

DIREITOS FUNDAMENTAIS, ANISTIA POLÍTICA E SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: A JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO NÃO CONCLUÍDA

FUNDAMENTAL RIGHTS, POLITICAL AMNESTY AND FEDERAL SUPREME COURT: THE TRANSITIONAL JUSTICE NOT COMPLETED

Emerson Affonso da Costa Moura¹

Resumo: Busca o presente trabalho investigar em que medida o modelo de Justiça de Transição adotado pelo Estado Brasileiro e confirmado pelo Supremo Tribunal Federal viola os direitos fundamentais das vítimas e seus familiares. A partir da análise da anistia política concedida em regimes antidemocráticos e a sua invalidação pelo Organismos Internacionais e Cortes na tutela dos direitos humanos, da verificação do processo de transição democrática realizado no Brasil desde as leis que concederam a anistia até as que previram o regime do anistiado político e criaram a Comissão da Verdade, bem como, da observação do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade da interpretação da Lei de Anistia perante à ordem jurídico-constitucional vigente, verifica-se a violação ao direito à verdade, do acesso à justiça e o direito ao julgamento e da reparação pecuniária e moral das vítimas e seus familiares e a responsabilização política do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Palavras-chave: Ditadura; Justiça de Transição; Anistia; Direitos Fundamentais; ADPF 153.

Abstract: Search this study to investigate to what extent the model for Transitional Justice adopted by the Brazilian State and confirmed by the Brazilian Supreme Court violates the fundamental rights of the victims and their families. From the analysis of political amnesty granted in antidemocratic regimes and its invalidation by international organizations and courts in the protection of human rights, the verification of the democratic transition process conducted in Brazil since the laws that granted amnesty to those that predicted the regime's political amnesty and created the Truth Commission, as well as, the observation of the trial by Brazilian Supreme Court on the constitutionality of the interpretation of the Amnesty Law in the legal-constitutional force, checks the violation of the right to truth, access to justice and

¹ Mestrando em Direito Constitucional e Especialista em Direito da Administração Pública pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Membro do Grupo de Pesquisa “Direitos Fundamentais” da Universidade Federal Fluminense. Professor da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Membro do Instituto de Advogados do Brasil (IAB). Delegado da Comissão de Cultura Jurídica (CCJ) da OAB. Advogado.

the right to trial and moral and financial compensation for victims and their families and political accountability in Brazil by Inter-American Court of Human Rights.

Keywords: Dictatorship; Transitional Justice; Amnesty; Fundamental Rights; ADPF 153.

1 Considerações Iniciais

Corresponde a ditadura, a ascensão de um regime não-democrático em sociedade dotada de participação política ampla ou incipiente, durante período de instabilidade social ou política, sem anuência expressa ou tácita geral de seu povo, caracterizada pelo rompimento do processo democrático e concentração ilimitada e ilegítima do poder².

No Brasil, que já tinha experiência antidemocrática no período republicano³, com o golpe de 1964 instaura-se o regime da ditadura militar, marcada pela supressão do princípio democrático e restrição dos direitos constitucionais, notabilizado pela grave e maçica violação dos direitos humanos⁴.

Após um período 21 anos, com a mobilização da sociedade, a pressão internacional e o desgaste econômico, os militares iniciam um processo lento de abertura política que abrangeu a aprovação de leis de anistia⁵, a eleição direta para presidente⁶ e a convocação de uma Assembléia Constituinte com a promulgação da Constituição Federal de 1988⁷.

Não obstante, a pressão social para a concessão de anistia tenha se limitado aos delitos imputados aos perseguidos pelo regime político, a lei editada pelo próprio regime

² Corresponde a ditadura, portanto, a uma ruptura ilegítima de um regime democrático que se instala utilizando a mobilização política de uma grande parte da sociedade, ao mesmo tempo que subjuga com a violência uma outra parte. BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola Matteucci; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política. Brasília: Editora Universidade de Brasília**, 1998, p. 371-374.

³ Sob a comoção popular do Plano Cohen - um suposto plano comunista para tomada de poder - e a instabilidade política gerada pela Intentona Comunista, Getúlio Vargas dá um golpe de Estado em 1937 que inicia o período chamado de Estado Novo, marcado um regime político baseado no nacionalismo, anticomunismo e autoritarismo. Sobre o tema: SILVA, Hélio, **Todos os Golpes Se Parecem**. Editora Civilização Brasileira, 1970.

⁴ Segundo Dossiê Dos Mortos e Desaparecidos Políticos a Partir de 1964 produzido pela Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos, Instituto de Estudo da Violência do Estado IEVE e Grupo Tortura Nunca Mais - RJ e PE, além dos incontáveis casos de tortura e tratamento degradante, o número de mortos e desaparecidos políticos atinge 360 pessoas, fora que esse número não reflete a totalidade, uma vez que com cada pesquisa realizada com documentos oficiais se amplia o número de atingidos pela violência na ditadura militar. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/dossiers/dh/br/dossie64/br/dossmdp.pdf> Acesso em 08.04.2013.

⁵ O Decreto Legislativo 18 de 1961 anistiou todos os que participaram, direta ou indiretamente, de fatos ocorridos no território nacional, desde 16 de julho de 1934 até a promulgação do Ato Adicional. A Lei 6.683 de 1979 concedeu anistia a todos que no período de 2 de setembro de 1961 à 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes.

⁶ A Emenda Constitucional 25 de 1985 alterou a Constituição vigente e estabeleceu normas constitucionais de caráter transitório, dispondo sobre a eleição direta para Presidente e Prefeitos, o direito a voto dos analfabetos, a extinção da finalidade partidária dentre outros.

⁷ A Emenda Constitucional 26 de 1985 convocou para o dia 1º de Fevereiro de 1986, a Assembléia Nacional Constituinte, que resultou na promulgação em 05 de outubro de 1988 da Constituição Federal.

autoritário, buscou abranger os crimes políticos e comuns praticados pelos agentes públicos ou aos particulares a seu comando realizados durante a ditadura militar.

Por efeito, foi adotado um modelo de Justiça de Transição no Brasil, que não abrangeu a investigação dos fatos, o processamento e julgamento dos agentes, bem como, a reparação econômica e moral plena das vítimas e seus familiares, mas a superação do regime mediante o auto-perdão e o esquecimento.

Concluído o processo de redemocratização, porém, inacabada a Justiça de Transição, já sob a égide da Constituição de 1988 e a exemplo dos países da América Latina, buscou-se, em especial, através da propositura de ação perante o Supremo Tribunal Federal discutir a Lei de Anistia, permitindo a busca da verdade, o julgamento dos fatos e a reparação das vítimas.

Todavia, em decisão contrária aos tratados internacionais ratificados pelo Brasil e o *jus cogens* do Direito Internacional, bem como, aos preceitos veiculados pela lei fundamental, a referida corte considerou que a interpretação concedida à Lei de Anistia é adequada a ordem constitucional e democrática brasileira.

Busca o presente trabalho investigar em que medida o modelo de Justiça de Transição adotado pelo Estado Brasileiro e confirmado pelo Supremo Tribunal Federal após a ditadura militar viola não apenas o Direito Internacional dos Direitos Humanos, mas os direitos fundamentais das vítimas e seus familiares tutelados pela ordem constitucional pátria.

De início, verifica-se a anistia política enquanto modalidade de justiça e memória, de forma a extrair que quando concedida pelos próprios regimes antidemocráticos tem sua invalidação reconhecida pelos Organismos Internacionais e Cortes Constitucionais de países da América Latina, por violação dos direitos humanos tutelados pela ordem Internacional.

Após, volta-se o estudo à transição democrática adotado pelo Estado Brasileiro que abrangeu a anistia política, a concessão de indenização econômica restrita e busca limitada da verdade, de modo a delimitar a não conclusão do processo, pela não adoção da investigação e julgamento pleno dos fatos, bem como, a reparação integral das vítimas e familiares.

Depois, analisa-se de forma crítica, o julgamento da Ação de Descuprimento de Preceito Fundamental nº 153 pelo Supremo Tribunal Federal, para delimitar a inexistência de conexão entre os crimes, a existência de imprescritibilidade dos referidos delitos, bem como, a violação do Direito Internacional pela decisão do plenário.

Por fim, busca-se demonstrar que a adoção e manutenção da auto-anistia pelo Estado Brasileiro, ratificado pela Corte Constitucional viola o direito à verdade, do acesso à justiça e o direito ao julgamento e da reparação pecuniária e moral das vítimas e seus familiares, bem como, a sua responsabilização política perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

2. Anistia e Direito Internacional

Compreende Justiça de Transição o complexo de instrumentos jurídico-políticos utilizados por uma sociedade após um legado de maciças violações aos direitos humanos com fins de estabelecimento ou restabelecimento de um sistema de governo democrático fundado em um Estado de Direito.⁸

Tem por finalidade fortalecer as instituições estatais com valores democráticos e consolidar a paz social, de forma a garantir a não repetição das atrocidades cometidas, mediante a utilização de mecanismos legítimos capazes de garantir a solução pacífica das controvérsias e a correta administração da Justiça⁹.

Dentre as modalidades admitidas para justiça e memória adotadas neste período de transição tem-se a *acusação* penal – com o julgamento e punição dos perpetradores – a *reconciliação* – com a iluminação e reconhecimento dos fatos através de comissões – e a *anistia* – que representa o reconhecimento para o bem de um futuro comum¹⁰.

Relaciona-se a *anistia*, com o direito ao perdão e esquecimento, mediante instrumento político-jurídico concedidos durante o período de instabilidade social, com fins de tutela da paz civil e proteção do regime democrático, através da isenção pelos crimes políticos cometidos.

Historicamente, admitia-se a concessão de anistia de forma excepcional em um período onde se desconhecia a imputação aos agentes estatais da responsabilidades pelos atos praticados¹¹, com as experiências dos crimes cometidos com a Segunda guerra mundial, a sua crescente generalização passa a ser discutida.

⁸ Sua ênfase não recai apenas sobre o passado, mas também numa perspectiva de futuro, ou seja, na investigação como as sociedades marcadas pela violação de direitos humanos buscam trilhar um caminho de democracia ou de paz, sendo caracteristicamente vocacionada para a promoção dos direitos das vítimas. ALMEIDA, Eneá de Stutz e. TORELLY, Marcelo. **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**. Sistema Penal e Violência, Porto Alegre, v. 2. n. 2. p. 41. Julho/dezembro 2010.

⁹ Tais mecanismos são variáveis – judiciais e não – e ocorrem com a participação de atores – nacionais e internacionais – abrangendo desde a busca da verdade até a remoção do cargo. O Conselho de Segurança das Nações Unidas lançou em 2004 o relatório o Estado de Direito e a Justiça de Transição em Sociedades em conflito ou pós-conflito, que trata sobre o tema. Disponível em: http://www.unrol.org/files/The%20rule%20of%20law%20and%20transitional%20justice%20in%20conflict%20and%20post-conflict%20societies_Report%20of%20the%20Secretary-General_Spanish.pdf Acesso em 08.04.2013.

¹⁰ Tem se, por exemplo, de acusação ocorrida contra os perpetradores o Tribunal de Nuremberg e mais recentemente com os responsáveis pelo desaparecimento forçado na Argentina. BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. **Anistia: As Leis Internacionais e o Caso Brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2009. p. 65-66

¹¹ O precedente histórico da anistia na Grécia ocorreu no período de Solon no ano de 594 a.C., quando instituindo entre os helenos um regime democrático o mesmo concedeu o perdão a todos os perseguidos, exceto

O reconhecimento da universalidade dos direitos humanos¹², da existência e disciplina de crimes contra a humanidade¹³ e da responsabilização internacional dos agentes estatais por esses delitos praticados¹⁴ importam no redimensionamento da concessão de anistia apenas para hipóteses excepcionais, como, de conflito armado não-internacional¹⁵.

Isto porque, volta-se o Direito Internacional a responsabilização individual pela violações dos direitos humanos e dos crimes contra a humanidade, com o reconhecimento da imprescritibilidade dos delitos e a ampliação da jurisdição universal^{16,17}, bem como, a criação do Tribunal Penal Internacional¹⁸.

Impõe, através de tratados internacionais, a obrigação dos Estados para que processem aqueles que praticaram crimes como a tortura¹⁹, genocídio²⁰, crimes de guerra²¹ e o

aqueles que foram condenados por traição ou homicídio. Em Roma, a anistia surge como *generalis abolitio* com o objetivo de perdoar os crimes e processos decorrentes de lutas contra os governos e estabelecer a paz.

BARBOSA, Rui. **Amnistia Inversa - Caso de Teratologia Jurídica**. 2 ed. Rio de Janeiro: TYP. do Jornal do Commercio, 1896. p. 70-73. Para um histórico no mundo, consulte-se por todos: MARTINS, Roberto Ribeiro.

Liberdade para os brasileiros, anistia ontem e hoje. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978.

¹² Como paradigma do reconhecimento do caráter universal dos direitos humanos, tem-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) da Organização das Nações Unidas, dispondo no artigo 2º que os direitos e liberdades proclamadas na mesma podem ser invocadas por todos os seres humanos, independente de qualquer distinção de cor, sexo, raça e outros, ou de qualquer diferença fundada no estatuto político, jurídico ou internacional do país ou do território da naturalidade da pessoa.

¹³ Embora os crimes contra a humanidade tenham como precedentes ao seu reconhecimento na Declaração de São Petersburgo de 1896 é apenas com o término da Segunda Guerra Mundial que a sua definição ocorre primeiro no Estatuto do Tribunal de Nuremberg em seu artigo 6º alínea “c” e Estatuto do Tribunal de Tóquio em seu artigo 5º alínea “c”. Sobre o tema: DISSENHA, Rui Carlo. Os Crimes Contra a Humanidade e o Estatuto de Roma. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, Forense v. 102, n. 388 p. 205-219, 2006.

¹⁴ Surge o interesse universal na repressão de crimes de guerra e contra a humanidade. Nos casos de crimes internacionais, os acusados devem ser processados e punidos por qualquer Estado, sem que ahaj a exigência de um vínculo territorial ou de nacionalidade com o perpetrador ou com a vítima.

¹⁵ O Protocolo Adicional II das Convenções de Genebra de 1949 dispõe no artigo 6 item 5 que cessada a hostilidade em caso de conflito armado não-internacional as autoridades podem conceder anistia as pessoas que tiverem tomado parte no conflito armado ou que estiverem privadas de sua liberdade por motivos relacionados com o conflito armado. Disponível em: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/dih-prot-II-conv-genebra-12-08-1949.html> Acesso em 08.04.2013.

