

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

HERRY CHARRIER DA COSTA SANTOS

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A LEI DE ANISTIA: UMA ANÁLISE DA
DECISÃO DA ADPF Nº. 153 E AS DISPUTAS DE MEMÓRIAS SOBRE O
PASSADO VIOLENTO – BRASIL (1964-1985)

CURITIBA-PR
2023

HERRY CHARRIERY DA COSTA SANTOS

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A LEI DE ANISTIA: UMA ANÁLISE DA
DECISÃO DA ADPF Nº. 153 E AS DISPUTAS DE MEMÓRIAS SOBRE O
PASSADO VIOLENTO – BRASIL (1964-1985)

Tese de Doutorado apresentada como requisito parcial à
obtenção do título de Doutor em Direito pelo Programa de
Pós-Graduação em Direito do Setor de Ciências Jurídicas
da Universidade Federal do Paraná.

ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: Direito do Estado.
LINHA DE PESQUISA: Direito, Poder e Controle

Orientador: **Prof. Dr. Luís Fernando Lopes Pereira**

CURITIBA-PR
2023

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SISTEMA DE BIBLIOTECAS – BIBLIOTECA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

Santos, Herry Charriery da Costa

O Supremo Tribunal Federal e a lei de anistia: uma análise da decisão da ADPF nº. 153 e as disputas de memórias sobre o passado violento - Brasil (1964-1985) / Herry Charriery da Costa Santos. – Curitiba, 2023.

1 recurso on-line : PDF.

Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito.

Orientador: Luís Fernando Lopes Pereira.

1. Ditadura militar - Brasil - História. 2. Direitos humanos. 3. Anistia. 4. Brasil. Supremo Tribunal Federal. 5. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. I. Pereira, Luís Fernando Lopes. II. Título. III. Universidade Federal do Paraná.

Bibliotecário: Pedro Paulo Aquilante Junior – CRB-9/1626

ATA Nº353

ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DE DOUTORADO PARA A OBTENÇÃO DO GRAU DE DOUTOR EM DIREITO

No dia nove de agosto de dois mil e vinte e três às 14:00 horas, na sala virtual, Banca remota, conforme autorização da Coordenação do Programa. , foram instaladas as atividades pertinentes ao rito de defesa de tese do doutorando **HERRY CHARRIERY DA COSTA SANTOS**, intitulada: **O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A LEI DE ANISTIA: UMA ANÁLISE DA DECISÃO DA ADPF Nº. 153 E AS DISPUTAS DE MEMÓRIAS SOBRE O PASSADO VIOLENTO BRASIL (1964-1985)**, sob orientação do Prof. Dr. LUÍS FERNANDO LOPES PEREIRA. A Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná, foi constituída pelos seguintes Membros: LUÍS FERNANDO LOPES PEREIRA (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), ROSILENE DIAS MONTENEGRO (UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE), ESTEFÂNIA MARIA DE QUEIROZ BARBOZA (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), WALTER GUANDALINI JUNIOR (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), JUDÁ LEÃO LOBO (IFPR PALMAS). A presidência iniciou os ritos definidos pelo Colegiado do Programa e, após exarados os pareceres dos membros do comitê examinador e da respectiva contra argumentação, ocorreu a leitura do parecer final da banca examinadora, que decidiu pela APROVAÇÃO. Este resultado deverá ser homologado pelo Colegiado do programa, mediante o atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca dentro dos prazos regimentais definidos pelo programa. A outorga de título de doutor está condicionada ao atendimento de todos os requisitos e prazos determinados no regimento do Programa de Pós-Graduação. Nada mais havendo a tratar a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, LUÍS FERNANDO LOPES PEREIRA, lavrei a presente ata, que vai assinada por mim e pelos demais membros da Comissão Examinadora.

Observações: Após a defesa da tese a banca de avaliação sugere sua publicação em vistas da qualidade e atualidade do tema.

CURITIBA, 09 de Agosto de 2023.

Assinatura Eletrônica

16/08/2023 15:19:09.0

LUÍS FERNANDO LOPES PEREIRA

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

10/08/2023 13:33:17.0

ROSILENE DIAS MONTENEGRO

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE)

Assinatura Eletrônica

10/08/2023 08:18:27.0

ESTEFÂNIA MARIA DE QUEIROZ BARBOZA

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

10/08/2023 11:39:13.0

WALTER GUANDALINI JUNIOR

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

18/08/2023 19:22:28.0

JUDÁ LEÃO LOBO

Avaliador Externo (IFPR PALMAS)

TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da tese de Doutorado de **HERRY CHARRIERY DA COSTA SANTOS** intitulada: **O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A LEI DE ANISTIA: UMA ANÁLISE DA DECISÃO DA ADPF Nº. 153 E AS DISPUTAS DE MEMÓRIAS SOBRE O PASSADO VIOLENTO BRASIL (1964-1985)**, sob orientação do Prof. Dr. LUÍS FERNANDO LOPES PEREIRA, que após terem inquirido o aluno e realizada a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua APROVAÇÃO no rito de defesa.

A outorga do título de doutor está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós-Graduação.

CURITIBA, 09 de Agosto de 2023.

Assinatura Eletrônica

16/08/2023 15:19:09.0

LUÍS FERNANDO LOPES PEREIRA

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

10/08/2023 13:33:17.0

ROSILENE DIAS MONTENEGRO

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE)

Assinatura Eletrônica

10/08/2023 08:18:27.0

ESTEFÂNIA MARIA DE QUEIROZ BARBOZA

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

10/08/2023 11:39:13.0

WALTER GUANDALINI JUNIOR

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

18/08/2023 19:22:28.0

JUDÁ LEÃO LOBO

Avaliador Externo (IFPR PALMAS)

À memória do meu pai, *Ivan Lopes dos Santos*, vítima
da pandemia do Covid-19 e do negacionismo
genocida que se instalou no Brasil.

AGRADECIMENTOS

A presente Tese de Doutorado não teria nenhum valor sem a luz necessária, sem o auxílio fundamental e sem a atenção imprescindível de Maria Dilza da Costa Santos. Minha mãe. Coautora de todas as minhas realizações.

Agradeço profundamente, de alma e razão, ao Professor e Orientador Dr. Luís Fernando Lopes Pereira, pela valiosa atenção ao longo do Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná. As suas palavras livres, corajosas, pertinentes e espontâneas, seus ideais de educação e sua cultura jurídica (sempre muito respeitado e elogiado por todos nós) foram essenciais para a construção e desiderato deste projeto, o qual não seria possível colher os bons frutos sem a sua confiança e atenção. Eternamente grato!

Agradeço penhoradamente aos Professores que compuseram a Banca de Qualificação do Doutorado, em 17 de fevereiro de 2023, e que continuam abrilhantando com inextinguível sabedoria e contribuição teórica a Banca de Defesa da Tese Doutorado: Professor Dr. Walter Guandalini Júnior (UFPR), Professora Dra. Estefânia Maria de Queiroz Barboza (UFPR) e Professora Dra. Rosilene Dias Montenegro (UFCG).

Agradeço aos Professores do Programa de Doutorado em Direito da Universidade Federal do Paraná, especialmente ao Professor Dr. Ricardo Marcelo Fonseca, pela confiança no projeto do Doutorado Interinstitucional (DINTER) entre a Universidade Federal do Paraná e a Universidade Estadual do Rio Grande do Norte, permitindo o compartilhamento e formação de culturas, conhecimentos e talentos.

Agradeço ao Professor Dr. Sergio Said Staut Júnior pelas inspiradoras e talentosas aulas construídas com o seu inteligente olhar crítico sobre o direito e a sociedade. Não posso deixar de lembrar de outros mestres que foram fundamentais para a concretização do Doutorado em Direito, refiro-me ao Professor Dr. Paulo Opuska e as Professoras Dra. Eneida Desirre Salgado e Dra. Vera Karam Chueiri.

Agradeço pela confiança da amizade fraternal dos colegas da Turma de Doutorado 2019-2 do DINTER, com destaque para Fernanda Abreu de Oliveira, Igor de Lucena Mascarenhas, Maria do Socorro Diógenes Pinto, Marliete Lopes dos Santos, Patrícia Moreira de Menezes, Rafael Vieira de Alencar e José Armando Pontes Dias Junior.

Agradeço a Yuri Rutchere Mineiro Soares, pelo carinho e compartilhamento de sonhos na vida e na academia.

*Uma investigação mais aprofundada acerca do tema
nos permite compreender que uma anistia
que se confunde com esquecimento imposto,
em vez de garantir a superação do autoritarismo do passado,
produz um modo particular de repeti-lo*

- Paul Ricoeur -

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo analisar, de forma crítica e contextualizada, a interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal à Lei nº. 6.683, de 28 de agosto de 1979 – Lei de Anistia –, que chancelou a não responsabilização penal das graves violações de direitos humanos perpetrados por agentes estatais durante a ditadura militar brasileira (1964-1985). Para isso, será desenvolvida uma abordagem à luz das disputas de memórias sobre o período autoritário, procurando enfrentar as seguintes problematizações: a) Como o julgamento da ADPF nº 153, acerca da Lei de Anistia, recepcionou a disputa de memórias sobre a ditadura militar instalada no Brasil em 1964? b) Qual a relação entre esse confronto de memórias e a disputa em torno do sentido dos direitos humanos no âmbito internacional? c) A decisão do Supremo Tribunal Federal pela impunidade dos agentes da repressão foi capaz de encerrar o debate sobre o passado autoritário? A fim de responder a esses questionamentos, a tese buscará, inicialmente, estabelecer um recorte teórico sobre a categoria da memória a partir de quatro eixos principais: considerações historiográficas sobre a relação entre história e memória; o passado autoritário em disputa; a memória em disputa, e; a “memória conciliada” da ditadura militar. Depois dessa abordagem, será discutido a construção do paradigma dos direitos humanos, tendo como referência a consolidação da normatividade internacional de proteção aos direitos humanos sobre atrocidades cometidas por agentes estatais sob a perspectiva da memória reivindicativa das vítimas, segundo jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. A partir dessas análises, será examinado criticamente o processo de judicialização do debate sobre o alcance da Lei de Anistia, começando pelo caminho para a propositura da ADPF nº. 153; em seguida os votos dos ministros que compuseram a decisão final e o modo de adesão à uma “memória conciliada” acerca do regime autoritário, sua repercussão na impunidade de agentes da repressão e no debate sobre a violência da ditadura militar ainda persistente na sociedade brasileira.

Palavras-chave: memória em disputa; ditadura militar; direitos humanos; lei de anistia; arguição de descumprimento de preceito fundamental nº. 153.

ABSTRACT

This study aims to analyze, in a critically and contextually way, the interpretation given by the Federal Supreme Court to the Law no. 6,683, of August 28, 1979 – Amnesty Law –, which sanctioned the non-criminal accountability of serious human rights violations perpetrated by state agents during the Brazilian military dictatorship (1964-1985). To achieve this, an approach will be developed in the light of memory disputes about the authoritarian period, aiming to face the following problematizations: a) How the judgment of ADPF (Claim of non-compliance with a fundamental precept) nº 153, about the Amnesty Law, welcomed the dispute of memories about the installed military dictatorship in Brazil in 1964? b) What is the relationship between this confrontation of memories and the dispute over the meaning of human rights at the international level? c) Was the decision of the Federal Supreme Court for the impunity of the agents of repression able to close the debate on the authoritarian past? In order to answer these questions, the thesis will initially seek to establish a theoretical perspective on the category of memory based on four main axes: historiographical considerations on the relationship between history and memory; the disputed authoritarian past; the disputed memory, and; the “reconciled memory” of the military dictatorship. After this approach, the construction of the human rights paradigm will be discussed, with reference to the consolidation of international norms for the protection of human rights regarding atrocities committed by state agents from the perspective of the memory of the victims' claims, according to the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. Based on these analyses, the process of judicialization of the debate on the scope of the Amnesty Law will be critically examined, starting with the path to the proposition of ADPF nº. 153; then the votes of the ministers who made up the final decision and the way of adhering to a “reconciled memory” about the authoritarian regime, its impact on the impunity of agents of repression and on the debate on the violence of the military dictatorship still persistent in Brazilian society.

Keywords: memory in dispute; military dictatorship; human rights; amnesty law; argument of breach of fundamental precept nº. 153.

RESUMEN

Este estudio tiene como objetivo analizar crítica y contextualmente la interpretación dada por el Supremo Tribunal Federal a la Ley n. 6.683, de 28 de agosto de 1979 – Ley de Amnistía –, que sancionó la responsabilidad no penal de las graves violaciones de derechos humanos perpetradas por agentes estatales durante la dictadura militar brasileña (1964-1985). Para ello, se desarrollará un abordaje a la luz de las disputas de memoria sobre el período autoritario, buscando enfrentar las siguientes problematizaciones: a) Cómo la sentencia de la ADPF n° 153, sobre la Ley de Amnistía, acogió la disputa de memorias sobre los militares instalados dictadura en Brasil en 1964? b) ¿Cuál es la relación entre este choque de memorias y la disputa por el significado de los derechos humanos a nivel internacional? c) ¿La decisión del Supremo Tribunal Federal por la impunidad de los agentes de la represión pudo cerrar el debate sobre el pasado autoritario? Para responder a estas preguntas, la tesis buscará inicialmente establecer una perspectiva teórica sobre la categoría de memoria a partir de cuatro ejes principales: consideraciones historiográficas sobre la relación entre historia y memoria; el pasado autoritario en disputa; la memoria disputada, y; la “memoria reconciliada” de la dictadura militar. Luego de este abordaje, se discutirá la construcción del paradigma de los derechos humanos, con referencia a la consolidación de las normas internacionales de protección de los derechos humanos frente a las atrocidades cometidas por agentes estatales desde la perspectiva de la memoria de los reclamos de las víctimas, según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Con base en estos análisis, se examinará críticamente el proceso de judicialización del debate sobre el alcance de la Ley de Amnistía, a partir del camino hacia la proposición de la ADPF n°. 153; luego los votos de los ministros que conformaron la decisión final y la forma de adherirse a una “memoria reconciliada” sobre el régimen autoritario, su impacto en la impunidad de los agentes de la represión y en el debate sobre la violencia de la dictadura militar aún persistente en la sociedad brasileña.

Palabras clave: memoria en disputa; dictadura militar; derechos humanos; ley de amnistía; alegato de incumplimiento del precepto fundamental n°. 153.

RÉSUMÉ

Cette étude vise à analyser de manière critique et contextuelle l'interprétation donnée par le Tribunal fédéral à la loi no. 6 683, du 28 août 1979 – loi d'amnistie –, qui a sanctionné la responsabilité non pénale des violations graves des droits de l'homme perpétrées par des agents de l'État pendant la dictature militaire brésilienne (1964-1985). Pour cela, une approche sera développée à la lumière des querelles mémorielles sur la période autoritaire, cherchant à faire face aux problématiques suivantes : dictature au Brésil en 1964 ? b) Quelle est la relation entre ce choc des mémoires et la querelle sur le sens des droits de l'homme au niveau international ? c) La décision du Tribunal fédéral pour l'impunité des agents de la répression a-t-elle pu clore le débat sur le passé autoritaire ? Afin de répondre à ces questions, la thèse cherchera dans un premier temps à établir une perspective théorique sur la catégorie de mémoire basée sur quatre axes principaux : des considérations historiographiques sur la relation entre histoire et mémoire ; le passé autoritaire contesté ; la mémoire contestée, et ; la « mémoire réconciliée » de la dictature militaire. Après cette approche, la construction du paradigme des droits de l'homme sera discutée, en référence à la consolidation des normes internationales de protection des droits de l'homme concernant les atrocités commises par les agents de l'État du point de vue de la mémoire des revendications des victimes, selon la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Sur la base de ces analyses, le processus de judiciarisation du débat sur la portée de la loi d'amnistie sera examiné de manière critique, en commençant par le cheminement vers la proposition de l'ADPF n°. 153; puis les votes des ministres qui ont composé la décision finale et la manière d'adhérer à une "mémoire réconciliée" sur le régime autoritaire, son impact sur l'impunité des agents de la répression et sur le débat sur la violence de la dictature militaire toujours persistant dans la société brésilienne.

Mots clés: mémoire en litige; dictature militaire; droits humains; loi d'amnistie; argument de violation du précepte fondamental n°. 153.

LISTA DE ABREVIATURAS OU SIGLAS

ABI – Associação Brasileira de Imprensa

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ADPF – Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

AI-5 – Ato Institucional nº 5

ARENA – Aliança Renovadora Nacional

CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos

CEJIL – Centro de Justiça Internacional

CEMDP – Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos

CBAs – Comitês Brasileiros de Anistia

CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

CNV – Comissão Nacional da Verdade

CIJ – Comissão Internacional de Justiça

CPC – Centro Popular de Cultura

CPDOC - Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil

DADH – Declaração Americana de Direitos Humanos

DOI-CODI – Departamento de Operações e Informações – Centro de Operações de defesa Interna

DSN – Doutrina de Segurança Nacional

DUDH – Declaração Universal de Direitos Humanos

DPU – Defensoria Pública da União

EC – Emenda Constitucional

EXT – Extradicação

FEDEFAM – Federação Latino-americano de Associações de Familiares Detidos e Desaparecidos

FGV – Fundação Getúlio Vargas

GTNM – Grupo Tortura Nunca Mais

IAB – Instituto de Advogados Brasileiros

IHGB – Instituto Histórico Geográfico Brasileiro

IIDH – Instituto Interamericano de Direitos Humanos

MDB – Movimento Democrático Brasileiro

MFPA - Movimento Feminino pela Anistia
MPB – Música Popular Brasileira
MPF – Ministério Público Federal
MS – Mandado de Segurança
OAB – Ordem dos Advogados do Brasil
OEA – Organização dos Estados Americanos
ONU – Organização das Nações Unidas
PCB – Partido Comunista Brasileiro
PGR – Procuradoria Geral da República
PNDH – Programa Nacional de Direitos Humanos
PSOL – Partido Socialismo e Liberdade
RE – Recurso Extraordinário
SIDH – Sistema Interamericano de Direitos Humanos
STF – Supremo Tribunal Federal
STJ – Superior Tribunal de Justiça
STM – Superior Tribunal Militar
TPI – Tribunal Penal Internacional
TRF-5 – Tribunal Regional Federal da 5ª Região

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	15
2. POR UMA MEMORIA SOCIAL DA DITADURA MILITAR	25
2.1 HISTÓRIA E MEMÓRIA: CONSIDERAÇÕES HISTORIOGRÁFICAS	31
2.2 O PASSADO EM DISPUTA: MEMÓRIA VS. ESQUECIMENTO NAS NARRATIVAS DOS EVENTOS TRAUMÁTICOS	44
2.3 MEMÓRIA EM DISPUTA: DIREITOS HUMANOS VS. NEGACIONISMOS	55
2.4 A MEMÓRIA CONCILIADA DA DITADURA MILITAR	62
3. O PROTAGONISMO DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E AS GRAVES VIOLAÇÕES NA AMÉRICA LATINA	74
3.1 A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS EM TEMPOS AUTORITÁRIOS	79
3.2 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E AS CONTRIBUIÇÕES EM TEMPOS DE TRANSIÇÃO	90
3.3 A JURISPRUDÊNCIA INTERAMERICANA EM FACE DAS LEIS DE IMPUNIDADE – ANÁLISE DE CASOS	98
3.3.1 <i>Caso Barrios Altos Vs. Peru (2001)</i>	98
3.3.2 <i>Caso Almonacide Arellano Vs. Chile (2006)</i>	101
3.3.3 <i>Caso Gelman Vs. Uruguai (2011)</i>	107
3.3.4 <i>Caso Gomes Lund e Outros Vs. Brasil (2010)</i>	111
3.3.5 <i>Caso Vladimir Herzog Vs. Brasil (2018)</i>	118
4 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A DISPUTA DE MEMÓRIAS DA DITADURA MILITAR	127
4.1 A ADPF 153 E AS DISPUTA ENTRE AS MEMÓRIAS REIVINDICATIVA DAS VÍTIMAS E A MEMÓRIA CONCILIADA DA DITADURA MILITAR	130
4.2 A MEMÓRIA CONCILIADA COM IMPUNIDADE	143
4.3 A MEMÓRIA CONCILIADA SEM PACIFICAÇÃO NACIONAL	164
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	179
6. REFERÊNCIAS	192

1. INTRODUÇÃO

*A dívida é o fardo que o passado faz pesar sobre o futuro
e que o perdão gostaria de aliviar. Mas, antes de tudo, esse fardo pesa.
Ele pesa sobre o futuro. A dívida obriga. Se se trata de um dever de memória,
é em virtude da dívida que, vertendo a memória em direção ao futuro,
se envia propriamente, a memória para o futuro:
Tu lembrarás! Tu não esquecerás!*
(RICOEUR, 2012, 344)

O final da segunda guerra mundial impôs ao mundo uma preocupante constatação: pairava sobre a humanidade o espectro sombrio da violência do passado. As experiências dos campos de concentração nazista, o holocausto, a burocratização das práticas de extermínio, a aceitação de exclusões e mortes, a “banalização do mal” na dizimação sumária de grupos étnicos; enfim, os mais repugnantes crimes contra a humanidade reclamavam uma nova racionalidade disposta a iluminar o obscuro caminho que permitiu a prática de graves violações de direito humanos como rotina do poder. Em particular porque agora a violência ocorreu na Europa e entre os brancos europeus, afinal tais práticas de violência, segundo Césaire (2020), eram a regra para o tratamento das populações coloniais.

