei de anistia brasileira**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f550e0ba9e1c4e8b>. Acesso em: 16 maio 2014.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Demanda perante à CorteIDH (guerrilha do Araguaia) contra a República Federativa do Brasil, em 26 de março de 2009.** Disponível em: <www.oas.org/pt/cidh/decisiones/corte/Caso11552port.doc>. Acesso em: 25 mar. 2014.

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental**, 2008. Disponível em: http://www.oab.org.br/arquivos/pdf/Geral/ADPF_anistia.pdf. Acesso em: 15 maio 2014.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010.** Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf>. Acesso em: 5 abr. 2014.

COSTA, Aldo de Campos. **ADPF pode evitar ou reparar dano a preceito fundamental.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-mar-27/toda-prova-adpf-usada-evitar-ou-reparar-dano-preceito-fundamental>. Acesso em: 28 abr. 2014.

COSTAS, Ruth. Anistia não impediu punições de militares na América Latina, 2012. **BBC BRASIL.** Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2012/05/120516_marcie_comissaoverdade.shtml.>. Acesso em: 5 abr. 2014.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional.** 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. 1078 p.

GOMES, Luiz Flávio. **Crimes contra a humanidade: conceito e imprescritibilidade (parte II)** Disponível em: <http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1633577/crimes-contra-a-humanidade-conceito-e-imprescritibilidade-parte-ii>. Acesso em: 6 abr. 2014.

GONÇALVES, André. Governo reabre debate sobre a tortura no país. **Gazeta do povo,** 2008. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vidapublica/conteudo.phtml?id=792860>. Acesso em: 10 maio 2014.

GRUPO TORTURA NUNCA MAIS SÃO PAULO. **Argentina, Chile e Peru já tiveram uma "comissão verdade"**. Disponível em: <http://www.torturanuncamais-sp.org/site/index.php/noticias/54-argentina-chile-e-peru-ja-tiveram-uma-comissao-verdade->. Acesso em: 6 abr. 2014.

INTERNACIONAL CENTER OS TRASICIONAL JUSTICE. **What is transicional justice?** Disponível em: <HTTP://www.ictj.org>. Acesso em: 5 abr. 2014 .

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano; MIGUENS, Marcela Siqueira Miguens. Justiça de Transição: uma aplicação dos princípios de Chicago à realidade brasileira. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michel; DIMOULIS, Dimitri (Org.). **Justiça de transição:** das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 221-248.

JOFFILY, Mariana Rangel. Oban e DOI-CODI, elementos para um estudo. In **SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA**, 23., 2005, Londrina. Disponível em: < http://anpuh.org/anais/wp-content/uploads/mp/pdf/ANPUH.S23.0728.pdf >. Acesso em: 5 abr. 2014.

JUSTIÇA recebe denúncia contra cinco militares pela morte de Rubens Paiva. **G1**, 2014. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2014/05/justica-

recebe-denuncia-contra-cinco-militares-pela-morte-de-rubens-paiva.html>. Acesso em: 28 maio 2014.

MACHADO, Patrícia da Costa. **Genealogia de um processo: justiça de transição no Brasil e a reinterpretação da Lei da Anistia na arguição de descumprimento de preceito fundamental n 153, do Curso de História da UFRGS.** 2011. 69 f. Monografia (Graduação em História) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. Controle de constitucionalidade. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; _____. **Curso de direito constitucional.** 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 1023-1364.

MENDES, Priscilla. Comissão de direitos humanos aprova revisão da Lei da Anistia, 2014. **G1.** Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2014/04/comissao-de-direitos-humanos-aprova-revisao-da-lei-da-anistia.html>. Acesso em: 21 maio 2014.

MEYER, Emilio Peluso Neder. ***Responsabilização por graves violações de direitos humanos na ditadura de 1964-1985:*** a necessária superação da decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF n° 153/DF pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos. 2012. 303 f. Tese (Doutorado)-Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2012.

MCARTHUR, Fabiana Godinho. Justiça de Transição: O caso brasileiro. **Revista Anistia Política e Justiça e Transição**, Brasília, v. 07, p. 78-107, jan./jun. 2013. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/main.asp?Team=%7B67064208-D044-437B-9F24-96E0B26CB372%7D>. Acesso em: 14 fev. 2014.

MILLALEO, Salvador. La justicia de transición em el Cono Sur como historia global: un caso de convergência jurídica. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michel; DIMOULIS, Dimitri (Org.). **Justiça de transição:** das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 13-40.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Comissão da Anistia. **Repressão e Memória Política no Contexto Ibero-Brasileiro**: estudos sobre Brasil, Guatemala. Moçambique, Peru e Portugal, 2010. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/verdade/resistencia/a_pdf/livro_repressao_contexto_al.pdf> Acesso em: 6 abr. 2014.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Projeto Memórias Reveladas**. Disponível em: <http://www.memoriasreveladas.gov.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?tpl=home>. Acesso em: 5 abr. 2014.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Crimes da ditadura**: relatório preliminar de ator de persecução penal desenvolvidos pelo MPF acerca de graves violações de direitos humanos cometidas por agentes do Estado durante a ditadura, 2013. Disponível em: <http://files.comunidades.net/massacres-e-genocidios/MPF__Relatorio__Crimes_da_Ditatura.pdf>. Acesso em: 20 maio 2014.

