

LEI DE ANISTIA: ENTRAVE À COMPLETA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO NO BRASIL?

Law of Amnesty:

obstacle to complete the transitional justice in the Brazil?

por **Alessandro Rodrigues da Costa**¹

Resumo: a Lei nº 6.683/79, também chamada Lei de Anistia, promulgada a 28 de agosto de 1979, é marco indiscutível no processo de abertura política do Brasil que vivia, até então, um regime militar caracterizado pelo desrespeito às mais básicas formas de direitos humanos. A partir da vigência desta Lei, vários militantes favoráveis ao fim da ditadura puderam, enfim, retornar ao país, sendo que o próprio governo militar chegaria ao fim nos próximos cinco anos. Cumpre o presente artigo iluminar o contexto histórico que antecedeu e, principalmente, que sucedeu à aprovação e vigência da Lei de Anistia, em especial a polêmica, hoje robustecida, em torno do alcance da referida norma e, ainda, a aura protetora em que se transformou no que diz respeito à forma como os agentes do Estado foram poupados de responsabilizações judiciais, mesmo tendo cometidos crimes considerados gravíssimos como torturas, desaparecimentos forçados e assassinatos daqueles que eram contrários ao regime militar. Embora não tenha o presente a intenção de esgotar um tema tão conflituoso, buscou-se lançar mão de estudos comparados, em especial quanto às políticas de justiça de transição adotadas por países vizinhos, que viveram também períodos de tirania militar, tais como Argentina, Uruguai, Chile, entre outros, bem como o caso específico da África do Sul, que embora não em contexto semelhante, também necessitou de um projeto de transição, quando da reconciliação nacional daquele país que acabava de destituir oficialmente o *apartheid*. Por fim, buscamos jogar luzes quanto aos cenários prospectivos no Brasil, a partir do julgamento da constitucionalidade da Lei de Anistia e da criação da Comissão Nacional da Verdade que tem, entre outros objetivos, o de promover a tão sonhada reconciliação nacional em nosso país.

Palavras-chave: anistia; justiça de transição; memória; democracia; reconciliação nacional.

Abstract: the Law nº 6.683/79, also named the Amnesty Act, enacted August 28, 1979, is undeniable landmark in the process of political opening in Brazil who lived hitherto a military regime characterized by disregard for the most basic forms of human rights. From the effective date of this Act, several militants favorable end of the dictatorship could at last return to the country, and the military government itself would be over the next five years. Fulfills this article illuminate the historical context that preceded and especially what happened to the approval and duration of the Amnesty Act, particularly the controversy, today strengthened around the scope of this standard, and also the protective aura in which changed with regard to how state officials were spared accountabilities court even considered

¹ Professor universitário, Bacharel em Direito e licenciado em História, especialista em Direito Processual Civil, mestrando em Ciência Política pela Universidade Euroamericana - UNIEURO. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Promove de Brasília.

CURSO DE DIREITO

having committed very serious crimes such as torture, enforced disappearances and murders of those who were opposed to the military regime. Although no present intention to exhaust a topic so conflicted, sought to draw on comparative studies, especially regarding transitional justice policies adopted by neighbors, who also lived periods of military tyranny, such Argentina, Uruguay, Chile, among others, as well as the specific case of South Africa, which although not in a similar context, also necessitated a transition project, when national reconciliation in that country which had just officially dismiss apartheid. Finally, we try to play lights as prospective scenarios in Brazil, from the judgment of the constitutionality of the Amnesty Act and the creation of the National Commission of Truth which has, among other objectives, to promote the long-awaited national reconciliation in our country.

Key words: *amnesty; justice of transition; social memory; democracy; national reconciliation.*

Sumário: 1 Golpe Militar: 21 anos de trevas. 2 Anistia = esquecimento. 3 Justiça de Transição no mundo: estudo de casos. 3.1 O caso argentino. 3.2 O caso uruguaio. 3.3 O caso sulafricano. 3.4 O Brasil - as feridas ainda sangram. 4 A Comissão Nacional da Verdade Brasileira - tentativa de reconciliação. Conclusão. Bibliografia consultada.

1 Golpe Militar: 21 anos de trevas

No dia 13 de março de 1964, quando João Goulart, então presidente do Brasil, alçado a essa condição após a tumultuada renúncia de Jânio Quadros, que governara não mais que oito meses, subiu os degraus do acesso ao palanque montado em frente à estação Central do Brasil, no centro do Rio de Janeiro, não imaginava que estaria mudando o curso da história. O comício foi ouvido por cerca de trezentas mil pessoas, que presenciaram Jango vociferar a nacionalização das refinarias privadas de petróleo e desapropriação, segundo ele para a reforma agrária, de propriedades às margens de ferrovias, rodovias e zonas de irrigação de açudes públicos.

O comício da Central do Brasil foi determinante para a tomada do poder pelos militares, que o consideraram a gota d'água nas tensões crescentes entre governo, Forças Armadas, o alto Clero da Igreja Católica e setores conservadores da sociedade civil que vinham há muito tempo questionando as atitudes de Jango, tachado por esses de “comunista”, em especial sua inclinação à reforma agrária, distribuição de renda e estatizações das refinarias particulares de petróleo. Tudo isso, aliado ao fracasso do plano trienal que intencionava retomar o crescimento do PIB, desferiu os ânimos da oposição militar, que no mesmo mês, no dia 31, sob a batuta do General Olímpio Mourão Filho, desencadeou a tomada do poder pelos militares que duraria 21 anos e que seria marcado pelo desrespeito aos

CURSO DE DIREITO

mínimos direitos humanos, representados em sua essência por prisões ilegais, desaparecimento de pessoas contrárias aos regime vigente de ditadura, torturas e mortes.

De acordo com Bueno (2012), o golpe militar de 1964 foi cuidadosamente premeditado e sua gênese remonta a 1954, com o suicídio de Getúlio Vargas. O tiro que alvejou o coração de Vargas os abafou. Fausto (2008) aduz que os rumores da intriga voltariam a ecoar em 1955 e em 1961. Mas só uma década após o suicídio do homem que vislumbrava o populismo como o caminho para a reforma social no Brasil é que seus inimigos enfim conseguiram tomar o poder, derrubando João Goulart e Leonel Brizola - herdeiros à esquerda de Vargas. O motivo “oficial” para o desfecho do golpe de 1964 foi, segundo Fausto (2008) o “espectro do comunismo”. Nas forças Armadas, esse era um sentimento genuíno. Mas não apenas ele - alimentado pelos delírios estatizantes do governo Goulart - que moveu golpistas militares e civis.

A utilização da tortura institucionalizada pelos governos militares mereceu especial detimento no presente artigo pela sua inerente perversidade e por ser objeto constante de debates acerca da sua prescribibilidade e eventual punibilidade.

Durante a chamada Ditadura Militar² o Estado brasileiro deliberada e reiteradamente descumpriu normas internacionais das quais figurava como signatário, tais como a declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, cujo artigo V, versa que: “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano e degradante”, adotando como meios de investigação a tortura física e psicológica.

Pertinente a transcrição do trecho a seguir, retirado do livro Brasil: nunca mais. Um relato para a história, elaborado pela Arquidiocese de São Paulo (1985, p. 34):

[...] em vinte anos de Regime Militar, este princípio foi ignorado pelas autoridades brasileiras. A pesquisa revelou quase uma centena de modos diferentes de tortura, mediante agressão física, pressão psicológica e utilização dos mais variados instrumentos, aplicados aos presos políticos brasileiros. A documentação processual recolhida revela com riqueza de detalhes essa ação criminoso exercida sob auspício do Estado.