¹⁶ A Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes Contra Humanidade adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 1968 que considerando que tais crimes sejam os mais graves de direito internacional e que a prevenção ocorre pela repressão efetiva dos mesmos, reafirma que tais crimes contra a humanidade não podem ser sujeitos as regras de direito interno relativas à prescrição dos crimes comuns. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/genocidio/conv68.htm> Acesso em 08.04.2013.

¹⁷ A Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas adotada pela Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos em 1994, impõe no seu artigo 7º que a ação penal decorrente do desaparecimento forçado de pessoas e a pena que for imposta judicialmente ao responsável por ela não estarão sujeitas a prescrição. Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/convencao_interamericana_desaparecimento_forcado Acesso em 08.04.2013.

¹⁸ O Tribunal Penal Internacional foi criado na Conferência Diplomática de Plenipotenciário das Nações Unidas sobre o Estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional realizado em Roma em 1998, através da criação do seu estatuto que possui o *status* de Tratado e foi promulgado no Brasil através do Decreto 4.388 de 2002.

¹⁹ A Convenção contra a Tortura e os Outros Tratamentos Cruéis, Desumanos e Degradantes adotada pela Resolução 39 de 1946 da Assembléia Geral das Nações Unidas em 1984 dispõe no Artigo 5º os Estados devem tomar todas as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição sobre tais crimes. Disponível em:

terrorismo²², bem como, do costume internacional²³, a tutela dos direitos humanos e o dever de investigação e reparação no caso de violação desses direitos²⁴.

Neste tocante, as principais organizações internacionais dentre as quais Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericana de Direitos Humanos²⁵, bem como, a Organização das Nações Unidas consideram que viola o direito supranacional a aplicação da anistia em casos de violação de direitos humanos.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos nos julgamentos dos casos de Barrios Altos²⁶, de Almonacid²⁷, e de La Cantuta (2006), considerou que as leis anistias nos casos de grave violação dos direitos humanos, que favoreçam as forças de segurança não são verdadeiras leis e não impedem a persecução penal dos seus responsáveis.

<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/dhaj-conv-contratortura.html>
Acesso em 08.04.2013.

²⁰ A Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio de 1948 dispõe no artigo 6º que as pessoas acusadas de genocídio serão julgadas pelos tribunais competentes do Estado em cujo território foi cometido o crime ou pela corte penal internacional. Disponível em: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/dih-conv-genocidio.html> Acesso em 08.04.2013.

²¹ A Convenção de Genebra relativa à proteção dos Civis em Tempos de Guerra dispõe no artigo 146 e 148 que o Estado não deve absolver as pessoas que tenham violado a convenção. Disponível em: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/dih-conv-IV-12-08-1949.html> Acesso em 08.04.2013.

²² A Convenção Internacional para a Supressão do Terrorismo por Bomba de 1997 dispõe no artigo 8º que se o Estado não extraditar indivíduo suspeito de ter ofendido a Convenção, deve o mesmo Estado ser obrigado a processar o suspeito em seu próprio território. Disponível em: <http://www.gddc.pt/siii/docs/rar40-2001.pdf> Acesso em 08.03.2013.

²³ Como dispõe o Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça no artigo 38 o Costume Internacional é fonte do Direito Internacional e resulta da prática generalizada e consiste que é seguida pelos Estados como uma obrigação legal.

²⁴ Os Estados tendem a mostrar relutância em comprometer-se com tratados que explicitamente negam o poder de conceder anistia ou de tutela dos direitos humanos durante o conflito ou nos Estados democratizados no pós-conflito. PENSKEY, Max. **O status das anistias internas no Direito Penal Internacional** in: A Anistia na Era da Responsabilização: O Brasil em Perspectiva Internacional e Comparada. Brasília : Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011. p. 85.

²⁵ Recomendação Geral n. 20, de abril de 1992, a respeito do artigo 7º do Pacto de Direitos Civis e Políticos, concernente à proibição da tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, que ressalta no item 15, que as anistias são geralmente incompatíveis com o dever dos Estados de investigar tais atos; para garantir a não ocorrência de tais atos dentro de sua jurisdição; e para assegurar que não ocorram no futuro.

²⁶ No Caso Barrios Altos vs. Peru, na sentença de 14 de Março de 2001, a Corte declarou que são inadmissíveis as disposições de anistia pela violação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, carecendo as mesmas de efeitos jurídicos e não podendo representar um obstáculo para a investigação dos fatos e responsáveis. As anistias são afronta ao direito à verdade e a justiça, bem como incompatível com as obrigações gerais dos Estados-Partes de respeitar e garantir os direitos humanos. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_esp.pdf Acesso em 08.04.2013.

²⁷ No caso Almonacid vs. Chile, na sentença de 26 de Setembro de 2006, a Corte considerou que a adoção de aplicação de leis que outorgam a anistia por crimes de lesa-humanidade impede o cumprimento das obrigações assinaladas, sendo incabível sua concessão com relação a crimes internacionais como o genocídio, lesa-humanidade ou infrações graves do direito internacional humanitário. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf Acesso em 08.04.2013.

Na Argentina, onde as violações ocorridas durante a ditadura militar foram objetos de anistia pelas Ley de Punto Final e Ley de Obediencia Debida²⁸, bem como, de indulto por decreto presidencial²⁹, a Suprema Corte declarou inconstitucional as leis de anistia, por obstaculizar o esclarecimento e violar os direitos reconhecidos em tratados internacionais³⁰.

No Chile, também, a lei de anistia concedida para os crimes cometidos por militares e forças da segurança durante a ditadura militar³¹, foi considerada pela Suprema Corte que não podia ser aplicada em casos de crime contra a humanidade, desaparecimento forçado ou violação aos direitos humanos³² seguindo a investigação e condenação dos seus autores³³.

No Peru, ainda, sob a égide do Estado de Exceção instituído pelo golpe do Estado, a anistia ocorreu através da edição de leis que buscavam isentar os agentes do regime militar da

²⁸ A Ley de Punto Final – Lei 23.492 de 1986 – estabeleceu a extinção da ação penal contra toda pessoa que houver cometido delitos vinculados a instauração de formas violentas de ação política até 10 de dezembro de 1983. A Ley de Obediencia Debida – Lei 23.521 de 1987 – dispôs a não punibilidade dos oficiais chefes, subalternos, suboficiais e demais membros das forças armadas, de segurança, polícia e penitenciária pelos mesmos crimes, em razão da obediência devida.

²⁹ O Presidente Menem sancionou entre 1989 e 1990 vários decretos indultando comandantes condenados pelos crimes praticados durante a ditadura militar: Decreto 1002 de 1989, 1003 de 1989, 1004 de 1989, 1005 de 1989, 2741 de 1990, 2742 de 1990, 2743 de 1990, 2744 de 1990, Decreto 2745 de 1990 e o Decreto 2746 de 1990.

³⁰ No caso Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc. S. 1767. XXVIII em 14 de Junho de 2005 foram declaradas as Leis 23.492 de 1986 e 23.521 de 1987 inconstitucionais, com fundamentos principais: na violação ao direito internacional dos direitos humanos – Convenção Americana de Direitos Humanos e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos – e, portanto, na incompatibilidade do Artigo 75 inciso 22 da Constituição Argentina que aprova estes e outros tratados dotando-os de hierarquia superior ao das leis; na contrariedade com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos; e na violação da Convenção de Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e de Lesa Humanidade que consideram tais crimes imprescritíveis. Disponível em: <http://www.dipublico.com.ar/juris/simon.pdf> Acesso em 08.04.2013.

³¹ O Decreto Ley 2192 de 1978 aprovado por Junta Militar presidida por Pinochet concedeu anistia a todos autores, co-autores ou participantes que encubriram pelos crimes ocorridos entre 11 de setembro de 1973 e 10 de março de 1978. Disponível em: http://www.usip.org/files/file/resources/collections/commissions/Chile90-AmnestyLaw_decreto2191.pdf Acesso em 08.04.2013.

³² Embora a Suprema Corte do Chile tenha confirmado a constitucionalidade da lei de Anistia, a partir de 1998 com a mudança de composição da corte, na sentença 469-98, passou a dar nova interpretação à Lei de Anistia de modo que não poderia se aplicar às pessoas desaparecidas, uma vez que o crime de sequestro é permanente e, portanto, excluído do âmbito estabelecido por aquele decreto. Lembrou que Estado do Chile impôs a si mesmo, nas convenções, a obrigação de garantir a segurança das pessoas que participaram nos conflitos armados ficando vedada a aplicação de medidas que buscassem proteger os erros cometidos. Disponível em: <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/46707c419d6bdfa24125673e00508145/883d9745593118a94125671a00380ca9!OpenDocument> Acesso em 08.04.2013.

³³ Neste tocante, no caso chileno foi devido ao Poder Judicial que houve maior avanço em relação às violações de direitos humanos. Através das investigações penais obtiveram os esclarecimentos dos fatos, visto que as decisões judiciais, obrigaram vítimas e repressores a depor, de tal sorte que a atuação do Poder Judicial superou amplamente a atividade das Comissões da Verdade. Sobre o tema, vide: PEREIRA, Pamela. **Os caminhos da judicialização: uma observação sobre o caso chileno** in: REÁTEGUI, Félix (Coord.). Justiça de transição: manual para a América Latina. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para a Justiça de Transição, 2011. p. 291-306.

³⁴ Desde 2000, o Chile processou e condenou mais de 780 pessoas que violaram direitos humanos, nos quais 2010 foram esentenciados e esgotaram os recursos, de tal forma que, 37% das vítimas identificadas desaparecidas ou mortas agora possuem ação judicial. Sobre o tema, vide: Human Rights Trials in Chile and the region. Human Rights Observatory, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile Bulletin N° 8 – July 2010. Disponível em: http://www.icsc.cl/images/Papers/bulletin_%208.pdf Acesso em 08.04.2013.

responsabilidade nacional³⁵ e das condenações internacionais³⁶, tendo a Suprema Corte, já afastado sua aplicação, também, contra aqueles crimes e os desaparecidos³⁷.

No Uruguai, cuja lei de anistia foi aprovada após a redemocratização e nova eleição presidencial³⁸, foram excluídos os crimes cometidos por agentes estatais³⁹ e ratificando o direito internacional e a competência dos organismos internacionais na promoção, bem como, no cumprimento dos direitos humanos⁴⁰.

Porém, sob pressão dos militares, foi aprovada outra Lei de Anistia, que declarava a prescrição dos crimes cometidos pelos agentes estatais⁴¹, mas estabelecia exceções - ações em trâmite e vantagens ilícitas do crime⁴² - que permitiram a investigação e repressão dos crimes, em especial, dos desaparecimentos forçados^{43,44}.

³⁵ A Ley 26.479 de 1995 anistiou todos aqueles que tinham sido acusados ou condenados por cometer crimes relacionados à luta contra o terrorismo entre maio de 1980 e junho de 1995. Abrangeu desde homicídio e estupro até roubo. Disponível em: <http://www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Leyes/26479.pdf>. Acesso em 08.04.2013.

³⁶ A Ley 26.492 de 1995 que sob o manto de trazer uma precisa interpretação e alcance da anistia outorgada pela Ley 26.479 buscou a afirmar que a anistia geral concedida é de aplicação obrigatória por todos os órgãos jurisdicionais, ordenando o arquivamento de todos os processos judiciais em trâmite, visando diretamente afetar a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Barrios Altos*. Disponível em: <http://www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Leyes/26492.pdf>. Acesso em: 08.04.2013.

³⁷ Em 2007, a Suprema Corte no julgamento do EXP. N.º 679-2005-PA/TC promovida por Santiago Enrique Martin Rivas, um dos chefes do grupo da Colina, entendeu que as obrigações assumidas pelo Estado Peruano ao ratificar os tratados de direitos humanos deve garanti-los em conformidade com o Direito Internacional sendo vedada qualquer Lei de Anistia para os crimes de genocídio e lesa humanidade. Disponível em: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00679-2005-AA.html>. Acesso em 08.04.2013.

³⁸ A Ley 15.737 de 1985 no artigo 1º anistiou os crimes políticos, comuns e militares conexos, excetuado os crimes de homicídio doloso consumado, pois poderia haver revisão de sentença, obrigando, ainda no artigo 7º, o encerramento de qualquer investigação sobre os crimes cometidos. Disponível em: <http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=15737&Anchor=>. Acesso em 08.04.2013.

³⁹ Dispõe no artigo 5º a exclusão de todos os crimes cometidos por funcionários policiais, militares, equiparados ou assimilados, que foram autores, coautores ou cúmplices de tratamentos desumanos, cruéis ou degradante ou a detenção de pessoas logo desaparecidas e que tentaram encubrir qualquer conduta.

⁴⁰ Ratificou o artigo 15 a Convenção Americana de Direitos Humanos e reconheceu a Competência no Artigo 16 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericana de Direitos Humanos.

⁴¹ A Ley 15.848 de 1986, chamada de Ley de Caducidad de la pretensión Punitiva Del Estado, reconheceu no artigo 1º a prescrição da pretensão punitiva do Estado em relação aos crimes cometidos por funcionários policiais, militares, equiparados ou assimilado em ocasião do cumprimento de suas funções e ações ordenadas no período. Disponível em: <http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=16848&Anchor=>. Acesso em 08.04.2013.

⁴² Dispõe no artigo 2º que estavam excluídas da anistia as ações que incriminavam os militares e policiais que já estivessem em trâmite processual no momento da promulgação da Lei, bem como, nos casos em que eles obtiveram enriquecimento ilícito pelos crimes que cometeram.

⁴³ A Comisión Investigadora sobre Situación de Personas Desaparecidas y Hechos que la Motivaron encontrou 164 casos de desaparecimento forçado, que foram remetidos a Suprema Corte de Justiça. O resultado pode ser verificado no Relatório de Investigação Histórica sobre Detidos Desaparecidos Tomo IV. Disponível em: <http://archivo.presidencia.gub.uy/web/noticias/2007/06/tomo4.pdf>. Acesso em 08.04.2013.

⁴⁴ Recentemente foi aprovada a Ley 18.831 de 2011 que restabeleceu a pretensão punitiva do Estado para aqueles delitos, porém, a Suprema Corte do Uruguai declarou inaplicável a lei no caso de investigação do desaparecimento de Julio Castro sob fundamento e da irretroatividade da lei penal mais gravosa. Disponível em: <http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=18831&Anchor> e http://www.poderjudicial.gub.uy/images/resoluciones/sent_scj_08-03-13_inconstituc_ley18831_julio_castro.pdf. Acesso em 08.04.2013.

Não obstante, o Direito Nacional de alguns países, inclusive, o Brasil, tende a permanecer utilizando as anistias nas transições políticas como forma de isenção dos agentes estatais pela violação dos direitos humanos, bem como, as cortes nacionais a concluir pela legalidade de tais normas embora afrontem os tratados. O tema será tratado a seguir.