MPF contribui para resgate histórico sobre violações de direitos humanos na ditadura. **Olhar Jurídico**, 2014a. Disponível em: <http://www.olhardireto.com.br/juridico/noticias/exibir.asp?noticia=MPF_contribui_para_resgate_historico_sobre_violacoes_de_direitos_humanos_na_ditadura&edt=16&id=16248>. Acesso em: 23 maio 2014.

MPF denuncia 5 militares reformados pela morte de Rubens Paiva. **G1**, 2014b. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2014/05/mpf-denuncia-5-militares-reformados-pela-morte-de-rubens-paiva.html>. Acesso em: 23 maio 2014.

MPF divulga relatório preliminar sobre crimes da ditadura. **Última Instância**, 2013. Disponível em: <http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/61553/mpf+divulga+relatorio+preliminar+sobre+crimes+da+ditadura.shtml>. Acesso em: 21 maio 2014.

OLIVEIRA, Hilem Estefânica Cosme de. **Um estudo sobre o impacto da decisão do STF na ADPF 153**. 2010. 113 f. Monografia – Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público, São Paulo, 2010. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/arquivos/monografia/160_Monografia%20Hilem%20Oliveira.pdf>. Acesso em: 25 maio 2014.

OLIVEIRA, Samir. Ministério Público Federal conduz 186 investigações de crimes cometidos pela ditadura brasileira, 2014. **Sul 21**. Disponível em: <http://www.sul21.com.br/jornal/ministerio-publico-federal-conduz-186-investigacoes-de-crimes-cometidos-pela-ditadura-brasileira/>. Acesso em: 23 maio 2014.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conselho de Segurança. O Estado de Direito e a justiça de transição em sociedades em conflito ou pós-conflito. Relatório do Secretário Geral S/2004/616. In: **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, 2009, n.1, p. 320-351.

PARÁ. Subseção Judiciária de Marabá. **Consulta processual dos autos 0001162-79.2012.4.01.3901**, 2014a. Disponível em: < http://processual.trf1.gov.br/consultaProcessual/processo.php?trf1_captcha_id=2fa5b02bdd05643e07d24a350c60af49&trf1_captcha=j47k&enviar=Pesquisar&proc=62319220124013901&secao=MBA>. Acesso em: 09 jun. 2014.

PARÁ. Subseção Judiciária de Marabá. **Consulta processual dos autos 0004334-29.2012.4.01.3901**, 2014b. Disponível em: <http://processual.trf1.gov.br/consultaProcessual/processo.php?proc=62327720124013901&secao=MBA&pg=1&enviar=Pesquisar>. Acesso em: 09 jun. 2014.

PETRUS, Gabriel Merheb. A justiça de transição como realização do estado democrático de direito: caminhos para a desconstrução político-jurídica do legado autoritário no Brasil. In: REUNIÃO DO GRUPO DE ESTUDOS SOBRE INTERNACIONALIZAÇÃO DO DIREITO E JUSTIÇA E TRANSIÇÃO, 2., 2010, São Paulo, **Anais eletrônicos.** Disponível em: <http://idejust.files.wordpress.com/2010/04/ii-idejust-petrus.pdf>. Acesso em: 6 maio 2014.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **A Constituição reinventada pela jurisdição constitucional.** Belo Horizonte: Del Rey, 2002. 1023 p.

SANTOS, Cecília MacDowell; TELES, Edson; TELES, Janaína de Almeida (org.). **Desarquivando a ditadura:** memória e justiça no Brasil. São Paulo: Hucitec, 2009.

SÃO PAULO. Seção Judiciária de São Paulo. **Consulta processual dos autos 0004204.32.2012.403.6181**, 2014a. Disponível em: <http://www.jfsp.jus.br/foruns-federais/>. Acesso em: 09 jun. 2014.

SÃO PAULO. Seção Judiciária de São Paulo. **Consulta processual dos autos 0011580.69.2012.403.6181**, 2014b. Disponível em: <http://www.jfsp.jus.br/foruns-federais/>. Acesso em: 09 jun. 2014.

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a inacabada transição democrática brasileira,** 2010. Disponível em: <HTTP://idejust.files.wordpress.com/2010/07/zk-adpf-153.pdf>. Acesso em: 02 ago. 2013.

SILVA NETO, Manoel Jorge. **Curso de direito constitucional.** 6 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 969 p.

SOUZA CRUZ, Álvaro Ricardo de. **Jurisdição constitucional democrática.** Belo Horizonte: Del Rey,2004. 492p.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **PSOL questiona em ação os efeitos da lei da anistia**, 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=267078>. Acesso em: 26 maio 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **O quê, quando, onde e o porquê da Corte Interamericana.** Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/CorteIDHPORTUGUESFINAL.docx.>. Acesso em: 9 abr. 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Supremo julga lei de imprensa incompatível com a constituição federal,** 2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=107402>. Acesso em: 30 abr. 2014.

TORELLY, Marcelo D. Das Comissões de Reparação à Comissão da Verdade: as contribuições dos acervos da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e da Comissão de Anistia para a Comissão Nacional da Verdade brasileira. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michel; DIMOULIS, Dimitri (Org.). **Justiça de transição:** das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 407-423.

TORELLY, Marcelo D. **Justiça transicional e estado constitucional de direito**: perspectiva teórico-comparativa e análise do caso brasileiro. Dissertação Mestrado, Programa de Pós-Graduação em Direito, UNS, Brasília, 2010.

UNIAO NACIONAL DOS ESTUDANTES. **História da UNE.** Disponível em: <http://www.une.org.br/2011/09/historia-da-une/>. Acesso em: 26 mar. 2014.