A história da humanidade deparou-se com esse abismo ético, o que a conduziu à elaboração de outros paradigmas, dispostos a conferir novos sentidos às relações humanas: Theodor Adorno (1967), com a sua conclusão imperativa de que “Auschwitz não se repita”, Emmanuel Lévinas (2010), em sua compreensão da alteridade como questionamento à ideia de dominação e Walter Benjamin (2023), na nova abordagem crítica aos atores e ao ciclo da história, ilustraram, cada um ao seu modo e perspectiva, a profunda angústia que as violações de direitos humanos imprimiram na humanidade. Esse sombrio cenário deslocou a memória de seu campo retórico e intimista – o que significou ao sujeito-evocador ter ou buscar alguma lembrança do passado – para colocá-la em uma perspectiva ética e de cunho político. Foram, portanto, os primeiros passos para um movimento chamado de “direito à memória”.

Assim, confrontada pela barbárie e as graves violações de direitos humanos perpetradas no passado, a memória passou a ocupar papel fundamental na fixação de sentidos aos direitos humanos e, graças às revelações sedimentadas a partir das

experiências de Nuremberg, por ocasião dos julgamentos dos criminosos nazistas, outorgou-se a promessa de que tudo deveria ser recordado como um sinal de alerta derradeiro para que as violências do passado não se repetissem no futuro. No entanto, a esperança nutrida após a segunda guerra mundial esbarrava-se na emergência dos regimes autoritários, paradoxalmente disseminados em todo o mundo a partir da segunda metade do século XX. Esses regimes autoritários – todos eles – sedimentaram a construção de “códigos de esquecimento”, em que os considerados “indesejáveis” poderiam ser exterminados e excluídos pela própria violência do Estado, mas também vitimados pelo próprio esquecimento imposto. Os regimes totalitários, despóticos e ditatoriais alicerçaram-se historicamente a partir da política da supressão da memória como uma medida necessária à ocupação e perpetuação do poder. Ainda assim, assistimos a uma onda conservadora e violenta que, conforme Appadurai (2009), demonstrou a compatibilidade entre os estados liberais e os regimes totalitários e violentos na contemporaneidade.

Na contramarcha desse processo autoritário, a memória coletiva e a construção histórica da verdade apresentaram-se como a fortaleza dos vencidos e dos excluídos. A possibilidade de reconstrução do passado emergiu, assim, como uma confrontação ou disputa pela memória contra o poder autoritário, ou seja, o alerta da memória dos traumas do passado – em sua dimensão política – passou a ser traduzida como uma luta que desafiou a violência do passado, os esquecimentos impostos e as várias formas de violações de direitos humanos do tempo presente.

No Brasil, a memória também deve ser compreendida como um instrumento político de resistência. O legado autoritário da ditadura militar brasileira que tomou o poder em 1964, trouxe consigo os números imprecisos da violência e a certeza dos excessos de poder infringidos aos opositores políticos do autoritarismo: assassinatos, torturas, desaparecimentos forçados, sequestros, estupros, perseguições políticas, cassação de direitos e outras graves violações aos direitos humanos. Sem consultar a memória e ignorando a necessidade de enfrentar o passado de violações perpetradas pelo Estado brasileiro, a Lei nº. 6.683/1979 – Lei de Anistia – implantou o desejo de uma “memória conciliada” acerca do passado violento a qualquer custo. Tudo deveria ser esquecido, inclusive os abusos inexplicáveis daqueles que, estendendo os abusos e atos de barbárie contra civis em nome de um precário poder, pautaram-se na violência cotidiana como uma atuação sistemática do Estado.

A memória política do passado autoritário no Brasil, portanto, firma-se como um direito em disputa contra o esquecimento institucional imposto pela anistia. Mais do que confrontar as violências do tempo presente, ainda exige – porque essas violências permanecem inconclusas – os esclarecimentos da barbárie que o regime ditatorial militar legou à democracia constitucional inaugurada em 1988. Nesse cenário, situa-se o presente trabalho de tese de doutorado, cujo objetivo é analisar, de forma crítica e contextualizada, as disputas de memórias acerca do passado violento da ditadura militar brasileira e a construção de uma “memória conciliada”, reforçada a partir da interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal, durante o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 153, em 2010, referente à Lei nº. 6.683/1979 (Lei de Anistia), que chancelou a impunidade às graves violações de direitos humanos perpetradas por agentes do Estado brasileiro durante a repressão, na contramão da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Para compreender esse processo de memórias em disputas, demanda o deslocamento do olhar no tempo, mais especificamente para o momento transicional da abertura controlada, a partir de 1974, quando foi construída uma memória social predominante sobre o período militar (1964-1985). Do mesmo modo, é importante considerar o momento em que foram erigidas as políticas públicas destinadas ao enfrentamento do legado autoritário. Entre 1995 e 2014, a sociedade brasileira debateu seu modelo de justiça de transição em meio a disputas entre memórias, ou visões, sobre o passado ditatorial, e sobre como lidar com ele para construir um futuro democrático. Nesse período foram adotadas a política sobre mortos e desaparecidos (Lei nº. 9.140/1995), sobre reparação a perseguidos políticos (Lei nº. 10.559/2002) e sobre o estabelecimento dos fatos (Lei nº. 12.528/2011). Essas medidas legislativas foram construídas em meio a disputas sobre o significado e o alcance da Lei de Anistia de 1979.

Justiça de transição é um conceito forjado no final dos anos 1980 a partir de debates sobre experiências de aberturas políticas e democratização em curso na América Latina e no Leste Europeu. Foi um momento em que diversos países deixaram governos ditatoriais e enfrentaram o desafio de lidar com o legado autoritário do passado para consolidar compromissos democráticos e de promoção aos direitos humanos. Nesse sentido, configurou-se um conjunto de medidas pensadas para lidar com as feridas abertas pela violência estatal e com a superação do entulho autoritário deixado pelas ditaduras. Essas medidas se estruturam em torno dos seguintes elementos: verdade, ou esclarecimento dos fatos; reparação, ou compensação material pelos danos sofridos;

justiça, ou responsabilização penal dos perpetradores de graves violações de direitos humanos; reforma institucional, ou renovação das instituições do aparelho estatal; e memória, ou construções de espaços públicos para o resgate do passado.

No entanto, a Lei de Anistia brasileira, além de impossibilitar os processos de responsabilização penal dos perpetradores de violações de direitos humanos, também funcionou como uma imposição do silenciamento (esquecimento) oficial sobre a violência da experiência autoritária infringida durante a ditadura militar. As características do processo de redemocratização no Brasil não asseguraram condições para formular respostas rápidas e contundentes por meio do diálogo político. Apenas medidas de reparação pecuniária foram tardiamente adotadas, preservando a impunidade aos agentes estatais da repressão. A demanda por uma interpretação da Lei de Anistia que garantisse o mecanismo transicional da justiça com o julgamento penal dos crimes da ditadura precisou ser judicializada. Mesmo diante de um contexto hermenêutico internacional favorável – oferecido pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos –, o Supremo Tribunal Federal também foi cerceado pelos limites impostos por uma transição sem ruptura e controlada, fortalecendo por sua vez a constituição de uma “memória conciliada” de um passado violento.

Ao desconsiderar um conjunto normativo nacional e internacional – conformado para fortalecer compromissos democráticos –, o Poder Judiciário brasileiro através de sua Corte Suprema contribuiu para fragilizar a condenação social da violência que marcou o regime autoritário brasileiro, permitindo o caminho para a emergência de setores negacionistas de extrema-direita atacarem as políticas de direitos humanos até então construídas. Portanto, compreender as causas dos retrocessos políticos do presente passa também pela problematização sobre o papel desempenhado pelo campo jurídico no oferecimento de alternativas aos impasses do passado, para formular respostas mais consistentes ao legado violento da ditadura militar.

Esta pesquisa nasce a partir das inquietações acadêmicas, jurídicas e políticas após a decisão judicial acerca da anistia aos agentes da repressão, provocada pela perplexidade diante de acontecimentos da vida política do Brasil, sobretudo quando o *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff (2011-2016) – questionável sob o ponto de vista jurídico – revigorou projetos de poder autoritários no país, fortalecendo ainda mais discursos autoritários e antidemocráticos. Trata-se de um contexto político e social que despertou reflexões sobre a possível relação entre a confirmação do Supremo Tribunal Federal à

impunidade dos crimes da ditadura militar, ocorrida em 2010, e a emergência de memórias e versões enaltecidas do passado autoritário, especialmente a partir de 2013.

Nessa perspectiva, o recorte temático da pesquisa se direciona para a compreensão do que está por trás do acórdão que impossibilitou a responsabilização penal dos agentes estatais da repressão instalada a partir de 1964. A investigação será norteadada pela problematização acerca do vínculo que a interpretação do Supremo Tribunal Federal sobre a Lei de Anistia de 1979 mantém com uma determinada narrativa sobre o passado autoritário, por meio de uma “memória conciliada” da ditadura militar e sua relação de distanciamento com o Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

A pesquisa parte, portanto, do acórdão da ADPF nº. 153, com o objetivo de refletir sobre a visão da ditadura militar adotada nos votos dos ministros que compuseram a maioria do Tribunal para respaldar sua interpretação sobre a Lei de Anistia, se debruçando também sobre a tese da “pacificação nacional” contida nesse julgamento, com o objetivo de verificar se a forma como foi apreendido (compreendido) o passado foi capaz de promover o “apaziguamento” da sociedade brasileira com o passado de violência sistemática aos direitos humanos.

Para empreender essa abordagem, além de conceber a decisão do Supremo Tribunal Federal como uma peça jurídica imprescindível para o presente estudo – aspecto amplamente debatido por outras pesquisas sobre o referido julgado – faz-se necessário considerá-la também como uma peça de memória. Na medida em que se observa a importância da memória reivindicativa das vítimas da violência perpetrada como uma política estatal para a pauta dos direitos humanos, construída em âmbito internacional, é possível formar as seguintes indagações: qual a percepção do passado autoritário que amparou a interpretação da Lei de Anistia de 1979? Existe contradição entre essa percepção e o paradigma contemporâneo dos direitos humanos? A chancela judicial de tal versão “memorialística” foi capaz de promover o “apaziguamento” da sociedade brasileira com esse passado violento e fortalecer compromissos para um futuro democrático, com respeito e promoção aos direitos humanos?

A primeira hipótese que norteia a abordagem da relação entre memória, justiça de transição e direitos humanos é a de que existe uma “memória conciliada” acerca da ditadura militar brasileira respaldada pela interpretação da Lei de Anistia de 1979, conferida pelo Supremo Tribunal Federal, a ponto de provocar percepções contraditórias (e autoritárias) sobre os direitos humanos e sobre o passado de violências vivenciados no Brasil durante a repressão. Por um lado, na decisão judicial do Supremo Tribunal Federal,

reputaram-se os crimes da ditadura como “moralmente reprováveis”. Por outro lado, na contramão das normas internacionais de proteção aos direitos humanos – forjadas a partir de uma memória reivindicativa das vítimas – cancelou-se a impunidade desses crimes, amparando a memória dos perpetradores, orientada pelo desejo de esquecimento das graves violações de direitos humanos.

Outra hipótese levantada pela presente tese é de que existe uma percepção sobre direitos humanos que ajuda a explicar as fraturas e questionamentos sofridos pela própria “memória conciliada”, sob diferentes perspectivas. Na medida em que os governos democráticos começam a oferecer respostas às demandas das vítimas da ditadura – a partir de uma fundamentação dos direitos humanos, ampliando as medidas de justiça de transição – a memória ressentida dos perpetradores, manifestada no espaço público com visões negacionistas (ou “revisionistas”) da história e enaltecedoras da experiência autoritária, passaram a disputar “teses” justificadoras da violência. De uma outra ótica, amparada no contexto hermenêutico oferecido pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a memória reivindicativa das vítimas persiste na luta pela responsabilização penal dos autores dos crimes da ditadura, expondo a não persecução criminal dos delitos da ditadura como uma outra grave violação a direitos humanos.

Contudo, a “conciliação” pela anistia dos agentes da repressão não foi capaz de assegurar o pretendido “apaziguamento” da sociedade brasileira com seu recente passado autoritário. A abordagem sobre a interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal à Lei de Anistia de 1979, na ADPF nº. 153, assim como sobre suas repercussões para a reconciliação nacional, será alicerçada em três premissas: a) a memória, como categoria que permeia toda a análise empreendida na tese e suas disputas em torno do passado violento; b) o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a constituição de uma linguagem contemporânea dos direitos humanos a partir da centralidade das vítimas da violência, com destaque à jurisprudência interamericana sobre as graves violações de direitos humanos no contexto da América Latina; c) a análise da decisão do Supremo Tribunal Federal e sua repercussão para o fortalecimento de uma “memória conciliada” e os desdobramentos negacionistas sobre o passado ditatorial.

A presente tese estrutura-se em três capítulos. O primeiro capítulo intitulado *DISPUTAS DE MEMÓRIAS: A MEMÓRIA REIVINDICATIVA DAS VÍTIMAS E A “MEMÓRIA CONCILIADA” DA DITADURA MILITAR*, busca empreender uma reflexão inicial sobre memória para, a partir dela, identificar os elementos e aspectos da “memória conciliada” da ditadura militar que apareceram presentes nos votos da decisão da ADPF

nº. 153. Neste capítulo será realizada uma revisão bibliográfica para situar o debate sobre a memória do passado violento, as disputas e manipulações em torno dessas lembranças. Para isso, destacam-se dois autores, pela contribuição que oferecerem para o desenvolvimento da noção de “memória conciliada”. Paul Ricoeur, em *A memória, a história, o esquecimento* (2007), com sua referência às categorias da psicanálise como trauma, tabu e perlaboração, utilizadas na reflexão sobre os usos e abusos da memória e do esquecimento, bem como sua abordagem sobre o papel crítico da produção historiográfica para contrapor versões memorialísticas descoladas da realidade.

Outra referência importante para o primeiro capítulo é Berber Bevernage, que, em *História, memória e violência de Estado: tempo e justiça* (2018), ressalta o contraste entre a percepção sobre a passagem do tempo contida nas memórias das vítimas de atrocidades e nas lembranças dos perpetradores. Ao refletir sobre essa distinção e sua relação com a justiça de transição, observa que a noção de passado “irreversível” fundamenta o interesse dos perpetradores de deixar o passado passar, sustentando medidas e “códigos de esquecimento” e silenciamento acerca de graves violações de direitos humanos perpetradas no passado recente. De outro modo, o passado é “irrevogável”, ou seja, não passa para quem luta pelo julgamento dos crimes em nome de uma memória reivindicativa que não aceita esquecer o que aconteceu de violento no passado.

Ainda no primeiro capítulo, será apresentado os elementos da “memória conciliada” sobre a ditadura militar brasileira a partir de estudos realizados pelo historiador Marcos Napolitano, em artigos publicados entre 2010 e 2020. Esse autor identifica a emergência de uma memória socialmente predominante que é denominada de “memória hegemônica”, porque formatada a partir de manifestações culturais, produção intelectual e imprensa, sem influência de políticas públicas. Para o autor, a ausência de protagonismo estatal decorre justamente do “acordo” (ou “conciliação”) pelo esquecimento ou silenciamento estabelecido entre as elites políticas e o governo militar em 1979. Essa memória é, portanto, produto de uma transição sem ruptura e controlada. Esses elementos são apresentados logo no primeiro capítulo para serem confrontados com os votos que fundamentaram a decisão do Supremo Tribunal Federal pela validade constitucional da anistia de 1979 aos crimes da ditadura militar.

No segundo capítulo, intitulado *O PROTAGONISMO DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E AS REPERCUSSÕES NA AMÉRICA LATINA*, o objeto de análise se voltará para o pronunciamento de órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos sobre denúncias de violações encaminhadas por

vítimas. Tais manifestações interpretam os textos normativos, definindo o sentido da norma, que, além de alcançar os casos concretos, devem orientar a conduta dos Estados signatários que compõem o Sistema interamericano em situações semelhantes. Considerando que a proteção à dignidade humana é uma conquista do século XX, a análise se concentrará na sua compreensão histórica da memória reivindicativa das vítimas, com destaque para as respostas oferecidas às denúncias sobre a violência perpetrada por regimes autoritários no contexto da América Latina.

Esse será o ponto de partida para a compreensão da jurisprudência consolidada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre a impunidade de crimes praticados por governos ditatoriais. Diante de várias decisões proferidas sobre tal matéria, foram escolhidas as sentenças emitidas contra os Estados mencionados no acórdão da ADPF nº. 153. Como a superação da impunidade foi resolvida por instâncias internas, a Argentina não chegou a ser acionada perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, razão pela qual só serão analisados os casos contra o Chile (“*Caso Almonacid Arellano...*”, 2006) e o Uruguai (“*Caso Gelman...*”, 2011), além dos dois casos brasileiros (“*Caso Gomes Lund...*”, também conhecido como “Guerrilha do Araguaia”, 2010, e o “*Caso Vladimir Herzog...*”, 2018). Além de delimitar o recorte pela origem das denúncias, será considerado também a matéria, ou seja, as decisões em que houve pronunciamento sobre leis de impunidade. Por tal razão, a primeira decisão jurídica (paradigmática) sobre esse tema, proferida contra o Peru (“*Caso Barrios Altos...*”, 2001), será brevemente incluída, em face do seu caráter inaugural na formação dessa jurisprudência.

Após a apresentação dos parâmetros de análise do acórdão da ADPF nº. 153 – ou seja, a memória como categoria que permeia toda a reflexão deste trabalho e o contexto hermenêutico internacional oferecido pelo paradigma contemporâneo dos direitos humanos –, o terceiro capítulo, intitulado *O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A DISPUTA DE MEMÓRIAS DA DITADURA MILITAR* partirá desses elementos para construir a análise do caso brasileiro. Neste capítulo será observado o percurso para o questionamento judicial da Lei de Anistia em sede de controle concentrado de constitucionalidade, o exame da decisão como expressão de uma “memória conciliada” da ditadura militar e a repercussão desse julgado para a preservação da uma suposta “reconciliação nacional”, um dos cernes da “memória conciliada”.

No curso deste capítulo, o estudo sobre o histórico da proposição da ADPF nº. 153 se voltou para o encontro da memória reivindicativa das vítimas com o paradigma dos direitos humanos. A pesquisa sobre esse processo revelou como as lutas contra o

esquecimento imposto pela Lei de Anistia de 1979 foram gradativamente conquistando adesões no campo jurídico. Além disso, será analisado os votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal e a construção do acórdão com o objetivo de encontrar neles elementos formadores de uma “memória conciliada”. Embora o enfoque tenha naturalmente recaído sobre as manifestações favoráveis à preservação da impunidade, também foi possível identificar elementos de tal versão “memorialística” nos votos que consideraram a interpretação inconstitucional da validade da anistia brasileira. A análise começa com a necessidade de estabelecer distinção entre história e memória para demonstrar que, ao acionar o passado violento em seus votos, os ministros não estavam recorrendo ao conhecimento pesquisas historiográfico, mas, sim, a uma versão memorialística.

As ideias de “conciliação” pela pacificação nacional, da importância de uma transição sem ruptura, da necessidade do esquecimento para “seguir em frente” e o distanciamento do contexto hermenêutico do paradigma dos direitos humanos no âmbito internacional são elementos da “memória conciliada”. Esses aspectos são explorados na análise dos fundamentos contidos nas apreciações sobre a Lei de Anistia de 1979. A proposta inicial era encerrar o presente trabalho com o estudo voltado aos votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal formadores do acórdão da ADPF nº. 153 à luz dos parâmetros apresentados nos capítulos anteriores. Entretanto, no contexto dos acontecimentos de 2019 e 2020, as disputas sobre o significado do passado autoritário se intensificaram no contexto brasileiro, expondo ainda mais as fissuras da “memória conciliada” e a incapacidade do seu projeto de “pacificação nacional” se realizar.

O conflito sobre os fatos do passado exacerba-se pelo apoio oficial do ex-presidente Jair Bolsonaro às manifestações públicas de enaltecimento à ditadura militar, contrariando, inclusive, a versão oficialmente adotada no Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade, documento que – por expressar um amplo estudo e relatos das experiências ditatoriais experimentadas no contexto brasileiro no período entre 1964 a 1985 – deveria ser respeitado por ocupantes do poder. Além disso, divergindo também do que está consolidado por pesquisas historiográficas, o negacionismo (ou revisionismo) resvalou para decisões judiciais proferidas em ações penais promovidas pelo Ministério Público Federal com fundamento na jurisprudência da Corte Interamericana.

Em face desse cenário, uma reflexão acerca do impacto do julgamento da ADPF nº. 153, proferido pelo Supremo Tribunal Federal, em 2010, sobre a ideia de “pacificação social” presente na “memória conciliada”, revela um grande paradoxo (e desafio) contemporâneo para a inacabada transição brasileira: como superar às graves violações

de direitos humanos cometidas no tempo presente e, ao mesmo tempo, silenciar acerca da impunidade dos crimes de lesa humanidade perpetrados no passado? Esse paradoxo ainda persiste no projeto democrático brasileiro, fortalecendo a presença ameaçadora de um passado autoritário que a anistia de 1979 pretendia deixar para trás.