3. Transição Democrática e Anistia no Brasil

Como visto, com o golpe de Estado em 1964 se instaurou a ditadura militar no Brasil cujo governo em busca de legitimidade jurídica⁴⁵, editou decretos⁴⁶ e atos institucionais⁴⁷ na criação de um marco normativo de segurança nacional, que importavam, em um arcabouço legal de repressão jurídico-político dos opositores do regime sob o manto estatal⁴⁸.

Com o desgaste econômico do regime militar⁴⁹ e a crescente mobilização social⁵⁰ e política⁵¹ pela redemocratização do Brasil⁵² e anistia para os militantes políticos⁵³, os militares

⁴⁵ As violações dos Direitos Humanos durante as ditaduras na América Latina no século XX denotam o movimento de superação do positivismo iniciado após a Segunda Guerra Mundial. Não basta a elaboração de normas jurídicas válidas de acordo com o processo legislativo vigente no Direito Interno, nem a organização e funcionamento formal do poder Judiciário, mas é necessário para a sua legitimidade a adequação com o direito internacional e sua adequação aos direitos humanos. BARRIENTOS-PARRA, Jorge. **Crimes contra a humanidade cometidos pelo Estado ou por indivíduos com a conivência estatal à luz do direito interno e internacional**. Revista dos Tribunais, 903, p. 384-385, jan/2011.

⁴⁶ O Decreto-Lei nº 314 de 1967 que definiu os crimes contra a Segurança Nacional, a Ordem Política e Social, com fins de prevenção e repressão da guerra psicológica adversa e da guerra revolucionária ou subversiva (Art. 1º) sendo suas penas ampliadas pelo Decreto-Lei 510 de 1969 e depois criados novos crimes com penas mais severas pelo Decreto-Lei 898 de 1969.

⁴⁷ Com os atos institucionais foi permitida: a eleição indireta para Presidente, Governadores e Prefeitos; a decretação do estado de sítio em hipóteses fora da Constituição; a suspensão das garantias de vitaliciedade e estabilidade dos servidores, com a demissão a partir de investigação sumária; a instauração de processos visando à apuração da responsabilidade pela prática de crime contra o Estado ou seu patrimônio e a ordem política e social ou de atos de guerra revolucionária; a suspensão dos direitos políticos e a cassação de mandatos legislativos federais, estaduais e municipais pelos Comandantes-em-Chefes por interesse da paz e honra nacional; e a exclusão da garantia do habeas corpus naqueles crimes.

⁴⁸ O Departamento de Ordem Política e Social (DOPS) junto com o Destacamento de Operações de Informações - Centro de Operações de Defesa Interna (DOI-CODI) foram os principais órgãos utilizados na ditadura militar com o objetivo de controlar e reprimir movimentos políticos e sociais contrários ao regime no poder e combater os inimigos internos que ameaçariam a segurança nacional. Em sua sede onde ocorria a prisão e tortura dos militantes políticos. Segundo o Relatório Periódico de Informações 6/75 demonstram que esses órgãos foram responsáveis por 50 mortes e mais de 6.700 ocorrências de presos políticos durante o regime militar. Disponível em: <http://pelaverdadeejustica.files.wordpress.com/2012/05/r34a10.pdf> Acesso em 08.04.2013.

⁴⁹ Interrompe-se o ciclo de expansão da economia brasileira da década de 60 e 70, o chamado *milagre econômico*. A crise internacional do petróleo e altas dos juros internacionais conduziram a um cenário marcado pela recessão econômica, ampliação da dívida brasileira e a hiperinflação na quadra da década de 80, ampliando o descontentamento da sociedade com o regime. Sobre o tema, vide: CODATO, Adriano Nervo. **Sistema estatal e política econômica no Brasil pós-64**. São Paulo: Hucitec/ANPOCS/Ed. da UFPR, 1997.

⁵⁰ A expansão dos movimentos sociais na década de 1970 – as entidades da sociedade civil como a Ordem dos Advogados do Brasil e a Associação Brasileira de Imprensa, o movimento estudantil, a militância sindical, a igreja e o crescente apoio dos estratos médios e altos da sociedade – em um papel democratizante em oposição à ditadura militar, conduziu a uma coalizão política e ideologicamente díspar que desgastou o regime militar. Sobre o tema, vide: OTTMANN, G. **Movimentos sociais urbanos e democracia no Brasil : uma abordagem cognitiva**. Novos Estudos Cebrap, São Paulo, v. 41, p. 196, mar 1995.

iniciaram o processo gradual de abertura política institucional⁵⁴ que importou na aprovação de Leis de Anistia⁵⁵⁶.

Em tal ponto, a lei criada em 1979 não correspondeu a anistia ampla, geral e irrestrita para os presos e perseguidos políticos, uma vez que o período foi restrito e foram excluídos da anistia aqueles que foram *condenados* pela suposta prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal, que obtiveram meramente a liberdade condicional⁵⁷.

Por outro lado, a lei representou uma anistia ampla, geral e irrestrita para todos os agentes do Estado e aqueles que a serviço dele violaram os direitos humanos, inclusive, que praticaram aqueles crimes, uma vez que nunca foram condenados, em razão da exclusão da apreciação judicial dos atos praticados sob o manto dos Atos Institucionais e Complementares⁵⁸.

⁵¹ A mobilização política pela anistia pode ser dividida em três fases. Em um primeiro momento há as denúncias dispersas da violação dos direitos humanos pelos órgãos repressivos do Estado, realizada pelos familiares de mortos e desaparecidos políticos com apoio da Igreja Católica e o Movimento Feminista pela Anistia. Após a luta alcança expressão nacional com a organização dos Comitês Brasileiros pela Anistia (CBA's). Por fim, envolve desde a promulgação da Lei de Anistia até a reivindicação da abertura dos arquivos da ditadura, a investigação dos torturadores e a reparação indenizatória para as vítimas e seus familiares. LEITE, Rosalina de Santa Cruz. **Elas se revelam na cena pública e privada: as mulheres na luta pela anistia** in: SILVA, Haile R. Kelber da (Coord). **A luta pela Anistia**. São Paulo: Unesp, 2009. p. 118-119.

⁵² Como paradigma teve-se o movimento Diretas Já, pelo qual a sociedade civil se mobilizou em reivindicação por eleição presidencial direta, conseguindo apresentar a Proposta de Emenda Constitucional 5 que, todavia, em razão de articulação política de aliados a ditadura, foi rejeitada pela Câmara dos Deputados por ausência de número mínimo de votos para a sua aprovação. Sobre o tema, vide: RODRIGUES, Alberto Tosi. **Diretas Já O Grito Preso na Garganta**. São Paulo Perseu Abramo, 2003. Em especial Capítulo IV.

⁵³ A organização dos Comitês Brasileiros pela Anistia em 1978 formado por parentes de presos políticos e entidades da sociedade civil, além de apoio da Igreja e dos diretórios de estudantes, que além de divulgar toda prisão política e arbitrariedade cometida, bem como, assistência e apoio aos presos e seus familiares, defendia a anistia ampla – alcançar todos punidos pelos atos institucionais - geral e irrestrita – não cabendo nenhuma condição aos seus beneficiários - a todos os brasileiros exilados no período da repressão política. Sobre estes movimentos pela anistia, vide: CIAMBARELLA, Alessandra. **Anistia ampla, geral e irrestrita": as relações Estado e sociedade na campanha pela anistia no Brasil**. Simpósio Nacional de História, XXV, 2009. Anais do XXV Simpósio nacional de História. Salvador, BA. p. 1-23. Disponível em: <http://anpuh.org/anais/wp-content/uploads/mp/pdf/ANPUH.S25.0050.pdf> Acesso em 08.04.2013.

⁵⁴ A transição democrática no país foi excessivamente lenta e profundamente controlada pelos limites, iniciando em 1974 e apenas sendo concluída em 1989 quando ocorreu a primeira eleição direta para a presidência. A redemocratização não foi, portanto, o produto de uma mobilização de massas ou de revolta popular. ZILLI, Marcos **O regime militar e a Justiça de Transição no Brasil. Para onde caminhar?** Revista Brasileira de Ciências Criminais. Ano 19. v. 93. p. 91. nov/dez 2011.

⁵⁵ Dispõe o Decreto Legislativo 18 de 1961 a anistia aos que participaram, direta ou indiretamente, de fatos ocorridos no território nacional, desde 16 de julho de 1934, até a promulgação do Ato Adicional e que constituam crimes políticos definidos em lei e afins.

⁵⁶ Após a pressão da sociedade civil, dos Comitês de Anistia e dos próprios presos políticos do RJ que iniciaram uma greve de fome é encaminhado o projeto da Lei de Anistia ao Congresso Nacional, que é aprovada e promulgada sob o nº 6.683 de 1979 concedendo anistia a todos que crimes políticos ou conexos com estes.

⁵⁷ Dispõe a lei no Artigo 1º § 2º que excetuam-se dos benefícios da anistia os que foram *condenados* pela prática de crimes de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal.

⁵⁸ Assim, dispões o Ato Institucional 01 de 1969 (Art. 10), 02 de 1965 (Art. 19), 03 de 1966 (Art. 6), 5 de 1968 (Art. 11), 6 de 1969 (Art. 4), 7 de 1969 (Art. 9), 11 de 1969 (Art. 7), 12 de 1969 (Art. 5), 13 de 1969 (Art. 2), 14 de 1969 (Art. 3), 15 de 1969 (Art. 4), 16 de 1969 (Art. 8) e 17 de 1969 (Art. 4), ao excluir da apreciação judicial qualquer atos praticados com fundamento nos referidos Atos institucionais e nos atos complementares dele.

Essa equiparação das ações praticadas por motivações políticas pelos dissidentes do regime com as violações dos direitos humanos praticados por agentes sob o manto do Estado, importa na consideração de uma luta armada entre grupos rivais⁵⁹, quando de um lado havia o Estado suposto garantidor dos direitos humanos com todo seu aparato de repressão⁶⁰.

Importou, ainda, na anistia do próprio Estado, uma vez que foi excluída a reparação ou indenização pelos danos causados aos presos políticos ou seus familiares, membros sindicais e estudantes punidos e ao servidor civil e militar afastado pelo ato institucional, que foi garantida apenas o retorno, reversão ou aposentadoria sem as perdas pecuniárias⁶¹.

Ademais, não previu qualquer investigação sobre os desaparecidos políticos durante o regime⁶² ou o punição pelos crimes não-políticos cometidos contra os perseguidos⁶³, ignorando que a anistia enquanto instrumento de pacificação social impõe para o perdão e esquecimento, o esclarecimento e julgamento dos fatos⁶⁴.

Note, portanto, que o processo transicional brasileiro foi caracterizado pelo forte controle dos militares sobre a democracia insurgente, tendo aprovado em plena ditadura, ainda, sob o comando do regime autoritário, uma Lei de Anistia desvinculado da proposta advinda da sociedade civil, sob um manto de um suposto acordo político.^{65 66}

⁵⁹ Os crimes de terrorismo ou outras ações ilegítimas praticadas por motivações políticas não podem ser utilizados como justificativas para as violações dos direitos humanos perpetrados por agentes de Estado como se representasse uma troca para alcançar concessões. Seria como admitir para o combate a criminalidade nas grandes cidades que o Estado retirasse liberdades públicas. Privilegiar esse entendimento é considerar um conflito armado no Brasil o que desvaloriza a busca pela verdade. SANTOS, Roberto Lima. **Crimes da ditadura militar: responsabilidade internacional do estado brasileiro por violação aos direitos humanos**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2010. p. 144-145.

⁶⁰ Não há como equiparar o comportamento daqueles que estavam subjugados e entregues à guarda dos poderes públicos com dos torturadores, uma vez que não tinham como se defender ou se evadir das agressões e sofrimentos que lhe eram impostos pelos agentes Estatais. Esatava impossibilidade de qualquer reação efetiva contra aqueles que os submetiam a tortura e maus tratos, ao passo que estes se encontravam sob a proteção do Estado desfrutando de máxima segurança isentos de qualquer risco pela prática dos atos indignos que realizavam. BANDEIRA DE MELLO. **Imprescritibilidade dos Crimes de Tortura**. Fórum Administrativo, Belo Horizonte, ano 9 n. 100, p. 56. jun. 2009.

⁶¹ Dispõe a lei que além dos direitos nela expressos, não gera quaisquer outros, inclusive de vencimentos, saldos, salários, proventos, restituições, atrasados, indenizações, promoções ou ressarcimentos (Art. 8º).

⁶² Segundo a lei, sequer foi concedido o direito à declaração da condição de falecido, cabendo a família do desaparecido apenas o direito à declaração de ausência, não de forma incondicional, mas sujeita ao rito judicial e a comprovação efetiva do desaparecimento sob pena de não reconhecimento pelo Judiciário (Art. 8º).

⁶³ Conforme a lei, além dos crimes políticos ou praticados por motivação política, os crimes de qualquer natureza relacionado com os mesmos, como, por exemplo, de sequestro ou homicídio, que poderiam ter sido objetod e investigação e punição foram considerados conexos e anistiados.

⁶⁴ A adoção da anista como perdão, aponta na realidade para existência de um pacto secreto com a denegação de memória que na verdade afasta o perdão após ter proposto sua simulação. O perdão como elemento essencial da reconciliação, necessita de um julgamento que permita a reflexão mais profunda sobre os atos cometidos. RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2007. p. 406, 459 e 508.

⁶⁵ O forte controle do regime sobre a democracia nasce juntamente com o próprio movimento de abertura, aludido com a aprovação de lei de anistia em 1979 e se estende até 1985 quando as forças políticas que sustentaram a ditadura, mesmo sobre forte pressão popular, impedem a aprovação da emenda constitucional em favor da realização de eleições diretas para presidente. A transição sobre o controle impôs um conceito de perdão

O modelo permaneceu com a Emenda Constitucional de 1985 que convocou a Assembléia Constituinte⁶⁷ e que embora tenham ampliado a Anistia para abranger os servidores públicos da Administração Pública Direta e Indireta não previu a reparação para perdas daqueles, das vítimas ou dos familiares dos perseguidos políticos⁶⁸.

Com a promulgação da Constituição da República em 1988⁶⁹ amplia-se o período de anistia e reconhece-se a reparação restrita para aqueles que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência da Portarias do Ministério da Aeronáutica⁷⁰, bem como, as vantagens para aqueles cassados de seus direitos políticos⁷¹.