² Segundo Boris Fausto, o regime ou ditadura militar no Brasil foi o regime autoritário que governou o país de 31 de março de 1964 até 15 de março de 1985. A implantação da ditadura começou com o Golpe de 1964, quando as Forças Armadas do Brasil derrubaram o governo do presidente democraticamente eleito João Goulart e terminou quando José Sarney assumiu o cargo de presidente. A revolta militar foi fomentada por Magalhães Pinto, Adhemar de Barros e Carlos Lacerda, governadores dos estados de Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro, respectivamente. O regime militar brasileiro inspirou o modelo de outros regimes militares e ditaduras por toda a América Latina, sistematizando a "Doutrina de Segurança Nacional", que justificava ações militares como forma de proteger o "interesse da segurança nacional" em tempos de crise. FAUSTO, Boris. **História do Brasil**, São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

Durante o regime militar houve a prática sistemática da tortura no Brasil, como forma de obtenção de confissão ou como forma de castigo, por parte dos agentes do Estado, que de forma vil chegaram até mesmo a torturar crianças e mesmo mulheres gestantes, vistas como subversivas. Arquidiocese (2009) explica que:

A tortura foi indiscriminadamente aplicada no Brasil, indiferente da idade, sexo ou situação moral, física, e psicológica em que se encontravam as pessoas suspeitas de atividades subversivas. Não se tratava apenas de produzir, no corpo da vítima, uma dor que fizesse entrar em conflito com o próprio espírito e pronunciar o discurso que, ao favorecer o desempenho do sistema repressivo, significasse sua sentença condenatória. Justificada pela urgência de se obter informações, a tortura visava imprimir à vítima a destruição moral pela ruptura dos limites emocionais que se assentavam sobre relações efetivas de parentesco. Assim crianças foram sacrificadas diante dos pais, mulheres grávidas tiveram seus filhos abortados, esposas sofreram para incriminar seus maridos.

O Projeto Brasil: Nunca Mais, desenvolvido por Dom Paulo Evaristo Arns³, o Rabino Henry Sobel⁴ e o Pastor presbiteriano Jaime Wright⁵, realizado clandestinamente entre 1979 e 1985 durante o período final da ditadura militar no Brasil, no ano de 1985, gerou uma importante documentação sobre a história do Brasil, tendo sistematizado informações de mais de um milhão de páginas contidas em centenas de processos do Superior Tribunal Militar (STM), revelando a extensão da repressão política no Brasil e cobrindo um período entre 1961 a 1979. O relatório completo, resultado do esforço de mais de 30 brasileiros que se dedicaram durante quase seis anos a rever a história do período no país, reescrevendo-a a partir das denúncias feitas em juízo por opositores do regime de 64, bem como o livro publicado pela Editora Vozes, organizado pela Arquidiocese de São Paulo, tiveram papel fundamental na identificação e denúncia dos torturadores do regime militar e desvelaram as perseguições, os assassinatos, os desaparecimentos e as torturas; atos praticados nas delegacias, unidades militares e locais clandestinos mantidos pelo aparelho repressivo no Brasil.

As torturas utilizadas no Brasil durante a ditadura o regime militar tem uma ligação robusta com técnicas desenvolvidas através de experimentos como os do Projeto

³ Frade franciscano, sacerdote católico brasileiro; foi o quinto arcebispo de São Paulo, tendo sido o terceiro prelado dessa Arquidiocese a receber o título de cardeal. Atualmente é arcebispo emérito de São Paulo e protopresbítero do Colégio Cardinalício. http://pt.wikipedia.org/wiki/Paulo_Evaristo_Arns.

⁴ Rabino norte-americano radicado há mais de 40 anos no Brasil, onde foi presidente do Rabinato da Congregação Israelita Paulista (CIP) até outubro de 2007. http://pt.wikipedia.org/wiki/Henry_Sobel.

⁵ Pastor presbiteriano e defensor dos direitos humanos no Brasil. http://pt.wikipedia.org/wiki/Jaime_wright.

CURSO DE DIREITO

Mkultra, programa ilegal de experiências em seres humanos, feito pela CIA – o Serviço de Inteligência dos Estados Unidos da América entre os anos 1950 até fins da década 1960. As experiências em seres humanos visavam identificar e desenvolver drogas e procedimentos a serem usados em interrogatórios e tortura, visando debilitar o indivíduo para forçar confissões por meio de controle de mental. As várias drogas utilizadas, todas do tipo drogas psicoativas, incluíram Mescalina, LSD e outras.

Essas técnicas foram trazidas para o Brasil pelos militares e agentes policiais que freqüentaram a Escola das Américas⁶.

De acordo com Comparato (2008), vários membros da força policial brasileira e militares foram treinados por especialistas em tortura que vieram para o Brasil com o objetivo de difundir os métodos e meios de interrogatório compilados pela CIA.

A recente liberação pelo governo americano de uma lista parcial⁷ de nomes de participantes nos treinamentos da Escola revelou também o fato de que militares brasileiros treinaram e participaram de tortura, inclusive no Chile.

No Brasil foi instalado, por meio do Decreto Presidencial nº 53.649, de 2 de março de 1964, o Centro de Instrução de Guerra na Selva (CIGS)⁸, em Manaus, comandado pelo general francês Paul Aussaresses, promotor do uso da tortura na guerra colonial da Argélia.

Com a instituição do decreto presidencial denominado Ato Institucional nº 5 ou AI 5⁹, várias garantias constitucionais foram suspensas¹⁰ mostrando-se como uma resposta do

⁶ Escola das Américas (em inglês School of the Americas), a partir de 2001 renomeada como Western Hemisphere Institute for Security Cooperation (WHINSEC)— Instituto do Hemisfério Ocidental para a Cooperação em Segurança é uma instituição mantida pelos Estados Unidos que ministra cursos sobre assuntos militares a oficiais de outros países. Atualmente situada em Fort Benning, Columbus, Geórgia, a escola esteve de 1946 a 1984 situada no Panamá, onde se graduaram mais de 60 mil militares e policiais de cerca de 23 países de América Latina, alguns deles de especial relevância pelos seus crimes contra a humanidade como os generais Leopoldo Fortunato Galtieri ou Manuel Noriega.

⁷ Disponível em: <http://www.documentosrevelados.com.br/nome-dos-torturadores-e-dos-militares-que-aprenderam-a-torturar-na-escola-das-americas/lista-dos-torturadores/>.

⁸ Naquela época, o Exército ressentia-se da falta de uma unidade capaz de especializar militares no combate na selva e de constituir polo irradiador de doutrina de emprego de tropa nesse complexo ambiente operacional amazônico. Tais fatores, sem dúvida, inspiraram a criação do CIGS, que veio preencher uma lacuna existente no Exército que ainda ocupava de maneira muito modesta essa parte do território nacional de inestimável valor estratégico. http://pt.wikipedia.org/wiki/Centro_de_Instru%C3%A7%C3%A3o_de_Guerra_na_Selva.

⁹ O Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, marcou o início do período mais duro da ditadura militar (1964-1985). Editado pelo então presidente Arthur da Costa e Silva, ele deu ao regime uma série de poderes para reprimir seus opositores: fechar o Congresso Nacional e outros legislativos (medida regulamentada pelo Ato Complementar nº 38), cassar mandatos eletivos, suspender por dez anos os direitos políticos de qualquer cidadão, intervir em Estados e municípios, decretar confisco de bens por enriquecimento ilícito e suspender o

CURSO DE DIREITO

governo militar à decisão da Câmara dos Deputados, que se negara a conceder licença para que o deputado Márcio Moreira Alves fosse processado por um discurso onde questionava até quando o Exército abrigaria torturadores e pedindo ao povo brasileiro que boicotasse as festividades do dia 7 de setembro. O AI 5 deu ao regime poderes absolutos e cuja primeira consequência foi o fechamento do Congresso Nacional por quase um ano e considerado por muitos historiadores a “oficialização” das práticas de tortura como braço da repressão aos dissonantes do governo militar.

De acordo com Arquidiocese (1985) as torturas físicas realizadas aos montes durante a estadia dos militares no governo aconteceram sob inúmeras modalidades, destacando o “pau-de-arara”, que consistia numa barra de ferro atravessada entre os punhos amarrados e a dobra do joelho, colocada entre duas mesas, o corpo do torturado ficava pendurado a cerca de 20 ou 30 centímetros do solo, recebendo eletrochoques, a palmatória e o afogamento; o “eletrochoque” era dado por um telefone de campanha do Exército, sendo que seus fios longos eram ligados no corpo do torturado, normalmente, nas partes íntimas, ouvidos, dentes, língua e dedos; o “afogamento” é considerado um dos complementos do pau-de-arara, consistindo em lançar água por meio de um pequeno tubo de borracha introduzido na boca do torturado, que se encontrava pendurado; a “palmatória” objeto constituído de uma borracha grossa, sustentada por um cabo de madeira; a “cadeira do dragão”, de São Paulo, era uma cadeira muito pesada, com assento de zinco, ligada a um terminal da máquina de choque, denominada magneto, a referida cadeira possuía uma travessa de madeira que empurrava a perna da vítima para trás, sendo que a cada descarga elétrica a perna batia contra a travessa causando ferimentos profundos; a “cadeira do dragão” do Rio de Janeiro, era uma cadeira do tipo barbeiro, na qual o torturado era amarrado com correias revestidas de espumas e fios elétricos eram ligados nos dedos dos pés e mãos; a “geladeira” consistia em colocar o torturado nu em um ambiente de baixíssima temperatura e dimensões reduzidas; “insetos e animais” como cães, cobra, jacaré e barata, também foram usados nas sessões de torturas,

direito de habeas corpus para crimes políticos. O ministro da Justiça, Gama e Silva, anunciou as novas medidas em pronunciamento na TV à noite.