2. DISPUTAS DE MEMÓRIAS: A MEMÓRIA REIVINDICATIVA DAS VÍTIMAS E A “MEMÓRIA CONCILIADA” DA DITADURA MILITAR

Não há alma que possa viver sem saudades. Lembrar é viver e reviver. A certeza do hoje nasce da lembrança do ontem: um homem sem recordações seria uma pedra inerte...
(BILAC, 1965, p. 122)

Resgatar a memória, com verdade, permite, ademais elucidar o que é inconsciente e irracional, trazendo-os para o nível da consciência racional e garantindo um processamento transformador que ao mesmo tempo liberta e condiciona todas as possibilidades de reconciliação.
(BARBOSA & VANNUCHI, 2009, p. 58)

O estudo da memória – especialmente o da memória social – tem sido aprofundado nos últimos anos por estudiosos de diversos campos de conhecimento das áreas das ciências humanas e sociais, especialmente sociólogos, antropólogos, historiadores e juristas. A partir dos eventos da segunda guerra mundial e a experiência do holocausto, esta reflexão tornou-se fundamental para conhecer e compreender não só as tragédias das guerras mundiais, mas também qualquer outra experiência de extrema violência, que se constituísse historicamente como um evento traumático.

A América Latina também vivenciou passados traumáticos durante a segunda metade do século XX, quando, entre os anos 1960 e 1990, grande parte da região passou por ditaduras militares¹ (ou civis-militares) fundadas na Doutrina de Segurança Nacional (DSN)². Assim como aconteceu com o regime nazista – este em um grau historicamente

¹ Em 2012, o historiador Daniel Aarão Reis, professor titular de História Contemporânea da Universidade Federal Fluminense (UFF), em artigo publicado em o jornal O Globo e posteriormente republicado na Revista de História da Biblioteca Nacional, escreveu: “[...] Tornou-se um lugar comum chamar o regime político existente entre 1964 e 1979 de ‘ditadura militar’. Trata-se de um exercício de memória, que se mantém graças a diferentes interesses, a hábitos adquiridos e à preguiça intelectual. O problema é que esta memória não contribui para a compreensão da história recente do país e da ditadura em particular” (REIS, 2012). Porém, para a presente tese, será abordado a nomenclatura “ditadura militar” em vez de “ditadura civil-militar” como propusera o historiador Daniel Aarão Reis, pois, apesar da correta argumentação histórica de que havia base civil de sustentação à ditadura, como é o caso de parte de setores políticos e empresariais, o controle das principais decisões política e institucionais, bem como a manutenção do aparelho de repressão e violência, durante o período de 1964 a 1985, estiveram, predominantemente, a cargo dos militares (NAPOLITANO, 2011. p. 210).

² Cf. Padrós (2013, p. 34), “[...] a Doutrina de Segurança Nacional, foi o esqueleto teórico que fundamentou os regimes militares justificando a emergência e o papel protagonista das Forças Armadas no conturbado cenário político do Cone Sul a partir dos anos 60”. Refletindo a lógica bipolar da Guerra Fria e as novas

mais elevado – a violência como política da burocracia estatal produziu traumas que não afligiram de forma exclusiva suas vítimas diretamente, mas toda a sociedade.

Diante da perplexidade provocada por experiências traumáticas dessa natureza e do desafio para compreendê-las, impôs-se a necessidade de se reconfigurar a relação entre história e memória. Trata-se de duas formas distintas para acionar o passado que se distanciaram ao longo do século XIX, na medida em que o campo historiográfico se constituía como um “saber científico”. Nesse contexto, a objetividade almejada pela cientificidade não permitiu que o caráter estritamente subjetivo e peculiar da memória fosse uma fonte utilizada – pelo menos de natureza formal – nas pesquisas historiográficas.

No entanto, quando o mundo procurou compreender o que aconteceu nos campos de concentração da Alemanha nazista, especialmente a partir dos anos 1960, tornou-se fundamental (e indispensável) recorrer à memória das vítimas, mesmo com todas as dificuldades envolvidas para acessar o indizível do passado traumático. Para tanto, foi necessário conhecer a estrutura e o funcionamento da memória, aprofundando sua abordagem como uma experiência coletiva sobre os “rastros do passado”³ a fim de usá-la como fonte peculiar de conhecimento histórico (GINZBURG, 2007, p. 52).

Assim, na esteira desse novo paradigma, a memória das vítimas também passou a ocupar lugar de destaque nos ciclos de debates travados a partir dos anos 1980, no contexto das crises das ditaduras militares. Nos países latino-americanos, entre os anos 1960 e 1970, instalaram-se regimes autoritários que buscaram se legitimar a partir de um discurso sobre a existência de um suposto “inimigo interno” que devia ser eliminado – o que significou a justificativa do emprego da violência estatal, física e moral –, em larga escala contra a população civil, especialmente contra os opositores políticos.

Desse modo, ao longo do século XX, a memória das vítimas de atrocidades praticadas como política estatal se mostrou essencial para a compreensão de processos históricos marcados por regimes autoritários e ditatoriais. Apesar dessa abordagem voltada para a memória das vítimas, outros olhares também disputaram a configuração das memórias e das narrativas socialmente construídas sobre as experiências traumáticas

estratégias de dominação dos EUA sobre a América Latina, a DSN disseminou-se através das Academias e Escolas de Guerra formando quadros especializados e vinculando-se, organicamente, a uma série de conceitos geopolíticos básicos: a lógica da bipolaridade e da delimitação das zonas de influência das superpotências; a satanização do inimigo; a identificação do Estado e da nação como organismos vivos passíveis de contaminação pelo vírus comunista (justificando como resposta, um virulento anticomunismo).

³ Cf. Ginzburg (2007, p. 52), contar e narrar, servindo-se dos rastros do passado, para escrever histórias verdadeiras continua a ser um dos princípios do ofício dos historiadores.

do passado. O olhar da vítima costuma impregnar o presente de passado, modificando a percepção sobre a passagem do tempo instituída pela modernidade. Assim, para quem se lembra a partir do olhar de quem sofreu graves violações, é um passado que não passa (irrevogável) e que demanda políticas de memória, reparação e justiça no presente, para que nunca mais volte a acontecer. Já para quem se lembra, conforme a perspectiva do perpetrador da violência, é um passado que deve ficar para trás (irreversível), portanto, revogado e esquecido.

Assim, passados sensíveis – marcados por eventos traumáticos coletivos – produzem disputas de memórias, que forjam identidades a partir de diferentes perspectivas sobre o que passou. Nessas disputas, o respeito às vítimas de atrocidades estatais demanda limites éticos à construção dos relatos memorialísticos e históricos, respaldados na normatividade dos direitos humanos, constituída para proteger indivíduos do arbítrio estatal. No entanto, quando os horrores praticados pela máquina do Estado são refutados por versões que recusam reconhecer a veracidade da violência de Estado, não negam apenas a validade dos testemunhos das vítimas, mas também falseiam a produção historiográfica sobre essas realidades, revelando, portanto, uma intrincada relação entre memória, esquecimento, história e direitos humanos que precisa ser discutida e problematizada à luz desse passado traumático.

O presente capítulo tem como objetivo realizar uma reflexão sobre memória e as disputas que são empreendidas em torno desta categoria para compreender o passado traumático e os elementos formadores da “memória conciliada” da ditadura militar brasileira, presentes no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº. 153, pelo Supremo Tribunal Federal (STF). A primeira sessão deste capítulo, intitulada *História e Memória: Considerações Historiográficas*, tem como objetivo tecer considerações historiográficas sobre a relação entre história e memória no campo da historiografia durante a segunda metade do século XX, procurando compreender as memórias construídas sobre o contexto da ditadura militar e das graves violações de direitos humanos. Na segunda sessão, *O passado em disputas: memória vs. esquecimento nas narrativas dos eventos traumáticos*, é realizada uma revisão bibliográfica para situar o debate sobre a memória de passados violentos, disputas e manipulações em torno dessas lembranças traumáticas.

Na terceira sessão, intitulada *Memória em disputas: direitos humanos vs. negacionismos*, tem como finalidade estudar as diversas narrativas que se constituíram em torno do passado traumático, e a emergência de uma memória socialmente

predominante, denominada de “memória hegemônica”, formatada a partir de manifestações culturais, produção intelectual e literária. A quarta sessão, por sua vez, *A “memória conciliada” da ditadura militar*, busca analisar, a partir das disputas de memória e das contribuições dos setores da arte – incorporada de diversas versões e narrativas sobre a ditadura militar – o contexto da “pactuação” e “conciliação” da Anistia de 1979 e o processo de transição sem rupturas.

Para esse estudo, alguns autores, em especial, servem como ponto de partida para essa ampla abordagem neste capítulo. Para iniciar, tem-se as contribuições de alguns historiadores como Jacques Le Goff (2013), Carlo Ginzburg (2001; 2002; 2007) e Fernando Catroga (2015), para pensar a relação entre história e memória, e o lugar que essa relação ocupa nos estudos históricos. Depois, dois sociólogos merecem destaque nesta investigação: Maurice Halbwachs (1990), que é considerado o percussor da incursão teórica sobre a memória coletiva, legando as bases dessa categoria sociológica; e Michel Pollack (1989), que também oferece importantes contribuições teóricas, conferindo outras perspectivas de análise para o mesmo fenômeno. Ao demonstrar a relação entre a formação social de memórias e as estruturas de poder, Pollack (1989) identificou importantes chaves para compreender a convivência e a disputa entre várias formas de rememorar o mesmo passado. Para esse autor, essas formas se constituem como “fortes e fracas” – conceituadas pelo próprio sociólogo como “memórias subterrâneas” – na medida em que o contexto político oferece condições para que sejam mais socialmente compartilhadas.

Já Paul Ricoeur (2007) contribui com uma abordagem filosófica que considera o esquecimento como elemento fundamental para a formação de narrativas sobre o passado traumático. A partir daí, o referido autor oferece bases para compreender o impacto social de políticas estatais de memória sobre experiências de passados violentos vivenciadas coletivamente. Ao se debruçar sobre os meios para superar traumas sociais na busca por uma “memória feliz”, esse autor considera não só a memória, mas também a história, como instrumentos fundamentais para acionar o passado traumático, estabelecendo uma distinção entre ambas. A reflexão deste autor sobre memória, história, esquecimento, perdão e justiça foi uma referência muito presente durante o debate sobre a interpretação da Lei nº. 6.683/1979 – Lei de Anistia –, especialmente o que foi travado entre os anos 2010 e 2014, no âmbito da crítica à decisão do STF durante o julgamento da ADPF nº. 153, em 2010.

Da obra do historiador Beber Bevernage (2018), destacam-se as diferentes noções de temporalidade sobre experiências traumáticas do passado. A partir de uma pesquisa empírica sobre o funcionamento e dinâmica de três Comissões da Verdade (Argentina, África do Sul e Serra Leoa), o referido autor identificou a existência de percepções contrastantes sobre o tempo em um mesmo contexto social.

De um lado, uma noção conhecida como “moderna-ocidental”, que norteia o discurso histórico incorporada pelas Comissões da Verdade. Segundo essa perspectiva, o passado é apreendido como um “presente ausente”, porque é separado do presente. De outro lado, tem-se a percepção das vítimas da violência estatal. Ao invés de deixar o passado passar (e ficar para trás), essa percepção constitui uma memória que invoca sua persistência no presente, ou seja, é uma forma de lembrar dos traumas do passado para atualizar o sentido da violência vivenciada. O referido historiador constrói, assim, as categorias de “passado irreversível” (separado do presente) e “passado irrevogável” (que não passa), muito úteis para compreender as disputas de memórias contrastantes sobre passados traumáticos vivenciados coletivamente no contexto da ditadura militar brasileira.

A partir de tais considerações teóricas iniciais sobre a relação entre história, memória, esquecimento e justiça, a memória predominante na sociedade brasileira sobre a ditadura militar será analisada com base nas reflexões do historiador Marcos Napolitano. Em oito artigos sobre o tema, publicados entre 2010 e 2021⁴, o autor identifica a formação de uma memória social denominada de “hegemônica”, e que não se confunde com uma versão oficial, porque foi forjada em instituições não estatais como imprensa, universidade, movimentos sociais e sistemas de artes.

O referido autor elabora, assim, a partir do conceito de “hegemonia cultural” desenvolvido por Gramsci – em suas reflexões sobre a realidade italiana de

⁴ NAPOLITANO, Marcos. “A imprensa e a construção da memória do regime militar brasileiro (1965-1985)”. In: **Revista Estudos Ibero-Americanos**, Porto Alegre, v. 43, n. 2, p. 346-366, maio/ago. 2017. p. 349. _____. “MPB: a trilha sonora da abertura política (1975/1982)”. In: **Estudos avançados**, São Paulo, v. 24, n. 69, p. 389-402, 2010. _____. “O Golpe de 1964 e o Regime Militar brasileiro. Apontamentos para uma revisão historiográfica”. In: **Contemporânea -Historia y problemas del siglo XX**. Montevideu (Uruguai), v. 2, año 2, p. 209 – 217, 2011. _____. “1964: história do regime militar brasileiro”. 1ª ed., 6ª reimpressão. São Paulo: Contexto, 2014. _____. “Recordar é vencer: as dinâmicas e vicissitudes da construção da memória sobre o regime militar brasileiro”. In: **Revista Antíteses**, Londrina, v. 8, n. 15 esp., p. 9-44, novembro 2015. _____. “Aporias de uma dupla crise: história e memória diante de novos enquadramentos teóricos”. In: **Saeculum – Revista de História**. João Pessoa, ano 23, n. 38, p. 205-217, julho/dezembro 2018. _____. “Desafios para a história nas encruzilhadas da memória: entre traumas e tabus”. In: **História: Questões & Debates**, Curitiba, v. 68, n. 1, p. 18- 56, janeiro/junho 2020. _____. “Negacionismo e revisionismo histórico no século XXI”. In: PINSKY, Jaime e PINSKY, Carla Bassanezi. **Novos combates pela história: desafios; ensinós**. São Paulo: Contexto, 2021. p. 85-111.

industrialização tardia – o termo “memória hegemônica” como um processo social marcado por lutas e alianças políticas e culturais. Desse modo, diante de uma diversidade de visões e narrativas sobre a experiência dos militares no poder, um cenário descrito por estudiosos como “disputas de memórias”, emergiu a percepção que se configurou como predominante na sociedade brasileira. Essa versão “hegemônica” sobre o passado autoritário brasileiro é, de acordo com o autor, fruto de uma “conciliação” entre a visão de grupos liberais e a visão da esquerda não armada.

Napolitano (2017) também se inspirou nos trabalhos da historiadora Denise Rollemberg (2006) para identificar o ano 1979 como um momento central para a concepção (e construção) da “narrativa memorialística hegemônica”, quando o conjunto da transição política formulou uma síntese do que deveria ser lembrado ou esquecido acerca do passado autoritário brasileiro. A capacidade dos militares para negociar a autodissolução de um regime – que já se encontrava com sua legitimidade social abalada –, definiu o seu encerramento através de um “pacto” pelo silêncio e pelo esquecimento das atrocidades cometidas, materializando-se na impunidade dos agentes estatais normatizada pela Lei de Anistia.

Desse modo, a “memória hegemônica”, que se formou entre 1974 e 1985, incorporou elementos da visão militar institucional – matizada por algum reconhecimento sobre os excessos da repressão – sem abrir mão do esquecimento deles, em nome da defesa do legado burocrático dos governos militares. Trata-se de uma “versão memorialística” construída a partir de concessões e alianças, sendo neste trabalho denominado como “memória conciliada” da ditadura militar, conciliação essa alicerçada em um pacto de silêncio e esquecimento, que implicou na interdição de políticas públicas de memória centradas na escuta institucional das vítimas e, principalmente, nos processos de responsabilização penal dos agentes estatais que perpetraram graves violações de direitos humanos, posto que vinculada à escolha da anistia “ampla, geral e irrestrita” que buscou encerrar o passado, tornando-o “irreversível”.

Assim, conforme as lições de Ricoeur (2007), o silenciamento provocado por experiências traumáticas do passado não pode ser superado pela “perlaboração” coletiva⁵,

⁵ Cf. Ricoeur (2007, p. 27)), a perlaboração é um processo de “reabrir o caminho da memória”. Com isso, uma experiência de (res)significações possibilita a luta frente ao que marca a memória traumática diante da imposição de repetição estabelecida sob a pressão das resistências constituídas, funcionando como uma espécie de processo de cura. A perlaboração, dessa maneira, como trabalho de luto, trata de mostrar oposição às resistências do recalque; oposição à força que leva à repetição compulsiva, dando perspectiva a tal experiência, reconstituindo a distância crítica com o presente para sua orientação prática. A

sem a valorização do testemunho daqueles que sofreram a violência para a composição de uma memória socialmente compartilhada sobre tal passado traumático. Ao contrário, no caso brasileiro, o silenciamento foi reforçado por “tabus”, ou por mecanismos de “apagamento” do passado, engendrados nas narrativas dos perpetradores da violência estatal. Portanto, nessa “memória conciliada” prevaleceu o “silêncio dos perpetradores” das graves violações de direitos humanos, que impediu a “perlaboração” crítica e consciente, por meio de medidas de justiça e responsabilização penal das violações cometidas por agentes do Estado.

A partir desses mecanismos de silenciamento e “apagamento do passado”, se forjou uma série de narrativas contraditórias, que negam as atrocidades cometidas por agentes estatais e rejeitam, ao mesmo tempo, as reivindicações de suas vítimas, ao admitirem a impunidade dos perpetradores de violações de direitos durante a ditadura militar. Mais do que um “erro” de memória, o que Napolitano (2017, p. 214) observa é uma “[...] ausência de memória capaz de expressar uma identidade social e política coerente” com um passado autoritário que precisa ser narrado e, portanto, não podendo ficar para trás.

2.1 HISTÓRIA E MEMÓRIA: CONSIDERAÇÕES HISTORIOGRÁFICAS

Uma das principais inquietações no debate da historiografia contemporânea é sobre o lugar que a memória ocupa nos estudos históricos. A bem da verdade é provável que tal inquietação nunca tenha saído, efetivamente, da pauta de discussões historiográficas, pois, embora tendo existido profundos debates – sobretudo na França, durante a segunda metade do século XX, em torno dos nomes de Pierre Nora e Paul Ricoeur, por exemplo – não são poucos os estudiosos contemporâneos que debatem sobre a importância da memória no interior dos estudos históricos.

Nesta seção inicial, procura-se tecer algumas considerações historiográficas a partir do seguinte questionamento: qual é e como se apresenta a relação entre memória e história para a historiografia da segunda metade do século XX? É possível que Ricoeur (2007) tenha sido, muito provavelmente, aquele que teceu considerações mais profundas em relação a estes questionamentos. Assim, ainda que esta sessão – e todo o presente capítulo – não esgote a problemática dessa relação entre memória e história, procura-se

perlaboração é um conceito psicanalítico que expressa a resignificação de uma experiência traumática a partir do relato do paciente no processo terapêutico de base psicanalítica.

reunir um conjunto de reflexões acerca dessa relação, tomando o pensamento de Ricoeur (2007), como eixo teórico articulador para avançar nas investigações das memórias construídas sobre o contexto da ditadura militar brasileira.

Desde o final da segunda guerra mundial tem-se evidenciado, em muitas análises históricas, uma nova compreensão sobre as relações estabelecidas entre a história e a memória. A partir do ano 1945, observou-se um momento bastante oportuno de novas contribuições produzidas pela historiografia, nas quais se apresentaram diversas respostas para a relação entre memória e história, e, conforme estas respostas, abordagens e objetivos distintos foram propostos por diferentes estudiosos, conferindo a esta problemática uma espécie de “encruzilhada”⁶ de posicionamentos e resultados até então não experimentados pelos estudos da memória (LE GOFF, 2013, p. 427).

Assim, entender a categoria da memória, durante a segunda metade do século XX, passou a ser um exercício compreendido a diversos campos de saberes, pois envolvia as múltiplas identidades assumidas pelo homem e pela sociedade, frente às mudanças políticas, econômicas e sociais, aos desdobramentos das duas guerras mundiais, às ameaças nucleares e, posteriormente, às experiências ditatoriais vivenciadas em países da América Latina – no caso em análise, a ditadura militar brasileira, durante os anos 1964 a 1985 – enfim, com tudo aquilo que permitiu ao homem uma percepção mais variada de si mesmo e dos legados autoritários que lhes impunham o passado coletivo e individual. Tal diversificação de fatos históricos representou a urgência do homem contemporâneo para compreender a função e o trabalho da memória como uma “[...] dimensão política fundamental da existência [...]” (LE GOFF, 2013, p. 401), identificada na crescente busca pelo reconhecimento da identidade e da diferença a fim de pensar maneiras de assimilar e apreender com o outro nas suas experiências do passado.

Não por acaso, um profundo interesse pelas questões das memórias traumáticas das vítimas – aqui concebidas como “memórias reivindicativas” – e das memórias de ressentimento – neste caso dos perpetradores de violências ao longo do século XX – emergiram naquele contexto de ressignificações da história e da memória. Justificadas pela noção de que, para além das razões, aquilo que se costuma chamar de “sentimentos”,

⁶ Cf. Jacques Le Goff (2013, p. 427), concentrando-se nos processos de constituição da memória coletiva como uma “encruzilhada”, cita Leroi-Gourhan, o qual dividiu a sua história em cinco períodos: “o da transmissão oral, o da transmissão escrita com tábuas ou índices, o das fichas simples, o da mecanografia e o da seriação eletrônica”. Para Le Goff, verifica-se com o relato do autor, o salto realizado pela memória coletiva desde o século XIX, considerando que a memória em fichas não mais faz prolongar-se exclusiva para os estudos do passado.

a relação memória e história também poderia assinalar uma nova maneira de ver e de se posicionar no mundo. Neste percurso, emergiu uma história configurada pelas “manifestações do inconsciente”, como desejaram historiadores como Peter Gay (1989). Mas também, e não em contraposição, uma história caracterizada por memória dos sentimentos e das experiências traumáticas, da mesma forma uma história marcada nas narrativas de ressentimentos e de “conciliações”.