Em 1995 foi editada lei que atribui a presunção legal de morte às pessoas desaparecidas em razão de participação ou acusação de participação em atividades políticas, durante o período de 1961 a 1979, bem como, reconheceu a responsabilidade estatal pelos desaparecimento destes militantes políticos⁷².

pelo qual os ofensores perdoariam os ofendidos, concedendo uma anistia ampla, geral e irrestrita distinta daquela pelo qual a sociedade mobilizou-se fortemente, ou seja, apenas para todos os presos políticos, inclusive, os envolvidos na ltua armada e crimes de sangue. ABRÃO, Paulo. TORELLY, Marcelo D. **As dimensões da Justiça de Transição no Brasil, a eficácia da Lei de Anistia e as alternativas para a verdade e a justiça** in: A anistia na era da responsabilização : o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília : Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011. p. 232.

⁶⁶ A falta de punição dos responsáveis pela violação dos direitos humanos albergados pelo perdão outorgado pela lei de Anistia que teria sido produto de amplo acordo político e social, levou a interpretação da anistia dos responsáveis pela prática de tortura, homicídio e sequestro. Aliada a ausência de revelação da verdade quanto os atos e paradeiros dos desaparecidos e reparação da vítima e seus familiares demotam os caminhos tortuosos percorridos pelo Brasil no terreno da Justiça de Transição. ZILLI, Marcos. Op. cit. p. 76 e 77.

⁶⁷ Dispõe a Emenda Constitucional 26 de 1995 que convocava a Assembléia Nacional Constituinte no Artigo 4º a concessão da anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares, bem como, aos autores de crimes políticos ou conexos, e aos dirigentes e representantes de organizações sindicais e estudantis, dentre outros.

⁶⁸ Dispõe a Emenda Constitucional 26 de 1995 no seu Artigo 4º § 5º que somente gera efeitos financeiros a partir da promulgação da presente Emenda, vedada a remuneração de qualquer espécie, em caráter retroativo.

⁶⁹ Dispõe a Constituição da República de 1988 nos Atos das Disposições Transitórias no Art 8º que é concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, para aqueles atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, asseguradas as promoções observado os requisitos respectivos.

⁷⁰ Dispõe o Artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias do Ministério da Aeronáutica nº S-50-GM5 e nº S-285-GM5 será concedida reparação de natureza econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional.

⁷¹ Dispõe o Artigo 9º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que aqueles que por motivos exclusivamente políticos, foram cassados ou tiveram seus direitos políticos suspensos no período, por ato do então Presidente da República, poderão requerer ao Supremo Tribunal Federal o reconhecimento dos direitos e vantagens interrompidos pelos atos punitivos, desde que comprovem terem sido estes eivados de vício grave.

⁷² Dispõe a lei 9.140 de 1995 que são reconhecidos como mortos, para todos os efeitos legais, as pessoas que tenham participado, ou tenham sido acusadas de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, e que, por este motivo, tenham sido detidas por agentes públicos, achando-se, deste então, desaparecidas, sem que delas haja notícias.

Representou avanço, na justiça de transição pois tornou pública e oficial a identidade de vítimas⁷³, bem como, instituiu a Comissão Especial⁷⁴, porém, não trata da identificação dos agentes envolvidos com o desaparecimento⁷⁵, veicula no anexo uma lista restrita dos desaparecidos⁷⁶ e reduz o âmbito político da questão apenas para o civil- patrimonial⁷⁷.

Neste tocante, foi editada em 2002 lei alteradora da norma antes estudada⁷⁸ e lei regulamentadora do preceito dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias que havia concedido anistia aqueles atingidos por atos de exceção, institucionais ou complementares⁷⁹, ampliando a reparação estatal e aqueles considerados anistiados políticos⁸⁰.

Quanto aos *anistiados políticos*, foram ampliados para abranger além de ex-presos políticos, exilados e perseguidos políticos em geral⁸¹ e no que tange a *reparação estatal*, foi abrangida a reparação econômica, assegurado para os servidores afastados a readmissão ou a promoção na inatividade, bem como, outras benesses⁸².

⁷³ Inicialmente, foram incluídos, no anexo 1 da lei um lista não exaustiva 136 nomes de pessoas desaparecidas com a respectiva época de desaparecimento, que remete ao período de 1961 a 1979.

⁷⁴ Autorizada pelo artigo 4º da Lei 9.140 de 1955 a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos (CEMDP) foi instalada em 1995 no Ministério da Justiça pelo Decreto nº 18 8, de dezembro de 1995; Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/desaparecidos/abert_desaparecidos.htm Acesso em 08.04.2013.

⁷⁵ Baseado no Princípio da Reconciliação e Pacificação Nacional (Art 2º), embora imponha a Comissão Especial a função de reconhecer pessoas (Art. 4º I) que tenham falecido por causas não-naturais, em dependências policiais ou assemelhada (“a”), em virtude de manifestações públicas ou conflitos armados com agentes do poder público (“b”) ou resultante de atos de tortura praticados por agentes do poder público (“c”) não cria mecanismos de identificação ou responsabilização dos agentes identificados no âmbito dessa investigação.

⁷⁶ Restringe, portanto, o número de desaparecidos políticos em número muito menor daquele veiculados pelo Dossiê dos Mortos e Desaparecidos Políticos a partir de 1964 promovido pela Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos, Instituto de Estudo da Violência do Estado IEVE e Grupo Tortura Nunca Mais - RJ e PE. **Dossiê dos mortos e desaparecidos políticos a partir de 1964** / Comissão responsável Maria do Amparo Almeida Araújo... et al., prefácio de Dom Paulo Evaristo Arns, apresentação de Miguel Arraes de Alencar. — Recife : Companhia Editora de Pernambuco, 1995. p. 444. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/dossiers/dh/br/dossie64/br/dossmdp.pdf> Acesso em 08.03.2013.

⁷⁷ A Lei 9.140/95 é um marco histórico na conquista da reparação dos danos materiais e morais, uma vez que inicialmente era reconhecida apenas para grupos de profissionais, funcionários públicos civis e militares e não para as famílias cujo papel foi fundamental para manter a luta pela responsabilidade do Estado. TELES, Maria Amélia de Almeida. **Reparação começa com a anistia**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. n. 53, v. 13, 2005. p. 133 e 139.

⁷⁸ Trata a Lei 10.536 de 2002 de alterar a Lei 9.140 de 1995 para ampliar como reconhecida mortas não apenas as pessoas veiculadas no anexo da lei no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, mas para qualquer pessoa que tenham participado, ou tenham sido acusadas de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, além de reabrir os prazos desta.

⁷⁹ Dispõe o Artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que era concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares. Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961 e Decreto-Lei nº 864, de 12 de setembro de 1969.

⁸⁰ Trata a Lei 10.559 de 2002 do regime do anistiado político (Art. 1º), consagrando os requisitos para a declaração de sua condição (Art. 2º), a reparação econômica (Art. 3º a 9º), as competências administrativas para o requerimento (Art. 10 a 12), bem como, as demais disposições relativas aos benefícios aferidos (Art. 13).

⁸¹ O Artigo 2º da Lei 10.559 de 2002 dispõe em 17 incisos os declarados anistiados políticos por ato com motivação exclusivamente política no período de 18 de setembro de 1946 até 5 de outubro de 1988.

⁸² Assim, são garantidos ao anistiado político, conforme artigo 1º: a declaração da condição de anistiado político;

Embora, em relação a legislação anterior, amplie a tutela e o ressarcimento econômico pela violação dos direitos humanos sofrido pelo regime autoritário, a lei não avança na reafirmação da justiça e da memória, mantendo a responsabilização do Estado, porém, não dos agentes pelos atos perpetrados sob o manto estatal.⁸³

Importante avanço foi observado em 2011 quando foi editada lei que criou a Comissão Nacional da Verdade, que voltada ao direito à memória e à verdade histórica, busca examinar e esclarecer as graves violações de direitos humanos durante a ditadura militar, na tentativa de promover a reconciliação nacional.⁸⁴

Neste sentido, tem sido realizadas audiências públicas com depoimentos das vítimas da ditadura militar, com fins de preservação da memória histórica e mobilização pedagógica pelo respeito aos direitos humanos⁸⁵, além da, criação de grupos de trabalhos, sobre os diversos temas relacionados à repressão sistematicamente praticada durante o período⁸⁶.

Tais medidas como o reconhecimento dos grupos que foram sujeitos à violação pelos agentes do Estado, a reparação das vítimas e de seus familiares, bem como, a elucidação dos fatos e reconstrução da memória histórica, se inserem na necessária integração social, auxiliando no fortalecimento da democracia e proteção dos direitos fundamentais.

Neste longo caminho estão sendo realizadas sucessivas tentativas pelo Ministério Público Federal através de ações civis públicas⁸⁷ e criminais⁸⁸, bem como, pela Ordem dos

A reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada, asseguradas a readmissão ou a promoção na inatividade; dentre outros.

⁸³ A redução à uma dimensão pecuniária da reparação não permitiu que o ato de indenizar os perseguidos políticos fosse concebido como uma iniciativa de integração social, oportunidade dessas pessoas reconstruírem as suas vidas, tão pouco, reconhecimento valorativo das pessoas que resistiram ao golpe militar autoritário e antidemocrático. Por efeito, há manutenção da situação de reficção dos partícipes da resistência, amnésia do reconhecimento do papel dos perseguidos políticos na história e o enfraquecimento da defesa dos direitos humanos. BAGGIO, Roberta Camineiro. Op cit. p. 272 e 276.

⁸⁴ A Lei 12.528 de 2011 criou a Comissão Nacional da Verdade no âmbito da Casa Civil da Presidência da República com a finalidade de: esclarecer os fatos e as circunstâncias dos casos de graves violações de direitos humanos, promover o esclarecimento circunstanciado dos casos de torturas, mortes, desaparecimentos forçados, ocultação de cadáveres e sua autoria, dentre outros.

⁸⁵ Até Abril de 2013 foram realizadas 13 audiências públicas em 9 unidades da federação, em parceria com entidades da sociedade civil e comissões estaduais da verdade com colheita de depoimentos e testemunhos ou pesquisas sobre as graves violações de direitos humanos praticadas pelo regime ditatorial militar brasileiro, sendo disponibilizadas na sua íntegra no sítio eletrônico. Disponível em: <http://www.youtube.com/comissaodaverdade> Acesso em 08.04.2013.

⁸⁶ Até Abril de 2013 foram criados 12 grupos de trabalhos para investigação da: Graves violações de direitos humanos no campo ou contra indígenas; Contextualização, fundamentos e razões do Golpe Civil-Militar de 1964; Estrutura de repressão; Graves violações de Direitos Humanos (torturados, mortos e desaparecidos); Araguaia; Operação Condor; Violações de Direitos Humanos de brasileiros no exterior e de estrangeiros no Brasil; Ditadura e sistema de Justiça; Papel das Igrejas Durante a Ditadura; Perseguição a militares; O Estado Ditatorial-Militar; Ditadura e gênero. Disponível em: <http://www.cnv.gov.br/index.php/institucional-acesso-informacao/realizacoes-da-cnv> Acesso em 08.04.2013.

⁸⁷ A Procuradoria Regional da República da 3ª Região (SP e MS) propôs 6 ações civis públicas, buscando: 1) No caso DOI-CODI/SP declarar a omissão da União na promoção de medidas necessárias à reparação regressiva dos danos e a existência de responsabilidade pessoal dos comandantes do DOI/CODI com as vítimas e seus

Advogados do Brasil permitindo o esclarecimento dos fatos e o julgamento dos crimes cometidos durante a ditadura militar. O tema será tratado a seguir.

4. Lei de Anistia e a ADPF 153

Foi proposta em 2010, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil Ação de descumprimento de preceito fundamental, que buscava declarar que a anistia concedida pela Lei de 1979⁸⁹ não se estendia aos crimes comuns praticados pelos agentes da repressão em face dos opositores políticos durante a ditadura militar⁹⁰.

Por um lado, demonstrava a inexistência de conexão criminal, por falta de identidade ou comunhão de objetivos⁹¹ entre os crimes políticos ou contra a segurança nacional cometidos pelos opositores do regime militar e os crimes comuns praticados pelos agentes do Estado ou aqueles a serviço deste⁹².

familiares; 2) No caso Policiais Civis no DOI-CODI/SP declarar o dever de indenização dos policiais civis do DOI/CODI às vítimas de morte e desaparecimento, o direito de regresso em face das indenizações pagas em relação aqueles e o dever de indenização dos direitos morais coletivos mediante reversão ao Fundo de Direitos Difusos; 3) No caso Ossadas de Peru declarar o dever da União de dotar de recursos materiais, financeiros e humanos a Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, bem como, a realização de exames em todas as ossadas das vítimas de desaparecimento forçado que foram descobertas sepultadas irregularmente no Peru e a construção de um monumento para as vítimas no local; 4) No caso Manoel Fiel Filho declarar a responsabilidade pessoal dos réus nos atos relativos à prisão ilícita, tortura e morte dele, condenando-os a indenização e a reparação do dano moral coletivo mediante pagamento de indenização a ser revertida ao Fundo de Direitos Difuso; 5) No caso Desaparecidos Políticos - IML - DOPS - Prefeitura SP declarar a relação jurídica entre os agentes e vítimas do II Exército e/ou da Polícia Civil do Estado de São Paulo, condenando-os a suportarem, regressivamente, os valores das indenizações pagas pela União Federal, bem como, a pagarem indenização por dano moral coletivo; 6) No caso OBAN declarar a os agentes e vítimas da Operação Bandeirantes do II Exército, condenando-os a suportarem, regressivamente, os valores das indenizações pagas pela União Federal, bem como, a pagarem indenização por dano moral coletivo;

Disponível em: <http://www.prr3.mpf.gov.br/arquivos/Ditadura-Militar---A%C3%A7%C3%B5es-e-Representa%C3%A7%C3%B5es/Provid%C3%AAs-Ancias-C%C3%ADveis/> Acesso em 26.04.2013.

⁸⁸ A Procuradoria Regional da República da 3ª Região (SP e MS) propôs 9 ações criminais referente as vítimas Vladimir Herzog, Manoel Fiel Filho Luis José da Cunha, Flávio de Carvalho Molina, Aluizio Palhano Pedreira Ferreira, Luiz Almeida Araújo, bem como, as operações Condor RJ e RS e a Guerrilha do Araguaia. Disponível em: <http://www.prr3.mpf.gov.br/ditadura-militar/144-providias-criminais> Acesso em 26.04.2013.

⁸⁹ Dispõe o Artigo 1º que é concedida anistia aqueles que no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, considerando conexos o §1º, aqueles crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política.

