

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS – UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA DE PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM HISTÓRIA
NÍVEL MESTRADO

CASSIANO GEDOZ

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O ALCANCE DA LEI DA ANISTIA:
As disputas de um processo inconcluso

SÃO LEOPOLDO
2013

CASSIANO GEDOZ

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O ALCANCE DA LEI DA ANISTIA:

As disputas de um processo inconcluso

Dissertação apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em História, pelo Programa de Pós-Graduação em História da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS.

Orientador: Prof. Dr. Cláudio Pereira Elmir

SÃO LEOPOLDO

2013

G296s	<p data-bbox="347 763 1299 860">Gedoz, Cassiano O Supremo Tribunal Federal e o alcance da lei da anistia: as disputas de um processo inconcluso / por Cassiano Gedoz. – São Leopoldo, 2013.</p> <p data-bbox="397 898 564 925">201 f.; 30 cm.</p> <p data-bbox="352 965 1299 1061">Dissertação (mestrado) – Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Programa de Pós-Graduação em História, São Leopoldo, RS, 2013. Orientação: Prof. Dr. Cláudio Pereira Elmir, Ciências Humanas.</p> <p data-bbox="352 1099 1251 1196">1.História – Brasil – 1964-1985. 2.Anistia. 3.Poder judiciário e questões políticas. 4.Lei da Anistia. 5.Supremo Tribunal Federal. I.Elmir, Cláudio Pereira. II.Título.</p> <p data-bbox="986 1234 1289 1330" style="text-align: right;">CDU 94(81)“1964/1985” 94(81).088 343.293</p>
-------	--

Catalogação na publicação:
Bibliotecária Carla Maria Goulart de Moraes – CRB 10/1252

CASSIANO GEDOZ

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O ALCANCE DA LEI DA ANISTIA:

As disputas de memória de um processo inconcluso

Dissertação apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em História, pelo Programa de Pós-Graduação em História da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Cláudio Pereira Elmir – Universidade do Vale do Rio dos Sinos

Prof. Dr. José Carlos Moreira Silva Filho – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

Prof.^a Dra. Carla Simone Rodeghero – Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Solon Eduardo Annes Viola – Universidade do Vale do Rio dos Sinos

AGRADECIMENTOS

Nestes breves agradecimentos, não posso deixar de mencionar o imenso apoio dos meus pais na minha jornada de estudos. Sem eles, nunca teria eu me tornado um iniciado na busca pelo conhecimento, que é a base de tudo, inclusive do próprio ser humano. É assim que eu agradeço também, ao meu Professor Orientador, pois, há meios e meios de se orientar, nessa incessante busca. Posso dizer, com grande felicidade, que o meu sempre esteve entre os mais humanos desta academia. Gostaria também de agradecer aos meus Professores, que sempre demonstraram valer o esforço que se faz nessa busca. Agradecer principalmente aos membros da minha banca, e dizer que na medida do possível eu segui suas importantes contribuições para tornar essa pesquisa menos imperfeita. E, por último, faço referência à compreensão que os meus verdadeiros amigos tiveram durante esse período. Muita coisa vai embora, mas há algo que sempre permanece.

E bem podemos suspirar aliviados ante o pensamento de que, apesar de tudo, à alguns é concedido salvar, sem esforço, do torvelinho de seus próprios sentimentos às mais profundas verdades, em cuja direção o resto de nós tem de encontrar o caminho por meio de uma incerteza atormentadora e com um intranquilo tatear¹.

¹ FREUD, Sigmund. **O mal estar na civilização**. São Paulo: Abril Cultural, 1979. p. 184.

RESUMO

Em 21 de outubro de 2008, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) protocolou no Supremo Tribunal Federal uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 153), na qual questionava a interpretação consolidada do artigo 1º do parágrafo 1º da Lei de Anistia nº 6.683, de 28 de agosto de 1979. Na interpretação que se questiona, a anistia caracteriza-se por ser recíproca, estando anistiados, portanto, também, os representantes do Estado brasileiro que cometeram crimes de tortura, morte e desaparecimento de pessoas durante o período da ditadura civil-militar (1964-1985). O desfecho da ADPF 153 deu-se à 28 e 29 de abril de 2010, com a votação em plenário, na qual sete ministros do Supremo votaram contra, e dois a favor da proposição da OAB, ficando a lei de 1979 inalterada para os efeitos requeridos, principalmente a possibilidade de julgamento dos crimes perpetrados durante o regime de exceção. Nesta pesquisa, contemplamos a ADPF 153, centrando-se de uma análise histórica, a partir das manifestações dos seus envolvidos. O julgamento demonstrou que nele interagiram não apenas questões jurídicas, mas que o passado histórico era objeto constante de debate, principalmente nos votos dos ministros que indeferiram a ação. A tentativa da OAB, ao propor a reinterpretção da Lei de Anistia à luz dos preceitos constitucionais vigentes, é requerer a persecução penal dos agentes públicos que tenham cometido crimes de tortura, morte e desaparecimento durante o regime ditatorial. Esta tentativa, no entanto, encontrou uma disputa sobre o passado muito marcante durante o julgamento da Arguição. A maior parte das manifestações utilizou-se de argumentações de caráter histórico, levando constantemente os envolvidos a apropriações e disputas pela memória do passado, em um processo no qual as dimensões do âmbito jurídico, do social, do político e do histórico entram em confluência.

Palavras-chave: Ditadura civil-militar. Anistia. Ordem dos Advogados do Brasil. Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

In 2008, the Lawyers Association of Brazil (LAB) filed in the Supreme Federal Bound Tribunal (SFBT) an Argumentation of Noncompliance of Fundamental Precept (ANFP 153), in which it was questioned the consolidated interpretation of the 1st article of the 1st paragraph of the Amnesty Law number 6.683, from August 28th, 1979. In that, the amnesty is defined to be reciprocal, being amnestied, in this way, also, the representatives of the Brazilian State who committed crimes of torture, death and people disappearance during the Military Dictatorship period (1964-1985). The denouement of the ANFP 153 happened on April 28th and 29th, 2010, with the voting in plenary, of the LAB proposition, in which seven ministers voted against the filed action, and two of them voted in favor of it – making the law of 1979 unchanged for the required effects – among them, the possibility of judgment of the perpetrated crimes during the exception regime. In this research, we behold the ADF 153, bringing into focus the historical analysis, starting with those who were involved on the manifestations. The judgment demonstrates that it does not interact only with Juridical questions, but the historical past was a constantly object to debate. Mainly, in Ministers' votes that rejected the action. The attempt of OAB, while proposing the reinterpretation of the Amnesty Law based on the effectives ones, was requesting the penal executions for those who committed the torture, death and disappearances crimes during the Military Dictatorship Period. Otherwise this attempt found a remarkable past contest during the arguments judgment. The most manifestations were used historical reasons. Constantly leading people involved to appropriation and fights around past memory, in a process which juridical, social, politics and historical matter's scopes gets in confluence.

Keywords: Civil-Military Dictatorship. Amnesty. OAB. Federal Supremacy Court.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 O PROCESSO HISTÓRICO DA LEI DE ANISTIA E A ADPF 153	24
2.1 A Lei nº 9.882/99, as ADPF's no Supremo Tribunal Federal e a ADPF 153	24
2.2 A Lei de Anistia e a sua Revisão.....	25
2.3 A Defesa da ADPF 153	36
2.4 O Debate Público de 2008	44
2.5 A Posição da OAB: Ontem e Hoje	50
3 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AS MAIFESTAÇÕES EM TORNO DO JULGAMENTO DA ADPF 153	60
3.1 O Supremo Tribunal Federal na História Recente do Brasil e os Atuais Ministros..	63
3.2 Os Ministros Votantes da ADPF 153	76
3.2 Os Envolvidos na ADPF 153.....	79
3.2.1 O Congresso Nacional e a Lei de Anistia.....	79
3.2.2 A Advocacia-Geral da União	84
3.2.3 Procuradoria-Geral da República	103
3.2.4 <i>AmiciCuris</i>	111
4 A APROPRIAÇÃO DE HISTÓRIA DO STF NA ADPF 153	116
4.1 O voto do Ministro relator Eros Grau.....	121
4.2 O voto da Ministra Cármen Lúcia.....	138
4.3 O Voto do Ministro Ricardo Lewandowski	143
4.4 O Voto do ministro Carlos Ayres Britto.....	148
4.5 O Voto do Ministro Gilmar Mendes	151
4.6 O Voto da Ministra Ellen Gracie	155
4.7 O Voto do Ministro Marco Aurélio de Mello.....	156
4.8 O Voto do Ministro Celso de Mello.....	158
4.9 O Voto do Ministro Cezar Peluso	161
5 CONCLUSÃO	168
REFERÊNCIAS	187
APÊNDICE A – LEGISLAÇÃO	197
APÊNDICE B – NOTAS E PARECERES	200

1 INTRODUÇÃO

Recentemente, nos chamou a atenção três estudos de importantes historiadores abordando o mesmo assunto, no caso, a abertura dos arquivos da ditadura civil-militar (1964-1985), no Brasil. Maria Celina D’Araújo diz que para ela, “[...] em geral, a situação é confortável no que tange aos registros históricos para o estudo da ação repressiva policial e militar durante a ditadura”¹ e que, a partir desses documentos, já surgiram importantes estudos “[...] que [estão] ajudando a entender melhor como esses órgãos se organizavam, o que informavam sobre os presos, como era o processo de construção da verdade, a lógica dos interrogatórios, a dinâmica da censura, os grupos que constituíam os principais alvos, etc”².

As informações sobre os arquivos da ditadura que Maria Celina D’Araújo fornece nesse artigo são, no entanto, incompletas³. Por ocasião da abertura dos arquivos do Conselho de Segurança Nacional (CSN), arquivos do Serviço Nacional de Informações (SNI), arquivos da Comissão Geral de Investigações (CGI), todos eles do ano de 2006, o historiador Carlos Fico escreveu um artigo intitulado *Documentos Secretos da Ditadura*. Segundo Fico, não havia uma rotina clara, com critérios estabelecidos para a abertura dos arquivos. Ele questionava os motivos pelos quais os acervos do Centro de Informações do Exército (CIE), Centro de Informações da Marinha (CENIMAR) e do Centro de Informações da Aeronáutica (CISA) ainda serem desconhecidos⁴. Para Fico, esses arquivos inacessíveis são ainda muito mais relevantes: “[...] um estudo feito pela secretaria-geral do CSN sobre a implantação do Sistema CODI-DOI traria informações muito mais significativas do que as presumíveis acusações levianas presentes nos inquéritos que resultaram na cassação do mandato de um parlamentar”⁵.

Beatriz Kushnir, por sua vez, tem um excelente estudo que avalia o retrocesso legal que sofreu o Brasil a partir da Lei dos Arquivos nº 8.159, de 08 de janeiro de 1991 à Lei nº 11.111, de 2005. Antes, no entanto, ela nos lembra bem de algumas das questões “deontológicas”⁶ do historiador nessa temática: “[...] trazendo a discussão sobre fontes documentais em litígio, desenham-se os limites delicados que parecem separar o que é

¹ D’ARAÚJO, Maria Celina. Memória da ditadura militar no Brasil: fontes e métodos. In: GOMES, Angela de Castro (Org.). **Direitos e cidadania**: memória política e cultura. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007.

² Ibid.

³ Em 2010 D’Araujo publicou novamente seu texto, de forma ampliada. Mesmo assim, ela não fez referência aos arquivos que continuam fechados. D’ARAÚJO, Maria Celina. **Militares, democracia e desenvolvimento**: Brasil e América do Sul. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010. p. 193-198.

⁴ FICO, Carlos. **Documentos secretos da ditadura**. Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppghis.historia.ufrj.br>>. Acesso em: 28 out. 2010.

⁵ Ibid.

⁶ CHAUVVEAU, Agnès; TÉTART, Philippe. **Questões para a História do presente**. São Paulo: Edusc, 1999. p. 07.

público para o corpo social e o que fere a dimensão privada da história de cada cidadão”⁷. A Lei 8.159, de 1991, em seu artigo 23, parágrafo 2º, determinava que,

O acesso aos documentos sigilosos referentes à segurança da sociedade e do Estado será restrito por um prazo máximo de 30 (trinta) anos, a contar da data de sua produção, podendo esse prazo ser prorrogado, por uma única vez, por igual período⁸.

A regulamentação da Lei de 1991 veio seis anos depois, com o Decreto nº 2.1134/97, que categorizava os documentos sigilosos nos níveis a serem classificados. Os documentos ultrassecretos seriam classificados, a partir de sua produção, com o tempo máximo de 30 anos. O que houve, no entanto, foi um retrocesso, já a partir do Decreto nº 4.553/02 que, segundo Beatriz Kushnir, ampliava “[...] os limites de todas as classificações [...], criando o prazo de 50 anos prorrogáveis até a eternidade”⁹. Ainda segundo Beatriz Kushnir¹⁰, o então Presidente Lula legalizou tal ato através da Medida Provisória nº 228, de 9/12/2004 que, finalmente, tornar-se-ia a Lei nº 11.111/05.

A legitimidade da Lei nº 11.111/05 é questionada também por Maria Celina D’Araújo e por Carlos Fico, os quais citamos anteriormente. Assim como Beatriz Kushnir, eles a consideravam incompatível com a Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 5º, inciso XXXIII, diz que,

[...] todos têm o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do estado¹¹.

Essa ressalva ficou regulamentada de forma um tanto deliberada pela Lei nº 11.111, de 2005, onde, em seu parágrafo 2º, de seu artigo 6º, determina: “[...] a Comissão¹² poderá manter a permanência da ressalva ao acesso do documento pelo tempo

⁷ KUSHNIR, Beatriz. Nas teias da lei: limites e interditos no acesso à informação. In: KUSHNIR, Beatriz. (Org.). **Maços na gaveta: reflexões sobre mídia**. Niterói: EdUFF, 2009. p. 2.

⁸ BRASIL. **Lei nº 8.159, de 08 de janeiro de 1991**. Dispõe sobre a política nacional de arquivos públicos e privados e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8159.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

⁹ KUSHNIR, op. cit., p. 9.

¹⁰ Ibid.

¹¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 15 dez. 2010.

¹² Segundo o artigo 4º da referida Lei, ficava instituída uma “Comissão de Averiguação e Análise de Informações Sigilosas, com a finalidade de decidir sobre a aplicação da ressalva ao acesso de documentos”. BRASIL. **Lei nº 11.111, de 05 de maio de 2005**. Regulamenta a parte final do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 5º da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111111.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

que estipular”¹³.

No entanto, as dificuldades de acesso à informação parecem entrar agora em um novo período. Sob a presidência de Dilma Roussef, promulgou-se em 18 de novembro de 2011 a Lei nº 12.527¹⁴, que entre outras, veta a Lei 11.111/05. Em seu artigo 24, essa Lei de 2011, classifica os documentos em ultrassecretos, secretos e reservados, estipulando prazo de acesso, respectivamente, 25 (vinte e cinco), 15 (quinze) e, 5 (cinco) anos, a partir de sua produção.

Em *Questões para a História do Presente*, Agnès Chauvveau e Philippe Tétart propuseram, como organizadores da obra, em seu primeiro capítulo, diversas considerações aos historiadores do tempo presente e do imediato. Apesar de algumas delas, gostaríamos de ressaltar essa que tratamos logo acima, da qual não foi feita menção. As dificuldades, especialmente no Brasil, em lidar com a documentação que trata direta ou indiretamente da história da ditadura civil-militar e, portanto, da história recente do país, foi brevemente relatada através do acesso à informação por parte dos pesquisadores desse tempo. Na França, a realidade de Agnès Chauvveau e Philippe Tétart são a IV República, a Revolução de 1968, as discussões acerca da difusão acadêmica em torno do *Institut d’HistorieduTempsPrésent* e do *Institut d’Histoire Moderne et Contemporaine* e, é claro, o retorno “[...] às teorias do político”¹⁵. No Brasil, as dificuldades no acesso às informações que limitam as pesquisas confundem-se, muitas vezes, a um jogo de interesses que manipula as *versões* históricas. Beatriz Kushnir¹⁶ demonstrou muito bem em seu estudo o longo período em que isso se deu, desde a promulgação da Lei dos arquivos em 1991, passando pelo Decreto nº 4.553/02, pela Medida Provisória nº 228, de 2004 e a Lei nº 11.111, de 2005. Somente em 2012, com a Lei nº 12.527 –que limita em 25 anos o prazo máximo para restrição ao acesso aos documentos classificados como ultrassecretos – os pesquisadores vislumbram alguma forma de rotina para a abertura dos arquivos ainda cerrados.

Conforme já dissemos, Carlos Fico assinala a importância dos arquivos de inteligência das Forças Armadas, que ainda não estão disponíveis para pesquisa. São fontes primárias de suma

¹³ BRASIL. **Lei nº 11.111, de 05 de maio de 2005**. Regulamenta a parte final do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 5º da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111111.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

¹⁴ Id. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm>. Acesso em: 20 dez. 2011.

¹⁵ CHAUVVEAU, Agnès; TÉTART, Philippe. **Questões para a História do presente**. São Paulo: Edusc, 1999. p. 14.

¹⁶ KUSHNIR, Beatriz. Nas teias da lei: limites e interditos no acesso à informação. In: KUSHNIR, Beatriz. (Org.). **Maços na gaveta: reflexões sobre mídia**. Niterói: EdUFF, 2009.

importância, sem as quais lacunas consideráveis ficam visíveis na história recente e do presente do país; fontes com as quais muitos pesquisadores poderiam estar se ocupando neste momento. Mas veja-se que as dificuldades do historiador do presente, no Brasil, em específico da legislação que rege a classificação de documentos sigilosos do Estado, há outros elementos de interesse do historiador que dificilmente lhe estarão ao seu alcance. Beatriz Kushnir diz que em 2002, ao receber de herança de Fernando Henrique Cardoso o Decreto nº 4.553/02 que instituía prazo eterno para desclassificar documentos ultrassecretos, o então Presidente Lula “[...] vinha recebendo pressões para não revogar o decreto assinado por seu antecessor”¹⁷. De fato, dois anos depois, Lula assinou Medida Provisória que converter-se-ia em Lei, em 2005, com o mesmo prazo eterno. Ou seja, as dificuldades de um historiador do presente de obter informações sobre essas pressões, sobre esse “jogo” político, sobre essas negociações, sobre como isso acaba acontecendo, – são muitas. As informações a que o historiador dispõe são, todavia, poucas. Como se deu, agora, a promulgação da Lei nº 12.527/11, que enfim parece estabelecer critérios mais claros para a desclassificação dos documentos sigilosos do Estado... Somente disso é possível fazer um estudo¹⁸. Muitas informações ainda não estarão disponíveis aos historiadores do tempo presente e do imediato. Entretanto, como afirmaram Agnès Chauvveau e Philippe Tétart, “o estudo historiográfico, metodológico e epistemológico dos tempos atuais está apenas desbravado. Não podemos ficar nisso”¹⁹.

Epistemologicamente, quando se trata do passado recente da América Latina, em especial das ditaduras a que foram palco a maioria dos países da região, os estudos estão quase sempre ligados às questões da memória e aos direitos humanos, como veremos. Percebendo isso, na ordem do dia, passamos ao nosso objeto de estudo.

* * *

Em 21 de outubro de 2008, vinte e nove anos depois da Lei de Anistia, portanto, a Ordem dos Advogados do Brasil protocolou, no Supremo Tribunal Federal, uma ação denominada de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 153)²⁰. Nessa Arguição, a OAB contesta o entendimento do parágrafo 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683, de

¹⁷ KUSHNIR, Beatriz. Nas teias da lei: limites e interditos no acesso à informação. In: KUSHNIR, Beatriz. (Org.). **Maços na gaveta: reflexões sobre mídia**. Niterói: EdUFF, 2009. p. 8.

¹⁸ Ainda, espera-se que a Lei seja aplicada efetivamente e que o acesso à informação esteja, de fato, por ela, facilitado.

¹⁹ CHAUVVEAU, Agnès; TÉTART, Philippe. **Questões para a História do presente**. São Paulo: Edusc, 1999. p. 19.

²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

1979. O primeiro artigo da Lei 6.683 concede anistia “[...] a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes” – e o seu parágrafo 1º considera “[...] conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política”²¹.

A tese da ADPF 153 é de que os crimes praticados pelos agentes do Estado, durante o regime ditatorial, são crimes comuns, e não crimes de natureza política ou crimes conexos a crimes políticos. Nesse sentido, portanto, a OAB propõe que os agentes do Estado que torturaram presos políticos não podem ser abrangidos pela Lei de Anistia de 1979.

O julgamento da ADPF 153, no STF, deu-se em 28 e 29 de abril de 2010, sob a relatoria do ministro Eros Grau, e presidência de Cezar Peluso. Nele votaram nove ministros: sete contra e dois a favor da Arguição. O primeiro a votar, no dia 28 foi o ministro e relator do processo, Eros Grau, que, ao julgar improcedente a ADPF, foi seguido, no dia 29, de seis de seus colegas: a ministra Carmen Lúcia, ministro Gilmar Mendes, ministra Ellen Gracie, ministro Marco Aurélio e o ministro Cezar Peluso. Os ministros Ricardo Lewandowski e o ministro Carlos Britto votaram a favor da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, com ressalvas. O ministro Joaquim Barbosa encontrava-se de licença médica no período da votação, e o ministro Dias Toffoli declarou-se impedido de votar, pois em 2008 emitiu parecer como Advogado-Geral da União sobre o processo, conforme solicitado pelo relator.

O julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153, no Supremo Tribunal Federal, como parte de um processo histórico da Anistia no Brasil, é o foco dessa pesquisa: seus desdobramentos jurídicos, políticos, sociais; a relatoria, os votos, e o debate instaurado pelos mesmos, dentro de um processo de mais de trinta anos, e seu significado para a sociedade e para a história.

É importante ressaltar que um dos objetivos da OAB na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, ao questionar a interpretação da Lei de Anistia, é justamente uma questão que não foi contemplada em 1979 com a Lei 6.683, ou pela Lei 9.140 de 1995, nem pela Lei 10.559 de 2002: a investigação das circunstâncias dos crimes contra os perseguidos, torturados, desaparecidos, mortos e, por conseguinte, a responsabilização dos culpados.

Para tanto, a OAB manifesta-se, na ADPF, no seguinte teor:

²¹ BRASIL. **Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979**. Concede anistia e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm>. Acesso em: 1º maio 2010.

Ainda não se questionou, perante o Poder Judiciário, a compatibilidade com os preceitos fundamentais da Constituição Federal da interpretação da Lei nº 6.683/79, no sentido de que a anistia estende-se aos crimes comuns, praticados por agentes públicos contra opositores políticos, durante o regime militar²².

Defende a Ordem dos Advogados do Brasil que os crimes praticados pelos agentes do Estado são configurados como crimes comuns, não sendo, assim, passíveis de anistia política e não podem ser conexos com os crimes políticos praticados pelos opositores do regime: “é irrefutável que não podia haver e não houve conexão entre os crimes políticos, cometidos pelos opositores do regime militar, e os crimes comuns contra eles praticados pelos agentes da repressão e seus mandantes no governo”²³.

Ainda dentro daquilo que a Arguição denomina de Inépcia Jurídica da Interpretação Questionada da Lei 6.683/1979, o arguente diz que:

Em consequência, a norma constante do artigo 1º, § 1º da Lei nº 6.683, de 1979, tem por objetivo, exclusivamente, **os crimes comuns, cometidos pelos mesmos autores dos crimes políticos. Ela não abrange os agentes públicos que praticaram, durante o regime militar, crimes comuns contra opositores, presos ou não**²⁴. (grifo do autor).

A interpretação questionada da Lei de Anistia, segundo o documento, fere a quatro preceitos fundamentais: isonomia, não ocultamento da verdade, respeito à democracia, dignidade da pessoa humana. No terceiro preceito ferido, segundo a ADPF 153, de desrespeito à democracia, por exemplo, a OAB constrói um argumento político, baseado nos acontecimentos da época da promulgação da Lei 6.683/79:

Ressalte-se, em primeiro lugar, que a citada lei foi votada pelo Congresso Nacional, na época em que seus membros eram eleitos sob o *placet* dos comandantes militares. Sua carência de legitimidade democrática é acentuada quando se recorda que, por força da Emenda Constitucional nº 08, de 14 de abril de 1977, que ficou conhecida como ‘Pacote de Abril’, 1/3 dos Senadores passaram a ser escolhidos por via de eleição indireta (‘Senadores

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

²³ Id. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 12. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjeto=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

²⁴ Ibid., p. 12.

biônicos’), tendo participado do processo legislativo do qual redundou a aprovação congressional, em 1979, da lei em referência²⁵. (grifo do autor).

A resposta, também em tom político, mais do que jurídico, do ministro Eros Grau, inicia a página 23 de seu relatório/voto:

Não vejo realmente como possam, esses argumentos, sustentar-se, menos ainda justificar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Pois é certo que, a dar-se crédito a eles, não apenas o fenômeno do recebimento --- a recepção --- do direito anterior à Constituição de 1988 seria afastado, mas também outro este verdadeiramente um fenômeno, teria ocorrido: toda a legislação anterior à Constituição de 1988 seria, porém exclusivamente por força dela, formalmente inconstitucional. Um autêntico fenômeno, a exigir legitimação de toda essa legislação pelo órgão legislativo oriundo de eleições livres ou então diretamente pelo povo soberano, mediante referendo.

Os argumentos adotados na inicial vão ao ponto de negar mesmo a anistia concedida aos crimes políticos, aqueles de que trata o artigo 1º da lei, a anistia concedida aos acusados de crimes políticos, que agiram contra a ordem política vigente no País no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979. A contradição é, como se vê, inarredável.

O que se pretende é extremamente contraditório: a ab-rogação da anistia em toda sua amplitude, conduzindo inclusive a tormentosas e insuportáveis consequências financeiras para os anistiados que receberam indenizações do Estado, compelidos a restituir aos cofres públicos tudo quanto receberam até hoje a título de indenização. A procedência da ação levaria a este funesto resultado. Também este argumento, que diria com os princípios democrático e republicano, não prospera.²⁶

O que se pode facilmente perceber, na leitura do voto do ministro Eros Grau, é que a natureza de seus argumentos, muitas vezes, corresponde a uma interpretação sobre o contexto histórico em que foi promulgada a Lei de Anistia de 1979.

A inflexão do regime [= a ruptura da aliança entre os militares e a burguesia] deu-se com a crise do petróleo de 1974, mas a formidável luta pela anistia --- luta que, com o respaldo da opinião pública internacional, uniu os ‘culpados de sempre’ a todos os que eram capazes de sentir e pensar as liberdades e a democracia e revelou figuras notáveis [...] a formidável luta pela anistia é

²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 23. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoindicente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

²⁶ Id. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. p. 20. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

expressiva da página mais vibrante de resistência e atividade democrática da nossa História²⁷.

Assim como o Procurador da República, a Advocacia Geral da União e o Senado Federal, Eros Grau procurou demonstrar a reciprocidade da anistia a partir de seu contexto histórico. Para tanto, utilizou-se especialmente, assim como os primeiros, do Parecer da OAB, encaminhado ao Senado Federal, em 15 de agosto de 1979, assinado por seu relator, o então conselheiro da Ordem, João Paulo Sepúlveda Pertence.

A ministra Cármen Lúcia, primeira a votar depois do relator, seguiu o voto de Eros Grau, e corroborou a interpretação que este fez do passado: “Esta é uma lei que foi acordada, mas não apenas por uns poucos brasileiros, num país de silenciosos, como eram próprios daqueles momentos ditatoriais”²⁸. A ministra defende que para a ação seja analisado “o quadro fático-histórico”²⁹, porque, segundo ela, “[...] para o caso específico, difícil seria desconhecer o que se vivia e para o que se deu a elaboração da Lei agora em questão e na qual se contém o dispositivo para o qual se pede interpretação específica”³⁰.

Da mesma forma que os anteriores, o ministro Celso de Mello defende a utilização de *argumentos históricos*:

É certo que se mostra relativo, sob a perspectiva da interpretação jurídica, o método hermenêutico que se apoia no exame dos debates parlamentares.

Na realidade, o argumento histórico, no processo de interpretação, não se reveste de natureza absoluta nem traduz fator preponderante na definição do sentido e do alcance das cláusulas inscritas no texto da Constituição e das leis.

Esse método hermenêutico, contudo, qualifica-se como expressivo elemento de útil indagação das circunstâncias que motivaram a elaboração de determinado texto normativo inscrito na Constituição ou nas leis, permitindo o conhecimento das razões que levaram o legislador a acolher ou a rejeitar as propostas submetidas ao exame do Poder Legislativo, tal como assinala o magistério da doutrina. [...].

Daí a importância, para fins de exegese, da análise dos debates parlamentares, cujo conhecimento poderá orientar o julgador no processo de interpretação jurídica, ainda que esse critério hermenêutico não ostente, como já acentuado, valor preponderante nem represente fator que vincule o juiz no desempenho de suas funções³¹.

²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. p. 21. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

²⁸ Ibid., p. 81.

²⁹ Ibid., p. 88.

³⁰ Ibid., p. 88.

³¹ Ibid., p. 177-178.

O ministro Celso de Mello converge com o ministro Eros Grau, no sentido de legitimar a luta pela Anistia, alegando que ela foi uma conquista de diversos setores da sociedade. A Lei de Anistia foi evocada como sendo resultado de uma ampla luta e conquista da sociedade no argumento dos ministros que votaram contra sua reinterpretação, na ADPF 153.

A anistia, no Brasil, **tal como concedida** pela Lei nº 6.683/79, *‘resultou de um longo debate nacional, com a participação de diversos setores da sociedade civil, a fim de viabilizar a transição entre o regime autoritário militar e o regime democrático atual’*³². (grifo do autor).

Já o ministro Ricardo Lewandowski fez referencia, em seu voto, ao conceito jurídico de crimes políticos e crimes comuns. Para ele, deve-se considerar que crimes comuns são facilmente revestidos de uma roupagem política, dependendo das circunstâncias e/ou preponderâncias. Deve-se, portanto, para ele, retirar sim do entendimento do parágrafo 1º do artigo 1º da Lei de Anistia que os crimes comuns devem ser interpretados como crimes políticos e, para uma eventual persecução penal, aplicar-se os critérios de *preponderância* e de *atrocidade*, caso a caso.

O ministro Carlos Britto, que também votou a favor da Arguição, diz que não consegue enxergar com a mesma facilidade na Lei de Anistia a abrangência dos crimes comuns praticados pelos agentes do estado. Questionou o uso do contexto histórico como recurso jurídico, tal como feito pelo ministro Eros Grau em seu voto, proferido no dia anterior. Segundo o ministro Britto, o recurso ao contexto histórico, chamado por ele de “método histórico de interpretação”, deve ser utilizado em necessidade de se resolver dúvidas, depois de utilizados os métodos tradicionais de interpretação do texto legal, tal como o literal, lógico, teleológico e sistemático.

De uma maneira geral, portanto, podemos verificar que os elementos históricos foram muito importantes e permearam a maioria das manifestações da ação proposta pela OAB.

Sendo assim, a propositura da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 e o seu julgamento no Supremo Tribunal Federal, em 28 e 29 de abril de 2010 não encerram o assunto, pois faz-se necessário considerar as circunstâncias pelas quais esse evento se deu dentro do processo de anistia, e os seus possíveis desdobramentos. Considerar, além disso, de que maneira o STF recebeu e tratou a ADPF, não somente naquilo que está posto nos votos, mas também as decisões que implicam o voto.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

Conforme Jean Rodrigues Sales,

a compreensão do legado de 1968 passa pelo entendimento de como a memória social do período ditatorial tem sido construída e reconstruída pela sociedade brasileira. Nesse ponto, há um elemento que não pode ser desprezado: a construção dessa memória foi e é marcada pela forma como se deu o processo de anistia no Brasil.³³

Jean Rodrigues Sales, refere-se aqui, especificamente, ao Ato Institucional nº 5. Estenda-se o seu entendimento sobre a questão do AI-5 para todo o período do Regime, e a lógica continua a mesma: o estudo da anistia é parte integrante e fundamental para o entendimento sobre o regime militar no Brasil, e disputas de memórias decorrentes de sua análise. No entanto, as disputas de memória do processo de anistia não ocorrem somente em decorrência do seu estudo, mas também a memória passa a ser evocada em determinados momentos no discurso de entidades envolvidas diretamente na questão. Seria o caso de organizações como o grupo Tortura Nunca Mais, as Caravanas da Anistia do Ministério da Justiça e, mais precisamente neste estudo, a Ordem dos Advogados do Brasil e o Supremo Tribunal. Cada um desses grupos evoca a memória da anistia na tentativa de sustentar o seu próprio discurso. Acontece isso, em grande medida, porque a anistia é um processo em andamento no Brasil, inconcluso. A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 protocolada pela OAB no Supremo Tribunal Federal comprova essa questão. Quando a OAB afirma, na ADPF 153, que está sendo questionado o alcance da Lei de Anistia.

[...] ainda não se questionou, perante o Poder Judiciário, a compatibilidade com os preceitos fundamentais da Constituição Federal da interpretação da Lei nº 6.683/79, no sentido de que a anistia estende-se aos crimes comuns, praticados por agentes públicos contra opositores políticos, durante o regime militar³⁴.

E, a entidade demonstra, assim, uma insatisfação, da qual provavelmente torna-se representante legal, perante a impunidade dos agentes do Estado nunca antes julgados pelos seus crimes.

Sendo assim, seria correto afirmar que a anistia ainda é passível de discussão perante a sociedade. Da mesma forma, o preceito de um processo de anistia inconcluso abre espaço

³³ SALES, Jean Rodrigues. Ditadura militar, anistia e a construção da memória social. In: SILVA, Haike Roselane Kleber da (Org.). **A luta pela anistia**. São Paulo: UNESP, 2009. p. 27.

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. p. 12. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

para pesquisas científicas que validem ou não, sob a ótica desse mesmo processo, iniciado em 1975, o julgamento da ADPF 153 como a conclusão dessa problemática para aqueles que ainda vêem injustiças decorrentes do período militar, mesmo depois da promulgação das Leis 9.149 /95 e 10.54/2002 – e das reparações delas decorrentes – ou como mais uma barreira a ser transposta.

Nesse sentido, são realizados estudos informados pelo conceito já um tanto difundido de *justiça de transição*. Glenda Mezarobba define o conceito a partir de quatro *obrigações* que um determinado governo teria de cumprir ao sair de um período de exceção a um Estado Democrático de Direito:

1. Investigar, processar e punir os violadores de direitos humanos; 2. Revelar a verdade para as vítimas, seus familiares e toda a sociedade; 3. Oferecer reparação adequada e 4. Afastar os criminosos de órgãos relacionados ao exercício da lei e de outras posições de autoridade³⁵.

Todavia, o nosso estudo não faz uma análise de todos os quesitos apresentados por Glenda Mezarobba. Esta pesquisa insere-se na continuidade dos estudos sobre a anistia política no Brasil a partir da promulgação da Lei 6.683/79, e de modo geral, busca responder em que medida a não conclusão deste processo³⁶ levou a Ordem dos Advogados do Brasil a representar junto ao Supremo Tribunal Federal a denominada Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

A ADPF 153 elenca em seu teor algumas questões que são defendidas por outros grupos e organizações em relação à questão da anistia no Brasil. O que ela propõe, em primeira instância, é a revisão (em termos de interpretação) do parágrafo 1º do artigo 1º da Lei 6.683/79. Mas os seus efeitos, a análise dos objetivos e intenções subjetivas que levaram a Ordem dos Advogados do Brasil à representação, compõem, em verdade, mais precisamente, parte do escopo da pesquisa.

No mesmo sentido, é intuito dessa pesquisa fazer uma análise da posição assumida pelos ministros do STF, em seus votos, no julgamento da ADPF 153, considerando, principalmente, a utilização, pela maioria deles, de argumentos provenientes de análises de contexto histórico

³⁵ MEZAROBBA, Glenda. O que é justiça de transição? Uma análise do conceito a partir do caso brasileiro. In: KISHI, Sandra Akemi S.; SOARES, Inês Virgínia Prado (Org.). **Memória e verdade: justiça de transição no Estado democrático brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 37.

³⁶ Id. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro**. 2003. 213 f. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

Por fim, cabe analisar quais as consequências concretas, possíveis de ser identificadas, do indeferimento da ADPF 153, para o processo histórico da anistia no Brasil e suas disputas, para os envolvidos no processo, para a sociedade como um todo e para a própria história brasileira.

Assim, parece necessário partir do princípio segundo o qual “pensar sobre a anistia é ter pensamentos contraditórios acerca dela”³⁷. Esses pensamentos, que são de diferentes ordens, podem ser tomados como a representação que cada grupo fez e continua fazendo do processo de anistia, não somente do momento de sua luta, desde 1975, ou mesmo com a promulgação da Lei, em 1979, que não encerram o assunto, mas da continuidade e descontinuidade desse processo desde então.

Danyelle N. Gonçalves, ao fazer uma análise de depoimentos da Fundação Perseu Abramo, por ocasião dos 20 anos da lei de Anistia, faz notar que há diferentes visões sobre a anistia, mesmo entre membros de um mesmo grupo³⁸.

Por sua vez, Carla Simone Rodeghero, diz que, do processo da anistia, tal como tem sido estudado,

Pode-se chegar a duas diferentes abordagens: aquela que enfatiza a luta pela anistia como uma oportunidade de canalização de um conjunto amplo de demandas de transformação mais radical; e aquela que situa o projeto governamental no quadro da abertura lenta, gradual e segura, que acabou garantindo uma transição conservadora do regime militar para o civil em consonância com a tradição de conciliação da política brasileira³⁹.

Esses dois estudos apontam para divergências e disputas de representação da anistia e seu sentido no Brasil.

Mesmo que o tema da Anistia ‘solicite’ uma abordagem de história política – uma história preocupada com as disputas de poder e com o controle dele -, esta história política deve, sem dúvida, ser fecundada pelas reflexões de outros campos que permitam vislumbrar, no seio das mobilizações em prol da anistia, as representações construídas, [...] as memórias em disputa, a emergência de novos protagonistas, etc⁴⁰.

A partir deles, é possível entender a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental como contínua nesse processo de disputas, na qual quer-se *fazer impor* uma

³⁷ GONÇALVES, Danyelle Nilin. Os múltiplos sentidos da Anistia. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, DF, n. 1, p. 272, jan./jul. 2009.

³⁸ Ibid., p. 272-294..

³⁹ RODEGHERO, Carla Simone. Para uma história da luta pela anistia: o caso do Rio Grande do Sul. **Revista Tempo e Argumento**, Florianópolis, v. 1, n. 1, p. 101, jun. 2009.

⁴⁰ Ibid., p. 100.

visão (interpretação questionada, segundo a ADPF) da Lei de Anistia, na qual aos agentes do Estado havia sido concedida anistia. A proposta de reinterpretar a Lei, mais precisamente o parágrafo 1º de seu artigo 1º, demonstra que a motivação política da Arguição advém da necessidade de julgamento e punição. Os discursos que convergem na reinterpretação da Lei de Anistia se inserem no processo, ainda inconcluso, de anistia política no país. A análise desse discurso, nesta pesquisa, faz-se considerando que “pensar a anistia é percebê-la como um campo de lutas [...]”⁴¹, considerando também “não haver prática ou estrutura que não seja produzida pelas representações contraditórias e em confronto, pelas quais os indivíduos e os grupos dão sentido ao mundo que é o deles”⁴².

O confronto, agora no âmbito do Supremo Tribunal Federal, chamado pela OAB a manifestar-se sobre uma interpretação questionada da Lei é, por sua vez, mais do que um confronto jurídico. Transcendem-se os aspectos jurídicos, dos quais tornam-se, na maioria das vezes, mais relevantes os aspectos políticos e históricos. Mais uma vez: a disputa por uma visão, uma disputa de memória, de um passado, dentro do processo de anistia. Agora uma disputa entre os ministros que defendem o legado político de 1979, para quem a reciprocidade da anistia ficou estabelecida, e os que veem em seu voto, viés de uma mudança no *status quo*. As disputas em torno da anistia, que já ocorriam desde 1975, com os Movimentos Femininos da Anistia e, em 1978, com os Comitês Brasileiros pela Anistia, formalizaram-se com o envio do projeto de Lei do governo Figueiredo para aprovação no Congresso.

Essas disputas, no entanto, assim nos parecem, ao longo de nossa pesquisa, nunca deixaram de cessar. Disputas pelo passado, pela memória, pela representação e outras que se evidenciarão ao longo deste estudo.

Há, portanto, em *A memória, a história, o esquecimento*, de Paul Ricoeur, uma contribuição que para o nosso trabalho torna-se de toda maneira essencial: “a memória exercitada, uso e abuso”⁴³. Dela, de forma resumida, podemos citar a assertiva: “o exercício da memória é o seu uso; ora, o uso comporta a possibilidade do abuso”⁴⁴. Isso parece preocupar, pois “é pelo viés do abuso que o alvo veritativo da memória está maciçamente ameaçado”⁴⁵.

É interessante a forma como Paul Ricoeur divide os abusos da memória. Para ele, é

⁴¹ GONÇALVES, Danyelle Nilin. Os múltiplos sentidos da Anistia. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, DF, n. 1, p. 272, jan./jul. 2009.

⁴² CHARTIER, Roger. O mundo como representação. In: CHARTIER, Roger. **À beira da falésia: a história entre certezas e inquietudes**. Porto Alegre: UFRGS, 2002. p. 61-80.

⁴³ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 72.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 72.

possível estabelecer três planos diferentes, mas que de certa forma, ao serem estudados de forma acurada, nos parecerão complementares:

No plano patológico-terapêutico [são] evidenciados os distúrbios da memória impedida; no plano propriamente prático, os da memória manipulada; no plano ético-político, os de uma memória abusivamente convocada⁴⁶, quando comemoração rima com rememoração⁴⁷.

No primeiro plano, trata-se das feridas da memória. Paul Ricoeur discorre, inclusive, sobre a possibilidade teórica de aplicação dos conceitos da psicanálise aos estudos do coletivo. Corresponde ao trabalho de luto, evidenciado no estudo de Freud, por Paul Ricoeur. Em segundo lugar, o nosso trabalho não resulte talvez de algo sofisticado, “para abusos, no sentido forte do termo, que resultem de uma manipulação concertada da memória e do esquecimento por detentores de poder”⁴⁸. Ele corresponde ao trabalho de memória, conforme Paul Ricoeur. Por último, o trabalho de luto, conjugado com o trabalho de memória, em um duplo aspecto, juntam-se em um terceiro, no “nível da manipulação”. Assim, a memória é transformada “em projeto”: “é esse mesmo projeto de justiça que dá ao dever de memória a forma do futuro e do imperativo”. Assim, “é a relação do dever de memória com a ideia de justiça que se deve questionar”⁴⁹. Todas essas questões são, como se pode ver, concernentes ao escopo de nossa pesquisa, pois se confluem, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153: as feridas da memória, as disputas pela memória e o trabalho de justiça.

O campo jurídico, por sua vez, tem seus próprios conceitos e métodos, como defende Pierre Bourdieu, “como um sistema fechado e autônomo, cujo desenvolvimento só pode ser compreendido segundo a sua ‘dinâmica interna’”⁵⁰. O direito é entendido aqui “como forma por excelência do discurso atuante, capaz, por sua própria força, de produzir efeitos. Não é demais dizer que ele faz o mundo social, mas com a condição de não esquecer que ele é feito

⁴⁶ Uma vez que não é de nosso interesse estabelecer um longo debate sobre o abuso da memória no plano político, apenas optamos por aludir a alguns estudos que tratam do assunto, e que fundamentam a nossa preocupação com o uso e o abuso da memória. É verdade, porém, que a discussão parte do âmbito fenomenológico, com Paul Ricoeur, mas atravessa para os planos historiográfico e sociológico, nos autores que seguem: ELMIR, Cláudio Pereira. O caso Benjamin Wilkomirski: a dupla invenção da memória. **Revista Anos 90**, Porto Alegre, v. 15, n. 28, p. 41-55, dez. 2008; HUYSSSEN, Andreas. **Seduzidos pela memória: arquitetura, monumentos, mídia**. Rio de Janeiro: Aeroplano, 2000; PENNA, João Camilo. Notas sobre o testemunho hispano-americano. In: SELIGMANN-SILVA, Márcio (Org.). **História, memória, literatura: o testemunho na era das catástrofes**. São Paulo: Unicamp, 2003; SARLO, Beatriz. **Tempo passado: cultura da memória e guinada subjetiva**. São Paulo: Companhia das Letras, 2007; WINTER, Jay. A geração da memória: reflexões sobre o boom da memória nos estudos contemporâneos de história. In: SELIGMANN-SILVA, Márcio. **Palavra e imagem: memória e escritura**. Chapecó: Argos, 2006.

⁴⁷ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 72.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 93.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 93.

⁵⁰ BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989.

por este”⁵¹. E, “como no texto religioso, filosófico ou literário, no texto jurídico estão em jogo lutas, pois a leitura é uma maneira de apropriação da força simbólica que nele se encontra em estado potencial”⁵². Essa é uma tarefa que cabe, no entanto, mais ao segundo capítulo, onde o confronto entre as duas entidades em questão, a OAB e o STF, ficará mais visivelmente demarcado. No capítulo primeiro, apresentamos a Arguição de uma forma contextualizada, tratando das questões da memória, do passado, das continuidades e descontinuidades das políticas de memória no país, desde a promulgação da Lei, em 1979, dos debates e dos embates, em suma, o que pensamos como pertinente convocar para a discussão da ADPF e de sua proponente, a OAB.

As fontes da presente pesquisa compõem-se, principalmente, dos documentos relativos ao processo de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153. O primeiro deles, a Petição Inicial da Arguição, é instrumento jurídico do qual valeu-se o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil na tentativa de uma revisão da Lei 6.683/79. Outros documentos que contribuíram muito para a pesquisa foram as manifestações da Advocacia-Geral da União, Procurador Geral da República, Congresso Nacional, *AmiciCuriae*, Casa Civil, Ministério da Justiça, Ministério da Defesa, entre outros.

Por conseguinte, a análise dessa propositura, pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, em seus votos, proferidos no julgamento dos dias 28 e 29 de abril de 2010, compreende a outra parte das fontes a serem estudadas. São ao todo nove votos, ao contrário do que comumente ocorre, quando onze ministros votam. Os votos têm, *a priori*, um caráter jurídico, mas também político e moral, do ponto de vista que operam. Cada um deles é bastante denso, e decorre em um período aproximado de uma hora para ser proferido. Três deles podem ser consultados em escrito na página do STF⁵³. Os demais, no entanto, somente através do canal oficial do Supremo no *Youtube*⁵⁴. Todos os vídeos inserem-se como fonte documental dessa pesquisa. A análise em vídeo dos votos, portanto, prevalece sobre a análise textual, uma vez que todos os votos encontram-se disponíveis em vídeo, mas apenas três estão disponíveis em texto.

Por último, faz-se necessária a inclusão das legislações no corpo de fontes a serem estudadas. São relevantes, para esse estudo, as leis que compõem o processo de anistia no Brasil. Referimo-nos, portanto, principalmente à Lei 6.683 de 28 de agosto de 1979, à Lei

⁵¹ BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989. p. 237.

⁵² *Ibid.*, p. 213.

⁵³ O voto-relatório do ministro Eros Grau, da ministra Carmen Lúcia e do ministro Celso de Melo. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>> Acesso em 15 maio 2010.

⁵⁴ Disponível em <<http://www.youtube.com/user/STF>>. Acesso em: 15 maio 2010.

9.140 de 04 de dezembro de 1995 e, Lei 10.559 de 13 de novembro de 2002. Mas diversas outras foram consultadas.

Resta dizer que deparamo-nos com um Trabalho de Conclusão de Curso com temática muito semelhante a nossa abordagem. *Usos do passado e disputa pela memória no questionamento da lei de anistia de 1979 no Supremo Tribunal Federal*, de Gabriel Diesntmann, foi orientado pela Prof. Carla Simone Rodeghero. Isso ocorreu, precisamente, em janeiro de 2011, conquanto que o trabalho foi apresentado em dezembro de 2010. Assim, partimos do pressuposto básico de que o assunto não ficara esgotado na monografia, tal qual provavelmente não o ficará agora, nesta dissertação. O que podemos notar, desde logo, é a possibilidade de ampliar a discussão para além das disputas da memória.

Muito embora talvez seja imprescindível partir das premissas historiográficas que configuram o passado recente da ditadura da América Latina dentro de perspectivas com feridas pouco cicatrizadas, sendo a memória e o passado objetos de fortes disputas pelos envolvidos nesse processo, construir uma pesquisa considerando apenas essas questões nos levará a desconsiderar fatores outros ainda importantes.

O processo histórico da anistia como um todo está em pauta neste processo. O contexto da promulgação da Lei nº 6.683/79 é frequentemente lembrado, ora por uns, ora por outros, conforme os interesses em questão. Mas, não é possível dizer que o passado seja o único interesse em questão. É também o poder de dizer o direito sobre o passado. O poder de legitimar o passado, através das regras do direito instituído. Não se pode, pois, perder de vista que a disputa, mesmo que sobre um passado, ocorreu em âmbito jurídico.

Sendo assim, o envolvimento do Supremo Tribunal Federal no processo da anistia, tem grande relevância no sentido de que esta é a mais alta corte do país, e suas decisões garantem legitimidade ao texto interpretado. Em outras palavras, o Supremo, enquanto instituição atuante no processo, também precisa ser objeto de reflexão, a partir de seu próprio ambiente de funcionamento. Essas e outras questões que envolvam a anistia e a ADPF 153 serão investigadas no sentido de compreender o nosso objeto de estudo como dinâmico, conformado por fatores investigáveis cientificamente.

2 O PROCESSO HISTÓRICO DA LEI DE ANISTIA E A ADPF 153

2.1 A Lei nº 9.882/99, as ADPF's no Supremo Tribunal Federal e a ADPF 153

Depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, e que novas leis foram editadas com base nessa nova Carta, Ações Diretas de Inconstitucionalidade deram conta de leis que eram incompatíveis com a Lei maior. Entretanto, às promulgadas anteriormente à Constituição, não se podia aplicar esse mecanismo. Assim, para suprir esse vazio, adotou-se a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, regulamentada pela Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999¹. Da mesma forma, a ADPF pode ser proposta contra atos municipais e estaduais, como os decretos. Já a Ação Direta de Inconstitucionalidade não tem esse mesmo fim.

Segundo o artigo 1º dessa Lei, a atribuição do julgamento de uma ADPF é do Supremo Tribunal Federal, podendo ela ser proposta pelos mesmos “legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade”². Ela deve conter, em seu texto, a “indicação do preceito fundamental que se considere violado; a indicação do ato questionado; a prova da violação do preceito fundamental; o pedido, com suas especificações e, se for o caso, a comprovação da existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação do preceito fundamental que se considera violado”³.

De 1993 a 2010 foram distribuídas 219 Arguições no Supremo Tribunal Federal. Aguardavam julgamento, ao final desse período, 83 delas. Três foram julgadas como procedentes, duas como procedentes em parte, três como improcedentes, 115 estão classificadas como não conhecidas, a sete foram deferidas liminares, e à seis foram negadas as liminares. Dessas 219, cinco ADPF's foram propostas pela Ordem dos Advogados do Brasil⁴.

A ADPF 153 é assinada pelos advogados Fabio Konder Comparato e Maurício Gentil Monteiro, membros do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Para tanto, lhes foi conferida uma Procuração, assinada por Raimundo Cezar Britto Aragão, então Presidente do Conselho Federal da Ordem, do dia 20 de outubro de 2008, “[...] especialmente para a proposição de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental perante o Supremo

¹ BRASIL. **Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999**. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm>. Acesso em: 05 set. 2011.

² Artigo 2º, inciso I. Ibid.

³ Artigo 3º, e seus incisos. Ibid.

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Portal de informações gerenciais do STF**. Brasília, DF, [2011]. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 4 fev. 2011.

Tribunal Federal [...]”⁵. Ainda foram nomeados procuradores, neste mesmo documento, mas não assinaram a ADPF, os advogados Rafael Babosa de Castilho, Isabel Belém Pontes e Juliana Vieira de Barros.

Fabio Konder Comparato é graduado em Direito pela Universidade de São Paulo, tem Doutorado em Direito pela Université Paris 1, Panthéon-Sorbonne, França, e é Professor Livre-Docente da Universidade de São Paulo, desde 1966⁶. Uma de suas obras mais importantes, *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*⁷, é a análise da evolução desse conceito ao longo da História, perpassando-se por diversas Declarações e Constituições, do século XIII ao século XXI.

Também procurador da ADPF 153, Maurício Gentil Monteiro é graduado em Direito pela Universidade Federal do Sergipe e tem Mestrado pela Universidade Federal do Ceará. Atualmente é Professor da Universidade de Tiradentes, em Aracajú, e Vice-Presidente da OAB de Sergipe⁸. Sua dissertação de Mestrado, *O Direito de Resistência na Ordem Jurídica Constitucional* foi publicada em 2003. Nela há tópicos específicos que tratam sobre direitos fundamentais⁹.

Conforme a Lei que trata regularmente as ADPF’s¹⁰, a petição divide-se, portanto, em quatro partes, a saber: *Dispositivo legal questionado; Cabimento da presente demanda; Inépcia jurídica da interpretação questionada da Lei nº 6.683/79; Preceitos fundamentais violados pela interpretação questionada da Lei nº 6.683/79.*

2.2 A Lei de Anistia e a sua Revisão

Na primeira parte do texto da ADPF, *Dispositivo legal questionado*, encontra-se a descrição do objeto da ação, o parágrafo 1º do artigo 1º da Lei da Anistia:

⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjeto=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁶ COMPARATO, Fábio Konder. **Currículo Lattes**. [S.l.], 2012. Disponível em: <<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?metodo=apresentar&id=K4727856D9>>. Acesso em: 14 dez. 2011.

⁷ Id. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁸ MONTEIRO, Maurício Gentil. **Currículo Lattes**. [S.l.], 2013. <<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?metodo=apresentar&id=K4700001Y7&tipo=complete&idiomaExibicao=1>>. Acesso em: 14 dez. 2011.

⁹ Id. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

¹⁰ BRASIL. **Lei nº 9.882, de 03 de dezembro de 1999**. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm>. Acesso em: 05 set. 2011.

Art. 1º - É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares.

§1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política¹¹ (grifo do autor).

Embora não objeto da ação, parece importante citar também o §2 do mesmo artigo, que tem o seguinte teor: “Excetuam-se dos benefícios da anistia os que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal”¹². Os artigos 2º e 3º tratam do retorno de servidores civis e militares demitidos entre 1961 e a Lei, que desejem requerer o retorno aos seus antigos postos de trabalho. No entanto, condiciona esse pedido “à existência de vaga e ao interesse da Administração”¹³. A Lei nº 6.683/79 não era, portanto, e por tudo que ainda veremos nessa pesquisa, a requerida “ampla, geral e irrestrita”.

Carla Rodeghero, em sua obra, *Anistia Ampla, Geral e Irrestrita: História de uma luta inconclusa*¹⁴ cita o Decreto nº 7.474, de 18 de abril de 1945, assinado por Getúlio Vargas pouco antes do final do Estado Novo. O Decreto tem apenas cinco artigos, mas contém semelhanças com a Lei de 1979:

Art. 1º É concedida anistia a todos quantos tenham cometido crimes políticos desde 16 de julho de 1934 até a data da publicação deste decreto-lei.
§ 1º Não se compreendem nesta anistia os crimes comuns não conexos com os políticos, nem os praticados, em tempo de guerra, contra a segurança do Estado e definidos no Decreto-lei nº 4.766, de 1 de outubro de 1942¹⁵.

Segundo Roberto Ribeiro Martins, em *Anistia: ontem e hoje*, os crimes políticos e crimes conexos eram aqueles que haviam sido julgados pelo Tribunal de Segurança Nacional¹⁶. Para Martins, no Decreto de Vargas, os torturadores do Estado Novo não foram anistiados por não terem sido julgados pelo referido Tribunal. De qualquer forma, torna-se inevitável, na comparação das duas leis, a conclusão pela sua semelhança, o de 1945 e o de

¹¹ BRASIL. **Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979**. Concede anistia e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹² Ibid.

¹³ Ibid.

¹⁴ RODEGHERO, Carla Simone; DIENSTMANN, Gabriel; TRINDADE, Tatiana. **Anistia ampla, geral e irrestrita: História de uma luta inconclusa**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2011. p. 140.

¹⁵ BRASIL. **Decreto-lei nº 7.474, de 18 de abril de 1945**. Concede anistia. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-7474-18-abril-1945-452115-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁶ MARTINS, Roberto Ribeiro. **Anistia: ontem e hoje**. São Paulo: Brasiliense, 2010.

1979, especialmente por ambos usarem os termos “crimes políticos”, “crimes conexos” e “crimes comuns”.

O questionamento da Lei de Anistia de 1979, porém, não é advento da ADPF 153. Diversos juristas já pronunciaram-se a respeito do assunto bastante tempo antes de sua revisão ser, digamos assim, oficialmente proposta no STF. Isso também ocorreu, em alguma medida, pelo fato deste dispositivo legal ter sido já objeto de discussão em outras ocasiões, além do momento de sua promulgação, como veremos a seguir.

Por ocasião da Lei nº 9.140/95, a Lei dos Desaparecidos, Janaina Teles organizou uma coletânea com as comunicações proferidas no seminário “Mortos e Desaparecidos Políticos: Reparação ou Impunidade?”¹⁷

O professor de Direito e advogado, Dalmo de Abreu Dallari, no artigo do livro em questão defende a revisão da Lei de Anistia, nos seguintes termos:

Agora vivemos numa situação nova. Estão recuperadas no Brasil a liberdade de expressão e possibilidade de responsabilizar juridicamente todos os criminosos. E começa a ser revelada a identidade dos torturadores. É tempo de considerar a validade e o alcance da anistia concedida em 1979, que vem sendo invocada como obstáculo para sua punição¹⁸.

Em seguida, o Prof. Fabio Konder Comparato, em um artigo intitulado *A responsabilidade do Estado Brasileiro na questão dos desaparecidos durante o regime militar* defende que “[...] é preciso enfrentar e resolver agora, definitivamente, o problema da pretensa validade e força jurídica da Lei de Anistia de 1979”¹⁹. A partir disso, Fabio Konder Comparato faz a defesa da revisão da interpretação que se dá à Lei de Anistia e aos crimes conexos e crimes políticos, segundo a qual estariam anistiados os perpetradores do aparato estatal. No artigo seguinte, no mesmo livro, *Que fizeste de teu irmão*, Fabio Konder Comparato volta ao assunto: “[...] ao contrário do que se aceitou sem maior exame, a anistia criminal da Lei nº 6.683 não alcançou os agentes estatais que torturaram ou assassinaram opositores políticos durante o regime militar”²⁰. Em seguida, em *Questão de decência* indaga, de forma incisiva: “[...] os agentes que torturaram e mataram opositores políticos durante o

¹⁷ O debate ocorreu de 8 a 10 de abril de 1997, na Universidade de São Paulo, e seus textos estão compilados em: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001.

¹⁸ DALLARI, Dalmo de Abreu. Crimes sem anistia. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 32.

¹⁹ COMPARATO, Fabio Konder. A responsabilidade do Estado brasileiro na questão dos desaparecidos durante o regime militar. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 59.

²⁰ Id. *Que fizeste de teu irmão?*. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 66.

regime militar foram realmente anistiados?”²¹.

Outro importante jurista, Hélio Bicudo, em seu artigo *Lei da Anistia e crimes conexos*, expõe o mesmo questionamento: “uma pergunta que sempre fiz diante de Lei da Anistia refere-se ao entendimento de que se trata de uma lei que contempla, ao mesmo tempo, as vítimas do poder e seus algozes”²².

Todas essas manifestações vão ao encontro de uma proposta de reinterpretação da Lei de 1979, no sentido de que nela não se podem compreender como anistiados os agentes do Estado que torturaram, mataram e desapareceram com pessoas durante o regime de exceção:

Não devemos impressionar com vozes adversas de civis e militares equivocados, que confundem justiça com impunidade ao considerar o Direito como o conjunto de regras que preservam os seus interesses, mais ou menos no dia em que o nazismo considerava o Direito alemão como o conjunto de regras que sobrepuja o poder do Estado ao direito das pessoas²³.

O que facilmente podemos verificar é a presença, nesse debate, de respeitadas juristas manifestando-se favoravelmente à reinterpretação da Lei de Anistia de 1979, há pelo menos uma década e, entre eles, como se vê, o próprio Fabio K. Comparato. Por óbvio que a revisão, ou a ampliação da Lei de Anistia não foi um discurso proferido somente por juristas. Não é esse, por suposto, nosso argumento. A sociedade civil teve participação, por sua vez, de forma organizada, nos momentos em que a Lei de Anistia de 1979 esteve em pauta. Bem como poderemos ver, a Lei de 1979 teve alguns de seus preceitos ampliados. Isso ocorreu, particularmente, em 1985, 1988, 1995 e 2002.

A Emenda Constitucional nº 26, de 1985, trata, em seu artigo 4º, da questão da anistia:

Art. 4º É concedida anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares.