A presença de um tempo que já passou é uma constante na vida dos indivíduos em sociedade. Essa presença nasce num mundo recheado de informações, reminiscências e rastros de um passado que não necessariamente foi vivenciado no presente, mas que influenciam as relações que se estabelecem com o presente e com o futuro. Alguns desses vestígios permanecem e outros se apagam. Existe certa contingência do que permanece ou não, do que permanece por escolha ou por acaso, do que é enterrado e do que é exumado. Essa “cota” do que fica e do que se perde é complicada de se mensurar, pois, “[...] cada cultura, cada indivíduo e cada sociedade cria suas relações diversificadas de apropriação e uso desse passado, de acordo com associações de diferentes fatores que nem sempre são conscientes, voluntários e frutos de um grande debate” (LE GOFF, 2013, p. 411).

Esses registros que permanecem em maior ou menor número representam para o historiador uma ferramenta importante para o seu ofício. São esses indícios, rastros e reminiscências que o historiador transforma em fonte para seus estudos, isto é, uma base que o auxilia na produção do conhecimento historiográfico (GINZBURG, 2007, p. 101). Na análise das fontes, por exemplo, aponta Koselleck (2006, p. 306) que o historiador se movimenta em dois planos distintos: “[...] analisa fatos que já foram antecipadamente articulados na linguagem ou então, com a ajuda de hipóteses e métodos, reconstrói fatos que ainda não chegaram a ser articulados, mas que se revelam a partir desses vestígios”.

A memória é um desses rastros que o historiador pode transformar em fonte. Um resquício que persiste em continuar entre os sujeitos, que ajuda a estabelecer laços de identidade individual e coletiva (KOSELLECK, 2006, p. 307). É por meio da recordação que muitas conexões de familiaridade e afeto são criadas no âmbito pessoal e coletivo. Fernando Catroga (2015, p. 15) identifica três níveis de memória: a) protomemória; b) memória; c) metamemória. A protomemória, de caráter passivo, diz respeito a condição de socialização e do “nosso *habitus*”. Coloca a esfera de ações dos sujeitos no campo do automatismo. Já a memória propriamente dita refere-se à recordação e ao reconhecimento. E a metamemória se relaciona com as representações que o indivíduo

faz do que viveu no passado. Esses dois últimos conceitos de caráter mais ativo – o sujeito e a coletividade buscam a *anamnese*. Para Catroga (2015, p. 15), essas categorias “[...] também remetem para a maneira como cada um se filia ao seu próprio passado e como, explicitamente, constrói sua identidade e se distingue dos outros”.

A memória se erige, dessa forma, na disputa entre os diversos campos *mnésicos* (coletivos e individuais) e na tensão tridimensional do tempo (passado, presente, futuro). Fazendo referência ao trabalho de Koselleck (2006), Fernando Catroga (2015, p. 23) acredita que “[...] o sujeito se recorda de acordo com suas necessidades do tempo presente, de seu espaço de experiência e seu horizonte de expectativa. Assim, a memória é constituída a partir dessa numerosa rede relacional”. Grande parte do que os sujeitos são no tempo presente interage não somente com as próprias memórias, mas com uma série de outras memórias de outros indivíduos e da sociedade⁷. O ponto fundamental é tentar entender que memórias individuais e coletivas interagem para formação de uma “identidade memorial”, como assevera Todorov (2002, p. 199), que “[...] a recordação do passado é necessária para afirmar a própria identidade, tanto individual como de grupo. Um e outro também se definem, evidentemente, por sua vontade no presente e seus projetos de futuro, [...]”.

Essa construção não é resultado somente de uma recordação, mas também de um esquecimento, ou seja, a memória “[...] não é um armazém que, por acumulação, recolha todos os acontecimentos vividos pelo indivíduo” (CATROGA, 2015, p. 20). Como se apresenta a epígrafe no início do capítulo, “[...] um homem sem recordação seria uma pedra inerte”, da mesma forma que um homem que somente se recorda também o seria. Tem-se, assim, o famoso exemplo do conto de Jorge Luís Borges, “*Funes, O memorioso*”, citado por Catroga (2015, p. 28) que frequentemente é referendado quando trata-se de assuntos relacionados ao tema da memória. Após sofrer um acidente, *Funes* adquiriu a incrível capacidade de nada esquecer. Esse seu novo estado, contudo, trazia-lhe sérios problemas. *Funes* passava o dia inteiro somente se recordando, deixando a entender que não lhe sobrava tempo para mais nada. O conto termina de maneira abrupta, deixando todos em dúvida se a congestão pulmonar que matou *Funes* teve alguma relação com seu

⁷ Cf. Ricoeur (2007, p. 134), a tensão entre memórias coletivas e individuais não é fácil de ser resolvida. Tentando discutir o que ele chama de “olhar interior” e “olhar exterior”, o filósofo chega à conclusão de que “[...] nem a sociologia da memória coletiva nem a fenomenologia da memória individual conseguem derivar, da posição forte que ocupam respectivamente, a legitimidade aparente da tese adversa: coesão dos estados de consciência do eu individual, de um lado; capacidade das entidades coletivas de conservar e recordar as lembranças comuns, do outro”.

estado de “enfermidade memorial”. A questão que fica é que a identificação com o passado passa também (e deve passar) pelo esquecimento para que haja possibilidade de vida e reconstrução (CATROGA, 2015, p. 28).

Escolhe-se muito do que se quer lembrar e muito do que se quer esquecer. A história de uma sociedade, por exemplo, constitui-se de lembrança e de *amnésia*. Por que se deve preservar uma memória em detrimento da outra? Volta-se à disputa de subjetividades, escolhas e necessidades que existem por trás da construção da memória. As memórias não são somente recebidas, mas também são buscadas e selecionadas. Falar de uma simples imposição do passado seria negar o caráter criativo, subjetivo e imaginativo da memória e do esquecimento, os quais são constantemente construídas e desconstruídas, renunciadas e ressuscitadas (CATROGA, 2015, p. 30).

A recordação, conforme Catroga (2015, p. 32), pretende subordinar-se à realidade, “[...] o que exige que as evocações, apesar de se conjugarem no tempo passado (anterioridade), mobilizem argumentos de veridicação, tendo em vista garantir a fidelidade do narrado, mesmo que a sua única fiança seja o juramento do próprio evocador”. Uma memória não é necessariamente fiel a uma realidade anterior, mas assim ela tenta se impor. A imposição de uma memória como verdadeira é baseado no caráter do compartilhamento público. Porém, existem diferentes níveis de cobrança e autoridade para com a verdade de acordo com o lugar de fala de quem evoca uma dada memória (GINZBURG, 2002, p. 92).

Diante de um tribunal, o relato testemunhal é ouvido e submetido a diversos critérios de verificação. Ao evocar a memória, a testemunha sujeita-se a críticas diversas de prova e contraprova. No caso judicial, existem diferentes gradações de importância a serem atribuídos às diferentes evidências e testemunhas do caso analisado. Além do mais, a testemunha está também se submetendo a sanções judiciais que se baseiam em seu relato, ou seja, sua fala pode trabalhar ao seu favor ou não, dependendo do transcorrer do processo e dos outros fatores envolvidos ao longo do certame. A “verdade” no plano do direito adquire um elevado *status* de cobrança. Logo, nesse caso, um processo judicial tem como objetivo último esclarecer os fatos que se sucederam ao longo do tempo processual, estabelecendo, portanto, uma “verdade do passado” (GINZBURG, 2002, p. 96).

Assim também ocorre com a historiografia. Espera-se que o historiador escreva um relato “verdadeiro sobre o passado” ou, ao menos, que seu discurso seja baseado em critérios “cientificamente aceitos” de verificação e análise das fontes. Isso implica um

elevado nível de cobrança da sociedade para com o historiador e dos historiadores para com outros historiadores. Não ter acesso direto ao passado, como destaca Ginzburg (2002, p. 101), não significa “inacessibilidade à verdade”. Mesmo que essa verdade possa ser variável de acordo com as perguntas, objetivos da pesquisa e interesses do presente, o dever do historiador também é estabelecer uma verdade, isto é, uma verdade sobre o passado, objetivo esse, no entanto, que nem sempre é alcançado. Claro que não se trata aqui da verdade objetiva e inquestionável, pretendida pelo positivismo oitocentista, mas de uma verdade “provável” nos termos de Ginzburg (2002), uma verdade possível de verificação com as pistas, sinais e indícios deixados pelo passado.

Assim como em qualquer outro ofício, o trabalho do historiador também está sujeito ao erro. O erro para os que estão profissionalmente envolvidos com a “busca da verdade” não é simplesmente um risco, mas uma dimensão na qual se está constantemente imerso pois, “[...] o conhecimento humano não é apenas falível, mas progride através do erro. Tentando, errando, corrigindo-se. Erro e acerto (ou verdade) implicam um no outro, como a luz e a sombra” (GINZBURG, 2002, p. 102).

Os “erros” do historiador podem se ligar à maneira como se utiliza, enquanto sociedade, o passado, a memória e as funções que a história, enquanto campo de conhecimento, e a historiografia exercem. Memória e historiografia são categorias distintas, como argumenta Catroga (2015, p. 102) que “[...] não são lineares as relações entre a memória e a historiografia”. Autores como Halbwachs (1990) distinguiram-nas considerando que a memória histórica é um produto artificial, com uma linguagem prosaica e ensinável, destinado ao desempenho de papéis sociais úteis; ao contrário, “[...] a memória coletiva tem uma origem anônima e espontânea, uma transmissão predominantemente oral e repetitiva, e um ‘cariz normativo’” (HALBAWCHS, 1990, p. 78). Também para autores mencionados por Catroga (2015, p. 108), entre eles, Febvre (1953), Marrou (1954) ou Pierre Nora (1984), a memória sacraliza as recordações, enquanto que o discurso historiográfico constitui uma operação intelectual crítica, que “[...] desmistifica e laiciza as interpretações, objetivando através de narrações que ordenam, sequencial e sucessivamente, causa e efeitos, de modo a convencerem que a sua representação do passado é verdadeira” (CATROGA, 2015, p. 39).

Se existem diferenças, também existem elementos convergentes, como a seleção, finalismo, o “presenteísmo”, as verossimilhanças e as representações. Também é relevante ressaltar que a historiografia – apesar de não se confundir com a memória – também produz memórias. Em todo o caso, a escrita da história é igualmente um trabalho

de recordação que, segundo Catroga (2015, p. 40), “[...] também nasceu como um meio de combate contra o esquecimento, [...] uma nova *ars memoriae* exigida pela decadência da transmissão oral e imposta pela crescente afirmação da racionalidade escrita”. Nesse sentido, a historiografia exerce um importante papel social de formação das recordações e dos esquecimentos coletivos e individuais, particularmente em um contexto de traumas, como destacado por Benjamin (2023).

Essa função da história de formar memórias coletivas pode ser melhor observada ao analisar como a escrita da história era tratada e concebida no século XIX. Um século marcado por uma historiografia que tem como uma das grandes propostas de produção a busca da “gênese nacional”, a formulação de uma concepção de identidade nacionalista e de uma memória nacional. É o século em que a história se firmou como disciplina autônoma e como ciência. Tem-se como exemplo a criação dos Institutos Históricos e as funções que essas instituições se propuseram a exercer.

Notadamente influenciado por ideais iluministas, o Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro (IHGB), por exemplo, fundado em 1838, surge como a primeira instituição que tenta pensar a história brasileira de forma sistemática (científica) – ancorada em noções historiográficas típicas da época – tanto pelo tratamento linear dado ao desenvolvimento da história, quanto por sua instrumentalização como “mestra da vida” (CATROGA, 2015, p. 42). Essa concepção historiográfica trabalhada dentro do IHGB produzia uma escrita que articulava passado, presente e futuro de maneira contínua, baseada numa noção de progresso. Além do mais, preconizava uma história pautada nos grandes exemplos das civilizações e nos heróis do passado nacional.

Para analisar essa formação das memórias individuais e coletivas e seus pretensos abusos, Ricoeur (2007) trabalha com o que chama de “abusos da memória natural”. O autor aponta três níveis de abuso: a) nível patológico-terapêutico, b) nível prático e, c) nível ético-político. Com relação ao nível prático, o autor fala de uma memória instrumentalizada para analisar a manipulação tanto no âmbito individual, como no coletivo. As manipulações da memória “[...] devem-se à intervenção de um fator inquietante e multiforme [como perguntas do tipo: quem sou eu?] que se intercala entre a reivindicação de identidade e as expressões públicas de memória” (RICOUER, 2007, p. 95). Trata-se aqui do fenômeno de “legitimação de ideologias e poder”, que se interligam com sistemas simbólicos imanentes à ação. É nesse campo ideológico que os abusos podem ocorrer por meio de narrativas “[...] de fundação, narrativas de glória e de

humilhação” que podem alimentar “o discurso de lisonja e medo” (RICOEUR, 2007, p. 98).

A coerção e legitimação da memória ocorrem no âmbito da narrativa, pois até o “[...] tirano precisa de um retórico, de um sofista, para transformar em discurso sua empreitada de intimidação e sedução” (RICOEUR, 2007, p. 95). Os discursos podem ser sempre redirecionados, selecionados, picotados, distorcidos de acordo com interesses dos que narram. Ou seja, ao mesmo tempo em que aparecem muitas memórias, outras tantas são esquecidas. É sob esse aspecto que podem surgir os manejos de uma história oficial, de uma história sacralizada e de uma memória celebrada, configurando-se o recurso narrativo em uma “armadilha abusiva” (RICOEUR, 2007, p. 95).

Esse tipo de história de que se refere – baseado no estudo das grandes figuras públicas, dos grandes heróis e na promoção de uma “conciliação cívica” – não ocupa mais um grande espaço nas produções historiográficas contemporâneas, mas a função social da disciplina (ou pelo menos uma delas), vista sob o ângulo do ensino, ainda revela-se que o ensino de História possui objetivos específicos, sendo um dos mais relevantes o que se relaciona à constituição da noção de identidade. Assim, é primordial que o ensino de História “[...] estabeleça relações entre identidades individuais, sociais e coletivas, entre as quais as que se constituem como nacionais” (BRASIL, 1997, p. 22). Além do mais, os padrões curriculares nacionais, por exemplo, falam em ensino de noções de cidadania e da importância do estudo da história para a “[...] construção de noções de diferenças e de semelhanças”. Nesse aspecto, é importante a compreensão do “eu” e a percepção do “outro”, que se apresenta como “diferente” para uma construção cidadã.

Como lembra Ricoeur (2007, p. 95), uma memória exercida é, no plano institucional, uma memória ensinada, pois “[...] a memorização forçada encontra-se assim arrolada em benefício da rememoração das peripécias da história comum tidas como os acontecimentos fundadores da identidade comum”. O historiador faz uma seleção do que considera importante (ou não) para o seu trabalho, definindo o tipo de fonte e quais serão mais relevantes, define também suas perguntas, faz um recorte temporal e espacial, escolhendo ferramentas metodológicas e teóricas que utilizará ao longo de sua pesquisa. Em um sentido mais amplo, o historiador define, assim, quais memórias ele quer trabalhar e quais ele não quer trabalhar – memórias que, se não trabalhadas, podem cair no esquecimento –, ou seja, o trabalho do historiador, assim como o trabalho da memória, também é um trabalho seletivo entre a *amnésia* e a *anamnésia* (RICOEUR, 2007, p. 96).

Como salienta Ginzburg (2002, p. 216), “[...] hoje acrescentaríamos que as ações humanas podem, contudo, influir poderosamente sobre a memória do passado, distorcendo seus vestígios, degredando-a ao esquecimento, condenando-a à destruição”. Então, o “erro” historiográfico pode constituir-se num verdadeiro abuso da memória, do esquecimento e do passado, pois é no exercício da memória e do esquecimento, como propõe Ricouer (2007, p. 96), que os abusos ocorrem. Servir-se dessa produção historiográfica e a partir dela fazer as próprias construções de recordação, memória e esquecimento.

Dessa forma, historiadores estão constantemente imersos na dimensão do “erro”, porém, isso não retira as responsabilidades que seus “erros” podem acarretar. Deve-se ter responsabilidade sobre as memórias trabalhadas, elas podem ser reivindicadas por terceiros, como as memórias reivindicativas das vítimas da ditadura militar brasileira. Se o trabalho de um historiador também produz memórias e essa produção de memória ocorre num ambiente público e compartilhado, a ética do ofício carrega um forte peso de responsabilidade social e historiográfica.

Discutindo as implicações morais da distância espacial e temporal, Ginzburg (2002, p. 216) chega à conclusão de que a “[...] capacidade de contaminar e destruir o presente, o passado e o futuro são incomparavelmente maior que a nossa fraca imaginação moral”. Quando trabalha-se com memórias muito distantes temporalmente, todos os que vivenciaram diretamente aquela realidade não existem mais, sobrando apenas os vestígios memoriais daquelas pessoas. Não decorre disso uma ética, em teoria, mais flexível para os que trabalham com essas memórias em comparação aos historiadores que trabalham com uma memória do tempo presente, pois “[...] a consciência histórica de um povo frequentemente alcança eventos dolorosos velhos de muitos séculos” (DE BAETS, 2010, 210, p. 90). Ginzburg (2001, p. 218) teme, no entanto, que estender a “compaixão” – pode-se falar aqui de ética – “[...] a seres humanos muito distantes seria um ato de mera retórica”.

Todorov (2002, p. 190) não fala exatamente sobre distância, mas reporta-se sobre distância temporal, espacial e os usos do passado. Ao levantar uma discussão sobre vítimas que se transformam em perpetradores e sobre as contradições morais dessa condição, pressupõe certo sentimento de distância entre os acontecimentos. Cria-se a distância de identificação dos crimes cometidos no presente e no passado. O afastamento é justificado de acordo com o interesse de cada sociedade, ou seja, prisioneiros judeus torturados pelo exército alemão e prisioneiros palestinos torturados pelo exército

israelense, nesse sentido, não poderiam ser comparáveis, pois seriam moralmente acontecimentos distintos e que serviriam a interesses distintos. Estabelece-se um discurso em que a tônica diz “[...] ser justo torturar um palestino pela causa maior de Israel, mas um judeu, no contexto da segunda guerra, seria condenável” (TODOROV, 2002, p. 194). De fato, cada acontecimento tem que ser analisado em sua especificidade, mas Todorov (2002, p. 190) aponta que ambos são “moralmente abomináveis”.

Essa é uma discussão que também aparece no contexto de elaboração da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH). Em busca de uma “visão geral da História”, De Baets (2010) analisa o preâmbulo de algumas versões e rascunhos da citada Declaração Universal. Sobre algumas frases que aparecem relacionadas ao passado, “[...] os abusos do passado são condenados em termos gerais”. Embora fizesse parte do contexto de elaboração da DUDH, as referências ao holocausto e à história recente de guerras e arbitrariedades são – por vezes sim, por vezes não – suprimidas das versões posteriores com vistas a evitar uma restrição temporal. “Portanto, a DUDH enquadra suas referências ao passado tão acronicamente quanto possível” (DE BAEST, 2010, p. 88). Os abusos recentes são comparados aos abusos de outros períodos sob um mesmo “estatuto”⁸.

Se procura-se manter o mesmo compromisso para trabalhar com a história do tempo presente e a história de um tempo mais remoto, há de se considerar que estabelece-se relações diferentes com eventos delicados muito próximos de realidade atual, pois, segundo Ricoeur (2007, p. 99), “[...] não se pode ignorar as condições históricas nos quais o dever de memória é requerido”. É o caso aqui de fazer menção aos regimes ditatoriais da América Latina, aos crimes contra a humanidade perpetrados ao longo do século XX e às reivindicações da sociedade por um direito à memória e à verdade de tais acontecimentos. Assim, trabalhar com esses períodos pode ser problemático sob diversos aspectos.

Diferentemente de se trabalhar com uma história de um tempo mais remoto, as reivindicações memoriais podem partir ou de pessoas que vivenciaram diretamente a memória estudada ou de parentes e pessoas próximas. Surgem certos conflitos de

⁸ Cf. De Baest (2010, p. 94), deve-se atentar, no entanto, que essas comparações podem nos levar a incorrer em anacronismos. Discutindo o que chama de “direito ao silêncio”, De Baets formula algumas considerações sobre a questão do anacronismo. O historiador precisa saber que o uso de rótulos como “genocídio” e “crimes contra humanidade” pode alterar o estatuto legal e moral do acontecimento. É o caso, como exemplifica o autor, de definir os crimes perpetrados durante as Cruzadas de genocídio. Claro que utilizar termos que não existiam na época do acontecimento não significa dizer que as realidades que o termo tenta cobrir não existiram.

interesse e de direito que acabam por limitar os direitos dos historiadores de estudar determinadas memórias. É o caso do direito à privacidade do sujeito que o historiador estuda em choque com o direito de expressão do historiador. Ainda mais exemplar é a disputa entre o interesse do historiador de ter livre acesso a documentos e o interesse do Estado de resguardá-los por questões de “segurança nacional” ou qualquer outro motivo político.