⁹⁰ A Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153 - 6 /800 foi proposta em 21 de Outubro de 2008 pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil sendo subscrita por Fábio Konder Comparato e Maurício Gentil Monteiro. Sua petição inicial encontra-se na íntegra disponível em: http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/586_ADPF%20153%20-%20peticao%20inicial.pdf Acesso em 08.04.2013.

⁹¹ Demanda a conexão de crimes a existência de um liame entre os delitos que não seja apenas a identidade do agente em concurso, mas que gere um *nexo* entre os crimes, seja pela prática do crime para assegurar a existência do outro, a sua ocultação, impunidade ou vantagem ou por ocasião da prática do outro – ocasional. Sobre o tema, vide: JESUS, Damásio de. **Direito Penal. Parte Geral**. 21 ed. rev e atual. Saraiva: São Paulo, 1998.

⁹² Quando a Lei de Anistia trata dos crimes conexos ela não abrange os delitos comuns praticados pelos agentes do Estado com os crimes políticos dos opositores do regime, uma vez que os autores de um ou outro delito tem

Isto porque, os agentes da repressão não praticaram crimes políticos, pois suas condutas foram realizadas dentro do regime⁹³ e não foram previstas pelas leis como atentatórias a ordem política e a segurança nacional⁹⁴, bem como, os crimes comuns realizados por eles - tortura, homicídio e outros - não se ligam a tutela daqueles bens⁹⁵.

Por outro, indicava que a Lei de Anistia violava preceitos fundamentais - como o direito fundamental de informação⁹⁶, o princípio democrático e republicano⁹⁷, a dignidade da pessoa humana⁹⁸, bem como, a insuscetibilidade de concessão de fiança, graça ou anistia para o crime de tortura⁹⁹.

No julgamento, a Corte Constitucional concluiu, por sua maioria¹⁰⁰¹⁰¹, pela constitucionalidade da Lei de Anistia enquanto fruto da “negociação da sociedade”, numa

motivações inteiramente contrárias. Os crimes imputados aos opositores políticos não foram meio ou instrumento para a prática de tortura ou assassinato de presos, nem os autores de uns e outros agiram em conluio. Sobre o tema, vide: BICUDO, Hélio. **Lei de Anistia e crimes conexos**. In: Teles, Janaína (org.) **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2 ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH-USP, 2001.

⁹³ Recorde-se que os Atos Institucionais albergaram todas as condutas perpetradas pelos agentes estatais sobre sua égide, bem como, dos atos complementares, que não se submetiam à apreciação judicial.

⁹⁴ A Lei que definem os crimes contra a Segurança Nacional e a Ordem Política e Social, ao tipificar os delitos contra esses bens jurídicos - Decreto-Lei 314 de 1967 (Art. 5º a 42), Decreto-Lei 898 de 1969 (Art. 8º a 48) e a Lei 6.620 de 1978 (Art. 6º a 45) não prevêem as condutas cometidos como crimes políticos pelos agentes.

⁹⁵ Como visto, os crimes comuns - de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal - praticados pelos os perseguidos políticos mesmo que conexos aos crimes políticos pela identidade de propósitos foram excluídos pela lei (Art. 1º §2º), já os crimes comuns - de tortura, homicídio, estupro e demais - realizados pelos agentes estatais ou aqueles investidos nessa qualidade foram, ainda que não conexos aos crimes políticos por falta de identidade de propósitos, estaria albergado pela lei. Utilizando o conceito de crime conexo, os militares buscaram, anistiar os torturadores, através de um texto de “estilo sibilino e dissimulado”.

⁹⁶ Dispõe o Artigo 5º inciso XXXIII da Constituição Federal de 1988 que todos têm direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral. A violação ocorre, portanto, pela ocultação da identidade dos agentes estatais e dos crimes contra os cidadãos, uma vez que a repressão criminosa exacerbada contra os opositores políticos não buscava preservar a segurança da sociedade e do Estado.

⁹⁷ Veicula no artigo 1º da Constituição Federal, o Princípio Democrático e Republicano, que foi violado pela lei de Anistia uma vez que foi criada em um período que vigia a eleição indireta dos membros do Legislativo sob o *placet* dos comandantes militares e foi sancionada por um Chefe de Estado que era General do Exército não eleito pelo povo. Assim, falta-lhe legitimidade quando o governo autoritário anistiou os agentes públicos que cometeram crimes contra o povo, sob suas próprias ordens.

⁹⁸ Pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na formulação clássica por Immanuel Kant, na sua “Fundamentação da Metafísica dos Costumes”, a pessoa não é instrumento para uma finalidade, mas possui um fim em si mesmo, o que não foi observado no regime militar, onde em nome da Segurança Nacional foram submetidas a tortura, assassinato e demais crimes.

⁹⁹ Dispõe o Artigo 5º inciso XLIII que é inafiançável e insuscetível de graça ou anistia a prática de tortura, bem como, o Artigo 6º da Declaração Universal dos Direitos Humanos que impõe que ninguém será submetido a tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano e degradante. Por efeito, deve ser dada interpretação compatível da Lei 6.683 de 1979 de forma a excluir esse crime e demais comuns da égide da anistia.

¹⁰⁰ Foi voto vencido o Ministro Ricardo Lewandowski que sustentou: 1) O crime de sequestro, possivelmente seguido de homicídio, tem caráter permanente, de forma que os prazos prescricionais só começam a fluir a partir do momento que os restos mortais forem encontrados ou a vítima tiver sua liberdade, entendimento já consolidado na extradição 974; 2) A Lei de Anistia não abrange os crimes comuns, uma vez que eram previstos no Código Penal Militar de 1944 e 1971 e vigoraram durante todo o regime de exceção, bem como, o crime de tortura que apesar de ser formalmente tipificado apenas com a Lei 9.455 de 1997 não poderia ser tolerado pelo ordenamento jurídico republicano; 3) Havia a obrigação dos agentes estatais de respeitar os compromissos internacionais em relação ao direito humanitário assumido pelo Brasil desde o início do século XX; A obrigação

tentativa de garantir a segurança jurídica e a estabilidade político-social atual, mediante a reiteração do esquecimento e a injustiça¹⁰².

De início, observa-se a inexistência de *conexão* entre os crimes comuns e os crimes praticados pelos agentes da repressão, uma vez que, não houve prática de crimes políticos pelo mesmos: suas condutas não se sujeitavam a controle judicial¹⁰³ e as leis sobre a ordem política e segurança nacional, não previa tipos penais que se adequassem as suas condutas¹⁰⁴.

Faltam, ainda, as suas condutas os requisitos do crime político¹⁰⁵: a *motivação política* - pois não tinham a intenção de atentar contra a ordem ou segurança do Estado, mas de preveni-la contra ações subversivas¹⁰⁶ - e a *lesão efetiva ou potencial a ordem política e a segurança nacional* - uma vez que atinjam bens jurídicos civis - vida, integridade e outros¹⁰⁷.

Neste tocante, caberia sustentar uma ligação entre os crimes comuns dos agentes estatais e os crimes políticos dos perseguidos, porém, se tida a conexão em um plano *objetivo*,

do Brasil de investigar, ajuizar e punir violações graves aos direitos humanos, sob pena de violação à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, gerando a responsabilidade internacional do Estado.

¹⁰¹ Foi voto vencido, o Ministro Carlos Ayres Brito que considerou: 1) A Anistia abrangem crimes que são pela sua própria natureza absolutamente incompatíveis com a idéia de criminalidade política pura ou por conexão, de tal sorte que esses agentes estatais desobedeceram não apenas a legalidade democrática de 1946, mas também, do próprio regime militar. 2) Os crimes praticados pelos agentes do Estaso foram crimes de lesahumanidade sujeito a sanções do direito internacional lembrando a Extradução 974 afirmou que o crime de sequestro, possivelmente seguido de homicídio, tem caráter permanente, de forma que os prazos prescricionais só começam a fluir a partir do momento que os restos mortais forem encontrados ou a vítima tiver sua liberdade

¹⁰² Mais preocupados com a firmação da governabilidade, estabilidade social, ordem, segurança ou valores semelhantes de fato, o Supremo Tribunal Federal paradoxalmente abdicou do valor justiça. Ao revés de denunciar as iniquidades para superá-las ou corrigi-las a partir de uma interpretação das normas compatíveis com a ordem jurídico-constitucional, os insígnies intérpretes utilizaram a iniquidade patente e jamais corrigida para seguir de fundamento a outra iniquidade maior. BARRIENTOS-PARRA, Horge. MIALHE, Jorge Luís. **Lei de Anistia – Comentários à sentença do Supremo Tribunal Federal no caso da ADPF 153**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 49, n. 194, p. 29. abr/jun 2012.

¹⁰³ Como já mencionado os Atos Institucionais aduziam que todas as condutas perpetradas pelos agentes estatais que tivessem fundamento naqueles atos ou nos complementares não se submetiam à apreciação judicial.

¹⁰⁴ A Leis que definem os crimes contra a Segurança Nacional e a Ordem Política e Social, ao tipificar os delitos contra esses bens jurídicos - Decreto-Lei 314 de 1967 (Art. 5º a 42), Decreto-Lei 898 de 1969 (Art. 8º a 48) e a Lei 6.620 de 1978 (Art. 6º a 45) não prevêem as condutas cometidas pelos agentes na repressão.

¹⁰⁵ Não basta a simples prática do crime para ser considerado político, mas a exigência de dois requisitos: um de ordem subjetiva – concernente ao motivo determinante do agente que deve ser político – e outro de natureza objetiva, referente à lesão efetiva ou potencial derivada da conduta que deve atingir, ainda que potencialmente, a ordem política. JESUS, Damásio E. De. **Novas Questões Criminais**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 17.

¹⁰⁶ Os agentes da repressão não agiam com o dolo específico de atentar contra a segurança do Estado ou inspirados por seus resultados, mas para vitimar os que assim faziam. Seus crimes, portanto, não eram impulsionados por motivação política, mas para preservar um Estado Autoritário, norteados pela apuração dos atos da dissência política e prevençãod as ações subversivas. WEICHERT, Marlon Alberto. **Lei de Anistia e Prescrição Penal**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, Ano 16, n 74, p. 217, set/out 2008.

¹⁰⁷ Os crimes praticados pelos agentes estatais não causavam ofensa real ou potencial à soberania estatal ou integridade da ordem política, ou seja, aos bens jurídicos da organização política do Estado, mas buscavam proteger contra os que pretendiam atingir, causando danos a bens diversos como a vida, a integridade física e psíquica dentre outras. WEICHERT, Marlon Alberto. Op. cit. p. 214.

não é possível encontrar uma relação de meio e fim, que fundamente a prática de crimes como tortura e desaparecimento forçado com delitos políticos dos agentes da resistência¹⁰⁸.

Se analisada em um plano *subjetivo*, caberia a verificação não em controle abstrato pelo Supremo Tribunal Federal, mas em ações criminais pelo contexto fático-probatório onde poderia se verificar em caso concreto a preponderância de uma motivação política ou de uma hediondez em cada delito¹⁰⁹.

Resta claro, que avaliado de forma objetiva ou subjetiva, não é possível sustentar uma conexão entre os crimes comuns praticados pelos agentes estatais e os crimes políticos das vítimas da repressão, uma vez que não há um liame lógico ou fático, capaz de levar a conclusão que um corresponde a pressuposto do outro.

No que tange a *interpretação histórica*, reduzir a hermenêutica à *mens legislatoris* buscando o sentido da Lei no momento de sua criação é insuficiente¹¹⁰, uma vez que, busca-se a *mens legis* diante da nova ordem constitucional vigente e da realidade social subjacente no momento da interpretação.¹¹¹

Além disto, questiona-se a existência da “negociação ou pacto pela democracia”, uma vez que a Lei de Anistia foi editada ainda sob a égide do regime ditatorial, que concedeu perdão aos militares, tendo, portanto, natureza de Auto-Anistia¹¹² e a sociedade civil sempre se mobilizou pela investigação e punição dos crimes cometidos no período¹¹³.

¹⁰⁸ A tortura, o desaparecimento forçado e homicídio de um preso não são crimes políticos, nem crimes conexos a crimes políticos, seja considerado objetiva e subjetivamente, uma vez que não são decorrência lógica da motivação política. São crimes comuns desvinculados dos crimes políticos e merecem processo e julgamento. BATISTA, Nilo. **Aspectos jurídico-penais da anistia**. In: Revista Encontros com a Civilização Brasileira, 1980. v. 19. p. 195-206.

¹⁰⁹ Mesmo que possa se admitir os motivos políticos dos crimes comuns dos agentes da repressão, é difícil não verificar a preponderância da hediondez nas condutas. Salta aos olhos as práticas perversas utilizadas em gama de atrocidade indescritível (choque elétricos, afogamento, abusos sexuais...) BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lei de anistia: um debate imprescindível**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. v. 17, n. 77, p. 115, mar, 2009.

¹¹⁰ Nas lições clássicas de Carlos Maximiliano, reduzir a interpretação à procura da vontade do legislador é confundir o todo com a parte, é um dos elementos, mas não é o único nem sequer o principal e mais profundo. MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 24.

¹¹¹ Embora desfrute de reputação nos países da *common law*, na tradição romano-germânica os trabalhos legislativos e a intenção do legislador que são conteúdos primários da interpretação histórica, embora relevantes, não são decisivos no sentido das normas jurídicas. A medida que a Constituição e as leis se distanciam no tempo da conjuntura histórica, a vontade subjetiva do legislador – *mens legislatoris* – vai sendo substituída pelo sentido autônomo e objetivo da norma – *mens legis* – que dá lugar a uma interpretação evolutiva. BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 1 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009. p. 293.

¹¹² A maior parte das anistias promulgadas durante os anos 70 e 90 ocorreram nos Estados Latino-Americanos ainda sob a égide de regimes autoritários, que isentavam as autoridades estatais pelas violações aos direitos humanos ocorridos no período de repressão. A Corte Interamericana de Direitos Humanos considerou que essas anistias em branco, onde os perpetradores dos crimes contra a humanidade se concedem imunidade penal pelos atos que cometeram são inválida. BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. Op. cit. p. 220.

¹¹³ Dentre as tentativas estiveram: a ação proposta pela tortura e morte do sargento do Exército Manoel Raymundo Soares em 1975; da tortura do preso político Milton Coelho de Carvalho que ficou cego; em 1976, da abertura de inquérito policial em 1992 contra a morte do Vladimir Herzog, bem como, do inquérito militar no

Porém, ainda que pudesse sustenta que houver, uma ampla negociação entre a sociedade e o Estado, um acordo interno de um país, não tem o condão de transigir com direitos internacionais que pertencem à humanidade¹¹⁴, bem como, não poderia importar em esvaziamento da eficácia dos direitos fundamentais que a ordem constitucional tutela.