§ 1º É concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos, e aos dirigentes e representantes de organizações sindicais e estudantis, bem como aos servidores civis ou empregados que hajam sido demitidos ou dispensados por motivação exclusivamente política, com base em outros diplomas legais²⁴.

²¹ COMPARATO, Fabio Konder. Questão de decência. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 77.

²² BICUDO, Hélio. Lei da Anistia e crimes conexos. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 86.

²³ *Ibid.*, p. 87.

²⁴ BRASIL. Constituição. **Emenda Constitucional nº 26**. Convoca Assembleia Nacional Constituinte e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/emenda26-85.pdf>>. Acesso em: 05 set. 2011.

Como podemos ver, o parágrafo 1º do artigo 4 da Emenda concede anistia “[...] aos autores de crimes políticos ou conexos”²⁵. No texto legal de 1979 estava disposto que se concedida anistia aos que “[...] cometeram crimes políticos ou conexo com estes”²⁶. Diferentemente, no entanto, a Emenda de 1985 não determinou o que seriam os crimes conexos aos crimes políticos, tal qual fez a Lei de Anistia de 1979.

Em 1988, na promulgação da Constituição, a preocupação com possíveis alterações na Lei da Anistia ainda era latente. Segundo Glenda Mezarobba²⁷, o Exército, sob a chefia então do general Leônidas Pires Gonçalves e do *lobby* do general Oswaldo Pereira Gomes, marcava presença nos trabalhos da Constituinte para garantir que não se emendasse a Lei. É o que afirma Maria Celina D’Araújo:

Durante os trabalhos da Constituinte os militares exerceram, no Congresso, um dos mais importantes lobbies na defesa de seus interesses e na manutenção de suas antigas funções. Além da manutenção da anistia, de uma Justiça Militar corporativa, da manutenção de uma lei especial de previdência, mantiveram para si o controle do Departamento de Aviação Civil, que vinha sendo exercido pela Aeronáutica²⁸.

De qualquer forma, portanto, o artigo 8º do Ato de Disposições Transitórias da Constituição de 1988 concede anistia aos que “[...] foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais e complementares [...]”²⁹, prevendo ainda a sua regulamentação, que aconteceu de fato em 2002, com a Lei nº 10.559.

Mas antes ainda, em 1995, foi criada a Comissão de Direitos Humanos, presidida pelo Deputado Nilmário Miranda, conforme promessa de campanha do presidente Fernando Henrique Cardoso. No entanto, ao mesmo tempo em que havia pressão pela punição aos torturadores, havia resistência por parte do governo de então.

²⁵ BRASIL. Constituição. **Emenda Constitucional nº 26**. Convoca Assembleia Nacional Constituinte e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/emenda26-85.pdf>>. Acesso em: 05 set. 2011.

²⁶ BRASIL. **Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979**. Concede anistia e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm>. Acesso em: 1º maio 2010.

²⁷ MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro**. 2003. 213 f. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

²⁸ D’ARAÚJO, Maria Celina. **Militares, democracia e desenvolvimento: Brasil e América do Sul**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010. p. 164.

²⁹ BRASIL. Constituição (1988). **Ato das disposições constitucionais transitórias**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm#adct>. Acesso em: 20 maio 2010.

Embora os familiares dos mortos e desaparecidos desejassem mudar a Lei da Anistia, especialmente no aspecto que acreditavam inviabilizar a punição dos culpados, para o deputado não era mais hora para esse tipo de ação. O momento, em sua avaliação, era de reivindicar uma reparação moral e histórica³⁰.

A Comissão fez aprovar a Lei 9.140, de 04 de dezembro de 1995³¹, conhecida como a Lei dos Desaparecidos, que reconhecia como mortas 136 pessoas (relacionados no anexo I da Lei) desaparecidas e previa concessão de indenizações às famílias das vítimas do período da abrangência da Lei de Anistia. O artigo 2º diz que “A aplicação desta Lei e todos os seus efeitos orientar-se-ão pelo princípio de reconciliação e de pacificação nacional, expresso na Lei nº 6.683/79”³².

Para Glenda Mezarobba e outros, a importância da Lei pode ser observada no fato de que “aquela foi a primeira vez, no Brasil, que se admitiu, independentemente de sentença judicial, a responsabilidade objetiva do Estado pela atuação ilícita de seus agentes de segurança”³³.

O que ocorre é que não se previa, no entanto, possibilidade de investigar as circunstâncias das mortes e desaparecimentos, e menos ainda a possibilidade de responsabilizar os torturadores.

[...] O presidente Fernando Henrique Cardoso havia dito que o projeto dos desaparecidos políticos não iria ultrapassar os limites da Lei da Anistia. A declaração, feita em discurso para oficiais do Exército, no Rio, sinalizava às Forças Armadas que o governo não pretendia investigar a responsabilidade sobre as mortes ocorridas durante o regime militar³⁴.

Da mesma forma que a Lei de Anistia de 1979 deixou seus descontentamentos, à Lei dos Desaparecidos se faz diversas críticas. Glenda Mezarobba afirma que “alguns viram nela uma tentativa de encerrar o assunto”, pela “falta de investigação das circunstâncias em que ocorreram as violações de direitos humanos que levaram os perseguidos políticos à morte”³⁵ e, também, por não contemplar as mortes em decorrência da violência política da época. Além

³⁰ MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro**. 2003. f. 80. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

³¹ BRASIL. **Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995**. Reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9140.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

³² Ibid.

³³ MEZAROBBA, op. cit., f. 163.

³⁴ Ibid., f. 85.

³⁵ Ibid.

disso, os familiares dos que receberiam indenização por ocasião do reconhecimento do Estado queriam saber em que circunstâncias se deram os desaparecimentos³⁶. Outro ponto bastante polêmico foi o ônus da prova que, por fim, coube aos familiares³⁷⁻³⁸. Segundo ainda nos conta Glenda Mezarobba:

Na noite de assinatura do projeto, cerca de 70 familiares de mortos e desaparecidos políticos fizeram vigília em frente ao Congresso Nacional. Com velas acesas, eles lamentavam o fato de o projeto do governo não contemplar a reivindicação de apuração das circunstâncias das mortes dos perseguidos políticos. Pouco antes, o ministro Nelson Jobim havia anunciado que o presidente Fernando Henrique Cardoso pretendia vetar qualquer proposta nesse sentido³⁹.

O trabalho da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos, que teve início depois de sancionada a Lei nº 9.140, deparou-se com diversas dificuldades. Foram nomeados para fazerem parte da Comissão, Eunice Paiva (viúva do desaparecido Rubens Paiva), Miguel Reale Jr, João Grandino Rodas (Ministério das Relações Exteriores); o deputado Nilmário Miranda, o General Oswaldo Gomes, Paulo Gustavo Gontet Branco (Ministério Público) e Suzana Keniger Lisboa (da Comissão de Familiares)⁴⁰.

Uma das principais dificuldades encontradas pela comissão dava-se nas análises dos requerimentos dos familiares em que houvesse necessidade de interpretação da letra “b” do inciso I do artigo 4º da Lei dos Desaparecidos:

Art. 4º Fica criada Comissão Especial que, face à situação política mencionada no art. 1º e, em conformidade com este, tem as seguintes atribuições:

[...]

b) que, por terem participado, ou por terem sido acusadas de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, tenham falecido, por causas não naturais, em dependências policiais

³⁶ Em resposta à promulgação da Lei, os representantes da Comissão dos familiares redigiram um documento expondo suas insatisfações. Ver: SANTOS, Sheila Cristina. **A Comissão especial sobre mortos e desaparecidos e a reparação do Estado às vítimas da ditadura**. 2008. f. 143-144. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, SP, 2008; TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 163-164.

³⁷ MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro**. 2003. f. 93. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

³⁸ Sobre isso ver também: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001.p. 9-22.

³⁹ MEZAROBBA, op. cit., f. 87.

⁴⁰ A composição segue a norma do artigo 5º da Lei 9.140/95. BRASIL. **Direito à verdade e à memória: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos**. Brasília, DF: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007. p. 12.

ou assemelhadas⁴¹.

Segundo Sheila Cristina Santos, muitos casos acabaram por serem polêmicos em função das discussões que se davam em torno do que era ou não “dependência policial ou assemelhada”⁴². Ela diz que isso criava desentendimentos entre os membros da Comissão e os familiares requerentes. Em um deles, inclusive, Dona Eunice Paiva solicitou seu desligamento da Comissão⁴³.

Em 2002, a letra “b” do inciso I do artigo 4º sofreu uma ampliação, dada pela Lei nº 10.536. Seu prazo, que era até 1979, da promulgação da Lei de Anistia, passou a ser o da Constituição Federal, 5 de outubro de 1988⁴⁴. Em 2004, houve uma nova mudança na redação desta norma:

[...]

b) que, por terem participado, ou por terem sido acusadas de participação, em atividades políticas, tenham falecido por causas não-naturais, em dependências policiais ou assemelhadas;

c) que tenham falecido em virtude de repressão policial sofrida em manifestações públicas ou em conflitos armados com agentes do poder público;

d) que tenham falecido em decorrência de suicídio praticado na iminência de serem presas ou em decorrência de sequelas psicológicas resultantes de atos de tortura praticados por agentes do poder público⁴⁵.

[...] ⁴⁶

Assim, o que podemos verificar é que dois anos após a regulamentação do artigo 8º das Disposições Constitucionais Transitórias pela Lei 10.559/02 e quase nove anos após a sua

⁴¹ BRASIL. **Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995**. Reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9140.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

⁴² SANTOS, Sheila Cristina. **A Comissão especial sobre mortos e desaparecidos e a reparação do Estado às vítimas da ditadura**. 2008. f. 143-144. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, SP, 2008.

⁴³ Ibid., p.154.

⁴⁴ BRASIL. **Lei nº 10.536, de 14 de agosto de 2002**. Altera dispositivos da Lei nº 9.140, de 4 de dezembro de 1995, que reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou de acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10536.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

⁴⁵ Id. **Lei nº 10.875, de 1º de junho de 2004**. Altera dispositivos da Lei nº 9.140, de 4 de dezembro de 1995, que reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.875.htm>. Acesso em: 05 set. 2011.

⁴⁶ Id. **Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995**. Reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9140.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

própria edição – em dezembro de 1995 – a Lei dos Desaparecidos ainda era objeto de embates em função da letra “b” e as “dependências policiais e assemelhadas”. Esses anos talvez mereçam a luz de outra pesquisa que esse trabalho não contempla em função de seu objeto específico. Em 2004, portanto, a Lei foi, como podemos ver acima, ampliada com as letras “c” e “d”.

Em 2006, a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos encerrou as suas atividades e no ano seguinte lançou um relatório oficial de seu tempo de atuação. O livro *Direito à Memória e à Verdade*⁴⁷, editado pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, “[...] tem como objetivo contribuir para que o Brasil avance na consolidação do respeito aos Direitos Humanos, sem medo de conhecer a sua história recente”⁴⁸. Segundo os apresentadores do relatório, Paulo Vannuchi, então ministro da Secretaria Especial dos Direitos Humanos e, Marco Antônio Rodrigues Barbosa, à época presidente da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos, “o lançamento deste livro na data que marca 28 anos da publicação da Lei de Anistia, em 1979, sinaliza a busca de concórdia, o sentimento de reconciliação e os objetivos humanitários que moveram os 11 anos de trabalho da Comissão Especial”⁴⁹.

Conforme reconhece o livro em um ponto fulcral à Lei 9.140/95, houve muitas dificuldades na busca dos desaparecidos políticos desde sua promulgação. As primeiras ossadas encontradas no cemitério Dom Bosco de Perus, em São Paulo, e no cemitério Ricardo Albuquerque, no Rio de Janeiro, em 1991 ficaram longos anos sob custódia da UNICAMP, sem identificação⁵⁰. Em relação às escavações realizadas na região da Guerrilha do Araguaia, relata as dificuldades encontradas na expedição realizada entre junho e julho de 1996, nas quais se constatou a possibilidade de as Forças Armadas terem feito uma “operação limpeza” na região⁵¹. Em junho de 2001, Janaina Teles participou de uma expedição ao sul do Pará para colher depoimentos em Marabá, São Domingos do Araguaia, Palestina, Brejo Grande, São Geraldo e Xambioá⁵². Essa viagem não consta no

⁴⁷ BRASIL. **Direito à verdade e à memória**: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Brasília, DF: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007.

⁴⁸ Ibid., p. 10.

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Janaina Teles lamenta o fato de que a publicação do livro que organizou seja relançado no “ano em que a abertura da vala de Perus completa dez anos – sem que as pesquisas para identificação das 1.049 ossadas [...] tenham chegado ao fim. TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos**: reparação ou impunidade? 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 11.

⁵¹ BRASIL. **Direito à verdade e à memória**: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Brasília, DF: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007. p. 42.

⁵² TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos**: reparação ou impunidade? 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 17.

livro da Secretaria de Direitos Humanos⁵³. Segundo um artigo recente de Janaina Teles, é possível contar 426 mortos e desaparecidos políticos, sendo que desses 388 ocorreram no Brasil e o restante no exterior⁵⁴. As buscas na região do Araguaia continuam. O Ministério da Defesa mantém uma página *online*, onde é possível consultar diversas informações sobre os trabalhos efetuados, consultar documentos e prestar informações⁵⁵. Mas esse, também, ao que parece, ainda é um processo inconcluso.

O processo seguinte trata-se do entendimento da Anistia a partir do governo de Luiz Inácio Lula da Silva. Por um lado, existem dados concretos que nos levam a pensar neste governo como bastante empenhado nas reparações das consequências do regime de exceção no país, - como questões políticas: o fato de um governo de esquerda estar no poder, - o mesmo que é chefiado por um representante dos trabalhadores, líder sindical e, enquanto tal, foi preso durante uma manifestação dessa natureza. Outra questão importante que corroboraria a existência de uma política sistemática de governo no sentido de continuar a reparar as questões pendentes da ditadura são as Caravanas da Anistia, do Ministério da Justiça.

A Comissão de Anistia foi criada a partir da Medida Provisória nº 2.251, de 24 de agosto de 2001 que se converteria na Lei nº 10.559, em 13 de novembro de 2002⁵⁶. A partir de então estava regulamentado o artigo 8º das Disposições Transitórias da Constituição de 1988, nos direitos à reparação econômica, indenizações, as declarações da condição de anistiado político, as pastas competentes, etc⁵⁷. Antes dela, não havia regras transparentes que regulamentassem solicitações⁵⁸. Depois de meses de reivindicações, o então presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, assinou a Medida Provisória nº 2.251. Isso ocorreu

⁵³ Em verdade, as buscas pelos desaparecidos foi organizada, na maioria dos casos por grupos de familiares como o Tortura Nunca Mais e outros, conforme: COMISSÃO DE FAMILIARES DE MORTOS DE DESAPARECIDOS POLÍTICOS. Instituto de Estudos da Violência do Estado – IEVE. Grupo Tortura Nunca Mais (RJ-PE). **Dossiê dos mortos e desaparecidos políticos a partir de 1964**. São Paulo: Imprensa Oficial, 1996.

⁵⁴ TELES, Janaina de Almeida. Entre o luto e a melancolia: a luta dos familiares de mortos e desaparecidos políticos no Brasil. In: SANTOS, Cecília MacDowell; TELES, Edson; TELES, Janaina de Almeida (Org.). **Desarquivando a ditadura: memória e justiça no Brasil**. São Paulo: Hucitec, 2009. v. 1, p. 153.

⁵⁵ BRASIL. Ministério da Defesa. **Buscas no Araguaia**: GTA – Grupo de Trabalho Araguaia. Brasília, DF, 2012. Disponível em <<https://www.defesa.gov.br/gtt/index.php/inicio.html>>. Acesso em: 8 jan. 2012.

⁵⁶ Id. **Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002**. Regulamenta o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110559.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

⁵⁷ Sobre isso ver: MEZAROBBA, Glenda. **O preço do esquecimento: as reparações pagas às vítimas do regime militar**. 2007. f. 133-134. Tese (Doutorado) -- Faculdade de Letras, Filosofia e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2007. Outra análise da Lei encontra-se no capítulo 1 do livro de: ROSITO, João Batista Alvares. **O Estado pede perdão: a reparação por perseguição política e os sentidos da anistia no Brasil**. 2010. 141 f. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) -- Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2010.

⁵⁸ MEZAROBBA, op. cit., f. 124-126.

em maio de 2001. Essa Medida só tornou-se a Lei 10.559 em 13 de novembro de 2002, com a aprovação do Congresso.

Do ponto de vista estatístico, divulgado pela própria Comissão de Anistia, os números demonstram uma grande demanda de processos avaliados (mais de 60 mil). O caráter itinerante das Caravanas lhe reputa certo reconhecimento, uma vez que muitos dos processos não poderiam ter sido protocolados pela dificuldade que as pessoas teriam de chegar a uma comissão com trabalhos em uma sede fixa.

Em sua tese de doutorado, Danyele Nilin Gonçalves percebeu que:

O fato de o momento atual permitir ressarcimento àqueles que se insurgiram contra a ditadura acirra os debates entre aqueles que são favoráveis e os que são contrários à indenização. Para os militares, o Estado é visto como parcial e revanchista, ao permitir que aqueles que se insubordinaram no passado tenham honrarias no presente. A ‘esquerda’ é considerada oportunista e mentirosa, por se atribuir um papel de vítima que de fato não existiu⁵⁹.

Nesse estudo, a autora categorizou o “capital simbólico” do “perseguido político”, dependendo da natureza de sua atuação em meio à ditadura. Assim, por exemplo, os mortos e desaparecidos políticos são sempre homenageados em eventos e lembrados como mais “heroicos”, enquanto que os “delatores” não são dignos de receber qualquer espécie de indenização⁶⁰.

Por sua vez, João Álvares Rosito constata que a Lei, por vezes, gera distorções. Ele explica da seguinte forma:

As críticas detêm-se principalmente em três aspectos: primeiro, a lei reduziria o processo de anistia política à reparação econômica, despolitizando, portanto, a questão do legado autoritário, resumindo-o à necessidade pelos danos materiais sofridos; segundo, os critérios trabalhistas da indenização, isto é, que tomam o exercício profissional do requerente na época da perseguição como base para determinar o valor a ser recebido, é visto como uma lógica que ‘reproduz as desigualdades de classes’ existentes no país; por fim, a lei também é criticada por gerar, muitas vezes, reparações econômicas de valores maiores a pessoas que [*sic*] tinham um emprego formal [...] ⁶¹.

Entretanto, em sua pesquisa, João Álvares Rosito postula que há ciência por parte dos

⁵⁹ GONÇALVES, Danyelle Nilin. **O preço do passado: anistia e reparação de perseguidos políticos no Brasil.** 2006. f. 248. Tese (Doutorado em Sociologia) -- Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, CE, 2006.

⁶⁰ *Ibid.*, f. 249.

Ainda, segundo Danyelle Nilin Gonçalves: “A partir da análise dos eventos, das biografias escritas, das falas dos entrevistados e das conversas informais estabelecidas durante o período da pesquisa, percebi que nem todos detêm o mesmo capital simbólico”. *Ibid.* Isso por que esse capital simbólico se constrói com base “A conduta militante, o comportamento no passado, quando das prisões e das torturas”. *Ibid.*

⁶¹ ROSITO, João Batista Alvares. **O Estado pede perdão: a reparação por perseguição política e os sentidos da anistia no Brasil.** 2010. f. 38. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) -- Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2010.

conselheiros da Anistia de que o dinheiro não cobrirá o sofrimento da perseguição a qual os anistiados foram alvo no passado, e que há uma “ressignificação” para como tratava-se do tema da anistia anteriormente, e como se lhe trata, atualmente:

Dispostos a alinhar os procedimentos burocráticos da aplicação da legislação outros sentidos – tanto porque acreditam que o dinheiro não cumpriria a finalidade da reparação, quanto como forma de exaltar a trajetória política de ex-perseguidos políticos –, os conselheiros da Comissão de Anistia passam a formular um pedido de desculpas por parte do Estado brasileiro pelas perseguições políticas perpetradas pelos anos da ditadura [...] ⁶².

Entretanto, ousamos dizer que se o pedido oficial de desculpas, por parte do Estado, tivesse encerrado o assunto no Brasil, a Ordem dos Advogados não veria necessidade da Arguição questionando a Lei de Anistia de 1979.

Além disso, há outras questões que precisam ser consideradas quando pensamos em anistia, reparação e políticas de memória enquanto políticas de governo. Assim como fica evidente a partir das diversas manifestações do Executivo na ADPF 153 – tendo em vista a solicitação do ministro relator –, a divergência sobre o passado, por certo, dificulta a implementação das políticas de reparação promovidas pelo Ministério da Justiça e pela Comissão de Anistia ⁶³.

2.3 A Defesa da ADPF 153

O segundo item da Arguição, *Cabimento da demanda*, é de exigência eminentemente jurídica, mas isso não significa que não se possa encontrar elementos político-sociais e históricos em seus desdobramentos. Ele subdivide-se em cinco partes: *Pressupostos para o cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental Incidental; Relevância do fundamento da controvérsia constitucional sobre Lei Federal anterior à Constituição; Ato do Poder Público – Lei ou ato normativo – o Controle Abstrato; Lesão a preceito fundamental; subsidiariedade*. Sendo assim, nos deteremos naqueles pontos que para nós são de maior interesse.

No primeiro item do Cabimento da demanda, *Pressupostos para o cabimento da ADPF*

⁶² ROSITO, João Batista Alvares. **O Estado pede perdão: a reparação por perseguição política e os sentidos da anistia no Brasil**. 2010. f. 42. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) -- Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2010.

⁶³ Sobre isso ver um estudo nosso: GEDOZ, Cassiano. Disputas políticas entre o Ministério da Justiça e o Ministério da Defesa: as revisões das anistias e o embargo da memória. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL EM MEMÓRIA E PATRIMÔNIO, 5., 2011, Pelotas. **Anais eletrônicos ...** Pelotas: UFPEL, 2011. Disponível em: <<http://simp.ufpel.edu.br/home>>. Acesso em: 30 out. 2011.

incidental, a OAB diz que a “doutrina” extrai da Lei 9.9882/99, dois tipos de ADPF’s, autônoma e incidental. A ADPF 153, segundo citação no texto da Arguição, seria incidental, pois:

Seus outros requisitos, que são mais numerosos que os da Arguição autônoma, incluem, além da subsidiariedade e da ameaça ou lesão a preceito fundamental, a necessidade de que (i) seja relevante o fundamento da controvérsia constitucional e (ii) se trate de lei ou ato normativo – e não qualquer ato do Poder Público⁶⁴. (grifo do autor).

A *Relevância do fundamento da controvérsia constitucional* é o segundo item do Cabimento da demanda, do qual trataremos no próximo tópico. No terceiro ponto, *Ato do Poder Público – Lei ou Ato Normativo – o Controle Abstrato*, expõe-se que o questionamento se dá a uma Lei ou ato normativo⁶⁵. A OAB ressalta ainda que o “remédio judicial”, referindo-se à lacuna jurídica regulamentada pela Lei da ADPF, foi extraído da doutrina do direito germânico.

Em *Lesão a preceito fundamental*, a OAB diz que “a interpretação, segundo a qual a norma questionada concedeu anistia a vários agentes públicos responsáveis, entre outras violências, pela prática de homicídio, desaparecimento forçado, tortura e abusos sexuais contra opositores políticos, viola frontalmente diversos preceitos fundamentais da Constituição[...]”⁶⁶.

Esse subitem é, na verdade, o quarto ponto da ADPF: *Preceitos Fundamentais violados pela interpretação questionada da Lei nº 6.683/79*. Segundo o texto da Arguição, quatro preceitos fundamentais são violados caso a interpretação à Lei não for revista no sentido de que ela não compreende os crimes praticados por agentes do Estado, durante o período ditatorial⁶⁷.

O primeiro preceito fundamental violado, segundo a Arguição, é a isonomia em

⁶⁴ BARROSO apud BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ Veja-se que o próprio procurador da ADPF 153, o conselheiro da OAB Maurício Gentil Monteiro, em sua dissertação de Mestrado, nos chama a atenção para uma discussão jurídica no uso dos conceitos “direitos humanos” e “direitos fundamentais”. Segundo Maurício Gentil Monteiro, há teóricos que defendem o conceito diferenciado de ambos, mas por outro lado, há outros que não vêem diferença entre os termos. Não existe, portanto, consenso sobre o assunto. Ver: MONTEIRO, Maurício Gentil. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 139-160.

matéria de segurança:

A Constituição da República Federativa do Brasil declara, logo na abertura do Título consagrado aos Direitos e Garantias Fundamentais, que ‘todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança, e à propriedade’⁶⁸.

Se todos são iguais perante a Lei, então ninguém pode ser condenado de forma diferente por cometer, por exemplo, o mesmo crime. Assim, segundo a arguente: “qualquer que seja a condição ou o *status* pessoal do agente, ele é julgado pela prática de delitos definidos em lei, de modo geral e impessoal”⁶⁹. Isso leva a OAB a defender que “**a anistia não se refere à pessoas, mas a crimes objetivamente definidos em lei**”⁷⁰. (grifo do autor). Dessa forma, os crimes anistiados são os crimes políticos e os relacionados com esses:

Que significa o adjetivo ‘**relacionados**’? A lei não esclarece e a doutrina ignora. Logo, incumbe ao Poder Judiciário decidir, ou seja, **definir ou classificar os crimes em lugar do legislador**. Pode haver mais afrontoso descumprimento de preceito fundamental de que ‘**não há crime sem LEI anterior que o defina**’⁷¹ (grifo do autor).

Entretanto, em seu voto, depois de contrariados diversos argumentos da Arguição, o Ministro Eros Grau eximiu o Judiciário da incumbência que lhe foi proposta logo acima:

44. No Estado democrático de direito, o Poder Judiciário não está autorizado a alterar, a dar outra redação, diversa da nele contemplada, a texto normativo. Pode, a partir dele, produzir distintas normas. Mas nem mesmo o Supremo Tribunal Federal está autorizado a reescrever leis de anistia⁷².

De qualquer forma, a Ordem dos Advogados questiona a Lei de Anistia perante a Constituição, e pede a sua interpretação conforme seus preceitos:

⁶⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjeto=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Ibid.

⁷² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. p. 38. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

Em suma, a admitir-se a interpretação questionada da Lei nº 6.683, de 1979, **nem todos são iguais perante a lei em matéria de anistia criminal**. Há os que praticaram crimes políticos, necessariamente definidos em lei, e foram processados e condenados. Mas há os que cometeram delitos, cuja classificação e reconhecimento não foram feitos pelo legislador, e sim deixados à discricção do Poder Judiciário, conforme orientação política de cada magistrado. Esses últimos criminosos não foram jamais condenados nem processados. Elas já contavam com a imunidade penal durante todo o regime de exceção. O que se quer, agora, é perpetuar essa imunidade, sem que se saiba ao certo quem são os beneficiados⁷³. (grifo do autor).

O seguinte Preceito Fundamental é assim denominado: *Descumprimento, pelo poder público, do preceito fundamental de não ocultar a verdade*. Conforme a nossa Constituição citada pela Ordem, **“todos têm o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral”⁷⁴** (grifo do autor). Sendo assim, “[...] é inadmissível que os órgãos estatais sejam autorizados a ocultar, *coram populo*, a identidade dos agentes públicos que praticaram crimes contra os governados”⁷⁵.

Em *Desrespeito aos princípios democrático e republicano* estamos, talvez, diante de um dos mais contundentes argumentos que a OAB inseriu no texto da Arguição –; senão do ponto de vista jurídico, pelo menos do ponto de vista histórico, que nos interessa: a legitimidade do Congresso Nacional de 1979 que votou a Lei de Anistia, **“por força da Emenda ‘Constitucional’ nº 8, de 14 de abril de 1977, que ficou conhecida como ‘Pacote de Abril’[...]”⁷⁶**. (grifo do autor).

Para promulgar esta Emenda, o presidente Ernesto Geisel fechou o Congresso, sob a alegação de que a oposição negava-se a negociar a reforma do Judiciário. No entanto, a grande preocupação por parte de Geisel naquele momento estavam sendo as eleições de 1978⁷⁷.

⁷³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁷⁴ BRASIL. Constituição (1988) apud BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, op. cit.

⁷⁶ A Emenda Constitucional nº 15, de 19 de novembro de 1980 restabeleceu o voto direto.

⁷⁷ Sobre o Pacote de Abril, Maria Helena Moreira Alves disse: “Há indícios de que toda a crise de emenda constitucional foi pré-fabricada pelo governo Geisel, forçando o MDB a rejeitar *in toto* o projeto de modo a ter um pretexto para fechar o Congresso e decretar uma série de reformas eleitorais que garantissem a manutenção do controle político da ARENA. ALVES, Maria Helena Moreira. **Estado e oposição no Brasil (1964-1984)**. São Paulo: Edusc, 2005. p. 233.

Em relação ao Senado Federal, a alteração imposta à Constituição, dada pela Emenda Constitucional 8, foi a mudança do texto do seu artigo 41, conforme segue:

§ 2º Na renovação do terço e, para o preenchimento de uma das vagas, na renovação por dois terços, a eleição far-se-á pelo voto direto e secreto, segundo o princípio majoritário. O preenchimento da outra vaga na renovação por dois terços, far-se-á mediante eleição, pelo sufrágio do colégio eleitoral constituído, nos termos do § 2º do artigo 13, para a eleição do Governador de Estado, conforme disposto em lei⁷⁸.

A possibilidade de eleger indiretamente senadores, portanto, é ao que faz alusão o argumento da OAB. De fato, o Congresso, em especial o Senado Federal, que votou a Lei de Anistia em 1979, se compunha também de senadores biônicos.

Na visão de Antonio Carlos Pojo do Rego, “embora a legitimação não fosse a única função desempenhada pelo Legislativo, ela representou sua função mais importante”⁷⁹. Afirma ainda que a possibilidade do voto “mostrava constantemente à opinião pública que a fonte última da legitimidade era o voto popular”⁸⁰.

Ao analisar, comparativamente, as relações que os governos militares estabeleceram com o Judiciário, durante os períodos de exceção, no Chile, Argentina e Brasil, Anthony Pereira estabelece uma posição semelhante à de Antonio Carlos Pojo do Rego. No Brasil há uma forma específica de “legalidade autoritária”:

O regime militar brasileiro usou os tribunais militares de tempos de paz para processar dissidentes e opositores políticos, sem jamais abolir a Constituição. A tortura era generalizada, mas os desaparecimentos eram raros, e os julgamentos em tribunais militares tinham a participação de juízes de advogados civis, abrindo espaço para a defesa dos acusados. [...] Chegar à corte civil do Supremo Tribunal Federal [...] foi possível durante todo o período do regime militar brasileiro⁸¹.

As constatações de Anthony W. Pereira nos demonstram que existiam “vestígios de legalidade autoritária” no judiciário durante o regime militar. Ainda, segundo Pereira, poderia haver um espaço onde “é possível estudarmos a legalidade autoritária [...] que nos permitem construir um quadro mais detalhado da maneira como a lei era manipulada, distorcida e usada

⁷⁸ BRASIL. Constituição (1967). **Emenda Constitucional nº 8, de 14 de abril de 1977**. Altera artigos da Constituição Federal, incluindo-se em seu Título V os artigos 208, 209 e 210. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc08-77.htm>. Acesso em: 05 set. 2011.

⁷⁹ REGO, Antonio Carlos Pojo do. **O Congresso brasileiro e o regime militar (1964-1985)**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008.

⁸⁰ Ibid., p. 167.

⁸¹ PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão: o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010. p. 34.

de forma abusiva – ou mantida inalterada – sob o autoritarismo”⁸². Em termos de legitimidade, portanto, o judiciário e o legislativo funcionando podem sim ter fornecido esse verniz de legalidade à ditadura.

Ainda, no entanto, em termos de legitimidade, vemo-nos obrigados a pensar que talvez o “pacote de abril” tenha causado um efeito negativo para o Governo e para a imagem do Congresso da época. Assim é a visão de Maria Helena Moreira Alves:

[...] Embora as intrincadas formas de controle eleitoral tenham acarretado menos perda de legitimidade do que teria resultado de medidas mais explícitas de coerção, o fechamento do Congresso prejudicou as intenções de legitimação das medidas adotadas e a própria política de distensão. Além disso, a criação do senador indireto carecia de sutileza como meio de controlar aquela casa. A oposição não deixou de apontar as contradições entre as medidas de controle e os declarados objetivos de busca de uma forma democrática de governo. A publicidade em torno do adjetivo ‘biônico’ submeteu ao ridículo e à execração pública tanto o cargo do senador indireto quanto seus ocupantes⁸³.

Assim, se por um lado, o funcionamento do Congresso poderia fornecer algum grau de legitimidade ao regime ditatorial, em determinados momentos, certas decisões do Governo podem ter causado efeitos negativos. Portanto, analisando as proposições de legitimidade do Congresso, e do próprio regime instaurado em 1964, primeiro percebemos que esse não é um argumento jurídico. Aparentemente, ele carece de qualquer fundamento jurídico, pois não vem acompanhado de nenhum embasamento. Segundo, é possível entender que o regime utilizava-se tanto do legislativo, quanto do judiciário para legitimar-se, na medida em que isso fosse possível. Como vimos, no momento da troca das regras eleitorais, com a Emenda Constitucional nº 8 e os senadores biônicos, a legitimidade do Congresso pode, *a priori*, ter diminuído consideravelmente. Mas, não serviu, por exemplo, para qualquer coisa do tipo que impedisse a continuidade, ou melhor, que demonstrasse que a população e a oposição não aceitavam mais as regras daquele governo. O que ocorreu, na verdade, foi uma pequena ruptura – e não por parte da oposição – que não impediu a continuidade dos trabalhos, inclusive da realização das eleições de 1978 e da promulgação de Lei de Anistia, em 1979. O que estamos, dessa forma, querendo dizer, é que a oposição continuou seus trabalhos, e assim, ela mesma acabou legitimando aquele Congresso depois de sua reabertura. Tanto foi assim, como veremos, que muito embora tenha votado contra o Projeto de Lei de Anistia do

⁸² PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão: o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010. p. 38.

⁸³ ALVES, Maria Helena Moreira. **Estado e oposição no Brasil (1964-1984)**. São Paulo: Edusc, 2005. p. 236-237.

Governo, a oposição exerceu seu papel durante os debates que levaram à promulgação da Lei nº 6.683/79, apresentando substitutivos, emendas parlamentares, discursos, visitando os presos políticos em greve de fome, e demonstrando suas insatisfações. A política, é preciso que se diga, continuou sendo feita no Congresso Nacional depois de sua reabertura com a incorporação dos senadores biônicos. Foi lá que se deram, de fato, os debates e embates em torno do Projeto que resultou na Lei de Anistia.

No último Preceito Fundamental violado de que trata o texto da OAB, *Dignidade da pessoa humana e do povo brasileiro não pode ser negociada*, o texto trata de discutir se houve de fato acordo político para que a Lei de Anistia tivesse incluído os torturadores.

A dignidade da pessoa humana foi apontada na dissertação de Maurício Gentil Monteiro, em sua definição do que é Estado Democrático de Direito. Ela aparece, portanto, ao lado de outros direitos humanos. Aliás, segundo o que diz Maurício Gentil Monteiro, uma das características deste Estado democrático de direito é a existência de uma legislação na qual os direitos humanos estejam de acordo com os Tratados internacionais sobre o tema⁸⁴.

Assim, segundo o que Maurício Gentil Monteiro defende:

Convém lembrar, o que gerará outra importante discussão, que um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito em que se constitui a República Federativa do Brasil é a “dignidade da pessoa humana” (artigo 1º, inciso III). E que a República Federativa do Brasil rege-se-á, em suas relações internacionais, pelo princípio da prevalência dos direitos humanos (artigo 4º, inciso II)⁸⁵.

Depois, portanto, de uma digressão acerca da legislação internacional sobre o tema, em especial a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), em 10 de dezembro de 1948, Maurício Gentil Monteiro defende:

[...] Com certeza, a melhor interpretação à expressão ‘direitos humanos’ constante no inciso II do artigo 4º, bem como da expressão ‘dignidade da pessoa humana’, constante do inciso III do artigo 1º, ambos da Constituição Federal, é aquela que se traduz na ideia de que constituem direitos humanos aqueles declarados pela resolução da ONU de 1948, e que a dignidade da pessoa humana, enquanto fundamento do Estado Brasileiro, só se consolida com o respeito aos direitos humanos ali declarados⁸⁶.

⁸⁴ MONTEIRO, Maurício Gentil. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 112.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 116-117.

Por certo, o texto acadêmico de Maurício Gentil Monteiro não consta nominalmente na petição inicial, mas parece relevante que no mesmo ponto o texto da Arguição também cite os direitos humanos garantidos pela Declaração da ONU⁸⁷. Obviamente, a difusão do conceito no meio jurídico remete a uma quantidade de informações redundantes.

Mas, questiona a OAB: - houve acordo? Entre quem? Parlamentares e militares? – E, se de fato for possível falar em termos de acordo, então há que se considerar, segundo a Arguição, que a dignidade da pessoa humana fora negociada:

Na verdade crua dos fatos, em 1979, quase todos os que se haviam revoltado contra o regime militar com armas na mão já haviam sido mortos. Restavam, portanto, nas prisões militares e policiais, unicamente pessoas acusadas de delitos de opinião. Tal significa que, no suposto acordo político, jamais revelado à opinião pública, a anistia aos responsáveis por delitos de opinião serviu de biombo para encobrir a concessão de impunidade aos criminosos oficiais, que agiam em nome do Estado, ou seja, por conta de todo o povo brasileiro⁸⁸

Esse argumento, apresentado de forma bastante incisiva pela OAB, também foi duramente respondido pelo ministro relator do caso, Eros Grau que, ao legitimar a luta pela Anistia, defendeu a Lei:

43. Há quem se oponha ao fato de a migração da ditadura para a democracia política ter sido uma transição conciliada, suave em razão de certos compromissos. Isso porque foram todos absolvidos, uns absolvendo-se a si mesmos. Ocorre que os subversivos a obtiveram, a anistia, à custa dessa amplitude. Era ceder e sobreviver ou não ceder e continuar a viver em angústia (em alguns casos, nem mesmo viver). Quando se deseja negar o acordo político que efetivamente existiu resultam fustigados os que se manifestaram politicamente em nome dos subversivos [...]⁸⁹.

Parece, portanto, inegável, que era pauta da época, fosse implícita ou não, a

⁸⁷ Comparem-se: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 24-27 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010; MONTEIRO, Maurício Gentil. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.p. 112-119.

⁸⁸ Ibid.

⁸⁹ GRAU, Eros. Voto na ADPF 153. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. p. 37. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

reciprocidade da anistia⁹⁰:

A compreensão de que a Lei da Anistia foi, de algum modo, o resultado de uma negociação é importante para a sua atual interpretação. Se quisermos falar em ‘espírito da lei’ ou em ‘vontade do legislador’, parece indiscutível que a inclusão do perdão aos ‘crimes conexos’ contempla, precisamente, a intenção de impedir-se os tais ‘revanchismos’, isto é, trata-se claramente do perdão aos torturadores. Estava subjacente que, para conseguir-se o retorno dos exilados, o regresso dos banidos e a reabilitação das pessoas que tiveram seus direitos políticos suspensos, era necessário pagar-se tal preço. Várias pessoas ficaram insatisfeitas com essa negociação; politicamente elas foram derrotadas: o modelo vitorioso foi o que contemplou o mecanismo da conciliabilidade e não o do confronto [...]⁹¹.

Disse Carlos Fico, claramente, do que se está tratando: “do perdão aos torturadores” – que foi dado concedido, segundo a OAB, por um regime sem legitimidade democrática. A OAB estava presente, fez questão de lembrar Eros Grau. Mas a conta a pagar está sendo questionada agora, novamente, no âmbito do Supremo Tribunal Federal: “o debate atual expressa o inconformismo desses setores, que viram na Lei da Anistia uma concessão excessiva, moralmente inaceitável (por conta do caráter abjeto da tortura)”⁹².

2.4 O Debate Público de 2008

Dentro do segundo ponto, entretanto, o item mais importante é a *Relevância do fundamento da controvérsia*, onde é citado o então “debate público acerca da extensão da Lei 6.633/79” que, segundo a tese apresentada, demonstra uma “notória controvérsia constitucional surgida a respeito do âmbito de aplicação desse diploma legal [...]”⁹³.

Ao debate referido acima fizeram vozes, citados pela OAB em seu texto: o presidente da Comissão de Anistia, Paulo Abrão, o juiz espanhol Baltazar Garzón, Thiago Bottino do

⁹⁰ Sobre a reciprocidade da anistia, ver: GONÇALVES, Danyelle Nilin. Os múltiplos sentidos da Anistia. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, DF, n. 1, p. 272-294, jan./jul. 2009; RODEGHERO, Carla Simone. A anistia entre a memória e o esquecimento. **História Unisinos**, São Leopoldo, v. 13, n. 2, p. 131-139, 2009; MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro**. 2003. f. 36. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

⁹¹ FICO, Carlos. **Anistia, tortura e terrorismo**. Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppghis.ifcs.ufrj.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=24&sid=3>>. Acesso em 10 out. 2010.

⁹² *Ibid.*, p. 3.

⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 24-27 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje toincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

Amaral, Carlos Veloso, Nelson Jobim, Paulo Vanucchi e Tarso Genro, então ministro da Justiça.

Houve repercussão desse debate pela imprensa em função de uma Audiência Pública, organizada pelo Ministério da Justiça, juntamente com a Comissão de Anistia, e outras entidades, sobre a Lei de Anistia, no dia 31 de julho de 2008, sob o título “Limites e Possibilidades para a Responsabilização Jurídica dos Agentes Violadores de Direitos Humanos durante o Estado de Exceção no Brasil”⁹⁴.

Segundo Maria Celina D’Araujo⁹⁵, alguns dias antes dessa Audiência, em 15 de maio daquele ano, o então ministro da Justiça, Tarso Genro, participou de um evento para lançar o Memorial da Anistia. A Ordem dos Advogados do Brasil se fazia presente nesse evento através de seu então presidente, Cezar Britto. Após a manifestação de Tarso Genro a favor da possibilidade de julgamento dos torturadores e da abertura dos arquivos da ditadura, o presidente da Ordem também falou no mesmo sentido: “Para que eu perdoe, preciso saber o que estou perdendo. Por isso insistimos que anistia não é amnésia. Temos que saber efetivamente o que aconteceu”⁹⁶. Em seguida, também afirma que após a realização do evento no Ministério da Justiça, e de sua repercussão junto às Forças Armadas, o ministro da Justiça e o ministro dos Direitos Humanos, Paulo Vannuchi, foram orientados pelo presidente Lula a não se manifestarem publicamente a respeito do assunto. A mesma orientação foi dada aos militares pelo ministro da Defesa, Nelson Jobim⁹⁷. Entretanto, há no texto da OAB citações retiradas da imprensa, que demonstram eventuais manifestações:

O presidente da Comissão da Anistia, Paulo Abrão, disse nesta sexta-feira à Folha Online, ser favorável ao debate sobre a responsabilização dos crimes de tortura ocorridos no período da ditadura militar. Para Abrão, os crimes de tortura não são políticos e, portanto, não prescreveram, como afirmam alguns contrários à discussão. ‘Eu acredito que os crimes de tortura não são políticos, portanto não prescreveram’, disse Abrão, ressaltando que sua interpretação é baseada em acordos internacionais e no direito internacional⁹⁸ (grifo do autor).

⁹⁴ Informação disponível no endereço eletrônico do Ministério da Justiça: BRASIL. Ministério da Justiça. **Eventos**. Brasília, DF, 2012. <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={0A610346-98AD-4CC0-ABE5-E336B534AC6F}>>. Acesso em: 10 out. 2010.

⁹⁵ D’ARAUJO, Maria Celina. **Militares, democracia e desenvolvimento**: Brasil e América do Sul. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010. p. 148.

⁹⁶ Ibid., p. 149.

⁹⁷ Ibid., p. 154-155.

⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em:

A citação é de uma reportagem veiculada em 08 de agosto de 2008, dias após a realização do evento no Ministério da Justiça. No texto da Arguição, as palavras citadas de Tarso Genro e Paulo Vannuchi sobre a questão são de outra reportagem, publicada no Estado de São Paulo:

‘Eu tenho dito que em algum momento o Supremo terá de ser provocado e acho que este momento está chegando. É o momento para saber se a lei de 1979 anistia os torturadores, os estupradores, os assassinatos e os responsáveis por desaparecimentos ou não’ [...]⁹⁹. (grifo do autor).

Parece plausível a hipótese de que Paulo Vannuchi pudesse estar ciente da possibilidade da OAB estar preparando a ADPF na época dessa manifestação. João Álvares Rosito diz que “entre os desdobramentos da audiência pública, pode-se identificar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental apresentada pela Ordem dos Advogados do Brasil junto ao Supremo Tribunal Federal”¹⁰⁰. João Álvares Rosito, inclusive, participou pessoalmente da audiência pública de 2008, no Ministério da Justiça. Ele analisou-a no capítulo 4 de sua Dissertação de 2010. O primeiro a falar no evento foi o Presidente da Comissão da Anistia, Paulo Abrão, que “[...] defendeu a atualidade do tema – a discussão sobre a responsabilidade dos torturadores –, relacionando as experiências da tortura durante a ditadura militar com as práticas de violação de direitos humanos ainda recorrentes na atualidade”¹⁰¹. Em seguida, manifestou-se Paulo Vanucchi, Secretário Especial de Direitos Humanos da Presidência da República:

A reconciliação não é esquecer sem responsabilizar. Responsabilização política, pelos livros, pelas ações da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos. A ideia de responsabilização passa pelo trabalho da imprensa desenterrando torturadores que seguem assumindo cargos (públicos). É importante não fazer enfrentamento aos assassinos, torturadores, violadores de Direitos Humanos como (se fossem) o Exército Brasileiro. Não há revanchismo, é uma ação de defesa dos Direitos Humanos¹⁰².

<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁹⁹ A reportagem está disponível em: RECONDO, Felipe. **Ministério Público quer levar Lei de Anistia ao STF**. Porto Alegre, 23 jun. 2008. Disponível em: <<http://www.fessergs.com.br/noticias.php?id=245>>. Acesso em: 02 fev. 2011.

¹⁰⁰ ROSITO, João Batista Alvares. **O Estado pede perdão: a reparação por perseguição política e os sentidos da anistia no Brasil**. 2010. f. 111. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) -- Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2010.

¹⁰¹ Ibid.

¹⁰² VANUCCHI, Paulo apud ROSITO, João Batista Alvares. **O Estado pede perdão: a reparação por**

Depois de Paulo Vanucchi, foi a vez do então Ministro da Justiça, Tarso Genro, que fez uma descrição da transição política pela qual a África do Sul atravessou, para, ao final de sua fala, retornar ao “argumento de que a discussão sobre os torturadores não consistia em um combate ao Exército. *‘Não são as Forças Armadas que estão em Jogo’* [...]”¹⁰³. Segundo um resumo do que João Álvares Rosito pôde nos dar das discussões que ocorreram pela parte da manhã, o assunto principal ficou entre os argumentos do que de fato se constituem crimes políticos e crimes conexos, tal qual o texto da norma da anistia de 1979 propôs, juridicamente falando. Conforme a sua visão:

A audiência pública de julho de 2008 inaugura uma nova etapa da discussão pública e das estratégias das políticas reparatórias no Brasil, já que agendou um novo tema, até então fora de uma discussão institucional e sistematizada. Outra questão a destacar é que novos atores foram trazidos para a cena, para além das vítimas diretas. Agora, unidos à militância histórica e ao envolvimento pessoal e emocional que tornavam a ‘questão pessoal’ e ‘ânsia de vingança’ dos ex-militares, um conjunto de saberes especializados estava sendo acionado por pessoas que, tributários de uma formação acadêmica trilhada já em tempos democráticos e detentoras de experiências com os novos movimentos sociais, muitos deles internacionalizados, compunham um novo perfil de militantes de direitos humanos¹⁰⁴.

Em seguida, João Batista Alvares Rosito analisa a repercussão de um manifesto assinado por um grupo de juristas, em 11 de agosto de 2008, que defendia punição aos torturadores da ditadura¹⁰⁵. Entre os que assinaram o manifesto estavam o Prof. Dr. Dalmo de Abreu Dallari, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, citado por nós anteriormente, envolvido nos debates promovidos pelo seminário “Mortos e Desaparecidos”, em 2000, quando se refletia sobre a Lei 9.140/95, a Lei dos Desaparecidos; o Prof. Dr. Fábio Konder Comparato, da Faculdade de Direito da USP, que assina a petição da ADPF, e que defende a revisão da Lei de Anistia desde 2000, ainda nesse mesmo seminário; Márcio Thomaz Bastos, ex-Ministro da Justiça; César Britto, então presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, entre outros.

perseguição política e os sentidos da anistia no Brasil. 2010. f. 115. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) -- Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2010.

¹⁰³ ROSITO, op. cit., p. 116.

¹⁰⁴ VECCHIOLI, 2007 apud ROSITO, João Batista Alvares. **O Estado pede perdão:** a reparação por perseguição política e os sentidos da anistia no Brasil. 2010. f. 118. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) -- Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2010.

¹⁰⁵ MANIFESTO de juristas defende processo contra torturadores. **Carta Maior**, São Paulo, 12 ago. 2008. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=15184>. Acesso em 10 jan. 2012.

No ano seguinte, em fevereiro de 2009, o Ministro dos Direitos Humanos sugeriu, conforme Maria Celina D’Araujo, que “[...] a sociedade entrasse com processos em massa na Justiça para pressionar o Judiciário a rever a Lei da Anistia”¹⁰⁶. Isso ocorreu, portanto, depois de a OAB ter protocolado a ADPF 153 no Supremo Tribunal Federal.

A declaração de Vannuchi não é voz isolada no governo. O ministro da Justiça, Tarso Genro, já referendou, em discurso, a opinião de que a lei precisa ser revista ou avaliada pelo Judiciário. ‘Se um agente público invade uma residência na ditadura cumprindo ordem legal, isso é um crime político de um Estado de fato vigente naquele momento. Agora, se esse mesmo agente público prende uma pessoa e a leva para um porão e a tortura, esse crime não é um crime político porque nem a legalidade da ditadura permitia tortura. Mas isso teria que ser uma interpretação do Poder Judiciário’, disse Tarso na semana passada¹⁰⁷.(grifo do autor).

Segundo a OAB, “a controvérsia pública sobre o âmbito de aplicação da citada lei tem envolvido, notadamente, o Ministério da Justiça e o Ministério da Defesa [...]”¹⁰⁸. A posição do Ministro da Defesa, Nelson Jobim, também é ilustrada pela Ordem, no seguinte trecho:

O ex-presidente do Supremo, o jurista Carlos Velloso, também é contrário a uma revisão da lei [...]. O ex-presidente do STF e atual Ministro da Defesa Nelson Jobim, e o atual decano do STF, Ministro Celso de Mello, corroboram a opinião de Velloso¹⁰⁹ (grifo do autor).

Na citação em que alude a Nelson Jobim, não há palavras dele próprio. Mas, Maria Celina D’Araújo destaca algumas de suas citações, veiculadas na imprensa. Segundo ela,

A posição do Ministro da Defesa foi francamente favorável aos pleitos dos militares. Criticou ‘os que preferem olhar só para o passado’ e afirmou não haver ‘qualquer responsabilidade histórica do Exército com relação a isso [tortura]. O Exército continua com seu prestígio nacional intocável’. Para Jobim, a Lei da Anistia ‘foi autossuficiente’. As alternativas jurídicas para punir torturadores deviam, segundo o Ministro, ser examinadas pelo Poder Judiciário, e não pelo Executivo¹¹⁰⁻¹¹¹.

¹⁰⁶ D’ARAÚJO, Maria Celina. **Militares, democracia e desenvolvimento**: Brasil e América do Sul. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2010. p. 156.

¹⁰⁷ Ibid.

¹⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 24-27 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ D’ARAÚJO, op. cit., p. 156.

¹¹¹ Veja-se que o Poder Judiciário, na ADPF 153, delegou a função de rever a Lei de Anistia ao Legislativo.

Assim como a OAB, Maria Celina D’Araújo demonstra “vozes discordantes”¹¹² dentro do governo federal, em relação à revisão da Lei de Anistia de 1979. A OAB entende que o “debate público” de repercussão midiática pode legitimar juridicamente a proposição: “[...] será relevante a controvérsia quando seu deslinde tiver repercussão geral [...] pela gravidade ou fundamentalidade da tese em discussão, por seu alcance político, econômico, social ou ético [...]”¹¹³.

Assim, como podemos ver, o debate proveniente da audiência pública de 2008 realizada no Ministério da Justiça contribuiu certamente de alguma forma para que a OAB entrasse com a ADPF 153 no STF questionando a Lei de Anistia. João Álvares Rosito defende isso, e a própria OAB o admite na medida em que pretende legitimar a ação através de uma “controvérsia pública”¹¹⁴ na sociedade perante o Tribunal. Entretanto, talvez seja ainda demasiado cedo afirmar que ela, conforme a citação de João Batista Alvares Rosito, logo acima, “[...] inaugura uma nova etapa da discussão pública e das estratégias das políticas reparatórias no Brasil, já que agendou um novo tema, até então fora de uma discussão institucional e sistematizada”¹¹⁵. A controversa letra “b”, do artigo 4º da Lei dos desaparecidos de 1995, que atribuía a Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos a prosseguirem pela procura de pessoas que tivessem falecido “em dependências policiais ou assemelhadas”, somente foi revista quase dez anos depois, com a Lei 10.875/2004. Como dissemos antes, inclusive, importante seria um estudo que dimensionasse a ação dos envolvidos na luta pela ampliação da Lei 9.140/95, a fim de verificar a sua importância no processo da anistia como um todo. Assim sendo, portanto, os desdobramentos do que ocorreu na audiência pública de 2008 no Ministério da Justiça, embora longe de serem ignorados em termos de importância, precisam ser mensurados em um espaço maior de tempo. Os

¹¹² D’ARAÚJO, Maria Celina. **Militares, democracia e desenvolvimento**: Brasil e América do Sul. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010. p. 156.

¹¹³ BARROSO apud BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 24-27 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 24-27 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹¹⁵ ROSITO, João Batista Alvares. **O Estado pede perdão**: a reparação por perseguição política e os sentidos da anistia no Brasil. 2010. f. 118. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) -- Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2010.

desdobramentos políticos da votação da Comissão da Verdade, por exemplo, deixaram claros, primeiro, a dificuldade política de se lidar com assuntos que envolvam o passado recente do país no Congresso Nacional e, segundo, que não houve, desde o princípio da formulação do projeto de Lei, nenhuma intenção de julgar os torturadores. Seria mais fácil, portanto, interpretar o evento de 2008, não como inovador, ou como algo que tivesse amplo apoio e respaldo e organização de um governo. Evidentemente que um estudo mais acurado sobre o tema seria necessário para verificar essa hipótese, no entanto, há indícios que demonstram que apenas alguns setores do governo manifestavam-se a favor da mudança de interpretação da Lei de Anistia de 1979, no sentido de ela abranger ou não aos torturadores, o que para nós, é de todo significativo, nesta pesquisa -, evidentemente não pelo fato de ser uma parcela do governo favorável a essa alteração, ou o governo como um todo, mas interessa como lidou-se com isso depois do malogro da ADPF 153 no Supremo Tribunal Federal, tendo a Corte maior se manifestado pela manutenção da Lei e sua interpretação tal qual sempre lhe foi dada.

2.5 A Posição da OAB: Ontem e Hoje

Na petição inicial, a Ordem dos Advogados defende que os crimes praticados pelos agentes públicos do regime militar são crimes comuns, e não crimes políticos ou conexos com estes. Nessa linha de interpretação sugerida, os perpetradores que pertenciam ao aparato estatal durante o regime de exceção não estariam anistiados, e seriam assim, dessa forma, passíveis de serem julgados.

[...] Sob qualquer ângulo que se examine a questão objeto da presente demanda, **é irrefutável que não podia haver e não houve conexão entre os crimes políticos, cometidos pelos opositores do regime militar, e os crimes comuns contra eles praticados pelos agentes da repressão e seus mandantes no governo**¹¹⁶ (grifo do autor).

A petição inicial da Ordem está embasada sob diversos argumentos jurídicos para afirmar que “é fora de qualquer dúvida que os agentes policiais e militares da repressão política, durante o regime castrense, **não cometeram crimes políticos**¹¹⁷” (grifo do autor).

No que pese contra a OAB – em seu argumento de que os crimes de tortura,

¹¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 24-27 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹¹⁷ Ibid.

assassinato, violência sexual e outros, sejam crimes comuns, e não crimes políticos ou conexos com esses (em relação ao que estabeleceu a norma) – a análise de alguns estudos sobre a época é um dos fatores que pode tornar inócua essa defesa. Conforme Carlos Fico,

A ideia de uma ‘anistia recíproca’ não era alheia à campanha pela anistia. A dirigente da seção gaúcha do Movimento Feminino pela Anistia, por exemplo, defendia uma anistia ‘de parte a parte’, tanto quanto Pedro Simon – que em 1978 era deputado estadual (MDB-RS) – falava em ‘esquecimento recíproco dos que agiram e dos que sofreram’¹¹⁸.

Sendo assim, independente de os crimes praticados pelos agentes do Estado serem ou não crimes políticos, havia de fato o interesse ou a aceitação por parte de determinados grupos, no momento em que se pensava a norma, na anistia desses agentes:

A menção aos crimes conexos realmente demandava uma extraordinária capacidade de tergiversação, dada a esdrúxula circunstância de o projeto anistiar pessoas desconhecidas e não condenadas. A fórmula obscura foi adotada porque o governo não estava apenas preocupado com torturadores. Aos anistiar os ‘crimes políticos ou praticados por motivação política’, o projeto garantia que, no futuro, nenhum militar seria punido em função das ilegalidades praticadas durante a ditadura [...]¹¹⁹.

Glenda Mezarobba, em sua dissertação de Mestrado, *Um acerto de contas com o Futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro*, pesquisou os acontecimentos de 1979. Segundo ela, no discurso de abertura do I Congresso Nacional pela Anistia, em novembro de 1978, em São Paulo, apoiado pela OAB, CNBB, ABI e Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência, o advogado Luiz Eduardo Greenhalgh:

Enfatizou a rejeição do movimento à proposta de anistia parcial e de revisão de processos, que pretendia excluir do alcance da anistia os que participaram de movimentos armados, e recusou a possibilidade de uma anistia recíproca. Para ele, era ‘inteiramente imprópria, sem precedente e extemporânea a utilização do instituto da anistia para quem não foi identificado oficialmente, não sofreu qualquer sanção punitiva, não foi condenado, nem mesmo julgado’¹²⁰.

¹¹⁸ Carlos Fico trabalhou, por ocasião desse artigo, com os depoimentos da obra de: SOARES, Dillon; D’ARAUJO, Maria Celina; CASTRO, Celso (Org.). **A volta aos quartéis: a memória militar sobre a abertura**. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1995. Além disso, analisou os registros da Comissão Mista que o Congresso montou para avaliar o projeto de Lei de Anistia, em 1979. Ver: FICO, Carlos. **Anistia, tortura e terrorismo**. Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppghis.ifcs.ufrj.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=24&sid=3>>. Acesso em: 10 out. 2010.

¹¹⁹ Ibid.

¹²⁰ MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro**. 2003. f. 29. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

O projeto do governo foi questionado em diversos sentidos. A população saiu às ruas, com faixas e cartazes, com o *slogan* “Anistia ampla, geral e irrestrita”. Entretanto, como afirma Glenda Mezarobba, o próprio ministro da Justiça da época, Teotônio Vilela, reconheceu a limitação do projeto¹²¹. Os presos políticos, não podendo participar dos debates no Congresso, tentaram chamar a atenção com greves de fome¹²².

Foram muitas as críticas à lei proposta pelo governo. Reunidos em sessão no final do mês de julho, conselheiros federais da OAB, por exemplo, condenaram, em decisão unânime, o projeto encaminhado por Figueiredo e sugeriram seu aprimoramento em vários pontos¹²³.

Trata-se, portanto, aqui, de demonstrar a ciência, por parte da OAB, de que projeto de anistia estava sendo discutido em 1979, e quem estava sendo anistiado naquele momento:

Houve quem se preocupasse em evitar que os violadores de direitos humanos acabassem por se beneficiar da lei. Foi o caso do senador Humberto Lucena (MDB-PB) e da seção da OAB em São Paulo, que sugeriu à parlamentares emenda nesse sentido¹²⁴.

A outra questão que pesa contra a OAB na ADPF 153, historicamente falando, é a posição que a Ordem manteve durante o regime militar frente a que mantêm atualmente.

O que de fato ocorreu, e isso tornou-se sobremaneira importante no julgamento da ADPF 153, foi a manifestação do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, então sob a presidência de Eduardo Seabra Fagundes.