¹⁰ AI-5 – que foi seguido por mais 12 atos institucionais, 59 atos complementares e oito emendas constitucionais– duraria até 17 de outubro de 1978. Sobre ele disse Costa e Silva, em discurso transmitido por rádio e TV, no último dia de 1968: “Salvamos o nosso programa de governo e salvamos a democracia, voltando às origens do poder revolucionário”. Em 13 de janeiro de 1969, o coronel João Batista Figueiredo, ex-chefe da Agência Central do SNI (Serviço Nacional de Informações) e ex-presidente da República (1979-1985), mandava carta a Heitor Ferreira, secretário de Geisel e Golbery: “Os erros da Revolução foram se acumulando e agora só restou ao governo ‘partir para a ignorância’”. <http://www1.folha.uol.com.br/folha/treinamento/hotsites/ai5/ai5/index.html>.

CURSO DE DIREITO

além disso, “produtos químicos”, como o Pentatotal, substância que faz a pessoa falar em estado de sonolência; e “lesões físicas” na qual se introduzia objetos no ânus do suspeito, queimaduras com cigarro, permanecer em pé sobre latas e espancamento com cassetete. Há relatos, também, de ameaças e espancamentos em crianças. As mulheres e gestantes, normalmente, sofriam ameaças, choques elétricos, espancamentos, constrangimentos e abusos sexuais.

Como cediço, o Governo Geisel marca a chamada “abertura política”, onde os militares, assolados por uma inflação desencadeada pela falta de incentivos aos insumos básicos, decidiram iniciar um movimento de distensão para abertura política institucional, “lenta, gradual e segura”, segundo as próprias palavras do então presidente Ernesto Geisel.

Seu sucessor e último presidente militar da ditadura, João Batista Figueiredo sancionou a Lei da Anistia, promulgada a 28 de agosto de 1979, sob o nº 6.683, que prevê logo em seu artigo 1º:

Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 2 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 ... (vetado).

Começava aí o embate sobre o alcance da Lei da Anistia, principalmente no que diz respeito aos crimes contra os direitos humanos, como prisão ilegal, tortura, homicídio e desaparecimento forçado de pessoas, praticados pelos agentes do Estado durante todo o período alcunhado de “anos de chumbo”.

2 Anistia = esquecimento

Dallari (2001) ao se referir aos requisitos para concessão de anistia, assim expressa:

A concessão de anistia para quem tiver cometido crimes, desde que ocorra na forma legalmente prevista, dá aos criminosos o direito de não serem punidos. Por se tratar de um favor excepcional, criando uma categoria de privilegiados, a interpretação e aplicação da Lei da Anistia deve ser rigorosa, não comportando a extensão para casos e situações que não se enquadrem rigorosamente nas previsões legais.

O termo “anistia”, derivação da palavra grega “amnestia” tem seu significado associado à “esquecimento”. Importante ressaltar que, embora o termo remonte à esquecimento, não há se falar em “perdão”. Esse é exatamente o entendimento de Torelly (2009), ao fazer um breve histórico dos impactos causados pela Lei de Anistia no Brasil:

Em 22 de agosto de 1979, o Congresso Nacional aprovou o projeto de lei de anistia enviado pelo Governo Federal. Tratou-se do marco jurídico que fundou a transição política brasileira. A data até hoje é ambígua: marca o início do processo de democratização e, ao mesmo tempo, a derrota do projeto de lei popular que pretendia uma anistia “ampla, geral e irrestrita”. Com a anistia, ainda que parcial – e graças ao processo social que a tornou possível –, deu-se início à volta de clandestinos, exilados e banidos à cena pública e viu-se a emergência dos trabalhadores, intelectuais e estudantes como atores políticos e o ressurgimento das organizações partidárias e sociais. O silêncio foi rompido. O grito das ruas não pôde mais ser sufocado. Foi um momento de intensa mobilização dos Comitês Brasileiros e Movimentos Femininos pela anistia. Os clamores dos perseguidos políticos ganharam espaço público, não sendo mais possível esconder ou mascarar a existência da censura, de mortos e desaparecidos, de demissões profissionais arbitrárias e de torturas sistemáticas contra cidadãos brasileiros.

Não se pode negar que a Lei de Anistia representou a ruptura formal com o período da repressão militar e serviu como ponte hábil para a transição do período militar ditatorial para a democracia. Entretanto, na contramão desses avanços, serviu também de esteio para por a salvo de qualquer punibilidade os agentes do Estado que barbaramente negaram aos presos políticos os mais básicos direitos humanos.

Assim, paradoxalmente a Lei da Anistia no Brasil representou ao mesmo tempo uma vitória da sociedade civil frente aos desmandos da Ditadura e também o manto que acobertou e protegeu de eventuais responsabilizações os sádicos torturadores que, sob o discurso de manter a ordem, mancharam de sangue quase duas décadas de repressão política.

Não obstante a Lei de Anistia, a responsabilização dos agentes estatais que cometeram crimes comuns durante o período militar sempre foi objeto de calorosos debates. Diversos juristas já bradaram que os agentes do Estado que violaram os direitos humanos durante o período estipulado na própria Lei (entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979) não estariam acobertados, tendo em vista que os homicídios e torturas por eles praticados não se enquadrariam no rol de crimes políticos ou conexos à política.

Essa questão foi finalmente levada ao descortino judicial por meio da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF nº 153, apreciada em 2010, onde por maioria a interpretação da Lei de Anistia como não abarcante dos crimes de desrespeito aos direitos humanos foi rejeitada, sob a estranha argumentação de que, embora possa se admitir que a Lei iguala como anistiados vítimas e algozes, assim foi feito deliberadamente, como uma espécie de acordo entre as partes, para que se pudesse avançar rumo a democracia. Era o preço que se tinha que pagar. O fato que este julgamento deixou claro que, em termo de fortalecimento da democracia e em matéria de política de justiça de transição, o Brasil permanece muito atrás de países, inclusive da América do Sul, que enfrentaram de forma mais corajosa seu passado de desrespeito aos direito humanos.

O veredicto apresentado pelo Supremo Tribunal Federal empurrou ao Brasil a pecha de ser um dos poucos países sulamericanos a não cumprir a justiça de transição de forma completa.

3 Justiça de Transição no mundo: estudo de casos

Piovesan (2012) deixa claro que há diferenças consideráveis entre os modos de tratar a justiça de transição no Brasil e nos demais países latino-americanos, bem como a influência ora robusta, ora pusilânime do Sistema Interamericano nesse processo.

A especialista aponta as peculiaridades envolvidas na criação de um sistema regional interamericano, que nasce em uma quadra pouco amistosa às práticas de direitos humanos, uma vez que em 1978, ano da entrada em vigor da Convenção Americana de Direitos Humanos, mais da metade dos países signatários mantinham governos ditatoriais, ou seja, não eleitos democraticamente, confrontando essa prática à realidade européia, onde a fonte inspiradora do sistema regional estava embasada na tríade indissociável assim composta: Estado de Direito, Democracia e Direitos Humanos, que favoreceu ao fortalecimento do conceito de direitos humanos. De outro modo, dada a opressão vigente na maioria dos governos da America Central e da América do Sul, os direitos humanos eram tidos como injúrias ao Estado.

Os governos não democráticos que se apossaram do poder em maior ou menor escala de tempo na sulamérica e na América Central deixaram como legado uma cultura de violência e de impunidade, além de uma precária tradição de respeito aos direitos humanos.