Também não se deve esquecer o aniquilamento voluntário de documentos relacionados aos regimes ditatoriais, como aponta Todorov (2002, p. 95), que os regimes totalitários do século XX revelaram a existência de um perigo antes insuspeito: a “supressão da memória”. Isto é, as tiranias do século XX sistematizaram a apropriação da memória e aspiraram controlá-la de seus lugares mais escondidos. “[...] essas tentativas fracassaram em algumas ocasiões, mas é verdade que, em outros casos (que por definição somos incapazes de listar), os vestígios do passado foram eliminados com êxito” (TODOROV, 2002, p. 95).

Retoma-se as reflexões de Ricoeur (2007, p. 101) sobre os abusos da memória e do esquecimento para discutir sobre o “dever de memória” e o “direito à memória no tempo presente”. No terceiro nível – o nível ético-político – Ricoeur (2007, p. 101) fala de uma “memória obrigada”, de um “dever de memória”. De Baets (2010, p. 112) argumenta que o direito à memória não implica um dever de lembrar-se, uma obrigação de recordar-se. Dever de lembrar-se entra em contradição com o direito de expressar opinião, que pode ser mantido em caráter público ou privado. O direito de expressar opinião pode ser ou não ser exercido. Se existe um direito à memória, existe também um direito ao esquecimento, ou seja, um direito de não ser informado sobre o que aconteceu e o direito de não querer lembrar-se.

Dever de memória não deve ser confundindo com direito à memória. Todavia, no âmbito de uma falta pública, como argumenta Ricoeur (2007, p. 120), o dever de memória aparece como “[...] o próprio imperativo da justiça, considerando o dever de lembrar para que os crimes possam ser julgados, a verdade alcançada e as vítimas retratadas”. Assim, o direito à memória transforma-se numa obrigação de lembrança para que as dívidas e feridas do passado de uma sociedade sejam sanadas. O abuso pode ocorrer na medida em que os conceitos de justiça e reparação sejam desvirtuados, os crimes esquecidos ou os erros cometidos silenciados.

Trazendo a discussão para o contexto brasileiro, a criação da Comissão Nacional da Verdade (CNV)⁹, por exemplo, proposta a partir da terceira versão do Plano Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3), tem a intenção de examinar e esclarecer as graves violações de direitos humanos praticadas no período fixado no art. 8º. do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), a fim de efetivar o direito à memória e à verdade histórica e promover a “reconciliação nacional”. A Comissão cobre um período que vai de 1946 até 1988 e tem como principais objetivos esclarecer as circunstâncias em que ocorreram os crimes de tortura, violações de direitos humanos, desaparecimento forçado de pessoas e ocultação de cadáveres durante o regime militar brasileiro (BAUER, 2017, p. 85).

É uma Comissão que interessa ao historiador por vários motivos. Aos historiadores brasileiros, especialmente, pode ter um duplo interesse: como cidadãos brasileiros, os historiadores também têm o direito de ter acesso à verdade sobre os acontecimentos que ocorreram durante o regime militar; aos historiadores que trabalham diretamente com esse período, a criação de uma CNV pode trazer novas informações para seus trabalhos de pesquisa, compartilhamento de novas fontes e, por consequência, acesso a elementos antes desconhecidos; aos historiadores – independentemente de trabalharem ou não com o período autoritário brasileiro – a CNV e os documentos trazem categorias que envolvem diretamente seu ofício. São categorias, tais quais, direito à verdade, direito à memória e acesso aos fatos do passado.

O direito à verdade, como analisa De Baets (2010, p. 139), é de “importância cardinal” para os historiadores, porque, em certo sentido, o que é chamado de “direito à verdade”, no direito internacional contemporâneo, nada mais é do que um componente crucial (embora não o único) do “direito à verdade histórica” ou do “direito à história”. Como explicitado no próprio documento, a verdade que se busca com a CNV é justamente uma verdade histórica. Sob esse ponto de vista, a exigência ética que se espera da Comissão é a mesma que se espera do historiador. Uma conclusão errada ou a falta de compromisso ético, crítico ou metodológico podem decorrer num abuso que, se não diz respeito a toda sociedade brasileira, afeta uma considerável parte.

⁹ A Comissão Nacional da Verdade foi criada pela Lei nº. 12528/2011 e instituída em 16 de maio de 2012. A CNV teve por finalidade apurar graves violações de Direitos Humanos ocorridas entre 18 de setembro de 1946 e 5 de outubro de 1988. Em dezembro de 2013, o mandato da CNV foi prorrogado até dezembro de 2014 pela medida provisória nº. 632. Textos, composição e relatório final. Disponível: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/institucional-acesso-informacao/a-cnv.html>. Acesso em: 02 de janeiro de 2023.

Tanto o trabalho da CNV quanto o trabalho do historiador podem ajudar no trabalho de luto e de memória de uma sociedade, como será discutido mais a frente. Se existe uma ferida não curada na sociedade brasileira e pessoas reivindicam o direito à verdade, os fatos que se sucederam não foram devidamente trabalhados e esclarecidos e, portanto, o trabalho de luto não foi concluído. Somente com o esclarecimento das graves violações de direitos humanos perpetrados durante a ditadura militar brasileira é que se pode iniciar um verdadeiro trabalho de memória e de luto. Trabalhar a memória não significa se utilizar dos acontecimentos passados com vistas a torná-lo um exemplo para as gerações futuras, mas sim ter conhecimento de que esses fatos abalaram de tal maneira sociedade presente que não podem simplesmente ser relegados ao “recalque” sem serem devidamente compartilhados e discutidos em sociedade (RICOEUR, 2007, p. 125)

Excesso de memória, como mostra o conto de Jorge Luís Borges, citado por Catroga (2015, p. 28), e excesso de esquecimento podem ser ambos prejudiciais. A memória erigida entre a recordação e o esquecimento fundamenta quem são os sujeitos, quais valores, ideais e princípios devem ser seguidos. A própria identidade é ferida quando não existe a cicatrização de uma ferida e um trabalho social com memórias de um passado violento. Assim, o historiador tem, segundo Todorov (2002, p. 101), “[...] um compromisso com a verdade”. Ele não pode ignorar documentos ou evidências que contradizem seu estudo. Também deve ter respeito e responsabilidade com as memórias que trabalha.

Sarlo (2007, p. 39) faz uma advertência aos que trabalham com testemunhos dos períodos de regimes autoritários ao considerar o testemunho como “autoridade máxima” daquilo que ele proclama como verdade seria incorrer num “erro”, pois a sua retrospectiva não põe entre parêntesis as paixões, emoções ou afetos do sujeito evocador. Existe uma disputa entre aqueles que reivindicam a memória como testemunha do acontecimento traumático e aqueles que se propõe a analisar esses discursos como especialistas. “[...] o imperativo de se lembrar é uma demanda da sociedade de querer saber o que aconteceu com seus familiares, seus amigos, com pessoas próximas, pois, “[...] lembrar liga-se ao direito à justiça e à reparação dos erros e crimes perpetrados no passado” (SARLO, 2007, p. 42).

Proclamar o estudo do passado como área de especialidade, o historiador pressupõe domínio dos conhecimentos da disciplina. Ao elaborar uma escrita sobre o passado, o historiador serve-se de uma série de ferramentas teóricas e metodológicas criteriosamente reconhecidas pela academia e com um forte viés científico. O historiador

não possui o monopólio na elaboração do conhecimento sobre o passado, mas com certeza atribuí-se a ele um elevado *status* de autoridade. Essa autoridade, logo, deve ser administrada de maneira consciente, responsável e ética, pois o lugar último de uma historiografia é o público e o compartilhamento (RICOEUR, 2007. p. 133). Nunca se atua com memórias alheias de maneira completamente impune, ou seja, o público, especializado ou não, pode querer resguardar, reivindicar ou criticar a maneira como as memórias são trabalhadas e apresentadas.

Se uma historiografia pode produzir memórias e esquecimentos e, por sua vez, memórias e esquecimentos podem construir identidades coletivas e individuais, deve-se ter muito cuidado e responsabilidade com o material que se produz e se distribui em público. Como foi dito, trabalhar com história do tempo presente – ou de um tempo mais afastado – significa estabelecer relações éticas, pois o dever do historiador, independentemente do período que ele se propõe a analisar, é sempre com a verdade. Isso não significa dizer que a verdade – ou pretensa verdade que o historiador busca – seja imutável, inquestionável ou inviolável, mas trabalhar entre o “erro” e o “acerto” não isenta os historiadores das consequências que seus trabalhos podem gerar. Existem, assim, estudos que afetam um número mais elevado de indivíduos, como no caso dos crimes contra a humanidade, e estudos que afetam diretamente somente pessoas ligadas à área de estudo que o historiador trabalha. Porém, as memórias são dinâmicas e podem ser reivindicadas a qualquer momento, principalmente quando se tratam de memórias de um passado em disputa.

2.2 O PASSADO EM DISPUTA: MEMÓRIA VS. ESQUECIMENTO NAS NARRATIVAS DOS EVENTOS TRAUMÁTICOS

Qualquer reflexão cuidadosa sobre a passagem do tempo necessariamente esbarra no reconhecimento de que a noção de temporalidade é construída coletivamente, sofrendo transformações na medida em que os parâmetros de sociabilidade mudam historicamente. Ost (2000, p. 12), ao pensar filosoficamente sobre a relação entre tempo e direito, afirma que “[...] o tempo é uma instituição social, mais que um fenômeno físico ou uma experiência psíquica”. O referido autor também considera como sendo a principal função do direito a de contribuir para a instituição do social, enxergando uma relação dialética entre o tempo e o direito. Desse modo, o discurso jurídico contribui para a construção do

tempo social – “temporaliza o tempo” – ao passo em que o tempo também contribui para a força instituinte do direito (OST, 2000, p. 29).

Apesar de o discurso jurídico, por meio de sua expressão performática, desempenhar um papel importante na instituição do tempo social, não o realiza sozinho. Ost (2000, p. 30) tem consciência desse fato ao destacar as “contribuições” para além do direito para a instituição do tempo social. Esse é o recorte que interessa, mas reconhecer as limitações do discurso jurídico e as contribuições de outras manifestações sociais para a temporalização do tempo é importante, até mesmo para compreender o papel instituinte do direito e as “forças” que recaem sobre si.

Já Bevernage (2018, p. 319) chama a atenção para a função desempenhada pelo discurso histórico na construção social do tempo, reconhecendo como sendo “[...] mais que ser meramente descritivos ou analíticos, os discursos sobre a história tendem a produzir efeitos sócio-políticos significativos”. Essa afirmação é precedida de uma análise minuciosa do papel desempenhado pelo discurso histórico para a instituição da noção de “passado irreversível” e de temporalização do tempo, no desenrolar dos trabalhos de Comissões da Verdade em contextos transicionais (BEVERNAGE, 2018, p. 340).

O “passado irreversível” expressa uma compreensão sobre a passagem do tempo concebida pela modernidade a partir da ideia de progresso. A crença sobre a capacidade humana de transformar a natureza – inovando em tecnologias – produziu o discernimento de que o decurso do tempo é marcado por sucessivas mudanças e rupturas. O moderno é sempre associado ao novo, que chega de forma avassaladora, rompendo com padrões estabelecidos, sendo, por tal razão, para Habermas (2000, p. 09), “[...] a época que abre a si mesma para a novidade do futuro”. No mesmo sentido, Koselleck (2006) também entende a experiência do tempo como uma “construção cultural”, e explica como a noção de modernidade está relacionada com uma nova percepção do tempo. Para tanto, faz uso das “[...] categorias analíticas de espaço de experiência e horizonte de expectativa, da relação entre passado e futuro que se opera no presente, e que é culturalmente construída” (KOSELLECK, 2006, p. 314).

De acordo com Koselleck (2006), o espaço de experiência referenciava o horizonte de expectativa da maioria das pessoas na Europa até o século XVIII. Ou seja, em um mundo predominantemente rural e artesanal, o tempo das mudanças era tão lento que as pessoas vislumbravam o futuro com suporte no seu passado (KOSELLECK, 2006, p. 314). A partir da segunda metade do século XVIII, de acordo com citado autor, o

conceito de progresso – associado ao avanço do conhecimento científico – contribuiu para uma visão de processo histórico como um “contínuo aperfeiçoamento”. Assim, o ritmo acelerado das mudanças começou a afastar gradualmente o espaço de experiência do horizonte de expectativa (KOSELLECK, 2006, p. 317). Nesse quadro de aceleração do tempo produzido pelo avanço da tecnologia¹⁰, o presente é tão diferente e distante do passado, que aos poucos nele perde a referência do futuro.

É nesse sentido que Bevernage (2018, p. 207) associa “[...] modernidade com a crença na novidade histórica e na possibilidade de uma quebra radical com o passado”, explicando como tal sentido qualitativo (e não cronológico) a percepção de uma separação definitiva entre passado e presente. Uma separação que sedimenta a noção de “passado irreversível”, fundamental, por seu turno, para que a história se consolidasse como contínuo e progressivo “conhecimento científico” (BEVERNAGE, 2018, p. 208).

Assim, é que a consciência acerca da capacidade de produzir catástrofes gerou uma transformação sobre a compreensão do tempo histórico. Aos horrores vivenciados pela primeira guerra mundial, que quebra a ideia de progresso – somando-se com os horrores da segunda guerra mundial – relacionam-se ao potencial destrutivo em combates, afinal a crueldade entre combatentes é uma característica dos conflitos armados que marcaram a história do século XX. O que chocou a comunidade internacional – desde o fim da primeira guerra mundial – foi a novidade de uma engrenagem de uma engenharia estatal para exterminar parte de sua própria população. Esse dispositivo para a destruição em massa de civis fora de combate também foi ativado pelos vencedores ao usar a bomba atômica contra a população de Hiroshima e Nagasaki no Japão, além dos campos de concentração comuns ao eixo e aos aliados. Foi, portanto, uma guerra de grandes proporções, marcada por atos estatais hostis, praticados no contexto da cultura ocidental, hegemonicamente apresentada como modelo “civilizatório” para o resto do mundo (BEVERNAGE, 2018, p. 110).

Uma das respostas a essas catástrofes foi a reconfiguração da noção dos direitos humanos, até então alicerçada nos moldes liberais do projeto da Revolução Francesa, como uma agenda da soberania nacional. A exposição da fragilidade do Estado para cumprir as promessas revolucionárias liberais foi aos poucos transformando-as em um projeto supranacional. Como todo processo histórico, tal deslocamento não ocorreu

¹⁰ Uma aceleração que, de acordo com o próprio Koselleck (2006, p. 319), não é percebida da mesma forma por todos os grupos sociais e muito menos por todas as nações. O progresso não alcança a todos da mesma forma ao mesmo tempo.

imediatamente após a guerra, embora tenha se firmado um “senso comum” de que seu marco inicial foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1948. Segundo Bobbio (2004, p. 19), “[...] uma nova acepção para os direitos humanos só se estabeleceu como hoje a conhecemos – uma agenda supranacional para construir um mundo melhor – a partir dos anos 1970 e 1980”.

Além disso, é importante destacar o formato que foi experimentado no tratamento dispensado aos vencidos na guerra, mais precisamente a seus líderes, submetidos à responsabilização penal por dois tribunais internacionais (Nuremberg e Tóquio). Mesmo seguindo a periodização histórica proposta por Bóbbio (2004, p. 20), é possível identificar, nessa reação dos Aliados, uma experiência embrionária para embasar o novo paradigma dos direitos humanos. Esses julgamentos não traçaram com clareza as bases de um modelo para a punição de atrocidades cometidas por agentes estatais, porém legaram, ainda assim, a tradução da noção de catástrofe (uma experiência traumática) para a linguagem jurídica denominada como crimes contra a humanidade (BÓBBIO, 2004, p 25).

Anos depois, em 1961, quando Israel promoveu o julgamento de Adolf Eichmann, oficial nazista acusado de planejar a eliminação em massa de judeus – a chamada “solução final” –, consolidaram-se as bases desse modelo (ARENDT, 1999, p. 241). É a partir de tal paradigma que as vítimas de novas configurações de engenharia estatal engendradas para perseguir e eliminar os considerados “inimigos internos” – um *modus operandi* também chamado de “terrorismo de Estado” – começam a acionar os instrumentos dos direitos humanos supranacionais para enfrentar experiências traumáticas do passado, por meio da reivindicação por memória e justiça (ARENDT, 1999).

No entanto, momentos de transição política envolvem negociações sobre a abordagem dessas experiências, especialmente sobre crimes cometidos por agentes estatais em períodos autoritários. Políticas de memória tornaram-se objeto de disputas que envolveram a própria memória sobre passados sensíveis. Nesses contextos, vítimas diretas e indiretas de atrocidades cometidas no passado sentem-se também vítimas do presente, uma vez que suas dores e traumas não são socialmente compartilhadas e seus algozes permanecem impunes.

Diante de realidades como essa, é impulsionado uma percepção do tempo que invoca a persistência do que passou, isto é, de um passado que não deixam passar, recusando, assim, o esquecimento. Do mesmo modo, não aceitam que as atrocidades sejam perdoadas e em nome da luta por responsabilização penal dos agressores, ou da

luta por justiça – travada sob a ótica dos direitos humanos – familiares de desaparecidos e sobreviventes da tortura demandam (ainda hoje!) a presença do passado no tempo presente. Essa recusa em deixar o passado passar, invocando sua persistência no tempo presente, expressa o que Bevernage (2018, p. 43) chama de “passado irrevogável”.

Por outro lado, a consciência produzida pela “modernidade ocidental” de “passado irreversível” – ausente e, assim, afastado do presente – é incorporada em momentos de transição política e estimulada para assegurar a impunidade dos perpetradores de graves violações a direitos humanos. A retórica da reconciliação ou “pacificação nacional” como requisito para um futuro democrático compõe a política do tempo destinada a deixar o passado de violências para trás, tornando-o “irreversível” (BEVERNAGE, 2018, p. 45).

Na medida em que tais políticas se fundam na perspectiva do tempo irreversível para “reconciliar”, também produzem o que Bevernage (2018, p. 51) chama de “[...] engenhosa forma de não ver certos mundos”. Excluem a percepção do tempo invocada pelas vítimas e tratam a persistência da memória que reclama por justiça como “excesso patológico da memória” ou “revanchismo” de quem não quer “seguir adiante”. Desse modo, o discurso sobre o tempo “irreversível” da história às vezes tende a se tornar uma prática simultânea, ou seja, “[...] uma prática que localiza (simbolicamente) em outro tempo todo aquele que se recusa a participar do processo de construção nacional ou de reconciliação” (BEVERNAGE, 2018, p. 57).

A disputa entre o “passado irreversível” e o “passado irrevogável” de um evento traumático pode ser observada na atuação política das “*Madres de la Plaza de Mayo*” durante a redemocratização argentina, que Bevernage (2018) analisa em sua pesquisa. Esse movimento rejeitou desde o início a noção de “passado irreversível”, com as mães reivindicando a persistência no presente daquilo que passou e recusando, inclusive, o reconhecimento da morte de seus filhos. Uma recusa que não significa o descolamento da realidade, pois elas sabem que seus entes padeceram nas mãos de agentes estatais da repressão, mas que é utilizada como estratégia de luta política (BEVERNAGE, 2018, p. 101).

Ao afirmar que seus filhos vivem, querem com isso dizer que não aceitam a retórica do lembrar para não repetir – ou do “nunca mais” – porque nela identifica-se um acordo pela impunidade. Para tais mães, a única resposta admissível é a justiça criminal. Segundo Bevernage (2018, p. 93) “[...] as *Madres* definitivamente resistem ao esquecimento, mas é notável o modo como a lembrança para elas sempre deve servir à justiça e nunca deve ser considerada um objetivo em si mesmo”. De acordo com essa

perspectiva, só a responsabilização penal dos perpetradores é capaz de conferir sentido ao desaparecimento forçado de vítimas da violência institucionalizada nos aparelhos de repressão política. Assim, a irrevogabilidade do tempo, que preenche o presente de passado, se constitui na dinâmica dos direitos humanos (BEVERNAGE, 2018, p. 103).

No entanto, nessas sociedades onde o “passado irrevogável” é insistentemente invocado por grupos sociais, enfrenta o dilema do “excesso de memória” ou da luta contra o “excesso de esquecimento”. Os esforços para o não esquecimento buscam assegurar que novas gerações tenham conhecimento das atrocidades do passado e, assim, assumam compromissos para que não voltem a acontecer. Por outro lado, a persistência de memória em abundância pode contribuir para o prolongamento de sofrimentos, o que impede uma sociedade de superar o trauma e seguir em frente. Essa memória (ou esquecimento), envolvida na disputa pelo passado traumático é coletivamente construída, e deve ser compreendida com base nas contribuições teóricas oferecidas por Halbwachs (1990).

Trata-se de uma virada epistemológica na abordagem sobre a experiência de lembrar, que até o início do século XX era objeto de reflexões teóricas centradas no seu caráter individual e subjetivo. Para Halbwachs (1990, p. 85), a lembrança do passado – mesmo sendo uma operação subjetiva – é também socialmente compartilhada e muito influenciada por formas coletivamente erigidas. “Lembramos sempre com o outro”, entende Halbwachs (1990, p. 89), para o qual existe uma memória coletiva, formada por um conjunto de memórias “emprestadas” no âmbito de um grupo, que compõe uma narrativa sobre o passado em comum. Essas lembranças coletivamente criadas, por seu turno, influenciam processos de recordação individual (HALBWACHS, 1990, p 127).