No dia 15 de agosto de 1979, Seabra Fagundes assinou ofício encaminhando Parecer do Conselho Federal em relação ao Projeto de Lei da Anistia. O referido Parecer é de relatoria do então conselheiro federal João Paulo Sepúlveda Pertence –depois também Ministro do Supremo Tribunal Federal – e foi aprovado, em sessão, no dia 24 de julho de 1979. Seus principais pontos foram levantados em diversas manifestações durante o processo da ADPF 153, principalmente pela Advocacia-Geral da União, Procuradoria-Geral da União, o ministro relator Eros Grau e os ministros que o seguiram, indeferindo o pedido da arguente. Esse Parecer será retomado em diversos momentos, como poderemos ver durante esta pesquisa. Mas, de uma forma bastante geral, podemos dizer que, aqueles que manifestaram-se em

¹²¹ MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro:** a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro. 2003. f. 28. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

¹²² Ibid., f. 33-34.

¹²³ Ibid., f. 35.

¹²⁴ Ibid., f. 35.

defesa da conciliação nacional e da reciprocidade da anistia, utilizaram-se do Parecer da OAB no sentido de comprovarem a tese segundo a qual a Ordem estava ciente, em 1979, de que a amplitude do § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683/79 alcançava aos agentes da ditadura que cometeram crimes comuns conexos aos crimes políticos.

Analisando um encaminhamento de 1979, por ocasião da votação do projeto de lei da anistia do vice-presidente da Ordem, Carlos Fico diz que “a posição da OAB, na época, discrepa da que inspira o recentemente protocolado no STF”¹²⁵. Nesse texto, se “considerava que o projeto impunha ‘a anistia da tortura oficial’ ”¹²⁶. A seção de São Paulo pediu, inclusive, a exclusão dos “crimes conexos”¹²⁷. A ciência, por parte da OAB, de que o projeto do governo legava ao país uma anistia recíproca, no momento da promulgação da Lei nº 6.683/79, esvazia o argumento de que **“ela não abrange os agentes públicos que praticaram, durante o regime militar, crimes comuns contra opositores políticos, presos ou não”**¹²⁸ (grifo do autor).

É no mesmo sentido que vai o artigo de Denise Rollemberg, *Memória, Opinião e Cultura Política. A Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964-1974)*¹²⁹. Na pesquisa de Rollemberg fica evidente o apoio que a Ordem deu ao regime instaurado com o golpe de 1964. De momentos de euforia pela vitória da revolução, ao silêncio com a edição do AI-5, por exemplo, a Ordem legitimava o regime.

Denise Rollemberg diz que logo após a promulgação do Ato Institucional nº 1, a Ordem dos Advogados do Brasil passou a discussões decorrentes de suas regras. Nessas discussões, estava em pauta, por exemplo, se um advogado cassado pelo Ato perderia também o direito de exercer a profissão:

Apesar de a decisão final ter sido a favor dos atingidos pelo AI, o fato de a OAB discutir a questão, é significativo. Ao fazê-lo, aventava a possibilidade

¹²⁵ FICO, Carlos. **Anistia, tortura e terrorismo**. Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppghis.ifcs.ufjf.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=24&sid=3>>. Acesso em: 10 out. 2010.

¹²⁶ Ibid.

¹²⁷ Ibid.

¹²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. p. 24-27 Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²⁹ ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política. A Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964-1979). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denis (Org.). **Modernidades alternativas**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008. p. 57-96.

de reproduzir dentro da Ordem o próprio Ato institucional, legitimando-o, portanto¹³⁰.

As primeiras considerações sobre o regime “apontavam os *limites da revolução* para completar sua obra: pôr fim à *subversão* e à *corrupção*”. Além disso, podemos encontrar palavras, por exemplo, “[...] **no discurso do vice-presidente, Alberto Barreto de Melo [...], clamando por uma radicalização das cassações**”¹³¹. (grifo do autor).

Muito embora, com a edição o AI-2, a OAB tenha encontrado uma voz dissonante em um de seus conselheiros, o referido Ato agradou, no sentido em que dava seguimento à revolução em curso. O conselheiro Heráclito Sobral Pinto ficou isolado em seu discurso oposicionista, denominando a revolução de golpe, e acusando o governo de *ditatorial*, conforme constam nas atas estudadas por Denise Rollemberg.

Ao que parece certo avanço, em denunciar crimes de prisões ilegais, cassações de advogados e outros, durante a presidência de Samuel Duarte, em 1967 e parte de 1968, houve um retrocesso a partir do AI-5.

A ruptura, segundo a pesquisa, só ocorreu em 1972, quando, entre outras coisas, a OAB solicita a volta do *habeas-corpus*. Na análise do documento da época, Denise Rollemberg diz:

Aqui, é interessante notar como, mesmo em meio ao combate à legislação produzida pela ditadura, a OAB não fez distinção entre crime comum e crime político, em conformidade com a perspectiva da própria ditadura. Vindo de juristas, não deixava de ser um reconhecimento da opinião divergente como crime¹³².

A partir de então é bastante notável a defesa dos direitos humanos, adotada pela Ordem, juntamente com a Associação Brasileira de Imprensa (ABI) e Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB).

Doutora em História pela Universidade Federal Fluminense, Marly Motta, também estudou a Ordem dos Advogados do Brasil em seu artigo “*Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira...*” – a OAB na redemocratização brasileira (1974-80)¹³³. A pesquisa, portanto, inicia-se, cronologicamente, depois de a OAB ter rompido com o regime

¹³⁰ ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política. A Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964-1979). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denis (Org.). **Modernidades alternativas**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008. p. 65.

¹³¹ Ibid., p. 65 e 67.

¹³² Ibid., p. 30.

¹³³ MOTTA, Marly. “Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira...” – a OAB na redemocratização brasileira (1974-80). **Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, p. 1-29, jan./jun. 2008.

ditatorial¹³⁴. Nessa época, advogados eram alvos de sequestros, torturas e desaparecimentos¹³⁵.

De 1973 a 1975 presidiu a Ordem José Ribeiro Castro, que mostrava-se atuante quanto a esses casos. No mandato seguinte, de 1975 a 1977 a Ordem escolheu Caio Mário da Silva Pereira para a presidência. A própria autora reconhece que Caio Mário era “ligado aos antigos udenistas mineiros – foi secretário de Segurança Pública de Minas, no governo Magalhães Pinto, e chefe de gabinete de Milton Campos (Ministério da Justiça/64-64)”¹³⁶. Mesmo assim, para Marly Motta, Caio Mário parecia indicado para suceder Ribeiro Castro, justamente no processo de abertura: ele “tinha um perfil conciliador que parecia se afinar com o ‘aperfeiçoamento democrático’ proposto por Geisel [...]”¹³⁷. Em outra passagem, Motta transcreve uma conversa que Caio Mário teve com o então Ministro do Trabalho, Arnaldo Prieto, na qual defendera a autonomia da Ordem dos Advogados perante o Governo¹³⁸. Em seguida, Marly Motta dá conta de um ofício encaminhado pela Ordem ao governo sobre dois advogados presos, mantidos incomunicáveis.

Ainda sob a presidência de Caio Mário, Marly Motta avalia que “apesar da clara sinalização de que o sistema de repressão se encontrava vivo e forte, a OAB deu demonstração explícita de que não pretendia se acovardar diante das pressões”¹³⁹.

Em 1977 foi eleito presidente da OAB Raymundo Faoro. O escrutínio foi de estreita vantagem para Faoro em relação à Josaphat Marinho, Senador pelo MDB entre 1963 e 1971¹⁴⁰. Em setembro daquele ano, Faoro encontrou-se com o presidente do Senado Federal, Petrônio Portela. Segundo Marly Motta, embora tenham discutido a volta do *habeas-corpus*, a

¹³⁴ ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política. A Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964-1979). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denis (Org.). **Modernidades alternativas**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008. p. 57-96.

¹³⁵ MOTTA, Marly. “Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira...” – a OAB na redemocratização brasileira (1974-80). **Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, p. 4, jan./jun. 2008.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 5.

¹³⁷ *Ibid.*, p. 5.

¹³⁸ Havia um impasse, à época, na Ordem, pois o Governo queria que o Tribunal de Contas da União pudesse avaliar as contas da Ordem. Havia, também uma discussão se a Ordem deveria estar ligada ao Ministério do Trabalho, ou ao Ministério da Justiça. Os advogados defendiam autonomia total do Governo, que lhes foi concedida em 14 de fevereiro de 1978, sob a presidência de Raymundo Faoro. *Ibid.*, p. 5. Sobre isso, ver também: CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 186-187.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 9.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 13. Há, no entanto, uma polêmica que envolve o nome de Raymundo Faoro, como membro do Conselho Federal de Cultura, de 1969 e 1977. Sobre isso, ver: MOTTA, Marly. “Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira...” – a OAB na redemocratização brasileira (1974-80). **Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, p. 14, jan./jun. 2008; ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política. A Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964-1979). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denis (Org.). **Modernidades alternativas**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008. p. 26.

anistia e a Constituinte ficaram de fora da pauta¹⁴¹. Depois disso, Faoro foi recebido pelo Presidente Geisel, ocasião em que abordou o retorno do *habeas-corpus* e as torturas contra os presos políticos.

Em maio de 1978 aconteceu, em Curitiba, a VII Conferência Nacional da OAB. Com o tema “O Estado de direito”, os assuntos versaram desde anistia, estado de sítio, segurança nacional, *habeas-corpus*, entre outros. Raymundo Faoro abriu a Conferência com as palavras que dão título ao artigo de Marly Mota, conforme ela mesma as cita:

Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira que reanima as vontades, esclarece os espíritos. Estamos diante da transição inevitável e estamos diante da luz de amanhã [...]. Não há mais entre nós consciências disponíveis, prontas às transigências, às seduções do poder, cativas da ótica cooptadora[...]. Onde quer que haja o advogado, onde quer que esteja o bacharel aí deve estar a consciência jurídica do povo brasileiro em defesa do Estado de direito¹⁴².

Desde julho de 1978 tramitando no Congresso Nacional, a Emenda Constitucional, que entre outras coisas, previa a volta do *habeas-corpus*, foi aprovada em setembro daquele ano. A OAB, no entanto,

Fez questão de esclarecer que o fato de Faoro ter participado das consultas feitas pelo senador Portela não a tornou ‘colaboradora’ do ‘Emendão’, já que não havia apresentado ‘sugestões, textos ou emendas, limitando-se a expressar princípios jurídicos sobre os quais deveriam assentar as reformas¹⁴³.

Depois de Faoro, foi eleito para presidente da Ordem Eduardo Seabra Fagundes¹⁴⁴, que fez ampla defesa dos direitos humanos, contando com o apoio do ministro da Justiça,

¹⁴¹ MOTTA, Marly. “Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira...” – a OAB na redemocratização brasileira (1974-80). **Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, p. 16, jan./jun. 2008.

¹⁴² FAORO, Raymundo apud MOTTA, Marly. “Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira...” – a OAB na redemocratização brasileira (1974-80). **Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, p. 18, jan./jun. 2008.

¹⁴³ MOTTA, op. cit., p. 18.

¹⁴⁴ Era filho de Miguel Seabra Fagundes, também conselheiro da OAB. Rollemberg o citou, em uma manifestação à Constituição de 1967: “Não me pareceu próprio sugerir a supressão do art. 170, das Disposições Transitórias, que declara isentos de apreciação do Poder Judiciário os atos praticados com base nos Atos Institucionais. Não desconheço que muitos daqueles atos estão marcados pela injustiça (inclusive pela impossibilidade de defesa oportuna dos por eles atingidos) e exigem revisão. Mas o pronunciamento do Conselho, segundo me parece, deve cingir-se ao texto da própria Constituição, e aquele dispositivo constitui matéria contingente, nela aparecendo como um apêndice. A manifestação a respeito será cabível a cada um de nós como cidadão, porém não à Ordem, cujo dever é apreciar o texto do projeto, naquilo em que, uma vez votado, passará a ser lei básica e permanente do País (Ata de 20/12/66)”. ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política. A Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964-1979). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denis (Org.). **Modernidades alternativas**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008. p. 46.

Petrônio Portela. A partir da *Declaração de Florianópolis*¹⁴⁵, a Ordem colocou-se amplamente a favor da Anistia ampla, geral e irrestrita.

A Ordem se fez ouvir pelas palavras do conselheiro Sepúlveda Pertence, que criticou duramente o projeto do governo¹⁴⁶.

Em 2000, Fabio K. Comparato escreveu que,

Tudo começou com o abjeto acordo, firmado entre as lideranças partidárias e os chefes militares, para incluir clandestinamente na Lei da Anistia os policiais e militares que, bem antes da Constituição de 1988, haviam inaugurado a categoria dos crimes hediondos, ao torturarem, estuprarem e trucidarem presos políticos¹⁴⁷.

Como é sabido, com o final da ditadura, diversas questões ficaram por serem resolvidas, pela razão de não terem sido contempladas pela Lei 6.683/79. Como defendeu Michel Pollak, de forma pioneira: “[...] a memória especificamente política pode ser motivo de disputa entre diversas organizações”¹⁴⁸. No caso do Brasil, segundo Benito B. Schmidt, “a batalha de memórias [...] não se encerrou por decreto com a anistia e nem mesmo com o final da ditadura e a restauração das liberdades democráticas”¹⁴⁹.

Sobre este aspecto,

Nos últimos anos, a memória das vítimas parece ter vencido a batalha. Hoje, no Brasil, são poucos os que negam a existência da tortura durante o regime militar. Mais ainda, raros são os que se identificam publicamente com a ditadura (inclusive aqueles que notoriamente participaram de seu funcionamento). Na versão divulgada pelos meios de comunicação, prevalece uma imagem: ‘a sociedade brasileira viveu a ditadura como um pesadelo que é preciso exorcizar’¹⁵⁰⁻¹⁵¹.

¹⁴⁵ *Declaração de Florianópolis*: documento pelo qual a OAB manifestou-se na Reunião dos Presidentes das Seccionais, realizada entre 30 de maio e 2 de junho de 1979, nesta cidade. Ver: MOTTA, Marly. “Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira...” – a OAB na redemocratização brasileira (1974-80). **Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, p. 25, jan./jun. 2008.

¹⁴⁶ Essas palavras foram amplamente usadas como contra-argumento nos votos dos ministros do STF, contrários à petição da ADPF 153, e serão analisadas no Capítulo Segundo, por estarem transcritas no voto relatório do ministro Eros Grau.

¹⁴⁷ TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 36-37.

¹⁴⁸ POLLAK, Michel. Memória e identidade social. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 10, p. 206, 1992.

¹⁴⁹ SCHMIDT, Benito Bisso. Cicatriz aberta ou página virada? Lembrar e esquecer o Golpe de 1964 quarenta anos depois. **Revista Anos 90**, Porto Alegre, v. 14, n. 26, p. 135, dez. 2007.

¹⁵⁰ REIS apud SCHMIDT, Benito Bisso. Cicatriz aberta ou página virada? Lembrar e esquecer o Golpe de 1964 quarenta anos depois. **Revista Anos 90**, Porto Alegre, v. 14, n. 26, p. 137, dez. 2007.

¹⁵¹ Para um estudo das memórias da ditadura militar ver: RODEGHERO, Carla Simone. Para uma história da luta pela anistia: o caso do Rio Grande do Sul. **Revista Tempo e Argumento**, Florianópolis, v. 1, n. 1, p. 99-122, jun. 2009.

Na página 118, descrevem algumas memórias que se pode identificar no estudo do período.

A política de memória, promovida pelo governo federal, com a Comissão de Anistia, que concede benefícios aos que outrora foram perseguidos e a ratificação por parte do Brasil, nos últimos anos, da legislação internacional sobre a defesa dos direitos humanos, demonstram um movimento para um mesmo sentido¹⁵². É o que diz também a OAB, em sua defesa pela reinterpretação da Lei de anistia: “a Constituição Federal dispõe que o Brasil rege-se, nas suas relações internacionais, entre outros, pelo princípio da ‘**prevalência dos direitos humanos**’¹⁵³. (grifo do autor).

Por um lado, considerando o aspecto jurídico, do qual se ocupam, em parte, os ministros, ao votarem a proposição, em abril de 2010, talvez o debate público de 2008 não legitime a revisão da Lei de anistia e o alcance dos crimes conexos aos crimes políticos passíveis de anistia. Também, sob uma perspectiva histórica, a defesa de reinterpretação da Lei parece argumentativamente frágil diante da ciência, por parte da OAB, da anistia ter sido concedida à época, mesmo que através de um artigo obscuro, aos agentes perpetradores do Estado.

Entretanto, é preciso considerar que o debate público de 2008 é apenas um, entre elencados debates e embates, dos quais alguns fizemos rápida referência. Desde a mudança do período da consideração para concessão de anistia, com artigo 8º do Ato de Disposições Transitórias Constitucionais, passando pela Lei dos Desaparecidos, em 1995, e os trabalhos da Comissão de Anistia do Ministério da Justiça, desde 2002, a Lei de 1979 sofreu diversas alterações e ampliações, e foi objeto de diversos debates¹⁵⁴. Esse, proposto pela OAB através da ADPF 153 tem como objeto específico os crimes de tortura, morte e desaparecimento. Demonstra a fissura social provocada por esse passado que não se conhece bem. A necessidade desse debate sobre a tortura, sobre as mortes, sobre o desaparecimento é inegavelmente importante para aqueles que sofreram direta ou indiretamente com esses crimes. Mas deve contribuir a ele uma reflexão onde todos os envolvidos considerem seus erros. De parte a parte. Nesse sentido, é preciso encarar de frente o fato de que nem sempre o movimento de resistência foi uma luta pela democracia. Se o Estado pede desculpas às vítimas das violações, a sociedade precisa considerar

¹⁵² Trata-se aqui do *Pacto de San José*, da Costa Rica. É a Convenção Americana dos Direitos Humanos, ratificado pelo Brasil em 1992.

¹⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁵⁴ Há uma descrição desses diversos debates pelos quais passou a Lei de Anistia de 1979 em: RODEGHERO, Carla Simone; DIENSTMANN, Gabriel; TRINDADE, Tatiana. **Anistia ampla, geral e irrestrita**: história de uma luta inconclusa. Santa Cruz do Sul: Unisc, 2011

que, em boa medida, quando não foi conivente com esse Estado ou mesmo lhe prestou apoio¹⁵⁵, muitas vezes, assistiu a tudo inerte.

¹⁵⁵ “Na verdade, houve apoios, extensos e consistentes. Muitos exemplos poderiam ser apresentados, mas três, expressivos, bastariam para elucidar de outro modo o processo histórico: as *Marchas da Família com Deus pela Liberdade*; os altos índices de popularidade do general Garrastazu Médici; as expressivas votações obtidas pela Aliança Renovadora Nacional (Arena), inclusive nas últimas eleições sob a ditadura, realizadas em 1978 [...]. REIS FILHO, Daniel Aarão. Ditadura, anistia e reconciliação. **Revista Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 23, n. 45, p. 174, 2010.

3 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AS MANIFESTAÇÕES EM TORNO DO JULGAMENTO DA ADPF 153

Neste segundo capítulo tratamos da posição assumida pelos envolvidos na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153, conforme o julgamento ocorrido em 28 e 29 de abril de 2010. Na primeira parte, portanto, avaliamos as manifestações do Congresso Nacional, da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria-Geral da República, e dos *Amici Curiae*. Na segunda parte, fazemos a análise dos votos dos ministros do Supremo.

Antes, porém, de tratarmos sobre a recepção da demanda da OAB buscamos, de forma introdutória, um pouco da atuação do Supremo Tribunal Federal na história recente do Brasil. Em termos de conjuntura política fizemos essa busca de informações sobre a atuação desde pelo menos o governo de João Goulart. O que facilmente se pode verificar é a escassez de estudos que reflitam sobre o STF na área das ciências sociais e humanas. Mas, a falta de pesquisas que tenham tomado como objeto o Supremo Tribunal, partindo do pressuposto de sua importância para a história do país, é uma lacuna que este trabalho não tem como preencher. Acreditamos na necessidade de análises que avalizem, por exemplo, a possibilidade de o Tribunal, ou o Poder Judiciário, ter sido usado pelo governo de então, como um mecanismo de legitimação do regime, semelhantes às investigações realizadas por Anthony W. Pereira¹.

Mas existem linhas de pesquisa interessantes em andamento, e que contribuem sobremaneira para o objeto em questão, principalmente quando pensamos em Poder Judiciário e no Supremo Tribunal Federal, no Brasil. Antes delas precisamos mencionar o trabalho iniciado magistralmente pelo historiador José Murilo de Carvalho em sua tese de doutorado na *Stanford University*, em 1974.

Na primeira parte da tese, *A construção da ordem: a elite política imperial*, José Murilo de Carvalho dedicou dois capítulos aos juízes². No capítulo 4, *Unificação da elite: o domínio dos magistrados*, se discute a importância desses em relação ao Estado:

Partimos da suposição de que o emprego público era a ocupação que mais favorecia uma orientação estatista e que melhor treinava para as tarefas de construção do Estado na fase inicial de acumulação de poder. A suposição era particularmente válida em se tratando dos magistrados que apresentavam a mais perfeita combinação de elementos intelectuais, ideológicos e práticos

¹ PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão: o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

² CARVALHO, José Murilo de. **A construção da ordem & Teatro das sombras**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008. p. 169.

favoráveis ao estatismo. Na verdade, foram os mais completos construtores de Estado do Império, especialmente os da geração coimbrã [...]³.

Conforme apresenta o estudo, em 1841 começou a se definir o “sistema judiciário” no Brasil. Os magistrados, como parte da elite brasileira, participavam também ativamente da política. Mas, esta atuação gerou um intenso debate no Congresso da época.

Segundo José Murilo de Carvalho, já em 1833 há manifestações de que não se votassem nas candidaturas dos magistrados para o Congresso⁴. Este debate alcançou o Congresso por mais de uma vez, como em 1845 e 1855. Entre as conclusões a respeito dos debates de 1855 sobre a presença dos magistrados no legislativo, o historiador diz que “[...] a influência dos magistrados era certamente exagerada pela oposição, geralmente advogados, fazendeiros e médicos, mas não negada pelos próprios magistrados”⁵. O que demonstra, de alguma forma, uma disputa oligárquica pelo poder e representatividade na qual os magistrados possam ser tomados como *estatistas* e *corporativos*. “Tendência que fazia com que seus adversários não os reconhecessem como legítimos representantes dos proprietários rurais, comerciantes ou capitalistas”⁶.

Assim, o que ocorreu quando os magistrados foram impedidos de participar da política foi o enfraquecimento do poder da magistratura, e o fortalecimento de representação de outros grupos⁷.

O estudo de José Murilo de Carvalho é significativo sobretudo porque não utiliza somente do método quantitativo para auferir a importância da representatividade da magistratura durante o período imperial. Embora ele tenha diversas pesquisas que resultem em números, as análises dos discursos dos debates, por exemplo, em torno da disputa que envolvia a participação dos magistrados na política nacional, dão conta de questões além das análises quantitativas. Se, para avaliar o *domínio dos magistrados*, o historiador recorreu ao quantitativo, para avaliar as *matizes da ordem* do Império, fontes outras, tais como a imprensa e os discursos do Congresso é que fornecem os elementos necessários para o historiador chegar às conclusões sobre a referida importância desse grupo da elite.

Por outro lado, vejamos que em dois estudos de Luciano da Ros, o método serial parece ter sido usado de forma exclusiva. Em *Caminhos que levam à Corte: Carreiras de recrutamento dos ministros dos órgãos de cúpula do Poder Judiciário Brasileiro (1829-*

³ CARVALHO, José Murilo de. **A construção da ordem & Teatro das sombras**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008. p. 99.

⁴ Ibid., p. 175.

⁵ Ibid., p. 178.

⁶ Ibid., p. 181.

⁷ Ibid.

2006)⁸, propõe-se a uma análise temporal demasiadamente grande, e a propósitos um tanto exagerados. Primeiro, segundo Luciano da Ros e André Marengo dos Santos, a pesquisa “justifica-se [...] com o fim de observar as tendências de alterações temporais e espaciais no recrutamento dos referidos ministros”⁹. Talvez o ponto mais problemático entre os seus interesses esteja refletido no seguinte parágrafo:

[...] estudos recentes buscam demonstrar que as diferentes composições dos tribunais, decorrentes de perfis distintos de recrutamento e de carreira dos seus integrantes, alterariam o modo pelo qual eles decidem, gerando efeitos sobre o modo de atuação, da instituição como um todo (MARANHÃO, 2003; OLIVEIRA, 2006). Compreender as diferentes composições pode auxiliar no entendimento de tendências gerais de atuação do tribunal ao longo de diferentes períodos históricos, ainda que uma aproximação desta monta seja, obviamente, um tanto imprecisa¹⁰.

Ora, nos parece que admitir a imprecisão de tal propósito é insuficiente para a pesquisa. Em primeiro lugar, como estudar as diferentes composições, desde 1829? Em segundo, há sempre que se pensar as composições em relação a alguma votação de nosso interesse, ou de certa relevância para determinada pesquisa que se queira fazer, melhor dizendo. Assim, essa composição fará sentido. Há, com certeza, determinados padrões de recrutamento que não devem ser ignorados, mas eles dizem mais respeito ao período histórico ao qual estão inseridos do que propriamente a elementos *sui generis* do Poder Judiciário. As próprias decisões também podem dizer algo sobre os períodos históricos a que se inserem. José Murilo de Carvalho demonstrou, como vimos, que no momento em que o próprio sistema judiciário imperial se conformou, os padrões de recrutamento diziam respeito ao letramento de magistrados da tradição coimbrã. O próprio autor em questão, Luciano da Ros, em outro de seus estudos, *Juízes Profissionais? Padrões de Carreiras dos integrantes das Supremas Cortes de Brasil (1829-2008) e Estados Unidos (1789-2008)*¹¹, admite ser dissidente de José Murilo de Carvalho.

O que queremos, entretanto, não é desmerecer os trabalhos que se utilizam dos métodos seriais para examinar padrões de recrutamento, composições ou outras análises que se possam fazer através destas metodologias. Por outro lado, é antes nosso interesse demonstrar a insuficiência desses estudos, bem como a insuficiência de estudos sobre o

⁸ DA ROS, Luciano; SANTOS, André Marengo dos. Caminhos que levam à Corte: carreiras e padrões de recrutamento dos ministros dos órgãos de cúpula do poder judiciário brasileiro (1829-2006). **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, v. 16, n. 30, p. 131-149, jun. 2008.

⁹ Ibid., p. 132.

¹⁰ Ibid., p. 132.

¹¹ DA ROS, Luciano. Juízes profissionais? Padrões de carreiras dos integrantes das Supremas Cortes de Brasil (1829-2008) e Estados Unidos (1789-2008). **Revista Sociologia Política**, Curitiba, v. 21, n. 41, p. 149-169, fev. 2012.

Supremo Tribunal Federal, em outras perspectivas. A perspectiva de estudos seriais pode fornecer elementos importantes, inclusive corroboram análises já elaboradas anteriormente, mas é preciso ir além.

O estudo do debate em torno da participação política dos magistrados, por outro lado, é um estudo que pode servir de modelo para ensejar uma pesquisa sobre a Constituinte de 1987 e o papel do Supremo Tribunal Federal em relação à política atual. É o que se convencionou chamar de *judicialização da política*, e que pode ter iniciado com as prerrogativas políticas, garantidas ao STF, a partir dos artigos 101 e 102 da Constituição de 1988.

O debate em torno desse assunto tem crescido bastante e mostra-se bem produtivo. Embora não seja objeto de nosso trabalho, é interessante ressaltar que temas políticos da sociedade brasileira acabam por serem discutidos no âmbito do Poder Judiciário¹². Afinal, a questão da Anistia, no Brasil, envolve, também, muitas questões políticas e de história.

3.1 O Supremo Tribunal Federal na história recente do Brasil e os atuais ministros

Não podemos pensar na atuação do Supremo Tribunal Federal durante o período recente da história do Brasil sem considerarmos as significativas alterações na legislação do país. Elas são importantes, pois dão significado, em parte, ao movimento implantado em 1964, e as próprias mudanças que ocorreram dentro do regime. Para nós, no entanto, o que buscamos são as alterações estruturais que o regime militar implementou ao longo de seus governos no tocante ao Poder Judiciário.

Como ressaltou Paulo Sergio Pinheiro, no Prefácio do estudo de Anthony W. Pereira,

O Golpe de Estado de 1964, como seus congêneres argentino e chileno, tomadas as devidas proporções, preocupou-se, como no caso nazista, com a ‘aquisição pseudo-legal do poder’: aqui a sucessão presidencial seguiu a Constituição, o ditador foi ‘eleito’ pelo Congresso Nacional, as eleições jamais foram suspensas, a justiça eleitoral funcionou de forma autônoma, e o Congresso esteve em funcionamento a maior parte do período ditatorial¹³.

E, ainda, de forma mais relevante, para nós, em nossa pesquisa, acrescenta:

¹² Sobre isso ver, por exemplo: NAPOLITANO, José Carlos. **A judicialização da política no Supremo Tribunal Federal**: análise de julgamentos relacionados à reforma do Estado nos anos 90. 2008. 176 f. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Estadual Paulista, Araraquara, SP, 2008. Ver também: OLIVEIRA, Fabiana Luci de Oliveira. **Supremo Tribunal Federal: do autoritarismo à democracia**. Rio de Janeiro: FGV: Elsevier, 2012. p. 1-8.

¹³ PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão**: o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e Argentina. São Paulo: Paz e Terra, 2010. p. 10.

Outro ponto de contato do autoritarismo com os fascismos foi o funcionamento dos tribunais regulares do sistema de justiça que contaram com a disposição de aplicar a legislação ditatorial¹⁴.

Como bem poderemos ver, durante o período da ditadura, o Supremo Tribunal Federal, por exemplo, jamais questionou os dispositivos legais editados pelo regime iniciado em 1964. Baseou-se sempre, quando do veredicto de suas decisões, nos dispositivos legais existentes, desde o Ato Institucional nº 01, depois na Constituição de 1967 e nos outros Atos Institucionais. Embora houvesse opiniões divergentes, em alguns momentos, como foi o caso demonstrado por Walter Cruz Swensson Junior¹⁵ – sobre uma discordância do conceito de Segurança Nacional – tomava-se como base a legislação imposta pelo regime e discutia-se os conceitos jurídicos que estavam vigentes na legislação ditatorial.

O estudo da relação entre os militares e o Poder Judiciário, no entanto, revela diversas nuances. Em 27 de outubro de 1965, o Presidente general Humberto Castelo Branco editou o Ato Institucional nº 2. Nele, o número de ministros do Supremo Tribunal Federal foi ampliado de onze para dezesseis¹⁶. Divulgava-se, assim como fora dito no “preâmbulo” do AI-1, que a *revolução*, “[...] só a esta cabe ditar as normas e os processos de constituição do novo Governo e atribuir-lhe os poderes ou os instrumentos jurídicos que lhe assegurem o exercício do poder no exclusivo interesse do País”¹⁷.

Primeiramente, a análise do artigo 6º do AI 2, no tocante ao Poder Judiciário, revela-nos uma intervenção direta, e constitucional (uma vez que altera um artigo da Constituição de 1946), na Suprema Corte do país. Em segundo lugar, a Justiça Militar assume um papel claramente importante durante o período.

A historiadora Emília Viotti da Costa, em *O Supremo Tribunal Federal e a Construção da Cidadania*, conta-nos que o presidente Castelo Branco, quando recém-eleito visitou o presidente do STF, o ministro Ribeiro da Costa. Provavelmente uma visita de

¹⁴ Paulo Sergio Pinheiro acredita que a não completa implementação do Estado de Direito, devido a alguns fatores que ele analisa neste prefácio, em razão do estudo que apresenta, “[...] permite entender o que ocorre no sistema judicial dos três países [Brasil, Argentina, Chile] em relação ao acerto de contas com os torturadores e perpetradores de desaparecimentos e assassinatos nos três países”. PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão: o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010. p. 13.

¹⁵ SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade: a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979)**. 2006. 148 f. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

¹⁶ Artigo 6º. Esse artigo fazia uma alteração ao artigo nº 98 da Constituição Federal de 1946. BRASIL. **Ato Institucional nº 2, de 27 de outubro de 1965**. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=2&tipo_norma=AIT&data=19651027&link=s>. Acesso em: 05 set. 2011.

¹⁷ Ibid.

cortesias. Pois não há informações sobre o seu teor¹⁸.

Para Emília Viotti da Costa, um dos motivos para a alteração no número de ministros na corte seria a nomeação de cinco juízes com “[...] militância partidária na UDN”¹⁹, ou seja, identificados às forças golpistas quando da deposição do Presidente João Goulart. A conjuntura estudada por Emília Viotti da Costa a leva à análise de diversas petições de *habeas corpus* concedidos pelo STF, no período de 1964 a 1967. Essas concessões, segundo a pesquisa, geraram uma “crise” entre os Poderes Judiciário e Executivo²⁰.

Nesse momento, a historiadora cita palavras do ministro do STF, Ribeiro da Costa, em uma entrevista em que este criticava as reformas legais que tornar-se-iam o Ato Institucional nº 02:

Já é tempo de os militares se compenetrem de que nos regimes democráticos não lhes cabe o papel de mentores da Nação, como há pouco fizeram, em estarecedora quebra de sagrados deveres, os sargentos, instigados pelos Jangos e Brizolas²¹.

Pode-se perceber que embora o Ministro Ribeiro da Costa se posicionasse contra as arbitrariedades do governo, ainda assim ele não legitimava o governo de Jango e o movimento Legalista que lhe garantira a posse em 1961.

Mas, as palavras do ministro Ribeiro da Costa, na pesquisa de Emília Viotti da Costa, suscitam-nos uma inquietação: ao estudarmos a atuação da Ordem dos Advogados do Brasil durante a história recente do Brasil encontramos, pelo menos, três estudos que nos deram conta de informações mais ou menos precisas em relação aos períodos, por exemplo, que antecederam o golpe de 1964, e o período de 1964 a 1979, ano da promulgação da Lei de Anistia.

Os estudos de Denise Rollemberg²² e de Marco Aurélio Mattos²³ são muito significativos porque trabalharam, por exemplo, com as atas das reuniões do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil de forma contextualizada. Entretanto, no estudo

¹⁸ COSTA, Emília Viotti da. **O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania**. São Paulo: Editora UNESP, 2006.

¹⁹ *Ibid.*, p. 167.

²⁰ *Ibid.*, p. 166.

²¹ Não há referências diretas de onde a autora retirou as palavras do ministro. *Ibid.*, p. 166.

²² ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política. A Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964-1979). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denis (Org.). **Modernidades alternativas**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008. p. 57-96.

²³ MATTOS, Marco Aurélio V. L. Contra as reformas e o comunismo: a atuação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) no governo Goulart. **Revista Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 49, p. 149-168, jan./jun. 2012.

sobre o STF de Emília Viotti da Costa faltam referências às fontes utilizadas²⁴.

Entre o Ato Institucional nº 2 e o Ato Institucional nº 6 houve a promulgação da Constituição de 1967. Não há, por parte de Emília Viotti da Costa, problematização de como a nova Constituição fora recebida perante o Supremo Tribunal Federal. O mesmo ocorre em relação ao Ato Institucional nº 5. Apenas em relação ao AI-6, Emília Viotti da Costa conclui com um parágrafo-síntese, sobre as movimentações dos ministros no STF:

A partir do AI-6, três dos dezesseis Ministros em exercício, Evandro Lins, Hermes Lima e Vitor Nunes Leal, foram aposentados compulsoriamente. O Ministro Gonçalves de Oliveira renunciou ao cargo em solidariedade aos colegas demitidos e Lafayette de Andrada aposentou-se. Com a nomeação para o Supremo Tribunal de cinco Ministros em 1965, quando o seu número fora aumentado de onze para dezesseis, as aposentadorias compulsórias dos três Ministros nomeados por Jânio Quadros e João Goulart, a renúncia do Ministro Gonçalves de Oliveira, as aposentadorias dos Ministros Antonio Carlos Lafayette de Andrada em 1969, Antônio Martins Vilas Boas em 1966, Pedro Rodovalho Marcondes Chaves e Álvaro Moutinho Ribeiro da Costa em 1967, e a redução do Tribunal novamente para onze Ministros, o Supremo encontrava-se em 1969 quase totalmente renovado. As vagas foram preenchidas por Ministros da confiança do regime.²⁵

O Ato Institucional nº 6, de 1º de fevereiro de 1969, foi mais uma medida que interviu diretamente no funcionamento do Supremo. Alterou-se, novamente, o número dos ministros, voltando-se aos onze magistrados. Alteravam-se, então, as disposições dos artigos 113 e 114 da Constituição de 1967²⁶.

Assim, o que fica evidente é que tanto o artigo 6º do AI-2, como o artigo 1º do AI-6 são medidas adotadas pelo governo militar, no sentido de cercear a atuação do STF. Entretanto, o estudo desses dispositivos legais, pode levar ao equívoco de que a corte foi tão somente objeto de ataque do governo de então em razão talvez da concessão demasiada de *habeas-corpus*. Mas, além da notória falta de documentação que subsidie outras informações sobre a atuação do Tribunal e que corrobore de forma conclusiva essa teoria, ainda faltam informações sobre a própria atuação dos ministros que tenham em alguma medida se colocado a favor do regime.

Em sua tese de Doutorado em História, *Os limites da liberdade: A atuação do*

²⁴ Não obstante esta ressalva, é preciso dizer que a historiadora Emília Viotti da Costa é, por seus estudos, uma respeitada pesquisadora, perfilando entre as mais importantes do país.

²⁵ COSTA, Emília Viotti da. **O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania**. São Paulo: Editora UNESP, 2006.

²⁶ BRASIL. **Ato Institucional nº 6, de 1º de fevereiro de 1969**. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=2&tipo_norma=AIT&data=19651027&link=s>. Acesso em: 05 set. 2011.

*Supremo Tribunal Federal no julgamento de crimes políticos durante o regime militar de 1964 (1964-1979)*²⁷, Walter Cruz Swensson Junior utilizou como fonte documental 137 habeas-corpus e 292 Recursos Ordinários Criminais.

Walter Cruz Swensson Junior situou bem quem foram os ministros que fizeram voz contra o regime desde os primeiros anos de 1964: os ministros Evandro Lins e Silva e Hermes Lima participaram do governo de João Goulart, tendo sido nomeados por este ao Supremo e, o ministro Vitor Nunes Leal foi indicado ao Supremo pelo presidente Juscelino Kubistchek, tendo participado também de seu governo²⁸. Ele conceituou duas “[...] correntes político-jurídicas distintas: a liberal e a conservadora”²⁹⁻³⁰. Mas, precisou de espaçosas digressões sobre segurança nacional e outros conceitos.

A tese apresenta uma reflexão sobre o conceito de Segurança Nacional, em um Recurso Extraordinário, do qual o autor extraiu uma parte do voto do ministro relator, Aliomar Baleeiro:

‘Mas o conceito de ‘segurança nacional’, a meu ver, não constitui algo indefinido, vago e plástico, algo que pode ser ou não ser, entregue ao discricionarismo do Presidente e do Congresso. Os direitos e garantias individuais, o federalismo e outros alvos fundamentais da Constituição ficarão abalados nos alicerces e ruirão se admitirmos que representa ‘segurança nacional’ toda matéria que o Presidente da República declarar que o é, sem oposição do Congresso.

*Quero crer que ‘segurança nacional’ envolve toda matéria pertinente à defesa da integridade do território, independência, paz e sobrevivência do país, suas instituições e valores materiais ou morais, contra ameaças externas e internas. Em duas palavras, contra a guerra externa ou intestina, esteja ela travada e efetiva ou fermente ainda em estado potencial ou remoto*³¹. (grifo do autor).

É certamente um documento importante, sobretudo porque segundo a pesquisa, o voto foi *acompanhado* pela maioria dos ministros. Através dele sabemos que em 23 de agosto de 1967, data do Recurso em questão, assim votou o ministro Aliomar Baleeiro, e que foi

²⁷ SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade**: a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. 148 f. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

²⁸ Ibid., f. 60.

²⁹ Ibid., f. 113.

³⁰ Segundo o que consta, na corrente dos liberais, “a maioria dos ministros [...] havia pertencido à UDN (União Democrática Nacional) [...]. Ibid., p. 113. À época posterior ao AI-5 estes foram: Aliomar Baleeiro, Aducto Lucio Cardoso, Bilac Pinto e Xavier de Albuquerque. Ibid., p. 113. “A corrente conservadora era mais forte e mais sólida [aqui também em referência posterior ao AI-5]. Eles estavam alinhados com a Doutrina de Segurança Nacional [...]. Alguns dos principais representantes foram: Cordeiro Guerra, Moreira Alves, Amaral Santos, Thompson Flores e Rodrigues Alckmin” Ibid., p. 113.

³¹ BALEEIRO, Aliomar apud SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade**: a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. f. 43. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

seguido pela maioria. Segundo Walter Cruz Swensson Junior, “A grande importância desse julgamento foi excluir as relações contratuais privadas da abrangência da segurança nacional”³².

A questão da Segurança Nacional já esteve em pauta no primeiro *habeas-corporis* votado depois do golpe, em 24 de agosto de 1964. O seu ministro relator, Hahnemann Guimarães votou pela concessão, no que foi seguido pela maioria dos outros ministros. Tratava-se do professor de Economia, Sérgio Cidade Rezende, da Universidade Católica de Pernambuco, acusado de fazer propaganda “[...] de processos violentos para a subversão da ordem e propaganda de ódio de classe”³³. Segundo o entendimento do relator, conforme consta na pesquisa, tais manifestos não existiam, e o professor apenas exercia seu direito de expressão. Assim, o relator foi seguido pela maioria dos ministros. Mas, o ministro Pedro Chaves manifestou-se no seguinte teor:

Há nesta revolução, no momento em que estamos vivendo, uma evidente contradição; alguma coisa está positivamente errada, por que se há idéias que se repelem, que ‘hurlente de se trouver ensemble’, são estas, de ‘revolução’ e de ‘Constituição’. E o Ato Institucional, que procurou dar colorido ao Movimento de 31 de março, art. 10, diz que ‘está em vigor a Constituição de setembro de 1946’.

[...]

*Assim, há abuso da liberdade de imprensa, há abuso da liberdade de pensamento, há abuso das imunidades parlamentares e há abuso da liberdade de cátedra. Não podia ter passado pela cabeça de um constituinte, honestamente consciente das necessidades nacionais de transformar o direito de liberdade de cátedra em direito de incutir no ânimo dos estudantes ideias que são contrárias àquelas proclamadas e consagradas pela Constituição*³⁴. (grifo do autor).

Em 23 de novembro de 1964, a defesa do ex-governador do Estado de Goiás Mauro Borges teve concedido um *habeas-corporis* a seu favor, por decisão do ministro relator Gonçalves de Oliveira:

‘A constituição é o escudo de todos os cidadãos, na legítima interpretação desta Suprema Corte. É necessário, na hora grave da história nacional, que os violentos, os obstinados, os que têm ódio no coração, abram os ouvidos

³² BALEEIRO, Aliomar apud SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade:** a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. f. 44. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

³³ SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade:** a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. f. 64. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

³⁴ CHAVES, Pedro apud SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade:** a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. f. 66. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

para um dos guias da nacionalidade, o maior dos advogados brasileiros, seu maior tribuno e parlamentar que foi Rui Barbosa: ‘Quando as leis cessam de proteger nossos adversários, virtualmente, cessam de proteger-nos’³⁵. (grifo do autor).

O ministro Evandro Lins e Silva acompanhou o voto do relator e acrescentou ainda que se deve limitar “*a extensão da jurisdição de tribunais militares sobre civis [...]*”³⁶ (grifo do autor). O ministro Pedro Chaves, desta vez, também foi a favor da concessão do *habeas corpus*:

*[...] Todo cidadão tem o direito assegurado pela Constituição, de só ser processado e julgado por juiz competente e na devida forma legal. Negar ao governador de um Estado foro a que tem direito pela prerrogativa da função que exerce e a que foi levado pelo voto do povo é sujeitá-lo a um processo segundo forma diferente daquela que é a forma legal no foro a que está sujeito, é violar um direito individual e atentar contra a autonomia do Estado, caráter inerente à Federação. O perigo é iminente. Urge evitar a consumação da violência, ainda que hipotética.
[...]*³⁷.

Mas, o ministro não deixa de legitimar o regime, em seu voto:

*[...]
Recebi a Revolução de 31 de março, como uma manifestação da providência divina em benefício da nossa Pátria. Não me mantive em atitude contemplativa. Tive a coragem de alertar a Nação, em discurso de 11 de agosto de 1962, para o desfiladeiro tenebroso a que estávamos sendo conduzidos, resta-me ainda hoje ânimo para conceder a ordem de habeas corpus que nos foi impetrada, para salvar com ela a ordem jurídica, único caminho pelo qual o eminente Sr. Presidente da República poderá conduzir a Nação Brasileira, como é de seu desejo, aos seus gloriosos destinos’³⁸. (grifo do autor).*

Infelizmente não há na Tese de Walter Cruz Junior nenhum documento da época que nos dê qualquer informação sobre o recebimento do AI-2 pelo Supremo Tribunal Federal. Há, no entanto, uma referência do General Ernesto Geisel, em entrevista ao CPDOC da Fundação Getúlio Vargas:

³⁵ OLIVEIRA, Gonçalves apud SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade**: a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. f. 70. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

³⁶ SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade**: a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. f. 71. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

³⁷ CHAVES, Pedro apud SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade**: a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. f. 71. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

³⁸ *Ibid.*, f. 71-72.

Para se sentir o clima da época, vou narrar um episódio. Houve uma manobra da guarnição de São Paulo na região de Itapeva que teve uma certa relevância. Castelo compareceu, e eu e o Moraes Rego o acompanhamos. Foram também vários generais, entre Costa e Silva e o comandante da região militar, Amaury Krueel. Depois da fase final da manobra, houve a crítica, como é comum, analisando erros e acertos, e um almoço, oferecido pelo dono do sítio onde se realizou o exercício.

Nesse almoço o Costa e Silva fez um discurso que, de certa forma, era uma crítica ao governo, sobretudo pelo conflito que havia com o Supremo Tribunal Federal. O Supremo Tribunal Federal estava dando *habeas-corporis* aos presos políticos envolvidos em inquéritos ou em investigações. Houve *habeas-corporis* que não foram cumpridos, e o presidente do Tribunal se dirigiu ao Castelo e reclamou. Castelo, por seu lado, exigiu dos militares o cumprimento das decisões do Supremo Tribunal. Preocupou-se em prestigiar a Justiça. Pois o Costa e Silva, no seu discurso, investiu contra a Justiça e indiretamente contra a decisão do Castelo, o que nós consideramos muito ruim. Era um discurso de

certa forma indisciplinado, na presença de generais e oficiais, alguns dos quais apoiaram ruidosamente a fala do Ministro. Havia oficiais que estavam exaltados. Um deles, no meio do discurso, disse, sentado no fim da mesa: ‘Manda brasa, Ministro! É isso mesmo! Manda brasa!’

Castelo ficou quieto, no fim falou alguma coisa, e se dissolveu a reunião. Nós voltamos de avião para São Paulo, e de lá para o Rio. Eu disse a ele: ‘O senhor tem que demitir o Costa e Silva hoje! Depois desse discurso não é possível continuar!’ Mas o Castelo ficou calado. Remoheu aquela coisa toda e se aquietou. Isso, conjugado com o problema da vitória da oposição nas eleições aqui no Rio e em Minas Gerais, ficou fervendo e levou finalmente à decisão da formulação do Ato Institucional n° 2 [...] ³⁹.

É possível que algumas coisas não tenham se dado exatamente conforme narradas por Geisel, entretanto, o que é relevante para nós é o desentendimento que havia entre o governo e o Supremo:

[...] Com o problema das eleições em Minas e no Rio conjugado ao problema dos inquéritos, e com o Supremo Tribunal Federal pródigo em conceder *habeas-corporis* que alguns militares não queriam cumprir, mas que, como já disse, Castelo obrigava a cumprir, criou-se um clima de certa efervescência ⁴⁰. (grifo do autor).

Outra questão importante a ser considerada, como mostra o parágrafo acima, é que não foi somente a efervescência entre os militares e o Supremo que levou à Edição do AI-2.

Havia também o problema dos partidos políticos, UDN, PSD e PTB, que muitas vezes criavam dificuldades para o governo, apesar de o Castelo despender grande parte de seu tempo em conversas com políticos parlamentares, visando à defesa e à difusão das suas ideias. A UDN, que mais apoiava o governo, era um partido liberal. Sempre quis a revolução,

³⁹ CASTRO, Celso; D’ARAÚJO, Maria Celina (Org.). **Militares e política na Nova República**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2001. p. 235.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 236.

mas depois não queria que se adotassem as medidas decorrentes. Todas essas circunstâncias levaram à decisão de baixar um novo Ato Institucional n° 2⁴¹.

Posteriormente, com a edição do AI-5, ficaram suspensas as concessões de *habeas-corpus* para os acusados de crimes contra a segurança nacional⁴². A tese defende, então, que os ministros conservadores obtiveram mais notoriedade em seus votos nos Recursos Extraordinários em relação aos ministros denominados liberais: “Os conservadores foram intransigentes na defesa do regime militar”⁴³. Mas, Walter Cruz Swensson Junior não aprofunda esse ponto. Embora disponha uma tabela sobre os julgamentos dos Recursos, a falta de atenção a algumas problemáticas desses Recursos ausenta a pesquisa, por certo, de conclusões importantes. O contrário, às vezes também ocorre: Walter Cruz Swensson Junior apresenta conclusões sem explorar as possibilidades. Há um relato, por exemplo, de uma mudança no recebimento dos recursos, pelo tribunal, a partir de setembro de 1978:

A partir do recurso ordinário criminal 1346, uma alteração importante, no procedimento do STF, aumentou a burocracia e tornou mais lenta a apreciação dos recursos. O Supremo Tribunal Federal passou a decidir que seria necessário esgotar todos os recursos ao Superior Tribunal Militar para, só então, ser cabível o recurso ordinário ao STF⁴⁴.

O que ocorre é que não há, por parte do autor, uma avaliação sobre como se deu essa decisão. É provável que a problematização corroboraria a conceitualização elaborada pelo autor, segundo a qual o Tribunal dividia-se em ministros liberais e ministros conservadores no tocante ao regime militar. Mesmo a maior defesa do autor, de que a concessão dos *habeas-corpus* às prisões arbitrárias dos Militares levou a sucessivas intervenções no Tribunal, poderia ter sido mais bem embasada com maior análise na documentação.

É importante apontar que durante todo o período do regime militar, o Poder Judiciário continuou em funcionamento no Brasil. O que falta, portanto, é avaliar a atuação do Poder Judiciário. Estudos que contemplem de alguma forma que seja essa esfera de poder não

⁴¹ CASTRO, Celso; D'ARAUJO, Maria Celina (Org.). **Militares e política na Nova República**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2001. p. 236.

⁴² Segundo o levantamento da tese, dos 137 *habeas-corpus* analisados, “[...] 99 foram concedidos, 23 foram negados, 5 considerados prejudicados, 3 convertidos em diligência e 5 não foram concedidos”. SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade: a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979)**. 2006. f. 84. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006. Grande parte deles, 107, foram decididos por unanimidade, e 30 pela maioria.

⁴³ SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade: a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979)**. 2006. f. 113. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

⁴⁴ *Ibid.*, f. 130.

deveriam ignorar “como a lei era manipulada, distorcida e usada de forma abusiva – ou mantida inalterada – sob o autoritarismo”⁴⁵. É o que Anthony W. Pereira denomina de “legalidade autoritária”, onde se pode verificar “graus de integração e de consenso existentes entre as elites judiciárias e militares antes da ascensão desses regimes, bem como pela interação entre o sistema judicial, os advogados de defesa e os grupos da sociedade civil”⁴⁶.

O que nos parece é que, indiferentemente do enfoque que deram os estudos ao STF, apresentados até aqui, todos eles deixaram de problematizar uma premissa que para Pereira apresenta-se como básica:

Por que razão os regimes autoritários se dão ao trabalho de lançar mão de manobras legais, alterações de leis, procedimentos formais complexos e demorados e de levar os oponentes aos tribunais? Se chegaram ao poder através da força, por que não continuam a exercê-lo, única e exclusivamente, por meio da força, desistindo de fingir uma legalidade inexistente? [...] ⁴⁷.

Na resposta para seu questionamento, Anthony W. Pereira defende que:

É vantajoso para os regimes autoritários legitimar seu poder com algum grau de embasamento legal. As manipulações jurídicas e a prática de levar à justiça os oponentes são úteis a um regime, porque atuam como fatores de desmobilização dos movimentos populares de oposição, reduzindo a necessidade de recorrer à força [...] ⁴⁸.

As análises do estudo de Anthony W. Pereira se valem mais, como *corpus* documental, dos processos que tramitaram nos Tribunais militares em detrimento dos civis. Tanto por isso, não há ali uma preocupação, por exemplo, com o Supremo Tribunal Federal e as intervenções que este sofrera pelas edições dos Atos Institucionais.

O que ocorre, não nos iludamos, é uma via de duas mãos. Para o regime era interessante manter os Tribunais em funcionamento. Mas essa é metade da resposta para a questão de Pereira. Entretanto, mais pesquisas sobre os tribunais, principalmente sobre os civis – e aqui interessa-nos em especial o Supremo Tribunal Federal – pode corroborar, ou não, a tese de Anthony W. Pereira. Baseado no argumento de que os recursos que saíam da Justiça Militar com destino ao STF, Pereira acredita que em geral o tratamento que este dava aos casos era mais leniente. Walter Cruz Swensson Junior também demonstrou que havia altos índices de concessão a *habeas-corpus* para acusados de crimes políticos durante o regime militar.

⁴⁵ PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão**: o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e Argentina. São Paulo: Paz e Terra, 2010. p. 38.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 41.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 283.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 284.

Ainda assim, no entanto, defendemos a ideia de que mais estudos sejam necessários para que se avalie a atuação do STF e do Poder Judiciário durante o período 1964-1985, para que conclusões mais seguras e precisas forneçam os dados para que se possa seguir adiante.

Mas, as dificuldades que tivemos em encontrar estudos sobre a atuação do Supremo Tribunal Federal durante o período de 1964-1985 ainda alcançaram outras duas pesquisas a que tivemos acesso.

A primeira delas, a mais notável das três, talvez, *STF: Do autoritarismo à democracia*, de Fabiana Luci de Oliveira⁴⁹ é também um estudo com muitos dados numéricos e informações quantitativas. É preciso que se diga, no entanto, que essa é uma pesquisa inserida dentro da pesquisa da sociologia das profissões, não tendo, portanto, necessariamente, os mesmos objetivos que os nossos.

Da mesma forma, o artigo de Ernani de Carvalho, *O Supremo Tribunal Federal: Das trincheiras de defesa de Direitos Individuais ao processo decisório de Estado*⁵⁰, não tem interesses historiográficos tais como os nossos, estando antes, inserido nos estudos da área do direito.

Mas, ambos os estudos são-nos mais relevantes pelas informações que nos trazem em relação ao período de transição do autoritarismo para a democracia, e a participação do Supremo Tribunal Federal nesse processo.

Uma das primeiras modificações citadas por Fabiana Luci de Oliveira, estabelecidas pela Carta de 1988 dizia respeito ao fim do Conselho Nacional da Magistratura, criado pelo presidente Ernesto Geisel, em 1977. Em seu lugar, a Constituição criaria o Conselho da Justiça Federal⁵¹.

Pelo levantamento de Ernani Carvalho, o assunto não teria gerado muitas controvérsias e havia ficado em segundo plano. A Subcomissão do Poder Judiciário e do Ministério Público era presidida pelo então deputado Plínio de Arruda Sampaio. Ernani Carvalho cita uma declaração do deputado:

No Brasil, ninguém acredita na justiça, também ninguém deu bola, a turma estava mais preocupada com as coisas sociais. A própria esquerda não se preocupou muito e depois tinha um deputado deles lá eles tinham confiança. Foi um capítulo tranquilo, não houve rolo. O que eles queriam tirar tiraram.

⁴⁹ OLIVEIRA, Fabiana Luci de. **Supremo Tribunal Federal: do autoritarismo à democracia**. Rio de Janeiro: Editora FGV : Elsevier, 2012.

⁵⁰ CARVALHO, Ernani. O Supremo Tribunal Federal: das trincheiras de defesa dos direitos individuais ao processo decisório do Estado. In: DINIZ, Simone; PRAÇA, Sergio (Org.). **Vinte anos de Constituição**. São Paulo: Paulus, 2008. p. 77-94.

⁵¹ OLIVEIRA, op. cit., p. 40-41.

Ou seja, eu tinha estatizado os cartórios, eles tiraram, eu tinha criado uma Justiça Agrária, eles tiraram, eu tinha suprimido a Justiça Militar, eles mantiveram, eu queria acabar com os vogais da Justiça do Trabalho e também perdi. Depois que eles conseguiram essas vitórias eles esvaziaram a sala, ficaram três gatos pingados para discutir a Justiça Agrária. Eu até fiz um discurso dizendo ‘está bem a imagem do povo brasileiro, os *lobbies* poderosos vêm, conseguem as suas coisas e vão embora’. O *lobby* do povo, que são milhões, eram os três cidadãos lá. Todo mundo ouviu o que eu disse e acharam muito grave, me derrotaram e foram felizes para casa. [...] Fora esses pontos, os outros Deputados topavam tudo. Não foi uma comissão dividida com debates acalorados, não foi⁵².

Ainda sobre o *lobby* e a pressão sofrida, o autor Ernani Carvalho lembra de mais uma passagem digna de ser citada, das palavras de Plínio de Arruda Sampaio:

Na comissão, o grande *lobby*, a grande dificuldade que eu tive foi o pessoal que estava ligado ao Supremo. O Supremo não queria isso (um Tribunal Constitucional), ele queria essa coisa mista que saiu, que eu acho que foi uma pena, eu fui derrotado nisso. A figura mais forte era esse que depois foi Ministro do Supremo, o Maurício Correia. Eles estavam preocupados com os artigos 101 (composição) e 102 (competência) [...] Eu fui ao Supremo e conversei muito com eles, mas eles não abriram mão. Através do Maurício Correa [*sic*] fizeram as emendas e mudaram⁵³.

Embora não possamos de fato mensurar apenas através dessas palavras a influência exercida pelo Supremo Tribunal Federal em instituir suas próprias atribuições constitucionais, o que de fato é possível verificar é que o Tribunal brasileiro tem um sistema de controle de constitucionalidade híbrido, pois nele estão contidos elementos do modelo abstrato, assim como do modelo concentrado⁵⁴.

Interessante pensar quais as consequências políticas dessa normatização, conforme

⁵² CARVALHO, Ernani. O Supremo Tribunal Federal: das trincheiras de defesa dos direitos individuais ao processo decisório do Estado. In: DINIZ, Simone; PRAÇA, Sergio (Org.). **Vinte anos de Constituição**. São Paulo: Paulus, 2008. p. 87.

⁵³ SAMPAIO, Plínio de Arruda apud CARVALHO, Ernani. O Supremo Tribunal Federal: das trincheiras de defesa dos direitos individuais ao processo decisório do Estado. In: DINIZ, Simone; PRAÇA, Sergio (Org.). **Vinte anos de Constituição**. São Paulo: Paulus, 2008. p. 88.

⁵⁴ Segundo Ernani Carvalho, existem dois modelos de controle constitucional no judiciário: O modelo norte-americano caracteriza-se: “[...] a) por uma descentralização do controle de constitucionalidade [...]; b) por uma independência judicial moderada: de um lado a vitaliciedade dos juízes, de outro, a possibilidade do Congresso alterar ordinariamente o ingresso, a atividade e a competência da Suprema Corte; c) a exclusividade do presidente na indicação para a indicação para Suprema Corte; d) a capacidade da Suprema Corte selecionar grande parte de seus julgados. E o modelo concentrado, de tradição europeia, que se caracteriza: a) por um sistema centralizado de decisão da constitucionalidade de um órgão que não pertence à estrutura do Poder Judiciário [...]; b) por uma independência judicial moderada entre a constitucionalização das regras que determinam o ingresso, a atividade e as competências do Tribunal e o caráter temporário de permanência dos juízes; c) a indicação dos juízes é distribuída entre os poderes políticos constituídos; d) a obrigatoriedade dos Tribunais constitucionais de, uma vez provocados, proferir uma sentença para todos os casos”. CARVALHO, Ernani. O Supremo Tribunal Federal: das trincheiras de defesa dos direitos individuais ao processo decisório do Estado. In: DINIZ, Simone; PRAÇA, Sergio (Org.). **Vinte anos de Constituição**. São Paulo: Paulus, 2008. p. 90-91.

assinala ainda Ernani Carvalho: “Como resultado, podemos afirmar que não existe tipo de conflito jurídico/constitucional relevante que não seja apreciado pelos ministros do Supremo Tribunal Federal”⁵⁵.

É no mesmo sentido que pensa Fabiana Luci de Oliveira:

Com isso, esse ator vive um momento de disputa de jurisdição, suscitando o questionamento do seu poder por agentes externos e internos ao campo do direito, especialmente a partir da problematização da natureza das funções do Supremo – que não seriam jurídicas –, buscando subtrair desse tribunal a posição de órgão de cúpula do Poder Judiciário, retirando dos seus membros a distinção da posse do capital profissional, jurídico-formal, restringindo-os à posse do capital político. O questionamento nesse momento se dá também a partir da questão da adoção do controle externo⁵⁶.