Em relação à *prescrição*, não há prescritibilidade, uma vez que os crimes cometidos durante o período de regime autoritário caracterizam-se como contra a humanidade e sujeitos à imprescritibilidade e, embora, o Brasil não tenha aderido aos referidos diplomas¹¹⁵, há sua aplicabilidade, uma vez que decorrem do costume internacional¹¹⁶¹¹⁷.

Ademais, adéqua-se ao própria ordem jurídico-constitucional pátria que não elevou a prescritibilidade ao *status* de garantia constitucional, mas garantiu a imprescritibilidade em casos de crimes graves – como de crime de racismo e ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático – sem proibir a criação em outras hipóteses¹¹⁸.

De tal sorte, nada mais atentatório contra os fundamentos – dentre as quais a *dignidade da pessoa humana* – e contraditório com os objetivos fundamentais do Estado – dentre os quais a *construção de uma sociedade justa* e a *prevalência dos direitos humanos* – que a imprescritibilidade daqueles e a prescritibilidade do crime de tortura¹¹⁹.

caso da explosão no Rio centro em 1981 cujo o Superior Tribunal Militar declarou de ofício a extinção da punibilidade por força da anistia. SANTOS, Roberto Lima. Op. cit. p. 156-158.

¹¹⁴ A legislação interna forçosamente cede antes ao *jus cogens* do direito internacional, de tal sorte que, ainda que haja um acordo negocial, pacto pela democracia, ato de pacificação ou qualquer eufemismo para nominar as leis de autoanistia ocorridas num momento em que inexistia poder de influência e margem de manobra das forças democráticas diante do governo autoritário, tal acordo, tenha natureza de atos normativos, leis ou emendas as Constituições não podem transigir com direitos que pertencem à humanidade, sob pena de violar bens jurídicos tutelados pela ordem internacional. PEIXOTO, Marcos Augusto Ramos. **Lei de Anistia: O Supremo Erro?** Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, v. 85. p. 49. Out 2010.

¹¹⁵ Como visto a Convenção sobre Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, dispõe no art. 1º item 2º serem imprescritíveis, independente da data em que tenham sido cometidos, os crimes contra a Humanidade, cometidos em tempo de guerra ou de paz.

¹¹⁶ A convenção é a exteiorização formal de um conceito material que se formara através do costume internacional. Como visto, desde 1907 os organismos internacionais demonstravam necessidade de tutela e responsabilização pelos crimes de guerra e contra a humanidade, de tal forma que a imprescritibilidade é princípio subjacente à convenção que é obrigatório mesmo aqueles Estados que não firmaram o ato convencional. WEICHERT, Marlon Alberto. Op cit. p. 198-199.

¹¹⁷ A Corte Europeia de Direitos Humanos já se pronunciou em relação aos crimes contra a humanidade cometidos na Estônia considerou quem embora pelas normas ordinárias do direito interno já havia consumado a prescrição da pretensão punitiva, por se tratar de crimes de lesa-humanidade o que impunha ao Judiciário local aplicar o regramento específico fixado na jurisprudência internacional. Case Kolk and Kislyiy v. Estonia. J. 17.01.2006. processos 23.052/04 e 24.018/04.

¹¹⁸ Neste sentido, o STF já decidiu que a Constituição Federal se limita no art. 5º XLII e XLIV a excluir os crimes da regra de prescrição, sem proibir, em tese, que sejam criadas outras hipóteses. BRASIL. STF. RE 460.971/RS. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. J. 13.02.2007.

¹¹⁹ A tortura representa a antítese dos valores básicos que a Constituição Brasileira professa, prestigiar a impunidade dos torturadores é uma contradição radical aos princípios essenciais do Estado Brasileiro. De tal sorte, que considerar anistiado tais condutas e prescritível a investigação deles, implica ofensa manifesta à Constituição. A anistia não abrange o crime de tortura, estupro, homicídio ou lesão corporal uma vez que não é

No que tange aos *tratados*, O Estado Brasileiro é signatário de convenções e tratados que tutelam os direitos do homem¹²⁰ e correspondem a pedra angular do direito internacional dos direitos humanos¹²¹, além de tantos outros, que embora ratificados após o fim da ditadura militar são plenamente eficazes quanto às violações ocorridas durante o regime militar¹²².

Além da adesão aos respectivos tratados e convenções internacionais, o *jus cogens* enquanto fonte do direito internacional, impede que os Estados que participam da comunidade internacional possam adotar quaisquer disposições legislativas que sejam contrárias as leis ou costume internacional¹²³.

Ainda, a partir da norma inclusiva que consagra a abertura material do catálogo constitucional de direitos fundamentais¹²⁴, embora os direitos humanos veiculados por esses textos não possuam status formal de norma constitucional, foram recepcionados na condição de materialmente constitucionais¹²⁵.

crime político e nem possui fundamento político, não podendo extrair subtração de torturadores às responsabilidades pelos atos praticados. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit. p. 54-55

¹²⁰ Tem-se, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, ratificado pelo Brasil em 1992, A Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes ratificada pelo Brasil em 1989, Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura também em 1989, A Convenção Americana de Direitos humanos em 1992, Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em 1996, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional em 2002, A Convenção internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado em 2007, dentre outros.

¹²¹ Destaca-se a Declaração Universal dos Direitos do Homem aderido em 1947 e as Convenções de Genebra em 1949 e a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio em 1948 que constituem a pedra angular do Direito Internacional Humanitário e não foram empregados no julgamento da ADPF e prescrevem que nos conflitos armados que não apresentem caráter internacional são proibidas as ofensas contra a vida e integridade física e à dignidade das pessoa. VENTURA, Deisy. **A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o Direito Internacional** in A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford University, Latin American Centre, 2011. p. 321

¹²² Algo comum em toda América Latina ao qual durante o período do regime autoritário a maior parte dos países não eram signatários da convenções que tutelavam os direitos humanos. Apenas com a transição para a democracia houve a vontade crescente dos Estados de declarar formalmente a adesão às normas internacionais, com a crescente ratificação das convenções e aceitação da jurisdição dos tribunais internacionais. ENGSTROM, Par. **A Anistia e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada**. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford University, Latin American Centre, 2011. p. 111. Ademais, não se argumente que o rechaço aos direitos humanos apenas ocorreu com a Constituição de 1988 e a adesão a tratados internacionais após a redemocratização, uma vez que a Constituição de 1967 com a Emenda 01 de 1969 já trazia no artigo 153 os direitos e garantias individuais e no § 14 o respeito por todas autoridades à integridade física e moral do detento.

¹²³ Dispõe a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados ratificada pelo Brasil em 2009 e promulgada pelo decreto 7.030 de 2009 no seu artigo 53 que o *jus cogens* enquanto norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, não permite derrogação por lei interna e só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza.

¹²⁴ Dispõe a Constituição da República (1988) em seu artigo 5º §2º que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

¹²⁵ Considerando a equivalência, em termos de hierarquia normativa, entre os direitos veiculados pela Constituição e aqueles trazidos por tratados incorporados por norma infraconstitucional com *status* de normas materialmente constitucionais: PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional**

De tal sorte, no controle de constitucionalidade das Leis de Anistia em face de bloco de constitucionalidade - para abranger não apenas as normas formalmente, mas também, materialmente constitucionais¹²⁶ - cabe a aplicação dos direitos humanos veiculados pelos tratados, com primazia da solução mais favorável à vítima¹²⁷.

Isto coaduna com o entendimento consolidado nos tribunais internacionais que declaram as concessões de anistias, bem como, a manutenção das mesmas pelos Estados inviabilizando a elucidação de fatos e o conhecimento da verdade, como violadora dos direitos fundamentais da vítima e de seus familiares. O tema será tratado a seguir.

5. Anistia e Direitos Fundamentais

Volta-se o direito internacional nas últimas décadas do século XX, à invalidação das leis de anistias nacionais não apenas com fins de punição pelos crimes contra a humanidade e violações graves aos direitos humanos perpetrados, mas tendo em vista, também, a tutela e concretização dos direitos fundamentais das vítimas e seus familiares¹²⁸.

Neste tocante, é cediço que a suspensão dos direitos civis e políticos durante a ditadura militar, bem como, a prática de ilícitos civis e penais pelos agentes da repressão, importaram na violação a um complexo de direitos fundamentais tutelados pela ordem jurídico-constitucional pátria¹²⁹ e pelo direito supranacional¹³⁰.

Internacional. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 91. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público.** São Paulo: RT, 2007. p. 302. TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos.** 1 ed. Porto Alegre: Fabris, 2003. p. 409.

¹²⁶ Todos os direitos humanos veiculados por tratados internacionais incorporados ou não através de emenda possuem *status* materialmente constitucional de forma que em eventual situação conflitiva, deve se resolver através de uma hermenêutica com a solução mais afinada com a salvaguarda da dignidade da pessoa humana. SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos Fundamentais e Tratados Internacionais em Matéria de Direitos Humanos** in: NEVES, marcelo (coord.) **Transnacionalidade do Direito: Novas Perspectivas dos Conflitos entre Ordens Jurídicas.** São Paulo: Quartier Latin, 2010. p 93.

¹²⁷ É princípio de direito internacional dos direitos humanos, que eventuais conflitos entre normas de proteção e garantia das pessoas devem se resolver sempre pela norma que mais proteja a vítima da lesão. Tratando-se de direitos fundamentais, vigê toda sua plenitude o princípio *pro hominis* traduzidos na disposições do Pacto de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana. Sobre o tema, vide: STEINER, Sylvia Helena de Figueiredo. **A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua Integração ao Processo penal Brasileiro.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

¹²⁸ Na violação aos direitos humanos surge o direito à proteção judicial, à prestação jurisdicional efetiva e à verdade que impõe ao Estado o dever de investigar, processar, punir e reparar a prática dos crimes, assegurando o direito à verdade, da vítima e de seus familiares e da sociedade na construção da memória coletiva. PIOVESAN, Flávia. **Direito Internacional dos Direitos Humanos e Lei de Anistia: O Caso brasileiro.** TELES, Edson. SAFATLES, Vladmiri (org.). **O que Resta da Ditadura.** São Paulo: Boitempo, 2010. p. 98-99.

¹²⁹ Tem-se aqueles garantidos pela Constituição de 1967 sob força da Emenda de 1969 vigentes à época da ditadura militar: o direito à vida (Art. 153 caput), liberdade pessoal (Art. 153 caput), de pensamento ou convicção política (Art. 153 §6º), segurança (Art. 153 caput), de vedação da pena de morte, de prisão perpétua ou banimento (Art. 153 §11), prisão apenas em flagrante delito ou por ordem escrita de autoridade competente (Art. 153 §12), integridade física e moral do detento (Art. 153 §14), ampla defesa e contraditório (Art. 153 §15).

Abrange o *direito à verdade*, o esclarecimento sobre os fatos e pessoas envolvidas nas violações perpetradas durante o regime autoritário, de forma a garantir a reconciliação e a proteção dos direitos humanos, mediante a construção da história também com o testemunho das vítimas e a recordação dos direitos vigentes negados no passado¹³¹.

Corresponde ao direito fundamental à informação¹³², que compreende o direito de ser *informado* – ter acesso às informações de caráter público ou pessoal obtidas, produzidas ou armazenadas pelos poderes públicos e particulares¹³³ – e de *informar* – ter a oportunidade de manifestar ou comunicar fatos e acontecimentos, vedada a censura e o anonimato¹³⁴.

Neste tocante, interrompendo o ciclo de regulamentação e proteção do segredo governamental¹³⁵, em 2011 foi regulamentado por lei o direito à informação¹³⁶, garantindo a irrestritabilidade de acesso à informações acerca de violação dos direitos humanos quando cometidos por agentes estatais ou em sua ordem¹³⁷.

¹³⁰ Dentre eles se destacam aqueles previstos na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) de 1969: o direito à vida (Art. 4º), ao tratamento humano e a integridade física (Art. 5º), à liberdade pessoal (Art. 7º), à proteção judicial (Art. 25) e a um julgamento justo (Art. 8º), a liberdade de consciência e religião (Art. 12), de pensamento e de expressão (Art. 13) e previstos naquele tratado (Art. 1º).

¹³¹ A preservação da memória garante por um lado a reconciliação de maneira retrospectiva, pois mediante a atualidade da recordação e respeito à memória encontram as vítimas a sua salvação, que durante a violação dos direitos humanos, muitas das vezes, era a expectativa de relato e memória que as mantinha vivas. Permite a tutela dos direitos violados, pois se a justiça for esquecida ou for dada como prescrita, tudo é possível e está permitido. A memória, portanto, enquadra a exigência da justiça já que o esquecimento é a sanção da injustiça, gerando vulnerabilidade da própria condição histórica. BASTOS, Lucia Elena Ferreira. Op. cit. p. 86-88.

¹³² O Pacto de San José da Costa Rica prevê no artigo 13 que toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão que compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

¹³³ A Constituição Federal de 1988 prevê no artigo 5º, incisos XIV, XXXIII e XXXIV o acesso à informação.

¹³⁴ A Constituição Federal de 1988 elenca no artigo 5º inciso IV e IX e artigo 220 respectivamente: a liberdade de manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; a liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; que a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto na Constituição;

¹³⁵ Embora o direito à informação tenha sido garantido pela Constituição de 1988, desde a sua promulgação foi frustrado em razão da ressalva do sigilo, em razão de parecer da Consultoria Geral da República (nº SR-71) que deixava a cargo do antigo Serviço Nacional de Informações a avaliação de quais dados poderiam ser divulgado. A promulgação da Lei 8.159 de 1991 que buscava regulamentar a norma constitucional acabou assegurando o direito ao sigilo dos documentos com prazos de 30 e 100 anos. Nas últimas décadas, avançou-se mais no segredo governamental e dos procedimentos de segurança de informação principalmente com os decretos 2.134 de 1997 e 2.910 de 1998, do que na regulamentação do direito à informação e do acesso aos registros governamentais. CEPIK, Marco. **Direito à Informação: situação legal e desafios** Revista de. Informática Pública, Belo horizonte, v.2, n.2, p. 8 maio/ 2000.

¹³⁶ A Lei 12.527 de 2011 regulamentou o acesso à informações obtidas, produzidas ou armazenadas pela Administração Pública Direta ou Indireta dos entes federativos, bem como, as sociedades civis sem fins lucrativos que prestam serviço de relevante interesse social.

¹³⁷ Previu a lei no artigo 21 que não poderá ser negado acesso à informação necessária à tutela judicial ou administrativa de direitos fundamentais e que as informações ou documentos que versem sobre condutas que impliquem violação dos direitos humanos praticada por agentes públicos ou a mando de autoridades públicas não poderão ser objeto de restrição de acesso.