CURSO DE DIREITO

Segundo a autora aponta, a América Latina tem o mais alto índice de desigualdade do mundo no campo de distribuição de renda.

É exatamente por conta desse legado que o sistema interamericano se impõe como ferramenta basilar para a proteção dos direitos humanos, ou seja, na percepção de que as instituições nacionais se apresentam como ineficientes e omissas. De acordo com Piovesan (2012) a principal função da Comissão Interamericana de Direitos Humanos é promover a observância e a proteção dos direitos humanos na América. Assim, a Comissão é responsável por fazer recomendações aos governos dos Estados-partes, prevendo a adoção de medidas adequadas à proteção desses direitos; preparar os estudos ou relatórios que considerar convenientes para o desempenho de suas funções; solicitar informações aos governantes de Estados membros sobre medidas que adotarem em matéria de direitos humanos e apresentar um relatório anual à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos. A competência da Comissão Interamericana alcança todos os partidários da Convenção Interamericana de Direitos Humanos e todos os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos, concernentes aos direitos consagrados na Declaração Americana de 1948.

Como exemplo de atuação da Corte Interamericana, Piovesan (2012) cita o processo *Barrios Altos versus Peru*, caso simbólico em que a Corte estabeleceu que as autoanistias “deixam as vítimas indefesas e conduzem à perpetuação da impunidade, o que as torna manifestamente incompatíveis com a letra e o espírito da Convenção Americana”¹¹. O caso do massacre de mais de uma dezena de pessoas no Peru por agentes policiais serviu para a Corte Interamericana, ao condenar aquele país, assentar jurisprudência no sentido de que os crimes considerados de lesa-humanidade são considerados normas de ius cogens e que portanto estas instituições jurídicas não são aplicáveis às violações mais graves dos direitos humanos. Justamente pelo fato de muitos crimes cometidos na época das ditaduras latino-americanas assumirem o caráter de crimes de lesa-humanidade, pois foram cometidos em um contexto em que se fazia o uso do aparelho estatal para perseguir membros da sociedade civil considerados uma ameaça ao governo vigente, as alegações levantadas como impedimento a responsabilização dos atores destes delitos não foram consideradas aplicáveis.

Uma vez elaboradas as sentenças da Corte em que caracterizavam as autoanistias como incompatíveis com a Convenção Americana, aqueles Estados que sofriam com o

¹¹ OEA. Corte IDH. Caso *Barrios Altos versus Peru*. Mérito. Sentença de 14 de março de 2001.

CURSO DE DIREITO

problema e tinham intuito de prestar contas para com seus cidadãos e suas obrigações internacionais, passaram a dispor do respaldo jurídico para fazê-lo. Foi o caso da Argentina, que através de sua Suprema Corte derogou as leis de Obediência Devida e de Punto Final baseando-se na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Ratifica Piovesan (2012) assinalando que “foi a primeira vez, no direito Internacional contemporâneo, que um Tribunal internacional determinou que leis de anistia eram incompatíveis com tratados de direitos humanos, carecendo de efeitos jurídicos”.

À decisão da Corte Interamericana no caso Barrios Altos sucederam-se sentenças no mesmo sentido nos casos Almonacid Arellano x Chile, La Cantuta x Peru, Velásquez Rodríguez x Honduras e outros que robusteceram a jurisprudência daquela Corte internacional no sentido de que é dever dos Estados promover e proteger os direitos humanos dentro de seus territórios, à luz dos parâmetros protetivos mínimos estabelecidos pela Convenção Americana de Direitos Humanos, dos quais se destacam quatro direitos primordiais:

- o direito a não ser submetido à tortura;
- o direito à justiça (o direito à proteção judicial);
- o direito à verdade; e
- o direito à prestação jurisdicional efetiva, na hipótese de violação a direitos.

Depreende-se, portanto, das reiteradas decisões emanadas Corte Interamericana, quatro pontos indubitáveis: a) As leis de anistia violam parâmetros protetivos internacionais; b) Constituem um ilícito internacional; e c) Não obstam o dever do Estado de investigar, julgar e reparar as graves violações cometidas, assegurando às vítimas os direitos à justiça e à verdade.

A partir dessas premissas Piovesan (2012) passa à análise da experiência sul-americana quanto à proteção dos direitos à justiça e à verdade no pós-ditadura, confrontando os *modus operandi* de Brasil e Argentina, justificando tal associação nos fatos de que ambas as nações passaram por períodos de exceção, adotaram legislações que reescreveram ou criaram novas constituições após suas ditaduras e ambos conferente um status diferenciado em suas respectivas ordens jurídicas quanto aos tratados de direito humanos.

Segue, então, a autora prescrevendo as diferenças entre os modos como os dois paradigmas trataram a questão da justiça transicional (*transitional justice*), tomando como

CURSO DE DIREITO

fundamentos a sedimentação da jurisprudência da Corte Interamericana nas decisões de cada país e o alcance de proteção dos direitos à justiça e à verdade nas experiências da Argentina e do Brasil, para chegar à conclusão de que, enquanto na Argentina houve a plena incorporação da jurisprudência da Corte Interamericana, havendo inclusive incidência desta na revogação das leis de anistia então vigentes naquele país, bem como houve uma política de Estado em prol da memória, verdade e justiça e, ainda, a proteção dos direitos à verdade e à justiça, no Brasil, por outro lado, não houve a incorporação da jurisprudência emanada pela Corte Interamericana junto ao Supremo Tribunal Federal, além do que há uma tensão intragovernamental a respeito da política de estado em prol da memória, verdade e justiça, resultando, ainda, em afronta aos direitos à verdade e à justiça, sem mencionar que a punição dos agentes estatais está congelada, obstada pela inamovível rocha da Lei de Anistia.

3.1 O caso argentino

Na América do Sul, coube à Argentina o papel de país pioneiro na revisão de leis de anistia que protegiam os agentes estatais de responsabilização por crimes cometidos durante o período da ditadura.

A chamada Ley de Punto Final (Lei nº 23.492/86) decretava a imediata suspensão de quaisquer processos judiciais contra todos agentes do Estado que houvessem sido responsabilizados por torturas, desaparecimento e morte dos refratários ao regime militar. Essa lei havia sido aprovada durante o governo de Raul Alfonsin.

Por sua vez, a Ley de Obediencia Debida (Lei nº 23.521/87) assegurava que não poderia haver responsabilização judicial dos militares, visto que sob a ótica legal, teriam agido em obediência às ordens superiores, sem espaço para questionamento quanto a elas.

Pressionado por grupos civis organizados, em especial as Mães da Praça de Maio, a Corte judiciária argentina ratificou a possibilidade de que os agentes do Estado que agiram em detrimento da dignidade humana durante o período militar e até então protegidos pelas leis de anistia, pudessem ser responsabilizados judicialmente pelos seus crimes.

No ano de 2003, a Lei nº 25.779 finalmente declarou nula a Ley de Obediencia Debida, posteriormente sujeita à apreciação da Corte Suprema argentina, que por sua vez a convalidou e, ainda, declarou tanto a Ley de Punto Final quanto a Ley de Obediência Debida

inconstitucionais, em julgamento ocorrido a 14 de junho de 2005, abrindo, dessa forma, a possibilidade de julgamento de militares por crimes praticados na repressão.

Não obstante as leis anistiantes terem sido julgadas inconstitucionais pelo judiciário argentino, restavam, porém os denominados “Indultos de Menem”, consubstanciados em uma dezena de decretos criados entre 1989 e 1990 e sancionados pelo presidente argentino à época, Carlos Menem, que na prática significavam o indulto aos civis e militares que tivessem cometido delitos durante o período da ditadura.

Estes decretos foram levados também à consideração da justiça argentina, sendo que a partir de 2006, a Suprema Corte daquele país confirmou sua inconstitucionalidade.

O resultado do revisionismo jurídico quanto às leis argentinas de anistia é que, mais de 800 pessoas estavam ou haviam sido julgadas por crimes praticados durante a ditadura argentina até 2011¹². Dessas, cerca de 200 já haviam sido condenadas.

3.2 O caso uruguaio

Inserimos também nesse contexto, por entendermos salutar a extensão do leque comparativo, as experiências vividas no Uruguai, que, apesar de vivenciarem também ditaduras em seu país e, ainda, tendo inicialmente erigido legislações que protegiam os agentes estatais de eventuais punições sobre os crimes de tortura e homicídio daqueles que discordavam do regime vigente, acabou por mitigar ou revogar tais normas, a fim de cumprir com a justiça, levando aos tribunais os responsáveis pelas hediondas transgressões.