Então, se é possível dizer que o Supremo Tribunal Federal tem para si um papel político importante como mais alta corte do Poder Judiciário, e que em boa medida questões que não estão pacificadas na sociedade acabam passando pela sua análise, parece também correto concluir que seus membros, na medida em que estão autorizados a fazê-lo, tomam as suas decisões não somente conforme prerrogativas estritamente objetivas. Mas, análises de questões que estejam envolvidas em áreas de conhecimento que os ministros não dominam diretamente tornaram o STF um tribunal com prerrogativas políticas. Ao que parece, o controle de constitucionalidade que dispõe o STF confere-lhe a última palavra, caso, está claro, seja acionado.

Muito embora o denominado sistema híbrido tenha sido estabelecido na Carta de 1988, foi somente a partir de alguns estudos sobre a judicialização política que determinada atuação do STF pôde ser questionada como legítima, ou não⁵⁷.

As objeções que se fazem ao modelo adotado no Brasil variam desde a demasiada independência financeira do Poder Judiciário (o que é interpretado, de forma crítica, como privilégio oligárquico) em relação aos outros poderes, à forma como os ministros são conduzidos a mais alta corte do país. Além disso, a falta de acesso, pelas pessoas de baixa renda, à justiça, e a falta de credibilidade que o Poder Judiciário tem de enfrentar, perante a

⁵⁵ CARVALHO, Ernani. O Supremo Tribunal Federal: das trincheiras de defesa dos direitos individuais ao processo decisório do Estado. In: DINIZ, Simone; PRAÇA, Sergio (Org.). **Vinte anos de Constituição**. São Paulo: Paulus, 2008. p. 91.

⁵⁶ OLIVEIRA, Fabiana Luci de. **Supremo Tribunal Federal: do autoritarismo à democracia**. Rio de Janeiro: Editora FGV : Elsevier, 2012. p. 79.

⁵⁷ Em outras palavras, é possível agora pensarmos se há um excesso de *autorização*, não somente através das prerrogativas estabelecidas na Carta de 1988, mas através do conteúdo dos votos de ações que apresentem assuntos nos quais os ministros não sejam versados.

sociedade, são outras questões relevantes sobre a área⁵⁸.

Entretanto, para esta pesquisa, a questão mais essencial diz respeito à apropriação que os ministros do Supremo Tribunal Federal fizeram do contexto histórico da anistia, tal como trataremos mais adiante. Conforme dissemos logo acima, o controle da constitucionalidade, que permite ao STF a última palavra sobre um determinado assunto, inclusive sobre assuntos sobre os quais eles não detêm conhecimentos específicos, ainda assim, continua autorizado a fazer o julgamento sobre aquele assunto. Assim, de tal forma, que o que ocorre no caso da ADPF 153, em relação ao §1º do artigo 1º da Lei 6.683/79, alguns ministros autorizaram-se a fazer a análise do contexto histórico da promulgação da Lei, conforme sugerido pelas manifestações do Senado Federal, da Advocacia-Geral da União, do Ministério da Defesa e do Procurador da República, conforme veremos.

3.2 Os ministros votantes da ADPF 153

De uma maneira geral, vamos apresentar os ministros que compuseram a votação da ADPF 153, trazendo apenas algumas informações sobre seu perfil, principalmente sobre suas carreiras. A ordem segue a antiguidade de nomeação para o cargo de ministro na Suprema Corte, iniciando com, entretanto, pelo então presidente.

É importante que se diga, no entanto, que o levantamento realizado, com base nas informações disponibilizadas no site oficial do Supremo Tribunal Federal não são suficientes para nos levarmos a conclusões concretas sobre alguma problematização dessas mesmas informações no tocante a como elas poderiam, por exemplo, ser de alguma forma, ser relevantes, nas decisões tomadas pelos ministros em suas decisões de repercussão nacional. Esses dados não tem sentido de relevância em relação à votação da ADPF 153.

No mesmo sentido, acompanhando algumas votações de relevância nacional, pudemos verificar que, da mesma forma, também não era possível traçar um “perfil”, no sentido de dizer como algum ministro votaria em um determinado caso. Esse não foi nosso objetivo. O nosso estudo não se volta para como os ministros se articulam para votar de uma maneira geral, embora isso seja, de qualquer forma, muito relevante. E, para essas articulações, contribuiriam análises mais acuradas que esse estudo não tem o intuito de apresentar.

Sendo assim, as informações que seguem são as mais básicas possíveis de se fornecer de cada ministro.

⁵⁸ Um estudo realizado pelo Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas (IPEA) revelou que o brasileiro não acredita na justiça. A nota que os cidadãos atribuíram aos serviços foi de 4,55. DE ZERO a dez, brasileiro dá nota 4,55 para a Justiça, diz Ipea. **Jornal O Sul**, Porto Alegre, p. 5, 1 out. 2011.

O ministro Cezar Peluso nasceu em 3 de setembro de 1945, Bragança Paulista, em São Paulo, graduando-se na Faculdade Católica de Direito de Santos. cursou Mestrado e Doutorado, com especialização em Direito Processual, na Universidade de São Paulo. Exerceu cargos de juiz e também lecionou. Consta que publicou 49 artigos e quatro livros. Foi nomeado para o Supremo em 06 de junho de 2003, pelo ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva para a vaga ocupada até então pelo ministro Sydney Sanches. Cezar Peluso aposentou-se em 31 de agosto de 2012, durante a votação da Ação Penal 470, amplamente repercutida como “mensalão”⁵⁹.

O ministro Celso de Mello nasceu em 1945, em Tatuí, São Paulo. Em seu Curriculum não constam dados sobre Mestrado e Doutorado, apenas sobre a sua graduação na USP. Nele constam apenas as informações sobre suas publicações. São 21 artigos e quatro livros publicados. O ministro foi nomeado pelo ex-presidente José Sarney, em 3 de julho de 1989, e foi precedido por Luis Rafael Mayer⁶⁰.

O ministro Marco Aurélio nasceu em 12 de julho de 1946, na cidade do Rio de Janeiro. cursou a graduação e o Mestrado na Universidade Federal do Rio de Janeiro, com especialização em Direito Privado. Escreveu mais de sessenta artigos e tem bastante experiência como juiz, tendo sido nomeado para a vaga no Supremo em 13 de junho de 2000, pelo ex-presidente Fernando Collor de Mello, para ocupar a cadeira do ministro Carlos Alberto Madeira⁶¹.

A ministra Ellen Gracie nasceu em 16 de fevereiro de 1948, na cidade do Rio de Janeiro. Fez sua graduação na Universidade Federal do Rio Grande Sul. Não há informações sobre seu Mestrado ou Doutorado. Publicou, segundo consta, treze artigos, e oito livros. Foi nomeada para o STF em 14 de dezembro de 2000, pelo ex-presidente Fernando Henrique Cardoso, para ocupar a vaga deixada pela aposentadoria de Octávio Gallioti. A ministra foi a primeira presidente mulher do Tribunal, entre os anos de 2006 e 2008⁶². Em 5 de agosto de 2011 a ministra se aposentou, sendo sucedida por Rosa Weber.

⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Cezar Peluso**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=CezarPelusoPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

⁶⁰ Id. **Ministro Celso de Mello**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=CelsoMelloPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

⁶¹ Id. **Ministro Marco Aurélio**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=MarcoAurelioPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

⁶² Id. **Ministra Ellen Gracie**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=EllenGraciePrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

O ministro Gilmar Mendes nasceu em 30 de dezembro de 1955, em Diamantino, no Estado do Mato Grosso. cursou sua Graduação em Direito pela Universidade de Brasília, com Mestrado na mesma Universidade. Realizou seu Doutorado na Alemanha, na Wilhelms-Universität Münster RFA, no ano de 1990. Foi nomeado para o Supremo em 27 de maio de 2002, pelo presidente Fernando Henrique Cardoso, no lugar do ministro Néri da Silveira⁶³.

O ministro Carlos Ayres Britto nasceu em 18 de novembro de 1942, em Propriá, no Sergipe. Fez graduação na Universidade Federal de Sergipe, Mestrado e Doutorado na PUC-SP. Exerceu advocacia, carreira acadêmica, foi Procurador, tem diversos artigos e cinco livros publicados. Foi nomeado para o Supremo Tribunal Federal em 25 de junho de 2003, pelo então presidente Luiz Inácio Lula da Silva e assumiu a presidência da casa em 19 de abril de 2012. Em 17 de novembro de 2012 aposentou-se⁶⁴.

O ministro Joaquim Barbosa nasceu em 07 de outubro de 1954, em Paracatu, Minas Gerais. cursou a Graduação e o Mestrado na Universidade de Brasília e o Doutorado na Universidade de Paris-II (Panthéon-Assas)⁶⁵. O ministro tem quatro livros publicados, além de diversos artigos. Foi nomeado para a vaga do Supremo em 25 de junho de 2003, pelo ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, no lugar do ministro Moreira Alves. Durante a votação da ADPF 153 o ministro encontrava-se de licença médica. Joaquim Barbosa ganhou mais notoriedade, recentemente, em razão de ser o relator da Ação Penal 470, denominada de “mensalão”. Tomou posse como presidente do STF em 22 de novembro de 2012.

O ministro Eros Grau nasceu em 19 de agosto de 1940 em Santa Maria, no Rio Grande do Sul. cursou sua graduação na Universidade Mackenzie, em São Paulo e seu Doutorado na Universidade de São Paulo. Tem 11 livros publicados. Em 15 de junho de 2004 foi nomeado para o STF, por Luiz Inácio Lula da Silva, para a vaga do ministro Maurício Correa. Aposentou-se em 2 de agosto de 2010 e foi sucedido pelo ministro Luiz Fux, que assume a relatoria da ADPF 153 em seu lugar no julgamento dos Embargos Declaratórios referentes ainda ao processo⁶⁶.

⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Gilmar Mendes**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=GilmarMendesPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

⁶⁴ Id. **Ministro Carlos Ayres Britto**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=AyresBrittoPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

⁶⁵ Id. **Ministro Joaquim Barbosa**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=JoaquimBarbosaPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

⁶⁶ Id. **Ministro Eros Grau**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=ErosGrauPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

O ministro Ricardo Lewandowski nasceu em 11 de maio de 1949, na cidade do Rio de Janeiro, cursando sua graduação na Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Fez Mestrado e Doutorado na Universidade de São Paulo. Tem mais de quarenta artigos e seis livros publicados. Foi nomeado em 16 de março de 2006, por Luiz Inácio Lula da Silva, para a vaga de Carlos Velloso⁶⁷.

A ministra Carmen Lucia nasceu em 19 de abril de 1954, em Montes Claros, Minas Gerais. Cursou sua graduação na PUC-MG e seu Mestrado na Universidade Federal de Minas Gerais, com ênfase na área de Direito Constitucional. Exerceu advocacia, lecionou, e foi procuradora. Publicou diversos artigos e sete livros. Foi nomeada para a vaga que ocupa no Supremo Tribunal Federal em 21 de junho de 2006, pelo então presidente Luiz Inácio Lula da Silva, para ocupar a cadeira deixada pelo então ministro Nelson Jobim⁶⁸.

O ministro Dias Toffoli nasceu em 15 de novembro de 1967, em Marília, São Paulo e fez graduação na Universidade de São Paulo. O ministro não cursou Mestrado e Doutorado, o que lhe rendeu algumas críticas quando de sua nomeação⁶⁹. De 12 de março de 2007 a 23 de outubro de 2009, Dias Toffoli esteve à frente da Advocacia-Geral da União. Nesse ínterim, assinou a manifestação solicitada pelo ministro relator da ADPF 153. Sendo assim, declarou-se impedido de votar no processo. Em 23 de outubro de 2009, Dias Toffoli foi nomeado para o Supremo, pelo então presidente Luiz Inácio Lula da Silva, para a vaga do ministro Carlos Alberto Menezes Direito⁷⁰.

3.2 Os Envolvidos na ADPF 153

3.2.1 O Congresso Nacional e a Lei de Anistia

Conforme solicitado pelo relator Eros Grau, a Câmara dos Deputados foi a primeira a manifestar-se sobre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 No ofício

⁶⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Ricardo Lewandowski**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=RicardoLewandowskiPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

⁶⁸ Id. **Ministra Carmen Lucia**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=CarmenLuciaPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

⁶⁹ Segundo o artigo 101 da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal Federal é composto de ministros “[...] de notável saber jurídico [...]”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 15 dez. 2010.

⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Dias Toffoli**. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=DiasToffoliPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

que a Câmara encaminhou ao STF, o presidente da casa então, o Deputado Arlindo Chinaglia, foi conciso em sua declaração⁷¹:

Em se tratando de alegada adequação de norma legal anterior à Constituição Federal de 1988 a preceitos insculpidos nesta Carta, então, cumpre a esta Presidência apenas informar que a Lei nº 6.683/79 foi aprovada na forma de projeto de lei do Congresso Nacional, conforme ficha anexa, seguindo, à época, todos os trâmites constitucionais atinentes à espécie⁷².

Em 20 de novembro de 2008, o Senado Federal também respondeu ao Supremo⁷³, pedindo a não avaliação do mérito da Arguição, ou, se julgada, o seu indeferimento, conforme os seguintes argumentos:

A Lei da Anistia, no âmbito penal, se exauriu no mesmo instante em que entrou no mundo jurídico, há trinta anos, na vigência da ordem constitucional anterior. Exauriu-se instantaneamente porque incidiu tão-somente em relação aos crimes políticos, conexos ou motivados politicamente, perpetrados entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, anteriores à Constituição. Com efeito, não faz sentido que o STF declare se lei de incidência instantânea, criada em 1979, foi recepcionada ou não pela atual Constituição de 1988, e lhe dê interpretação conforme a Constituição, pois ao iniciar-se a nova ordem constitucional a Lei da Anistia não mais incidia⁷⁴.

Portanto, segundo defende o Senado Federal, não há controvérsia constitucional:

É natural que o dispositivo exaurido em um infinitésimo do tempo não gere controvérsias jurídicas futuras, mormente, quando passados trinta anos. Por esse motivo, a Arguição não pode ser conhecida pela inexistência de controvérsia constitucional. A controvérsia à qual se refere a OAB é meramente de cunho jornalístico ou doutrinário, note-se, surgida no ano de 2008, ou seja, cerca de trinta anos após a publicação da Lei. No presente ano de 2008, motivado por ideologia política, alguém teve a ideia de que a Lei da Anistia seria inconstitucional⁷⁵.

⁷¹ Conforme Ofício 1.294/08/56MP, de 7 de novembro de 2008, assinado pelo então presidente da Câmara, o Deputado Arlindo Chinaglia. BRASIL. Câmara dos Deputados. **Ofício 1.294/08/56MP**. Brasília, DF, 7 nov. 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330656>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁷² BRASIL. Câmara dos Deputados. **Ofício 1.294/08/56MP**. Brasília, DF, 7 nov. 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330656>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁷³ Através do encaminhamento dado pelo Ofício nº 83/2008-PRESID/ADVISEF. BRASIL. Senado Federal. **Ofício nº 83/2008-PRESID/ADVISEF**. Brasília, DF, 20 nov. 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330659>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁷⁴ BRASIL. Senado Federal. **Ofício nº 83/2008-PRESID/ADVISEF**. Brasília, DF, 20 nov. 2008. p. 3-4. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330659>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁷⁵ Ibid., p. 7.

Conforme lemos acima, o Senado defende que “alguém” está sendo “motivado por ideologia política”⁷⁶. E diz mais: “Como se vê a Arguição de descumprimento tem de ser baseada em dados concretos, não em simples disputa teórica; com muito mais razão, não se baseia em sentimento político com trinta anos de atraso”⁷⁷.

O Senado Federal faz uma análise bastante contundente da posição assumida pela OAB no presente, em relação à Lei da Anistia, criticando diversos pontos da petição inicial. Interessante perceber, no entanto, que os argumentos apresentados pelo Senado não são de ordem jurídica:

O Conselho Federal da OAB questiona se tinha o Congresso Nacional, à época, procuração das famílias dos torturados para conceder anistia, confundindo, evidentemente, matéria de ordem pública, com os interesses pessoais, e compreensíveis, dos familiares das vítimas da luta pela redemocratização. O Congresso Nacional, como bem sabem os doutos Conselheiros da Ordem, não atua por procuração específica. Ou acaso se exige instrumento procuratório para instruir tributos, decidir sobre o orçamento público, criar novos tipos penais ou obrigações civis? O mesmo se dá em relação à faculdade do legislador ordinário de conceder anistia, nos termos constitucionais vigentes à época de sua concessão⁷⁸.

Como podemos ver, a crítica estabelecida pela OAB, na petição inicial, segundo a qual a citada “[...] lei foi votada pelo Congresso Nacional, na época em que os seus membros eram eleitos sob o *placet* dos comandantes militares”⁷⁹ (grifo do autor), não foi bem aceita pelo Senado Federal⁸⁰.

⁷⁶ É interessante como trata Paul Ricoeur sobre a questão da memória enquanto manipulada: “trata-se do fenômeno da ideologia [...]. O processo ideológico é opaco por dois motivos. Primeiro, permanece dissimulado; diferentemente da utopia, é inconfessável; mascara-se ao se transformar em denúncia contra os adversários no campo da competição entre ideologias: é sempre o outro que atola na ideologia. Por outro lado, esse processo é extremamente complexo”. RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 95.

⁷⁷ BRASIL. Senado Federal. **Ofício nº 83/2008-PRESID/ADVISF**. Brasília, DF, 20 nov. 2008. p. 8. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330659>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁷⁸ Ibid., p. 9-10.

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁸⁰ Segue, no parágrafo mesmo citado da petição, a referência à Emenda Constitucional nº 08, de 14 de abril de 1977, pela qual elegeram-se os Senadores biônicos. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.. Ainda diz a OAB: “Ela [a Lei da Anistia] foi sancionada por um Chefe de Estado que era General do Exército e fora guindado a essa posição, não pelo povo, mas pelos seus companheiros de farda”. Ibid..

No ofício do Senado o entendimento é de que, a rigor, o Congresso não atua por procuração⁸¹. De fato, a *procuração* referida na petição da OAB pode fazer parte de um jogo de palavras, no qual o conceito do jargão político e o conceito do uso popular podem ter fornecido a metáfora para a crítica estabelecida. Crítica, na qual talvez se quisesse ter questionado tão-somente a legitimidade política do Congresso de então. De qualquer forma, o tom da resposta demonstra certo ressentimento, quase irônico: “[...] como bem sabem os doutos Conselheiros da Ordem, não atua por procuração específica”⁸²!

E o texto do Senado segue insistindo na questão ideológica: “Não se pode, à guisa de reavivar discussões de cunho ideológico, trazer novamente ao mundo jurídico condutas criminais já anistiadas”⁸³. Defende que a “Prova do fundo ideológico desta Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é a contradição em que incorre o próprio Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil”⁸⁴, tendo posições diferentes hoje e em 1979, quando da aprovação do Projeto de Lei do Congresso Nacional nº 14/79.

A partir de então, o Senado atém-se ao argumento da “contradição em que incorre” a OAB, resgatando, assim, o parecer de Sepúlveda Pertence, aprovado pelo Conselho Federal em 24 de julho de 1979, encaminhado ao Senado na ocasião da discussão do projeto da Lei de Anistia⁸⁵.

⁸¹ Conforme o disposto na página 25 da petição: “O acordo foi, então, negociado por quem? Os parlamentares? Mas eles não tinham, como nunca tiveram, procuração das vítimas para tanto, nem consultaram o povo brasileiro para saber se aprovava ou não o acordo negociado, que dizia respeito à abertura do regime militar, em troca da impunidade dos funcionários do Estado que atuaram na repressão política”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁸³ BRASIL. Senado Federal. **Ofício nº 83/2008-PRESID/ADVISF**. Brasília, DF, 20 nov. 2008. p. 10. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330659>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 10.

⁸⁵ Assinale-se que de forma aparentemente deliberada, o Senado não responde a alguns argumentos apresentados na inicial, passando logo a analisar o parecer de Sepúlveda Pertence. É o caso aqui, do que segue logo após a crítica que descrevemos acima, em relação à posição que OAB assumiu em relação ao Congresso que votou a Lei de Anistia de 1979. Logo após a OAB questiona o fato de a Lei 6.683/79 ser uma auto-anistia. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010. O Senado ignora tal argumento. Em seguida, a OAB argumenta que a Lei de Anistia encoberta a tortura, conforme os tratados internacionais ratificados pelo Brasil. Assim, também, o Senado ignora tais argumentos.

A ênfase é dada, portanto, a dois parágrafos do parecer de Sepúlveda Pertence:

13. Não há, com efeito, como aceitarmos – à luz dos valores do Estado de Direito Democrático que integram o compromisso da Ordem perante a nação – que a condenação ética do terrorismo sirva para excluir os constatários violentos de uma ditadura dos benefícios da mesma lei de anistia, **na qual a mais forte e universal condenação ética da tortura policial não foi óbice à extensão da impunidade legal aos crimes dos que a tornaram rotina, no procedimento da repressão aos adversários do regime.**

14. Ora, não há objeção retórica que possa obscurecer que **a amplitude, com a qual o mencionado §1º definiu como conexos nos crimes políticos, os crimes de qualquer natureza com eles relacionados, tem o único sentido de prodigalizar a anistia aos homicídios, violências e arbitrariedades policiais de toda a sorte**, perpetrados nos desvãos da repressão política⁸⁶. (grifo nosso).

A opção pela metodologia do contexto histórico, na qual faz com que os responsáveis pela manifestação do Senado Federal resgatem o parecer de 1979 de Sepúlveda Pertence, o faz selecionar determinados trechos, ignorando outros. Vejamos a continuidade do parecer, não citado pelo ofício do senado:

15. Aliás, não é sem propósito indagar se não será a preocupação de anistiar as violências do regime o que explica que, do benefício, se tenham excluído apenas os já condenados pelos crimes de oposição violenta. Com a relativa liberdade de imprensa que já se alcançou, não há dúvida, como acentua a justificação do projeto, que, se tivessem continuidade, os processos contra os não condenados iriam ‘traumatizar a sociedade com o conhecimento de eventos que devem ser sepultados em nome da paz’: entre eles, em primeiro lugar, os relativos à institucionalização da tortura aos presos políticos⁸⁷.

A conclusão do Senado Federal é que a posição assumida pelo Conselho Federal da OAB demonstra “[...] quão temerária se mostra esta ADPF [e que] o Congresso Nacional não vem aos autos manifestar posição política sobre o tema, [...] [porque isso] [...] não levará o Brasil a avançar onde realmente precisa, que é a justiça social”⁸⁸. Todavia, tais argumentos apresentados, não são, como podemos ver, de ordem jurídica. Especialmente o entendimento que o Senado propõe sobre o parágrafo 1º do artigo 1º da Lei 6.683/79, baseado em um parecer encaminhado ao Congresso à época da discussão do projeto da referida lei.

Portanto, a discussão que cabe aqui é em torno da legitimidade dos argumentos apresentados, onde o que está em questão é o passado. E, veja-se não uma lei em especial, como seria o caso da Lei de Anistia de 1979, mas o contexto histórico no qual esta Lei fora

⁸⁶ BRASIL. Senado Federal. **Ofício nº 83/2008-PRESID/ADVISF**. Brasília, DF, 20 nov. 2008. p. 11. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330659>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁸⁷ Ibid.

⁸⁸ Ibid.

debatida, até ser promulgada.

A análise que vai além da lei e que, portanto, necessita de contexto histórico para decifrá-la, não é análise de cunho jurídico. A vontade do legislador pode ser buscada em documentos da época, por certo. Mas, para tanto, o profissional autorizado é o historiador.

É, pois, diante evidentes argumentos apropriados, de uma deliberada exacerbação de atribuição profissional, que o Procurador-Geral da República, o Advogado-Geral da União, e outros Consultores Jurídicos apoiaram-se para pedir o indeferimento da ação.

3.2.2 A Advocacia-Geral da União

As informações fornecidas ao Supremo Tribunal Federal pela Advocacia-Geral da União, em 02 de fevereiro de 2009, compõem-se também de manifestações da Secretaria Especial de Direitos Humanos, da Subchefia de Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República, do Ministério das Relações Exteriores, do Ministério da Justiça, Ministério da Defesa e Consultoria-Geral da União⁸⁹.

Elas foram encaminhadas pelo então Advogado-Geral da União, José Antônio Dias Toffoli que, como dissemos anteriormente, esteve à frente do cargo de 12 de março de 2007 a 23 de outubro de 2009 e, por tal razão, declarou-se impedido de votar na ADPF 153.

O primeiro documento que consta é uma Nota, que será denominada aqui por nós, de Nota nº 01⁹⁰. Depois de algumas argumentações jurídicas sobre os motivos pelos quais não

⁸⁹ Conforme Ofício nº 013/2009/2009/GAB/AGU, de 2 de fevereiro de 2009, da Advocacia-Geral da União. Assunto: informações na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153. Sobre a manifestação da Consultoria-Geral da União, trata-se da Nota Técnica CONJUR/CGDI/2008, de 10 de novembro de 2008, na qual o Advogado da União, Coordenador de Direito Internacional, Álvaro Chagas Castelo Branco, defende que a Lei nº 6.683, de 1979 “foi elaborada de forma legítima, e encontra-se de acordo com as recomendações internacionais que dispõem sobre a matéria”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010. Por uma questão metodológica, faremos algumas colocações sobre essa Nota no item 2.3.2.

⁹⁰ Nota AGU/SGCTU/Nº01-DCC/2009, de 30 de janeiro de 2009, assinada por Ana Carolina de Almeida Tannuri Laferté e Henrique Figueiredo Fulgêncio, ambos Advogados da União. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

deveria “ser conhecida”⁹¹ a ADPF 153 e sobre o instituto da anistia⁹², a Nota n° 01 revela o motivo que para nós aqui é de maior relevância: o contexto histórico.

O diploma legal surgiu da negociação havida entre a sociedade civil e o regime militar, que possibilitou, à época, a transição para o regime democrático. Dessa forma, assegurou-se, com a lei, que ambos os lados seriam beneficiados com a anistia, evitando-se, inclusive, qualquer espécie de revanchismo no novo governo⁹³.

Da mesma forma que fez o Senado Federal, a Advocacia-Geral da União, através dessa nota, apropria-se do passado através da visão de uma transição conciliada. Nesse sentido, é interessante perceber que não houve *negociação*, conforme citado na nota da AGU logo acima, nem segundo a forma pela qual se deu a transição do regime ditatorial para a democracia, muito menos durante a promulgação da Lei de Anistia.

Em relação à abertura, por exemplo, não se pode dizer que houve negociação, uma vez que eventos importantes, analisados a partir da conjuntura estrutural do autoritarismo, levam-nos a concluir pela continuidade do controle estatal sobre a sociedade e sobre as mudanças que estariam por ocorrer, como foi o caso do Pacote de Abril e da nova Lei de Segurança Nacional, de 17 de novembro de 1978, na qual destacava-se relevantemente a censura e a Lei Falcão, que limitava o acesso dos candidatos à imprensa. Segundo Heloisa Amélia Greco:

Estas questões autorizam a desmistificação da indefectível tipologia convencional, aquela que estabelece oposição mecânica entre dois blocos inconciliáveis – militares duros x militares moderados. A empiria e a bibliografia consultada levam, ao contrário, à problematização desta clivagem e ao entendimento do projeto de distensão/abertura lenta, gradual e segura como o desenlace de permanente processo de acomodação entre setores que, com certeza, têm suas nuances, mas não divergem em questões de fundo: não há questionamento de coisa alguma que se refere ao arcabouço ideológico do regime traduzido [...] no binômio desenvolvimento e segurança, ou aos elementos que constituem o terror⁹⁴.

⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁹² Ibid.

⁹³ Ibid.

⁹⁴ GRECO, Heloisa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 81-82. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

Há elementos e estudos suficientes que comprovam que não houve negociação entre a sociedade e o regime para que os militares deixassem o poder. Outro exemplo disso foi o fato de que o governo não aceitou o avanço que o MDB alcançava através das urnas, ameaçando o projeto de transição que os militares implementavam. O fechamento do Congresso e sua reabertura com os senadores biônicos eleitos indiretamente demonstra direta intervenção política, em 1978. Nessas circunstâncias, no ano seguinte, foi votada a Lei 6.683/79.

Em 1979, conforme o estudo de Heloisa Amélia Greco, o Comitê Brasileiro pela Anistia encontrava-se articulado, inclusive com entidades como a Associação Brasileira de Imprensa (ABI), a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), a Ordem dos Advogados do Brasil, e o próprio MDB⁹⁵. Não se pode dizer que foi, todavia, um grupo homogêneo e que todos defenderam igualmente todas as questões que envolveram anistia política naquele momento. Embora o *slogan* da campanha fosse anistia ampla, geral e irrestrita, havia divergências entre esses grupos no tocante a algumas questões. E, uma das principais divergências era justamente a reciprocidade da anistia.

Em outros termos, nem todos os grupos eram a favor de uma anistia pela conciliação nacional. Esse era de fato o discurso oficial, que agora é retomado novamente a partir dessa Nota nº 01, mas também em outras manifestações jurídicas, durante o processo da ADPF 153, como veremos.

Da citação de um excerto do Instituto dos Advogados Brasileiros, passando a analisar, assim como fora feito no encaminhamento do Senado Federal, a Advocacia-Geral da União defende a anistia de 1979 enquanto conciliação.

Aqui, o que está em disputa, portanto, não é meramente um ato normativo, mas sim a própria anistia de 1979. De tal forma isso ocorre que uma disputa jurídica torna-se uma disputa por um passado, por uma versão do passado, ou ainda, melhor dizendo, por um legado histórico. São as memórias desse passado que não se acomodaram, que continuam em disputa. Essas batalhas de memória continuam, no presente.

Nas batalhas de memórias operam-se, muitas vezes, mudanças de sentidos. É o que ocorre aqui, com o conceito de conciliação, para o qual o benefício da anistia não estabelecia qualquer distinção, conforme a Lei nº 6.683/79.

⁹⁵ GRECO, Heloisa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 81-82. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

Assim defende a Advocacia-Geral da União⁹⁶, que ainda parece dar, de forma deliberada, ou não⁹⁷, esse sentido ao caráter amplo, geral e irrestrito, defendido pela AGU, confundindo o *slogan* da campanha com o que hoje é seu caráter recíproco. Tal acepção será apropriada também erroneamente pelo Procurador Geral da República, Roberto Gurgel. Em outras palavras, tanto a AGU quanto a PGR denominam a anistia de 1979 de ampla, geral e irrestrita. Como sabemos, esse era, de fato, o *slogan* da luta pela anistia.

Do I Congresso Nacional pela Anistia, ocorrido em São Paulo, em novembro de 1978 se extrai o documento base para a luta pela anistia que seria desenvolvida até a promulgação da Lei. Nesse documento está explícito o sentido do slogan da campanha:

A anistia pela qual lutamos deve ser **Ampla** – para todas as manifestações de apoio ao regime; **Geral** – para todas as vítimas da repressão; e **Irrestrita** – sem discriminações ou restrições. Não aceitamos a anistia parcial e repudiamos a anistia recíproca [...]⁹⁸. (grifo do autor).

E, como bem sabemos, o texto da Lei 6.683/79 ficou muito aquém do desejado por vários setores da época.

Veja-se, pois, que a amplitude é própria da medida concedida pela Lei nº 6.683/79 e, nesses termos, o significado do que seja conexão para os efeitos da norma deve ser entendido dentro do contexto específico da causa extintiva de punibilidade. Assim é que o §1º do art. 1º da Lei nº 6.683/79 deve ser interpretado da forma mais ampla possível, atribuindo-se ao termo conexão a abrangência que se quis dar à medida⁹⁹.

Mas, voltando ao que a AGU denominou de

⁹⁶ Nota nº 01, p. 13. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁹⁷ Aqui podemos fazer uma alusão ao conceito de “amnésia da gênese”: de alguma forma, deliberada ou não, o Advocacia-Geral da União ignora o fato de a anistia não ter sido a “anistia ampla, geral e irrestrita”. Há, portanto, uma estrutura ignorada, e não somente pela Advocacia-Geral da União. Há uma estrutura a qual cabe ao historiador “revelar a origem”. Sobre isso ver: PERISSINOTTO, Renato. História, Sociologia e Análise do Poder. História, sociologia e análise de poder. **História Unisinos**, São Leopoldo, v. 11, n. 03, p. 314, dez. 2007.

⁹⁸ CONGRESSO NACIONAL PELA ANISTIA apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 99. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

⁹⁹ Nota nº 01, p. 15. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

Reação da Ordem dos Advogados do Brasil às suas próprias interpretações: É de se observar que o arguente aguardou trinta anos de vigência da Lei de Anistia e vinte anos de vigência da Constituição Federal para mudar a interpretação e, tardiamente, apresentar uma extemporânea irresignação¹⁰⁰.

A disputa em torno da interpretação do §1º do artigo 1º da Lei 6.683/79 continua sendo, aqui, uma disputa pela interpretação do contexto histórico da anistia. O documento, *por excelência*, que fornece esse registro é o parecer elaborado por Sepúlveda Pertence, sobre o projeto da Lei, encaminhado ao Congresso Nacional em 14 de julho de 1979. Os pontos destacados na Nota nº 01 da AGU, do parecer da OAB de 1979 foram o 14, 16, 17, 18, 19. Neles, seu relator ressalta o fato de que o projeto de lei apresentado pelo Governo concederia anistia aos repressores do Estado e não o faria aos condenados por crimes tais como o terrorismo¹⁰¹:

14. Ora, não há objeção retórica que possa obscurecer que a amplitude, com a qual o mencionado § 1º definiu, como conexos aos crimes políticos, os crimes de qualquer natureza com eles relacionados, tem o único sentido de prodigalizar a anistia aos homicídios, violências e arbitrariedades policiais de toda a sorte, perpetrados nos desvãos da repressão política¹⁰².

Nas palavras da AGU:

Agora, o Conselho da OAB volta-se contra sua própria opinião, essencial àquela época para a formação da mentalidade que permitiu entender que todos os sujeitos que eventualmente tivessem praticado quaisquer ilícitos fossem beneficiários da anistia¹⁰³.

Em verdade, há que se considerar que a posição assumida pela OAB, em 1979, não foi uma posição unânime. Em relação ao Comitê Brasileiro pela Anistia pode-se perceber que, no

¹⁰⁰ Nota nº 01, p. 23. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁰¹ O que, aliás, *grosso modo*, é o teor deste parecer do Conselho Federal da OAB.

¹⁰² Nota nº 01, p. 23, citando o parecer da OAB. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁰³ Nota nº 01, p. 25. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

início de suas atividades, havia claro repúdio pela reciprocidade da anistia. Durante o I Congresso Nacional pela Anistia, o Comitê declarava-se pelo “fim radical e absoluto das torturas”, que pretendia “denunciar à execração pública os torturadores e lutar pela responsabilização judicial dos agentes da repressão e do sistema [...]”. Pregavam também a “elucidação da situação dos desaparecidos e dos mortos” [...] e “das circunstâncias em que ocorreram as mortes e desaparecimentos”¹⁰⁴.

Por outro lado, em discurso por ocasião da inauguração do primeiro Comitê, no Rio de Janeiro, ocorrido em 14 de fevereiro de 1978, o general Peri Bevilacqua manifestara-se pela reciprocidade:

Para haver equidade a anistia deverá abranger todos os crimes políticos praticados por pessoas de ambos os lados. Assim, os torturadores de presos políticos, por exemplo, deverão ser abrangidos pela anistia, mesmo que as consequências do seu procedimento criminoso tenham sido a morte de suas vítimas¹⁰⁵.

Considerando que a inauguração do primeiro CBA ocorreu em fevereiro de 1978 e o primeiro Congresso Nacional, em novembro – quando somente então as diretrizes nacionais da luta pela anistia foram articuladas – não somente o general Bevilacqua, mas outras entidades pró-anistia tiveram amplo espaço de tempo para debaterem e se manifestar sobre o assunto.

Significativa, também, é a análise que Heloísa Amélia Greco faz da posição “vacilante” do MDB à época, considerando alguns comentários da imprensa. O primeiro deles é um editorial de *O Estado de São Paulo*, de 19 de fevereiro de 1978:

Embora reclame genericamente a concessão da anistia, o MDB não possui e talvez nem pense em planos para a organização de uma campanha nacional nesse sentido. O partido encontra-se dividido entre os que acham suficiente a revogação do artigo 185 da Constituição – que impede o retorno dos cassados à vida política, mesmo depois de cumprida a pena -, os que defendem revisões mais amplas e os que pedem anistia geral e irrestrita. [...] Embora se manifestem isolada e eventualmente sobre o assunto, os representantes oposicionistas não têm ponto de vista definido a seu respeito,

¹⁰⁴ CONGRESSO NACIONAL PELA ANISTIA apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 98-99. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁰⁵ BEVILÁQUA, Peri, 1978 apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 118. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

reivindicando uma anistia ‘ampla e total’ apenas para ser coerentes com o programa partidário¹⁰⁶.

Ressalta Heloísa Amélia Greco que a Revista *Veja* tem posição semelhante, em editorial de 1º de março de 1978:

Tampouco o MDB tem-se revelado um aliado valioso dos combatentes pela anistia, embora esta seja uma das bandeiras do programa partidário. O envolvimento com a questão resume-se a declarações individuais – muitas vezes sonoros enunciados protegidos pelo aconchego das generalidades [...] ¹⁰⁷.

A conclusões semelhantes parece ter chegado à Carla Simone Rodeghero, Gabriel Dienstmann e Tatiana Trindade. Ao avaliar as relações entre o Movimento Feminino pela Anistia e MDB, encontraram importante documentação que comprova que o Movimento fazia constante contato com o partido, e tentava inserir-se nos comícios para levantar a bandeira da anistia¹⁰⁸. Consta no Livro de Atas do Movimento essa intenção. Também relatam que em agosto de 1976 o MFPA-RS enviou cartas à Presidente do Movimento Feminino do MDB, lembrando que anistia era parte do conteúdo programático do partido, mas não obteve respostas. Contam, ainda, Carla Rodeghero, Gabriel Dienstmann e Tatiana Trindade que, “[...] mesmo assim, as militantes do MFPA passaram a participar dos comícios”¹⁰⁹⁻¹¹⁰.

Em suma, tem razão o historiador Carlos Fico, que afirma que “a ideia de uma ‘anistia recíproca’ não era alheia à campanha pela anistia”¹¹¹. Porém, como este autor mesmo defende, não havia consenso sobre o assunto.

Não se pode negar que a falta de consenso na luta pela anistia a respeito da questão da reciprocidade possa ser um fator preponderante por uma conquista nesse sentido, muito embora o Governo tenha se mostrado inflexível nesse ponto. A inflexão de um governo autoritário que se impunha no poder por mais de quinze anos, por sua vez, encontrou um movimento um tanto desarticulado, pelo menos nesse ponto em específico. A própria pesquisa

¹⁰⁶ EDITORIAL..., 1978 apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 121. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁰⁷ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 121. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁰⁸ RODEGHERO, Carla Simone; DIENSTMANN, Gabriel; TRINDADE, Tatiana. **Anistia ampla, geral e irrestrita: história de uma luta inconclusa**. Santa Cruz do Sul: Unisc, 2011.

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 63.

¹¹⁰ Ver ainda outro ponto do mesmo estudo de Carla Rodeghero, Gabriel Dienstmann e Tatiana Trindade no qual dizem que “[...] quase dois anos após a criação do MFPA, parece que foi conquistada a adesão oficial do Setor Feminino do MDB à causa da anistia”. *Ibid.*, p. 124.

¹¹¹ FICO, Carlos. **A negociação parlamentar da anistia de 1979 e o chamado “perdão aos torturadores”**. Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppphis.ifcs.ufrrj.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=24&sid=3>>. Acesso em: 15 jan. 2011.

de Heloísa Greco encontrou indícios de desarticulação no movimento, ponderada por ele mesmo. Em razão do III Encontro Nacional pela Anistia, ocorrido em julho de 1979, no Rio de Janeiro – pouco antes da votação da Lei 6.683, portanto – o movimento lançou em seu Documento Base as seguintes palavras:

[...] Precariedade e falta de organicidade das entidades representativas da sociedade civil cujas lideranças não conseguem mobilizar suas bases para lutas de caráter mais amplo e político; capitulação de alguns setores da oposição frente ao acirramento do confronto com o projeto de anistia da ditadura, lentidão dos próprios CBAs na implementação da linha de popularização¹¹².

Essa precariedade parece ser bem reconhecida pela historiadora, que conclui ponderadamente sobre a força da atuação do Comitê Brasileiro da Anistia no processo em questão: “a combatividade e operosidade dos CBAs e seus aliados obrigam o sistema a reconhecer a sua presença, mas [...] não o levam a admiti-los como interlocutores”¹¹³. Havia adversários ao regime. Mas não havia consenso, na oposição, quanto à extensão da anistia.

Esta estrutura que instituiu a anistia perdurou depois de sua instituição e resistiu em resquícios de autoritarismo, mesmo depois de finda a ditadura militar. É o que ocorre com o Ministério da Defesa¹¹⁴ que foi contra *todas* as colocações da Ordem dos Advogados do Brasil em sua proposição no STF. Apenas lembremo-nos antes que o Ministério da Defesa foi o órgão público mais resistente em reconhecer os direitos dos perseguidos políticos do período de 1964-1984.

É da opinião do historiador Daniel Aarão Reis Filho, por exemplo:

Quando os militares brasileiros passarão a se ver como aquilo que são: funcionários públicos uniformizados?

[...]

A sociedade brasileira não tem discutido o assunto. Os governos civis e as universidades apenas o afloram. O Ministério da Defesa até hoje é um

¹¹² ENCONTRO NACIONAL PELA ANISTIA, 3. apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 95. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹¹³ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 269. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹¹⁴ Conforme Informação nº 839/CONJUR/MD-2008, de 11 de novembro de 2008. Assinada pelo Consultor Jurídico do Ministério da Defesa, Celso José da Fonseca Filho, e pelo Procurador Federal, Assistente da Consultoria Jurídica, Wilson Marcelo Malchow Vedana. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?sobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

simulacro. Seu titular e os chefes das três forças aparecem como comissários dos militares junto aos governos e não como Ministros dos governos. A situação chega ao patético quando o Ministro da Defesa, um civil em cargo civil, em visita de inspeção ao Haiti, veste uniforme de batalha como se fora um general em campanha. Para além do ridículo, atroz, uma atitude simbólica.

[...]

Ora, o debate sobre a revisão da Lei de Anistia poderia, e deveria, contribuir ao questionamento, à revisão e à superação desta cultura política anacrônica e deletéria que faz das Forças Armadas brasileiras um quisto autoritário que é necessário remover¹¹⁵.

O historiador está criticando a atuação do então ministro da Defesa, Nelson Jobim, que em visita ao Haiti, embora um civil, compareceu vestindo farda do Exército.

Os estudos do Prof. Jorge Zaverucha, por exemplo, demonstram que os militares conservaram diversas garantias depois da ditadura militar:

FHC investiu mais na área militar do que na área social. [...] Para o ano 2000, a influência orçamentária militar continuou significativa. O orçamento do ministério da Defesa foi o segundo maior da União. [...] Dentro da área social, o ministério que menos investiu proporcionalmente foi o da Educação¹¹⁶.

Como se vê, historicamente, o Ministério da Defesa tem uma tendência a negar provimento a qualquer investigação, ou mesmo reabrir qualquer discussão direcionada ao passado referente ao período da ditadura militar. Sendo assim, parece evidente que a posição jurídica do órgão seja no sentido da improcedência da ação. E não somente isso. O Ministério da Defesa não se contenta com a improcedência. Tenta deslegitimar o quanto mais consegue a arguente, desde a conclusão segundo a qual não há “[...] prova da violação do preceito fundamental”¹¹⁷, até os argumentos usados para defender o não cabimento da ADPF. Segundo a Informação nº 839, do Ministério da Defesa, os argumentos apresentados, entre eles, as reportagens inseridas na inicial, não demonstram controvérsia judicial para cabimento da ação¹¹⁸.

Também o Ministério da Defesa não se isenta da análise do contexto histórico da

¹¹⁵ REIS FILHO, Daniel Aarão. Ditadura, anistia e reconciliação. **Revista Estudos Históricos**. Rio de Janeiro, v. 23, n. 45, p. 181, 2010.

¹¹⁶ ZAVERUCHA, Jorge. (Des)Controle civil sobre os militares no governo de Fernando Henrique Cardoso. **Lusotopie**, [S.l.], v. 3, n. 12, p. 399-418, 2003.

¹¹⁷ Inf. nº 839, p. 4. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s eqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹¹⁸ É importante ressaltar que o próprio STF aceitou o cabimento da demanda e decidiu, assim, analisar o seu mérito.

promulgação da Lei de Anistia. Dessa forma, em sua manifestação, o seu consultor jurídico apropria-se de um pronunciamento do Senador Franco Montoro,

[...] Que culmina com apresentação de um substitutivo, com destaque para a manifestação do movimento de artistas, revela claramente o espírito de conciliação e pacificação que acompanhou a feitura da Lei de Anistia. Buscava-se a anistia ‘ampla, geral e irrestrita’. E as críticas quanto às eventuais restrições impostas pela Lei obviamente não levam à perspectiva ora defendida, de estabelecer uma restrição, totalmente extemporânea¹¹⁹.

Logo em seguida à Informação nº 839, do Ministério da Defesa, também passa a analisar o parecer de 14 de julho de 1979, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, assinado por Sepúlveda Pertence, defendendo o argumento da anistia enquanto conciliação.

Tais manifestações, de setores expressivos da sociedade civil brasileira, [...] eliminam qualquer dúvida quanto ao espírito que norteou a confecção da Lei de Anistia e, em especial, quanto ao alcance do preceito que é objeto da presente ADPF¹²⁰.

Mais adiante, novamente o Ministério se expressa, defendendo o passado da anistia enquanto conciliação nacional:

54. Por outro lado, a interpretação conferida à referida Lei orientou-se pelo princípio de reconciliação e de pacificação nacional, reconhecido expressamente pelo Poder Público no art. 2º da Lei nº 91.140/95/95, já sob a égide do novo ordenamento constitucional. Interpretação que correspondia aos anseios da sociedade civil brasileira, como se percebe no pronunciamento de Franco Montoro¹²¹.

¹¹⁹ Inf. nº 849, p. 10. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²⁰ Inf. nº 849, p. 13. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²¹ Inf. nº 849, p. 15-16. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

Como dissemos, a interpretação daquele contexto histórico, por parte do Ministério da Defesa, acompanha um posicionamento que já lhe é característico, ao longo do tempo. Dessa forma, sem apresentar argumentos que se destaquem, nem do ponto de vista jurídico, nem do ponto de vista político, o consultor posiciona-se contra o “[...] suposto desrespeito aos princípios democrático e republicano [...] [e] da alegada violação ao princípio da dignidade da pessoa humana”¹²². O consultor do Ministério, inclusive, tece críticas ao texto da inicial, “[...] deixando de lado as considerações de caráter político”¹²³, no sentido de que não são argumentos pertencentes ao âmbito jurídico. O argumento apresentado pelo consultor foi o de que se a Lei 6.683/79 for considerada ilegítima, em função do Congresso e do Chefe do Executivo que a promulgou, toda a legislação da mesma época passaria a sê-lo.

Assim também são os posicionamentos elaborados no que tange à imprescritibilidade dos crimes de tortura e “[...] inadmissibilidade de estabelecer tratado internacional como parâmetro de controle em sede de ADPF”¹²⁴.

No caso referente à tortura, o Ministério da Defesa admite que foi, em seus argumentos, ainda mais longe do que o que foi apresentado na inicial. Ou seja, a OAB não falou de tortura, mas o Ministério da Defesa, mesmo assim achou por bem tratar do assunto: “100. Embora não constem de modo expreso e fundamentado na inicial, também devem ser refutadas eventuais alegações no sentido da suposta imprescritibilidade do crime de tortura”¹²⁵.

Em outra Informação, da Consultora da União, Sônia Regina Regina Maul Moreira Alves Mury, novamente aparece o aspecto da apropriação do contexto histórico de 1979 e da anistia enquanto conciliação, agora através de uma manifestação do Instituto dos Advogados Brasileiros. “[...] Sendo ato de conciliação da nação consigo mesma, não deve ser feita

¹²² Inf. nº 839, p. 23-24. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²³ Inf. nº 839, p. 24. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²⁴ Inf. nº 839, p. 25 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²⁵ Ibid.

nenhuma forma de gradação ou consideração da natureza do ato político. Significa esquecer o passado e viver o presente com vistas ao futuro”¹²⁶.

E segue a referida Informação nº 01, citando um parecer do Instituto dos Advogados Brasileiros, de Sérgio Tostes, de 1º de agosto de 1979:

[...] É forma de dúvida que o parágrafo 1º do citado artigo 1º pode dar margem a se excluir do campo da apreciação judicial aqueles que podem ser qualificados como ‘torturadores’. A ideia do crime conexo certamente aproveitará aqueles que extravasaram na competência legal e infringiram sofrimentos morais e físicos. Por mais que repugne à sensibilidade humana, até mesmo admitir-se, que alguém valendo-se de uma autoridade de que momentaneamente dispõe possa causar danos pessoais a um semelhante, por uma questão de coerência, por se considerar que a ideia de anistia implica num esquecimento total, é de se concordar com a menção expressa do citado parágrafo 1º. O que visa a anistia é esquecer o passado e se viver o presente com vistas ao futuro. Desta forma, se a anistia deve ser como o exige o presente momento histórico, ampla, geral e irrestrita, deve também abranger todos àqueles que de uma forma ou de outra estiveram envolvidos no processo de exacerbação de ânimos ¹²⁷. (grifo do autor).

Os pontos 14, 16, 17, 18 e 19 do parecer de Sepúlveda Pertence, de 1979, são igualmente citados pela consultora.

Por sua vez, a Secretaria Especial de Direitos Humanos manifesta-se de forma contrária à “interpretação ‘histórica’, assim chamada pelos que erroneamente referem ter a Lei 6.683/79 introduzido anistia ampla, geral e irrestrita”¹²⁸. A Secretaria dos Direitos Humanos, portanto, defende que “nenhum contexto histórico pode ser utilizado como justificativa para

¹²⁶ Informação nº AGU/SM 01/2008, de 13 de nov. 2008, da Consultoria Geral da União (Informação nº 01). BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²⁷ Inf. nº 1, p. 26. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²⁸ Nota Técnica - SEDH/PR, de 13 de nov. 2008, Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, p. 5. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

acobertar violações de direitos humanos”¹²⁹-, prosseguindo: pelo contrário, o contexto histórico deve ser conhecido e considerado visando à evolução da garantia dos direitos fundamentais”¹³⁰.

A Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça, em sua manifestação¹³¹, também critica a atuação da Advocacia-Geral da União. A primeira crítica vem do fato de que, segundo o MJ, o Advogado-Geral da União não tem obrigação de defender, na Arguição de descumprimento de preceito fundamental, o ato normativo que está em questão.

O que ocorre aqui, assim parece, é que a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça estabelece uma crítica, por meio de um argumento jurídico¹³², à atuação da Advocacia-Geral da União na ADPF 153, por esta combater todos os argumentos apresentados na inicial da OAB.

E, podemos ver também, que o Ministério da Justiça incorre na análise do contexto histórico. “[...] Desta forma, não há de se falar que, em nome da ‘pacificação nacional’ houve um ‘acordo político’ para a anistia recíproca. Não estavam as partes em igualdade para discutir [...]”¹³³.

Entretanto, a atuação dos grupos que defendiam a anistia, conforme Heloísa Amélia Greco, “[...] constitui transgressão às regras do jogo da ditadura e estabelece o dissenso [...], que veio para ‘perturbar a ordem da polícia’ e resgatar o registro da política e entendida como ruptura, ao contrario de consenso”¹³⁴. O que é preciso demonstrar, é que a presença de um contradiscurso foi importante, pois, em primeiro lugar, verifica-se que havia, de alguma forma um dissenso naquele momento. Nem todos estavam contentes com aquela situação, como sabemos. E muitos grupos articulavam-se para alterá-la.

¹²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje toincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹³⁰ Ibid.

¹³¹ Informação CCJ Nº 338/2008-LV, de 11 de nov. 2008, da Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça, assinado pelos Advogados da União Rogério Pereira, Eliete Viana Xavier, Lilian Barros de Oliveira Almeida. Doravante, para nós, Informação nº 338. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s eqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹³² Trata-se, principalmente das atribuições da AGU, e da lei que regulamenta as ADPF's, Lei nº 9.882/99.

¹³³ Informação nº 338, p. 10. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s eqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹³⁴ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 113. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

A análise de como cada qual ocupou seu espaço naquele momento, e mais, a análise de como agora quem se vê *herdeiro*¹³⁵ de qual discurso, nessa estrutura, é que desnuda a batalha das memórias, conforme defende Heloísa Amélia Greco: “o resgate da memória é o eixo principal em torno do qual se articula a luta pela anistia, representado pela polarização anistia parcial e recíproca x anistia ampla, geral e irrestrita”¹³⁶.

A nossa análise vem demonstrando que os discursos de seus antagonistas buscam legitimar-se por um repertório específico dentro dessa estrutura. E talvez, em relação a esse repertório, um dos pontos favoráveis de sua heterogeneidade é o fato de ele ter provavelmente contribuído significativamente para a não *crystalização* de um conhecimento hegemônico sobre a anistia, tal qual poder-se-ia, em algum momento chamar de história *oficial*, ou memória oficial¹³⁷.

A partir de 1975, como mesmo assinalaram os estudos como de Heloísa Amélia Greco¹³⁸, Carla Simone Rodeghero, Gabriel Dienstmann e Tatiana Trindade¹³⁹ e outros, movimentos pela anistia produziram discursos diferentes ao discurso *oficial*. Esse discurso, agora, apresenta reverberações na manifestação do Ministério da Justiça, solicitada pela Advocacia Geral da União.

Nesse sentido, para defender a sua visão do passado em relação aos atos praticados durante o período da ditadura militar, a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça lembra dos “Princípios de Nüremberg”, que já haviam sido regulamentados em relação aos crimes contra a humanidade, aprovados pela Assembleia Geral das Nações Unidas, depois da Segunda Guerra Mundial¹⁴⁰.

[...] Já o agente estatal que comete também um sequestro, com vistas a obter

¹³⁵ Conforme Michael Pollak, “é perfeitamente possível que, por meio da socialização política, ou da socialização histórica, ocorra um fenômeno de projeção ou de identificação com determinado passado, tão forte que podemos falar numa memória quase que herdada”. POLLAK, Michel. Memória e identidade social. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 10, p. 201, 1992.

¹³⁶ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 113. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹³⁷ Em outros termos, como disse Michel Pollak, “[...] pode-se colocar a questão das condições de possibilidade e de duração de uma memória imposta. [Ou seja], ainda que quase sempre acreditem que ‘o tempo trabalha a seu favor’ e que ‘o esquecimento e o perdão se instalam com o tempo’, os dominantes frequentemente são levados a reconhecer, demasiado tarde e com pesar, que o intervalo pode contribuir para reforçar a amargura, o ressentimento e o ódio dos dominados, que se exprimem então com os gritos da contraviolência”. POLLAK, Michel. Memória, esquecimento, silêncio. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3, p. 9, 1989.

¹³⁸ GRECO, op. cit.

¹³⁹ RODEGHERO, Carla Simone; DIENSTMANN, Gabriel; TRINDADE, Tatiana. **Anistia ampla, geral e irrestrita: história de uma luta inconclusa**. Santa Cruz do Sul: Unisc, 2011.

¹⁴⁰ Informação nº 338, p. 21. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

sob tortura informações, viola o direito interno, uma vez que não possuía atribuição para tanto, viola o direito internacional, uma vez que o tratamento a presos de guerra já estava tipificado, viola as convenções de direitos humanos das quais o Brasil já era signatário, sem que, em qualquer momento, tenha uma conduta política tipificável à qual possam se vincular as demais por conexão. De fato, comete uma série de atos ilícitos e altamente reprováveis para sustentar o poder usurpador, e não para derrubá-lo. Mais que isso, o faz desabrigado da própria legalidade do regime militar, que não previa tais práticas. Desta forma, incabível (como nos históricos julgamentos do Holocausto judeu) a alegação de que agia cumprindo ordens, uma vez que estas ordens nunca existiram, e ainda mais descabida a afirmação que agia politicamente, uma vez que era ele o agente estatal responsável por reprimir qualquer manifestação que ferisse a legalidade repressora do regime.
[...]

Percebe-se incontestavelmente que o Brasil já reconhecia – e tinha integrado ao seu sistema jurídico – o conceito de crime contra a humanidade à época dos fatos criminosos praticados por agentes da repressão transcorridos durante o Regime Militar de 1964-1985 constitutivos de graves violações de direitos humanos já conhecidos pelo Estado brasileiro de modo oficial pela Comissão de Mortos e Desaparecidos e pelo trabalho da Comissão de Anistia¹⁴¹.

Não é por acaso que pode-se distinguir historicamente no período pós-guerra avanços internacionais no sentido de regulamentar crimes de guerra e medidas coercitivas contra opressões de diversas naturezas, como bem sabemos. Todavia, a Segunda Grande Guerra é também um divisor de águas para os historiadores que se ocuparam de seus efeitos, nas populações que sofreram as perseguições da opressão do estado totalitário, em especial, como bem sabido, os judeus.

Michel Pollak analisa o silêncio de sobreviventes dos campos de concentração e a dificuldade dessas pessoas em lidar com seu passado de traumas. Há uma série de questões que envolvem a memória e o esquecimento dos judeus. Por vezes, “[...] deixaram-se levar a negociar com autoridades nazistas”¹⁴² em razão de alcançar melhor tratamento, ou para “[...] limitar as perdas”¹⁴³. Outro silêncio importante, assinalado por Michel Pollak é o “dos milhões de simpatizantes do regime”¹⁴⁴. A significação de alguns silêncios alcançou, inclusive, “na ausência de toda a possibilidade de se fazer compreender [...] – diferente do esquecimento – [...]a condição necessária (presumida ou real) da comunicação com o meio-

¹⁴¹ Informação n° 338, p. 19-21. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?sEqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁴² POLLAK, Michel. Memória, esquecimento, silêncio. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3, p. 13, 1989.

¹⁴³ *Ibid.*, p. 13.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 13.

ambiente”¹⁴⁵.

O próprio Michel Pollak adverte:

Que poucos períodos foram tão estudados como o nazismo, incluindo-se aí sua política anti-semita e a exterminação dos judeus. Entretanto, a despeito da abundante literatura e do lugar concedido a esse período nos meios de comunicação, frequentemente ele permanece um tabu nas histórias individuais na Alemanha e na Áustria, nas conversas familiares e, mais ainda, nas biografias dos personagens públicos. Assim como as razões de um tal silêncio são compreensíveis no caso de antigos nazistas ou dos milhões de simpatizantes do regime, elas são difíceis de deslindar no caso das vítimas¹⁴⁶.

Mas, como pensa Paul Ricoeur, o historiador deve refletir sobre isso:

[...] Solicitado ao nível de sua participação na memória coletiva, diante da qual o historiador é chamado a prestar contas. Mas este não o faz sem lançar mão dos recursos críticos que estão na alçada de sua competência de historiador profissional. A tarefa do historiador frente aos acontecimentos ‘nos limites’ não se limita à habitual caça à falsificação que desde o caso da *Doação de Constantino*, tornou-se a grande especialidade da história erudita. Estende-se à discriminação dos testemunhos em função de sua origem: diferentes são os testemunhos de sobreviventes, diferentes os de executantes, diferentes são os de espectadores envolvidos, a títulos e graus diversos, nas atrocidades de massa; cabe então à crítica histórica explicar por que não se escrever a história abrangente que anularia a diferença intransponível entre as perspectivas¹⁴⁷ (grifo do autor).

É dessa forma que Paul Ricoeur explora preceitos que podem vir a dificultar o trabalho crítico de um historiador que pesquise as vítimas do totalitarismo alemão ou mesmo de outros regimes autoritários:

O historiador da Shoah tampouco deveria se deixar intimidar pelo postulado segundo o qual explicar é desculpar, compreender é perdoar. O julgamento moral emaranhado com o julgamento histórico está ligado a uma camada do sentido histórico diferente daquela da descrição e da explicação; não deveria, portanto, intimidar ao historiador a ponto de levá-lo a censurar-se¹⁴⁸.

Pergunta-se sobre os motivos que levaram milhões a apoiar o regime nazista, ou resguardadas as diferenças, sobre os motivos pelos quais a determinados setores da sociedade civil apoiou a ditadura militar no Brasil. Assim, portanto, teríamos de nos lançar uma pergunta semelhante, para o período da abertura, questionando certos apoios à anistia do

¹⁴⁵ POLLAK, Michel. Memória, esquecimento, silêncio. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3, p. 13, 1989.

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 6.

¹⁴⁷ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 271.

¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 271.

governo, vindos de determinados grupos.