Todavia, a classificação e manutenção do sigilo de dados necessário a soberania nacional¹³⁸, aliada a burocracia¹³⁹ e a cultura¹⁴⁰ da Administração Pública, bem como, a negativa de existência dos documentos e arquivos pelo Exército¹⁴¹, ainda são empecilhos para abertura dos arquivos da ditadura e acesso pleno a verdade.

Compreende o *direito de acesso à justiça, de garantia judicial e de julgamento*¹⁴² a garantia de acesso efetivo e eficaz à jurisdição para a identificação, processamento, julgamento e punição dos agentes responsáveis pela violação, de forma a garantir o reforço à proteção dos direitos humanos.

Envolve, o direito fundamental de *acesso à jurisdição*¹⁴³ que corresponde não apenas a prerrogativa de propor uma ação e obter uma decisão judicial, mas o acesso à uma *ordem jurídica justa*, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e eficaz¹⁴⁴, capaz de garantir o provimento e meios necessários a efetividade dos direitos fundamentais¹⁴⁵.

Neste sentido, a interpretação dada à lei de Anistia pelo Supremo Tribunal Federal impede o julgamento dos agentes políticos pelos crimes comuns praticados durante o regime

¹³⁸ Segundo a Lei no 00 artigo 23 a restrição de acesso público as informações supostamente imprescindíveis para a segurança da sociedade e do Estado, com prazos que variam de 5, 15 ou 25 anos. Conforme o artigo 35 §1º inciso III os prazos são prorrogáveis por uma renovação, sendo garantindo por mais 50 anos o sigilo de alguns documentos.

¹³⁹ Segundo pesquisa da Controladoria-Geral da União realizada em 2011, 74,8% dos servidores públicos federais consideravam distante a relação entre sociedade e Estado, 32,9% não conseguiam definir a cargo de quem estava a solicitação de acesso à informação pública e 53,2% afirmavam não possuir acesso em seus locais de trabalho unidades preparadas para atender aos pedidos de informações de acesso a documentos por parte dos cidadãos. Disponível em: <http://download.uol.com.br/fernandorodrigues/pesquisa-diagnostico-cultura-acesso-a-informacao-dez2011.pdf> Acesso em 08.04.2013.

¹⁴⁰ Não se pode cair na ilusão de que uma nova lei mudará, por si só, a cultura política do segredo com que a Administração Pública no Brasil sempre esteve acostumada. Para que este avanço legislativo torne-se efetivo farsa-á necessária uma intensa mobilização dos atores sociais. AMORIM, Bianca Rihan Pinheiro. **O Direito à Memória e à Informação nos Arquivos Brasileiros**. VI Simpósio Nacional de História Cultural Escritas da História: Ver – Sentir – Narrar, Universidade Federal do Piauí, Teresina. p. 10.

¹⁴¹ Os comandantes das três forças insistem em afirmar que os arquivos dos órgãos de inteligência foram eliminados. Porém, segundo a lei a destruição de documentos oficiais não ocorre sem registros e testemunhos. Os dirigentes das Forças armadas permanecem sustentando que esses registros teriam, também, sido destruídos. Porém, a tese de conservação desses documentos é corroborada pela aparição na imprensa de revelações apoiadas em documentos inéditos. JOFFILY, Mariana. **Direito à informação e direito à vida privada: os impasses em torno do acesso aos arquivos da ditadura militar brasileira**. Estud. hist. (Rio J.) [online]. 2012, vol.25, n.49, p. 137. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/eh/v25n49/09.pdf> Acesso em 08.04.2013.

¹⁴² A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) dispõe no artigo 8º as garantias judiciais, dentre elas o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei.

¹⁴³ A Constituição Federal de 1988 dispõe no artigo 5º inciso XXV respectivamente: a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

¹⁴⁴ Corresponde não apenas uma garantia formal de acessar o Poder Judiciário, mas de ter garantido um processo efetivo, capaz de eliminar insatisfações com justiça e fazendo cumprir o direito, além de valer como meio de educação geral para o exercício e respeito aos direitos. DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo** 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 78 e 271.

¹⁴⁵ O direito ao acesso efetivo à justiça corresponde o direito ao provimento e meios executivos capazes de dar efetividade ao direito substancial. MARINONI, Luiz Guilherme. **O direito à efetividade da tutela jurisdicional na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais**. Gênesis: Revista de Direito Processual Civil. São Paulo, n. 28, p. 298-303, abr./jun. 2003.

– como a tortura e a ocultação de cadáver - o que corresponde a violação do direito de acesso à justiça, de garantia judicial e de julgamento¹⁴⁶.

Por fim, inclui o *direito à reparação e não repetição*, o conjunto de medidas de natureza *pecuniária* – o pagamento de indenização, restituição ou ressarcimento pelos danos casos – e *simbólica* – pedido de desculpas formais e adoção de medidas que impeça a repetição da violação – de natureza compensatória e pedagógica para vítimas e familiares¹⁴⁷.

Tem por fundamento a cláusula geral de responsabilidade civil do Estado¹⁴⁸, já vigente durante a ditadura militar¹⁴⁹, que impõe o ressarcimento aos danos causados aos cidadãos por atos perpetrados ou fatos imputados ao Estado, em razão do princípio da isonomia e da repartição dos encargos públicos.

De tal sorte que, a justiça de transição violou o direito à reparação *integral*, desde a sua não previsão pela Lei de Anistia¹⁵⁰ até seu reconhecimento pela legislação posterior, uma vez que foi garantida apenas a reparação pecuniária¹⁵¹, e com as restrições de um prazo decadencial¹⁵² e de limitação abstrata do *quantum debeatur*¹⁵³.

¹⁴⁶ De fato, a decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou constitucional a interpretação dada à lei de Anistia de 1979 estabelece uma continuidade direta e objetiva entre o sistema jurídica da ditadura e o da democracia, vedando a investigação de ilícitos penais que tenham ocorrido no período. Se até a decisão da Corte, podia-se tratar a lei de anistia como obstáculo jurídico a se superar para a obtenção de responsabilização penal de determinados delitos, hoje, a decisão da Suprema Corte é, sem dúvida, o maior obstáculo jurídico para o avanço da justiça de transição no país. ABRÃO, Paulo. TORELLY, Marcelo D. Op. cit. p. 241-242.

¹⁴⁷ Neste tocante, o Relatório da Comissão Interamericana de Direitos Humanos nº 19 de 2003 sobre o Acordo de Cumprimento Carmelo Soria Espinoza Chile no caso 11.725, evidencia não apenas o caráter pecuniário, mas simbólico da reparação, uma vez que foram definidas as seguintes medidas: declaração pública feita pelo Governo do Chile reconhecendo a responsabilidade do Estado, pela ação de seus agentes na morte; levantará uma obra que recorde a memória do senhor Carmelo Soria Espinoza, em um lugar de Santiago designado por sua família; e o pagamento de uma justa indenização compensatória pelos danos patrimoniais e extrapatrimoniais, incluindo o dano moral. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2003port/Chile.11725.htm> Acesso em 08.04.2013.

¹⁴⁸ A Constituição Federal de 1988 dispõe no artigo 37 em seu §6º, que as pessoas jurídicas de direito público e direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

¹⁴⁹ A Emenda Constitucional 01 de 1969 dispunha no artigo 107 que as pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causarem a terceiros, cabendo ação regressiva contra o funcionário responsável, nos casos de culpa ou dolo.

¹⁵⁰ A própria Anistia em si inviabiliza a reparação, uma vez que, excluído o direito à repressão – com julgamento e condenação penal - à reparação consequente fica prejudicada – as consequências civis decorrentes da sentença condenatória como reparação do dano. CARVALHO Filho, Aloysio. **Comentários ao Código Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1958. V. IV. p. 103-104.

¹⁵¹ A Lei 9.140 de 1995 previu no artigo 4º inciso III, e 10, como competência da Comissão Especial emitir parecer sobre os requerimentos relativos a indenização que venham a ser formulados pelo(a) cônjuge, companheiro(a), descendentes, ascendentes ou colaterais.

¹⁵² Embora o reconhecimento tardio do direito à reparação – 16 anos após a promulgação da Lei de Anistia – foi previsto no artigo 10 §1º da Lei 9.140 de 1995 o prazo exíguo de 120 dias para os legitimados proporem o pedido de indenização contado a partir da promulgação da lei para aqueles reconhecidos e da data do reconhecimento, no caso daqueles que dependiam deste ato pela Comissão Especial.

¹⁵³ Apesar da definição do *quantum debeatur* na reparação civil é verificado à luz do caso concreto de forma a tentar compensar de forma pecuniária à gravidade e extensão da lesão experimentada da parte, a Lei 9.140 de 1995 definiu limites no artigo 11, restringindo a indenização, a título reparatório, no pagamento de valor único

Neste tocante, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos julgou em 2010 petição proposta pelo Centro pela Justiça e Direito Internacional e a Human Rights Watch em face do Estado Brasileiro¹⁵⁴ pelas graves violações destes direitos ocorridos durante o movimento da Guerrilha do Araguaia¹⁵⁵.

Inicialmente, a corte afastou as preliminares alegadas pelo Estado – de incompetência temporal do Tribunal¹⁵⁶ e falta de esgotamento dos recursos internos¹⁵⁷ – sob o fundamento que a violação persiste com a continuidade do crime de desaparecimento forçado¹⁵⁸ e que os recursos internos brasileiros foram ineficazes¹⁵⁹.

No mérito, afastou a alegação de acordo político da sociedade no que tange a Lei de Anistia¹⁶⁰ ou da legalidade ou irretroatividade dos crimes¹⁶¹, para responsabilizar o Brasil pela

igual a R\$ 3.000,00 (três mil reais) multiplicado pelo número de anos de expectativa de sobrevivência do desaparecido, levando-se em consideração a idade à época do desaparecimento e os critérios da tabela constante do Anexo II da Lei, de expectativa média de sobrevida, sem considerar as condições pessoais de cada indivíduo.

¹⁵⁴ O Case na Corte Interamericana de Direitos Humanos foi o Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil acerca da detenção arbitrária, tortura e desaparecimento de 70 membros do Partido Comunista do Brasil e de camponeses da região do Araguaia entre 1972 e 1975. Disponível em:

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf Acesso em 08.04.2013.

¹⁵⁵ A Guerrilha do Araguaia foi movimento político ocorrido entre as décadas de 60 e 70 na região amazônica, pela dissidência armada do Partido Comunista Brasileiro com fins de promover uma revolução socialista aos moldes de Cuba e China. Combatida pelas forças armadas, às margens do rio araguaia, a maioria dos combatentes foi morta em combate na selva ou executada após sua prisão pelos militares.

havendo cerca de 50 desaparecidos até o estágio atual. Sobre o tema, vide: MORAIS, Tais de. SILVA, Eumano. **Operação Araguaia: os arquivos secretos da guerrilha**. São Paulo: Geração Editorial, 2005.

¹⁵⁶ O Brasil apenas aprovou a solicitação de reconhecimento da competência obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos apenas em 1998 através do Decreto Legislativo 89 de 1998, razão pelo qual o Estado Brasileiro sustentou a incompetência da corte para examinar supostas violações que teriam ocorrido antes do reconhecimento da competência contenciosa do Tribunal. Decreto Disponível em:

<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=150844> Acesso em 08.04.2013.

¹⁵⁷ Segundo o Pacto de São José da Costa Rica dentre os pressupostos para admissibilidade veiculados no artigo 46 está a interposição e esgotamento dos recursos de jurisdição interna, em razão do caráter subsidiário da exercida pelos órgãos internacionais que buscam garantir que as decisões internas ocorram em conformidade com as normas internacionais.

¹⁵⁸ Segundo a Corte, citando seus precedentes - Caso Velásquez Rodríguez versus Honduras, Chitay Nech e outros versus Guatemala e Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña - os atos de caráter contínuo ou permanente perduram durante todo o tempo em que o fato continua, mantendo-se sua falta de conformidade com a obrigação internacional, de tal sorte que o ato de desaparecimento e sua execução se iniciam com a privação da liberdade da pessoa e a subsequente falta de informação sobre seu destino, e permanecem até quando não se conheça o paradeiro da pessoa desaparecida e os fatos não tenham sido esclarecidos.

¹⁵⁹ Conforme a Corte, remetendo ao relatório No. 33/01, em 6 de março de 2001, lembrou que a ação pendente impugnada estava em trâmite há mais de 19 anos sem decisão definitiva do mérito no âmbito interno. Por esse motivo, a Comissão concluiu que o atraso do processo não podia ser considerado razoável. A Comissão, por conseguinte, entendeu que não se podia exigir o requisito de admissibilidade. A doutrina tende a mitigar os requisitos para peticionamento junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos em busca da concretização dos direitos humanos, diante da dificuldade de se esgotar a jurisdição doméstica em alguns países como o Brasil. RINCO, Ana Carolina. **Convenção Americana de Direitos Humanos: mitigação aos pressupostos de admissibilidade para peticionar à Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. MPMG Jurídico. Ano 3. v. 3. p. 21, jul/ago/set 2008.

¹⁶⁰ Relembra a Corte que pouco importa seja a anistia – auto-anistia ou “acordo político” – uma vez que se houver incompatibilidade em relação à Convenção em razão de graves violações de direitos humanos, não pode deixar impunes tais crimes cometidos pelo regime militar. A incompatibilidade das leis de anistia com a

violação dos direitos veiculados na Convenção Americana de Direitos Humanos, ocorrida com a detenção arbitrária, tortura e desaparecimento das vítimas do Araguaia nos anos 70¹⁶².

Observou que no controle de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal que confirmou a validade da Lei de Anistia, não foi considerada pela Corte as obrigações internacionais assumidas pelo Brasil, decorrentes da ratificação dos tratados ou da participação da comunidade internacional e submissão ao *ius cogens*¹⁶³.

Condenou o Brasil à reparação das vítimas e da sociedade, mediante a obrigação de: *investigação e condenação penal* dos responsáveis pelos crimes; *revelação da verdade* e da localização dos corpos das vítimas; *assistência aos familiares*; *capacitação de forças armadas* ao respeito aos direitos humanos; e de *tipificação do desaparecimento forçado* como crime¹⁶⁴.

Impôs, ainda, que adote as medidas necessárias para que a Lei de Anistia não represente óbice para a investigação dos casos, bem como, o processamento e julgamento dos responsáveis pelos crimes ocorridos na ditadura militar, uma vez que viola os instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos¹⁶⁵.

5. Considerações Finais

Convenção Americana nos casos de graves violações de direitos humanos não deriva de uma questão formal, como sua origem, mas sim do aspecto material na medida em que violam direitos consagrados nos artigos 8 e 25, em relação com os artigos 1.1. e 2 da referida Convenção.