A memória coletiva também se forma na esfera de uma sociedade política, constituída por meio de relatos historiográficos, símbolos nacionais, datas comemorativas, práticas culturais, atos estatais, etc., conformando, assim, uma identidade nacional para uma coletividade que se quer construir. Seguindo uma abordagem durkheimiana, Halbwachs (1990, p. 121) enfatiza o caráter institucional de tal memória coletiva e compreende que ela confere duração, estabilidade e continuidade aos grupos sociais. Desse modo, o autor acentua o aspecto positivo dessas lembranças em comum, especialmente quanto à sua função de reforçar a coesão social pela adesão afetiva em lugar da coerção, já que memórias produzem identidades (HALBWACHS, 1990, p 127).

Por sua vez, Pollak (1989) avança na compreensão da memória coletiva ao reconhecer a importância de estudar processos e atores envolvidos na sua concepção, o que permite enxergar a estreita relação que existe entre memória e poder. Essa abordagem

permite não só identificar, mas também colocar ênfase sobre as disputas no processo de formação da memória nacional, considerando que “[...] dentro de uma sociedade política existem diferentes grupos que constroem suas próprias memórias, muitas vezes destoantes entre si, mesmo que sejam recordações de um passado comum” (POLLAK, 1989, p. 03).

Essas disputas, por sua vez, são norteadas por jogos de poder, com as “memórias fortes” impondo-se sobre as “memórias fracas”, que ficam submetidas ao silenciamento na conformação da memória nacional. Pollak (1989, p. 10) refere-se a “silenciamento”, e não a esquecimento, pois em suas pesquisas de campo identificou a sobrevivência de lembranças individuais, chamadas de “subterrâneas”, que emergiram em contextos políticos favoráveis à assimilação de suas experiências do passado. O autor refere-se às experiências dos deportados para campos de concentração pelo nazismo por pertencerem a grupos cuja perseguição já era normalizada na sociedade, como os homossexuais. Mesmo após sua libertação, mantiveram o silêncio sobre os motivos da perseguição que sofreram, com receio de expor sua condição, ainda alvo de preconceito na sociedade. Só após as conquistas de reconhecimento da diversidade sexual essas memórias encontraram terreno propício para “romper o silenciamento” (POLLAK, 1989, p. 12).

O pensamento teórico de Pollak (1989) oferece uma relevante chave de análise para compreender as diferentes percepções sobre o passado que existem numa mesma sociedade, e que são especialmente disputadas em contextos que envolvem lembranças de experiências traumáticas. Conforme será analisado ao longo deste trabalho, as disputas de memória sobre o sentido da Lei de Anistia de 1979 – que também envolvem problemas sobre o próprio significado da ditadura militar (ou civil-militar) – são fundamentais para compreender o processo de configuração da justiça de transição¹¹ no Brasil e das disputas que resultaram numa “memória conciliada”.

A correlação de forças que norteia essas disputas de memória sofre alteração com as mudanças na conjuntura política. Esse movimento atualiza as referências para o enquadramento da memória predominante, envolvendo manipulação, porque a memória

¹¹ Cf. Quinalha (2013, p. 120-121), o termo “justiça de transição” não expressa uma categoria analítica definitiva e acabada, mas, antes, uma referência tópica concebida pela “teoria social contemporânea” para delimitar os contornos de um tipo peculiar de experiência política e jurídica. Trata-se de uma justiça adaptada a sociedades que estão atravessando ou que recentemente atravessaram situações extremas de violência ou conflito, cuja gravidade foi capaz de prejudicar a estabilidade política e a coesão social que fundamentam a vida em comum. No mesmo sentido, Ruiz (2013, p. 77) aprofunda o conceito destacando que os Estados responsáveis por crimes de tortura, assassinatos e desaparecimentos forçados devem ir até o fim no cumprimento de seus deveres transicionais: a) apurar a verdade dos fatos; c) indenizar as vítimas e seus familiares; e, c) punir os autores de tais crimes.

coletiva é dinâmica, construída e normativa. Nesse processo são impostos esquecimentos e silenciamentos que – diante de condições favoráveis – podem ser superados para promover novas interpretações do passado violento. Isso tudo demonstra como a memória, apesar de se referir ao passado, é constantemente atualizada e disputada pelas circunstâncias do presente. É nesse sentido que Ost (2000, p. 54) fala de um “passado composto”, porque é “[...] construído de forma ampla, escrito a partir do presente”.

A memória coletiva é, portanto, concebida, provocada, exercitada, num processo denominado por Pollak (1989, p. 11) de “enquadramento”, que influencia também a formação de memórias individuais (as pessoas constroem suas histórias de vida tendo por referência eventos públicos) e que é sujeita a manipulação pela ideologia dominante. Mesmo operando no nível ideológico, a memória precisa ter confiabilidade, e é testada pelos “guardiões da verdade”, destacando-se, entre eles, os historiadores (POLLAK, 1989, p. 11), que ativam o passado como possibilidade de conhecimento. Já Ricoeur (2007, p. 70), diferencia memória e imaginação justamente porque “[...] a primeira se refere ao passado com base na realidade, ao contrário da imaginação, que é pura ficção, no entanto, a história também enquadra lembranças concebidas coletivamente”.

Recordações do passado, mesmo que sustentadas na realidade, nunca são completas, pois o esquecimento faz parte de um conjunto de lembranças. Para Ost (2000, p. 63), o passado sempre será lacunoso, considerando que a memória é uma disposição ativa e, assim sendo, é construída e exercitada, já o esquecimento – enquanto resultado do caráter estruturante e hierarquizante do enquadramento da memória coletiva – pode ser produto da má-fé. É nesse mesmo sentido que Ricoeur (2007, p. 451) alude aos abusos da memória, que são também abusos de esquecimento, num percurso entre a memória impedida, memória obrigada e memória manipulada. Na medida em que o esquecimento também estrutura a memória coletiva, esse percurso também inclui as estratégias de esquecimento envolvidas na memória manipulada, com destaque para o esquecimento imposto (RICOEUR, 2007, p. 451).

Segundo Ricoeur (2007, p. 453), a memória impedida está no nível patológico, no qual, conforme a psicanálise freudiana, experiências traumáticas podem criar obstáculos à lembrança, ou à memória natural. Trata-se de uma “memória esquecida”, que pode voltar ainda no nível patológico como “recalque”, conforme dito anteriormente, por meio da reprodução do esquecido sem consciência, em forma de ação ou compulsão de repetição (o trauma permanece!). Essa memória dada a esquecer também pode voltar no nível terapêutico por meio do trabalho de rememoração, que é também trabalho de luto.

Trata-se de um “[...] esforço para estabelecer uma relação verídica e consciente com o passado e, assim, libertar o paciente do trauma ou do objeto perdido” (RICOEUR, 2007, p. 452).

No contexto da memória coletiva, é no nível prático do trabalho de memória que pode ocorrer o abuso em forma de manipulação pelos detentores do poder. A ideologia dominante que sustenta o *status quo* seleciona o que deve ser lembrado e o que deve ser esquecido para a formação da identidade nacional. É nesse nível que Pollak (1989) se refere a “memórias subterrâneas silenciadas” na composição da narrativa oficial da memória nacional, “[...] quando estratégias de esquecimento são postas em prática na seleção dos heróis nacionais, das grandes celebrações, etc., com o objetivo de construir uma identidade imposta por uma memória oficial” (POLLAK, 1989, p. 11).

O mito da formação do povo brasileiro a partir da “mistura pacífica” de três raças é um exemplo de ideologia conformadora da identidade nacional de que fala Pollak (1989). Schwarcz (2019, p. 144) mostra como esse “mito formador” foi forjado após a independência, no seio do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro, dando sustentação à imagem da “democracia racial”. Movimentos sociais, especialmente o movimento negro, e estudos acadêmicos passaram a confrontar tal imagem ao longo do século XX, mas até hoje elas estão presentes nos debates sobre o que deve e o que não deve ser recordado pela memória nacional (SCHWARCZ, 2019, p. 144).

Na análise do julgamento do STF que validou a interpretação constitucional da Lei de Anistia de 1979, chama a atenção o destaque conferido em alguns votos à “cordialidade do brasileiro” para justificar – em nome de uma “memória conciliada” – a tese do “pacto” pelo esquecimento. Às estratégias que operam um esquecimento imposto no abuso da memória manipulada, junta-se uma camada de esquecimento ativo que responsabiliza os atores sociais, o esquecimento de fuga, movido por uma obscura vontade de não saber (RICOEUR, 2007, p. 455). Sobre tal tema o presente estudo desenvolve mais adiante uma relação com a constituição da memória social brasileira sobre a ditadura militar, lapidada tanto por um esquecimento comandado, quanto pelo mencionado esquecimento de fuga.

Segundo Ricoeur (2007, p. 456), no outro extremo da memória impedida, que ocorre num nível patológico, onde existe a memória obrigada, se estabelece num patamar normativo, que também é ético-político, por meio da imposição de um “dever de memória”. Neste ponto, comandos institucionalizados em políticas de memória impõem a recordação como uma tarefa a cumprir. Medidas adotadas para lidar com passados

traumáticos em nome da justiça com as vítimas da violência se expressam como abusivas quando manipulam a memória, direcionando-a para um determinado caminho e encobrindo outros (RICOEUR, 2007, p. 457).

Também são abusivas porque impostas de cima para baixo como obrigação e, nesse sentido, não se confundem com o uso terapêutico do trabalho de memória e do trabalho de luto, que demandam o desejo de quem a eles se submete. Ao tratar dos abusos da memória obrigada, Ricoeur (2007, p. 458) se deparava com a realidade francesa pós-guerra e o debate historiográfico de sua época, que considera o excesso de memória imposta prejudicial ao desenvolvimento de uma história crítica. Para o referido autor, “[...] só a narrativa historiográfica é capaz de contrastar versões oficialmente construídas com elementos da realidade e produzir novas interpretações sobre o passado” (RICOEUR, 2007, p. 460).

A outra face do excesso de memória imposta é o dever de esquecimento, institucionalizado por meio de políticas do tempo que adotam medidas para esquecer o passado. Essa é uma problemática mais próxima das experiências de políticas transicionais para a democracia no continente da América Latina, ocorridas no final do século XX. Sua principal forma de institucionalização é a anistia, que interdita o julgamento de crimes cometidos por agentes vinculados a regimes políticos violentos, para reafirmar a “unidade nacional” e pôr fim ao que se considera “revanchismo”.

A anistia é um esquecimento jurídico limitado. Ao impedir processos judiciais, pode até apagar a memória em sua expressão de atestação, mas não consegue apagar o passado. Lembranças da violência persistem nas “memórias subterrâneas” que orientam as lutas pelo julgamento das atrocidades cometidas por governos autoritários. Ricoeur (2007, p. 461) ainda questiona a utilidade da anistia num sentido que se relaciona com o papel do discurso jurídico e suas instituições para a formação de uma memória coletiva comprometida com valores democráticos em contextos de transição política (RICOEUR, 2007, p. 462).

Na América Latina, o fim de regimes autoritários que perseguiram opositores e perpetraram graves violações a direitos humanos foi conduzido – ou acompanhado de perto – pelos perpetradores de tais violências, que estabeleceram as bases para a saída do poder a partir da formatação de uma “política de esquecimento” expressa em leis de anistia ou leis de impunidade. Em contraposição, portadores das memórias das vítimas dessas atrocidades, além de recusarem o esquecimento, não aceitam deixar o passado passar impunemente. Com essa postura, as vítimas conduzem suas lutas pelo direito à

justiça invocando um “passado irrevogável” e, assim, reivindicam um ambiente com abundância de memória e justiça.

Buscar o equilíbrio entre memória e esquecimento para a superação do legado de passados traumáticos, eis o grande desafio enfrentado na elaboração de políticas em processos de transição para a democracia. Esse é um desafio posto nos debates sobre justiça de transição. Ricoeur (2007, p. 17) menciona uma ideia de “justa memória” para ligar o passado em busca de uma “memória feliz” e, assim, quem sabe, alcançar seu desligamento mediante o perdão que, embora difícil, entende ser possível (RICOEUR, 2007, p. 565). O lugar dessa possibilidade, no entanto, não é na imposição normativa, pois no plano institucional o perdão equivale à impunidade, o que é injusto. Desse modo, a noção de que anistia não é perdão, mas esquecimento, foi amplamente incorporada nos argumentos em defesa de uma interpretação constitucional da Lei de Anistia no Brasil, apresentados em meio ao intenso debate travado entre 2010 e 2014.

Toda essa compreensão sobre usos e abusos da memória e do esquecimento frente às disputas de passados traumáticos que não passam coloca o direito num lugar central, quando se ressalta o nível normativo do abuso de memória e, em especial, do abuso de esquecimento. No caso da transição política brasileira e dos dilemas implicados na justiça de transição que a seguiu, o principal problema se relaciona diretamente com o excesso de esquecimento. O dever de esquecimento – além de imposto pela legislação que conferiu impunidade aos agentes estatais perpetradores de graves violações de direitos humanos – também foi assegurado pela legislação de arquivos, até 2011, pautada no sigilo de “documentos sensíveis”, em nome da suposta “segurança nacional” (RODRIGUES, 2011, p. 46).

Tendo em vista que esse dever de esquecimento impede a apuração de autoria e a instauração de processo penal para julgar atrocidades cometidas pela ditadura militar, interdita também o espaço público para a elaboração do dissenso entre memórias divergentes. Coloca, assim, mais uma vez, o direito no centro desse debate, quando a principal reivindicação dos portadores da memória das vítimas é de que a justiça só será alcançada com processos de responsabilização dos perpetradores de graves violações do passado. A sentença, ao fim de um processo penal, cumpre a função de afirmar o direito, restaurar a ordem pública e a dignidade das vítimas, a quem a justiça deve ser feita, sob a ótica dos direitos humanos (RICOERU, 2007, p. 335).

Assim, o lugar de dizer o direito, o tribunal, e o caminho para se percorrer o direito, o processo penal, não são apenas instituições indispensáveis para a realização da

justiça, mas também para o apaziguamento de memórias atormentadas por traumas do passado. A narrativa jurídica que se constrói nesses julgamentos também é fundamental para a inscrição da violência estatal e o repúdio a ela na memória social. É preciso enfrentar o trauma para que haja o encontro com uma “memória feliz”, nos termos propostos por Ricoeur (2007). Uma memória apaziguada não conflitua com a realidade por reconhecer as mazelas do passado autoritário. De outro modo, uma sociedade que não enfrenta o legado autoritário de experiências traumáticas pode ser facilmente seduzida por discursos negacionistas sobre atrocidades estatais, promovendo o silenciamento de injustiças e novas ameaças de retorno de outras atrocidades.

2.3 MEMÓRIA EM DISPUTA: DIREITOS HUMANOS VS. NEGACIONISMOS

Conforme já mencionado, a experiência do holocausto é referência histórica para o repúdio da comunidade internacional contra o emprego da máquina estatal para eliminar grupos considerados “indesejados” por motivos raciais, étnicos, religiosos, de gênero ou políticos. Em termos de violência em larga escala praticada pelo Estado, não foi a primeira – nem a última experiência da história – mas, de acordo com Napolitano (2021, p. 90), “[...] foi catalisadora de uma nova consciência sobre violações semelhantes, denominadas como crimes contra a humanidade”.

Em decorrência de tal repúdio ter sido traduzido para a linguagem jurídica, acarretando possibilidade de responsabilização penal dos perpetradores, o genocídio do povo judeu também deu origem ao negacionismo sobre atrocidades estatais. No entanto, ao mesmo tempo em que se trata de discurso produzido para proteger violadores de direitos humanos, também se coloca a serviço de projetos políticos do tempo presente. Nesse sentido, são apropriados por grupos conservadores de extrema direita para legitimar pautas antidemocráticas, nacionalistas, xenófobas e refratárias às conquistas de direitos por grupos historicamente marginalizados.

A recusa em atribuir veracidade às atrocidades praticadas contra os judeus se apresentou como uma “narrativa historiográfica”, articulando um discurso revisionista diante das novas abordagens da história crítica, pautadas em pesquisas que buscam conferir protagonismo aos esquecidos pela história oficial, produzida pelo positivismo do século XIX. Seguindo abordagens defendida pela Escola dos *Annales* e pela Escola Marxista, promoveu-se uma abertura do interesse historiográfico para os grupos oprimidos, e o passado da violência empregada pelo nazismo ficou conhecido

principalmente pelo testemunho de quem sofreu perseguição da máquina estatal. A ausência de documentos oficiais – destruídos para não deixar rastros dos crimes cometidos – realçou o papel da memória das vítimas para conhecer os horrores do campo de concentração, “símbolo da violência extrema” (CALDEIRA NETO, 2009, p. 1103).

Tal abordagem aproximou duas formas distintas de acionar o passado. A história e a memória, como já visto, passaram a se comprometer com seus “estatutos” próprios, tornando-se importantes meios para se chegar ao passado na produção de fontes para os historiadores (GINZBURG, 2007, p. 231). Mesmo que a história crítica tenha revelado a impossibilidade de conhecer a totalidade do passado e tenha trilhado o caminho para a pós-modernidade questionar a objetividade do conhecimento sobre a realidade presente, preservou-se a relevância do rigor metodológico, submetido à avaliação dos pares. Conforme esclarece Fico (2021, p. 44), “[...] a objetividade do conhecimento se alcança com a intersubjetividade do método, sendo esse aspecto o diferencial entre conhecimento científico e opinião”. Ginzburg (2002) defende neste debate a manutenção da busca por uma “verdade provável” acerca do passado, no qual a partir de Aristóteles, mostra a necessária relação entre retórica e prova, criticando as performatividades exclusivamente retóricas de uma história pós moderna.

É nesse sentido que enunciados continuamente confirmados vão se tornando “consensos historiográficos”, o que permite rotular as narrativas que questionam a existência do holocausto, e de outros passados violentos consensualmente reconhecidos por historiadores e pela historiografia crítica, como negacionistas. O conhecimento histórico – assim como qualquer outro conhecimento – é sujeito à revisão a partir de novas abordagens teóricas, novas metodologias e novas fontes. Entretanto, o negacionismo não se confunde com o “revisionismo historiográfico”, porque, diante da ausência de fundamentação metodológica para embasar suas proposições revisionistas, sequer se habilita para a crítica entre pares. Trata-se de “revisionismo ideológico”, que não tem objetivo de renovar pautas historiográficas, mas de conceder outros significados ao conhecimento produzido pela comunidade científica (NAPOLITANO, 2021, p. 99).

Apesar de ter surgido na Europa, e ter se dirigido a contestar o genocídio judeu, o negacionismo histórico se espalhou pelo mundo e se atualizou, incorporando novas pautas. Desse modo, tem sido usado para ocultar crimes de Estado, diluir responsabilidades e aniquilar lutas travadas pelas vítimas e seus herdeiros por justiça. Conforme destacado por Valim e Avelar (2020), “[...] o discurso negacionista perpetua o

horror das atrocidades estatais, deixa em suspenso os traumas das suas vítimas e recusa-lhes o direito à memória, por isso, não pode ser abordado como liberdade de expressão”.

No Brasil, o negacionismo do holocausto foi inicialmente veiculado por grupos integralistas, sendo apropriado nos anos 1980 por defensores da ditadura militar (CALDEIRA NETO, 2020, p. 1109). No entanto, foi nos anos 2000 que tal narrativa alcançou exposição pública, quando grupos de defesa dos direitos humanos moveram ação judicial contra uma editora gaúcha pela publicação e distribuição de livros com teor negacionista. A disputa judicial, conhecida como “*Caso Ellwanger*”, foi parar no STF onde se travou um debate sobre se a matéria deveria ser tratada como liberdade de expressão ou como discurso de ódio, de cunho racista. Mesmo que alguns ministros tenham defendido a proteção do direito à opinião, a maioria deliberou pela proibição da distribuição e venda dos livros, reconhecendo o seu conteúdo racista (CALDEIRA, 2020, p. 1111).

Em 2012, quando insatisfações desencadeadas pela criação da CNV articularam a emergência da chamada “Nova Direita”, o discurso negacionista foi usado por esse segmento político para combater políticas identitárias e medidas de justiça de transição que estavam sendo implementadas com mais efetividade. Nesse contexto, destacam-se as narrativas que se constituíram em torno de duas temáticas muito sensíveis para a história brasileira recente. Propagou-se, assim, a negação do racismo e das desigualdades como legado do passado escravista, bem como a negação do caráter antidemocrático do regime que se instalou no país entre 1964 e 1985.

Os negacionismos sobre o caráter golpista da tomada de poder em 1964 e o discurso de que houve – a partir daquele contexto – a “fundação da democracia” brasileira, até então ameaçada por “projetos comunistas”, já faziam parte da memória militar ressentida, incapaz de reconhecer a impossibilidade de justificar a violência política, assumir a responsabilidade penal pelos crimes cometidos e pedir perdão às vítimas da violência perpetrada. Interessa para esta tese compreender como a absorção social desse negacionismo se relaciona com as inconsistências de uma “memória conciliada” da ditadura militar que se tornou predominante no período transicional brasileiro.

“Batalha de memórias”, “guerra de memórias”, “disputa de memórias”, todos são termos usados por historiadores e sociólogos para se referir aos conflitos em torno da lembrança social de determinados acontecimentos diante de distintas percepções que se compõem sobre um passado em comum. A memória, sendo uma experiência coletiva, se

configura através de identidades também coletivas, e assim se constrói nos diferentes grupos que se criam no curso da vida em sociedade. Do mesmo modo, é também disputada numa escala mais ampla de identidade social, como é o âmbito nacional.