Heloísa Amélia Greco teve profunda preocupação em relação ao processo ditatorial no Brasil, em termos estruturais, considerando-o processo histórico de longa duração¹⁴⁹. Para quem já alguma vez pesquisou sobre os motivos pelos quais o Brasil manteve-se unificado como Estado depois da independência da Metrópole, ao contrário das colônias espanholas que se fragmentaram quando do mesmo ocorrido, não causa estranheza que:

A preocupação exclusiva com a construção do Estado nacional ao longo do século XIX significa na prática a confirmação da hegemonia política das elites dirigentes a partir de consenso construído com dificuldade e, finalmente tornado possível em 1850 ‘graças à repressão de dezessete rebeliões e um sem número de levantes e motins’¹⁵⁰. Significa igualmente legitimação da brutal desigualdade da sociedade escravista e preservação das raízes portuguesas e da monarquia, esta vendida como única garantia da ordem, da unidade e da identidade nacionais¹⁵¹.

Em confluência com o mundo desse liberalismo escravocrata, onde a propriedade é um bem exclusivo do homem branco, Greco insere a figura do índio. Segundo ela, essa figura, juntamente com outros elementos, conformam a “brasilidade excludente”¹⁵². Aqui apresentam-se as três raças. Dentre elas, o índio é tido como aquele que acrescenta os elementos mais subservientes, de qualidades “[...] consignadas sob a chancela da subalternidade”¹⁵³.

Isso torna-se sobremaneira importante para nós, na medida em que “este mito fundador da brasilidade [...]”¹⁵⁴ é apropriado pelo ministro Eros Grau em seu voto, contra qualquer revisão de interpretação do parágrafo primeiro do artigo primeiro da Lei de Anistia, como veremos mais adiante.

Este mito fundador “[...] traz em seu bojo uma das mais persistentes matrizes

¹⁴⁹ Sobre isso, ver o capítulo primeiro de sua tese, no qual a historiadora demonstra de forma bastante erudita uma tendência repressiva na história brasileira. GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 26-41. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁴⁹ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 29. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁵⁰ OLIVEIRA, 2001, p. 57 apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 29. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁵¹ GRECO, op. cit., f. 29.

¹⁵² O conceito de brasilidade excludente é de Henrique Samet. Segundo Heloísa Amélia Greco, “para Samet, no processo de ‘construção letrada da nacionalidade’ pode ser traçada linha direta de Varnhagen Golbery do Couto e Silva na formulação de um discurso orgânico voltado para o que ele chama com muita propriedade de construção da brasilidade excludente, ou seja, uma ideologia baseada no pressuposto de que ‘Estado e nação precisam de povo, mas não necessariamente de cidadãos’”. Ibid., f. 28.

¹⁵³ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 30. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁵⁴ Ibid., f. 30.

explicativas da nossa singularidade: aquela que define a boa índole, a cordialidade, a passividade e a informalidade como características ontológicas da população”¹⁵⁵. Eros Grau, como veremos, evoca essa índole do povo brasileiro, depois de longa análise jurisprudencial de anistias no Brasil.

Mas, desde já, é importante que atentemos para o modo crítico com o qual Heloisa Greco analisou este *mito*:

Esta questão é tipificada com maestria no homem cordial de Sergio Buarque de Holanda, que simboliza uma sociedade marcada pela completa promiscuidade entre público e privado com franco favoritismo do segundo em detrimento do primeiro, onde predominam ‘sujeitos que são levados a concordar em ser objetos’¹⁵⁶ e a preferir o aconchego do paternalismo complacente das elites sempre dispostas a proteger este povo infantilizado, incapaz, irresponsável – aos riscos da intervenção ativa e coletiva na construção do mundo comum [...] ¹⁵⁷.

Como se pode ver, o povo, se o considerarmos assim como dito pela historiadora – *infantilizado, incapaz, irresponsável* – é um povo dominado, dentro de uma estrutura onde se tenta fazer prevalecer uma memória oficial da anistia.

Sendo assim, é plenamente possível admitir a parcialidade da anistia votada em 1979, como atesta o Ministério da Justiça na seguinte passagem:

O processo legislativo da lei 6.683 é revelador da imparcialidade e da defesa de interesses parciais. O projeto de lei de anistia que deu origem à lei 6.683/79 foi assinado pelo então presidente João Figueiredo, escolhido indiretamente por seus pares. A elaboração do projeto de lei teve a participação do Senador Petrônio Portela, o Ministro chefe da Casa Civil, Golbery do Couto e Silva, o chefe do SNI, Octávio Aguiar de Medeiros, o chefe do gabinete militar, Danilo Venturini e o secretário particular do Presidente, Heitor Ferreira¹⁵⁸.

Não é somente pacífica a ideia de que a anistia é resultado de um projeto engendrado nas forças do Estado autoritário de então, como também o mesmo argumento pode servir para persuadir os ministros da carência de legitimidade do texto normativo enquanto resultante de

¹⁵⁵ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 30. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁵⁶ SAMET, p. 48-49, apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 32. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁵⁷ GRECO, op. cit., f. 32.

¹⁵⁸ Informação nº 338, p. 40. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s eqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

um governo que não era democrático. É o mesmo sentido do seguinte parágrafo, que corrobora o texto apresentado na inicial da OAB.

Não se pode esquecer que o Congresso que aprovou a lei de anistia era composto por 1/3 de senadores biônicos e o presidente General do Exército que a promulgou foi levado ao cargo por seus pares, caso típico de auto-anistia¹⁵⁹.

Por outro lado um descolamento de sentido importante que encontramos aqui é o que segue no seguinte parágrafo: “[...] O MDB tentava convencer a Arena a aprovar emenda ao projeto do relator, (*sic*) deputado Ernani Satyro (Arena-PB), para ampliar a anistia para uma anistia, [*sic*] ampla, geral e irrestrita [...]”¹⁶⁰.

Em verdade, antes de se voltar para a emenda do deputado Ernani Satyro, o MDB havia negociado junto com o Comitê Brasileiro pela Anistia o fechamento da questão em torno da Emenda nº 7, de 9 de agosto de 1979. Curiosamente, João Paulo Sepúlveda Pertence participou da redação desse substitutivo, que fazia clara rejeição à reciprocidade da anistia¹⁶¹.

Evidentemente a emenda não passou na Comissão Mista, e o substitutivo do deputado Ernani Satyro foi aprovado em 16 de agosto de 1979¹⁶². Entretanto, todos os membros da Comissão que pertenciam ao MDB, que eram em número de oito, votaram contra a emenda do deputado.

Logo depois da aprovação, o então senador Itamar Franco fez um discurso lamentando que “a maioria mostrou-se insensível ao aprimoramento do projeto”¹⁶³. Ainda segundo o senador, “a fraude dos poderosos teve acolhida, enquanto os presos políticos, em greve de fome, continuam como reféns [...]”¹⁶⁴.

Torna-se um tanto revelador, no entanto, no discurso do Ministério da Justiça, o apontamento do que se pode chamar de legado da Anistia de 1979. Ou seja, uma análise que se pode fazer a partir dos dias atuais.

¹⁵⁹ Informação nº 338, p. 40. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁶⁰ Ibid.

¹⁶¹ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 280. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁶² Ibid., f. 282.

¹⁶³ Ata da 8ª Comissão Mista apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 282. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹⁶⁴ Ibid., f. 282.

Analisando do ponto de vista da eficácia social, a lei de anistia não pacificou a sociedade brasileira. Ainda não foram elucidados os fatos relativos à localização dos corpos dos mortos e a localização dos desaparecidos, ainda não houve completa reparação econômica às vítimas, ainda constam em sistemas de informação e segurança nomes de alguns perseguidos políticos [...] ¹⁶⁵.

Assim, é possível verificar a não conclusão do processo de anistia no Brasil. Dessa forma, então, poderíamos tratar aqui de apontar, para um questionamento teórico, sobre esse passado brasileiro: se há, portanto, uma patologia da memória, em âmbito coletivo, para a qual ainda faltaria um *trabalho de luto*. E, conseqüentemente, se esse trabalho de luto é esta tentativa de reinterpretar a Lei n° 6.683/79.

Há, portanto, duas instâncias bastante distintas da memória enquanto objeto na questão da história do passado ditatorial brasileiro. Embora não se possa negar a relação dessa história com a violência sofrida ¹⁶⁶, onde “[...] a glória de uns foi a humilhação para outros” ¹⁶⁷, no nível prático a memória pode ser manipulada, em torno de questões como ideologia, poder, etc.

3.2.3 Procuradoria-Geral da República

A Procuradoria-Geral da União, na pessoa de Roberto Monteiro Gurgel dos Santos, apresentou a sua manifestação ao Supremo Tribunal Federal em 29 de janeiro de 2010. Há, em seu texto, uma longa digressão jurídica sobre o que dispõe a Lei da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Aqui, no entanto, o que se mostra mais relevante é a interpretação ¹⁶⁸ que o procurador dá à inicial apresentada pela Ordem dos Advogados do Brasil. Interessante, pois, verificar que prontamente o Procurador-Geral reconhece que “está satisfatoriamente demonstrada a existência de polêmica sobre a validade constitucional de

¹⁶⁵ Informação n° 338, p. 43. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?sobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1° maio 2010.

¹⁶⁶ Sobre isso, Paul Ricoeur acredita que “a transposição das categorias patológicas para o plano histórico” é possível a partir do momento em que se verifica a possibilidade de aplicá-las a casos excepcionais, “mas que elas se devem a uma estrutura fundamental da existência coletiva”. Assim, Ricoeur evoca “a relação fundamental da história com a violência.” RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 92.

¹⁶⁷ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 92.

¹⁶⁸ Diz o ponto 20 da manifestação do procurador da República: “O Arguente trabalha com duas hipóteses: ou a redação da lei foi insuficiente para beneficiar aqueles agentes públicos (pois não existiria conexão de seus crimes com delitos políticos) e então foi forjada uma interpretação ilegal, ou a previsão normativa de uma anistia dessa espécie é incompatível com a Constituição”. BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%E7%E3o%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.

uma interpretação que reconheça aos agentes públicos que perpetraram crimes na repressão à dissidência política durante a ditadura militar”¹⁶⁹.

As razões pelas quais se baseia Roberto Gurgel dizem respeito às manifestações divergentes do Executivo. Segundo ele, “a Presidência da República apresentou notas técnicas de diversos órgãos sobre a matéria, os quais [os diversos órgãos] divergem sobre o entendimento a ser fixado em relação à referida norma”¹⁷⁰. Ainda, segundo o mesmo entendimento do Procurador-Geral, há controvérsias dentro do próprio Supremo Tribunal Federal, sobre a Lei de Anistia de 1979.

Percebe-se, portanto, que a propositura da ADPF não repousa sobre mero debate acadêmico ou doutrinário. Há efetivamente interpretações antagônicas ao preceito legal, com reflexos profundos no exercício da persecução penal em todas as suas fases (da investigação policial ao pronunciamento judicial)¹⁷¹.

No item 48 de sua manifestação, Roberto Gurgel contesta uma *preliminar* do Ministério da Defesa, segundo a qual haveria “a falta de indicação de autoridades responsáveis pelos atos concretos de descumprimento de preceitos fundamentais [...]”¹⁷². O Procurador-Geral da República manifesta-se no seguinte teor:

50. A ausência de qualquer dificuldade na identificação das autoridades e órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados não impede que se advirta, todavia, que essa exigência de identificação é relativizada em relação à pretensa ADPF autônoma: nessa modalidade, realiza-se um controle objetivo da conformidade constitucional do ato normativo, sendo genéricos os efeitos do pronunciamento judicial em relação ao descumprimento de preceito fundamental¹⁷³.

O argumento do Ministério da Defesa, no sentido de colocar-se contra a possibilidade da ADPF, uma vez que haveria responsáveis concretos, em verdade, é pouco jurídico. Reveste-se, todavia, de uma faceta jurídica, para defender uma posição política, historicamente identificável do referido Ministério em relação aos crimes da ditadura militar. O que fez Roberto Gurgel, no entanto, foi trazer, novamente o debate ao âmbito jurídico, argumentando que caso a ADPF seja reconhecida, e deferida, seus efeitos seriam *genéricos*.

¹⁶⁹ BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%E7%E3o%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.

¹⁷⁰ Ibid.

¹⁷¹ Ibid.

¹⁷² Ibid.

¹⁷³ Ibid.

Não há que se olhar, de antemão, quais seriam os efeitos judiciais de uma decisão de deferimento de uma ação de descumprimento de preceito fundamental, para concedê-lo. Isso seria decidir politicamente. Tanto assim, a posição do Ministério da Defesa em relação à ADPF é uma posição política, uma vez que não a quer admitida por não querer que *autoridades responsáveis* sejam, quem sabe, talvez, reconhecidas.

Depois de analisar os argumentos do Ministério da Defesa, o Procurador-Geral da União passa a considerar a manifestação da Advocacia-Geral da União. Em seu ponto 66, Roberto Gurgel diz que quanto ao fato de a interpretação questionada da Lei de Anistia violar o princípio da *isonomia em matéria de segurança*, a AGU “assevera com total procedência [...] que a interpretação ampliativa orientou-se pelo princípio de reconciliação e pacificação nacional, de modo a incluir as diversas espécies de crimes praticados por motivação política”¹⁷⁴. Assim, pelo que podemos ver, Gurgel legitima a posição assumida pela Advocacia-Geral da União, de que a interpretação consolidada da Lei nº 6.683/79 se deu em razão da *conciliação nacional*. O Procurador não expõe argumentos. Apenas legitima a posição da AGU. Como poderemos ver, também mais adiante, a conciliação nacional será amplamente legitimada no voto do ministro relator Eros Grau.

Vejamos outro argumento da AGU, estendido por Eros Grau, em seu voto, e também salientado por Roberto Gurgel. Conforme dito anteriormente, a OAB, em sua petição inicial, defendeu que o Congresso que votou a Lei de Anistia não tinha legitimidade política e que o governo de então não havia sido eleito democraticamente pelo povo. A Ordem fez alusão ao Pacote de Abril e aos Senadores biônicos. A posição do Procurador acompanhou a da Advocacia-Geral da União:

71. Não obstante legítima a impugnação de normas anteriores à Constituição de 1988, o argumento defendido pelo requerente pressupõe um pouco razoável juízo sumário de inconstitucionalidade formal, em tese extensivo aos demais atos aprovados pelo Congresso e promulgados pelo Chefe do Executivo no período da ditadura¹⁷⁵.

Roberto Gurgel defende o argumento da Advocacia-Geral da União, de que ao aceitar-se a tese da arguente, haveria necessidade de se estender a mesma interpretação aos demais atos normativos da mesma época. A esse aspecto, voltaremos mais demoradamente quando nos voltarmos para o voto do ministro Eros Grau, que também

¹⁷⁴ BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%E7%E3o%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.

¹⁷⁵ Ibid.

acompanha esse entendimento.

Em seguida às considerações sobre as manifestações do Ministério da Defesa e da Advocacia-Geral da União, Roberto Gurgel diz que as argumentações até então apresentadas poderiam ser suficientes “para um juízo de improcedência da Arguição”¹⁷⁶. Mas, de fato, não é como o Procurador acaba por proceder. Ele cede ao entendimento de que “não comporta exame dissociado do contexto histórico em que edita a norma objeto da Arguição, absolutamente decisivo para a sua adequada interpretação e para o juízo definitivo acerca das alegações deduzidas pela Ordem [...]”¹⁷⁷. Se até então Roberto Gurgel havia tecido argumentos que se mostravam o mais proximamente possível das interpretações jurídicas sobre o que fora apresentado, agora o Procurador já lança mão de julgamentos menos objetivos e embasados juridicamente. É certamente o que ocorre com uma interpretação que legitima a luta pela anistia, de pouco embasamento acadêmico, a partir do item 75.

Não queremos discutir a legitimidade da luta pela anistia, tal qual apresentada por Gurgel. A qual, diga-se, está eloquentemente apresentada:

75. A anistia, no Brasil, todos sabemos, resultou de um longo debate nacional, com a participação de diversos setores da sociedade civil, a fim de viabilizar a transição entre o regime autoritário militar e o regime democrático atual.

76. A sociedade civil brasileira, para além de uma singela participação neste processo, articulou-se e marcou na história do país uma luta pela democracia e pela transição pacífica e harmônica, capaz de evitar maiores conflitos¹⁷⁸.

Por certo, a luta pela anistia é um marco importante na história recente do Brasil. No entanto, do ponto de vista da história da anistia, as interpretações de Gurgel são plenamente refutáveis.

78. Foi assim que começaram a ser defendidas e paulatinamente aceitas – a contragosto, em alguns segmentos – as propostas de anistia, concretizando-se numa iniciativa legislativa do Chefe do Executivo. Seu conteúdo, entretanto, estava inicialmente distante do que desejava a sociedade, especialmente por discriminar categorias de pessoas que receberiam e outras que não receberiam os benefícios da anistia¹⁷⁹.

Muito embora Roberto Gurgel tenha citado um estudo de Mariluci Cardoso de

¹⁷⁶ BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%E7%E3o%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.

¹⁷⁷ Ibid.

¹⁷⁸ Ibid.

¹⁷⁹ Ibid.

Vargas¹⁸⁰, para falar do Movimento Feminino pela Anistia, seu entendimento de que *inicialmente* o conteúdo da proposta de anistia do Executivo estaria aquém do que esperava a sociedade, não condiz com o que demonstram as pesquisas. Em verdade, o que vem se demonstrando – embora estudos como o de Mariluci Cardoso de Vargas e Carla Simone Rodeghero tenham de fato corroborado a importância do Movimento Feminino pela Anistia – é que o projeto de lei enviado pelo governo ao Congresso foi aprovado com poucas alterações, e que os pontos mais significativos estavam fora de debate.

Outro equívoco marcante na interpretação do contexto histórico é o sentido que o Procurador-Geral deu ao slogan da defesa pela anistia, usado pelos movimentos: *ampla, geral e irrestrita*. O primeiro documento escolhido por Gurgel foi uma manifestação do Movimento Feminino pela Anistia, de 1975, no qual falava-se em “anistia ampla e geral a todos aqueles que foram atingidos pelos atos de exceção [...] tendo em vista um dos objetivos nacionais: a união da nação”¹⁸¹.

Em seguida, citou integralmente um texto lido no plenário do Senado Federal em agosto de 1979, do Movimento dos Artistas pela anistia ampla, geral e irrestrita. O teor da manifestação também era de conciliação¹⁸². É possível reparar que os dois textos que defendem a anistia, utilizados por Gurgel, apresentam sobretudo a defesa da conciliação nacional como uma prioridade. No mesmo sentido está o documento do Instituto dos Advogados Brasileiros, citado também por Gurgel: “A Anistia, representando reconciliação da nação consigo mesma, deve ser ampla, deve ser geral e deve ser irrestrita”¹⁸³.

É importante verificar, no entanto, que nenhuma dessas manifestações, embora estejam a favor da reconciliação nacional, tenham colocando-se a favor ou contra a *reciprocidade* da anistia. Esse entendimento parece ser dado pelo próprio Procurador da República, ao analisar uma manifestação do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, encaminhado ao presidente do Senado Federal, em 15 de agosto de 1979. O parecer, elaborado por Sepúlveda Pertence, segundo Gurgel, está “no mesmo sentido” dos anteriores.

Cabe agora fazer a análise do entendimento que Gurgel elaborou das manifestações do Conselho Federal do projeto da Anistia de 1979. Logo de início, há um parágrafo que nos causa certa estranheza, que destoa de todo o resto da argumentação, que não vem

¹⁸⁰ O estudo ao qual o Procurador Geral fez referência é: VARGAS, Mariluci Cardoso de. O movimento feminino pela anistia como partida para redemocratização brasileira. In: ENCONTRO ESTADUAL DE HISTÓRIA, 9., 2008. **Vestígios do passado**: a história e suas fontes. Porto Alegre: ANPUH-RS, 2008.

¹⁸¹ BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%E7%E3o%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.

¹⁸² Ibid.

¹⁸³ Ibid.

acompanhado de nada mais:

89. Os pronunciamentos da arguente foram decisivos para alterar o rumo das coisas naquela oportunidade: as apontadas *discriminações e ressalvas*¹⁸⁴ do projeto original da Lei deram lugar a uma anistia ampla, geral e irrestrita como pretendia a sociedade e a própria Ordem¹⁸⁵.

Já foi discutido neste e em outros trabalhos, que de fato não foi assim que ocorreu. O projeto da anistia tal qual apresentado pelo governo de então sofrera poucas alterações em seu texto final. E, além disso, havia algo que não estava em negociação. Isso, inclusive, é ressaltado pelo mesmo texto citado por Roberto Gurgel: “no projeto, havia um ponto inegociável pelo Governo: o § 1º do art. 1º [...]”.

É aqui, inclusive, que o método histórico de interpretação se mostra mais deficiente, pois ele demonstra as incoerências da OAB e do próprio Procurador da República tratando do passado, ao lidar com apontamentos do Conselho Federal. Até esta parte da sua manifestação, Gurgel parece estar querendo demonstrar que a OAB conseguiu, de alguma forma, alargar o conceito de anistia e que sua participação “alterou o rumo das coisas”. Gurgel não demonstrou como isso ocorreu. É verificável, porém, que a OAB manteve uma atitude contundente em relação ao projeto da Lei de Anistia do Governo. Mas, não é certo que o Procurador possa reputar à Ordem questões que não lhe são verificáveis historicamente falando.

No entanto, a partir do ponto 90, a sua argumentação em relação à participação da Ordem no processo da Anistia de 1979 já não é mais a mesma – a de quem teria mudado o rumo das coisas – mas, antes a de alguém que estava ciente de que as coisas não mudariam:

02. De resto, passado quase um mês da revelação da proposta, não é temerário afirmar que, à falta de contestação válida dos intérpretes do Poder, já se conscientizou a opinião pública da procedência das objeções suscitadas pela vanguarda da sociedade civil contra as restrições que o Governo pretende impor à conquista da anistia¹⁸⁶.

¹⁸⁴ Alusão ao encaminhamento da Ordem ao Senado Federal, que contém, entre outros o seguinte: “[...] O pronunciamento que nos cabe, em nome dos advogados brasileiros, haverá de somar-se aos das críticas logo endereçadas à mesquinha das discriminações e ressalvas que apequenam, desfiguram e desqualificam a proposição governamental”. BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%20E7%E3o%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.. Trata-se, aqui, das restrições impostas pela Lei de Anistia de 1979, como, por exemplo, o parágrafo 1º, do artigo 2º.

¹⁸⁵ BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%20E7%E3o%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.

¹⁸⁶ Ibid.

Gurgel avalia, portanto, o reconhecimento, por parte da OAB, de que o projeto do Governo não sofreria mais alterações, e que assim, se concederia anistia aos agentes do Estado. A partir de então, esse passa a ser o principal ponto do argumento do Procurador, em sua manifestação, avaliando o encaminhamento da Ordem, de 1979.

17. Nem a repulsa que nos merece a tortura impede reconhecer que toda a amplitude que for emprestada ao esquecimento penal desse período negro de nossa História poderá contribuir para o desarmamento geral, desejável como passo adiante no caminho da democracia.

18. De outro lado, de tal modo a violência da repressão política foi tolerada – quando não estimulada, em certos períodos, pelos altos escalões do Poder o que uma eventual persecução penal dos seus executores materiais poderá vir a ganhar certo colorido de farisaísmo.

19. Não é preciso acentuar, de seu turno, que a extensão da anistia aos abusos da repressão terá efeitos meramente penais, não elidindo a responsabilidade civil do Estado, deles decorrentes¹⁸⁷.

Em seguida, o Procurador traz uma entrevista de Sepúlveda Pertence, na qual o ex-conselheiro da OAB diz que não mudaria seu parecer de 1979, pois acredita que havia um ponto inegociável em relação à Lei de Anistia para o Governo que era o parágrafo 1º do artigo 1º¹⁸⁸.

A entrevista a qual o Procurador fez referência foi concedida à Carta Maior, em 18 de Janeiro de 2010¹⁸⁹. Nela, Sepúlveda Pertence reitera suas posições assumidas em 1979: em especial à anistia aos torturadores: “[...] a minha convicção jurídica continua a mesma do parecer apresentado à Ordem, em 1979: não obstante toda nossa repulsa à tortura estatal, os torturadores foram, sim, anistiados pela lei de 1979”¹⁹⁰⁻¹⁹¹.

¹⁸⁷ BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%E7%E3o%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.

¹⁸⁸ Ibid.

¹⁸⁹ PERTENCE, Sepúlveda. PNDH 3 é fiel à Constituição, diz Sepúlveda Pertence. **Carta Maior**, São Paulo, 18 jan. 2010. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=16339>. Acesso em: 1º maio 2010. Entrevista concedida à Carta Maior.

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ Ainda, na mesma entrevista Pertence diz não ter-se convencido da Arguição apresentada ao Supremo Tribunal Federal pela Ordem dos Advogados do Brasil: “Li e reli, com a veneração intelectual e o respeito pessoal por seu redator, o amigo Fábio Konder Comparato, a petição da OAB de hoje, de retratação da posição assumida em 1979. Mas dela não me convenci.

Não superei a impressão inicial de que a maestria do autor não logrou livrar a tese do pecado do anacronismo: ela pretende reler, à luz da Constituição de hoje, que fez da tortura crime ‘insusceptível de graça e anistia’, e de convenções internacionais que ditam a sua imprescritibilidade, a inequívoca interpretação de uma lei de 1979, editada sob a égide do autoritarismo da Carta de 1969, outorgada pela junta militar que assaltara o Poder. Para aceitar a tese, de minha parte, teria de repudiar convicções acendradas. Por outro lado, hoje, é cômodo tachar de “posição imediatista e visão curta sobre direitos humanos” – como está em importante revista da semana o parecer que – submeti à OAB, em 1979, e que o Conselho Federal acolheu por unanimidade: afinal, hoje, não se tem presos políticos a libertar, nem processos a trancar, preocupações inadiáveis para os que então lutávamos pela anistia. E o crítico feroz de agora sequer fora escorçado dos quadros da magistratura que - é justo dizê-lo - exerceu com brilho e dignidade. ‘E la nave và’...”. Ibid.

Assim, em sua análise do contexto histórico, Roberto Gurgel legitima a reciprocidade da anistia. Faz perceber que se sabia, naquele momento, mesmo que não fosse consenso, que aos agentes do Estado também se concedia anistia política.

94. Acatar a tese da arguente para desconstruir a anistia como concebida no final da década de 70 seria romper com o compromisso naquele contexto histórico.

[...]

103. [...] Por maior que seja a repulsa a acontecimentos degradantes de violência física e moral que marcaram aquele período de nossa história, não é possível sucumbir às próprias pré-compreensões, de modo a encobrir o sentido jurídico, político e simbólico da anistia como verificada.

104. É evidente que reconhecer a legitimidade da Lei da Anistia não significa apagar o passado¹⁹².

Além disso, que se pode extrair das palavras do Procurador são palavras moralizantes, no sentido de uma conduta ética para o presente em relação ao passado de agruras que se viveu no país. No item 103, citado acima, o Procurador logra ter recuperado o sentido jurídico, político e simbólico da anistia, através da sua busca no contexto histórico, muito embora não se tenha dado ao trabalho de consultar obras históricas, ou pesquisas historiográficas. O Procurador simplesmente deixou de investigar todas as lutas, legítimas em si, todas as discrepâncias, todos os debates, todos os embates, todas as disputas em torno da anistia. Nem sequer soube recuperar o sentido do slogan da luta de então. Jamais citou, em seu parecer, a *reciprocidade* da anistia. Esse termo não foi citado. Para Gurgel, e mais uma vez o citaremos, a anistia ampla, geral e irrestrita, que anistia os militares e os agentes da repressão tem o significado de ser recíproca:

107. Romper com a boa-fé dos atores sociais e os anseios das diversas classes e instituições políticas do final dos anos 70, que em conjunto pugnaram – como já demonstrado – por uma Lei de Anistia ampla, geral e irrestrita, significaria também prejudicar o acesso à verdade histórica¹⁹³.

Essa verdade histórica, que entre outros, Roberto Gurgel buscou também no parecer do Conselho Federal da OAB, escrito por Sepúlveda Pertence, encaminhado ao Senado em julho de 1979, parece ser a sua versão dos fatos para sua própria manifestação. É no mesmo parecer que Sepúlveda Pertence fala das limitações do projeto do Governo de então para a anistia. Primeiro, em relação ao parágrafo 1º do artigo 1º, com o qual a OAB demonstrava

¹⁹² BRASIL. Procuradoria Geral da República. **Manifestação da PGR**. Brasília, DF, 29 jan. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=TP&docID=520444#30%20-%20Manifesta%20da%20PGR>>. Acesso em: 05 nov. 2012.

¹⁹³ Ibid.

certa resignação, e em segundo, em relação ao parágrafo 1º do artigo segundo: “[...] Ampla e irrestrita só é a anistia, segundo o projeto, no que tange às suspensões revolucionárias de direitos políticos”¹⁹⁴.

3.2.4 *AmiciCuris*

Podemos perceber que, ao longo da história da anistia no Brasil, considerando especialmente a partir de 1975, nunca deixaram de existir associações e movimentos articulados em torno desse tema. Em alguns momentos, as reivindicações se evidenciaram mais a outros pontos, mas a anistia de 1979, assim nos parece, sempre esteve como que com assunto ainda por ser discutido, algo que precisaria ser abertamente tratado no Brasil.

A primeira *associação* nesse sentido foi o Movimento Feminino pela Anistia, seguido depois pelo Comitê Nacional pela Anistia. Mas, depois da promulgação da Lei nº 6.683/79 houve desarticulação dos grupos que se voltavam para a causa, muito embora muitas insatisfações pudessem ser verificadas a partir do texto que o governo de então tornou lei. Como já falamos no capítulo anterior, uma das lutas mais marcantes, ocorrida nos anos seguintes, articulou-se pelo reconhecimento dos mortos e desaparecidos do período da ditadura militar. Estiveram à frente do movimento por esse direito grupos como o Tortura Nunca Mais...

Esses grupos/movimentos/associações ocupam um lugar bem definido nesse espaço de lutas e embates. Houve, pela sua formação contínua, a continuidade da pauta dos debates, a continuidade de conflitos, de relações pautadas por entendimentos e desentendimentos, de não esquecimento, de lutas de memórias, etc.

Uma síntese de como isso se deu não faz parte do escopo dessa pesquisa, muito embora não possamos deixar de assinalar a relevância desses grupos nas controvérsias geradas pela anistia de 1979. No entanto, para nós, apenas, serão objeto de cotejamento, as instituições que se manifestaram durante o processo da ADPF 153.

Como mesmo ressaltou a Associação Brasileira de Anistiados Políticos, em sua manifestação, a função do *amicuscuriae* é a de dar voz a “instituições que efetivamente representem os interesses gerais da coletividade ou que expressem os valores essenciais e

¹⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje toincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

relevantes de grupos, classes ou estratos sociais”¹⁹⁵.

Em geral, as associações defenderam o proposto pela Ordem dos Advogados do Brasil, manifestando-se claramente pela interpretação segundo a qual a anistia de 1979 não contemplava agentes do estado autoritário de então. Todas foram enfáticas em suas declarações.

A Associação Brasileira de Anistiados Políticos, por exemplo:

Reitera seu pedido de admissão no presente feito para pugnar, juntamente com o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, pela aplicação de INTERPRETAÇÃO QUE, NOS TERMOS DA CONSTITUIÇÃO VIGENTE, **DECLARE DEFINITIVAMENTE QUE A ANISTIA CONCEDIDA PELA LEI 6.683/79 AOS CRIMES POLÍTICOS E CONEXOS, QUANDO O BRASIL SE ENCONTRAVA EM PLENO REGIME DE EXCEÇÃO, NÃO SE ESTENDE AOS CRIMES COMUNS PRATICADOS PELOS AGENTES PÚBLICOS QUE ATUARAM NA REPRESSÃO CONTRA OS OPOSITORES AO REGIME MILITAR INSTALADO A PARTIR DE 1964 E ENCERRADO EM 1985, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais acima descritos, afronta à convenção contra a tortura, da ONU, e jurisprudência da Corte Americana de Direitos Humanos que declaram ser nula e de nenhum efeito a auto anistia criminal decretada por governantes**¹⁹⁶ (grifo do autor).

A ABAP pautou-se nos pontos constitucionais ressaltados pela OAB em sua inicial. É interessante ressaltar, contudo, que ao final de sua manifestação, citada acima, reitera a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, sobre a qual, inclusive irá se basear a OAB em seus Embargos Declaratórios.

Já a Associação Democrática e Nacionalista de Militares (ADNAM) pronunciou-se – além de questões relevantemente jurídicas – contra o esquecimento:

[...] A oportunidade desta ação nos provoca a argumentar sobre e contra o esquecimento, nos colocando também face-à-face com a ditadura militar e a transição democrática e, assim, com a questão acerca do dever de investigar e punir os crimes cometidos em nome de uma ‘razão de Estado’ ou de um ‘terror de Estado (a institucionalização de ações repressivas por meio de leis, prisões, execuções e julgamentos)’. Problematicarmos a anistia – em qualquer tempo e lugar - significa (des)construímos a história jurídico-institucional em norma da construção de uma memória coletiva que, (cons)ciente da não-linearidade do tempo e de sua tradição – assume na memória o compromisso

¹⁹⁵ ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ANISTIADOS POLÍTICOS - ABAP apud Informativo 215 – ADIn. 2.130. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁹⁶ Ibid.

com os seu sujeitos e busca, assim, fazer da história o cenário vivo do mundo onde nos inserimos. Se queremos que a história nos forneça a moldura do tempo presente e passado – apta a permitir o (re)conhecimento comum – é necessária a disposição para nela resgatarmos o sentido pleno de todas as suas interrupções – inclusive aquelas que – para alguns – podem comprometer a estabilidade do tempo presente. Voltando ao momento presente que se inserem as pretensões de ‘anistiar’ situações que, na memória, na história e também no campo jurídico, jamais se pretendeu perdoar ou anistiar¹⁹⁷.

Este discurso contra o esquecimento, contra uma memória instituída (nas palavras do citado: “história jurídico-institucional”), proposto pela ADNAM, a partir desse parágrafo, parece, historiograficamente falando, bem disposto quanto ao argumento da não linearidade. Há, também, fortes indícios de que nichos autoritários – que podem ter sua origem reconhecida na ditadura militar – comprometem a estrutura da democracia.

Ainda sobre o esquecimento, a ADNAM se manifesta:

Anistia não é esquecimento. O esquecimento potencializa a injustiça, apaga o tempo e, com ele, a memória se esvai. A Lei de Anistia não pode provocar um esquecimento artificial dos fatos ocorridos. Afinal, a memória é também uma forma de manter os direitos vigentes, direitos estes que foram outrora vilipendiados e, neste sentido, a memória é uma exigência de justiça [...]¹⁹⁸.

Aqui, portanto, coloca-se a questão do “duplo aspecto do dever”¹⁹⁹: o dever de memória e o dever de justiça:

A pensar nos horrores enfrentados durante o período de ditadura militar no Brasil, temos que o direito à memória e a verdade é apenas parte de um processo justo, pois mais do que isso é importante que os responsáveis pelas violações de direitos respondam criminal e civilmente, tanto na esfera interna quanto na esfera internacional²⁰⁰.

A ADNAM manifesta-se também contra a alteração de sentido presente nas manifestações da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República, segundo a qual a anistia irrestrita “não pretende deixar impune os torturadores do regime”. As restrições diziam respeito ao parágrafo 2º do art. 1º da Lei de Anistia, que excluía do benefício da anistia, portanto, os crimes de terrorismo, assalto, sequestro²⁰¹.

¹⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁹⁸ Ibid.

¹⁹⁹ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 101.

²⁰⁰ BRASIL, op. cit.

²⁰¹ Ibid.

Ainda, segundo o entendimento da manifestação ora em questão, “o único pré-compromisso que pode ser vislumbrado é o que garante aos torturadores a anistia irrestrita, um acordo entre governo e a ‘linha dura’, que impõe um silêncio sobre o passado”²⁰². A Associação Brasileira de Anistiados Políticos defende a tese, proposta na inicial, de que não houve acordo político para que pudesse ocorrer a votação da Lei de Anistia.

É interessante percebermos o quanto a existência desse acordo político tem sido discutido durante a ADPF 153. A Ordem dos Advogados do Brasil defende que, “no suposto acordo, [...], a anistia aos responsáveis por delitos de opinião serviu de biombo para encobrir a concessão de impunidade aos criminosos oficiais”²⁰³. O ministro Eros Grau, por sua vez, apoia-se no argumento de que não se pode deslegitimar qualquer acordo ou lei que tenha sido votada naquele contexto histórico. Ele defende isso sob os valores da segurança jurídica.

A luta contra o esquecimento, muitas vezes, é evocada sob o sentido de uma justiça para todos, para toda a sociedade. Segundo a Associação de Juízes (AJD)²⁰⁴ para a Democracia, “[...] o debate [em questão], por sua própria natureza, interessa não só aos membros do judiciário, ou aos operadores e aos intérpretes do direito, mas a toda sociedade”²⁰⁵.

A ADJ reconhece de forma explícita, em sua manifestação, que o embate sobre a questão ultrapassa as questões normativas. E que outras a envolvem. Trata-se, portanto, segundo sua interpretação, de trazer à verdade para a sociedade:

Não se trata, por fim, de solucionar eventual conflito normativo, e revelar qual interpretação da lei é mais adequada à Constituição, mas de definir, de uma vez por todas, perante toda a sociedade brasileira, o grau de tolerância do Estado brasileiro diante das atrocidades cometidas na vigência de regime autoritário [...] ²⁰⁶.

E termina sua manifestação, assim como a ADNAM, contra o esquecimento: “a reconciliação nacional e a pacificação política não podem justificar o olvido, o esquecimento

²⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

²⁰³ Ibid.

²⁰⁴ A petição da Associação de Juízes para a Democracia, encaminhada ao Supremo Tribunal Federal solicitando sua participação no processo da ADPF na qualidade de *Amicus Curiae*, datada de 24 de novembro de 2008, é assinada, entre outros, pelo respeitado jurista Dalmo de Abreu Dallari, que foi citado no Capítulo I desta Dissertação.

²⁰⁵ BRASIL, op. cit.

²⁰⁶ Ibid.

daqueles atos praticados para reprimir quem ousava discordar da ideologia oficial”²⁰⁷. As questões que nos são próprias ao momento parecem ser, em primeiro lugar, o que é o esquecimento, relativamente falando de anistia no Brasil pós-1979 e, em segundo lugar, *a que sociedade é essa que estamos nos referindo*.

É possível identificarmos mais de um sentido na expressão do esquecimento advindo das questões relativas à ditadura militar brasileira. A Lei de Anistia foi uma tentativa clara por parte do regime de impor um esquecimento às futuras gerações. É o que Paul Ricoeur chamou de “esquecimento comandado”. É contra ele e toda a hegemonia desse poder que todo um discurso se criou: o discurso da memória.

Outro aspecto em questão é denominado por Paul Ricoeur de esquecimento feliz, pois ele constitui um “par” com o perdão. No caso dos crimes de exceção ele envolve a sociedade e outros esquecimentos manipulados, na medida em que uma parte dessa sociedade posiciona-se efetivamente contra o passado de violações de direitos humanos, mas outra parte, assim parece, é alheia a tudo o que ocorre.

O entendimento de que uma parte da nossa sociedade simplesmente se *esqueceu* dos crimes perpetrados pela ditadura, primeiro, prejudica o argumento de que a memória tem de ser resgatada através da justiça em termos pedagógicos (para que nunca mais aconteça), pois essa mesma sociedade foi conivente com muitos feitos da ditadura militar. Essa tentativa de trazer à tona, sob a “égide da justiça”, os crimes ora em questão, esbarra na dificuldade de que nem todos estão dispostos a ouvir essa história, mais uma vez, sob o mesmo motivo de antes: pois colaboraram, foram coniventes, ou apoiaram em alguma medida, durante algum tempo, com a ditadura militar.

²⁰⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

4 A APROPRIAÇÃO DE HISTÓRIA DO STF NA ADPF 153

Conforme já dissemos no início do Capítulo 2, pode-se perceber uma quantidade significativa de estudos que se concentram em avaliar o envolvimento dos magistrados em temas que envolvem principalmente questões políticas no país, depois da Constituição de 1988, ressaltando principalmente que temas políticos da sociedade brasileira acabam por serem discutidos no âmbito do Poder Judiciário.

Um dos que gostaríamos de citar é a tese de doutorado em sociologia de José Carlos Napolitano¹. Ele trata da judicialização da política brasileira, em especial em relação ao período posterior a 1988, trazendo algumas análises bibliográficas e de decisões do Supremo Tribunal Federal. Nas análises das decisões estão cerca de 60 Ações Diretas de Inconstitucionalidade. Embora haja algumas controvérsias nas pesquisas em relação à judicialização da política brasileira, segundo demonstra a tese de José Carlos Napolitano, há argumentos que viabilizam certas conclusões. Por exemplo, durante o governo Fernando Henrique Cardoso, cerca de 70% das ações referentes ao processo de privatização não foram julgadas no mérito e as outras aguardam julgamento². Outro indício de judicialização são as “decisões políticas” tomadas pelo Supremo Tribunal Federal. Segundo José Carlos Napolitano, certos autores dizem que “em alguns casos, [o STF] julga circunstancialmente, ou seja, conforme o contexto político, econômico e social da época do julgamento, afastando-se de critérios eminentemente jurídicos, tomando decisões claramente políticas em determinados casos”³. José Carlos Napolitano se refere, em verdade, um estudo de Teixeira, no qual cita-se uma decisão do Plano Collor, onde o STF “não se sentiu autorizado a vetar esse mecanismo de controle inflacionário proposto pelo presidente eleito, mesmo entendendo que tais medidas contrariavam o ordenamento constitucional”⁴. Entretanto, alguns anos depois, em 1993, já no governo de Itamar Franco, uma ação proposta contra medida provisória idêntica ao do plano Collor foi aceita pelo Supremo com os argumentos dos impetrantes, declarando a medida

¹ Sobre isso ver, por exemplo: NAPOLITANO, José Carlos. **A judicialização da política no Supremo Tribunal Federal**: análise de julgamentos relacionados à reforma do Estado nos anos 90. 2008. 176 f. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Estadual Paulista, Araraquara, SP, 2008. Ver também: OLIVEIRA, Fabiana Luci de Oliveira. **Supremo Tribunal Federal: do autoritarismo à democracia**. Rio de Janeiro: Editora FGV : Elsevier, 2012. p. 1-8.

² NAPOLITANO, José Carlos. **A judicialização da política no Supremo Tribunal Federal**: análise de julgamentos relacionados à reforma do Estado nos anos 90. 2008. f. 103-104. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Estadual Paulista, Araraquara, SP, 2008.

³ *Ibid.*, p. 106.

⁴ TEIXEIRA, 2007 apud NAPOLITANO, José Carlos. **A judicialização da política no Supremo Tribunal Federal**: análise de julgamentos relacionados à reforma do Estado nos anos 90. 2008. 176 f. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Estadual Paulista, Araraquara, SP, 2008.

provisória, como sendo inconstitucional. Segundo Teixeira citado por José Carlos Napolitano, o fato de Itamar Franco estar em fim de mandato e sem apoio popular foram os motivos que autorizaram o Supremo a julgar a ação procedente, contrariando aos interesses do governo, o que evidencia, segundo se está sugerindo, a adoção de critérios políticos para a solução de conflitos jurídicos⁵.

Segundo Lima citado por José Carlos Napolitano, “a postura do STF tem sido, historicamente, de aquiescência em relação às decisões normativas e administrativas dos governantes do momento em um verdadeiro mimetismo institucional”⁶. Assim, o Supremo, em determinados casos, julga amparado em procedimentos decisórios que não são próprios à forma de decidir do poder judiciário, usando, mesmo que de forma velada, de critérios como a oportunidade e conveniência na tomada de determinada decisão⁷.

Foi assim, de fato, quando nos confrontamos com os votos dos ministros, na ADPF 153. Há neles, como veremos, interpretações que não podem ser consideradas *estritamente jurídicas*. Entretanto, se considerarmos as análises em torno da judicialização política⁸, e o debate a partir das questões por ela suscitada, verificamos que a atuação dos magistrados, obviamente, sempre fará parte de um determinado modelo: “não é novidade compreender que a normatividade de um sistema jurídico socialmente reconhecido dependa de arranjos políticos, cuja eficiência é derivada de um contexto cultural”⁹.

Portanto, há duas questões que precisamos considerar: que a judicialização política pode ser considerada um processo social¹⁰, mas também que o Poder Judiciário é um ator político legítimo. Alexandre Veronese, citando um estudo de Andrei Koerner, diz que este autor defende ser pouco provável que haja novidade na imersão do Poder Judiciário na política e que “o uso dos tribunais por grupos de interesses é algo diagnosticado e não apresentaria novidades. Não seria um fenômeno novo. Em determinados momentos

⁵ TEIXEIRA, 2007 apud NAPOLITANO, José Carlos. **A judicialização da política no Supremo Tribunal Federal: análise de julgamentos relacionados à reforma do Estado nos anos 90**. 2008. f. 107. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Estadual Paulista, Araraquara, SP, 2008.

⁶ LIMA, 2001, p. 177 apud NAPOLITANO, José Carlos. **A judicialização da política no Supremo Tribunal Federal: análise de julgamentos relacionados à reforma do Estado nos anos 90**. 2008. f. 107. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Estadual Paulista, Araraquara, SP, 2008.

⁷ *Ibid.*, f.107.

⁸ O conceito de judicialização política foi formulado por Tate e Vallinder. Segundo esses autores, tem o seguinte significado: “(a) o processo pelo qual os tribunais e magistrados dominam, ou tendem a dominar, a produção de políticas públicas que eram previamente realizadas por outras instituições governamentais (ou, ainda, quando era amplamente aceito que elas deveriam sê-lo. (b) O processo pelo qual negociações não judiciais, bem como espaços decisórios, tendem a ser dominados por regras e procedimentos quase-judiciários (legalismo)”. VERONESE, Alexandre. *A judicialização na América Latina: panorama do debate teórico contemporâneo*. **Escritos**: revista da Casa de Rui Barbosa, Rio de Janeiro, ano 3, n. 3, p. 254, 2009.

⁹ VERONESE, Alexandre. *A judicialização na América Latina: panorama do debate teórico contemporâneo*. **Escritos**: revista da Casa de Rui Barbosa, Rio de Janeiro, ano 3, n. 3, p. 251, 2009.

¹⁰ *Ibid.*, p. 257.

históricos, a via judicial seria mais evidente e utilizada”¹¹. Na verdade, Alexandre Veronese traz o estudo de Andrei Koerner como *cético* em relação à posição que o judiciário vem adotando. Sendo assim, não há, segundo Andrei Koerner, “[...] prevalência sobre os outros dois poderes republicanos”¹², por parte do Poder Judiciário. Esta é uma posição diferente da de Napolitano, para quem o Supremo Tribunal Federal, por exemplo, vinha tomando decisões pautando-se, muitas vezes, pelo *contexto* da época.

O que podemos ver, portanto, é que existe um debate teórico importante sobre o assunto. Este debate em torno da judicialização política demonstra que a discussão de como se tem dado as decisões a partir do Poder Judiciário é demasiado complexa.

Alguns destes estudos, em especial os de judicialização política, precisam considerar, no que parece que poucos o têm feito, a concretude da realidade de conflitos específicos, na qual demonstram-se, diariamente, fatores inusitados ainda não estudados cientificamente, que fazem certamente alguma diferença em determinadas decisões nos julgamentos.

No entanto, essa discussão a respeito das interpretações das normas não tem origem na judicialização política. Antes, seria ela um desdobramento de reflexões de como os magistrados interpretam as normas.

Em resumo, o juiz, ao invés de ser sempre um simples executante que deduzisse da lei as conclusões diretamente aplicáveis ao caso particular, dispõe antes de uma parte de autonomia que constitui sem dúvida a melhor medida da sua posição na estrutura da distribuição do capital específico de autoridade jurídica [...], ficando sempre uma parte de arbitrário [...]¹³.

A complexidade estaria, entre outros, em estabelecer *onde* está a interpretação, digamos assim, arbitrária, uma vez que reconhecidamente o juiz lança mão de argumentos que não são estritamente jurídicos em suas interpretações. Aliás, se assim o fizesse, o magistrado poderia correr certo risco de conferir a determinado caso uma solução incompatível com a realidade contextual a qual o processo se insere.

Partindo, então, do princípio de que “o campo jurídico é o lugar de concorrência pelo monopólio do direito de dizer o direito”, passamos à questão seguinte, que é como isso ocorre. Para Pierre Bourdieu, é através da hierarquia da estrutura do jogo:

[...] Que se defrontam agentes investidos de competência ao mesmo tempo social e técnica que consiste essencialmente na capacidade de *interpretar* um

¹¹ KOERNER, Andrei apud VERONESE, Alexandre. A judicialização na América Latina: panorama do debate teórico contemporâneo. **Escritos**: revista da Casa de Rui Barbosa, Rio de Janeiro, ano 3, n. 3, p. 271, 2009.

¹² *Ibid.*, p. 271.

¹³ BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989. p. 222-223.

corpus de textos que consagram visão legítima, justa, do mundo social. É com esta condição que se podem dar as razões quer da autonomia relativa do direito, quer do efeito propriamente simbólico de desconhecimento, que resulta da ilusão da sua autonomia absoluta em relação às pressões externas¹⁴ (grifo do autor).

Este ponto é bastante relevante. Alguns juristas defendem, por exemplo, o caráter político de atuação do Supremo Tribunal Federal, e compreendem que há uma segurança em termos de autonomia por parte de seus ministros contra as pressões externas, seja da sociedade, da imprensa, dos governos, em suas decisões; – em especial a processos de grande repercussão. Mas, defende Pierre Bourdieu:

De fato, os produtores de leis, de regras e de regulamentos devem contar sempre com as reações e, por vezes, com as resistências, de toda a corporação jurídica e, sobretudo, de todos os peritos judiciais (advogados, notários, etc.) [...] ¹⁵.

Bem podemos supor que os intérpretes estejam, em alguma medida, contando com a reação dos especialistas do campo jurídico.

Com efeito, o conteúdo prático da lei que se revela no veredicto é o resultado de uma luta simbólica de competências técnicas e sociais desiguais, portanto, capazes de mobilizar, embora de modo desigual, os meios ou recursos jurídicos disponíveis, pela exploração das “regras possíveis”, e de os utilizar eficazmente, quer dizer, como armas simbólicas, para fazerem triunfar a sua causa [...] ¹⁶.

Entretanto, uma vez que o historiador investiga o passado, mediado por questões do presente, sempre se utiliza do maior e mais variado número de fontes de pesquisa disponíveis em seu trabalho, da mesma forma o juiz, assim como propõe Lênio Luiz Streck tem de estar além da “dicotomia objetivismo/subjetivismo”. Segundo Lênio Luiz Streck, “falamos hoje [...] em substituir a subjetividade do intérprete construída a partir da esfera pública, tendo como ponto central a reconstrução da história institucional do direito, respeitando a tradição, a coerência e a integridade do sistema jurídico”¹⁷.

Assim, segundo a interpretação de Lênio Streck, torna-se possível avançar na questão da autonomia, pois:

¹⁴ BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989. p. 212.

¹⁵ Ibid., p. 217.

¹⁶ Ibid., p. 224.

¹⁷ STRECK, Lênio Luiz. “Montesquieu nunca pensou em um Judiciário nos moldes brasileiros”. **IHU on-line**, São Leopoldo, ano 11, n. 383, 05 dez. 2011. Disponível em: <http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=article&id=4251&secao=383>. Acesso em: 05 nov. 2012. Entrevista concedida para Márcia Junges.

Não se pode aceitar que, a pretexto da independência funcional (que, como o próprio nome refere, diz respeito à função) possamos aceitar teoricamente o argumento da independência e da autonomia dos magistrados, como um cheque em branco para decidirem como querem ou, como é de costume dizer no judiciário brasileiro, decidir conforme a consciência¹⁸.

Para não irmos muito longe nessa que é uma questão teórica de cunho sociológico e com objetivos diferentes dos nossos, fomos em busca de um princípio razoável, do qual pudessemos partir na análise dos votos dos ministros na ADPF 153. No entendimento de José Carlos Moreira da Silva Filho, em um artigo intitulado *O julgamento da ADPF 153 pelo STF e a inacabada Transição Democrática Brasileira*, o Supremo manipulou os métodos jurídicos de forma implícita:

A própria decisão do STF, ora em comento, evidencia que os métodos são manipulados para as mais diferentes direções. Quando os métodos e o esforço de justificação racional da decisão surgem já existe algo que está em franca operação. É por isto que uma decisão judicial ou qualquer outra interpretação andaria melhor, de modo muito mais esclarecedor, se ao invés de disfarçar os seus pressupostos como aplicação de um método científico, procurasse explicitá-los. Tanto a ênfase no sentido objetivo da lei quanto no sentido da vontade do legislador partem do pressuposto de que o texto normativo já possui um sentido pleno e verdadeiro e que o intérprete só o descobrirá, sem que contribua de fato para a sua formulação¹⁹.

Tendo em vista que as manipulações ressaltadas por José Carlos Moreira Filho estejam além do escopo dessa pesquisa, procuramos nos ater, neste estudo, aos aspectos que fazem parte da nossa área de pesquisa, que é a história. Sendo assim, nossas análises voltam-se principalmente aos aspectos históricos frequentemente reivindicados pelos ministros em seus votos, - esses não apenas como objetos de exemplo, usado em suas reflexões sobre o caso, mas como método de análise no processo como um todo.

É importante ressaltar, contudo, que a questão articulada logo acima por Moreira Filho, onde o sentido da norma – no caso, o § 1º do art. 1º a Lei de Anistia de 1979 – parece previamente dado, não se esgota, obviamente, no breve apontamento anterior. Podemos, ao contrário, tomá-lo como ponto de partida para objetar sobre a legitimidade do uso do chamado método histórico no julgamento da ADPF 153. Dessa forma, o método histórico torna-se, no

¹⁸ STRECK, Lênio Luiz. “Montesquieu nunca pensou em um Judiciário nos moldes brasileiros”. **IHU on-line**, São Leopoldo, ano 11, n. 383, 05 dez. 2011. Disponível em: <http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=article&id=4251&secao=383>. Acesso em: 05 nov. 2012. Entrevista concedida para Márcia Junges

¹⁹ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a inacabada transição democrática brasileira**. [S.l., 2010?]. Disponível em: <<http://idejust.wordpress.com/biblioteca/artigos-academicos>>. Acesso em: 20 maio 2011.

processo da ADPF 153, sobrepujante aos outros meios judicantes. Isso ocorre, possivelmente, porque nele encontram-se os meios para os argumentos mais *desejados* para se corroborar a tese pretendida. A exemplo disso, pensemos nas diversas vezes em que fora citado pelos ministros, e nas diversas manifestações do processo – Advocacia Geral da União, Procuradoria-Geral da República, Senado Federal – o Parecer de Sepúlveda Pertence, encaminhado ao Senado pouco antes da votação da Lei de Anistia, em agosto de 1979.

4.1 O voto do ministro relator Eros Grau

Sendo assim, passemos à análise do ministro relator da ADPF 153. No voto do ministro Eros Grau, o parecer de Sepúlveda Pertence foi amplamente utilizado. A primeira vez foi para responder ao argumento apresentado na inicial da OAB, segundo o qual a Lei de Anistia impediria o conhecimento, por parte das “vítimas” da ditadura e do “povo brasileiro”, de quem efetivamente são os “[...] responsáveis pelos horrores perpetrados”, uma vez que houve concessão de anistia a “pessoas indeterminadas”²⁰.

O ministro Eros Grau argumenta, em seu voto, de que a anistia “liga-se a fatos, não estando direcionada a pessoas determinadas. A anistia é mesmo para ser concedida a pessoas indeterminadas”²¹. E, permite-se reproduzir um trecho do parecer do Procurador da República, Roberto Gurgel, que contém, também, logo adiante, parte do parecer de Sepúlveda Pertence:

[...] É evidente que reconhecer a legitimidade da Lei da Anistia não significa apagar o passado.

105. Nesse sentido, o estado democrático de direito, para além da discussão acerca da punibilidade, precisa posicionar-se sobre a afirmação e concretização do direito fundamental à verdade histórica²².

²⁰ CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB apud BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

²² GURGEL, p. 38, apud BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

No entendimento do Procurador da República, ratificado pelo ministro Eros Grau, a busca pela verdade histórica no atual regime democrático de direito não depende da revisão da Lei de Anistia de 1979, ao contrário do que propunha a OAB, – esta última com base no inciso XXXIII, do artigo 5º da Constituição de 1988²³.

Em seguida, cita-se, então, o pensamento de Sepúlveda Pertence, retirado do parecer do Procurador da República:

[...] viabilizar a reconstituição histórica daqueles tempos é um imperativo da dignidade nacional. Para propiciá-la às gerações de hoje e de amanhã, é necessário descobrir e escancarar os arquivos, estejam onde estiverem, seja quem for que os detenha²⁴.

Para Sepúlveda Pertence, os arquivos fechados do tempo do regime ditatorial são o ponto de impasse na busca da verdade histórica. O ministro Eros Grau, logo em seguida, faz alusão a dois processos em tramitação no STF, questionando a constitucionalidade das Leis 8.159/91 e 11.111/05²⁵.

107. Romper com a boa-fé dos atores sociais e os anseios das diversas classes e instituições políticas do final dos anos 70, que em conjunto pugnaram – como já demonstrado – por uma Lei de Anistia ampla, geral e irrestrita, significaria também prejudicar o acesso à verdade histórica²⁶.

Ao que parece, *rompimento* significa aceitar a proposição da OAB em reinterpretar o parágrafo 1º do artigo 1º da Lei de Anistia. Em termos práticos, dessa feita, os agentes perpetradores do Estado ditatorial deixariam de *estar* anistiados. Dessa forma, haveria um

²³ “Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.” BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 15 dez. 2010.

²⁴ PERTENCE, Sepúlveda apud BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

²⁵ Lembrando que fizemos uma breve discussão sobre esse assunto em nossa Introdução. Ver, no voto do Ministro Eros Grau, p. 21.

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

conflito, segundo o entendimento do ministro, entre os interesses de então, com os atuais. O que, por sua vez, prejudicaria o entendimento da verdade histórica.

Aqui, a verdade histórica, para Eros Grau, parece ser o que bem está demonstrado neste parágrafo: “diversas classes e instituições políticas do final dos anos 70, que em conjunto pugnaram [...] por uma Lei de Anistia ampla, geral e irrestrita [...]”²⁷.

Como bem assinalou José Carlos Moreira da Silva Filho, sobre essa passagem:

Com estas palavras de Eros Grau a Suprema Corte brasileira iniciou o que se pode chamar de *grande perversão da bandeira da Anistia no Brasil*, pois os presos políticos, os exilados, os núcleos do Movimento Feminino pela Anistia, os Comitês Brasileiros de Anistia, largos setores artísticos e intelectuais do país, instituições apoiadoras como a OAB, a CNBB, a ABI, o IAB e o MDB, entre outras, jamais desfraldaram a bandeira da ‘Anistia ampla, geral e irrestrita’ como intuito de defender a impunidade dos agentes da repressão²⁸. (grifo do autor).

A propósito dessa questão, pensamos não ser necessário voltar ao ponto em que discutimos o entendimento em que a Advocacia-Geral da União, e também o Procurador Geral da República demonstram o entendimento, historicamente falando, de que a Lei nº 6.683/79 tem o caráter “amplo, geral e irrestrito”. Apenas, gostaríamos de ressaltar que o entendimento de Eros Grau sobre o passado da Anistia, em seu voto na ADPF 153, é diferente dos pareceres citados. O ministro tomou mais cuidado, em relação às manifestações que o precederam, ao empregar o conceito da luta pela anistia, sempre divergindo da posição da OAB:

[...] O legislador procurou estender a conexão aos crimes praticados pelos agentes do Estado contra os que lutavam contra o Estado de exceção. Daí o caráter bilateral da anistia, ampla e geral. Anistia que somente não foi irrestrita porque não abrangia os já condenados --- e com sentença transitada em julgado, qual o Supremo assentou, veremos logo adiante --- pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal²⁹.

Mais adiante, em análise a outro ponto da petição inicial da ADPF 153, novamente

²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

²⁸ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a Inacabada Transição Democrática Brasileira**. Disponível em: <<http://idejust.wordpress.com/biblioteca/artigos-academicos>>. Acesso em: 20 maio 2011.

²⁹ Portanto, neste parágrafo fica demonstrado que a concepção de anistia de Eros Grau difere das apresentadas pela Advocacia-Geral da União e Procuradoria Geral da República. Conforme assinalamos nas análises de suas respectivas manifestações, a AGU e a PGR defenderam que a Lei nº 6.683/79 tem caráter “amplo, geral e irrestrito”.

Eros Grau compara o que está sendo peticionado frente a uma assim denominada verdade histórica. No último dos assim chamados preceitos fundamentais lesionados, *Dignidade da pessoa humana e do povo brasileiro não pode ser negociada*³⁰, a Ordem trata de discutir a legitimidade do suposto acordo político para que a Lei de Anistia tivesse incluído, à época, os torturadores.