¹⁶¹ O desaparecimento forçado é delito de caráter contínuo ou permanente, cujos efeitos não cessam enquanto não se estabeleça a sorte ou o paradeiro das vítimas e sua identidade seja determinada, motivo pelos quais os efeitos do ilícito internacional questão continuam a atualizar-se e transcendem o âmbito temporal da anistia.

¹⁶² A Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, na sentença de 24 de Novembro de 2010, considerou que houve violação ao direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, vida, integridade, liberdade, garantias e proteção judicial, liberdade de pensamento e expressão, em razão da detenção arbitrária, tortura e desaparecimento de 70 membros do Partido Comunista do Brasil e de camponeses da região do Araguaia entre 1972 e 1975. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf Acesso em 08.04.2013.

¹⁶³ Recordou o Tribunal que a obrigação de cumprir as obrigações internacionais voluntariamente contraídas corresponde a um princípio básico do direito sobre a responsabilidade internacional dos Estados, respaldado pela jurisprudência internacional e nacional, segundo o qual aqueles devem acatar suas obrigações convencionais internacionais de boa-fé (*pacta sunt servanda*).

¹⁶⁴ A natureza objetiva das obrigações de proteção de direitos humanos impostas, consagra o respeito a dignidade humana e direitos fundamentais como principal preocupação da comunidade internacional, bem como, o reconhecimento que o Brasil e suas instituições nacionais mostraram-se falhos ou omissos para solucionar os casos de desaparecimento, sendo necessária a atribuição de uma responsabilidade internacional.

Responsabilidade Internacional por Violações de Direitos Humanos: A Condenação do Brasil no caso da Guerrilha do Araguaia. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Ano 18. N. 219. p. 1. Fev/2011.

¹⁶⁵ Segundo a corte dada sua manifesta incompatibilidade com a Convenção Americana, as disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos não possuem efeitos jurídicos, de tal sorte, que não podem continuar a representar um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, nem podem ter igual ou similar impacto sobre outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf Acesso em 08.03.2013.

Como visto, a Justiça de Transição nos moldes realizados pela Lei de Anistia e ratificado pelo Supremo Tribunal Federal viola a sistemática dos direitos fundamentais da Constituição Federal e da tutela dos direitos humanos pelo Direito Internacional, em clara violação, as decisões dos Organismos Internacionais.

Não coaduna com a estabilidade social e a tutela do Estado Democrático de Direito¹⁶⁶, pois se fundamenta no esquecimento e na aceitação da violação perpetradas contribuindo com a cultura da impunidade e encorajando desrespeitos aos direitos humanos, pois sem a compreensão e julgamento adequado do passado é comum se repetirem os erros no futuro.

Ignora a decisão da Convenção Interamericana de Direitos Humanos no caso Araguaia, que impôs ao Estado Brasileiro a obrigação de adotar as medidas necessárias para a superação da Lei de Anistia para garantir o conhecimento da verdade, o julgamento dos responsáveis e a reparação integral das vítimas.

Enquanto isto não ocorrer, apesar da apatia e divisão da sociedade¹⁶⁷, em especial, daqueles seus setores mais conservadores sobre a ditadura militar¹⁶⁸, a justiça de transição não estará concluída, pois se apoiará no esquecimento e injustiça e não na verdade e justiça que é a única capaz de trazer a paz e estabilidade social presente e futura.

6. Referências bibliográficas

1. ABRÃO, Paulo. TORELLY, Marcelo D. **As dimensões da Justiça de Transição no Brasil, a eficácia da Lei de Anistia e as alternativas para a verdade e a justiça** in: A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e

¹⁶⁶ O argumento de que as anistias asseguram uma transição pacífica foi limitado a um período particular da história, pois aquelas que foram criadas para valerem perpetuamente têm sido desconsideradas diante da pressão nacional e internacional da responsabilização. Ainda que se aceite a *hipótese* de que tais anistias, em algum momento, foram necessárias para facilitar as antigas transições mediante o preço da impunidade em prol da futura estabilidade, as sociedades não toleraram isso e eventualmente buscaram a responsabilização pelas graves violações dos direitos humanos no passado. BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. Op. cit. p. 104 e 105.

¹⁶⁷ Segundo pesquisa do Instituto Datafolha promovido entre 20 e 21 de maio de 2010, com 2.660 eleitores, publicada na Folha de São Paulo em 07 de junho de 2010, quanto o perdão aos agentes do regime que torturaram presos políticos, foi obtido os seguintes dados: 40% defendiam a punição, enquanto 45% se declaravam contrários, 4% eram indiferentes e 11% não sabiam opinar. O maior grupo que demandava a punição era de homens (43%), com faixa etária entre 16 e 24 anos (44%) e 25 a 34 anos (43%). Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/746536-punicao-a-tortura-na-ditadura-divide-opinioes-no-pais.shtml> Acesso em 22.04.2013.

¹⁶⁸ Segundo a doutrina são razões para a aversão dos setores conservadores, que com o esclarecimento dos casos a requisição de informações, dados e documentos de órgãos e entidades do poder público, permite identificar e tornar públicos as estruturas, os locais, as instituições e as circunstâncias relacionadas à prática de violações de direitos humanos, como parte de setores do empresariado, bem como, que há documentos cuja existência é oficialmente negada nas mãos de particulares. Ademais, a possibilidade de ser convocado para entrevista, pessoas que possam guardar relação com fatos cria uma situação incômoda. JOFFILY, Mariana. Op. cit. p. 132.

- comparada. Brasília : Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.
2. ALMEIDA, Eneá de Stutz e. TORELLY, Marcelo. **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**. Sistema Penal e Violência, Porto Alegre, v. 2. n. 2. p. 41. Julho/dezembro 2010.
 3. AMORIM, Bianca Rihan Pinheiro. **O Direito à Memória e à Informação nos Arquivos Brasileiros**. VI Simpósio Nacional de História Cultural Escritas da História: Ver – Sentir – Narrar, Universidade Federal do Piauí, Teresina.
 4. ARQUIDIOCESE DE SÃO PAULO. **Brasil: Nunca Mais**. Petrópolis, RJ: Vozes, 1985.
 5. BAGGIO, Roberta Camineiro. **Justiça de Transição como Reconhecimento: limites e possibilidades do processo brasileiro** in: SANTOS, Boaventura de Souza; ABRÃO, Paulo; SANTOS, Cecília Macdowell; TORELLY, Marcelo D. Repressão e Memória Política no Contexto Ibero-Brasileiro: estudos sobre Brasil, Guatemala, Moçambique, Peru e Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Portugal: Universidade de Coimbra, Centro de Estudos Sociais, 2010.
 6. BANDEIRA DE MELLO. **Imprescritibilidade dos Crimes de Tortura**. Fórum Administrativo, Belo Horizonte, ano 9 n. 100, jun. 2009.
 7. BARBOSA, Rui. **Amnistia Inversa - Caso de Teratologia Jurídica**. 2 ed. Rio de Janeiro: TYP. do Jornal do Commercio, 1896.
 8. BARRIENTOS-PARRA, Jorge. **Crimes contra a humanidade cometidos pelo Estado ou por indivíduos com a conivência estatal à luz do direito interno e internacional**. Revista dos Tribunais, 903, jan/2011.
 9. _____. MIALHE, Jorge Luís. **Lei de Anistia – Comentários à sentença do Supremo Tribunal Federal no caso da ADPF 153**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 49, n. 194, abr/jun 2012.
 10. BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 1 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009.
 11. BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. **Anistia: As Leis Internacionais e o Caso Brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2009.
 12. BATISTA, Nilo. **Aspectos jurídico-penais da anistia**. In: Revista Encontros com a Civilização Brasileira, 1980. v. 19.
 13. BICUDO, Hélio. **Lei de Anistia e crimes conexos**. In: Teles, Janaína (org.) Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade? 2 ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH-USP, 2001.
 14. BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola Matteucci; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1998.
 15. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lei de anistia : um debate imprescindível**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. v. 17, n. 77, mar, 2009.
 16. CARVALHO Filho, Aloysio. **Comentários ao Código Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1958. V. IV.
 17. CEPIK, Marco. **Direito à Informação: situação legal e desafios**. Revista de Informática Pública, Belo horizonte, v.2, n.2, maio/ 2000.
 18. CIAMBARELLA, Alessandra. **Anistia ampla, geral e irrestrita": as relações Estado e sociedade na campanha pela anistia no Brasil**. Simpósio Nacional de História, XXV, 2009. Anais do XXV Simpósio nacional de História. Salvador, BA
 19. CINTRA, Antônio Octávio. **As Comissões de Verdade e Reconciliação: O Caso da África do Sul**. Consultoria Legislativa, Brasília,

20. CODATO, Adriano Nervo. **Sistema estatal e política econômica no Brasil pós-64**. São Paulo: Hucitec/ANPOCS/Ed. da UFPR, 1997.
21. DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo** 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
22. DISSENHA, Rui Carlo. **Os Crimes Contra a Humanidade e o Estatuto de Roma**. Revista Forense, Rio de Janeiro, Forense v. 102, n. 388, 2006.
23. **Dossiê dos mortos e desaparecidos políticos a partir de 1964** / Comissão responsável Maria do Amparo Almeida Araújo... et al., prefácio de Dom Paulo Evaristo Arns, apresentação de Miguel Arraes de Alencar. — Recife : Companhia Editora de Pernambuco, 1995. p. 444.
24. ENGSTROM, Par. **A Anistia e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada**. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.
25. FELDENS, Luciano. **O Garantismo desde sua Perspectiva Constitucional: Projeções sobre o Direito Penal** . Revista de Estudos Criminais, Ano X, n. 37, abr/jun de 2010.
26. SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos Fundamentais e Tratados Internacionais em Matéria de Direitos Humanos** in: NEVES, marcelo (coord.) Transnacionalidade do Direito: Novas Perspectivas dos Conflitos entre Ordens Jurídicas. São Paulo: Quartier Latin, 2010.
27. JESUS, Damásio de. **Direito Penal. Parte Geral**. 21 ed. rev e atual. Saraiva: São Paulo, 1998.
28. _____. **Novas Questões Criminais**. São Paulo: Saraiva, 2003.
29. JOFFILY, Mariana. **Direito à informação e direito à vida privada: os impasses em torno do acesso aos arquivos da ditadura militar brasileira**. Estud. hist. (Rio J.) [online]. 2012, vol.25, n.49, p. 137. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/eh/v25n49/09.pdf> Acesso em 08.04.2013.
30. LEITE, Rosalina de Santa Cruz. **Elas se revelam na cena pública e privada: as mulheres na luta pela anistia** in: SILVA, Haile R. Kelber da (Coord). A luta pela Anistia. São Paulo: Unesp, 2009.
31. MARINONI, Luiz Guilherme. **O direito à efetividade da tutela jurisdicional na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais**. Gênesis: Revista de Direito Processual Civil. São Paulo, n. 28, abr./jun. 2003.
32. MARTINS, Roberto Ribeiro. **Liberdade para os brasileiros, anistia ontem e hoje**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978.
33. MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
34. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **A opção do Judiciário Brasileiro em face dos conflitos entre os Tratados Internacionais e as Leis Internas**. R. CEJ, Brasília, n. 14, mai/ago 2001.
35. _____. **Direitos humanos, constituição e os tratados internacionais: estudo analítico da situação e aplicação do Tratado na Ordem Jurídica Brasileira**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.
36. _____. **Curso de Direito Internacional Público**. São Paulo: RT, 2007
37. MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional**. São Paulo: Celso Bastos, 1999.
38. NAVARRO, Mariano Aguilar. **Derecho Internacional Publico**, Tomo I. Madrid: E.I.S.A., 1992.

39. OTTMANN, G. **Movimentos sociais urbanos e democracia no Brasil : uma abordagem cognitiva**. Novos Estudos Cebrap, São Paulo, v. 41, mar 1995.
40. PEIXOTO, Marcos Augusto Ramos. **Lei de Anistia: O Supremo Erro?** Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, v. 85. Out 2010.
41. PENSKY, Max. **O status das anistias internas no Direito Penal Internacional** in: A Anistia na Era da Responsabilização: O Brasil em Perspectiva Internacional e Comparada. Brasília : Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.
42. PEREIRA, Pamela. **Os caminhos da judicialização: uma observação sobre o caso chileno** in: REÁTEGUI, Félix (Coord.). Justiça de transição : manual para a América Latina. Brasília : Comissão de Anistia, Ministério da Justiça ; Nova Iorque : Centro Internacional para a Justiça de Transição, 2011.
43. PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos Globais, Justiça Internacional e o Brasil**. Revista Fundação Escola Superior do Ministério Público Distrito Federal e dos Territórios, Brasília, Ano 8, V. 15, jan./jun. 2000.
44. _____. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
45. _____. **Direito Internacional dos Direitos Humanos e Lei de Anistia: O Caso brasileiro**. TELES, Edson. SAFATLES, Vladmiri (org.). O que Resta da Ditadura. São Paulo: Boitempo, 2010.
46. **Responsabilidade Internacional por Violações de Direitos Humanos: A Condenação do Brasil no caso da Guerrilha do Araguaia**. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Ano 18. N. 219. p. 1. Fev/2011.
47. RINCO, Ana Carolina. **Convenção Americana de Direitos Humanos: mitigação aos pressupostos de admissibilidade para peticionar à Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. MPMG Jurídico. Ano 3. v. 3. jul/ago/set 2008.
48. RODRIGUES, Alberto Tosi. **Diretas Já O Grito Preso na Garganta**. São Paulo: Perseu Abramo, 2003.
49. SANTOS, Roberto Lima. **Crimes da ditadura militar: responsabilidade internacional do estado brasileiro por violação aos direitos humanos**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2010.
50. SILVA, Hélio. **Todos os Golpes Se Parecem**. Editora Civilização Brasileira, 1970.
51. STEINER, Sylvia Helena de Figueiredo. **A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua Integração ao Processo penal Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
52. TELES, Maria Amélia de Almeida. **Reparação começa com a anistia**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. n. 53, v. 13, 2005.
53. TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. 1 ed. Porto Alegre: Fabris, 2003.
54. VENTURA, Deisy. **A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o Direito Internacional** in A anistia na era da responsabilização : o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília : Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.
55. ZILLI, Marcos **O regime militar e a Justiça de Transição no Brasil. Para onde caminhar?** Revista Brasileira de Ciências Criminais. Ano 19. v. 93. nov/dez 2011.
56. WEICHERT, Marlon Alberto. **Lei de Anistia e Prescrição Penal**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, Ano 16, n 74, set/out 2008.