No Uruguai, foi aprovada em 8 de março de 1985, durante o governo civil de Julio María Sanguinetti a Lei nº 15.737, denominada Ley de Amnistía. Essa lei, entretanto, não perdoava ou anistiava aqueles que tivessem sido condenados por homicídio, uma vez que o seu artigo 5º assevera excluir-se da anistia todos os delitos cometidos policiais ou militares, equiparados ou assimilados, que tenham sido autores, coautores ou cúmplices de tratamentos desumanos, cruéis ou degradantes ou a detenção de pessoas posteriormente desaparecidas, e quem tenha acobertado quaisquer dessas condutas.

Dessa forma, chegaram ao crivo da justiça uruguaia os primeiros processos tendo como incriminados os militares atuantes no período da repressão. Ocorre que, em 1986, foi aprovada a Ley de Caducidad de La Pretensión Punitiva Del Estado, Lei nº 15.848. Esse

¹² http://www.mpf.gov.ar/Accesos/DDHH/Docs/actualizacion_estado_causas_mayo_2011.pdf.

CURSO DE DIREITO

normativo emperrava a possibilidade de responsabilização de agentes estatais pelos crimes cometidos na ditadura uruguaia. Houve, então, a necessidade de intervenção da Organização dos Estados Americanos para tentar buscar a justiça que estava engessada no plano nacional. Entre os anos de 1987 e 1989 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), recebeu ao menos uma dezena de denúncias contra o Uruguai por conta do disposto na Lei de Caducidade, tendo concluído que a mencionada norma era incompatível com o artigo XVIII da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e os artigos 1, 8 e 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH). Dessa forma, houve a recomendação ao governo uruguaio de indenizar as vítimas ou seus familiares pelas violações de direitos humanos e de adotar medidas necessárias para o esclarecimento dos fatos e identificação dos responsáveis.

A Lei de Caducidade permanece em vigor, entretanto, no julgamento de casos concretos ela vem sistematicamente sendo afastada pelo judiciário uruguaio, em razão de sua inconstitucionalidade, em especial por violar os direitos humanos. Acontece que, mesmo havendo a declaração de invalidade do normativo perante a Corte Suprema daquele país, essas decisões em casos específicos não tem o condão de revogar a Lei de Caducidade.

Houve, de fato, diversas tentativas de anulação da Lei de Caducidade. A última, em 2010, partiu do Senado daquele país, mas que foi derrubado pelo governo sob a alegação de que a referida norma havia passado pelo crivo dos cidadãos por conta de duas consultas populares e não poderia ser anulada, portanto, por um projeto de lei, sob pena de configurar um verdadeiros acinte à vontade do povo.

Mesmo em vigor, a Lei da Caducidade não impediu o julgamento e condenação naquele que permanece como os mais emblemáticos casos de responsabilização de agentes do Estado uruguaio que cometeram crimes durante à ditadura, qual seja, dos ex-ditadores Juan Maria Bordaberry¹³, que liderou o golpe de Estado em 1973, condenado a trinta anos de reclusão e Gregorio Alvarez¹⁴, condenado a vinte e cinco anos de reclusão por sua participação nos assassinatos cometidos na chamada Operação Condor.

É certo que há muito ainda a evoluir acerca da anistia no Uruguai, e o debate deve continuar por muito tempo e existe, à bem da verdade, resistências no que tange à

¹³ Antes ele havia sido condenado por outros crimes e cumpria prisão domiciliar devido a problemas de saúde. Bordaberry faleceu em julho de 2011, aos 83 anos.

¹⁴ Alvarez, de 84 anos, foi o Comandante do Exército em 1978 e último presidente da ditadura uruguaia.

CURSO DE DIREITO

responsabilização de militares como as que imperam no Brasil, houve, inclusive, manifestação do Partido Nacional e do Partido Colorado refratárias à reabrir o que denominaras “feridas do passado”. Como no Brasil, também no Uruguai os militares, por diversas vezes não se intimidaram e passaram expressamente o recado de que a reabertura dessas feridas seria entendida como puro revanchismo, e por conseguinte poderia gerar movimentos de reação nas caserna.

3.3 O caso sulafricano

O processo de transição da África do Sul, buscando a redenção pós-apartheid, por exemplo, adotou a tese de que julgamentos formais não são os únicos meios para alcançar a responsabilização dos agentes envolvidos e a reconciliação necessária para se seguir em frente.

Naquele país as audiências da Comissão de Verdade e Reconciliação contaram com intensos depoimentos dos que eram acusados de manter o apartheid à custa do sangue de milhares de negros e que reivindicavam anistia. Segundo Sly (2000):

[...] enquanto a dinâmica do julgamento faz com que o acusado aja passivamente, procurando levantar dúvidas sobre a acusação a fim de escapar da responsabilização, no processo de anistia sul-africano, os acusados iniciavam o processo com o objetivo de obter o perdão. Por isso, grande parte das informações vinha dos próprios perpetradores dos crimes.

Assim, a partir de 1995, ano em que a África do Sul criou a sua Comissão da Verdade e Reconciliação, não faltaram críticas de organizações internas e mesmo de ativistas de fora porquanto o modelo adotado por aquele país também consistia em anistiar os agentes da opressão branca.

Há que se deixar claro, entretanto, que a justiça de transição ocorrida na África do Sul foi baseada no modelo de justiça restaurativa, e não retributiva. De acordo com Pinto (2007), esses dois institutos podem ser diferenciados da seguinte forma:

[...] são elementos da Justiça Retributiva: a) o crime é ato contra a sociedade, representada pelo Estado; b) o interesse na punição é público; c) a responsabilidade do agente é individual; d) há o uso estritamente dogmático do Direito Penal; e) utiliza-se de procedimentos formais e rígidos; f) predomina a indisponibilidade da ação penal; g) a concentração do foco punitivo volta-se ao infrator; h) há o predomínio de penas privativas de liberdade; i) existem penas cruéis e humilhantes; j) consagra-se a pouca assistência à vítima; l) a comunicação do infrator é feita somente pelo advogado.

Outrossim, constituem elementos da Justiça Restaurativa: a) o crime é ato contra a comunidade, contra a vítima e contra o próprio infrator; b) o interesse de punir e reparar é das pessoas envolvidas no caso; c) há responsabilidade social pelo ocorrido; d) predomina o uso alternativo e crítico do Direito Penal; e) existem procedimentos informais e flexíveis; f) predomina a disponibilidade da ação penal; g) há uma concentração de foco conciliador; h) existe o predomínio da reparação do dano causado ou da prestação de serviços comunitários; i) as penas são proporcionais e humanizadas; j) o foco de assistência é voltado à vítima; l) a comunicação do infrator pode ser feita diretamente ao Estado ou à vítima.

Segue o autor elencando, a partir dos elementos constitutivos dos institutos, as diferenças entre a justiça restaurativa e a retributiva:

Assim, podemos destacar que na Justiça Retributiva temos um conceito estritamente jurídico de crime, ou seja, é conceituado como violação da Lei Penal e monopólio estatal da Justiça Criminal; na Justiça Restaurativa, por sua vez, temos um conceito amplo de crime, sendo o mesmo o ato que afeta a vítima, o próprio autor e a comunidade causando-lhe uma variedade de danos, bem como uma Justiça Criminal participativa. Em termos de procedimentos, destacamos o ritual solene e público da Justiça Retributiva, com indisponibilidade da ação penal, contencioso, contraditório, linguagem e procedimentos formais, autoridades e profissionais do Direito como atores principais, processo decisório a cargo de autoridades (policial, promotor, juiz e profissionais do Direito) contrapondo-se ao ritual informal e comunitário, com pessoas envolvidas, com oportunidade, voluntário e colaborativo, procedimento informal com confidencialidade, vítimas, infratores, pessoas da comunidade como atores principais, processo decisório compartilhado com as pessoas envolvidas (multidimensionalidade) típico da Justiça Restaurativa. No que diz respeito aos efeitos para a vítima, frise-se que na Justiça Retributiva há pouquíssima ou nenhuma consideração, ocupando lugar periférico e alienado no processo; na Justiça Restaurativa, ao revés, a vítima ocupa lugar de destaque, com voz ativa e controle sobre o que passa. Com relação ao infrator, na Justiça Retributiva este é considerado em suas faltas e sua má-formação e raramente tem participação; na Justiça Restaurativa, é visto no seu potencial de responsabilizar-se pelos danos e consequências do delito, interage com a vítima e com a comunidade, vê-se envolvido no processo, contribuindo para a decisão.