Na verdade crua dos fatos, em 1979, quase todos os que se haviam revoltado contra o regime militar com armas na mão já haviam sido mortos. Restavam, portanto, nas prisões militares e policiais, unicamente pessoas acusadas de delitos de opinião. Tal significa que, no suposto acordo político, jamais revelado à opinião pública, a anistia aos responsáveis por delitos de opinião serviu de biombo para encobrir a concessão de impunidade aos criminosos oficiais, que agiam em nome do Estado, ou seja, por conta de todo o povo brasileiro³¹.

Para o ministro Eros Grau,

Trata-se, também neste ponto, de argumentação exclusivamente política, não jurídica, argumentação que entra em testilhas com a História e com o tempo. Pois a dignidade da pessoa humana precede a Constituição de 1988 e esta não poderia ter sido contrariada, em seu artigo 1º, III, anteriormente a sua vigência. A Arguente desqualifica fatos históricos que antecederam a aprovação, pelo Congresso Nacional, da Lei nº 6.683/79³².

Primeiro, diz que *também* neste ponto a arguente apresenta argumentações exclusivamente políticas. Isso é significativo, uma vez que sob um determinado ponto de vista, o ministro considerou que outras colocações analisadas anteriormente tivessem o mesmo caráter. Além disso, da forma como disposto, “exclusivamente política, não jurídica”, parece uma crítica às argumentações apresentadas. Para nós, no entanto, o que chama a atenção não é a crítica em si mesma, mas o fato de que essas argumentações, ainda que não sejam jurídicas a partir do ponto de vista de Eros Grau, elas apresentem, por sua vez, “testilhas com a História”³³.

Logo a seguir, o ministro tece novas considerações sobre a arguente, frente ao período histórico em questão.

³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

³¹ Ibid.

³² Ibid.

³³ Ibid.

A inicial ignora o momento talvez mais importante da luta pela redemocratização do país, o da batalha pela anistia, autêntica batalha. Toda a gente que conhece a nossa História sabe que esse acordo político existiu, resultando no texto da Lei nº 6.683/79 [...]³⁴.

O ministro, em sua interpretação, legitima a “batalha pela anistia”, denominando-a de “autêntica batalha”. Mas, ao mesmo tempo, legitima um acordo político que deu origem a Lei nº 6.683/79 e todas as suas peculiaridades em termos de restrições, impostas pelo governo autoritário de então.

Nesse sentido, é inegável que era pauta da época, fosse implícita ou explícita, a reciprocidade da anistia³⁵:

A compreensão de que a Lei da Anistia foi, de algum modo, o resultado de uma negociação é importante para a sua atual interpretação. Se quisermos falar em ‘espírito da lei’ ou em ‘vontade do legislador’, parece indiscutível que a inclusão do perdão aos ‘crimes conexos’ contempla, precisamente, a intenção de impedir-se os tais ‘revanchismos’, isto é, trata-se claramente do perdão aos torturadores. Estava subjacente que, para conseguir-se o retorno dos exilados, o regresso dos banidos e a reabilitação das pessoas que tiveram seus direitos políticos suspensos, era necessário pagar-se tal preço. Várias pessoas ficaram insatisfeitas com essa negociação; politicamente elas foram derrotadas: o modelo vitorioso foi o que contemplou o mecanismo da conciliabilidade e não o do confronto [...]³⁶.

Disse Carlos Fico, claramente, do que se está tratando: “do perdão aos torturadores” – que foi concedido, segundo a OAB, em sua petição inicial, por um regime sem legitimidade democrática. A Ordem estava presente quando se debatia o projeto da anistia; fez questão de relembrar Eros Grau. Mas, a conta a pagar está sendo questionada, novamente, agora no âmbito do Supremo Tribunal Federal: “o debate atual expressa o inconformismo desses setores, que viram na Lei da Anistia uma concessão excessiva, moralmente inaceitável (por conta do caráter abjeto da tortura)”³⁷.

³⁴ GRAU, Eros. **Relatório da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. Ver: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

³⁵ Sobre a reciprocidade da anistia, ver: GONÇALVES, Danyelle Nilin. Os múltiplos sentidos da Anistia. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, DF, n. 1, p. 272-294, jan./jul. 2009; MEZAROBBA, Glenda. Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro. 2003. f. 36. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003; RODEGHERO, Carla Simone. A anistia entre a memória e o esquecimento. **História Unisinos**, São Leopoldo, v. 13, n. 2, p. 131-139, 2009.

³⁶ FICO, Carlos. **Anistia, tortura e terrorismo**. Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppphis.ifcs.ufrrj.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=24&sid=3>>. Acesso em: 10 out. 2010.

³⁷ *Ibid.*, p. 3.

Em outro parágrafo, mais adiante de seu voto, o ministro novamente defende a importância do acordo político que permitiu a concessão da anistia. Além disso, Eros Grau também defendeu a “transição conciliada” da abertura política do país:

43. Há quem se oponha ao fato de a migração da ditadura para a democracia política ter sido uma transição conciliada, suave em razão de certos compromissos. Isso porque foram todos absolvidos, uns absolvendo-se a si mesmos.

Ocorre que os subversivos a obtiveram, a anistia, à custa dessa amplitude. Era ceder e sobreviver ou não ceder e continuar a viver em angústia (em alguns casos, nem mesmo viver). Quando se deseja negar o acordo político que efetivamente existiu resultam fustigados os que se manifestaram politicamente em nome dos subversivos [...] ³⁸.

É imperativo dizer, já que Eros Grau absteve-se de fazê-lo, que os que se opõem ao que ele está denominando no início desse parágrafo, de *transição conciliada*, são os inconformados, nas palavras de Carlos Fico, com a forma como se deu o processo da anistia em 1979, para os quais, até então, segundo o entendimento questionado agora, os torturadores também receberam a concessão. Mas, Eros Grau traçou limites bastante precisos, em termos históricos, ao afirmar, no mesmo parágrafo acima, de que fora à custa dessa amplitude que os, assim denominados por ele, *subversivos* receberam a concessão.

Ainda, disse o ministro relator, em razão das circunstâncias pelas quais se deu a promulgação da Lei nº 6.683/79:

A procura dos sujeitos da História conduz à incompreensão da História. É expressiva de uma visão abstrata, uma visão intimista da História, que não se reduz a uma estática coleção de fatos desligados uns dos outros. Os homens não podem fazê-la senão nos limites materiais da realidade. Para que a possam fazer, a História, hão de estar em condições de fazê-la. Está lá, n’O 18 Brumário de Luís Bonaparte: ‘Os homens fazem sua própria história, mas não a fazem como querem, não a fazem sob circunstâncias de sua escolha e sim sob aquelas com que se defrontam diretamente, legadas e transmitidas pelo passado’ ³⁹.

Há um discurso implícito, assim nos parece, de que os limites materiais da realidade de 1979 seriam somente uma transição conciliada: “Era ceder e sobreviver ou não ceder e

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?sobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

³⁹ Ibid.

continuar a viver em angústia (em alguns casos, nem mesmo viver)”⁴⁰. Entretanto, ao mesmo tempo, Eros Grau legitima a “formidável luta pela anistia”⁴¹:

A inflexão do regime [= a ruptura da aliança entre os militares e a burguesia] deu-se com a crise do petróleo de 1974, mas a formidável luta pela anistia --- luta que, com o respaldo da opinião pública internacional, uniu os ‘culpados de sempre’ a todos os que eram capazes de sentir e pensar as liberdades e a democracia e revelou figuras notáveis [...] a formidável luta pela anistia é expressiva da página mais vibrante de resistência e atividade democrática da nossa História⁴².

Entre os citados por Eros Grau estão o senador Teotônio Vilela, Terezinha Zerbine, os autênticos do MDB, a própria OAB, Barbosa Lima Sobrinho e Associação Nacional de Imprensa, o general Peri Bevilácqua.

Nos estertores do regime viam-se de um lado os exilados, que criaram comitês pró-anistia em quase todos os países que lhes deram refúgio, a Igreja (à frente a CNBB) e presos políticos em greve de fome que a votação da anistia (desqualificada pela inicial) salvou da morte certa – pois não recuariam da greve e já muitos estavam debilitados, como os jornais da época fartamente documentam [...]⁴³.

É preciso lembrar, inclusive, que a anistia aprovada pelo governo não estendia os seus benefícios aos presos referidos pelo ministro:

A exclusão dos guerrilheiros reitera a cristalização do conceito-chave inimigos internos e a necessidade de eliminação. É este o maior paradoxo da lei aprovada: os presos políticos condenados estão excluídos e aqueles que praticaram as mesmas ações, mas não tiveram processo transitado em julgado são anistiados⁴⁴.

Mas, o argumento de Eros Grau, em relação aos presos políticos em greve de fome, encontra-se entre o seu repertório de defesa da luta pela anistia. Essa luta, segundo ele, está sendo desprezada pela OAB:

⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁴¹ Ibid.

⁴² Ibid.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 298. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

[...] Reduzir a nada essa luta, inclusive nas ruas, as passeatas reprimidas duramente pelas Políticas Militares [*sic*], os comícios e atos públicos, reduzir a nada essa luta é tripudiar sobre os que, com desassombro e coragem lutaram pela anistia, marco do fim do regime de exceção. Sem ela, não teria sido aberta a porta do Colégio Eleitoral a eleição do ‘Dr. Tancredo’, como diziam os que pisavam o chão da História.

[...]

Essas jornadas, inesquecíveis, foram heróicas. Não se as pode desprezar. A mim causaria espanto se a brava OAB sob a direção de Raimundo Faoro e de Eduardo Seabra Fagundes, denodadamente empenhada nessa luta, agora a desprezasse, em autêntico *venire contra factum proprium*⁴⁵ (grifo do autor).

No entendimento do relator, parece que reinterpretar o § 1º do artigo 1º da Lei de Anistia de 1979 seria, em suas palavras, *reduzir a nada*, a luta pela anistia. Em sua retórica, se assim a OAB, por exemplo, proceder, estará indo contra o que fez no passado. Mas, não parece claro, o papel que é dado a essa *luta*. Em outros termos, não se pode abstrair do voto uma explicação para a dimensão que Eros Grau realmente dá à luta pela anistia diante de um espaço que, segundo ele mesmo tenta demonstrar, é um ambiente onde haviam questões fechadas – como seria o caso da reciprocidade da concessão de anistia. Para demonstrar que não havia negociação com o governo sobre o teor do parágrafo 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683/79, além do parecer de Sepúlveda Pertence, o ministro Eros Grau utiliza-se das palavras de Dalmo de Abreu Dallari:

Nós sabíamos que seria inevitável aceitar limitações e admitir que criminosos participantes do governo ou protegidos por ele escapassem da punição que mereciam por justiça, mas considerávamos conveniente aceitar essa distorção, pelo benefício que resultaria aos perseguidos e às suas famílias e pela perspectiva de que teríamos ao nosso lado companheiros de indiscutível vocação democrática e amadurecidos pela experiência. [...] A ideia inicial de anistia era muito genérica e resultou no lema ‘anistia ampla, geral e irrestrita’, mas logo se percebeu que seria necessária uma confrontação de propostas, pois os que ainda mantinham o comando político logo admitiram que seria impossível ignorar a proposta dos democratas, mas perceberam que uma superioridade de força lhes dava um poder de negociação e cuidaram de usar a ideia generosa de anistia para dizer que não seria justo beneficiar somente presos políticos e exilados, devendo-se dar garantia de impunidade àqueles que, segundo eles, movidos por objetivos patrióticos e para defender o Brasil do perigo comunista, tinham combatido a

⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

subversão, prendendo e torturando os inimigos do regime. Nasceu assim a proposta de ‘anistia recíproca’⁴⁶.

Assim, Eros Grau defende, ao longo de seu voto, que a reciprocidade da anistia era tida como aceita à época. Além disso, o que se pode perceber, é que suas apropriações sobre o passado lhe fornecem uma visão muito parcial da história da anistia de 1979. É facilmente perceptível que o método histórico de interpretação permeia a análise de outros pontos da proposição da OAB. No caso dos crimes políticos e crimes conexos a estes, por exemplo, objetos da questão do parágrafo 1º o artigo 1º da Lei nº 6.683 de 1979, Eros Grau omite-se de conceitualizar o termo – questão proposta, inclusive pela Associação Juízes para a Democracia: “Não me estenderei aqui em debate acadêmico a respeito da distinção entre conceitos e definições, mas é certo que a definição jurídica explicita o termo de um determinado conceito jurídico”⁴⁷. Ao invés disso, ele defende que “Essa expressão, crimes conexos a crimes políticos, conota sentido a ser sindicado no momento histórico da sanção da lei”⁴⁸.

Mas, bem antes disso, ainda, o ministro expôs algumas ideias importantes sobre a questão da interpretação no direito. Segundo a OAB, o parágrafo 1º do artigo 1º da Lei de Anistia de 1979:

[...] Foi redigido intencionalmente de forma obscura, a fim de incluir subrepticamente, no âmbito da anistia criminal, os agentes públicos que comandaram e executaram crimes comuns contra opositores políticos ao regime militar. Em toda a nossa história, **foi esta a primeira vez que se procurou fazer essa extensão da anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado, encarregados da repressão**. Por isso mesmo, ao invés de se declararem anistiados os atores de crimes comuns a eles conexos, como fez a lei de anistia promulgada pelo ditador Getúlio Vargas em 18 de abril de 1945, redigiu-se uma norma propositalmente obscura. E não somente obscura, mas tecnicamente inepta⁴⁹. (grifo do autor).

A resposta de Eros Grau, em seu voto, a essa questão, parece ser a ideia de que “todo e

⁴⁶ DALLARI, Dalmo de Abreu apud BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Ibid.

qualquer texto normativo é obscuro até o momento da interpretação”⁵⁰ (p. 15). Assim, o ministro atribui a seguinte dimensão ao trabalho da interpretação em relação ao texto:

[...] O intérprete produz a norma a partir dos textos e da realidade. [...] A interpretação do direito tem caráter constitutivo – não meramente declaratório – e consiste na produção, pelo intérprete, a partir de textos normativos e da realidade, de normas jurídicas a serem aplicadas à solução de determinado caso, solução operada mediante a definição de uma norma de decisão. [...] Nesse sentido, a interpretação/aplicação do direito opera a sua inserção na realidade; realiza a mediação entre o caráter geral do texto normativo e sua aplicação particular; em outros termos, ainda: a sua inserção na vida⁵¹.

Assim, Eros Grau parece bastante crítico de seu papel de jurista, enquanto intérprete e aplicador das normas jurídicas, considerando que as suas decisões são tomadas a partir de uma realidade e, por sua vez, implicam nessa realidade. Essa “digressão”⁵², no entanto, pode conter ainda, implicitamente, um sentido: atribuir para si, uma vez que *autorizado*⁵³ enquanto intérprete, que não há contas a prestar sobre os limites dessa interpretação, senão os limites éticos da profissão:

O trabalho de racionalização, ao fazer aceder ao estatuto de veredicto uma decisão judicial que deve, sem dúvida, mais às atitudes éticas dos agentes do que às normas puras do direito, confere-lhe a eficácia simbólica exercida por toda a ação quando, ignorada no que têm de arbitrário, é reconhecida como legítima⁵⁴.

O ministro conclui – em seu entendimento sobre a importância da interpretação no direito – que o trabalho de interpretação define a norma a partir do texto: [...] “Se assim for – e assim de fato é – todo *texto* será obscuro até a sua interpretação, isto é, até a sua transformação em *norma*”⁵⁵.

Entretanto, o que nos chama a atenção, aqui, é que esta digressão realizada por Eros Grau sobre a interpretação do texto não fora feita, em seu voto, no sentido de demonstrar qual método interpretativo seria seguido por ele na análise da norma em questão, mas sim para

⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?s_eqobjetoincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid.

⁵³ BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989. p. 216.

⁵⁴ Ibid., p. 225.

⁵⁵ BRASIL, op. cit.

apenas para concluir, que uma vez que a Lei vira norma a partir da interpretação do texto, não tem sentido a afirmação da OAB, constante na inicial, segundo a qual “a afirmação de que o texto de que nesta ação se cuida seria, por obscuridade, tecnicamente inepto”⁵⁶.

Bem mais adiante o ministro dedica um tópico específico à “interpretação do direito e as leis-medida”⁵⁷. Nele, Eros Grau reafirma o que disse anteriormente, que “a interpretação do direito tem caráter constitutivo”⁵⁸ e, sempre, o que está sendo interpretado são “os textos e a realidade”⁵⁹.

Assim, o significado válido dos textos é variável no tempo e no espaço, histórica e culturalmente. A interpretação do direito não é mera dedução dele, mas sim processo de contínua adaptação de seus textos normativos à realidade e seus conflitos⁶⁰.

Em suma, para Eros Grau, “o enunciado semântico do texto se dá no contexto histórico presente”⁶¹. O que lhe permite afirmar, com toda certeza que a “[...] anistia da Lei n. 6.683/79 somente não foi totalmente ampla [...], mas seguramente foi bilateral”⁶².

Entretanto, o ministro Eros Grau permitiu-se ainda mais: analisando ampla jurisprudência sobre a anistia no Supremo Tribunal Federal⁶³ foi além, em suas conclusões: “Há momentos históricos em que o caráter de um povo se manifesta com plena nitidez. Talvez o nosso, cordial, se desnude na sucessão das frequentes anistias concedidas entre nós”⁶⁴.

Dizemos que Eros Grau foi além porque, ao aludir ao conceito de homem cordial de Sergio Buarque de Holanda, o ministro acabou por entrar na discussão sobre a questão identitária brasileira.

⁵⁶ Sobre isso, ver também SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a Inacabada Transição Democrática Brasileira**. Disponível em: <<http://idejust.wordpress.com/biblioteca/artigos-academicos/>>. Acesso em 20 maio 2011.

⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Ibid.

⁶² Ibid.

⁶³ No ponto 37 de seu voto, o ministro relator diz ter cotado mais de trinta anistias durante o período republicano em nosso país: “Como deveríamos hoje interpretar esses textos? Tomando-se a real idade político-social do nosso tempo, nos dias de hoje, ou aquelas no bojo das quais cada qual dessas anistias foi concedida?”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁶⁴ BRASI, op. cit.

Edgar de Decca, em seu artigo intitulado “*Ensaio de cordialidade em Sérgio Buarque de Holanda*”, de 2004, conta-nos que é em um contexto de “debate que já havia se instalado entre a intelectualidade latino-americana, a partir, pelo menos, do período do modernismo”⁶⁵, durante as décadas de 1920 e 1930, na qual se insere a obra *Raízes do Brasil*, quando também intelectuais como Gilberto Freyre e Caio Prado Junior estavam realizando suas pesquisas. Desde a época, conforme o artigo, já havia controvérsias sobre o uso do texto. Para isso Edgar de Decca lembra as críticas recebidas por Sérgio Buarque de Holanda pelo poeta Cassiano Ricardo, mas faz questão de enfatizar a presença da obra de Nietzsche, em *Raízes do Brasil*⁶⁶.

Muito embora não seja do intuito dessa pesquisa tratar em especial dos significados conceituais do homem cordial de Sérgio Buarque de Holanda, atemo-nos apenas a uma curta citação da obra em questão, de onde o ministro parece ter buscado o significado que lhe dera em seu voto:

A lhaneza no trato, a hospitalidade, a generosidade, virtudes tão gabadas por estrangeiros que nos visitam, representam com efeito, um traço definido do caráter brasileiro, na medida, ao menos, em que permanece ativa e fecunda a influência ancestral dos padrões de convívio humano, informados no meio rural e patriarcal [...] ⁶⁷.

Ainda segundo o artigo de Edgar de Decca, citado acima, Cassiano Ricardo teria confundido “o conceito de cordialidade com o de bondade”⁶⁸. Talvez aqui esteja a maior controvérsia do homem cordial, trazida à tona novamente, em um assunto bastante complexo pelo Ministro Eros Grau. Mas, antes de mais, é preciso estender alguns limites ainda traçados por Holanda, linhas adiante:

Seria engano supor que essas virtudes possam significar ‘boas maneiras’, civilidade. São antes de tudo expressões legítimas de um fundo emotivo extremamente rico e transbordante. Na civilidade há qualquer coisa de coercitivo – ela pode exprimir-se em mandamentos e em sentenças [...] (HOLANDA, 2008, p. 147).

Em um recente artigo denominado *No passado, a fonte para o presente*, para a revista Carta Capital, o historiador Elias Thomé Saliba revela-nos importantes elementos sobre o período para o qual Sergio Buarque de Holanda utilizou o conceito de homem cordial:

⁶⁵ DECCA, Edgar Salvadori de. Ensaio de cordialidade em Sérgio Buarque de Holanda. In: AXT, Gunter; SCHÜLER, Fernando (Org.). **Intérpretes do Brasil: ensaios de cultura e identidade**. Porto Alegre: Artes e Ofícios, 2004. p. 217.

⁶⁶ Ibid., p. 216.

⁶⁷ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2008. p. 147.

⁶⁸ DECCA, op. cit., p. 216.

Em lugar da colonização fundada no trato paciente da terra, nas virtudes do trabalho, e no esforço comunitário, cria-se aqui uma civilização do ócio e da aventura, que enxerga a terra como um meio de rápida riqueza, sem laços de sociabilidade, os quais, ainda mais entravados pela escravidão, regridem às relações familiares e patriarcais. Surgem daí formas de convívio nas quais predominam a familiaridade, o personalismo e a afetividade, que acabam exportadas para a vida pública e estruturas de poder⁶⁹.

Para Elias Thomé Saliba, o homem cordial de Sérgio Buarque de Holanda é o “inventor de meios e jeitos sutis, sorridente sabotador tinoso dos obstáculos abstratos e impessoais da lei ou do Estado, que ele contorna através dos contatos pessoais diretos”⁷⁰.

Aqui, portanto, o que podemos perceber, é que a visão de Sergio Buarque de Holanda, em seu *Raízes do Brasil*, é corroborada por outro historiador, que por sua vez, conclui: “Daí também uma leitura da história brasileira sensível aos arranjos e conchavos que passam continuamente da esfera privada para a pública, numa mistura quase irreconhecível”⁷¹. É assim que Elias Thomé Saliba entende a referida obra de Sergio Buarque de Holanda com diversos elementos ainda atuais, no Brasil de hoje:

Setenta e cinco anos depois da publicação daquele primeiro livro intuitivo de SBH, teríamos, afinal, arrancado todas essas raízes? Como algumas das passagens do livro ainda iluminam, de forma inesperada, muitos episódios da atualidade brasileira, é provável que parte da resposta seja negativa. O personalismo e uma ética de fundo emocional ainda podem ser notados no cenário atual. A persistência do uso costumeiro de facções familiares e de particularismos dificulta a consolidação do Estado e o domínio das leis gerais. O personalismo exagerado, historicamente derivado do peso das relações familiares e da fraqueza das instituições públicas, ainda continua imperando no Brasil recente. Entra governo, sai governo, acabamos nos surpreendendo com a endêmica incapacidade de tratar a coisa pública de forma impessoal. Continuamos tendo receio da distância provocada pela impessoalidade da lei e das instituições⁷².

Dessa forma, a cordialidade, tal como nas descrições que citamos de Thomé Saliba, está antes associada a diversos problemas não pouco pontuais no Brasil, como despotismo, corrupção e à forma de lidar com a coisa pública pouco impessoal. Assim, a “lhaneza no trato” pode ser interpretada como um meio para conseguir alguma vantagem, através das relações pessoais, e não tão-somente *bondade*.

Na semana seguinte à votação ao processo da ADPF 153 no STF, Luiz Fernando

⁶⁹ SALIBA, Elias Thomé. No passado, a fonte para o presente. **Carta Capital**, São Paulo, 14 set. 2011. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/carta-fundamental/no-passado-a-fonte-para-o-presente>>. Acesso em: 8 nov. 2011.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Ibid.

⁷² Ibid.

Veríssimo publicou uma crônica no jornal Zero Hora, sob o título de *Cordialidade*. Nela, o escritor argumenta que Eros Grau usou o conceito de Sergio Buarque de Holanda em seu sentido original. Ainda, segundo ele,

[...] com o tempo a ‘cordialidade’ apontada pelo historiador [Sérgio Buarque de Holanda] ganhou significados novos e menos nobres. Hoje é sinônimo do deixa-para-lá-ismo que domina a moral nacional, e que não deixa de ser uma forma de generosidade com o próximo. Não somos tanto cordiais como desleixadamente coniventes⁷³.

Heloiza Greco aprofunda com relevância a observação da questão identitária do brasileiro até o Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro, onde, segundo ela: “Este, desde sua fundação [1838], assume a empreitada de ‘criar uma ideia de Brasil que atendesse os requisitos da construção da ordem’⁷⁴. Com uma produção patrocinada pela Corte Real, o Instituto monopolizou, segundo Greco, as pesquisas no país justamente no período em que o Brasil tornava-se Estado Nacional. A partir de então, ela parte para a análise das raças, nesta questão:

Esta construção letrada da nacionalidade se realiza na sociedade através de um conjunto eficaz de representações – o que Cecília Coimbra chama de ‘constituição de subjetividades’ e Carlos Fico de ‘repertório de imagens e ideias que definem o Brasil’, uma ‘constituição de concepções’ que se dá, é claro, em terreno contraditório, mas que acabaria por configurar ‘um imaginário muito difícil de ser abalado’. Fico destaca a força da instituição do índio como símbolo da identidade nacional, resultado da poderosa combinação do ‘amalgama das três raças’, proposto por Von Martius como núcleo da singularidade do país, com o indianismo do nosso romantismo literário, do qual José de Alencar é um dos exemplos mais representativos⁷⁵.

É então que Heloísa Amélia Greco propõe a imagem romantizada do índio domado como importante elemento do *mito fundador*, na questão identitária do brasileiro que nos interessa aqui:

Este mito fundador da *brasilidade*, que é também ‘mito sacrificial’ (Alfredo Bosi), traz em seu bojo uma das mais persistentes matrizes explicativas da nossa singularidade: aquela que define a boa índole, a cordialidade, a passividade e a informalidade como características *ontológicas* da população. Esta questão é tipificada com maestrina no *homem cordial* de

⁷³ VERÍSSIMO, Luiz Fernando. *Cordialidade*. Zero Hora, Porto Alegre, 06 maio 2010.

⁷⁴ D’INCÃO, Maria Angela, 1989, apud GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 29. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

⁷⁵ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 30. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

Sergio Buarque de Holanda, que simboliza uma sociedade marcada pela completa promiscuidade entre o público e o privado com franco favoritismo do segundo em detrimento do primeiro, onde predominam ‘sujeitos que são levados a concordar em ser objetos’ e a preferir o aconchego do paternalismo complacente das elites – sempre dispostas a proteger este povo infantilizado, incapaz, irresponsável – aos riscos da intervenção ativa e coletiva na construção do mundo comum. O perfil do *homem cordial* não se adéqua de forma alguma à esfera pública: ele representa, ao contrário, o protótipo (arquétipo?) do *não-cidadão*; o seu *locus* é a esfera do privado⁷⁶.

É com esses elementos que somos levados a pensar de que forma Eros Grau empregou o conceito de *cordialidade*. Elias Thomé Saliba expressou que de determinados “[...] laços de sociabilidade [...] [surgem] formas de convívio nas quais predominam a familiaridade, o personalismo e a afetividade, que acabam exportadas para a vida pública e estruturas de poder”⁷⁷. A cordialidade, dessa forma, esteve presente entre os próprios militares, que deixaram o poder unidos. Isso explica, também, a existência de uma “[...] completa promiscuidade entre o público e o privado com franco favoritismo do segundo em detrimento do primeiro”⁷⁸.

A conclusão que o ministro obteve, analisando a jurisprudência do Tribunal, foi a de que as sucessivas anistias concedidas manifestam o nosso caráter cordial. Aqui, portanto, está a apropriação de Eros Grau: ele analisa inúmeras anistias, concedidas ao longo da história do país, e ao invés de lhes interpretar juridicamente, as interpreta historicamente, imprimindo um sentido de longa duração à análise. “Que o Supremo Tribunal Federal interpreta essa matéria, de modo benéfico”⁷⁹, ao longo de sua história, é o que demonstra longamente o ministro.

A partir de então, Eros Grau passa a citar o parecer do então conselheiro da OAB, João Paulo Sepúlveda Pertence:

02. De resto, passado quase um mês da revelação da proposta, não é temerário afirmar que, à falta de contestação válida dos intérpretes do Poder, já se conscientizou a opinião pública da procedência das objeções suscitadas pela vanguarda da sociedade civil contra as restrições que o Governo pretende impor à conquista da anistia.
03. O exame global do projeto desvela de imediato o seu pecado substancial:

⁷⁶ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 31-32. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

⁷⁷ SALIBA, Elias Thomé. No passado, a fonte para o presente. **Carta Capital**, São Paulo, 14 set. 2011. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/carta-fundamental/no-passado-a-fonte-para-o-presente>>. Acesso em: 8 nov. 2011.

⁷⁸ GRECO, op. cit., f. 31.

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjeto=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

é a sua frontal incompatibilidade com um dado elementar do próprio *conceito de anistia*, ou seja, o seu caráter objetivo. Em outras palavras: o que o Governo está propondo, com o nome de anistia, tem antes o *espírito de um indulto coletivo* que o de uma verdadeira anistia. Esta distorção básica está subjacente aos pontos mais criticáveis do projeto: da odiosa e arbitrária discriminação dirigida exclusivamente aos já condenados por determinados crimes políticos (art. 1º, § 2º), ao condicionamento do retorno ou reversão dos servidores públicos à existência de vaga e ao interesse da Administração (art. 3º), e à exclusão desse benefício ‘quando o afastamento tiver sido motivado por improbidade do servidor’ (art. 3º, § 4º).

[...] Não é preciso acentuar, de seu turno, que a extensão da anistia aos abusos da repressão terá efeitos meramente penais, não elidindo a responsabilidade civil do Estado, deles decorrentes⁸⁰. (grifo do autor).

Neste ponto são citados os parágrafos 3, 4, 5, 6. O ministro faz uma pausa, apenas para dizer que o que se debatia, então, eram as questões que resultariam no parágrafo 2º do artigo 1º da lei. E, novamente, Eros Grau cita o parecer; agora, os itens que seguem:

17. Nem a repulsa que nos merece a tortura impede reconhecer que toda a amplitude que forem prestadas ao esquecimento penal desse período negro de nossa História poderá contribuir para o desarmamento geral, desejável como passo adiante no caminho da democracia.

18. De outro lado, de tal modo a violência da repressão política foi tolerada – quando não estimulada, em certos períodos, pelos altos escalões do Poder – que uma eventual persecução penal dos seus executores materiais poderá vir a ganhar certo colorido de farisaísmo.

19. Não é preciso acentuar, de seu turno, que a extensão da anistia aos abusos da repressão terá efeitos meramente penais, não elidindo a responsabilidade civil do Estado, deles decorrentes⁸¹.

Eros Grau usa as palavras de Sepúlveda Pertence para demonstrar que determinados setores da sociedade, inclusive a OAB, estavam cientes da reciprocidade da anistia. Ele parece querer demonstrar que havia, na época, receio de que pudesse ocorrer qualquer tipo de persecução penal – o que determinados grupos denominam de *revanchismo*.

Entretanto, através dessa interpretação que deseja fazer o ministro, utilizando-se do referido parecer de relatoria de Pertence, no entanto, perguntamo-nos se Eros Grau não acaba por esvaziar parte do que ele mesmo defende enquanto discurso histórico para a anistia, - ou seja, a anistia como conquista, como luta, como *autêntica batalha*. As palavras de Sepúlveda

⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁸¹ Ibid.

bem demonstram o contrário, antes uma concessão do Governo de então⁸². De um lado, portanto, o voto do ministro defende a importância do acordo para a promulgação da Lei de Anistia, mas de outro, traz as palavras de Sepúlveda Pertence para provar a reciprocidade da anistia, enquanto que essas mesmas palavras são de certa resignação quanto à proposta do governo (embora não faltasse indignação). E mais, logo adiante, traz outro relato segundo o qual esse entendimento que parece incoerente fica mais evidenciado. São novamente as palavras de José Paulo Sepúlveda Pertence, em uma entrevista à Carta Maior:

No projeto, havia um ponto inegociável pelo Governo: o § 1º do art. 1º, que, definindo, com amplitude heterodoxa, o que se considerariam crimes conexos aos crimes políticos, tinha o sentido indisfarçável de fazer compreender, no alcance da anistia, os delitos de qualquer natureza cometidos nos 'porões do regime', como então se dizia, pelos agentes civis e militares da repressão⁸³.

Se assim é, como o ex-ministro Pertence está dizendo – e Eros Grau está interpretando –, se não havia negociação sobre o primeiro parágrafo do primeiro artigo da Lei de Anistia a ser votada, então, novamente parece ficar evidente, a princípio, certa incompatibilidade entre o peso dado, por Grau, para a falta de possibilidade de negociação neste artigo e o peso dado pela luta à anistia.

Entretanto, em sua apropriação do passado ele conclui no sentido de que essas questões – a existência de um acordo político, a reciprocidade da anistia, uma autêntica batalha pela anistia – são muito importantes todas elas, pois conferem o matiz para a anistia de 1979.

43. Há quem se oponha ao fato de a migração da ditadura para a democracia política ter sido uma transição conciliada, suave em razão de certos compromissos. Isso porque foram todos absolvidos, uns absolvendo-se a si mesmos. Ocorre que os subversivos a obtiveram, a anistia, à custa dessa amplitude. Era ceder e sobreviver ou não ceder e continuar a viver em angústia (em alguns casos, nem mesmo viver). Quando se deseja negar o acordo político que efetivamente existiu resultam fustigados os que se

⁸² Acerca do debate historiográfico sobre anistia enquanto concessão e anistia como luta, há uma interessante colocação de Carla Rodeghero: “Pode-se chegar a duas diferentes abordagens: aquela que enfatiza a luta pela anistia como uma oportunidade de canalização de um conjunto amplo de demandas de transformação mais radical; e aquela que situa o projeto governamental no quadro da abertura lenta, gradual e segura, que acabou garantindo uma transição conservadora do regime militar para o civil em consonância com a tradição de conciliação da política brasileira”. RODEGHERO, Carla Simone. Para uma história da luta pela anistia: o caso do Rio Grande do Sul. Revista Tempo e Argumento, Florianópolis, v. 1, n. 1, p. 101, jun. 2009.

⁸³ GRAU, EROS apud PERTENCE, Sepúlveda. PNDH 3 é fiel à Constituição, diz Sepúlveda Pertence. **Carta Maior**, São Paulo, 18 jan. 2010. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=16339>. Acesso em: 1º maio 2010. Entrevista concedida à Carta Maior.

manifestaram politicamente em nome dos subversivos. Inclusive a OAB, de modo que nestes autos OAB de hoje contra a OAB de ontem. É inadmissível desprezarmos os que lutaram pela anistia como se o tivessem feito, todos, de modo ilegítimo. Como se tivessem sido cúmplices dos outros⁸⁴.

Em verdade, há duas questões com as quais já podemos nos opor: o fato de realmente ter havido *conciliação* e, a existência do tão defendido *acordo político* que deu origem à Lei de Anistia.

Sob a análise dos estudos de Carla Simone Rodeghero, Gabriel Dienstmann e Tatiana Trindade⁸⁵, Glenda Mezarobba⁸⁶ e Heloísa Amélia Greco⁸⁷ – para citarmos apenas alguns dos mais importantes – esta apropriação do passado não se sustenta.

4.2 O voto da ministra Cármen Lúcia

A ministra Cármen Lúcia acompanhou o voto do relator em seus principais argumentos, corroborando a interpretação que o ministro Eros Grau conferiu à Lei nº 6.683/79, em seu voto. “É de se realçar o que foi amplamente narrado no voto do relator sobre o quadro fático-histórico no qual se inclui a formulação do que veio a ser a Lei nº 6683”⁸⁸. Ela defende – assim como Grau – abertamente, a necessidade de interpretar a norma em questão através da análise do passado⁸⁹:

[...] Há razão geral, em tal argumento. Entretanto, para o caso específico, difícil seria desconhecer o que se vivia e para o que se deu a elaboração da Lei agora em questão e na qual se contém o dispositivo para o qual se pede interpretação específica.

⁸⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁸⁵ RODEGHERO, Carla Simone; DIENSTMANN, Gabriel; TRINDADE, Tatiana. **Anistia ampla, geral e irrestrita**: história de uma luta inconclusa. Santa Cruz do Sul: Unisc, 2011.

⁸⁶ MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro**: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro. 2003. 213 f. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

⁸⁷ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. 559 f. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

⁸⁸ BRASIL, op. cit.

⁸⁹ No entanto, a ministra tece comentários sobre o embate que divide as opiniões no julgamento quanto ao método a ser utilizado: “13. A opção inicial do intérprete do § 1º do art. 1º da Lei n.6683/79 haverá de ser entre a adoção de elementos de inteligência da norma segundo os parâmetros atuais, incluídos os princípios constitucionais vigentes, desapegando-os do seu momento originário, de seu surgimento, ou, diversamente, acolher como elemento determinante para a sua interpretação o quadro fático-histórico no qual veio a ser criada e a finalidade nela patenteada. Da tribuna, na sessão inicial deste julgamento, foi lembrado que nem sempre o elemento histórico é o melhor dos critérios para se chegar à interpretação da norma”. Ibid.

[...]

É preciso não deslembrar que, naqueles dias dos anos setenta, havia presos políticos sem prisão formal decretada, desaparecidos ainda hoje desconhecidos, exilados pretendendo e sem poder voltar à pátria, pais e mães dilacerados pelo dilema de viver de um perdão sobre humano e um ódio desumano, uns e outros a pesar na alma do Brasil⁹⁰.

Duas laudas mais à frente de seu voto, a ministra voltará a defender a necessidade da interpretação nos seguintes moldes:

Todavia, o exame mais aprofundado de todos os elementos do que nos autos se contém impõe uma análise que considere mais que apenas a leitura seca da Lei de Anistia e da Constituição da República, e se busque a interpretação que conduza à aplicação efetiva e eficaz de todo o sistema constitucional brasileiro, levando-se em consideração o momento político de transição do regime autoritário para o democrático no qual foi promulgada a Lei de Anistia.

[...]

Se considerada uma interpretação normativa completamente alheia a) à história política brasileira na quadra em que ocorreu; b) à plena intenção legislativa então determinante de sua elaboração, o que foi submetido, inclusive, ao crivo da OAB para exame prévio; e c) ao espírito e à razão da Lei n. 6.683/1979; a presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental se converteria numa espécie de ‘revisão criminal às avessas’, instituída exclusivamente em prejuízo de anistiados, na qual se superaria a realidade histórica e a eficácia de uma lei vigente há mais de trinta anos ao se adotar certa linha exegética inovadora quanto à compreensão da matéria⁹¹.

E, dentro de seu entendimento sobre o passado, Cármen Lucia trata de referendar o acordo que teria dado origem à Lei, tal qual amplamente defendido pelo relator: “Esta é uma lei que foi acordada, mas não apenas por uns poucos brasileiros, num país de silenciosos, como eram próprios daqueles momentos ditatoriais”⁹².

Depois, passou a avaliar a importância da sociedade, durante o processo:

Bem ao contrário, o sinal determinante que se pode anotar na Lei n.6683/79 é exatamente o de ser o primeiro passo formal deflagrador do processo de participação da sociedade civil num período em que ela se mantinha ausente, não poucas vezes clandestina em seus quereres e em seus fazeres políticos, por absoluta falta de espaço e possibilidades, que lhe eram negados⁹³.

⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁹¹ Ibid.

⁹² Ibid.

⁹³ Ibid.

Assim, a princípio, uma bem ponderada observação sobre o que poderíamos chamar de retorno da participação da sociedade civil na esfera da política do país, tem, antes o intuito de demonstrar que essa participação fora como que uma aprovação dada ao regime no projeto de Lei de Anistia:

E a sociedade falou altissonante sobre o Projeto de Lei, que se veio a converter na denominada Lei de Anistia, objeto do presente questionamento, pela voz de sua então mais importante entidade, qual seja, a Ordem dos Advogados do Brasil, então Presidida pelo Dr. Eduardo Seabra Fagundes⁹⁴.

E, em sua apropriação do passado, Cármen Lúcia deu sentido de *negociação* política à possibilidade de manifestação de entidades como a OAB:

Encaminhado o projeto de lei de anistia ao Congresso Nacional (então composto de representantes de apenas dois partidos, a ARENA e o MDB), foi ele, de pronto, enviado ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados e o MDB aguardou a manifestação formal desta Casa para, só então, deliberar sobre como votar. E votou apoiado no Parecer exarado pelo então Conselheiro e, depois, grande Ministro desta Casa, Sepúlveda Pertence, a partir do encaminhamento feito pelo Presidente da entidade aos partidos políticos e ao Congresso Nacional⁹⁵.

Aqui, no entanto, a ministra ignora diversas manifestações que fazem parte, inclusive, dos anais do Congresso Nacional, em relação à anistia. Estes diversos documentos estão transcritos, juntamente com todo o material relativo à aprovação do Projeto de Lei nº 14-CN, em dois volumes, editados pelo próprio Congresso Nacional, sob o nome de Comissão Mista sobre a Anistia. Eles foram estudados por Heloísa Greco, que dentre outros, dá conta de manifestações da própria OAB:

- Documentos de entidades de âmbito nacional – OAB; José Paulo Pertence, vice-presidente da OAB; OAB-PE (parecer do conselheiro Egidio Ferreira Lima); OAB-RS (dois documentos contra o caráter excludente do projeto do governo); OAB-SP (trabalho da comissão designada para estudar e apresentar emendas ao Projeto da Lei sobre Anistia); [...]⁹⁶.

⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁹⁵ Ibid.

⁹⁶ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 279. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

Por certo, nem todas essas manifestações contêm o mesmo teor sobre o projeto de Lei de Anistia ainda a ser votado.

Interessante perceber, além disso, que a ministra parece, em princípio, fazer um uso um tanto diferenciado do Parecer de Sepúlveda Pertence.

2.4. Também não posso deixar de enfatizar, relativamente ao que afirmado pelo Dr. Luiz Inácio Adams, digno Advogado Geral da União, de que se teria no documento anistia ampla, geral e irrestrita, e que tanto teria sido afirmado até mesmo pelo Ministro Sepúlveda Pertence – o que foi expresso na tribuna. Faça-se justiça a este grande brasileiro: os pecados do projeto por ele analisado – para se usar um vocábulo por ele aproveitado – são deixados patentes em seu parecer, a realçar que a anistia proporcionada não era irrestrita. Bem ao contrário, restringiu-se pelo que sequer era o que aquela entidade, menos ainda a sociedade brasileira, gostaria de ter obtido⁹⁷.

A ministra Carmén Lúcia não fez alusão ao Parecer da OAB no intuito de demonstrar, aqui, a reciprocidade da anistia. Ela, por outro lado, admitiu que se demonstra, através dele, que a anistia pretendida não era a do projeto em questão e, estendeu esse entendimento à vontade da sociedade da época. Isso ela fará apenas em seguida:

Consolidou-se, a partir daquele entendimento fixado pela própria Ordem dos Advogados do Brasil, que todos os atos, incluídos os mais atroz e mercedores de integral repulsa e total abominação, praticados ‘*nos desvãos da repressão política*’, estavam incluídos entre os anistiados, e tanto tem prevalecido nestes trinta e um anos de vigência da norma. (grifo do autor)⁹⁸.

Cármén Lúcia não deixou, também, de corroborar a tese da conciliação, segundo a qual sem a anistia nos termos de 1979, não teria se dado seguimento à história política do país:

Aquela quadra e o advento da lei que propiciou ultrapassar o momento para se chegar às eleições dos Governadores em 1982 (minha geração votaria, então, pela primeira vez), à campanha das diretas já, Tancredo já e, depois, Constituinte já não teria tido lugar sem aquela lei⁹⁹.

Em outro trecho de seu voto, a ministra novamente pauta pela conciliação, agora defendendo também as posições da AGU e da PGR:

⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

⁹⁸ Ibid.

⁹⁹ Ibid.

Os motivos que levaram à elaboração daquela lei, bem expõem a Advocacia Geral da União e a Procuradoria Geral da República, e que foi enfatizado na sessão inicial deste julgamento no voto do Ministro Relator, foram a reconciliação e a pacificação nacional, num momento em que era necessário ultrapassar o regime ditatorial implantado desde a década de sessenta e promoverem-se meios para se chegar à democracia. O início deste processo foi, exatamente, a anistia buscada pela sociedade e que dependia de ato estatal, consubstanciado na lei agora questionada em um de seus dispositivos¹⁰⁰.

Ainda no mesmo tom de reconciliação, Carmén Lúcia interpreta agora o Parecer da OAB, de relatoria de Sepúlveda Pertence:

Tem-se, no próprio documento da Ordem dos Advogados do Brasil, de trinta e um anos atrás, o alerta de que não era com gosto de festa que se recebia o projeto; era com críticas ácidas, mas com a responsabilidade própria da entidade, que teimava em permitir que as novas gerações estivessem libertas dos grilhões ditatoriais e se pudesse, como afirmou o Ministro Sepúlveda Pertence, aplainar o caminho para o advento do Estado de Direito¹⁰¹.

Mais uma vez parece que a ministra utiliza-se do Parecer da OAB não somente no sentido de demonstrar a validade da reciprocidade da anistia, mas no sentido de demonstrar que aquela anistia que se votava era a *possível* para o momento. Sua interpretação histórica, inclusive, dentre todos os que manifestaram-se contra a ADPF 153, até então, parece ser a mais crítica: “Nem foi a mais justa ou ampla, geral e irrestrita como pretendiam os brasileiros a anistia concedida”¹⁰².

E para concluir o seu voto no sentido de que havia conexão criminal entre os que praticaram delitos representando o Estado e os crimes políticos, Carmén Lúcia defende novamente a necessidade de se interpretar a lei a partir do contexto histórico em que foi editada¹⁰³:

O que se põe em causa, contudo, repita-se ainda uma vez, é se a interpretação da lei há de relevar o momento histórico em que ela, especificamente, foi criada e as finalidades – ainda que dramáticas para os

¹⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁰¹ Ibid.

¹⁰² Ibid.

¹⁰³ Novamente a ministra reitera as palavras do Procurador: “Pelo que tomo como adequada a ponderação do eminente Procurador Geral da República ao acentuar, em seu Parecer, que “*não parece aceitável, com as venias devidas, fazer uma leitura atemporal do ato impugnado e, de forma pontual, atacar o mesmo contexto que possibilitou e conferiu legitimidade à convocação da Assembléia Nacional Constituinte*” (grifo do autor). Ibid.

cidadãos – por ela buscadas, para se dar um novo passo na caminhada rumo à retomada do Estado de Direito ou se, contrariamente, o presente não tem compromisso com este triste passado, porque até mesmo as instituições repensam e podem se contrapor ao quanto antes por elas mesmo decidido e publicamente exposto e comprometido¹⁰⁴.

Apoiando-se em suas apropriações do passado, toma a manifestação feita pela OAB em 1979, como sua defesa retórica no sentido de que agora não se pode mudar o entendimento dado à Lei:

Sem descuidar de que o repensamento e a reconstrução de uma ideia ou mesmo de uma lei, pela via da renovação de uma interpretação é, em geral, possível, sem o que não se tem o avanço das pessoas e das instituições, estou em que, por mais abjeto, grave e cruciante tenha sido a opção do Conselho Federal da Ordem dos Advogados de 31 anos atrás, teve aquela escolha consequências políticas e jurídicas não passíveis de singelo desfazimento pela via de interpretação judicial¹⁰⁵.

E assim, ela conclui pelo indeferimento da ação: “Não há como julgar o passado com os olhos apenas de hoje, desconhecendo o que se fez, se ajustou e se comprometeu, produzindo efeitos alguns dos quais exauridos no tempo”¹⁰⁶.

4.3 O voto do ministro Ricardo Lewandowski

Muito embora o ministro Ricardo Lewandowski tenha se posicionado contra a forma de interpretação que utiliza elementos do passado para se resolver a controvérsia em questão, ele também não se absteve de apresentar, mesmo que mais rapidamente do que Eros Grau e Carmen Lúcia, a sua versão da história. Fez isso, a partir de um documento que consta no processo da APDF, uma Nota da Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República¹⁰⁷.

O ministro citou o seguinte trecho da referida Nota:

[...] ponto essencial do projeto da Lei da Anistia refere-se à deliberada omissão no tocante aos crimes praticados por agentes públicos contra

¹⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁰⁵ Ibid.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ Nota SAJ nº 5218/2008 – BV/PD, de 04 de dez. de 2008. Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República. Assinada por Beto Ferreira Martins Vasconcelos, Paulo Massi Dallari. Ibid.

opositores do regime, como lesão corporal, atentado violento ao pudor, homicídio, ocultação de cadáver e tortura. **Trazer expressamente a previsão da concessão de anistia aos agentes que cometeram tais crimes, ainda que em disposição genérica, representaria a confissão de sua prática, o que era amplamente negado pela ditadura.** Por outro lado, expressamente excluí-los da anistia, além de ser diretamente contrário aos interesses do regime, teria o mesmo efeito do reconhecimento, o que justificou a rejeição de emendas em ambos os sentidos, tanto que incluíram quanto excluíram da anistia os agentes públicos que praticaram crimes comuns contra opositores.

Assim, a Lei da Anistia, deliberadamente, não trouxe previsão de anistia aos agentes do Estado que praticaram crimes comuns contra os opositores do regime de exceção [...]¹⁰⁸. (grifo do autor).

A Nota, pelo que foi citado, como disse o ministro, estabelece os “limites da controvérsia”. Apenas, parece importante assinalar, da nossa parte, em relação à mesma nota, a utilização do parecer de Sepúlveda Pertence, no trecho logo abaixo ao citado pelo ministro:

14. Ora, não há objeção retórica que possa obscurecer que a amplitude, com a qual o mencionado § 1º definiu, como conexos nos crimes públicos, *os crimes de qualquer natureza com eles relacionados, tem o único sentido de prodigalizar a anistia aos homicídios, violências e arbitrariedades policiais de toda a sorte, perpetrados nos desvãos da repressão política* (na nota, grifou-se)¹⁰⁹. (grifo do autor).

Em seguida à citação do parágrafo do Parecer da OAB de 1979, a Nota da Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil diz:

Portanto, como se não bastasse o texto da lei [...], o próprio contexto histórico demonstra que os crimes comuns praticados por agentes do Estado não foram expressamente anistiados. Afinal, não poderia a ditadura anistiar crimes cuja existência negava. Ainda, não se pode desconsiderar que o regime – e diga-se, a sociedade civil, como demonstra a manifestação da OAB – tinha plena consciência de que a simples omissão dos casos de

¹⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁰⁹ PERTENCE, Sepúlveda apud NOTA SAJ nº 5218/2008. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

crimes comuns praticados por agentes públicos contra opositores seria suficiente para permitir interpretações distorcidas do texto¹¹⁰.

Aqui, o que fica evidente é que o Parecer da OAB, ora é utilizado para o fim de demonstrar que, historicamente, o § 1º do artigo 1º cumpre o papel de anistiar torturadores, como também, o seu oposto. No entanto, o ministro Ricardo Lewandowski não se utilizou do Parecer em questão. Apenas, corroborou a versão de história apresentada na Nota em questão, no trecho em que a citou.

Ao seguir proferindo seu voto, após a menção à Nota, o ministro, então, apresentou a sua visão do que teria ocorrido na promulgação da Lei de Anistia, e na ditadura militar. Segundo Ricardo Lewandowski,

[...] a Lei de Anistia, longe de ter sido outorgada em um contexto de concessões mútuas, e obedecendo a uma espécie de acordo tácito, celebrado não se sabe bem ao certo por quem, ela em verdade foi editada em meio a um clima de crescente insatisfação popular contra o regime autoritário.

O ministro atribuiu o crescente número de protestos deflagrados no país, ao momento dos problemas econômicos provenientes da crise do petróleo de 1973 e 1974. Lembrou as pressões externas, exercidas no Brasil, pelo retorno ao Estado Democrático de Direito, como foi o caso da Itália, Alemanha, e principalmente, segundo ele, dos Estados Unidos, com o regime cartista (1977). Ainda, segundo Ricardo Lewandowski, essas pressões externas, a crescente insatisfação popular, e a própria dissidência que sofria o regime, no poder, levaram o Governo a tomar a decisão de proceder com a “abertura lenta, gradual, e segura”.

Mas, segundo o ministro, se faz necessário ultrapassar a *volutas legislatoris* (vontade do legislador), perdida em um “passado remoto”, de “contornos eminentemente subjetivos” para que se volte a analisar a *volutas legis* (vontade da lei), que tem “critérios hermenêuticos mais objetivos”¹¹¹.

Ao que se pode ver, portanto, há um entendimento muito diferente quanto a forma que se deve dar à interpretação da Lei de Anistia, em razão do que fez o relator e no que o seguiu,

¹¹⁰ NOTA SAJ nº 5218/2008, p. 3-4. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

até então, a ministra Cármen Lúcia.

O ministro relegou a interpretação histórica e adotou, em seu voto, a ideia de conceitualizar crimes políticos e crimes comuns, e verificar conexão do parágrafo 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683. Segundo ele, deve-se considerar que crimes comuns são facilmente revestidos de uma “roupagem política”, dependendo das circunstâncias. E, em sua busca pelo conceito jurídico de crimes políticos e de crimes conexos a esses, Lewandowski conclui que os crimes praticados pelos agentes do Estado, durante o regime de exceção, não são passíveis de anistia, pois não têm conexão criminal com os crimes políticos do período. Estes são crimes comuns. Segundo ele, para uma eventual persecução penal, deve-se aplicar-se os critérios de preponderância e de atrocidade, caso a caso.

Deisy Ventura, em seu artigo, *A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o Direito Internacional*¹¹², considerou o voto do ministro Ricardo Lewandowski “o mais qualificado” na ação. Entretanto, Deisy Ventura tece críticas a Ricardo Lewandowski por este não aprofundar-se no debate pautado pelo Direito Internacional dos direitos humanos e de apenas tê-lo mencionado rapidamente em duas passagens em seu voto.

Em uma das passagens o ministro diz que:

[...] ainda que se admita, apenas para argumentar, que o país estivesse em uma situação de beligerância interna [...] mesmo assim os agentes estatais estariam obrigados a respeitar os compromissos internacionais concernentes ao direito humanitário, assumidos pelo Brasil desde o início do século passado¹¹³.

Sem entrarmos muito no debate em questão – sobre a legislação internacional sobre direitos humanos – neste momento apenas atentemos para um artigo publicado por Ricardo Lewandowski, em 2002, denominado *O Tribunal Penal Internacional: de uma cultura de impunidade para uma cultura de responsabilidade*¹¹⁴.

Neste artigo, portanto, Ricardo Lewandowski admite que:

¹¹² VENTURA, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o direito internacional. In: PAYNE, Leigh A.; ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. (Org.). **A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada**. Brasília, DF: Ministério da Justiça; Oxford: Oxford University. Latin American Centre, 2011. p. 308-343.

¹¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹¹⁴ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *O Tribunal Penal Internacional: de uma cultura de impunidade para uma cultura de responsabilidade*. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 16, n. 45, p. 187-197, 2002.

Até o término da Segunda Guerra Mundial, muito pouco se fez, no plano internacional, por absoluta falta de meios legais e institucionais, para coibir genocídios, massacres, assassinatos, torturas, mutilações e outras ofensas graves aos direitos humanos praticados em grande escala, sobretudo porque prevalecia o entendimento de que os governantes, no exercício da soberania estatal, eram juridicamente irresponsáveis por seus atos¹¹⁵.

É então que o ministro apresenta a “tese da irresponsabilidade dos governantes”. Segundo ele, nem mesmo as experiências trágicas das I e II Guerras Mundiais conseguiram “intimidar os criminosos de guerra, que continuaram a agir livremente nos inúmeros conflitos que tiveram lugar na segunda metade do século XX”¹¹⁶.

De forma alguma trata-se aqui de desqualificar a necessidade imperativa da aplicação da legislação internacional, no caso da ADPF 153. O que queremos demonstrar é que, a princípio, nos parece que o ministro passou de forma muito rápida sobre a questão, em seu voto, desconsiderando que ele mesmo já havia feito uma reflexão sobre a dificuldade de aplicação do direito internacional em casos de crimes contra a humanidade e violação de direitos humanos. No artigo em questão Ricardo Lewandowski, demonstra que é somente depois da criação do Tratado de Roma, e do Tribunal Internacional de Haia, em 1998, que o Brasil ratificou no ano de 2000, que as dificuldades diminuem. Nas palavras do Ministro:

[...] esta é a primeira vez na história das relações entre Estados que se consegue obter o necessário consenso para levar a julgamento, por uma corte internacional permanente, políticos, chefes militares e mesmo pessoas comuns pela prática de delitos da mais alta gravidade, que até agora, salvo raras exceções, têm ficado impunes, especialmente em razão do princípio da soberania¹¹⁷.

Muito embora o ministro tenha ainda citado em seu voto a Convenção de Haia, de 1914, e o Estatuto do Tribunal de Nuremberg, de 1945, - isso não muda o fato de Ricardo Lewandowski ter refletido sobre as dificuldades, historicamente demonstradas em seu artigo, de se levar à persecução penal infratores de direitos humanos em termos de legislação internacional. Estas dificuldades, entretanto, não foram discutidas no voto do ministro. Em outras palavras, não foi respaldado por essa legislação que o ministro colocou-se favorável à possibilidade de persecução penal, em seu “caso a caso”. Mas, conforme a impossibilidade, segundo ele defendeu, de poder se estabelecer conexão criminal entre os crimes políticos e os crimes comuns praticados pelos

¹¹⁵ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. O Tribunal Penal Internacional: de uma cultura de impunidade para uma cultura de responsabilidade. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 16, n. 45, p. 189, 2002.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 189.

¹¹⁷ *Ibid.*, p. 187.

agentes da repressão durante o período ditatorial. Dessa forma, o ministro Ricardo Lewandowski votou parcialmente favorável à ADPF 153, nos termos de seu voto.

4.4 O voto do ministro Carlos Ayres Britto

Já o ministro Carlos Ayres Britto, que votou logo depois de Ricardo Lewandowski, diz que não consegue enxergar com a mesma facilidade na Lei da Anistia a abrangência dos crimes comuns praticados pelos agentes do Estado. Ele questiona o uso do contexto histórico como recurso jurídico, chamado por ele de “método histórico de interpretação”¹¹⁸ que, segundo pensa o ministro, deve ser utilizado em necessidade de se resolver dúvidas, depois de utilizados os métodos tradicionais de interpretação do texto legal, tal como o literal, lógico, teleológico e sistemático.

Limongi R. França, embora denomine a interpretação literal de gramatical, explica-nos que ela é “a mais antiga das espécies de interpretação” e que, “atualmente, esta interpretação, por si só, é insuficiente para conduzir a um resultado conclusivo [...]”¹¹⁹. “A interpretação *lógica* é aquela que se leva a efeito, mediante a perquirição do sentido das diversas locuções e orações do texto legal, bem assim através do estabelecimento da conexão entre os mesmos [...]”¹²⁰. A interpretação sistemática deve considerar dois aspectos: “1) o de quando é feita em relação a própria lei a que o dispositivo pertence e, 2) o de quando se processa com vistas para sistema geral do direito positivo em vigor”¹²¹.

Segundo José Carlos Moreira da Silva Filho:

A referência aos métodos de interpretação e à classificação mencionada por Ayres Britto, remonta à produção teórica do jurista alemão Friedrich Karl Von Savigny (1779-1861), fundador da conhecida Escola Histórica do Direito. Para Savigny, o ato hermenêutico do jurista deve buscar, racionalmente, a reconstrução do pensamento contido na lei. Recomendava que o intérprete se posicionasse no lugar do legislador, e que tivesse bom conhecimento do contexto histórico do surgimento da lei. As particularidades da interpretação jurídica surgem pelo fato de que, ao ser decomposta em suas partes constitutivas, permite identificar quatro elementos diferentes, todos eles adequados para alcançar o pensamento expresso na lei, quais sejam, o *gramatical*, o *lógico*, o *histórico* e o

¹¹⁸ BRITTO, Carlos. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. [S.l.], 2010. Disponível em: <<http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹¹⁹ FRANÇA, Rubens Limongi. **Instituições de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 27.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 27.

¹²¹ *Ibid.*, p. 29.

sistemático. Esses quatro elementos são quatro operações diferentes cuja reunião é indispensável para interpretar a lei¹²². (grifo do autor).

Ainda, segundo José Carlos Moreira da Silva Filho, “ao contrário do que afirmou Ayres Britto, o método histórico integrava os quatro métodos clássicos. Na verdade, era o método teológico que despertava as suspeitas de Savigny”¹²³.

Ayres Britto disse que Eros Grau “[...] colocou muita ênfase para apreender a vontade normativa da lei”¹²⁴. Disse ainda, que o relator colocou mais ênfase nos “[...] precedentes da Lei, do que na lei em si”¹²⁵. Chamou o método histórico de interpretação de “para-método”.