Nessa esfera, a divergência de narrativas sobre uma experiência socialmente compartilhada é “natural”, pois elas se formam espontaneamente em grupos com diferentes percepções sobre a mesma realidade. Contudo, a configuração socialmente predominante de uma determinada forma de lembrar um passado sensível está submetida a jogos de poder e correlação de forças políticas. Neste aspecto, a memória não é espontânea, ela se forma sob forte ingerência do poder instituinte do aparelho estatal, que, por sua vez, é influenciado pelos interesses dominantes ou hegemônicos. Ocorre o que Ricoeur (2007, p. 451) denominou de “uso abusivo da memória” e que Pollak (1989, p. 12) identificou como “manipulação” da memória política e da memória social.

No Brasil, a versão predominante na sociedade sobre o que foi e o que representou a experiência autoritária do regime de 1964 se formou sem a intervenção direta do Estado. Os primeiros governos civis (1985-1994) consideraram que a “anistia bilateral” instituída em 1979 os impedia de adotar políticas do tempo, medidas destinadas a oficializar o compartilhamento de uma visão alinhada com valores democráticos e com a condenação das ações violentas cometidas pela repressão política. Tal omissão contrastava-se com o contexto em que a ação estatal para conduzir processos de redemocratização – a partir da escuta institucional das vítimas das atrocidades do passado – se tornou uma demanda importante, na perspectiva dos direitos humanos, configurando nos anos 1990 como um paradigma da justiça de transição.

O compromisso com o esquecimento, ou com o silenciamento oficial, imposto pela Lei de Anistia de 1979, persistiu até em governos liderados por vítimas da perseguição política (Fernando Henrique Cardoso, Luiz Inácio Lula da Silva e Dilma Rousseff). Mesmo em conjunturas mais favoráveis, as medidas tardias de justiça de transição foram “pactuadas” de modo a preservar a impunidade dos agentes da repressão, perpetradores de condutas classificadas em normas internacionais como crimes contra a humanidade.

O aparato institucional de proteção assegurado a esses delitos impediu um ambiente propício para a emergência de uma condenação contundente da ditadura militar que, além de não reconhecer as mazelas do autoritarismo, não guardou coerência com o paradigma dos direitos humanos, ativado para denunciar o autoritarismo de Estado. No caso brasileiro, o papel instituinte do poder estatal sobre a memória da ditadura que se

constituiu como “socialmente predominante” foi cumprido por meio da omissão deliberada. Ao invés de atuar para promover espaços institucionais de escuta das vítimas da repressão, ampliando o debate público sobre a violência política, primeiro governo civil da transição (José Sarney) se respaldou na retórica da “pacificação” para nada fazer (PEREIRA, 2010, p. 185).

A Lei de Anistia de 1979, em conjunto com a legislação de arquivos – norteadas pelo sigilo, em nome da “segurança nacional” – sustentou a postura oficial de silenciamento, contribuindo para a configuração de uma forma hegemônica de lembrar desse passado marcada por esquecimentos impostos. Tais lacunas foram produzidas pela ausência de políticas de memória. O esquecimento, como lembra Ricoeur (2007, p. 347), “[...] é natural, mas se torna problemático quando é intencionalmente provocado para manipular a representação de uma experiência traumática coletivamente vivenciada”.

Porém, no Brasil, o afastamento do Estado não foi capaz de obstar o debate sobre o significado dos governos militares. Com a suspensão da censura e o aprimoramento dos mecanismos de distribuição e venda, o mercado literário, por exemplo, se tornou um veículo privilegiado para a disseminação social de uma memória daquele período. Por meio de obras do gênero literatura de testemunho, a sociedade brasileira teve acesso compartilhado a relatos sobre a experiência do arbítrio instalado em 1964.

As primeiras versões, e as que tiveram maior receptividade do público leitor, foram publicadas por militantes de esquerda que descreviam a experiência de uma juventude desiludida pela escolha da luta armada como alternativa de resistência à opressão. Entre elas destacam-se *O que é isso, companheiro?*, de Fernando Gabeira, publicado em 1979, e *Os carbonários*, de Alfredo Sirkis, publicado em 1980. Além desses livros, o relato quase jornalístico sobre a engrenagem da tortura de presos políticos em *Brasil: Nunca Mais*, publicado em 1985, completa uma tríade considerada por Napolitano (2021, p. 92) como “[...] fundamental para a composição de uma memória social sobre esse período da história política, centrada na rejeição às arbitrariedades do autoritarismo militar”.

Na medida em que essa versão começou a se consolidar como socialmente predominante, vozes ressentidas de militares preocupados em preservar o legado do regime militar emergiram no espaço público para disputar sua memória do passado e reivindicar o esquecimento, diante da constatação de que os vencidos no jogo político (os militantes de esquerda) seriam vencedores na disputa de memórias (MARTINS FILHO, 2002, p. 180). A forma de grupos vinculados à defesa dos governos militares expressarem

sua versão desse passado ficou, assim, caracterizada como “contra-memória” ou “memória ressentida”.

A “contra-memória” também foi veiculada no mercado literário por meio de obras testemunhais como *Brasil Sempre*, do então sargento Marco Pollo Giordani, publicado em 1986, e *Rompendo o silêncio*, primeiro livro de memórias do coronel Carlos Alberto Brilhante Ustra, ex-chefe do Destacamento de Operações de Informação – Centro de Operações de Defesa Interna (DOI-CODI) de São Paulo, publicado em 1987. Versões de oficiais mais graduados das Forças Armadas sobre o emprego da violência e a experiência no poder foram apresentadas em depoimentos prestados a pesquisadores do Centro de Pesquisa e Documentação (CPDOC) da Fundação Getúlio Varga (FGV), no interior de um projeto de consolidação da memória militar que resultou na publicação da trilogia *Visões do golpe* (1994), *Os anos de chumbo* (1994) e *A volta aos quartéis* (1995) (MARTINS FILHO, 2002, p. 181).

Essa disputa de memórias sobre a ditadura foi analisada por Martins Filho (2002) com foco no confronto entre as narrativas de militantes e militares, opondo a vontade de lembrar das vítimas à demanda pelo esquecimento dos perpetradores. Assim, mesmo diante da proliferação de obras de testemunho de militantes no mercado literário, a versão exposta no livro *Em câmara lenta*, de Renato Tapajós, publicado em 1977 – apesar de apresentar um relato mais aprofundado sobre a experiência de sofrer tortura, encarando a frustração pela derrota da luta armada – não obteve o mesmo sucesso de vendas que as narrativas menos dispostas a lidar com os traumas provocados pela violência estatal (MARTINS FILHO, 2002, p. 180). Já Rollemberg (2006, p. 81) atribui a prevalência de uma versão militante sobre a outra “[...] ao enquadramento da memória social diante do acordo entre elites políticas conservadoras e a cúpula das Forças Armadas, firmado numa etapa crucial da transição, que resultou na Lei de Anistia de 1979”.

A partir dessa ideia de “conciliação”, Napolitano (2020, p. 23) caracteriza a memória vencedora como hegemônica, localizando sua fase formativa primordial no período entre 1974 e 1994, englobando a “longa transição” – iniciada com a abertura promovida pelo governo Geisel e o longo período de democracia estabilizada sem políticas oficiais de memória, tendo sido a primeira em 1995, com a criação da Comissão Especial para Mortos e Desaparecidos Políticos¹². O autor desenvolveu sua abordagem

¹² A Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos (CEMDP) foi instituída por meio da Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995. Disponível: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/cemdp>. Acesso: 29 de dezembro de 2022.

em trabalhos produzidos entre 2010 e 2021 que consideram, inclusive, o contexto de emergência de narrativas negacionistas sobre a repressão e enaltecidas do passado autoritário (NAPOLITANO, 2020).

O termo “hegemonia”, segundo Gramsci, envolve negociações para que a dominação não se revele como pura força física e seja aceita com passividade. Nesse sentido, “[...] envolve a construção de uma significação compartilhada sobre o caráter ou o valor universal de um significado ou a concepção particular por meio de diversas mediações culturais que escondem sua particularidade” (GRAMSCI, 1999, p. 194). No interior da “memória hegemônica” sobre a ditadura militar, produziu-se uma “conciliação” entre vários interesses em disputa para construir um discurso que criticasse o autoritarismo de forma mitigada, reconhecendo os excessos da repressão, minimizando seu alcance e, assim, preservando a imagem da cúpula militar e das elites civis que sustentaram a ditadura por mais de duas décadas. Assim, foi recepcionada a crítica dirigida à violência estatal, mas considerando aceitável (e silenciando) a impunidade dos crimes do Estado brasileiro.

Alguns aspectos dessa “memória conciliada” da ditadura militar são importantes para compreender o impacto que produziu sobre a percepção dos direitos humanos pela sociedade brasileira: a) o uso de categorias psicanalíticas, tais como trauma e tabu, para compreender a construção da “memória conciliada” da ditadura militar; b) a ausência de protagonismo estatal na configuração de uma percepção crítica do regime autoritário, conformada a partir do silenciamento imposto pela Anistia de 1979, razão pela qual, apesar de hegemônica, não é uma memória oficial; e c) a fragilidade dessa “memória conciliada” entre traumas e tabus, incapaz de contribuir para a constituição de uma identidade nacional comprometida com valores democráticos e o respeito aos direitos humanos (NAPOLITANO, 2018, p. 213).

Analisar esses aspectos da “conciliação” contida na narrativa memorialística que se tornou predominante na sociedade brasileira é relevante para compreender o julgamento da ADPF nº. 153 perante o STF, em 2010, em favor da impunidade como expressão e reforço dessa percepção sobre o passado autoritário. Foi uma decisão que também significou o isolamento do Poder Judiciário brasileiro em relação à jurisprudência internacional que consolidou entendimento sobre o dever irrestrito de lembrar, reparar vítimas e punir perpetradores de graves violações de direitos humanos classificadas como crimes contra a humanidade. Ao incorporar inconsistências da “memória conciliada”, tal julgamento também abriu espaços para a “legitimação” de

negacionismos sobre o período ditatorial pela corte constitucional brasileira quando narrativas dessa natureza foram incorporadas a discursos violentos e autoritários de extrema direita.

2.4 A MEMÓRIA CONCILIADA DA DITADURA MILITAR

Como já foi dito, a experiência do nazismo foi paradigmática para constituir a centralidade da vítima e seu testemunho como meio de acesso a um passado de atrocidades em massa. O reconhecimento desse protagonismo foi sedimentado após o julgamento de Adolf Eichmann por um tribunal israelense em 1961. À ocasião, pela primeira vez vítimas do projeto de extermínio judaico engendrado pelo nazismo foram convocadas para depor perante a justiça, e seus testemunhos foram considerados como prova para formar o juízo de condenação do réu.

A partir desse julgamento, concebeu-se um paradigma em que o olhar de quem sofreu a violência se tornou fonte privilegiada para conhecer os fatos do passado. Sob a perspectiva da memória coletiva geradora de identidade social – que, segundo Pollak (1989), tem a sua versão mais acabada na memória nacional – esse novo paradigma demarca uma mudança na ênfase sobre o que recordar de um passado comum. Especialmente quando se trata de situações que envolvem violência massiva, o protagonismo dos heróis nacionais foi substituído pelo olhar das vítimas. Desse modo, “[...] versões ufanistas embutidas nos relatos oficiais dos vencedores, que serviam ao ocultamento da crueldade empregada contra os derrotados, perderam legitimidade na disputa de memórias” (NAPOLITANO, 2018, p. 206).

Essa impossibilidade de esquecer a violência encontra amparo no discurso jurídico que começou a ser construído após a segunda guerra mundial e se consolidou nos anos 1970. Trata-se da nova linguagem dos direitos humanos, que, ao assumir caráter universal, alicerçou a normatização internacional sobre crimes contra a humanidade e sobre o direito à memória e à justiça, a partir do ponto de vista das vítimas. Essas categorias jurídicas consagraram o entendimento de que as práticas de determinadas condutas criminosas abalam os fundamentos morais do poder estatal ao agredir, em lugar de proteger, a dignidade humana.

A reprovabilidade desses crimes não é afetada pela passagem do tempo e, como não podem ser esquecidos, são também considerados imprescritíveis e insusceptíveis de anistia ou perdão. Além do mais, as demandas por respostas juridicamente organizadas

sobre as graves violações de direitos humanos afastam outros impedimentos para a punibilidade dos seus perpetradores, tais como a coisa julgada, o princípio da estrita legalidade e a irretroatividade da lei penal.

Apesar dessa demanda por políticas de memória – quando se trata de passados marcados por atrocidades cometidas pelo aparelho estatal e dirigidas contra grupos específicos – o sofrimento das vítimas por vezes interdita as lembranças e imobiliza a ação. Nessas situações limite, a violência extrema pode produzir traumas sociais. Embora exista um debate sobre a indizibilidade e irrepresentatividade da experiência traumática do passado. Segundo Napolitano (2018, p. 210) “[...] o paradigma da justiça de transição foi concebido na perspectiva de que é possível alcançar a cura coletiva por meio da escuta institucional da vítima”. Trata-se de um desafio político que requer enfrentamentos teóricos de caráter interdisciplinar, entrecruzando história, direito e psicanálise (NAPOLITANO, 2010, p. 32).

Os traumas demandam um trabalho de memória para ressignificar a experiência de violência extrema que choca e paralisa. O conceito psicanalítico de reelaboração é invocado por Ricoeur (2007, p. 27) para caracterizar uma intervenção terapêutica no âmbito social que assegure ambiente acolhedor para a escuta do testemunho das vítimas, um trabalho necessário para o que ele chama de busca de uma “memória feliz”, ou “apaziguada”. Nesse sentido, reside a importância da intervenção estatal com políticas de memória que proporcionem novos significados às experiências de violência perpetradas no passado. Essa “reelaboração” é indispensável para que sociedades em busca da construção democrática não enfrentem retrocessos indesejados, ou o retorno do “recalcado”, na linguagem psicanalítica (NAPOLITANO, 2018, p. 211).

Segundo Napolitano (2018, p. 212), “[...] nem todo silêncio é trauma, sendo também produto de tabus embutidos na memória dos perpetradores de atrocidades”. Nesse caso, o interdito às lembranças da violência se manifesta como escudo. Uma proteção contra a exposição pública da violação a regras morais básicas, praticadas sob a justificativa de salvar a sociedade de um “inimigo” (real ou inventado), apresentado como ameaça aos valores que norteiam a convivência social. É o que Pollak (1989) chama de “silêncio do perpetrador”, aquele que encontra respaldo na institucionalidade, mesmo após a queda política. Nos termos de Ricoeur (2007, p. 463), um silêncio decorrente de esquecimento imposto por leis de anistia, supostamente adotadas em nome da reconciliação nacional, mas fincadas, em realidade, no objetivo maior de evitar a

responsabilização jurídica e moral de agentes da violência organizada pelo aparelho estatal para eliminar os considerados “inimigos” políticos.

Entre traumas e tabus, a sociedade brasileira pós-ditadura militar construiu seu projeto de democracia olhando para o passado autoritário a partir de esquecimentos sobre o envolvimento de setores da sociedade civil com o regime autoritário, assim como silenciamentos sobre as atrocidades perpetradas pelo aparelho de repressão. O ano de 1979 foi fundamental para essa configuração. De acordo com Rollemberg (2006), foi o contexto em que se consolidou a percepção na sociedade da vítima como “resistente” face ao Estado autoritário e violento. Napolitano (2020, p 35). também acrescenta que, aliado a essa tese, o ano de 1979 “[...] foi marcado pela celebração da Anistia pelos setores liberais, traduzindo-se no esquecimento das violações dos direitos humanos, reintegração civil das oposições perseguidas, mas sem políticas de justiça, verdade, reparação”.

Isso porque a Lei de Anistia incorporou demandas da sociedade unida em favor da libertação de presos políticos e do retorno de exilados, contemplando também o projeto de esquecimento do perpetrador. A mobilização social, que uniu diversas frentes de oposição ao regime para denunciar suas mazelas a partir do paradigma dos direitos humanos, foi aplacada diante de uma proposta de “conciliação” seguida pela fragmentação partidária normatizada pela Lei nº. 6.767/1979, que estabeleceu nova organização partidária¹³.

A “anistia bilateral”, portanto, foi fruto de um acordo entre as lideranças militares no poder – que já vislumbravam a insustentabilidade do regime político – e grupos liberais que apoiaram o golpe de 1964, mas se afastaram do governo na medida em que a crise econômica e as graves denúncias de violações de direitos humanos começaram a comprometer sua continuidade e estabilidade política. Entre esses setores liberais, destaca-se o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), que celebrou a derrubada do governo constitucional de João Goulart e, a partir de 1972, começou a se afastar do regime, participando ativamente do movimento em defesa da anistia e da abertura política. A OAB foi apoiadora da “pactuação” que capturou a demanda social pela anistia dos perseguidos políticos, consagrando junto com ela a anistia dos perseguidores.

¹³ BRASIL. “Lei nº Lei nº 6.767 de 20 de dezembro de 1979”. Modifica dispositivos da Lei nº 5.682, de 21 de julho de 1971 (Lei Orgânica dos Partidos Políticos), nos termos do artigo 152 da Constituição, alterado pela Emenda Constitucional nº 11, de 1978; dispõe sobre preceitos do Decreto-lei nº 1.541, de 14 de abril de 1977, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6767.htm. Acesso em: 12 de novembro de 2022.

Esse acordo foi parte importante para a construção de uma transição sem fim, altamente negociada e que não permitiu a “perlaboração” coletiva dos traumas do passado decorrentes da violência política generalizada e indiscriminada. Depois dele, o caminho para a democracia ainda seria longo e demandou outras mobilizações, seguidas por mais negociações para conter uma saída com ruptura (“conciliada”), protegendo o regime e seus agentes de responsabilização penal pelos crimes perpetrados.

O Movimento Diretas Já (1983-1984) não conseguiu encerrar a experiência autoritária com eleição direta para o novo governo do país. Tancredo Neves foi eleito em 1984 pelo mesmo Colégio Eleitoral que indicava os presidentes militares. Apesar de ter integrado o bloco da “oposição consentida” desde 1964, Tancredo era um político da conciliação, tendo sido escolhido sob a promessa de sustentar o “pacto pelo silenciamento” firmado em 1979. Com sua morte e a posse do vice da chapa eleita em 1985, José Sarney, ex-Arena (partido da base de apoio ao regime de exceção), as condições para cumprir o esquecimento imposto pela anistia foram reforçadas.

Nesse cenário, a condução para a democracia foi comandada por tabus que deram o tom da “conciliação política”, estabelecendo interditos às narrativas das vítimas e à perlaboração crítica e consciente do passado traumático (NAPOLITANO, 2020, p. 40). Em torno do silêncio do perpetrador que impediu a escuta institucional das vítimas, entre 1974 e 1994 construiu-se um relato “memorialístico conciliado sobre a ditadura” (NAPOLITANO, 2015, p. 25). Prevaleceu, assim, a perspectiva dos segmentos liberais, que negociaram com os militares os termos da transição, produzindo versões que, reconhecendo as mazelas da violência política, não expunham sua colaboração com o regime e protegiam a imagem dos grupos militares com os quais dialogaram. Entre traumas não superados e tabus bem guardados, configurou-se uma narrativa que serviu de base político-ideológica para a “Nova República” (NAPOLITANO, 2015, p. 26).

Trata-se de uma memória social permeada por esquecimentos e silenciamentos de outras lembranças sobre o mesmo passado. Ao longo de toda a transição política, foi rotulada de “revanchista” a demanda das vítimas e de seus familiares, pela construção de um relato oficial que incorporasse seus testemunhos. A pauta da perlaboração coletiva do trauma legado pela experiência autoritária ficou marginalizada, constituindo o cerne de uma memória socialmente isolada. Uma memória de cunho reivindicativo, no entanto, que conferiu identidade às lutas por políticas de reparação e justiça, capazes de manter vivas as lembranças de um passado que não se quer repetir.

Diante da omissão estatal, as lembranças socialmente compartilhadas sobre o passado autoritário não foram oficialmente chanceladas, constituindo-se em uma “memória hegemônica”, que, nas palavras de Napolitano (2018, p. 214) é “[...] dominante nos sistemas culturais, artísticos e nos meios de comunicação mais valorizados”. Desse modo, foram atores de diversos campos que protagonizaram a construção social de uma forma de recordar o período de exceção que é centrada na reprovação das arbitrariedades cometidas pela repressão, com destaque para a tortura. Uma narrativa que, a despeito de repudiar a violência empregada pelo aparelho estatal contra a dissidência política, não elaborou o trauma dela decorrente (NAPOLITANO, 2018, p. 217).

Ao impedir a escuta institucional das vítimas, o esquecimento imposto pela anistia de 1979 resultou em uma contundente condenação moral, sem consequência jurídico-penal. Uma lacuna na conformação do discernimento da sociedade brasileira sobre a normatividade dos direitos humanos, que requer responsabilização penal diante de violações do passado. Denúncias da prática de tortura contra presos políticos no Brasil estiveram no centro de um movimento articulado em esfera internacional que, acionando a linguagem dos direitos humanos, colaborou para o esgarçamento da legitimidade do regime militar (RODEGHERO, 2017, p. 338).