Nota-se, portanto, que no caso da África do Sul, a justiça restaurativa foi adotada de forma a que, apesar da anistia, o reconhecimento da verdade, bem como a condenação social dos atos de barbárie cometidos pelos representantes do apartheid funcionaram não como uma condenação criminal, mas sim moral.

Para Tutu (2000), prêmio Nobel da Paz em 1985 por sua luta contra o apartheid na África do Sul, o conceito de justiça, no caso africano, visa mais o aspecto restaurador do que o punitivo:

[...] a justiça retributiva é largamente ocidental. O entendimento africano é muito mais restaurativo - não tanto para punir como para compensar e restaurar o equilíbrio que foi quebrado. A justiça que esperamos é restauradora da dignidade das pessoas.

O modelo adotado por aquele país africano, excede o binômio da coerção e da retribuição, alcançando algo que se considerou mais caro, qual seja, a dignidade moral e social.

Finalmente, em 20 de outubro de 1998, a Comissão da Verdade da África do Sul tornou pública o relatório final dos seus trabalhos. Houve inúmeras críticas, desde as partidas pelos órgãos da deposta oligarquia branca, sob o argumento de que o relatório foi fruto de uma verdadeira “caça às bruxas” até mesmo às críticas severas das vítimas do apartheid, contrários à tese da não punição.

3.4 O Brasil - as feridas ainda sangram

Verifica-se que tanto Argentina quanto Uruguai obtiveram significativos avanços na seara de investigação e punição de crimes praticados durante suas ditaduras, não obstante a Argentina estar bem à frente do Uruguai. Em ambos os casos, porém, o Poder Judiciário, erigiu uma interpretação que alçou as obrigações internacionais em matéria de direitos humanos acima das conveniências políticas. Também em ambos os países os Poderes Executivo e Legislativo procuraram e continuam procurando caminhar na mesma direção, ainda que em ritmos diversos.

De acordo com Sikkink (2010) essa experiência desses dois países vizinhos contrasta radicalmente com os acanhados avanços perceptíveis no caso do Brasil, onde o órgão máximo do Judiciário foi o primeiro a dar peso relativo maior a argumentos e considerações próprios de um realismo político do que às imposições de um raciocínio jurídico aplicável à seara dos direitos humanos.

A justiça de transição adotada pelos sulafricanos, pelas suas peculiaridades e contexto em que se deu o totalitarismo da minoria branca contra a maioria negra oprimida, não pode ser considerado no mesmo discurso, de forma homogênea, de ditaduras militares, como as ocorridas nos países sulamericanos. A questão africana, por se tratar de uma segregação oficializada pelo Estado e levar em consideração eminentemente a etnia dos

CURSO DE DIREITO

perseguidos, muito bem pode ser objeto da execração pública pelas constantes e bárbaras violações aos direitos da dignidade do homem. Entretanto, a adoção do modelo de justiça de transição e reconciliação por eles adotados, mostrou-se como a ferramenta disponível, embora de eficiência contestada, para uma nação que buscava muito mais uma oportunidade de sepultar o apartheid e “andar pra frente” do que efetivamente punir aqueles que perpetuaram por tanto tempo a segregação racial.

As conclusões a que inevitavelmente chegamos é que a justiça de transição no Brasil é um processo incompleto que avança em passos lentos rumo a sua conclusão. As manobras políticas de um governo autoritário ensejaram a aprovação de uma lei que concedeu anistia aos agentes do Estado que praticaram graves violações aos direitos humanos, apesar do Brasil ser signatário da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que proíbe expressamente a tortura, o castigo cruel, desumano ou degradante. Por sua vez, seu julgamento no Supremo Tribunal Federal, a partir da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153 mostrou-se um engodo no que diz respeito a avanços quanto ao respeito dos direitos humanos no Brasil, uma vez que a Corte Suprema ratificou sua higidez constitucional ao largo das manifestações contrárias de entidades representativas de familiares e vítimas do período da ditadura e boa parte da sociedade civil.

Para Piovesan (2012) não há dúvidas de que os pressupostos da justiça de transição, direito à memória e à verdade, direito à justiça, direito de reparação e reformas institucionais estão entrelaçados, sendo que, a concretização de um pressuposto, depende do avanço do outro.

4 A Comissão Nacional da Verdade Brasileira - tentativa de reconciliação

Segundo Hayner (2010), o objeto de uma comissão da verdade, como o nome sugere, é o de “buscar os fatos”, entretanto “sua importância é reconhecer a verdade mais do que buscar a verdade”. Em outras palavras, sua função é apontar quais fatos devem ser reconhecidos pelo Estado. Para os que sofreram graves violações dos seus direitos, a comissão cria as condições de “remover a possibilidade da negação continuada” por parte dos perpetradores. Hayner (2010) realizou exaustivos estudos comparados sobre as diversas comissões de verdade ao redor do mundo, e ao cabo, apresentou o que, segundo ela, permanece como a essência desses comitês:

[...] está focada no passado e não em eventos presentes; investiga um padrão de eventos que aconteceram em um certo período de tempo; compromete-se diretamente e amplamente com a população afetada, reunindo informações sobre suas experiências; é um órgão temporário, com o objetivo de produzir um relatório final; e está oficialmente autorizada ou possui poderes do Estado investigado.

Prossegue a estudiosa, completando que, também é característica das comissões da verdade, não existirem julgamentos no sentido criminal, mesmo quando se conhecem as identidades e as atrocidades cometidas por violadores de direitos humanos. Por isso, não podem sentenciar indivíduos e declara-los culpados ou inocentes por tais violações.

Surge daí a principal questão acerca do papel dessas comissões: é possível gerar uma responsabilização satisfatória, mesmo quando não existe persecução penal? É possível a reconciliação nacional sem punição criminal?

No Brasil, a Comissão Nacional da Verdade foi criada pela Lei nº 12.528/2011 e instituída em 16 de maio de 2012. A CNV tem por finalidade apurar graves violações de Direitos Humanos ocorridas entre 18 de setembro de 1946 e 5 de outubro de 1988.

O modelo adotado para a justiça de transição no Brasil mostra-se especialmente intrincado. A Lei nº 6.683/1979 foi promulgada em plena vigência do período militar, embora em contexto da abertura lenta e gradual formatada no governo Geisel. A chamada Lei de Anistia mostra-se, portanto, como uma verdadeira autoanistia, acobertando com uma extensão inapropriada todos os crimes cometidos durante o período de ditadura e excessos dela inerentes.

A sensação de impunidade sobreleva-se ao discurso de que “não se deve mexer em feridas já cicatrizadas”, nas palavras do ex-ministro da Justiça José Gregori, defensor da não punição aos militares que agiram na ditadura: “É preciso muita sensibilidade para tratar desse tema, que dividiu o Brasil em certo período”, disse o ex-ministro¹⁵, ao lembrar que os militares tiveram apoio de parte da sociedade.

De fato, a não responsabilização dos agentes do Estado que torturaram, forçaram desaparecimentos e mesmo assassinaram em nome da ditadura, colocam a justiça de transição ocorrida até aqui no Brasil, numa moldura dissonante das demais adotadas na América do Sul,

¹⁵ Disponível em: <http://www.valor.com.br/politica/1105700/para-jose-gregori-comissao-da-verdade-tera-sentido-simbolico#ixzz2UYCHbM6y>.

CURSO DE DIREITO

ao mesmo tempo que frustra as organizações civis que passaram todos esses anos buscando a efetiva justiça reparadora das ilicitudes que foram vítimas, ou tiveram amigos e parentes nessa situação.

Dessa forma, nos parece que o Supremo Tribunal Federal, representado pelos seus onze ilustres Ministros, amparados pela competência de bem zelar pelos preceitos assentados na Carta Maior do povo brasileiro, em especial o da dignidade da pessoa humana, tinha a seu favor um cenário favorável à revisão do texto legal inserto na Lei de Anistia, visto que passados quase trinta anos de sua promulgação e um movimento político bastante enfraquecido daqueles que eram contrários à sua revisão.