Dessa forma, segundo explanou o ministro Ayres Britto, em seu voto, esses elementos devem ser usados “no plano da subsidiariedade”, sendo que o método histórico não serve, *a priori*, para tirar dúvidas de interpretação, mas a ele deve-se recorrer se ainda restarem dúvidas quando se utiliza os outros métodos.

Aqui, fica bastante evidente, não uma discussão judicante sobre a questão da Lei de Anistia, mas a forma como se tem chegado ao preceito de que a referida Lei abrangia os crimes dos agentes do Estado que cometeram crimes no período de exceção. Ou seja, há um impasse marcante sobre o método utilizado. Para o ministro Ayres Britto, quem redigiu a Lei de Anistia “não teve coragem” de ser mais claro, mais objetivo, anistiando em sua norma os agentes que cometeram crimes de tortura, morte, desaparecimento, estupro e outros¹²⁶.

Entretanto, Ayres Britto não deixa de tecer comentários sobre o passado do país. Segundo o ministro, enquanto o Brasil esteve tomado pelas forças armadas que, era possível bem presente os motivos pelos quais elas estavam ali. Na interpretação do ministro, as Forças Armadas disseram *claramente* o que estavam fazendo: tomando o poder, pois acreditavam que havia uma ameaça (comunista) que sondava o país. Ainda, diz Ayres Britto que as próprias Forças Armadas não têm, por sua forma de existir, como funcionar sem a *ideia-força* da lei. Então, instituíram uma nova legislação, baseada em atos institucionais. Os torturadores, no entendimento do Ayres Britto, teriam agido por sua conta, não respeitando a própria legalidade do regime de então, exacerbando-

¹²² SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a inacabada transição democrática brasileira**. [S.l., 2010?]. Disponível em: <<http://idejust.wordpress.com/biblioteca/artigos-academicos/>>. Acesso em: 20 maio 2011.

¹²³ Ibid.

¹²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²⁵ Ibid.

¹²⁶ BRITTO, Carlos. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

o. Assim, nessa linha de interpretação, sobre o passado, as Forças Armadas “não compactuavam com esses atos de selvageria em suas leis”¹²⁷.

Dessa interpretação de Ayres Britto, podemos partir para uma questão muito importante a ser discutida. Primeiramente, assim parece, o ministro também não deixa de apreender o passado a sua maneira. Ele interpreta o regime instaurado em 1964, instituído por leis, mesmo que fossem por Atos Institucionais. Interpreta os torturadores como, se assim podemos dizer, um *desvio de conduta*. Nesse sentido, em termos legais, durante o período, seria proibido torturar, matar e fazer desaparecer com pessoas. Sendo assim, os culpados seriam unicamente as pessoas que cometeram esses atos.

Podemos ver, em verdade, que essa é uma interpretação muito simples das coisas. Havia todo um sistema operacional de repressão montado, isto é bem sabido. Segundo Maria Helena Moreira Alves, “a tortura foi institucionalizada como método de interrogatório e controle político”¹²⁸.

Na apropriação de Ayres Brito, as Forças Armadas estavam agindo conforme as leis que elas mesmas criaram e, portanto não tinham responsabilidade, assim parece, pelos chamados *desvios* da ditadura. No entanto, sabe-se que institucionalmente as Forças Armadas estavam envolvidas nos crimes que foram cometidos:

É provável que a consequência mais séria da institucionalização da tortura e dos programas de pacificação tenha sido o efetivo envolvimento das Forças Armadas na repressão a partir de 1964. Não existe dúvida quanto ao envolvimento ativo de setores do Exército no processo de tortura, especialmente após a criação do DOI-CODI em 1969. No período anterior, o CENIMAR, da Marinha, foi frequentemente denunciado em documentos internacionais como centro de tortura. Não são tão numerosas as provas de envolvimento direto da Aeronáutica. O núcleo de tortura parece ter-se mais categoricamente associado à Operação Bandeirantes (OBAN) do Exército, posteriormente transformada nos vários DOI-CODIs em operação nos estados¹²⁹.

Assim podemos ver, portanto, que muito embora o ministro manifeste que “o que interessa é a vontade objetiva da lei e não a vontade subjetiva do legislador”¹³⁰, a sua análise

¹²⁷ BRITTO, Carlos. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹²⁸ ALVES, Maria Helena Moreira. 2005. p. 204.

¹²⁹ ALVES, Maria Helena Moreira. 2005. p. 207.

¹³⁰ BRITTO, op. cit. Segundo José Carlos Moreira da Silva Filho, essa justificativa “fundamenta-se em um critério eminentemente literal. SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a inacabada transição democrática brasileira**. [S.l., 2010?]. Disponível em: <<http://idejust.wordpress.com/biblioteca/artigos-academicos>>. Acesso em: 20 maio 2011.

subjetiva da tortura é uma apropriação errônea do passado. No início de seu voto, Ayres Brito coloca-se contra o perdão, dizendo que à humanidade não cabe perdoar, dizendo que se deve observar as implicações de a humanidade perdoar conjuntamente. Por outro lado, assim parece, absolve de culpa as Forças Armadas.

Entretanto, Ayres Britto seguiu Ricardo Lewandowski, e votou pela procedência da ação.

4.5 O voto do ministro Gilmar Mendes

Em seguida, tomou a palavra o ministro Gilmar Mendes.

Logo que o fez, o ministro Gilmar Mendes disse aos presentes que considerou o voto do relator Eros Grau, um voto memorável.

Depois de tecer alguns comentários sobre o pedido da arguente, o ministro começou sua explanação defendendo a anistia como sendo sempre um processo político e é uma atribuição (ato político) de exclusividade do Congresso, que tem poder, inclusive, para decretar anistia a seus próprios parlamentares. Lembra, para isso, a Constituição de 1891, a primeira Constituição da República. Em outros termos, o que o ministro parece estar fazendo, é legitimando o Congresso Nacional de 1979, demonstrando que ele sempre teve, histórica e legalmente falando, essa atribuição.

Nesse sentido, Gilmar Mendes trouxe, na leitura de seu voto, a jurisprudência de algumas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, nas quais se demonstrava que o Congresso Nacional tinha sim como conceder anistia, inclusive a seus próprios membros. Dessa forma, já se demonstra, segundo ele, o “desacerto da tese levantada pela requerente”.

Em seguida, legitima a Lei de Anistia, denominando-a de “ampla, geral e irrestrita”. Ainda em tempo, o ministro cita o voto de Cármen Lúcia, dizendo, então, que só não fora “irrestrita”. Segundo o ministro, a Lei permitiu que se passasse ao novo período normativo, com a legalidade representada pela Constituição de 1988.

Então, o ministro passa, também a citar o Parecer da OAB. Citou diversos trechos, entres eles, o que segue de Sepúlveda Pertence citado por Gilmar Mendes:

17. Nem a repulsa que nos merece a tortura impede que toda a amplitude que for emprestada ao esquecimento penal desse período negro de nossa História poderá contribuir para o desarmamento geral, desejável como passo adiante no caminho da democracia.

18. De outro lado, de tal modo a violência da repressão política foi tolerada – quando não foi estimulada, em certos períodos, pelos altos escalões do Poder

– que uma eventual persecução penal dos seus executores materiais poderá vir a ganhar certo colorido de farisaísmo¹³¹.

Interessante que, depois de citar o trecho acima, o ministro diz que poderia “[...] haver a responsabilização dos autores materiais e não daqueles que permitiam, autorizavam ou toleravam a violência”¹³².

Gilmar Mendes cita a mesma entrevista que Eros Grau utilizou em seu voto, de Sepúlveda Pertence à Carta Maior, na qual este manifestava-se sobre a possibilidade da criação da Comissão da Verdade sem a necessidade de abertura de processo de persecução penal dos crimes cometidos durante o período nos anos de chumbo. Assim, o ministro defende que legitimar a Lei de Anistia, em toda a sua abrangência, não significa negar necessariamente a possibilidade de investigar os acontecimentos do período de 1964-1985. E assim citou as palavras de Sepúlveda Pertence: “É no mínimo curioso – para não cogitar de distorção propositada da informação ao público – que o PNDH-3 não contém proposta alguma, e sequer sugere, a tal revisão da Lei de Anistia de 1979”¹³³.

Neste ponto, as palavras do ex-ministro Sepúlveda Pertence prestadas à Carta Maior são utilizadas por Gilmar Mendes com o intuito de demonstrar que a investigação sobre o passado não se faz necessariamente com a revisão da Lei de Anistia. Em seguida ele cita as palavras nas quais Sepúlveda Pertence reitera seu Parecer de 1979:

No projeto, havia um ponto inegociável pelo Governo: o § 1º do art. 1º, que, definindo, com amplitude heterodoxa, o que se considerariam crimes conexos aos crimes políticos, tinha o sentido indisfarçável de fazer compreender, no alcance da anistia, os delitos de qualquer natureza cometidos nos ‘porões do regime’ - , como então se dizia – pelos agentes civis e militares da repressão.

Meu parecer reconheceu abertamente que esse era o significado inequívoco do dispositivo. E sem alimentar esperanças vãs de que pudesse ele ser eliminado pelo Congresso, concentrava a impugnação ao projeto governamental no § 2º do art. 1º, que excluía da anistia os já condenados por atos de violência contra o regime autoritário¹³⁴.

¹³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹³² Ibid.

¹³³ PERTENCE, Sepúlveda. PNDH 3 é fiel à Constituição, diz Sepúlveda Pertence. **Carta Maior**, São Paulo, 18 jan. 2010. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=16339>. Acesso em: 1º maio 2010. Entrevista concedida à Carta Maior.

¹³⁴ PERTENCE, Sepúlveda. PNDH 3 é fiel à Constituição, diz Sepúlveda Pertence. **Carta Maior**, São Paulo, 18 jan. 2010. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=16339>. Acesso em: 1º maio 2010. Entrevista concedida à Carta Maior.

Muito embora o § 2º do art. 1º não seja objeto de discussão na ADPF 153, é interessante notar que nenhuma manifestação atenta para o fato de que a anistia, embora de caráter recíproco, assim como tem sido reiteradamente defendido em seus argumentos históricos, era restrita no teor desse parágrafo. Esse, inclusive, era o grande paradoxo da própria anistia que o próprio Sepúlveda Pertence deixava claro no Parecer do Conselho Federal da OAB de 1979. A despeito disso, as manifestações que se colocam contra pedido da arguente defendem que a Lei nº 6.683/79 é que permitiu o início ao processo de redemocratização do país, através da conciliação.

Em seguida, Gilmar Mendes cita as palavras de Sepúlveda Pertence, defendendo o “debate parlamentar” de então:

É expressivo recordar que, no curso de todo processo legislativo – que constituiu um marco incomum de intenso debate parlamentar sobre um projeto dos governos militares –, nenhuma voz se tenha levantado para pôr em dúvida a interpretação de que o art.1º, § 1º, se aprovado, como foi, implicava a anistia da tortura praticada e dos assassinios perpetrados por servidores públicos, sobre o manto da imunidade de fato do regime de arbítrio. O que houve foram propostas de emenda - não muitas, porque de antemão condenado à derrota sumária – para excluir da anistia os torturadores e os assassinos da repressão desenfreada¹³⁵.

Tem razão Sepúlveda Pertence, ao afirmar que “nenhuma voz” de fato levantou-se para “por em dúvida” o parágrafo em questão da Lei de Anistia. Entretanto, houve vozes que não se calaram diante das emendas as quais o ex-ministro referenciou. Na última reunião da Comissão Mista, o senador Pedro Simon (MDB-RS) assim falou:

[...] Toda a nação sabe e a imprensa noticiou que o relator, que os líderes da ARENA, no gabinete do Ministro da Justiça, estudaram emenda por emenda e decidiram lá. Sr. Presidente, lá no poder executivo, o que podia ser votado aqui. [...] Nenhuma das emendas um ilustre deputado ou senador arenista achou necessário que pelo menos nos anais do Congresso figurasse a argumentação pela qual rejeitavam. Rejeitavam pelo argumento da maioria. E pelo argumento da maioria recusaram-se sequer a debater com a oposição as causas pelas quais rejeitaram. É que as causas são tão evidentes, a lógica é tão precisa de que eles estavam cumprindo tarefa, cumprindo missão que, na verdade, não havia razão nem lógica pela qual argumentar [...] as emendas que foram aprovadas foram aquelas que o Sr. Presidente trouxe quando apresentou o seu relatório. Emendas que, todos nós sabemos, foi após a

¹³⁵ PERTENCE, Sepúlveda. PNDH 3 é fiel à Constituição, diz Sepúlveda Pertence. **Carta Maior**, São Paulo, 18 jan. 2010. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=16339>. Acesso em: 1º maio 2010. Entrevista concedida à Carta Maior.

reunião com o Ministro. Daqui do debate não saiu nada. Isto a história vai registrar¹³⁶.

Em seguida, Sepúlveda Pertence passa a relembra da Emenda Djalma Marinho: “A Emenda Djalma Marinho – sustentada pelo discurso candente de Teotônio – contra toda força ainda esmagadora do governo autoritário –, dividiu literalmente a Câmara dos Deputados: foi rejeitada por 206 contra 202 votos!”¹³⁷

Interessante perceber, no entanto, que a memória de Sepúlveda Pertence é seletiva. Ele não cita a Emenda nº 7, da qual, segundo Heloisa Amélia Greco, ele mesmo, Sepúlveda Pertence participou, ao lado de Dalmo Dallari, diretamente de sua redação. Esta Emenda foi apresentada pelo MDB, e amplamente apoiada pelos movimentos pela anistia do país. Entre seus pontos mais importantes, além de garantir a concessão de anistia aos presos políticos julgados, fazia explícita rejeição à reciprocidade: “Excetuam-se dos benefícios da anistia os atos de sevícia ou de tortura, de que tenha ou não resultado morte, praticados contra presos políticos”¹³⁸.

Terminando a entrevista, Sepúlveda Pertence teceu críticas à petição inicial da ADPF 153:

Li e reli, com a veneração intelectual e o respeito pessoal por seu redator, o amigo Fábio Konder Comparato, a petição da OAB de hoje, de retratação da posição assumida em 1979. Mas dela não me convenci. Não superei a impressão inicial de que a maestria do autor não logrou livrar a tese do pecado do anacronismo: ela pretende reler, à luz da Constituição de hoje, que fez da tortura crime ‘insusceptível de graça e anistia’, e de convenções internacionais que ditam a sua imprescritibilidade, a inequívoca interpretação de uma lei de 1979, editada sob a égide do autoritarismo da Carta de 1969, outorgada pela junta militar que assaltara o Poder. Para aceitar a tese, de minha parte, teria de repudiar convicções acendradas¹³⁹.

De um lado, portanto, temos Sepúlveda Pertence, – e todos que, citaram suas palavras – dizendo que é anacronismo entender a Lei de Anistia de 1979 através da ordem constitucional inaugurada em 1988. E, de outro, a Ordem dos Advogados que é preciso

¹³⁶ BRASIL. Congresso Nacional. Comissão Nacional sobre Anistia, 1982, v. 1, p. 741-742 apud GRECO, Heloisa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 276-227. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹³⁷ PERTENCE, Sepúlveda. PNDH 3 é fiel à Constituição, diz Sepúlveda Pertence. **Carta Maior**, São Paulo, 18 jan. 2010. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=16339>. Acesso em: 1º maio 2010. Entrevista concedida à Carta Maior.

¹³⁸ As referências a Emenda 7, podem ser consultadas no volume I de Anistia, da Comissão Mista sobre Anistia, do Congresso Nacional, p. 71-74. GRECO, Heloisa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. f. 280. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

¹³⁹ PERTENCE, op. cit.

colocar à luz da Constituição o parágrafo 1º do artigo 1º e, assim, verificar a sua constitucionalidade.

4.6 O voto da ministra Ellen Gracie

Em seguida votou a ministra Ellen Gracie, que decidiu ser breve em razão da hora. Seu voto não passou de dez minutos de pronunciamento. Em linhas gerais é possível dizer que ela acolheu as premissas do ministro Eros Grau no sentido da não procedência da ADPF 153.

A ministra alegou que a argumentação da OAB apresentada na petição inicial da OAB não é jurídica, mas política. E que nem mesmo quem não viveu o período em questão poderia negá-lo, em razão de uma “história suficientemente documentada”.

Anistia no sentido grego da palavra, segundo Ellen Gracie, significa esquecimento, “é superação do passado com vistas a reconciliação de uma sociedade”¹⁴⁰ e é por isso mesmo, necessariamente mútua. “É o objetivo de pacificação social e política que confere à anistia o seu caráter bilateral”¹⁴¹.

Assim, a ministra diz que para “testar a existência desse pacto conciliatório” seria suficiente citar as palavras de Pertence, que ela não fez, em razão de ele ter sido bastante repetido. Então, ela cita as seguintes palavras de Dalmo Abreu Dallari:

Nós sabíamos que seria inevitável aceitar limitações e admitir que criminosos participantes do governo ou protegidos por ele, escapassem da punição que mereciam por justiça, mas considerávamos conveniente aceitar essa distorção pelo benefício que resultaria aos perseguidos e as suas famílias e pela perspectiva de que teríamos de nosso lado companheiros de indiscutível vocação democrática e amadurecidos pela experiência¹⁴².

Segundo diz a ministra, “não se faz transição pacífica entre um regime autoritário e uma democracia plena, sem concessões recíprocas”¹⁴³. Ellen Gracie defende que o preço pago pela anistia de 1979, pela sociedade, foi a aceitação dos porões da ditadura e tudo o que ocorreu neles.

¹⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁴¹ Ibid.

¹⁴² Ibid.

¹⁴³ Ibid.

A ministra defende que uma nação deve olhar com coragem para seu passado. Para Ellen Gracie, todavia, olhar para o passado com coragem significa corroborar a tese conciliatória segundo a qual um acordo político permitiu que se promulgasse a Lei de Anistia; aceitar, nas palavras que citou, de Dalmo Dallari, “as limitações” do projeto do governo em razão da redemocratização – o que, diga-se de passagem, seria anacronismo.

4.7 O voto do ministro Marco Aurélio de Mello

O ministro Marco Aurélio diz, no início de sua manifestação estar convencido, que essa discussão proposta pela ADPF 153 é “estritamente acadêmica, para ficar nos anais da corte”¹⁴⁴, pois o prazo maior de qualquer persecução penal, em termos de prescritibilidade, seria 20 anos.

Em seguida, Marco Aurélio relembra partes de seu voto na Extradicação 974, ocorrida em 6 de agosto de 2009, julgada pelo Supremo Tribunal Federal. Nela, o STF concedeu o pedido de extradição para a Argentina do major do exército uruguaio Manuel Cordero Piacentini, em razão dos crimes que este cometera por seu envolvimento na operação Condor.

Segundo Deisy Ventura, o ministro Marco Aurélio de Mello foi um dos que negou a extradição, aludindo o pedido de então à Lei de Anistia:

Em última análise, o Supremo está a enfrentar, nesse caso, na via indireta, é certo, a problemática alusiva a tema que há pouco, esteve em voga – o alcance da anistia. Se deferida essa extradição, assentar-se-á a viabilidade de persecução criminal, de responsabilidade administrativa e civil, no tocante a fatos cobertos pela anistia e, então, esvaziada na essência será essa última, não mais implicando a suplantação de quadra indesejada. Feridas das mais sérias, considerando repercussões de toda ordem, poderão ser abertas. Isso não interessa ao coletivo. Isso não interessa à sociedade, presentes valores maiores. Isso resultará em retrocesso dos mais nefastos. [...] Grassará o conflito sem limites¹⁴⁵.

Esse voto de Marco Aurélio de Mello é do ano de 2009. Julgamento que ocorreu, portanto, depois do evento no Ministério da Justiça, onde discutiu-se sobre os limites e as possibilidades de julgamento dos perpetradores da ditadura e, depois da OAB ter protocolado a ADPF 153 no Supremo. O ministro disse, no dia do julgamento da ADPF, que no

¹⁴⁴ MELLO, Marco Aurélio de. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁴⁵ MELLO, Marco Aurélio de apud VENTURA, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o direito internacional. In: PAYNE, Leigh A.; ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. (Org.). **A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada**. Brasília, DF: Ministério da Justiça; Oxford: Oxford University. Latin American Centre, 2011. p. 313.

juízo da Extradicação 974, tentou levar o Tribunal a acompanhá-lo em um debate sobre a amplitude da Lei nº 6.683/79, mas que ninguém, nem mesmo Menezes Direito – assim como ele, votou contra a extradicação do major uruguaio – quis entrar no debate. Notemos, inclusive, que no trecho acima, o ministro mesmo diz que assunto “esteve em voga”; - muito provavelmente ele está referindo-se aos debates promovidos pelo Ministério da Justiça, e as suas repercussões.

Não obstante, a posição do ministro já fica clara desde então. Além de ser contra qualquer possibilidade jurisprudencial que favoreça abertura de processos de persecução penal, Marco Aurélio é extremamente pessimista no caso de algo assim acontecer: “Isso resultara em processo dos mais nefastos. [...] Grassará o conflito sem limites”¹⁴⁶.

Como também assinalou Deisy Ventura, Marco Aurélio de Mello retoma esse voto em sua manifestação da ADPF 153 para demonstrar a incoerência entre os dois julgamentos. No julgamento da Extradicação 974, os seguintes ministros votaram pela sua procedência: Ricardo Lewandowski, Cezar Peluso, Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa, Carlos Ayres Britto, Eros Grau e Cezar Peluso. Os ministros Marco Aurélio e Menezes Direito votaram pela improcedência da extradicação do réu.

Sendo assim, por mais difícil que seja aceitar um ministro do Supremo Tribunal Federal, falando em cadeia nacional nos termos como ele designou o período ditatorial, ainda antes do julgamento da ADPF, precisamos admitir, no entanto, que dentro desse quadro, a *surpresa* não pode ser tão grande. No dia 22 de fevereiro de 2010, o ministro respondeu a uma entrevista do jornalista Kennedy Alencar, que lhe perguntou, ao final desta, em uma rápida enquete, sobre a ditadura militar. O ministro então respondeu que ela foi “um mal necessário tendo em conta o que se avizinhava”. Em seguida, o jornalista perguntou ao ministro sobre a possibilidade de uma ditadura comunista, no que ele respondeu: “Teríamos que esperar para ver. E foi melhor não esperar”¹⁴⁷.

Em abril do mesmo ano, o ministro Marco Aurélio julgou improcedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153.

¹⁴⁶ MELLO, Marco Aurélio de apud VENTURA, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o direito internacional. In: PAYNE, Leigh A.; ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. (Org.). **A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada**. Brasília, DF: Ministério da Justiça; Oxford: Oxford University. Latin American Centre, 2011. p. 313.

¹⁴⁷ A entrevista original, em vídeo, parece não estar mais disponível na rede. PERES, João. **Marco Aurélio Mello afirma que ditadura foi um “mal necessário”**. São Paulo: Rede Brasil Atual, 22 fev. 2010. Disponível em <<http://www.redebrasilatual.com.br/blog/blog-na-rede/marco-aurelio-mello-afirma-que-ditadura-foi-um-201cmal-necessario201d>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

4.8 O voto do ministro Celso de Mello

Em seguida é a vez do ministro Celso de Mello. O início do voto desse ministro é uma explanação das condições históricas do momento da ditadura em que se deu a promulgação da Lei de Anistia.

Antes [...] que se operasse a redemocratização do Estado brasileiro, conquistada com a promulgação da Constituição de 1988, a luta pela reconstrução da ordem jurídico-democrática impunha, no momento histórico em que ela se processou, fossem rompidos os círculos de imunidade que resguardavam o poder autocrático depositado nas mãos dos curadores do regime e reclamava fossem superados os limites impeditivos da restauração dos direitos e das liberdades atingidos por atos revolucionários fundados na legislação excepcional então vigente¹⁴⁸.

Notemos que neste parágrafo há duas questões a serem apontadas. Primeiro, que “os círculos de imunidade”, na visão do ministro, assim parece, foram “rompidos”. Pois é justamente do contrário que trata-se a ADPF 153 como um todo. Seu objetivo é que se *declare* que os atos cometidos pelo, nas palavras de Celso de Mello, “poder autocrático”, não estejam de fato imunes conforme os preceitos da Constituição de 1988 e, por não haver, segundo o parágrafo 1º do artigo 1º da Lei de Anistia, conexão criminal entre crimes comuns e crimes políticos.

Em seguida, demonstrando desconhecimento sobre os termos habitualmente utilizados na historiografia, para tratar do regime em questão, o ministro disse que as liberdades e os direitos foram atingidos por “atos revolucionários”. A utilização do léxico, por um juiz da Suprema Corte brasileira deve ser balizada sob alguns aspectos. Nos dias de hoje, o conceito de revolução pode remeter falsamente à atos heroicos e a atores de bravos instintos que de alguma forma almejavam, em determinado momento, alterar o *status quo*. Denominar os atos realizados pelo poder ditatorial pode vir a corroborar o imaginário passado da Guerra Fria, em que um maniqueísmo de cores simples denominavam de forma bastante acessível a todos quem eram supostamente os bons e quem devia ser perseguido e eliminado.

Os historiadores, em sua imensa maioria, não usam o termo “revolução” para nenhum ato que possa ser remetido ao poder militar do período ditatorial. Portanto, qualquer livro de história

¹⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

que o ministro tenha lido, não trouxe, por certo, este conceito atrelado a este regime. Mas, o ministro optou pela terminologia criada pelo próprio regime para dar sentido às suas ações¹⁴⁹.

Depois disso, Celso de Mello demonstra legitimizar totalmente o Congresso que votou a Lei de Anistia. Para o ministro,

Mostrava-se essencial, portanto, que o regime de exceção fosse neutralizado e sucedido por uma ordem revestida de plena normalidade político-institucional. [...] A redemocratização do Estado brasileiro, a partir desse momento, foi sendo progressivamente implementada, quer pela supressão dos núcleos residuais de elementos autoritários que ainda impregnavam a ordem jurídica nacional, quer pela recomposição do próprio estado de comunhão nacional. Com essa finalidade, sucederam-se, por soberana deliberação do Congresso Nacional, atos concessivos de anistia (Lei nº 6.683/79; Emenda Constitucional n. 26/85, art. 4º), realizadores dos **generosos objetivos** para os quais foi esse instituto concebido¹⁵⁰ (grifo nosso).

Como podemos ver, logo de início, Celso de Mello legitima a Lei de Anistia de 1979, bem como o Congresso Nacional que a votou, reiterando ainda seu pensamento no que segue:

É nesse particular contexto histórico que surge, em 28 de agosto de 1979, a Lei nº 6.683, que concedeu anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02/09/61 e 15/08/79, ‘cometeram crimes políticos ou conexos com estes’, sendo relevante assinalar que, para efeito dessa medida excepcional fundada na **indulgência soberana do Estado**, o diploma legislativo em questão, mediante interpretação autêntica, considerou conexos ‘os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política’ (Lei nº 6.683/79, art. 1º, § 1º)¹⁵¹. (grifo nosso).

É de se notar, nesse parágrafo, a importância que o contexto histórico têm para o voto de Celso de Mello. Ele defenderá a abordagem desses elementos, mais adiante, depois de transcrever um longo trecho do Parecer da OAB, de 1979, de Sepúlveda Pertence. Antes disso, no entanto, ele corrobora a interpretação que o Procurador Geral da República dá ao processo da anistia de 1979:

Como bem ressaltado pela douta Procuradoria Geral da República, a anistia, no Brasil, tal como concedida pela Lei nº 6.683/79, ‘resultou de um longo

¹⁴⁹ Sobre isso ver: BORGES, Júlio de Azambuja. **Vizinhos em guarda**: o anticomunismo na imprensa do Brasil e da Argentina durante as ditaduras civil-militares. 2010. 298 f. Dissertação (Mestrado em História) -- Programa de Pós-Graduação em História, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, RS, 2010.

¹⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjeto=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010

¹⁵¹ Ibid.

debate nacional, com a participação de diversos setores da sociedade civil, a fim de viabilizar a transição entre o regime autoritário militar e o regime democrático atual’.

E foi com esse elevado propósito que se fez inequivocamente bilateral (e recíproca) a concessão da anistia, com a finalidade de favorecer aqueles que, em situação de conflitante polaridade e independentemente de sua posição no arco ideológico, protagonizaram o processo político ao longo do regime militar, viabilizando-se, desse modo, por efeito da bilateralidade do benefício concedido pela Lei nº 6.683/79, a construção do necessário consenso, sem o qual não teria sido possível a colimação dos altos objetivos perseguidos pelo Estado e, sobretudo, pela sociedade civil naquele particular e delicado momento histórico da vida nacional¹⁵².

A reciprocidade da anistia, em Celso de Mello, portanto, também é comprovada pelo Parecer de Sepúlveda Pertence que, segundo o ministro, “**Constitui** clara atestação de que o **objetivo** da proposta **submetida a amplo** debate nacional **era, sem** qualquer dúvida, o de beneficiar **tanto** os adversários do regime castrense **quanto** os agentes incumbidos da repressão”¹⁵³. (grifo do autor).

É então que Celso de Mello passa a transcrever, do ponto 13 ao 20, o Parecer de Pertence. Depois disso, o ministro volta-se a uma discussão teórica, na defesa da utilização dos elementos históricos que consubstanciam seu voto.

É certo que se mostra relativo, sob a perspectiva da interpretação jurídica, o método hermenêutico que se apoia no exame dos debates parlamentares.

Na realidade, o argumento histórico, no processo de interpretação, não se reveste de natureza absoluta nem traduz fator preponderante na definição do sentido e do alcance das cláusulas inscritas no texto da Constituição e das leis.

Esse método hermenêutico, contudo, qualifica-se como expressivo elemento de útil indagação das circunstâncias que motivaram a elaboração de determinado texto normativo inscrito na Constituição ou nas leis, permitindo o conhecimento das razões que levaram o legislador a acolher ou a rejeitar as propostas submetidas ao exame do Poder Legislativo, tal como assinala o magistério da doutrina.

Daí a importância, para fins de exegese, da análise dos debates parlamentares, cujo conhecimento poderá orientar o julgador no processo de interpretação jurídica, ainda que esse critério hermenêutico não ostente, como já acentuado, valor preponderante nem represente fator que vincule o juiz no desempenho de suas funções¹⁵⁴.

É notável certo desentendimento entre os envolvidos na ação quanto à utilização do

¹⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁵³ Ibid.

¹⁵⁴ Ibid.

que o ministro chamou aqui de *argumento histórico*. Celso de Mello admite, inclusive, que ele não deve ser fator preponderante na definição do sentido da norma. Ainda assim, adiante, o ministro cita, por mais de quatro páginas do seu voto, um discurso do então senador Paulo Brossard, de 17 de março de 1981¹⁵⁵, no qual segundo ele,

Embora ressaltando o caráter nefasto, odioso, desprezível e inaceitável dos ‘excessos cometidos pelos órgãos de segurança’, que não hesitaram em matar, torturar e sequestrar os que combateram o sistema político então imposto à nação, reconheceu, a despeito de todos esses abusos, o caráter bilateral da anistia consubstanciada na Lei nº 6.683/79, acentuando que também foram por ela alcançados, em face do que prescreve o § 1º do art. 1º, os crimes comuns praticados por agentes da repressão¹⁵⁶.

Como podemos ver, Celso de Mello é mais um dos que se manifesta apropriando-se do passado para construir o seu entendimento na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Aqui, assim como nas outras manifestações que se utilizaram do passado, os elementos históricos são de grande importância, mas uma peça tem sido fundamental: o Parecer do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, de relatoria de Sepúlveda Pertence, encaminhado ao Senado em 15 de agosto de 1979.

4.9 O voto do ministro Cezar Peluso

O ministro Cezar Peluso, último a proferir o voto na sessão do plenário no julgamento da ADPF 153, inicia a sua manifestação dizendo que não se faz necessário expor que todos os ministros repudiam os crimes cometidos não só pelo regime de exceção brasileiro, bem como qualquer crime cometido em qualquer regime de exceção¹⁵⁷.

¹⁵⁵ O ministro Celso de Mello diz em seu voto: “**Destaco**, por isso mesmo, como elemento **de útil compreensão** das circunstâncias históricas e políticas do momento **em que se elaborou** a Lei de Anistia, **fragmentos** de manifestação **de um grande** Senador da República **a propósito** desse tema”. (grifo do autor). Ibid.

Dessa forma, da manifestação de Brossard, que se dê no âmbito legislativo, é seu sentido histórico que se vê resgatado pelo ministro, aqui, e não o valor jurídico que eventualmente ela pretenda ter.

¹⁵⁶ BROSSARD, Paulo apud BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010

A questão, segundo ele, é muito mais simples: trata-se de avaliar se o parágrafo 1º do artigo 1º da Lei 6.683/79 é compatível com a ordem jurídica inaugurada pela Constituição de 1988. Muito embora ele assim a tenha resumido, Cezar Peluso não se ateuve tão-somente a uma *avaliação constitucional* da Lei de Anistia. Em seu voto, questões outras também fizeram parte de sua interpretação. Embora o ministro tenha se valido muito menos de argumentos históricos do que Eros Grau, ou Cármen Lúcia, por exemplo, um dos elementos que ele utilizou para defender a tese da reciprocidade da anistia foi a análise de aspectos do passado.

O tom de Cezar Peluso parece não só defender que historicamente o § 1º do art. 1º da Lei de Anistia compreende a reciprocidade, como também ele parece dizer que a anistia tem necessariamente que ser assim. Assim, o ministro sugeriu que para não se ter o que ele denominou de “anistia cambaia”, que seria a anistia para um único lado – e que “perderia, portanto todo o seu significado histórico de transição para o regime democrático”¹⁵⁸ – defendeu, então, a reciprocidade do feito, através do conceito de conexão que não pode ser extraído do Código Penal Criminal. Para o ministro, a questão de conexão apresentada na Lei de Anistia é definida por ela mesma. Nesse sentido, defende Cezar Peluso, “a amplitude da norma é óbvia [...], ela abrange crimes de qualquer ordem”¹⁵⁹.

Em seguida, Cezar Peluso cita o Parecer da OAB, de relatoria de Sepúlveda Pertence, e a entrevista que ele concedeu à Carta Maior, como relato “insuspeito” da amplitude da norma, defendendo assim, que a Lei de Anistia abrangeu os crimes comuns conexos aos crimes políticos, com a expressão “crimes de qualquer natureza”.

Então, Cezar Peluso cita a inicial:

É sabido que esse último dispositivo legal foi redigido intencionalmente de forma obscura, a fim de incluir sub-repticiamente, no âmbito da anistia criminal, os agentes públicos que comandaram e executaram crimes comuns contra opositores políticos ao regime militar [...]¹⁶⁰.

¹⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁵⁹ PELUSO, Cezar. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. [S.l.], 2010. Disponível em <<http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁶⁰ BRASIL, op. cit.

Segundo o ministro, neste ponto da inicial, a arguente afirma saber da inclusão desses criminosos na concessão de anistia, entretanto, seu intuito é de que o Tribunal declare que esses crimes não estão anistiados pela Lei nº 6.683/79¹⁶¹.

Assim, o ministro diz que não há como “acolher a pretensão”. Primeiramente, porque a anistia é sempre entendida de forma ampla, nunca de “sentido restrito”. Em segundo lugar, a norma não ofende o *princípio da igualdade*. Segundo o ministro, os crimes cometidos pelo regime, assim como os crimes cometidos contra o regime, receberam tratamento igual. Em terceiro lugar, o ministro defende, assim como seus colegas já o fizeram, que a demanda da OAB não impede a investigação do passado. Ainda, segundo Cezar Peluso, não houve ofensa aos princípios democrático e republicano. Todos os crimes praticados ofendem esses princípios. Em sua interpretação, não é a extensão dos crimes o mais relevante, mas sim que eles foram cometidos por agentes do governo da repressão. Mas, indaga Cezar Peluso que dessa forma nunca agentes de regimes autoritários poderiam ser anistiados.

Ainda, o ministro não deixou de corroborar a ideia do acordo que teria dado origem à Lei de Anistia. E que a Lei não pode ser considerada de autoanistia. Assim seria, se tivesse provindo de um Ato Institucional, por exemplo. Mas, segundo ele, proveio de um acordo, como, segundo ele, como o acordo realizado na África do Sul, que deu origem a uma anistia mais ampla que a brasileira.

Assim escreveu José Carlos Moreira da Silva Filho, sobre essa comparação da anistia brasileira com a africana: “É no mínimo uma trapalhada histórica querer equiparar a anistia sul-africana com a anistia brasileira, mas é exatamente o que o Ministro Cezar Peluso faz em seu voto na ADPF 153”¹⁶².

Depois de defender a prescrição dos crimes, e de que não há efeitos práticos no julgamento da ADPF em questão, o ministro Cezar Peluso evocou o “pecado do anacronismo” apontado por Sepúlveda Pertence.

Eu não consigo entender como a mesma Ordem dos Advogados, que sob a batuta de seus grandes presidentes, Faoro e Seabra Fagundes, com base então no Parecer do então conselheiro Sepúlveda Pertence, que teve uma

¹⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁶² SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. Memória e reconciliação nacional: o impasse da anistia na inacabada transição democrática brasileira. In: PAYNE, Leigh A.; ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. (Org.). **A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada**. Brasília, DF: Ministério da Justiça; Oxford: Oxford University. Latin American Centre, 2011. p. 300.

participação decisiva desta Lei, trinta anos depois reveja o seu próprio juízo sobre o alcance da norma que ela concorreu para editar, refaça seu pensamento, como se tivesse acordado tardiamente, com a consciência de que esta norma não corresponde a norma constitucional vigente¹⁶³.

E, terminou o seu voto, encerrando a sessão, com a seguinte reflexão:

Se é verdade que cada povo resolve os seus problemas históricos de acordo com a sua cultura, com os seus sentimentos, com a sua índole, também com a sua história, o Brasil fez uma opção pelo caminho da concórdia. E digo, se eu pudesse concordar com a afirmação de que certos homens são monstros, eu diria que os monstros não perdoam, só o homem perdoa, só uma sociedade superior, qualificada pela consciência dos mais elevados sentimentos de humanidade é capaz de perdoar, porque só uma sociedade que, por ter grandeza é maior do que os seus inimigos, é capaz de sobreviver. Uma sociedade que queira lutar contra os seus inimigos com as mesmas armas, os mesmos instrumentos e os mesmos sentimentos está condenada a um fracasso histórico¹⁶⁴.

Mas, então, é possível dizer que há uma sociedade que perdoou? – O que efetivamente há para ser perdoado? – Há sentimentos de vingança na sociedade brasileira, em relação ao seu passado despótico? – Aliás, este parece ser, justamente, o argumento do ministro.

Em primeiro lugar, temos que ter em conta que houve um regime de exceção no país. E que, estruturalmente, a partir dele muitas coisas aconteceram. O psicanalista Alfredo Jerusalinsky, em entrevista à revista do Instituto Humanitas da Unisinos (IHU), respondeu a uma das perguntas dizendo que:

[...] qualquer Estado se considera no direito de exigir de seus cidadãos que defendam a sua existência (ainda ao custo de suas vidas). Esta estrutura inconsciente de características¹⁶⁵ paranoicas que define o modo do laço social facilita, naqueles que acedem a posições de poder, o desdobramento de delírios messiânicos e a obediência cega de seus comandos. A posição messiânica torna o sujeito em questão representante da única versão possível do bem. Portanto, para ele, toda e qualquer diferença que seja meramente enunciada constitui um mal radical que dever ser extirpado [...]¹⁶⁶.

Há, portanto, no Estado, qualquer coisa de coercitivo. O Estado, em cuja estrutura funcionou um aparelho de repressão, através da tortura, morte e desaparecimento de pessoas.

¹⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobje_toincidente=2644116>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ Características outras que o autor apresenta no curso de sua resposta.

¹⁶⁶ JERUSALINSKY, Alfredo. Doze perguntas sobre o inferno. **IHU on-line**, São Leopoldo, ano 10, n. 323, p. 05-08, 2010. Entrevista concedida para Márcia Junges e Mario Corso.

É a esse Estado, e às pessoas que o compunham enquanto seus representantes é que se dirige o perdão, portanto.

Na mesma entrevista, pergunta-se a Alfredo Jersalinsky: -“No caso da ditadura na Argentina, como poderíamos relacionar o mal, a vingança e a memória?”¹⁶⁷ – Ele respondeu: “Nem Deus consegue perdoar o diabo”¹⁶⁸.

Isso demonstra a complexidade do perdão em relação às ditaduras civil-militares na América Latina, como um todo.

[...] Pode-se perdoar alguém como o Almirante Massera – integrante da Junta Militar com Rafael Videla e Agosti – que transformou a Escuela de Mecánica de La Armada num campo de concentração e tortura, que criou o engenhoso método de soltar prisioneiros vivos sobre o oceano desde aviões e helicópteros e que sequestrou e ordenou sequestrar dezenas de crianças, filhos de prisioneiros, privando-os de suas relações e de suas identidades familiares?¹⁶⁹

Diante de determinadas circunstâncias, onde parece que a dor não cessa, e o passado ainda se faz presente, o perdão parece ainda distante para muitos. “É preciso saber reconhecer os acontecimentos da história, seus abalos, suas surpresas, as vacilantes vitórias, as derrotas mal digeridas, que dão conta dos atavismos e das hereditariedades [...]”¹⁷⁰.

No Supremo não houve espaço para um debate sobre as posições *políticas* assumidas sobre o perdão. O perdão acabou sendo uma consequência necessária para os que defenderam a reciprocidade da anistia no julgamento da Arguição de Descumprimento Fundamental 153. Parece evidente que todas as manifestações que defendem a reciprocidade da Lei de Anistia, partem do princípio que o perdão se faz necessário.

O Supremo Tribunal Federal pareceu partir, em sua decisão final, do princípio que a sociedade perdoou o regime despótico e os crimes que cometeu, independentemente da amplitude da anistia concedida em 1979.

O Supremo Tribunal Federal, na maioria de seus ministros, defendeu a necessidade do conhecimento da realidade histórica em que foram cometidos os crimes anistiados pela Lei nº 6.688/79, para conceituar crimes políticos e crimes conexos com estes. Apropriou-se desse passado para dizer que a referida Lei foi votada sob um acordo político, em um período de reconciliação nacional. E além disso, afirmou a necessidade do perdão na sociedade.

¹⁶⁷ JERUSALINSKY, Alfredo. Doze perguntas sobre o inferno. **IHU on-line**, São Leopoldo, ano 10, n. 323, p. 7, 2010. Entrevista concedida para Márcia Junges e Mario Corso.

¹⁶⁸ Ibid., p. 7.

¹⁶⁹ Ibid., p. 8.

¹⁷⁰ FOULCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. São Paulo: Graal, 2012. p. 61.

Em sua decisão final, publicada em 6 de agosto de 2010, o STF definiu, com base nos votos vencedores, o conceitos de crimes políticos e crimes conexos:

3. Conceito e definição de ‘crime político’ pela Lei n. 6.683/79. São *crimes conexos aos crimes políticos* ‘os crimes de qualquer natureza relacionados com os crimes políticos ou praticados por motivação política’; podem ser de ‘qualquer natureza’, mas [i] hão de terem estado *relacionados com os crimes políticos* ou [ii] hão de terem sido *praticados por motivação política*; são crimes outros que *não políticos*; são *crimes comuns*, porem [i] *relacionados com os crimes políticos* ou [ii] *praticados por motivação política*.

A expressão *crimes conexos a crimes políticos* conota sentido a ser sindicado no momento histórico da sanção da lei. A chamada *Lei de anistia* diz com uma conexão *sui generis*, própria ao momento histórico da transição para a democracia. Ignora, no contexto da Lei n. 6.683/79, o sentido ou os sentidos correntes, na doutrina, da chamada *conexão criminal*; refere o que ‘se procurou’, segundo a inicial, vale dizer, estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão¹⁷¹. (grifo do autor).

Assim, ficou claro que o conceito de conexão criminal deve ser buscado no contexto histórico da Lei, assim como a amplitude (reciprocidade) da norma:

4. A lei estendeu a conexão aos crimes praticados pelos agentes do Estado contra os que lutavam contra o Estado de exceção; daí o caráter bilateral da anistia, ampla e geral, que somente não foi irrestrita porque não abrangia os já condenados --- e com sentença transitada em julgado, qual o Supremo assentou --- pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal.

[...] E a realidade histórico-social da migração da ditadura para a democracia política, da transição conciliada de 1979, que há de ser ponderada para que possamos discernir o significado da expressão *crimes conexos* na Lei n. 6.683¹⁷². (grifo do autor)

Ainda, o Supremo reitera que a anistia de 1979 não “dificulta” o acesso ao conhecimento do que se passou durante o regime ditatorial: “10. Impõe-se o desembaraço dos mecanismos que ainda dificultam o conhecimento do quanto ocorreu no Brasil durante as décadas sombrias da ditadura”.

É diante dessas palavras, sobre a possibilidade de acesso ao passado mesmo sem abertura de processo de persecução penal, que a Comissão da Verdade, no Brasil, tem

¹⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁷² Ibid.

importância. Ela está investigando as circunstâncias das mortes, desaparecimentos, e torturas do período da ditadura¹⁷³.

¹⁷³ A regulamentação da Comissão da Verdade é feita através da Lei nº 12.528, de 18 de novembro de 2011. Cria a Comissão Nacional da Verdade no âmbito da Casa Civil da Presidência da República.

5 CONCLUSÃO

Durante a presente pesquisa, assinalamos algumas questões que demonstram, ainda que timidamente, algumas mudanças que podem ser consideradas como um avanço democrático no país, principalmente quando temos em vista justamente o passado recente do regime de exceção e as arbitrariedades dele decorrentes.

Logo na Introdução, demonstramos que a promulgação da Lei nº 12.527/11, que garante o acesso à informação no país, regulamentando a Constituição, pode vir a facilitar a abertura de arquivos secretos que permitirão o contínuo conhecimento do passado recente.

Assim, partimos do princípio de que sempre houve diferentes representações históricas sobre a anistia de 1979, como já haviam demonstrado os estudos, por exemplo, de Danyelle Nilin Gonçalves¹, Carla Simone Rodeghero², entre outros. As divergentes representações sobre o passado recente do país, então, fazem com que entendamos o processo da ADPF 153 não apenas como uma questão jurídica, mas como sintoma de um passado em disputa.

É então que a memória se mostra como um elemento relevante durante o julgamento, sendo ela, objeto de disputa no Brasil. Não se pode, de maneira alguma, deixar de olhar para a memória daqueles que sofreram alguma punição do Estado durante o regime ditatorial. É a memória ferida. Desde os que sofreram algum tipo de tortura aos que perderam algum parente ou ente querido em virtude das ações arbitrárias do período – a esses, parece lhes faltar sempre a conclusão do trabalho de luto³. As feridas da memória não permitem o esquecimento. Dessa forma, é possível dizer que ainda falta um percurso a seguir nesse processo que é a necessidade do luto, enquanto trabalho de justiça⁴.

Muito embora o processo da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 não tenha chegado ao seu fim, das posições marcantes de seus partícipes podemos facilmente perceber que a questão da anistia é um assunto inconcluso no Brasil.

Durante seu processo percebemos embates de diversas ordens. Embora as disputas referentes à nossa pesquisa tenham se dado no âmbito jurídico, ficou evidente que a conduta das partes envolvidas ultrapassou o mérito da questão, chegando a outras searas.

A proposta da ADPF 153, tal como foi apresentada pela Ordem dos Advogados do

¹ GONÇALVES, Danyelle Nilin. Os múltiplos sentidos da Anistia. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, DF, n. 1, p. 272-294, jan./jul. 2009.

² RODEGHERO, Carla Simone. A anistia entre a memória e o esquecimento. **História Unisinos**, São Leopoldo, v. 13, n. 2, p. 131-139, 2009.

³ Michel Pollak registrou as inúmeras dificuldades de se expressarem pelas quais passam as vítimas dos campos de concentração da Segunda Guerra Mundial, e também a dificuldade do historiador em lidar com as incoerências desses discursos.

⁴ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 93.

Brasil, em sua petição inicial, apresentou elementos que pareciam desqualificar ela mesma, do ponto de vista histórico. E, veja-se, falamos isso a partir de uma análise elaborada antes de qualquer confronto com as ideias que os ministros apresentaram sobre ela, em seus votos.

Nesse sentido, certamente, o mais complexo de todos os acessos à história, realizados pela OAB, foi em relação à legitimidade do Congresso Nacional de 1979, que votou a Lei de Anistia. Ficou demonstrado que a OAB de então colaborou com aquele mesmo Congresso, na medida em que enviou um Parecer, elaborado sob a relatoria do conselheiro federal, João Paulo Sepúlveda Pertence, no dia 15 de agosto daquele ano, como diversas vezes foi mencionado nesta pesquisa. É verdade que, à luz dos princípios democráticos que regem a atual República brasileira, instituídos a partir da Carta de 1988, aquele Congresso pode ser interpretado, agora, com muitas restrições, assim como os debates políticos que deram origem às suas leis e decretos. E, tal interpretação não precisa mesmo ser outra. A historiografia, com os devidos cuidados, tem logrado êxito ao lançar olhares para a Lei de Anistia não mais como um acordo de uma *transição conciliada*, pois os debates políticos que ocorreram para a edição da Lei nº 6.683/79 demonstram a falta de repercussão das propostas da oposição. Não houve concessões por parte do regime. Isto está evidente nos estudos de Glenda Mezarobba⁵, Heloísa Amélia Greco⁶ e outros.

Entretanto, o próprio acordo político levantado como inexistente pela Ordem dos Advogados do Brasil, na petição inicial, apresenta-se conforme os estudos citados. A proposta da OAB, de demonstrar que um suposto acordo realizado em 1979 poderia inviabilizar qualquer reinterpretação da Lei de Anistia, parece, à primeira vista, interessante. Ela demonstra a incoerência da Lei, no sentido de que no suposto acordo haveria uma falta de *justiça*, pois de alguns se conhecia a identidade e os crimes pelos quais foram anistiados, e de outros – que não haviam passado por qualquer exposição – estavam resguardados a uma discricção através da edição da norma. Ainda que não estejamos no âmbito estritamente jurídico da lei em si, mas às suas consequências, talvez, deixemos de lado este interessante debate moral⁷ sobre a lei – que não deve, de maneira alguma, ser rejeitado – para atentarmos aos aspectos históricos dos argumentos.

É que, assim parece, o debate foi levado, desde muito logo, para o âmbito histórico em

⁵ MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências- um estudo do caso brasileiro**. 2003. 213 f. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

⁶ GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. 2003. 559 f. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

⁷ Parece, a nosso ver, não se tratar, aqui, unicamente de igualdade perante a lei, mas de um debate moral que rege os princípios sobre os quais poder-se-ia aplicar certos conceitos de justiça, que extrapolam a questão da igualdade.

termos de argumentação. Desde a petição inicial, a *história* esteve em debate na ADPF 153. Pois, sobre isso, temos que voltar nossos olhos para o passado, senão como? – para ver o aspecto moral de estarem uns anistiados, sob o conhecimento de todos, e outros, sob a discricção do Estado (de então).

A talvez inigualável situação dos dois aspectos – o do anistiado que carrega esse estigma perante a sociedade, e o do anistiado perpetrador, que pretensamente se quer ver esquecido pela sociedade – tornou-se comparável no argumento (agora jurídico) de alguns ministros, segundo o qual a anistia não se liga às pessoas, mas aos delitos, aos quais o Estado concede anistia. Este argumento demonstra, inclusive, o que bem pensa Pierre Bourdieu, quando este diz que resta “sempre uma parte de arbitrário”⁸ nas decisões dos juízes. O arbitrário, aqui, é decidir quando o elemento jurídico deve ser preponderante ao histórico, pois, na análise histórica fica plenamente comprovada uma situação paradoxal entre aqueles que foram anistiados pelos crimes que cometeram, tipificados com base na legislação da época, e aqueles que, em situação diversa (historicamente falando), nunca foram apresentados à justiça por qualquer crime que tenham cometido. Assim, o argumento jurídico tornou-se preponderante na questão.

Assim, além de outras importantes questões que vêm à tona, podemos afirmar, não muito denodadamente, que a utilização de argumentos do passado histórico, na construção de uma retórica judicante, implicou, em algumas ocasiões, em situações para as quais não se tinha resoluções dentro da própria história. Portanto, voltava-se aos argumentos jurídicos.

Não é possível afirmar, contudo, que a petição inicial da OAB tenha levado o debate em torno da ADPF 153 principalmente em torno de situações em que o passado fosse o argumento decisivo nas tomadas de decisão. Até porque um dos pontos mais legítimos da petição inicial – que, portanto a tornou discutível – foi em especial a controvérsia jurídica que a Ordem satisfatoriamente conseguiu comprovar em seu texto protocolado no STF. Nesse argumento estão elencadas manifestações divergentes no que diz respeito ao entendimento essencialmente ao § 1º do artigo 1º da Lei de Anistia. Esta demonstração de controvérsia legitima a ADPF 153, e, é admitida pelo Procurador Geral da República e pelo ministro relator, Eros Grau, em seus pronunciamentos.

Foi, no entanto, com diversos argumentos de caráter histórico que se manifestou a OAB. E, assim, várias manifestações seguiram essa linha, como pudemos ver. O que ficou também bastante evidente durante toda a pesquisa foi que, aqueles que se pronunciaram

⁸ BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989. p. 223.

indeferindo a ação, foram os mesmos que se apropriaram, na maior parte de suas manifestações, do passado, em seus argumentos.

Destacou-se, como pudemos ver, entre os documentos utilizados para dar sentido de prova a essas manifestações, o Parecer da OAB, de 1979, de relatoria do então conselheiro João Paulo Sepúlveda Pertence. Fez-se uso dele no sentido de demonstrar que a OAB de 1979 estava ciente de que a Lei de Anistia tinha a amplitude de conceder o benefício aos agentes do Estado.

Mas, é preciso voltar a este Parecer, agora, com um maior cuidado e, na medida do possível, analisar trechos obscurecidos.

Diz o Parecer, em seu início que,

Quem venha testemunhando a coerência da Ordem dos Advogados do Brasil, no desdobramento do seu compromisso com a aspiração de um Estado de Direito Democrático, não pode ter dúvidas quanto à posição do Conselho Federal, em face do Projeto de Lei de anistia que o Governo encaminhou ao Congresso. O pronunciamento que nos cabe, em nome dos advogados brasileiros, haverá de somar-se ao das críticas logo endereçadas à mesquinha das discriminações e ressalvas que apequenam, desfiguram e desqualificam a proposição governamental⁹.

É, portanto, em seu primeiro parágrafo – não citado em nenhuma das manifestações que o utilizaram como documento para dar conta da tese da reciprocidade da anistia – que ele nos elucida seu sentido. O parecer é uma crítica: o próprio relator se utiliza desse termo. E, pelo seu teor, há uma crítica contundente ao Projeto de Lei, pois se demonstra que não havia negociação possível, ou acordo possível, ou transição conciliada:

02. De resto, passado quase um mês da revelação da proposta, não é temerário afirmar que, à falta de contestação válida dos intérpretes do Poder, já se conscientizou a opinião pública da procedência das objeções suscitadas pela vanguarda da sociedade civil contra as restrições que o Governo pretende impor à conquista da anistia¹⁰.

Sepúlveda Pertence utilizou o termo *impor*, e chamou a anistia do governo de *indulto coletivo*:

⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹⁰ Ibid.

03. O exame global do projeto desvela de imediato o seu pecado substancial: é a sua frontal incompatibilidade com um dado elementar do próprio *conceito de anistia*, ou seja, o seu caráter objetivo. Em outras palavras: o que o Governo está propondo, com o nome de anistia, tem antes o *espírito de um indulto coletivo* que o de uma verdadeira anistia. (grifo do autor)¹¹.

As primeiras passagens do Parecer são, portanto, bastante esclarecedoras quanto ao sentido das palavras que tem a manifestação do Conselho Federal da OAB, em 1979. Salvo a ministra Carmén Lúcia, que admitiu na leitura de seu voto, em referência ao Parecer, que não foi “com gozo de festa” que se recebia a anistia de então, em geral as manifestações se utilizaram das palavras de Pertence essencialmente para demonstrar a reciprocidade da anistia, e em sua análise, não fizeram quaisquer ressalvas sobre as palavras que utilizaram.

É preciso dizer, porém, que no Parecer, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados não se manifesta *contra* a reciprocidade da anistia. O caráter da manifestação está, mais precisamente, em demonstrar o paradoxo da concessão que pretendia o governo:

5. A recordação dessa verdade elementar basta para ver como não se pode sustentar a sério a legitimidade jurídica ou moral de pretender engalanar-se com a grandeza da anistia – que está, por definição, na generalidade objetiva da determinação do seu alcance – um projeto que discrimina entre autores não condenados e autores já condenados pelos mesmos crimes políticos, para excluir estes dos benefícios da anistia, que se estenderão àqueles¹².

O retorno ao Parecer da OAB, de 1979, portanto, fez-se necessário, aqui, na medida em que ele foi evocado praticamente todo o momento, durante o processo, no sentido de prova, como demonstração da reciprocidade da anistia, estando a arguente, por isso, ciente da questão – mas não em seu teor *originário*: como crítica ao posicionamento do governo em relação ao Projeto da Lei de Anistia.

Na análise do Parecer da OAB, do ponto de vista histórico, de nossa parte, ele não se torna *somente* relevante pela crítica sob a qual se estabeleceu a partir dele, no julgamento do STF: de que depois de mais de trinta anos a Ordem muda sua posição em relação ao que disse então; ou: a OAB de ontem, contra a OAB de hoje... Não parece perceptível uma ruptura, uma falha, um abismo. A Ordem atua, nos dias de hoje, coerente com os direitos humanos sobre o tema, em busca da verdade e da justiça. Mas, isso não apaga os feitos do passado: que a OAB

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

¹² Ibid.

criticou o Projeto da Lei de Anistia, mas não se declarou, abertamente, contra a reciprocidade da anistia; que em determinados momentos do regime, atuou em seu favor.

É evidente que não se trata de juízos de valor sobre o passado. Mas, da mesma forma, é impossível não dizer o que foi feito e heroicizar todos os feitos, e todos os homens. O que estamos dizendo, além disso, é que tudo fez parte de um determinado contexto, e que tudo deve ser avaliado a partir do maior número de considerações possíveis. Um exemplo disso, é que quando a Ordem legitimava o regime pós-64, foi o mesmo momento em que grande parte da comunidade, nacional e internacional, também o fazia – bastante influenciada, diga-se de passagem, pela propaganda anticomunista da época alimentada pelos Estados Unidos pelo menos até meados da década de 70. Assim, não se trata de fazer um juízo de valor sobre a OAB, sobre seu posicionamento político em determinado momento histórico. Apenas convém assinalar que ele de fato ocorreu, sem acobertá-lo.

Embora não fosse objeto desta pesquisa, a impressão que tivemos foi que, através da via legislativa, de fato, dificilmente se alcançaria um resultado diferente ao que se alcançou em relação à Lei de Anistia. Principalmente no que diz respeito à questão da reciprocidade. Em termos de poder, os militares ainda tinham o Estado em suas mãos, e não sairiam sem, pelo menos, deixar a situação bastante favorável a eles mesmos. Uma das provas disso foi a demora que eles tiveram para passar o governo adiante. Desde a sanção da Lei da Anistia, a nova Constituição demorou ainda quase dez anos para ser promulgada, por exemplo.

Mesmo assim, na entrevista concedida à Revista Carta Maior, citada no julgamento da ADPF 153, o ex-conselheiro federal da OAB e ex-ministro do STF, João Paulo Sepúlveda Pertence, reiterou as suas posições de 1979, dizendo que não mudaria em nada o parecer proferido na ocasião.

Por um lado, ele reitera a crítica ao paradoxo da Lei de Anistia, que concedia o benefício a uns e excluía dele outros, conforme já suficientemente mencionado. Porém, de toda forma, Sepúlveda Pertence, ele mesmo vítima do Ato Institucional nº 5, professor cassado da Universidade de Brasília, mais de trinta anos depois, coloca-se à favor da reconciliação nacional e da reciprocidade da anistia. Em última análise, é preciso dizer, ainda, coloca-se contra qualquer tentativa de persecução penal dos torturadores do regime de exceção. E a Ordem dos Advogados do Brasil é criticada por ele. Segundo o ex-conselheiro da OAB e ex-ministro do STF, a petição inicial não conseguiu superar o “pecado do anacronismo”.

Talvez estejamos, de fato, no ponto mais complexo da questão em relação à OAB. Pois, o próprio relator do Parecer de 1979 não se vê impelido, pela história, pela moral ou qualquer outra circunstância cabal, de rever seu posicionamento frente ao passado.

A busca pelo “dever de justiça”, promovido pela Ordem dos Advogados do Brasil, dessa forma, não se torna inócua pelas “discrepâncias”¹³ de seu passado em relação ao presente. Em outras palavras, o argumento histórico (mesmo que verificável cientificamente), da alternância de posição – que, como já dissemos, não precisa necessariamente ser interpretada em termos de ruptura – não desqualifica em si a proposição. Da mesma forma, esses argumentos, não desqualificam quem a propõe.

Contextos históricos diferentes são, para historiadores, distinguíveis através de determinadas formas de pensar, agir, de mentalidades, de representações de uma sociedade, entre outras questões muito importantes de serem consideradas em análises. Assim, no momento atual, a busca por persecução penal é perceptível em países do continente latino-americano que atravessaram por regimes de exceção mais devastadores, do ponto de vista dos direitos humanos, que propriamente no Brasil.

Mas, no caso brasileiro, um dos fatores da falta de promoção de justiça, em relação ao passado, não pode ser simplesmente reputada por quem quer que seja, à OAB. A falta dessa promoção deve-se a diversos elementos, mais amplos, que envolvem a história do Brasil e da transição, tal qual ela se deu.

O *discurso* de Sepúlveda Pertence à Carta Maior não é voz isolada na sociedade brasileira. Pelo contrário. A defesa do acordo político pode ser interpretada, metaforicamente falando, como um acordo que a sociedade fez com o passado recente. E a nossa pesquisa avalia isso, historiograficamente, nos votos dos ministros, no julgamento da ADPF 153.

O que precisamos dizer, portanto, é que pode sim haver elementos sobre os quais faz-se necessária uma acurada análise, no tocante especificamente às questões que podem vir a ser considerados como que desqualificadores de uma persecução penal dos perpetradores da ditadura militar, no caso brasileiro.

O que estamos dizendo é que há um determinado discurso que ficou evidente na ADPF 153, a partir dos que se posicionaram contra ela. O que se faz necessário, portanto, é avaliar esse discurso, considerando o maior número possível de elementos envolvidos na conjuntura do processo da anistia do país.

¹³ FICO, Carlos. **A negociação parlamentar da anistia de 1979 e o chamado “perdão aos torturadores”**. Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.pgghis.ifcs.ufjf.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=24&sid=3>>. Acesso em: 15 jan. 2011.

Esse discurso conformou uma memória do passado, segundo o qual a transição da ditadura se fez através da conciliação e de um acordo político. Assim, quando os ministros do STF redigiram seus votos, foi a esse senso comum da história do país a que fizeram alusão.

Esse quadro do passado, relembremos, começou a ser montado no processo da ADPF 153, pelo Senado Federal. Foi o primeiro órgão que se manifestou no processo, a pedido da relatoria. Já nele o Parecer da OAB, de 1979, foi reivindicado, da forma a qual já referimos anteriormente: para demonstrar – e defender – a reciprocidade da Lei de Anistia.

Em seguida, diversas manifestações reunidas pela Advocacia-Geral da União demonstravam que havia muitas divergências sobre a questão. Enquanto que, por exemplo, pareceres jurídicos do Ministério da Defesa mostravam-se radicalmente contra todo o escopo da ADPF 153, manifestações do Ministério da Justiça viam no processo uma forma de reinterpretar a Lei e conceder ao Brasil um lugar ao lado dos países latino-americanos que reviram suas leis denominadas agora de autoanistias.

Ainda, o discurso nutrido por uma memória que via na transição conciliada a solução para os problemas do país – e a forma adequada para se chegar à democracia *ideal*, superando *erros* e *excessos* do passado – encontrou eco nas palavras do Procurador-Geral da República, Roberto Gurgel, que corroborou a tese da reciprocidade da anistia, do teor impresso pela Advocacia-Geral da União e do Senado Federal.

Assim, o relator Eros Grau, apoiando-se amplamente em questões históricas, redigiu seu voto, utilizando longos trechos de Sepúlveda Pertence, partes da manifestação de Roberto Gurgel (que foi, por sua vez, baseada nas manifestações que o precederam), defendendo a transição conciliada, o acordo político pela promulgação da Lei de Anistia e a batalha pela anistia.

O apego demasiado a questões de caráter histórico, por parte de juristas, em um primeiro momento, pode causar estranheza. Mas está aí um dos pontos mais importantes do julgamento. Não se trata da reinterpretação de uma norma jurídica em si. As consequências dessas interpretações trazem, por certo, consequências históricas. É quando “A interpretação opera a *historicização da norma* [...]”¹⁴. Nesse sentido, uma decisão favorável – que ainda pode vir a ocorrer, nos embargos declaratórios – pode mudar a forma como a sociedade encara o passado recente do Brasil?

O papel de controle de constitucionalidade do Supremo Tribunal sobre as normas garante a sua legitimidade não só jurídica, mas a sua legitimidade social e, em última

¹⁴ BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989. p. 223.

instância, aqui neste caso, histórica¹⁵. A forma como o Supremo interpretou o passado iluminou uma disputa sobre a memória histórica da ditadura militar, sobre a anistia, de agentes legitimados (OAB, STF, PGR, AGU, etc.). Mas, essa não é a questão central. E sim, as suas consequências.

A primeira é o debate que ocorreu; sem dúvida um debate muito mais histórico até do que se pudesse esperar. E a nossa hipótese é, por isso, que a autoridade e legitimidade que o Supremo confere às normas possam, em alguma medida, ser conferidas às suas interpretações sobre o passado.

Sendo assim, é evidente que o historiador é o profissional autorizado para discutir tais assuntos, e não o juiz. Sob um determinado ponto de vista, seria possível aceitar que o passado entrasse em discussão na ADPF 153, mas a proporção em que ele tomou, durante todo o processo, parece ter deixado diversas incoerências nos votos, através dos argumentos utilizados.

Em outras palavras, negar a reinterpretação do § 1º do artigo 1º da Lei de Anistia com base em argumentos (deliberadamente selecionados – como vimos), parece problemático sob o ponto de vista não somente das incoerências com que se apresentaram esses argumentos nos votos, mas também a partir do ponto de vista de como deveria funcionar um julgamento. Como disse Deisy Ventura, parece que “O STF preferiu, porém [...], desfilas revisões aventureiras da história, além da regurgitação de questões desprovidas de transcendência, se comparadas ao que o mundo jurídico construiu nos últimos 70 anos¹⁶”.

Portanto, houve um acesso bastante deliberado ao passado, principalmente por parte dos ministros, enquanto que estes selecionavam documentos para responderem como oficiais.

Que a apropriação histórica como método não foi unânime, também ficou claro: mas foi o método utilizado preponderante e que trouxe à tona o passado, passível novamente de ser discutido.

Embora não seja possível determinar o embate interno que possa ter ocorrido entre aqueles que se colocaram a favor e os que se posicionaram contra a utilização do passado em argumentos durante o processo da Arguição, o Supremo, mesmo assim, tratou de regulamentar a matéria sobre assunto.

¹⁵ Pierre Bourdieu coloca a questão em termos de autoridade: “[...] A justiça organiza segundo uma estrita hierarquia não só as instâncias judiciais e os seus poderes, portanto, as suas decisões e as interpretações em que elas se apoiam, mas também as normas e as fontes que conferem a sua autoridade a essas decisões” BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989. p. 214.

¹⁶ VENTURA, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o direito internacional. In: PAYNE, Leigh A.; ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. (Org.). **A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada**. Brasília, DF: Ministério da Justiça; Oxford: Oxford University. Latin American Centre, 2011. p. 325.

Desta forma, em 29 de novembro de 2011, portanto, o STF editou a Resolução nº 474, que “estabelece critérios para atribuição de relevância e de valor histórico aos processos e demais documentos”¹⁷.

Este documento recebeu uma crítica contundente da Associação Nacional de História (ANPUH), em um texto intitulado *O STF não sabe o que é História*.

Segundo a manifestação da ANPUH:

O documento causa perplexidade aos historiadores e a todos aqueles que, minimamente, tem acompanhado o desenvolvimento da historiografia contemporânea, em especial por duas razões: por procurar estabelecer ‘por decreto’ o que é ou não histórico e por apontar como subsídio para essa classificação critérios considerados ultrapassados há, pelo menos, um século¹⁸.

O artigo 8º da Resolução define quais documentos “consideram-se de potencial histórico”¹⁹. Entre eles, ressaltamos os seguintes incisos:

- III – a personalidades de renome nacional e internacional;
- IV – a revoluções, rebeliões e demais movimentos sociais no Brasil e no exterior;
- V – a problemas fronteiriços entre os Estados da Federação²⁰;

Como se pode ver, esses critérios, estabelecidos como de relevância histórica pelo Supremo Tribunal Federal, foram abandonados pelos historiadores há bastante tempo como princípios balizadores do seu ofício. Como defende a ANPUH:

Ora, desde ao menos o final da década de 1920, tal visão do que é ou não histórico foi fortemente contestada pelas principais correntes contemporâneas da historiografia por seu caráter limitado e elitista. Desde então, se sabe que nenhum documento possui “relevância” ou “valor” histórico em si, mas somente a partir das perguntas que o historiador dirige ao passado²¹.

Em outras palavras, o reconhecimento de aspectos subjetivos inerentes às pesquisas historiográficas está passivamente aceito há algum tempo pela comunidade acadêmica, não

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Resolução nº 474, de 29 de novembro de 2011**. Estabelece critérios para atribuição de relevância e de valor histórico aos processos e demais documentos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/ARQUIVO/NORMA/RESOLUCAO474-2011.PDF>>. Acesso em: 10 jun. 2012.

¹⁸ ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE HISTÓRIA - ANPUH. **O STF não sabe o que é história**. São Paulo, [2012?]. Disponível em <http://www.anpuh-rs.org.br/informativo/view?ID_INFORMATIVO=2515>. Acesso em: 30 jan. 2012.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Resolução nº 474, de 29 de novembro de 2011**. Estabelece critérios para atribuição de relevância e de valor histórico aos processos e demais documentos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/ARQUIVO/NORMA/RESOLUCAO474-2011.PDF>>. Acesso em: 10 jun. 2012.

²⁰ Ibid.

²¹ ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE HISTÓRIA – ANPUH, op. cit..

somente de historiadores, mas de todas as ciências humanas. Tanto é assim, que é nesse sentido que se manifesta a ANPUH em relação à posição que assume o STF:

[...] No âmbito do conhecimento histórico contemporâneo é realmente um equívoco legislar sobre que documentos são históricos ou não, pois, em primeiro lugar, a própria noção do que é histórico também é histórica, variando no tempo e em diferentes sociedades, e, em segundo lugar, porque, potencialmente, todo vestígio do passado pode ser uma fonte histórica, dependendo do que queremos conhecer desse passado²².

Não estamos querendo dizer que a Resolução nº 474 seja uma consequência direta dos embates havidos nos posicionamentos divergentes em relação à utilização do passado histórico na ADPF 153. O que é certo é a declaração, na Resolução, de que ela “Estabelece critérios para atribuição de relevância e de valor histórico aos processos e demais documentos do Supremo Tribunal Federal”²³. Portanto, mesmo que possa existir uma certa plausibilidade em tal consideração, a questão é que a edição da Resolução pelo STF mostra o tribunal disposto a legislar sobre a questão histórica, sobre a qual manifestou-se demasiadamente no julgamento no ano anterior. Assim, qualquer crítica lançada aos ministros, pelo método utilizado por estes, na ADPF 153, poderia, à primeira vista, ser interpretada como se não tivesse surtido efeito algum. Mas, como não se sabe sob que circunstâncias a Resolução foi editada, resta-nos, talvez, não deixar de considerar que os ministros a consideravam necessária, como direcionamento importante para os futuros julgamentos em que a questão histórica estiver envolvida. Portanto, se a questão fosse pacífica não haveria necessidade de normatização sobre o assunto. Assim, é possível pensar em um embate interno que possa ter levado o Supremo a editar a norma no sentido de sentir-se respaldado por ela em futuras votações que envolvam aspectos históricos. Seguindo este raciocínio, o do Tribunal que tenta respaldar a si mesmo, pode nos levar a interpretar também aquele que se antecipa às críticas, ou de alguma forma, tenta fazê-lo. Não podemos perder de vista que a ADPF 153 é um julgamento que não findou.

Frente ao que a Ordem dos Advogados está denominando de omissões, quanto ao direito internacional que rege a matéria dos direitos humanos, o Supremo Tribunal Federal terá que manifestar-se novamente na ADPF 153, conforme os embargos declaratórios, protocolados pela OAB, como veremos.

²² ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE HISTÓRIA - ANPUH. **O STF não sabe o que é história**. São Paulo, [2012?]. Disponível em <http://www.anpuh-rs.org.br/informativo/view?ID_INFORMATIVO=2515>. Acesso em: 30 jan. 2012.

²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Resolução nº 474, de 29 de novembro de 2011**. Estabelece critérios para atribuição de relevância e de valor histórico aos processos e demais documentos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/ARQUIVO/NORMA/RESOLUCAO474-2011.PDF>>. Acesso em: 10 jun. 2012.

* * *

Está lá, logo no início da Introdução da Demanda da Comissão Interamericana de Direitos Humanos que, no caso 11.552, Julia Gomes Lund e Outros (Guerrilha do Araguaia), que o processo se deu em razão da existência da Lei de Anistia²⁴.

Já na sentença, de 24 de novembro de 2010, consta que o Estado declarou que pedira tempo antes que a Corte Interamericana se pronunciasse no caso da Guerrilha do Araguaia, enquanto não se esgotassem todos os “recursos internos”; ou seja, enquanto o Supremo Tribunal Federal não se pronunciasse definitivamente sobre a Lei²⁵ na ADPF 153.

A sentença da Corte saiu, portanto, depois da sentença improcedente do Supremo Tribunal Federal. No referido documento de 24 de novembro de 2010, a Corte Interamericana elenca diversas medidas que o Estado brasileiro deve tomar no sentido de reparar os danos causados nas mortes e desaparecimentos das 70 pessoas envolvidas na Guerrilha do Araguaia, durante o regime ditatorial.

São elas, as que seguem:

9. O Estado deve conduzir eficazmente, perante a jurisdição ordinária, a investigação penal dos fatos do presente caso a fim de esclarecê-los, determinar as correspondentes responsabilidades penais e aplicar efetivamente as sanções e consequências que a lei preveja [...].

²⁴ “2. Além disso, a CIDH submete o caso à Corte porque, em função da Lei Nº 6.683/79 (doravante também “Lei de Anistia”), promulgada pelo governo militar do Brasil, o Estado não levou a cabo uma investigação penal com o objetivo de julgar e sancionar os responsáveis pelo desaparecimento forçado das 70 vítimas e pela execução extrajudicial de Maria Lucia Petit da Silva (doravante “a pessoa executada”), cujos restos mortais foram encontrados e identificados em 14 de maio de 1996; porque os recursos judiciais de natureza civil com vistas a obter informação sobre os fatos não foram efetivos para garantir aos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada o acesso à informação sobre a Guerrilha do Araguaia; porque as medidas legislativas e administrativas adotadas pelo Estado restringiram indevidamente o direito de acesso à informação dos familiares; e porque o desaparecimento das vítimas, a execução de Maria Lucia Petit da Silva, a impunidade dos responsáveis e a falta de acesso à justiça, à verdade e à informação, afetaram prejudicialmente a integridade pessoal dos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada”. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS - OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos**: Caso 11. 552, Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia). Washington, DC, 2009.

²⁵ “43. Em sua contestação à demanda, dentro de suas alegações relacionadas com a falta de esgotamento dos recursos internos, o Estado sustentou que lhe “deve ser facultada [...] a oportunidade de debater e deliberar democraticamente o tema relacionado ao objeto da [...] demanda no âmbito de seu ordenamento jurídico interno. [...] Em especial, é preciso dar tempo para que [...] o Supremo Tribunal Federal se pronuncie definitivamente acerca das questões jurídicas pendentes do governo militar”. Em particular, manifestou que, em outubro de 2008, a Ordem dos Advogados do Brasil interpôs uma ação de *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental* mediante a qual solicitou ao Supremo Tribunal Federal que confira à Lei de Anistia uma interpretação conforme com a Constituição de modo que declare que a anistia concedida por essa lei aos crimes políticos ou conexos não se estende aos crimes comuns praticados pelos agentes de repressão contra opositores políticos, durante o regime militar”. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS - OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Sentença no Caso 11. 552**: Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia). San José, 2010.

10. O Estado deve realizar todos os esforços para determinar o paradeiro das vítimas desaparecidas e, se for o caso, identificar e entregar os restos mortais a seus familiares [...].
11. O Estado deve oferecer o tratamento médico e psicológico ou psiquiátrico que as vítimas requeiram e, se for o caso, pagar o montante estabelecido [...].
12. O Estado deve realizar as publicações ordenadas, em conformidade com o estabelecido no parágrafo 273 da presente Sentença.
13. O Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional a respeito dos fatos do presente caso, [...].
14. O Estado deve continuar com as ações desenvolvidas em matéria de capacitação e implementar, em um prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos, dirigido a todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas [...].
15. O Estado deve adotar, em um prazo razoável, as medidas que sejam necessárias para tipificar o delito de desaparecimento forçado de pessoas em conformidade com os parâmetros interamericanos, nos termos do estabelecido no parágrafo 287 da presente Sentença. Enquanto cumpre com esta medida, o Estado deve adotar todas aquelas ações que garantam o efetivo julgamento, e se for o caso, a punição em relação aos fatos constitutivos de desaparecimento forçado através dos mecanismos existentes no direito interno.
16. O Estado deve continuar desenvolvendo as iniciativas de busca, sistematização e publicação de toda a informação sobre a Guerrilha do Araguaia, assim como da informação relativa a violações de direitos humanos ocorridas durante o regime militar, garantindo o acesso à mesma [...].
17. O Estado deve pagar as quantias fixadas nos parágrafos 304, 311 e 318 da presente Sentença, a título de indenização por dano material, por dano imaterial e por restituição de custas e gastos, nos termos dos parágrafos 302 a 305, 309 a 312 e 316 a 324 desta decisão.
18. O Estado deve realizar uma convocatória, em, ao menos, um jornal de circulação nacional e um da região onde ocorreram os fatos do presente caso, ou mediante outra modalidade adequada, para que, por um período de 24 meses, contado a partir da notificação da Sentença, os familiares das pessoas indicadas no parágrafo 119 da presente Sentença apresentem prova suficiente que permita ao Estado identificá-los e, conforme o caso, considerá-los vítimas nos termos da Lei No. 9.140/95 e desta Sentença, nos termos do parágrafo 120 e 252 da mesma.
19. O Estado deve permitir que, por um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, os familiares dos senhores Francisco Manoel Chaves, Pedro Matias de Oliveira ('Pedro Carretel'), Hélio Luiz Navarro de Magalhães e Pedro Alexandrino de Oliveira Filho, possam apresentar-lhe, se assim desejarem, suas solicitações de indenização utilizando os critérios e mecanismos estabelecidos no direito interno pela Lei No. 9.140/95 [...].
20. Os familiares ou seus representantes legais apresentem ao Tribunal, em um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, documentação que comprove que a data de falecimento das pessoas indicadas²⁶.

²⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS - OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Sentença no Caso 11. 552:** Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia). San José, 2010. p. 115-116.

Assim, o Estado, logo depois da decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 153, foi condenado no Caso 11.552 da Corte Interamericana dos Direitos Humanos, também chamado de Guerrilha do Araguaia, conforme a sentença apresentada acima. Conforme o que está disposto, há diversas medidas a serem seguidas pelo Brasil, estabelecidas pela Corte.

Ainda antes da publicação da sentença da Corte Interamericana, a Ordem dos Advogados do Brasil apresentou, no Supremo Tribunal Federal, Embargos Declaratórios à decisão tomada em 29 de abril de 2010, frente a algumas *omissões*²⁷ do direito internacional concernentes aos direitos humanos.

A Ordem apontou a Resolução nº 3, a Assembleia Geral das Nações Unidas, que tipificou os crimes contra a humanidade, e a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que já se manifestou, segundo consta no texto dos embargos declaratórios, em cinco casos, contra as denominadas autoanistias em diferentes países da América Latina que estiveram submetidos a regimes ditatoriais²⁸.

Na sentença de novembro de 2010, a Corte Interamericana também se pronunciou sobre o caráter da anistia brasileira, denominando-a de autoanistia²⁹.

Embora a Corte Interamericana de Direitos Humanos já tenha se pronunciado sobre a Guerrilha do Araguaia, sobre a anistia brasileira e sobre o contexto histórico do regime ditatorial, em sua sentença de novembro de 2010, a próxima decisão em termos de anistia, caberá, de fato, ao Supremo Tribunal Federal, nos embargos declaratórios. No ano de 2012,

²⁷ Assim está, por exemplo, no texto apresentado pela Ordem, sobre uma das omissões que constam no acórdão do Supremo, na ADPF 153: “Com todo respeito, a omissão do v. acórdão, nesse ponto, reside na premissa de que entre as barbáries cometidas pelo regime de exceção há os **crimes de desaparecimento forçado e de sequestro** que, em regra, só admitem a contagem de prescrição a partir de sua consumação --- em face de sua natureza permanente, conforme já assentado na Extradução 974 ---, de modo que inexistindo data da morte não há incidência do fenômeno prescricional”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

²⁸ 1) Caso *Loayza Tamayo vs. Perú*, Acórdão de 27/11/1998; 2) Caso *Barrios Altos vs. Perú*, Acórdão de 14/03/2001; 3) Caso *Barrios Altos*, novo Acórdão de 03/09/2001; 4) Caso *Comunidad Moiwana*, Acórdão de 15/09/2005; 5) Caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, Acórdão de 26/09/2006.

²⁹ O ministro Marco Aurélio de Mello, por exemplo, defendeu que a anistia brasileira não poderia ser caracterizada como auto-anistia. Segundo ele: “É preciso ressaltar, no entanto, como já referido, que a lei de anistia brasileira, exatamente por seu caráter bilateral, não pode ser qualificada como uma lei de autoanistia, o que torna inconsistente, para os fins deste julgamento, a invocação dos mencionados precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

no entanto, não houve seguimento da análise no pedido dos embargos. Mas, durante todo esse ano o Tribunal, sob a presidência, ora em parte do ministro Ayres Britto, ora em parte do ministro Joaquim Barbosa, recebeu muita atenção, da mídia, da sociedade, de intelectuais, e outros, em razão principalmente da Ação Penal 470, conhecida como *mensalão*.

O caso do Mensalão não deixou de ser positivo sob o ponto de vista de que o funcionamento do Supremo Tribunal Federal passou a ser assunto cotidiano nas notícias do país. Com isso, também, análises de toda ordem se fizeram sobre a atuação dos ministros perante os réus que estavam sendo acusados. Dessa feita, parece interessante que, de alguma forma - assim como em alguma medida ocorreu durante a ADPF 153 -, na AP 470, não é apenas o mérito das questões em si que se pode cientificamente avaliar. Há sempre, em alguma medida, a legitimidade do Poder Judiciário sendo colocada em jogo, nas decisões tomadas.

Não há como comparar processos e julgamentos de gêneros tão semelhantes, mas do ponto de vista de uma análise do Poder Judiciário, e de sua legitimidade político-social, ele pode ser colocado à prova, na medida em que não agrada determinado grupo. Ou seja, determinada decisão torna-se, quase sempre, objeto de crítica. A questão, no entanto, são os fundamentos dessa crítica. Pois, não estamos tratando, aqui, das críticas ideológicas, político-partidárias, discursivas ou mesmo, neste momento, daquelas decorrentes de disputas simbólicas por poder. Estamos falando da crítica sobre a justiça, sobre o poder judiciário, sobre o funcionamento da justiça e, no caso brasileiro, a quem, historicamente, atende.

Dessa forma, Michel Foucault diz:

Penso que, atrás do ódio que o povo tem da justiça, dos juízes, dos tribunais, das prisões, não se deve apenas ver na ideia de outra justiça melhor e mais justa, mas antes de tudo, a percepção de um ponto singular em que o poder se exerce em detrimento do povo³⁰.

Assim, no Brasil, parece senso comum dizer que a Justiça defende os interesses da elite. De qualquer forma, historicamente, aqui, isto é perfeitamente comprovável. É bastante sabido já que as classes mais baixas encontram toda sorte de dificuldades no acesso aos seus direitos mais básicos. Assim também não é diferente no tocante aos princípios de justiça. Sob esse ponto de vista é que podem ser, por exemplo, interpretadas as últimas diligências que se tem realizado na região do Araguaia, na busca dos desaparecidos da guerrilha rural que foi empreendida na primeira metade da década de 1970. Quarenta anos depois, o Brasil precisou ser condenado por

³⁰ FOULCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. São Paulo: Graal, 2012. p. 135.

um tribunal internacional – e obrigado pelo mesmo – para finalmente empreender razoáveis esforços no resgate de corpos de desaparecidos em razão das lutas do passado.

Assim, a decisão, por sete votos a dois, no julgamento da Arguição de Descumprimento Fundamental 153 gerou, por parte de muitos que aguardavam a oportunidade de o Brasil fazer justiça, diversas críticas à atuação do Supremo Tribunal Federal. E, com isso, mais uma vez, restou corroborada a sensação de impunidade, bastante difundida, no Brasil. Em outras palavras, críticas foram atribuídas, inclusive à pouca credibilidade do próprio Poder Judiciário brasileiro. Mas, se a pouca credibilidade do Poder Judiciário é historicamente comprovável - e o próprio ministro relator Eros Grau atribuiu ao nosso caráter cordial as sucessivas anistias concedidas no país –, então, não podemos perder de vista as incoerências dessa cordialidade com instituições (como a Justiça). Michel Foucault fala em uma “luta aintijudiciária”, contra as “injustiças da justiça”³¹). Isto é verdadeiramente relevante nesse processo, e em outros de grande importância, na medida em que também formem pesquisadores, pois em uma larga escala pode-se vir a perceber que de fato o Poder Judiciário pode estar deixando de cumprir seu papel fundamental: fazer justiça. Isto, não parece ser plenamente verificável em uma pesquisa de um processo mais estrito, mas em escala estrutural pode trazer outras perspectivas sobre a atuação deste Poder. O que se pôde, no entanto, verificar, na atuação dos ministros em sua tarefa judicante, no processo da ADPF 153, é que a reivindicação demasiada do passado pode sim legitimar uma crítica contundente sobre seus votos. E isso, pode reverberar em críticas ao Poder Judiciário.

No entanto, avaliar o Poder Judiciário está fora do escopo desta pesquisa. Mas, se o próprio conceito de justiça é subjetivo, alguns critérios já foram estabelecidos, no tocante ao passado ditatorial. Para quem, de alguma forma, sofreu a mão pesada do Estado, a este a Justiça se faz com reparação.

A questão que se coloca é a seguinte: já se fez justiça suficientemente em relação ao passado, ou a persecução penal ainda se faz necessária?

Acreditamos que essa é a questão mais difícil de ser resolvida no Brasil, sobre o seu passado recente. Ela envolve muitos elementos. E nem todos são facilmente distinguíveis e elencáveis.

Perseguir os seus principais ângulos talvez nos leve a nossa conclusão, de fato.

O Supremo Tribunal Federal respondeu, de certa forma, que a persecução penal não é possível, em razão da reciprocidade da anistia. Para provar isso, apropriou-se do passado,

³¹ FOULCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. São Paulo: Graal, 2012. p. 135.

instituiu o perdão, defendeu a conciliação nacional, a transição nacional, um acordo político como origem da Lei de Anistia.

Além da crítica que já imputamos à apropriação do passado, realizada pelo Supremo, ainda falta referenciar o sentido histórico de anistia, desde a etimologia grega, passando pela graça concedida pelo poder ungido dos reis aos seus súditos. Assim, a anistia, em seu conceito histórico, necessariamente nos remete ao esquecimento. Obviamente, que isso não significa admitir que deve haver esquecimento, ou mesmo que houve esquecimento, no Brasil. O que se tem demonstrado, até aqui, é justamente o oposto da unanimidade pelo esquecimento.

Então, se é possível dizer que não houve um esquecimento possível, no tocante aos crimes praticados durante o regime ditatorial, nesse sentido, é possível pensar em um perdão possível?

Lembrando o que disse o ministro Cezar Peluso, ao final de seu voto: “só o homem perdoa, só uma sociedade superior, qualificada pela consciência dos mais elevados sentimentos de humanidade é capaz de perdoar”³². Essas palavras ecoaram no final da sessão do plenário daquele dia 29 de abril de 2010. Uma reflexão sobre o que ele defendeu ser a capacidade de perdoar da sociedade brasileira.

Deixando de lado o fato desse perdão jurídico ser mais um elemento retórico no discurso da defesa da reciprocidade de Lei de Anistia – discurso dos sete ministros que votaram pela improcedência da Arguição – ainda assim, há um caráter social e histórico sobre o qual podemos nos debruçar para tratarmos do perdão.

Assim, não é do perdão que supõe o ministro Cezar Peluso do qual pretendemos falar. Ainda, também não é de um perdão que possa ser proveniente de um esquecimento possível, de um acordo político, da transição conciliada ou da reciprocidade da anistia, defendida pelo Supremo Tribunal Federal, em seus votos vencedores.

Como disse Paul Ricoeur, “De fato, não pode haver perdão a não ser que se possa acusar alguém, presumi-lo ou declará-lo culpado. E apenas se podem acusar atos imputáveis a um agente que se considera seu autor verdadeiro”³³. O que ocorre é uma clara, muito nítida dificuldade de perdoar. É o que mesmo Paul Ricoeur denomina de “perdão difícil”³⁴, no epílogo de sua obra.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal**. Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010

³³ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 467.

³⁴ Ibid., p. 463.

Encontramos ainda em Paul Ricoeur – o que nele se traduz através do conceito de *imputabilidade* dos crimes – reflexões ontológicas sobre o ser humano no tocante ao mal. As discussões em torno do assunto divergem se é possível, ou não, atribuir à essência primeira do ser humano o mal e, portanto, imputá-lo quanto aos crimes de muita gravidade – como os que estiveram em pauta nesta pesquisa.

Nesse sentido, é possível pensar na dificuldade do perdão ao qual Paul Ricoeur está querendo nos remeter. Para pessoas que sofreram algo, que estão remetidas a algo que ultrapassou a determinadas categorias da existência muito complexas, difíceis de entender.

Muito embora não possamos avançar em uma reflexão ontológica do ser humano em relação ao mal, não deixa de ser importante pensar nessa relação e suas consequências: “Com efeito, além da vontade de fazer sofrer e de eliminar, ergue-se a vontade de humilhar, de entregar o outro à derrelição do abandono, do autodesprezo”³⁵.

Sob o aspecto de uma análise de qualquer grau de maldade que o homem possa ter praticado contra o homem, o perdão torna-se, de fato, um perdão difícil. Mas, Paul Ricoeur não avaliou apenas este aspecto, é claro, como se pode constatar em sua obra, mais especificamente em seu epílogo sobre o perdão difícil para dizer, então que a única palavra que ele poderia proferir para “os crimes que, em razão da imensidão da desgraça que assola as vítimas cabem na denominação injustificável” de imperdoáveis³⁶.

[...] Ela não se aplica tampouco apenas aos autores que, nomeadamente, perpetraram esses crimes. Ela se aplica também ao vínculo mais íntimo que une o agente à ação, o culpado ao crime³⁷.

Assim, em outros termos, como também já foi dito, é possível afirmar que a culpa também está no sistema que tornou possível a perpetração desses crimes. Ainda, sobre a impossibilidade de não desculpar esses crimes, Paul Ricoeur diz:

[...] Mesmo que a culpabilidade não seja originária, ela é para sempre radical. É essa aderência da culpabilidade à condição humana que, ao que parece, a torna não só imperdoável de fato, mas imperdoável de direito... Arrancar a culpabilidade da existência seria, ao que parece, destruir essa última completamente³⁸.

Assim, a anistia no Brasil, atualmente, encontra-se disposta em diferentes flancos, onde há baluartes de injustiça historicamente comprovados e reafirmados na decisão da ADPF 153.

³⁵ RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010. p. 471.

³⁶ Paul Ricoeur apoia-se aqui nas teorias de Nabert. *Ibid.*, p. 470-472.

³⁷ RICOEUR, op. cit., p. 472.

³⁸ *Ibid.*, p. 472.

Não há virtude necessária para qualquer perdão desejável a quem quer que tenha perpetrado crimes violentos contra outro ser humano. Durante algum tempo, os crimes do passado estiveram encobertos sob o véu do romantismo, disposto sobre as lutas dos guerrilheiros e seus ideais. Por isso, enobrecer o perdão seria agora, novamente, colorir o passado.

REFERÊNCIAS

ALVES, Maria Helena Moreira. **Estado e oposição no Brasil (1964-1984)**. São Paulo: Edusc, 2005.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE HISTÓRIA - ANPUH. **O STF não sabe o que é história**. São Paulo, [2012?]. Disponível em <http://www.anpuh-rs.org.br/informativo/view?ID_INFORMATIVO=2515>. Acesso em: 30 jan. 2012.

BICUDO, Hélio. Lei da Anistia e crimes conexos. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 85-88.

BORGES, Júlio de Azambuja. **Vizinhos em guarda: o anticomunismo na imprensa do Brasil e da Argentina durante as ditaduras civil-militares**. 2010. 298 f. Dissertação (Mestrado em História) -- Programa de Pós-Graduação em História, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, RS, 2010.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989.

BRASIL. **Ato Institucional nº 6, de 1º de fevereiro de 1969**. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=2&tipo_norma=AIT&data=19651027&link=s>. Acesso em: 05 set. 2011.

_____. **Ato Institucional nº 2, de 27 de outubro de 1965**. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=2&tipo_norma=AIT&data=19651027&link=s>. Acesso em: 05 set. 2011.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Ofício 1.294/08/56MP**. Brasília, DF, 7 nov. 2008.

Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330656>>. Acesso em: 1º maio 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Ato das disposições constitucionais transitórias**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm#adct>. Acesso em: 20 maio 2010.

_____. _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 15 dez. 2010.

BRASIL. Constituição. **Emenda Constitucional nº 26**. Convoca Assembléia Nacional Constituinte e dá outras providências. Disponível em:

<<http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/emenda26-85.pdf>>. Acesso em: 05 set. 2011.

_____. _____. **Constituição (1967). Emenda Constitucional nº 8, de 14 de abril de 1977**. Altera artigos da Constituição Federal, incluindo-se em seu Título V os artigos 208, 209 e 210.

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc08-77.htm>. Acesso em: 05 set. 2011.

BRASIL. **Decreto-lei nº 7.474, de 18 de abril de 1945**. Concede anistia. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-7474-18-abril-1945-452115-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 1º maio 2010.

_____. **Direito à verdade e à memória**: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007.

_____. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm>. Acesso em: 20 dez. 2011.

_____. **Lei nº 11.111, de 05 de maio de 2005**. Regulamenta a parte final do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 5º da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111111.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

BRASIL. **Lei nº 10.875, de 1º de junho de 2004**. Altera dispositivos da Lei nº 9.140, de 4 de dezembro de 1995, que reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.875.htm>. Acesso em: 05 set. 2011.

_____. **Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002**. Regulamenta o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110559.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

_____. **Lei nº 10.536, de 14 de agosto de 2002**. Altera dispositivos da Lei nº 9.140, de 4 de dezembro de 1995, que reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou de acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10536.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

_____. **Lei nº 9.882, de 03 de dezembro de 1999**. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm>. Acesso em: 05 set. 2011.

_____. **Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995**. Reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9140.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

_____. **Lei nº 8.159, de 08 de janeiro de 1991**. Dispõe sobre a política nacional de arquivos públicos e privados e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8159.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. **Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979.** Concede anistia e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm>. Acesso em: 1º maio 2010.

BRASIL. Ministério da Defesa. **Buscas no Araguaia:** GTA – Grupo de Trabalho Araguaia. Brasília, DF, 2012. Disponível em <<https://www.defesa.gov.br/gtt/index.php/inicio.html>>. Acesso em: 8 jan. 2012.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Eventos.** Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={0A610346-98AD-4CC0-ABE5-E336B534AC6F}>>. Acesso em: 10 out. 2010.

BRASIL. Senado Federal. **Ofício nº 83/2008-PRESID/ADVISEF.** Brasília, DF, 20 nov. 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330659>>. Acesso em: 1º maio 2010.

_____. _____. **Ofício nº 83/2008-PRESID/ADVISEF.** Brasília, DF, 20 nov. 2008. p. 3-4. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=330659>>. Acesso em: 1º maio 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153-6 Distrito Federal.** Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Arguidos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

_____. _____. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental 153 Distrito Federal.** Arguente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Arguido: Presidente da República Congresso Nacional. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 29 de abril de 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 1º maio 2010.

_____. _____. **Ministra Carmen Lucia.** Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=CarmenLuciaPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Ministra Ellen Gracie.** Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=EllenGraciePrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Ministro Carlos Ayres Britto.** Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=AyresBrittoPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Ministro Celso de Mello.** Brasília, DF, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=CelsoMelloPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Cezar Peluso**. Brasília, DF, 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=CezarPelusoPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Ministro Dias Toffoli**. Brasília, DF, 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=DiasToffoliPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Ministro Eros Grau**. Brasília, DF, 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=ErosGrauPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Ministro Gilmar Mendes**. Brasília, DF, 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=GilmarMendesPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Ministro Joaquim Barbosa**. Brasília, DF, 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=JoaquimBarbosaPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Ministro Marco Aurélio**. Brasília, DF, 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=MarcoAurelioPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Ricardo Lewandowski**. Brasília, DF, 2012.

Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaPastaMinistro&pagina=RicardoLewandowskiPrincipal>>. Acesso em: 1º maio 2012.

_____. _____. **Portal de informações gerenciais do STF**. Brasília, DF, [2011]. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 4 fev. 2011.

_____. _____. **Resolução nº 474, de 29 de novembro de 2011**. Estabelece critérios para atribuição de relevância e de valor histórico aos processos e demais documentos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/ARQUIVO/NORMA/RESOLUCAO474-2011.PDF>>. Acesso em: 10 jun. 2012.

BRITTO, Carlos. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. [S.l.], 2010. Disponível em

<http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

CARVALHO, Ernani. O Supremo Tribunal Federal: das trincheiras de defesa dos direitos individuais ao processo decisório do Estado. In: DINIZ, Simone; PRAÇA, Sergio (Org.). **Vinte anos de Constituição**. São Paulo: Paulus, 2008. p. 77-94.

CARVALHO, José Murilo de. **A construção da ordem & Teatro das sombras**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

_____. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

CASTRO, Celso; D'ARAUJO, Maria Celina (Org.). **Militares e política na Nova República**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2001.

CHARTIER, Roger. O mundo como representação. In: CHARTIER, Roger. **À beira da falésia: a história entre certezas e inquietudes**. Porto Alegre: UFRGS, 2002. p. 61-80.

CHAUVVEAU, Agnès; TÉTART, Philippe. **Questões para a História do presente**. São Paulo: Edusc, 1999.

COMISSÃO DE FAMILIARES DE MORTOS DE DESAPARECIDOS POLÍTICOS. Instituto de Estudos da Violência do Estado – IEVE. Grupo Tortura Nunca Mais (RJ-PE). **Dossiê dos mortos e desaparecidos políticos a partir de 1964**. São Paulo: Imprensa Oficial, 1996.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Currículo Lattes**. [S.l.], 2012. Disponível em: <<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?metodo=apresentar&id=K4727856D9>>. Acesso em: 14 dez. 2011.

_____. Que fizeste de teu irmão?. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 57-59.

_____. Questão de decência. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 65-67.

_____. A responsabilidade do Estado brasileiro na questão dos desaparecidos durante o regime militar. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 55-63.

COSTA, EmiliaViotti da. **O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania**. São Paulo: Editora UNESP, 2006.

D'ARAUJO, Maria Celina. Memória da ditadura militar no Brasil: fontes e métodos. In: GOMES, Angela de Castro (Org.). **Direitos e cidadania: memória política e cultura**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007.

_____. **Militares, democracia e desenvolvimento: Brasil e América do Sul**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.

DA ROS, Luciano. Juízes profissionais? Padrões de carreiras dos integrantes das Supremas Cortes de Brasil (1829-2008) e Estados Unidos (1789-2008). **Revista Sociologia Política**, Curitiba, v. 21, n. 41, p. 149-169, fev. 2012.

DA ROS, Luciano; SANTOS, André Marenco dos. Caminhos que levam à Corte: carreiras e padrões de recrutamento dos ministros dos órgãos de cúpula do poder judiciário brasileiro (1829-2006). **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, v. 16, n. 30, p. 131-149, jun. 2008.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Crimes sem anistia. In: TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001. p. 31-34.

DE ZERO a dez, brasileiro dá nota 4,55 para a Justiça, diz Ipea. **Jornal O Sul**, Porto Alegre, p. 5, 1 out. 2011.

DECCA, Edgar Salvadori de. Ensaio de cordialidade em Sérgio Buarque de Holanda. In: AXT, Gunter; SCHÜLER, Fernando (Org.). **Intérpretes do Brasil: ensaios de cultura e identidade.** Porto Alegre: Artes e Ofícios, 2004. p. 214-228.

ELMIR, Cláudio Pereira. O caso Benjamin Wilkomirski: a dupla invenção da memória. **Revista Anos 90**, Porto Alegre, v. 15, n. 28, p. 41-55, dez. 2008.

FICO, Carlos. **Anistia, tortura e terrorismo.** Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppghis.ifcs.ufrj.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?inford=24&sid=3>>. Acesso em: 10 out. 2010.

_____. **Documentos secretos da ditadura.** Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppghis.historia.ufrj.br>>. Acesso em: 28 out. 2010.

_____. **A negociação parlamentar da anistia de 1979 e o chamado “perdão aos torturadores”.** Rio de Janeiro, [2010?]. Disponível em: <<http://www.ppghis.ifcs.ufrj.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?inford=24&sid=3>>. Acesso em: 15 jan. 2011.

FOULCAULT, Michel. **Microfísica do poder.** São Paulo: Graal, 2012.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Instituições de direito civil.** São Paulo: Saraiva, 1988.

FREUD, Sigmund. **O mal estar na civilização.** São Paulo: Abril Cultural, 1979.

GEDOZ, Cassiano. Disputas políticas entre o Ministério da Justiça e o Ministério da Defesa: as revisões das anistias e o embargo da memória. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL EM MEMÓRIA E PATRIMÔNIO, 5., 2011, Pelotas. **Anais eletrônicos ...** Pelotas: UFPEL, 2011. Disponível em: <<http://simp.ufpel.edu.br/home>>. Acesso em: 30 out. 2011.

GONÇALVES, Danyelle Nilin. Os múltiplos sentidos da Anistia. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, DF, n. 1, p. 272-294, jan./jul. 2009.

_____. **O preço do passado: anistia e reparação de perseguidos políticos no Brasil.** 2006. 253 f. Tese (Doutorado em Sociologia) -- Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, CE, 2006.

GRECO, Heloísa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia.** 2003. 559 f. Tese (Doutorado em História) -- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, 2003.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil.** São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

HUYSSSEN, Andreas. **Seduzidos pela memória: arquitetura, monumentos, mídia.** Rio de Janeiro: Aeroplano, 2000.

JERUSALINSKY, Alfredo. Doze perguntas sobre o inferno. **IHU on-line**, São Leopoldo, ano 10, n. 323, p. 05-08, 2010. Entrevista concedida para Márcia Junges e Mario Corso.

KUSHNIR, Beatriz. Nas teias da lei: limites e interditos no acesso à informação. In: KUSHNIR, Beatriz. (Org.). **Maços na gaveta**: reflexões sobre mídia. Niterói: EdUFF, 2009. p. 1-22.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. O Tribunal Penal Internacional: de uma cultura de impunidade para uma cultura de responsabilidade. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 16, n. 45, p. 187-197, 2002.

MANIFESTO de juristas defende processo contra torturadores. **Carta Maior**, São Paulo, 12 ago. 2008. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=15184>. Acesso em 10 jan. 2012.

MARTINS, Roberto Ribeiro. **Anistia**: ontem e hoje. São Paulo: Brasiliense, 2010.

MATTOS, Marco Aurélio V. L. Contra as reformas e o comunismo: a atuação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) no governo Goulart. **Revista Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 49, p. 149-168, jan./jun. 2012.

MELLO, Marco Aurélio de. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em 1º maio 2010.

MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro**: a anistia e suas consequências-um estudo do caso brasileiro. 2003. 213 f. Dissertação (Mestrado) -- Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2003.

_____. **O preço do esquecimento**: as reparações pagas às vítimas do regime militar. 2007. 472 f. Tese (Doutorado) -- Faculdade de Letras, Filosofia e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2007.

_____. O que é justiça de transição? Uma análise do conceito a partir do caso brasileiro. In: KISHI, Sandra Akemi S.; SOARES, Inês Virgínia Prado (Org.). **Memória e verdade**: justiça de transição no Estado democrático brasileiro. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 37-53.

MONTEIRO, Maurício Gentil. **Currículo Lattes**. [S.l.], 2013. <<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?metodo=apresentar&id=K4700001Y7&tipo=completo&idiomaExibicao=1>>. Acesso em: 14 dez. 2011.

_____. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MOTTA, Marly. “Dentro da névoa autoritária acendemos a fogueira...” – a OAB na redemocratização brasileira (1974-80). **Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, p. 1-29, jan./jun. 2008.

NAPOLITANO, José Carlos. **A judicialização da política no Supremo Tribunal Federal: análise de julgamentos relacionados à reforma do Estado nos anos 90**. 2008. 176 f. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Estadual Paulista, Araraquara, SP, 2008.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de Oliveira. **Supremo Tribunal Federal: do autoritarismo à democracia**. Rio de Janeiro: Editora FGV : Elsevier, 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS - OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos: Caso 11. 552, Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia)**. Washington, DC, 2009.

_____. _____. **Sentença no Caso 11. 552: Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia)**. San José, 2010.

PELUSO, Cezar. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal**. [S.l.], 2010. Disponível em <<http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

PENNA, João Camilo. Notas sobre o testemunho hispano-americano. In: SELIGMANN-SILVA, Márcio (Org.). **História, memória, literatura: o testemunho na era das catástrofes**. São Paulo: Unicamp, 2003. p. 299-354.

PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão: o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

PERES, João. **Marco Aurélio Mello afirma que ditadura foi um “mal necessário”**. São Paulo: Rede Brasil Atual, 22 fev. 2010. Disponível em <<http://www.redebrasilatual.com.br/blog/blog-na-rede/marco-aurelio-mello-afirma-que-ditadura-foi-um-201cmal-necessario201d>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

PERISSINOTTO, Renato. História, Sociologia e Análise do Poder. História, sociologia e análise de poder. **História Unisinos**, São Leopoldo, v. 11, n. 3, p. 313-320, dez. 2007.

PERTENCE, Sepúlveda. PNDH 3 é fiel à Constituição, diz Sepúlveda Pertence. **Carta Maior**, São Paulo, 18 jan. 2010. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=16339>. Acesso em: 1º maio 2010. Entrevista concedida à Carta Maior.

POLLAK, Michel. Memória e identidade social. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 10, p. 200-212, 1992.

_____. Memória, esquecimento, silêncio. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3, p. 3-15, 1989.

RECONDO, Felipe. **Ministério Público quer levar Lei de Anistia ao STF**. Porto Alegre, 23 jun. 2008. Disponível em: <<http://www.fessergs.com.br/noticias.php?id=245>>. Acesso em: 02 fev. 2011.

REGO, Antonio Carlos Pojo do. **O Congresso brasileiro e o regime militar (1964-1985)**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008.

REIS FILHO, Daniel Aarão. Ditadura, anistia e reconciliação. **Revista Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 23, n. 45, p. 171-186, 2010.

RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Unicamp, 2010.

RODEGHERO, Carla Simone. A anistia entre a memória e o esquecimento. **História Unisinos**, São Leopoldo, v. 13, n. 2, p. 131-139, 2009.

_____. Para uma história da luta pela anistia: o caso do Rio Grande do Sul. **Revista Tempo e Argumento**, Florianópolis, v. 1, n. 1, p. 99-122, jun. 2009.

RODEGHERO, Carla Simone; DIENSTMANN, Gabriel; TRINDADE, Tatiana. **Anistia ampla, geral e irrestrita**: História de uma luta inconclusa. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2011.

ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política. A Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964-1979). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denis (Org.). **Modernidades alternativas**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2008. p. 57-96.

ROSITO, João Batista Alvares. **O Estado pede perdão**: a reparação por perseguição política e os sentidos da anistia no Brasil. 2010. 141 f. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) -- Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2010.

SALES, Jean Rodrigues. Ditadura militar, anistia e a construção da memória social. In: SILVA, Haike Roselane Kleber da (Org.). **A luta pela anistia**. São Paulo: UNESP, 2009. p. 21-30.

SALIBA, Elias Thomé. No passado, a fonte para o presente. **Carta Capital**, São Paulo, 14 set. 2011. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/carta-fundamental/no-passado-a-fonte-para-o-presente>>. Acesso em: 8 nov. 2011.

SANTOS, Sheila Cristina. **A Comissão especial sobre mortos e desaparecidos e a reparação do Estado às vítimas da ditadura**. 2008. 247 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, SP, 2008.

SARLO, Beatriz. **Tempo passado**: cultura da memória e guinada subjetiva. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

SCHMIDT, Benito Bisso. Cicatriz aberta ou página virada? Lembrar e esquecer o Golpe de 1964 quarenta anos depois. **Revista Anos 90**, Porto Alegre, v. 14, n. 26, p. 127-156, dez. 2007.

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O julgamento da ADPF 153 pelo Supremo Tribunal Federal e a inacabada transição democrática brasileira**. [S.l., 2010?].

Disponível em: <<http://idejust.wordpress.com/biblioteca/artigos-academicos>>. Acesso em: 20 maio 2011.

_____. Memória e reconciliação nacional: o impasse da anistia na inacabada transição democrática brasileira. In: PAYNE, Leigh A.; ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. (Org.). **A anistia na era da responsabilização**: o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília, DF: Ministério da Justiça; Oxford: Oxford University. Latin American Centre, 2011. p. 278-306.

SOARES, Dillon; D'ARAUJO, Maria Celina; CASTRO, Celso (Org.). **A volta aos quartéis:** a memória militar sobre a abertura. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1995.

STRECK, Lênio Luiz. "Montesquieu nunca pensou em um Judiciário nos moldes brasileiros". **IHU on-line**, São Leopoldo, ano 11, n. 383, 05 dez. 2011. Disponível em: <http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=article&id=4251&secao=383>. Acesso em: 05 nov. 2012. Entrevista concedida para Márcia Junges

SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade:** a atuação do Supremo Tribunal Federal nos processos de presos políticos durante a ditadura militar de 1964 (1964-1979). 2006. 148 f. Tese (Doutorado em História) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, 2006.

TELES, Janaina (Org.). **Mortos e desaparecidos políticos:** reparação ou impunidade? 2. ed. São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2001.

TELES, Janaina de Almeida. Entre o luto e a melancolia: a luta dos familiares de mortos e desaparecidos políticos no Brasil. In: SANTOS, Cecília MacDowell; TELES, Edson; TELES, Janaina de Almeida (Org.). **Desarquivando a ditadura:** memória e justiça no Brasil. São Paulo: Hucitec, 2009. v. 1, p. 151-176.

VARGAS, Mariluci Cardoso de. O movimento feminino pela anistia como partida para redemocratização brasileira. In: ENCONTRO ESTADUAL DE HISTÓRIA, 9., 2008. **Vestígios do passado:** a história e suas fontes. Porto Alegre: ANPUH-RS, 2008.

VENTURA, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o direito internacional. In: PAYNE, Leigh A.; ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. (Org.). **A anistia na era da responsabilização:** o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília, DF: Ministério da Justiça; Oxford: Oxford University. Latin American Centre, 2011. p. 310-343.

VERÍSSIMO, Luiz Fernando. Cordialidade. **Zero Hora**, Porto Alegre, 06 maio 2010.

VERONESE, Alexandre. A judicialização na América Latina: panorama do debate teórico contemporâneo. **Escritos:** revista da Casa de Rui Barbosa, Rio de Janeiro, ano 3, n. 3, p. 249-281, 2009.

WINTER, Jay. A geração da memória: reflexões sobre o boom da memória nos estudos contemporâneos de história. In: SELIGMANN-SILVA, Márcio. **Palavra e imagem:** memória e escritura. Chapecó: Argos, 2006. p. 307-334.

ZAVERUCHA, Jorge. (Des)Controle civil sobre os militares no governo de Fernando Henrique Cardoso. **Lusotopie**, [S.l.], v. 3, n. 12, p. 399-418, 2003.

APÊNDICE A – LEGISLAÇÃO

BRASIL. **Ato Institucional nº 2 de 27 de outubro de 1965**. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=2&tipo_norma=AIT&data=19651027&link=s>. Acesso em: 05 set. 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 dez. 2010.

BRASIL. Constituição (1967). **Emenda constitucional nº 8, de 14 de abril de 1977**. Altera artigos da Constituição Federal, incluindo-se em seu Título V os artigos 208, 209 e 210. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_antecor1988/emc08-77.htm#art1>. Acesso em: 05 set. 2011.

BRASIL. **Decreto nº 1.500, de 24 de maio de 1995**. Cria Comissão Especial de Anistia para apreciar os pedidos de anistia concedida pela legislação que menciona e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1995/D1500.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. **Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992**. Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0611.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. **Decreto nº 84.143, de 31 de outubro de 1979**. Regulamenta a Lei n.6.683, de 28 de agosto de 1979, que concede anistia e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D84143.htm>. Acesso em: 1º maio 2010.

BRASIL. **Decreto-lei nº 864, de 12 de setembro de 1969**. Altera o artigo 2º do Decreto-legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del0864.htm>. Acesso em: 05 set. 2011.

BRASIL. **Decreto legislativo n. 18, de 15 de dezembro de 1961**. Concede anistia aos que praticaram fatos definidos como crimes que menciona. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/DLG/dlg18-61.htm#art2>. Acesso em: 05 set. 2011.

BRASIL. **Decreto-lei nº 7.474, de 18 de abril de 1945**. Concede anistia. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decllei/1940-1949/decreto-lei-7474-18-abril-1945-452115-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 1º maio 2010.

BRASIL. **Lei nº 12.528, de 18 de novembro de 2011**. Cria a Comissão Nacional da Verdade no âmbito da Casa Civil da Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. **Lei nº 11.111, de 05 de maio de 2005.** Regulamenta a parte final do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 5º da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111111.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

BRASIL. **Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002.** Regulamenta o artigo 8º do Ato das Disposições Transitórias e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110559.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

BRASIL. **Lei nº 10.536, de 14 de agosto de 2002.** Altera dispositivos da Lei nº 9.140, de 4 de dezembro de 1995, que reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou de acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10536.htm>. Acesso em: 20 maio 2010.

BRASIL. **Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995.** Reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9140.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. **Lei nº 8.159, de 08 de janeiro de 1991.** Dispõe sobre a política nacional de arquivos Públicos e privados e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8159.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. **Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979.** Concede anistia e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm>. Acesso em: 1º maio 2010.

BRASIL. **Medida provisória nº 2.151-3, de 24 de agosto de 2001.** Regulamenta o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas_2001/2151-3.htm>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Portaria nº 594, de 12 de fevereiro de 2004.** Disponível em: <http://www.militarpos64.com.br/sitev2/wp-content/uploads/2011/08/PORTARIA.594-MJ-2004+ANEXO_I.pdf>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. Ministério da Justiça; BRASIL. Advocacia-Geral da União. **Portaria Inteministerial nº 134, de 15 de fevereiro de 2011.** Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/sistemas/site/PaginasInternas/NormasInternas/AtoDetalhado.aspx?idAto=263415>>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. **Portaria nº 1.104-GM3, de 12 de outubro de 1964.** Aprova as Instruções para as Prorrogações do Serviço Militar das Praças da Ativa da Força Aérea Brasileira.

RANDS, Maurício. **Projeto de Decreto Legislativo da Câmara nº 2551, de 2010.** Susta os efeitos da Portaria nº 594 de 12 de fevereiro de 2004, do Ministério da Justiça, que anulou anistias políticas já concedidas a 495 ex-militares da Força Aérea Brasileira. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=E96D6DC987FBD9A44CDE35B2A519254E.node2?codteor=761393&filename=PDC+2551/2010>. Acesso em: 26 maio 2011.

VOTOS DA ADPF 153

BRITTO, Carlos Ayres. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

GRACIE, Ellen. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

GRAU, Eros. **Relatório da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2644116>>. Acesso em: 1º maio 2010.

LEWANDOWSKI, Ricardo. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

LUCIA, Carmen. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

MELLO, Celso de. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?Conteudo=151473&caixaBuscaN>>. Acesso em: 1º maio 2010.

MELLO, Marco Aurélio de. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

MENDES, Gilmar. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

PELUSO, Cezar. **Voto do Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal.** [S.l.], 2010. Disponível em <http://www.youtube.com/user/STF/videos?query=adpf+153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

APÊNDICE B – NOTAS E PARECERES

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. **Nota AGU/SGCTU/Nº01-DCC/2009**, de 30 de janeiro de 2009. Secretaria-Geral de Contencioso Ana Carolina de Almeida Tannuri Laferté e Henrique Figueiredo Fulgêncio (Advogados da União).

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Nota AGU/SGCTU/Nº01-DCC/2009, de 30 de janeiro de 2009**. Nota encaminhada pela Advocacia-Geral da União ao Supremo Tribunal Federal, em razão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Nota nº AGU/JD-1/2006**. Comissão de Anistia do Ministério da Justiça. Declaração de anistia política: Reparação mensal, permanente e continuada. Ex-cabos da Força Aérea Brasileira, afastados com fundamento na Portaria nº 1.104.,GMS, de .12.de outubro de 1964, do Ministro da Aeronáutica.

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Nota AGU/CGU/ASMG nº 01/11, de 15 de fevereiro de 2011**. Pedido de reexame de entendimento da Advocacia-Geral da União relativo a declaração de anistia política aos ex-cabos da Força Aérea Brasileira, afastado com fundamento na Portaria nº 1.104.,GMS, de .12.de outubro de 1964, do Ministro da Aeronáutica.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. **Parecer nº 14/2011/CEP/CGLG/CONJUR/MJ, de 09 de fevereiro de 2011**. Pedido de reexame das manifestações da Consultoria-Geral da União sobre a declaração de anistia política aos ex-cabos da Força Aérea Brasileira – FAB, afastados com fundamento na Portaria nº 1.104-GMS, de 12 de outubro de 1964, do Ministro da Aeronáutica. Disponível em: <<http://uneppe.files.wordpress.com/2011/02/parecer-cep-14-2011.pdf>>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. Ministério da Defesa. **Informação nº 839/CONJUR/MD-2008, de 11 de Nov. de 2008**. Consultor Jurídico do Ministério da Defesa Cleso José da Fonseca Filho, e pelo Procurador Federal, Assistente da Consultoria Jurídica, Vilson Marcelo Malchow Vedana.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Aviso nº 190**. Pedido de reexame das seguintes manifestações: NOTA nº AGU/JD-10/003, NOTA Nº AGU/JD – 1/2006, NOTA DECOR/CCU/AGU Nº 279/2009 e PARECER 106/2010/DECOR/DECOR/CGU/AGU. Declaração de anistia política aos ex-cabos da Força Aérea Brasileira-FAB, afastados com fundamento na Portaria nº 1.104-GM3, de 12 de outubro de 1964, do Ministro da Aeronáutica. Disponível em: <<http://www.militarpos64.com.br/sitev2/wp-content/uploads/2011/04/Aviso-190-de-14.02-AGU.pdf>>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Informação CCJ Nº 338/2008-LV, de 11 de nov. 2008**. Rogério Pereira, Eliete Viana Xavier, Lilian Barros de Oliveira Almeida (Advogados da União)

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. **Nota Técnica CONJUR/CGDI/2008, de 10 de Nov. 2008**. Álvaro Chagas Castelo Branco (Advogado da União Coordenador de Direito Internacional).

BRASIL. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. **Nota Técnica SEDH/ PR, de 13 de nov. 2008**.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Resolução nº 474, de 29 de novembro de 2011.** Estabelece critérios para atribuição de relevância e de valor histórico aos processos e demais documentos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/ARQUIVO/NORMA/RESOLUCAO474-2011.PDF>>. Acesso em: 15 dez. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula STF nº 674, de 24 de setembro de 2003.** A Anistia prevista no art. 8º do ato das disposições constitucionais transitórias não alcança os militares expulsos com base em legislação disciplinar ordinária, ainda que em razão de atos praticados por motivação política. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=674.NUME.NAO.S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 1º maio 2010.

CASA CIVIL. Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República- **Nota SAJ nº 5218/2008 – BV/PD, de 04 de dez. de 2008.** Beto Ferreira Martins Vasconcelos, Paulo Massi Dallari.

CENTRO INTERNACIONAL PARA A JUSTIÇA TRANSICIONAL. Parecer Técnico sobre a natureza dos crimes de lesa-humanidade, a imprescritibilidade de alguns delitos e a proibição de anistias.

COMISSÃO DE ANISTIA. **Súmula Administrativa nº 2002.07.0003.** Determina a Portaria n.º 1.104, de 12 de outubro de 1964, expedida pelo Senhor Ministro de Estado da Aeronáutica, como ato de exceção, de natureza exclusivamente política.

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 – 6/800.** Distrito Federal. 21 de outubro de 2008. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=153&processo=153>>. Acesso em: 1º maio 2010.

CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO. **Informação nº AGU/SM 01/2008, de 13 de nov. 2008.** Sônia Regina Regina Maul Moreira Alves Mury (Consultora da União).