O resultado do julgamento é publicamente conhecido, e sua repercussão não foi menor que o sentimento de frustração e constrangimento dele resultantes.

A mais alta Corte Judicial do país tem novo encontro marcado com a possibilidade de fazer história e revisar a Lei de Anistia, uma vez que após o Acórdão que manteve, por maioria, a constitucionalidade daquela norma, foram ofertados Embargos de Declaração na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153. Seu julgamento pode ser acompanhado de revisão do placar final e conseqüentemente da própria norma, ainda mais que quando de sua chamada à pauta, o STF contará com formação diversa daquela que formou entendimento no julgamento em 2010. Ainda assim, não há, por parte das organizações que lutam pelas punições, muita esperança de que o quadro se reverta, ainda mais quando se leva em conta que não há no STF tradição em se pautar pela jurisprudência alienígena em suas decisões, bem como não parecem, os julgadores daquela instância, convencidos do alcance das obrigações constantes nos tratados internacionais de direitos humanos assumidos pelo Brasil.

Resta, então, depositada na Comissão Nacional da Verdade, esperança de que, mesmo que de forma tímida, a injustiça histórica prolongada pelo desfecho do julgamento da ADF 153, comece a ser demolida.

Não obstante o coro robusto quanto à competência enfraquecida da CNV, em razão da disposição legal prevista na Lei nº 12.528/2011, que em seu artigo 4º, parágrafo 4º aduz que as atividades da comissão “não terão caráter jurisdicional ou persecutório”, o principal objetivo da CNV é o de esclarecer os fatos e circunstâncias dos casos de graves

violações de direitos humanos, inclusive identificando a autoria de quem praticou as referidas violações.

Embora atada ao texto da Lei que a impede de sugerir punições, os trabalhos da CNV já tiveram o condão, por si só motivo de regozijo, de elevar, através de membros da própria comissão, o discurso de que não haverá uma transição completa sem a responsabilização dos agentes que cometeram os crimes trazidos ao conhecimento da sociedade por meio dos trabalhos da Comissão da Verdade.

Numa dessas manifestações, o membro da Comissão da Verdade, Cláudio Fonteles¹⁶, ex-Procurador Geral da República, defendeu veementemente a revisão da Lei de Anistia e consequentemente a possibilidade de punição dos militares¹⁷:

O assunto não está definido no STF. A OAB entrou com ação, com dois recursos de embargo de declaração, ainda pendente de apreciação. É fundamental a mobilização quando se der julgamento dos embargos. Será pauta das nossas recomendações. Na recomendação certamente será discutido, elaborado e proposto isso (revisão da Lei de Anistia).

Por sua vez, a coordenadora substituta da Comissão Nacional da Verdade, Rosa Maria Cardoso da Cunha¹⁸, que fora advogada de presos políticos durante a ditadura também compactua com a ideia de que a punição aos responsáveis pelas transgressões ocorridas durante a ditadura faz parte do processo da reparação da verdade histórica. De acordo como a advogada “Não há direito à verdade sem direito à justiça¹⁹”.

¹⁶ Cláudio Lemos Fonteles (Rio de Janeiro, 11 de outubro de 1946) foi Procurador-Geral da República entre 30 de junho de 2003 e 29 de junho de 2005. Graduado em Direito pela Universidade de Brasília em 1969, tornou-se mestre em Direito em 1983. Foi estagiário da Defensoria Pública e assessor do MPF, onde ingressou por concurso em 1973. Na Procuradoria Geral da República coordenou a área criminal (1991) e a antiga Secretaria de Defesa dos Direitos Individuais e Interesses Difusos (1987) na qual lutou pela demarcação de terras indígenas. Atua como voluntário em projetos de assistência a populações carentes e dependentes químicos. É professor de doutrina social da Igreja no curso de Teologia da Arquidiocese de Brasília (currículo retirado do sítio da CNV na internet, no endereço: <http://www.cnv.gov.br/index.php/institucional-acesso-informacao/membros/61-claudio-fonteles>).

¹⁷ Disponível em: <http://www.conversaafiada.com.br/brasil/2013/05/20/fonteles-stf-vai-rever-a-lei-da-anistia/>.

¹⁸ Rosa Maria Cardoso da Cunha (13 de dezembro de 1946) é advogada e professora universitária. Graduada em direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, em 1969, é mestre em direito penal pela USP e fez o curso de doutorado em ciência política pelo IUPERJ, atualmente vinculado a UERJ. Criminalista, atuou em defesa de presos políticos no RJ, SP e no DF. Na advocacia tem trabalhado particularmente nos delitos previstos na legislação penal especial. Integrou o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (1999/2002) e foi Secretária Adjunta de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (91/94). É professora concursada da UFF e convidada de diversas outras universidades. É autora de livros jurídicos e sobre política. (currículo retirado do sítio da CNV na internet, no endereço: <http://www.cnv.gov.br/index.php/institucional-acesso-informacao/membros/67-rosa-maria-cardoso-da-cunha>).

¹⁹ Disponível em: <http://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2013/04/nao-ha-direito-a-verdade-sem-direito-a-justica-diz-membro-da-comissao-da-verdade>.

Também é manifesta a vontade de revisão da Lei de Anistia por parte dos também integrantes da CNV Paulo Sérgio Pinheiro²⁰ e Maria Rita Kehl²¹.

O advogado José Paulo Cavalcanti Filho²², entretanto, também integrante da CNV, adere ao coro daqueles que entendem que a Lei de Anistia não deve ser revista. São suas as seguintes manifestações:²³

[...] Não [sou a favor da revisão]. Em defesa do princípio da legalidade, sagrado na Declaração Universal dos Direitos do Homem e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos”, disse Cavalcanti. Para ele, a responsabilização dos envolvidos nos crimes anistiados deve ocorrer “no plano moral”, pois “a tortura está abaixo dos limites da dignidade humana. [Mas] juridicamente não [...].

Ainda que não se tenha uma responsabilização criminal por conta dos trabalhos da Comissão Nacional da Verdade, cabe a esse órgão a importante tarefa de expor os fatos até então acobertados ou sonegados, perscrutar a verdade e, por último, mas deveras importante: atribuir responsabilidades àqueles que apoiaram ou se beneficiaram de alguma forma do regime ditatorial imposto no Brasil a partir de 1964.

²⁰ Paulo Sérgio Pinheiro (Rio de Janeiro, 8 de janeiro de 1944) é doutor em Ciência Política pela Universidade de Paris, França. Professor Titular de Ciência Política e pesquisador associado ao Núcleo de Estudos da Violência, da Universidade de São Paulo. Foi secretário de Estado de Direitos Humanos no governo Fernando Henrique Cardoso e integrou o grupo de trabalho nomeado pelo ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva que preparou o projeto de lei da Comissão Nacional da Verdade. Foi comissionado e relator dos Direitos da Criança da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Na ONU, onde tem desempenhado diversas funções desde 1995, preside atualmente a Comissão Internacional de Investigação para a Síria. É o atual coordenador da Comissão Nacional da Verdade. (currículo retirado do sítio da CNV na internet, no endereço: <http://www.cnv.gov.br/index.php/institucional-acesso-informacao/membros/66-paulo-sergio-pinheiro>).

²¹ Maria Rita Kehl (Campinas, 10 de dezembro de 1951) é psicanalista. Mestra em Psicologia Social e Doutora em psicanálise, também é ensaísta e cronista. Formada em psicologia pela USP, desde a universidade enveredou pelo jornalismo. Foi editora do Jornal Movimento, um dos mais importantes veículos da imprensa alternativa durante a Ditadura. Além de atender pacientes em psicanálise desde 1981, escreveu para diversos meios de comunicação e publicou vários livros, entre os quais: "O tempo e o cão - atualidade das depressões", vencedor do Prêmio Jabuti (não-ficção), em 2010, ano em que também recebeu o Prêmio Direitos Humanos do governo federal na categoria "Mídia e Direitos Humanos". Em 2011 publicou "18 Crônicas e mais algumas". (currículo retirado do sítio da CNV na internet, no endereço: <http://www.cnv.gov.br/index.php/institucional-acesso-informacao/membros/65-maria-rita-kehl>).

²² José Paulo Cavalcanti Filho (Recife, 21 de maio de 1948) é advogado formado pela Faculdade de Direito do Recife. Foi secretário-geral do Ministério da Justiça e Ministro (interino) da Justiça, no governo José Sarney. Foi também Presidente do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), da EBN (depois EBC) e do Conselho de Comunicação Social (órgão do Congresso Nacional). Consultor da Unesco e do Banco Mundial, ocupa a cadeira 27 da Academia Pernambucana de Letras. (currículo retirado do sítio da CNV na internet, no endereço: <http://www.cnv.gov.br/index.php/institucional-acesso-informacao/membros/64-jose-paulo-cavalcanti-filho>).

²³ Disponível em: <http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/geral/bom-senso-membro-da-comissao-da-verdade-diz-que-lei-da-anistia-nao-tem-de-ser-revista/>.

Após a derrocada das ditaduras da América do Sul, esses países começaram a planejar seus processos de justiça de transição, lançando mão de diversos instrumentos, entre eles: reparações, comissões de verdade, julgamentos e outros. Parece-nos que no que se refere aos avanços concernentes à possibilidade de responsabilização judicial dos agentes que cometeram crimes em nome do Estado ditatorial, a Argentina figura como imponente pioneira, tendo anulado as suas leis de anistia criadas em plena vigência do regime militar. No Uruguai, entretanto, embora tenha havido conquistas promissoras, aparentemente há, hodiernamente, uma estagnação quanto ao debate legislativo que pleiteava o fim da Lei de Caducidade. De qualquer modo, é fato que em ambos os países, as leis de anistia foram alvo de amplos e calorosos debates, resultando nas suas invalidações e nas punições dos responsáveis, sendo que em alguns casos ainda estão sendo julgados. No cenário brasileiro, lamentavelmente, não houve condenações penais de agentes do Estado por crimes cometidos na ditadura brasileira.

As formas como a justiça de transição foi tratada na Argentina e Uruguai, por exemplo, mostram claramente que não se buscou dar vazão ao revanchismo, pelo contrário, o que se teve como objetivo foi o fortalecimento da transição democrática naqueles países, que acharam por bem enfrentar corajosamente os abusos praticados no passado, a fim de se curar, de forma definitiva, as feridas abertas durante seus regimes ditatoriais.

O Brasil não parece estar disposto a alçar vôos mais altos na busca da maturidade democrática, conferindo aos direitos humanos a importância que abstratamente lhe dá a Constituição Federal.

Nosso país continua na contramão da história ao adotar uma postura de esquecimento das barbáries ocorridas durante a ditadura que aqui se estabeleceu por vinte e um anos.

Conclusão

O presente artigo procurou retomar a discussão sobre a incompleta justiça de transição no caso brasileiro, utilizando da comparação entre as políticas de transição adotadas por países da América do Sul e do mundo. Ao final, permanece a indagação: O Brasil adotará

CURSO DE DIREITO

formas de se apurar e punir os crimes cometidos durante a ditadura militar instaurada no Brasil a partir de 1964 e que durou até 1985?

Lamentavelmente, em que pese alguns avanços pontuais, tais como a promulgação da Lei nº 12.527/2011, chamada Lei de Acesso à Informação, bem como a instauração da Comissão Nacional da Verdade, ainda há muito a se fazer. A própria CNV, ceifada de poder de solicitar instauração de inquéritos que possam tornar-se processos criminais, é exemplo da deliberada impunidade adotada, nesses casos, a partir da aprovação, ainda em pleno regime militar, da Lei de Anistia.

Resta, portanto, a esperança de que o cenário atual possa mudar, seja pela revisão do julgamento que considerou constitucional a Lei de Anistia, a partir da análise dos Embargos de Declaração interpostos na ADPF nº 153, ainda pendentes de apreciação, seja pela conquista de maiores poderes pleiteados pela maioria dos membros integrantes da Comissão Nacional da Verdade, que consideram que o trabalho desse grupo só estará efetivamente completo se puder levar ao judiciário, as barbáries que dele emergirem.

O Brasil tem um compromisso com a verdade, mas ela por si não basta. A reconciliação tão almejada deste país com o seu povo passa pela JUSTIÇA, que nesse caso só poderá prevalecer se o Estado abandonar o caminho do esquecimento, da anistia que gera impunidade e finalmente adotar uma justiça de transição completa, com a divulgação da verdade dos fatos e da responsabilização judicial dos acusados. Como disse, é um longo caminho.

Bibliografia consultada

ARENDT, Hannah. *As origens do Totalitarismo*. São Paulo: Ed. Cia. das Letras, 2007.

_____. *A Condição Humana*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

ARQUIDIOCESE DE SÃO PAULO. *Brasil: nunca mais: um relato para a história*. Petrópolis: Vozes, 1985.

_____. *Brasil: nunca mais! um relato para a história*. 37ª ed. Petrópolis: Vozes, 2009.

BOBBIO, N. *A era dos Direitos*. São Paulo: Ed. Campus, 1992.

BUENO, Eduardo. *Brasil: uma história - cinco séculos de um país em construção*. São Paulo: Leya, 2012.

BRASIL. Constituição (1998). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, Centro Gráfico, 1998.

COMPARATO, Fábio Konder. *Ética, direito moral e religião no mundo moderno*. 2.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

_____. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. São Paulo. Ed. Saraiva, 2003.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Viver em Sociedade*. São Paulo: Editora Moderna, 1985.

_____. *Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?* Organizado por Janaína Teles. - 2. ed. São Paulo: Humanitas, 2001.

FAUSTO, Boris. *História do Brasil*, São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

FARIA, José Eduardo. *Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça*. São Paulo: Ed. Malheiros, 2002.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2004.

FICO, Carlos. *Como eles agiam / os subterrâneos da ditadura militar : espionagem e polícia política*. Rio de Janeiro: Ed. Record, 2001.

GORENDER, Jacob. *Direitos Humanos – O que são? (ou devem ser?)*. São Paulo: Editora Senac, 2004.

HAYNER, P. B. 1994. *Fifteen truth commissions – 1974 to 1994: a comparative study*. Human Rights Quarterly, v.16, n. 4, p. 597-655.

_____. 2010. *Unspeakable truths: transitional justice and the challenge of truth commissions*. New York: Routledge.

JOSÉ, Emiliano. *Carlos Marighella / o inimigo número um da ditadura militar / 1997*. São Paulo: Ed. Sol & Chuva, 1997.

KUCINSKI, Bernardo. *O fim da ditadura militar*. Cidade: Ed. Contexto, 2001.

LAFER, Celso. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo: Ed. Companhia das Letras, 1988.

MELLO, Cleyson de Moraes; Fraga, Thelma A. Esteves. *Direitos Humanos – Coletânea de Legislação*. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 2003.

MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais – Teoria Geral*. São Paulo: Editora Atlas, 2003.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. *A construção da Justiça Restaurativa no Brasil. O impacto no sistema de Justiça criminal*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n.1432, 3 jun. 2007.

PINTO, Simone Martins Rodrigues. *Memória, Verdade e Responsabilização*. Brasília: Editora UNB, 2013.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2012.

SLYE, R. 2000. *Amnesty, truth, and reconciliation. Reflections on the South African amnesty process*. In: ROTBERG, R.I.; THOMPSON, D. (orgs.). *Truth vs. justice: the morality of truth commissions*. Princeton, NJ: Princeton University Press.

SIKKINK, Kathryn e WALLING, Carrie Booth. *O impacto dos processos judiciais de direitos humanos na América Latina*. (96-124) In: REIS, Rossana Rocha (Org.). *Política de Direitos Humanos*. Editora Hucitec: São Paulo, 2010.

TORELLY, Marcelo D. (coordenador). *Os 30 anos da luta pela anistia política e o dever de reparação*. Revista Anistia Política e Justiça de Transição, nº 2, Brasília, jul/dez. 2009.

TUTU, Desmond. *No future without forgiveness*. New York: First Image Press. 2000.

VENTURA, Zuenir. *1968: o Ano que Não Terminou*. Cidade: Editora Nova Fronteira, 2006.

Artigo submetido à **Virtù: Direito e Humanismo**, recebido em 18 de julho de 2013. Aprovado em 2 de agosto de 2013. As opiniões e conclusões são de responsabilidade do autor.