No âmbito interno, a grande imprensa, especialmente os grandes jornais – que não só apoiaram, como ajudaram a produzir as condições para o golpe de 1964 – a partir dos anos 1970 começaram a se distanciar do regime autoritário, reivindicando com gradativa contundência o retorno das liberdades civis, ao tempo em que elogiavam o legado econômico do período ditatorial. Nesse processo, a imagem dos militares que iniciaram o regime, sob o comando do general Humberto de Alencar Castelo Branco, e dos que arquitetaram o seu fim, sob a liderança do general Ernesto Geisel, também foi preservada.

A grande mídia impressa é um veículo privilegiado para a produção de narrativas vinculadas aos interesses dominantes. Seu discurso, revestido por uma aparente neutralidade, detém legitimidade e sofisticação argumentativa na produção das memórias sobre um período histórico (NAPOLITANO, 2015, p. 15). Com a expansão da mídia televisiva, esse discurso é simplificado e tem a capacidade de atingir um público ainda maior. A crítica que historiadores observam nesses veículos de imprensa revela, a partir de um determinado momento, o afastamento de setores liberais que, em 1964, promoveram e sustentaram a derrubada de um governo constitucional. É o que observa Napolitano (2017, p. 348) a partir da análise dos editoriais de quatro grandes jornais

(Jornal do Brasil, O Globo, Folha de S. Paulo e O Estado de S. Paulo), publicados na data de rememoração do golpe de 1964.

A expressão artístico-cultural foi outro suporte do discurso de reprovação social à violência estatal. Nesse sentido, “[...] a música popular brasileira (MPB) ofereceu a trilha sonora das lembranças centradas na denúncia sobre as atrocidades praticadas pelo regime contra opositores, assim como na resistência contra a opressão” (NAPOLITANO, 2017, p. 349). Ainda no campo cultural, a produção literária do final da década de 1970 é considerada por muitos historiadores como “seminal” para a fixação da memória socialmente predominante sobre a ditadura militar (NAPOLITANO, 2017).

A MPB começou a se formar como gênero nos anos 1960, a partir da junção entre a diversidade de expressões musicais de cunho popular e um trabalho sofisticado na composição das melodias e poesia das letras. Nasceu no contexto da movimentação política o Centro Popular de Cultura (CPC), criado por intelectuais de esquerda e pelo movimento estudantil para promover a consciência crítica por meio de manifestações artísticas. Sustentado na concepção de “arte engajada”, o movimento da MPB sobreviveu ao fechamento dos CPCs após o golpe de 1964, cantando e mobilizando a resistência ao projeto autoritário de desmantelamento das condições para a concretização da justiça social no país (NAPOLITANO, 2017, p. 349-350).

Reunindo um grande público, seja presencial, seja pela televisão, os Festivais de Música – durante a segunda metade dos anos 1960 – foram o principal palco de projeção da canção de protesto que marcou essa fase da MPB (1964-1968). Nesses primeiros anos de ditadura, os ícones do movimento se mantiveram fiéis à proposta de elaboração de uma música baseada no engajamento político contra a censura e a violência estatal. Durante esse período, a MPB rivalizou com o tropicalismo, que “abrasileirou” elementos do rock norte-americano, efetivando na música o projeto antropofágico dos modernistas de 1920 (NAPOLITANO, 2017, p. 351).

Nas letras e na musicalidade, os tropicalistas se voltaram para a crítica de costumes, realizando um movimento de contracultura, ao invés de aderir ao engajamento político explícito da MPB, que agradava mais ao público jovem que acompanhava os festivais, composta em grande parte por militantes de esquerda. A clássica vaia que Caetano Veloso recebeu no Festival Internacional da Canção de 1968, enquanto cantava com Os Mutantes, *É proibido proibir*, foi expressão da preferência da plateia pela canção engajada de Geraldo Vandré, *Pra não dizer que não falei das flores*, considerada um hino

de convocação à resistência armada contra a ditadura militar (NAPOLITANO, 2017, p. 312).

Com o advento do Ato Institucional nº. 5 (AI-5), a censura e a perseguição dos órgãos de repressão atingiram igualmente integrantes da MPB e tropicalistas, dissipando as divergências entre os dois movimentos. A MPB recepcionou as inovações propostas pelo tropicalismo, que, por sua vez, aderiu ao engajamento político. A composição de *Cálice*, em 1973, por Chico Buarque, ídolo da MPB, e Gilberto Gil, protagonista do tropicalismo, é uma mostra do resultado dessa síntese. A canção de protesto também marcou os anos de chumbo (1969-1974), com uma composição musical e poética que denunciava a violência da repressão e convocava a resistência. Ela foi censurada, junto com outras tantas de Chico Buarque que, ao serem liberadas em 1978 – no interior do processo de distensão e abertura iniciado por Geisel, em 1974 – foram incorporadas à memória musical dos brasileiros que se engajaram no movimento pela anistia e foram para as ruas reivindicar o fim da ditadura militar (NAPOLITANO, 2017, p. 313).

Apesar de você é uma dessas canções, composta em 1970. Quando foi liberada, “[...] tornou-se um grito de protesto do longo processo de abertura, ao cantar a esperança por dias melhores” (NAPOLITANO, 2017, p. 316). Apesar da censura, o mercado fonográfico obteve grande desenvolvimento nesse período e, em nome do interesse econômico, muitas músicas vetadas acabavam sendo liberadas. A MPB não foi silenciada totalmente durante a ditadura, pelo contrário, cantou a crítica ao regime que ficou incorporada na memória social desse passado. Ajudou a sedimentar a versão liberal de que toda a sociedade se opôs ao Estado opressor. Trata-se de uma narrativa que lembra da resistência esquecendo do apoio e da indiferença de setores sociais significativos, posturas que auxiliam a explicar a longevidade da experiência autoritária no Brasil. Ou seja, um “esquecimento conveniente”, que ajudou a compreender a acomodação diante da conciliação que resultou na anistia aos perpetradores da violência criticada.

No campo das letras, a literatura de testemunho foi o principal veículo da memória das vítimas. A lista é extensa, e o sucesso de vendas pode ser relacionado ao desenvolvimento do mercado editorial. A partir dos anos 1970 técnicas de marketing, esquemas de divulgação e distribuição promoveram uma expansão comercial para além da região Sudeste, conforme demonstra o estudo realizado por Cardoso (2014, p. 374), “[...] o que permitiu o alcance mercadológico de tais produções escritas para todo o território brasileiro”. Entre elas, destacam-se as obras testemunhais de militantes da luta armada que sobreviveram à violência da repressão, publicadas no processo de abertura

política, especialmente a partir de 1979, com a volta dos exilados. Da parte dos militantes havia a necessidade de se expressar, ao passo que da parte dos leitores havia o interesse de saber sobre um passado ainda pouco conhecido (ROLEMBERG, 2006, p. 83).

Entre uma diversidade de memórias nos lançamentos desse gênero, Rollemberg observa a prevalência de uma forma de lembrar entre tantas que foram publicadas. Nesse sentido, narrativas mais centradas no trauma da violência, como *Em Câmara Lenta*, de Renato Tapajós (1979), foram obscurecidas diante da grande receptividade pelo público leitor dos títulos *O que é isso, companheiro?*, de Fernando Gabeira (1979), e *Os carbonários – memórias da guerrilha perdida*, de Alfredo Sirkis (1980). São duas obras consideradas pilares da autocrítica das esquerdas armadas. Segundo Napolitano (2020), ao apresentarem uma narrativa conduzida pelo testemunho do arrependimento sobre o envolvimento na estratégia de guerrilha contra a ditadura, contribuíram para o esvaziamento do trauma coletivo. Estas narrativas não se pautavam pelo enfrentamento do “trauma cultural”, mas pela busca de uma elaboração narrativa baseada na ironia e na paráfrase que esvaziou o papel da violência na luta armada da esquerda, bem como o trauma da derrota e da tortura sistêmica (NAPOLITANO, 2020, p. 36).

Tais relatos sobre a derrota da luta armada tiveram seu alcance ainda mais ampliado pela produção audiovisual, ao servirem como fonte de inspiração para filmes e séries televisivas. *O que é isso, companheiro?*, por exemplo, além da produção editorial, virou filme aclamado pela crítica e pelo público em 1997, chegando a concorrer ao Oscar de melhor filme estrangeiro em 1998. Já a série de grande audiência *Anos Rebeldes*, exibida pela Rede Globo em 1992, foi inspirada nos livros de Tapajós e Sirkis (MARTINS FILHO, 2002, p. 184).

É importante ainda destacar um livro de caráter documental que causou forte impacto, expondo com detalhes a história, a estrutura e o funcionamento do sistema repressivo ditatorial. A obra *Brasil: Nunca Mais* (1985) foi escrita a partir de relatos contidos em processos criminais de presos políticos, copiados clandestinamente por seus advogados, representando uma exposição da tortura a partir de documentos oficiais. O livro é uma espécie de relatório do projeto liderado pelo então arcebispo de São Paulo, Dom Paulo Evaristo Arns, e pelo pastor presbiteriano, reverendo Jaime Wright. É também símbolo do papel desempenhado pela categoria advocatícia na luta pelo fim da ditadura, inicialmente por meio de poucos advogados do campo progressista e, a partir de 1974, sob a liderança da sua entidade representativa, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Como expressão da sua época, um tempo em que a democratização ainda não estava consolidada, a apresentação do livro ressaltou que a publicação não tinha caráter “revanchista” (ARQUIDIOCESE DE SÃO PAULO, 2014, p. 24). Todavia, no curso do processo histórico que se seguiu, seu conteúdo foi acionado como referência da luta pelo direito à verdade e à justiça. Em seu conjunto, essa produção literária e audiovisual compôs um conjunto cultural que contribuiu para a sedimentação de uma memória social centrada na violência da repressão contra a oposição política.

A centralidade da violência estatal nessa forma de recordar o regime de ditatorial – com relevo para as práticas de tortura - sofreu forte reação dos quartéis, conforme já mencionado na sessão anterior. Diante da recepção positiva da memória das vítimas sobre a tortura, “os militares se esqueceram de esquecer” (MARTINS FILHO, 2002, p. 189). Desistiram do silenciamento autoimposto para participar do debate público, apresentando seu entendimento sobre os fatos do passado. Depoimentos de militares publicados em meio ao debate acerca do tema expuseram o rancor e ressentimento desse grupo diante do sucesso no mercado literário de obras testemunhais de militantes e vítimas. Um sentimento que pode ser sintetizado nas palavras de Jarbas Passarinho¹⁴ ao se pronunciar sobre a adoção de política para mortos e desaparecidos “[...] há esquerdistas sobreviventes dos tempos da luta armada ou seus descendentes vomitando o ódio da derrota e cultivando o revanchismo, rejeitando a anistia que pressupõe esquecimento recíproco” (MARTINS FILHO, 2002, p. 182).

Anos depois, em resposta a mais uma política de reparação, dessa vez destinada aos perseguidos políticos – a criação da Comissão de Anistia – Jarbas Passarinho declarou que “[...] vencidos pelas armas, os comunistas hoje são todos heróis” (MARTINS FILHO, 2002, p. 180). Uma fala reveladora da persistência de uma percepção ressentida de que os vencidos na guerra armada eram os vencedores na disputa de memória. Desse modo, a disputa de memórias sobre a ditadura que começou a ser travada no espaço público foi permeada pelo ressentimento do discurso militar. O caráter reativo dessas manifestações está evidente – como já mencionado anteriormente – no título da obra de Marco Pollo Giordani, *Brasil Sempre* (1986), escrito para revidar o relato denunciador de *Brasil*:

¹⁴ Jarbas Passarinho, além de militar, foi um político influente do regime instalado em 1964. Foi governador do Pará (1964-1966), senador (1967), ministro do Trabalho (1967-1969) e ministro da Educação (1969-1974). Durante o processo de distensão e abertura voltou a ocupar uma cadeira no Senado Federal (1974-1983), onde continuou defendendo o governo militar. Mesmo após a volta dos civis ao governo continuou sendo um político que manteve seu prestígio político, ocupando o Ministério da Previdência Social (1983-1985), Senado (1986-1990 e 1992-1994) e Ministério da Justiça (1990-1992).

Nunca Mais. No mesmo sentido, destaca-se também o livro depoimento de Carlos Alberto Brilhante Ustra, *Rompendo o silêncio*, (1987) (MARTINS FILHO, 2002, p. 187).

Além de tais relatos, uma numerosa publicação de livros de testemunhos escritos por militares e civis apoiadores do regime compuseram robusta produção de uma “contramemória”. Por meio deles, foi propagada a narrativa da “revolução” comandada pelos militares que salvou o país do comunismo em 1964, precisou endurecer em 1969, recorrendo à tortura como método para eliminar de uma vez por todas a ameaça comunista e, após assegurar que o Brasil estava livre daquele mal e arrumar a economia, devolveu o poder aos civis (MARTINS FILHO, 2002, p. 189).

Mesmo sem o sucesso de vendas das obras que integraram a chamada “memória militante”, essas vozes foram reforçadas pela publicação do depoimento do ex-presidente Ernesto Geisel (1974-1979), prestado ao Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil (CPDOC) no curso de um projeto de memória militar, em 1997. Dessa vez, o público leitor foi maior e o livro atingiu a marca de quatro edições (MARTINS FILHO, 2002, p. 189). Além do mais, a exposição de um ex-presidente talvez tenha influenciado outros militares a prestar seus testemunhos a jornalistas e historiadores para que fossem publicados logo em seguida.

Naquele momento, fim dos anos 1990, o impacto de tais publicações não foi suficiente para se contrapor à condenação social da violência empregada contra opositores políticos. Mesmo assim, a cúpula militar seguiu influenciando todos os governos civis que sucederam o regime autoritário para exercer o poder de veto sobre qualquer tentativa de revisar a anistia dos agentes estatais (D’ARAÚJO, 2012, p. 573). As Forças Armadas também mantiveram ímpeto suficiente para preservar a autonomia do seu sistema educacional frente ao poder civil, de modo a assegurar que aquela “contramemória” de defesa do regime continuasse a ser transmitida pelas escolas militares às novas gerações.

No final, quem de fato venceu a disputa de memórias sobre a ditadura não foi a esquerda derrotada pelas armas e pelo jogo político, como alardeado por militares inconformados diante da incapacidade de convencer a sociedade com sua narrativa justificadora da tortura. Os “vencedores” dessa disputa foram os liberais – profissionais liberais, sindicatos empresariais e imprensa – que, no processo de afastamento político dos militares no poder, foram protagonistas da versão socialmente predominante sobre o passado autoritário (NAPOLITANO, 2011, p. 216). Nesse percurso, incorporaram elementos do discurso da esquerda não armada, especialmente do Partido Comunista

Brasileiro (PCB), manifestados nos livros memorialísticos que denunciavam as agruras da tortura com autocritica sobre as táticas de guerrilha. Desse modo, adotaram o olhar da vítima para reconhecer a centralidade da violência empregada pela máquina da repressão e repudiá-la, sem que isso significasse disposição para adotar medidas de escuta institucional destinadas a enfrentar os traumas por ela gerados.

Ainda sob a perspectiva da vítima, os liberais apropriaram-se de outro paradigma herdado da experiência do holocausto – a referência na resistência (NAPOLITANO, 2018, p. 213). Assim, produziram o discurso da sociedade que resistiu em bloco contra o Estado opressor, valorizando a contribuição de quem atuou na trincheira desarmada para conduzir, junto aos militares, uma transição democrática “pacífica e conciliada”. Trata-se de uma narrativa que também incorpora elementos da memória militar que defende o regime, especialmente aquilo que serve para justificar seu apoio ao Golpe de 1964. Assim, adota uma visão binária das tensões internas às Forças Armadas, salientando as diferenças entre o grupo que derrubou o governo João Goulart (1961-1964) com o objetivo de “restaurar a democracia” e a linha dura que tomou o poder em 1967 e endureceu o regime com o AI-5. De acordo com essa visão, Geisel recuperou o projeto de 1964 para devolver o poder aos civis (NAPOLITANO, 2011, p. 217).

Foram os liberais que negociaram com os militares a anistia recíproca. Nesse processo, os movimentos de direitos humanos e de familiares de vítimas da violência de Estado ficaram politicamente isolados (NAPOLITANO, 2020, p. 35). O perdão aos perseguidos políticos presos e exilados veio acompanhado por um esquecimento imposto com impunidade dos agentes estatais. Essa “cláusula do acordo” foi inegociável para os militares naquele momento e se configurou como tabu, intocável ao longo do processo de elaboração da nova Constituição de 1988 e de implantação tardia da justiça de transição no Brasil. Não só os militares, mas também os enunciados de autoridades civis e da grande mídia, imprimiram (e continuam a imprimir) a digital de “revanchista” em quem questione a “anistia recíproca” de 1979. (RODEGHERO, 2009, p. 138).

Diante do silêncio institucional, conformou-se uma memória no contexto de ampla mobilização social pelo retorno da democracia, incorporando, assim, o repúdio à violência política. Entretanto, esse repúdio não foi acompanhado por respostas oficiais que assegurassem a escuta das vítimas para a composição de uma narrativa socialmente compartilhada sobre a experiência traumática da violência estatal. Na incerteza entre lembranças socialmente construídas e esquecimentos institucionalmente impostos, forjou-se uma “memória conciliada”, que critica o autoritarismo sem mobilizar lutas para

atribuir consequências jurídicas aos atos de barbárie cometidos por agentes do Estado brasileiro durante a repressão.

Nas tratativas para definir o desenho tardio das políticas de memória, as elites políticas se mantiveram fiéis ao acordo firmado em 1979, mesmo diante da pressão por medidas estatais para enfrentar coletivamente os traumas produzidos pelo passado autoritário. Essa demanda ficou – por um longo período – restrita aos movimentos de familiares de mortos e desaparecidos, sobreviventes da tortura e poucas organizações de direitos humanos, portadores da memória dos que padeceram durante a repressão. Tal lembrança é calcada na luta pela democracia travada pela resistência, e incorpora a linguagem dos direitos humanos para reivindicar medidas estatais saneadoras do trauma legado pela violência da ditadura. Diante do “tabu” em torno da anistia dos torturadores, continuam a denunciar um passado que não passa, um passado irrevogável, demandando o dever de não o esquecer, para que nunca mais se repita.

A autêntica memória das vítimas se constituiu como memória de cunho reivindicativo. Nesse sentido, serviu para mobilizar lutas, demonstrando que memórias não só representam o passado, mas ajudam a configurar compreensões da realidade, ou percepções sobre o tempo presente a partir de como acionam o passado. Essas visões de mundo, por seu turno, orientam ações de grupos que buscam realizar intervenções no mundo político e jurídico. É nesse movimento da memória – que transita entre passado, presente e futuro – que memórias coletivas compõem identidades em torno de lutas sociais. No entanto, o encontro dessas lutas com o paradigma dos direitos humanos foi retardado no Brasil, em comparação com a mobilização promovida nos países vizinhos da América latina (Argentina, Uruguai e Chile), que também enfrentaram os desafios de lidar com o legado autoritário em processos de redemocratização. Um atraso que – em parte – pode ser atribuído à “conciliação” que produziu uma memória social com narrativas destoantes sobre a valorização dos direitos humanos garantida pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos como se verá a seguir.

3. O PROTAGONISMO DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E AS REPERCUSSÕES NA AMÉRICA LATINA

Esta corte considera que são inadmissíveis as disposições sobre anistias, sobre prescrição, e ainda excludentes de responsabilidade que pretendam impedir a investigação e sanção dos agentes responsáveis por graves violações de direitos humanos tais como: torturas, execuções sumárias, extralegais ou arbitrárias; desaparecimento forçados; todas elas proibidas por contrariar direitos inderrogáveis reconhecidos pelo Direito Internacional dos direitos Humanos.
(Corte IDH, “Caso Barrios Altos”, 2001)

Definido por lei, o crime contra a humanidade foi colocado aos juízes antes que os historiadores do tempo presente pudessem se confrontar com sua temporalidade inédita: o tempo não passa, uma vez que o criminoso permanece contemporâneo ao seu crime.
(HARTOG, 2001, p. 23)

A atuação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), num primeiro momento, e, em seguida, a formação de uma ampla jurisprudência, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), sobre a invalidação das leis de anistia reforçaram a confiabilidade do sistema regional de proteção aos direitos humanos no contexto da América Latina. Desse modo, estimulou-se a formação de redes transnacionais para organizar os processos reivindicatórios por responsabilização penal de perpetradores de graves violações de direitos humanos durante as ditaduras militares que assolaram o continente. Isso porque, a persecução penal desses delitos é uma medida que também interessa à coletividade, contribuindo para a composição de uma memória reivindicativa das vítimas e de repúdio aos crimes do passado e a qualquer tipo de violência estatal perpetrada em nome de uma “segurança nacional” ou de um suposto combate a um “inimigo interno”.

O presente capítulo buscará examinar o percurso do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) no tratamento dispensado às vítimas dos regimes autoritários

instalados na América Latina a partir dos anos 1960, notadamente no Brasil durante a ditadura militar (1964), no Uruguai (1973), no Chile (1973) e na Argentina (1976). Para isso será dialogado – além das próprias decisões exaradas pela Corte IDH e sua jurisprudência – com alguns autores que introduzem a problematização da tese em curso, tecendo considerações fundamentais acerca da atuação do Brasil diante do SIDH e em face das decisões condenatórias proferidas pela Corte IDH, o que reforçam a hipótese do “pacto” de silêncio e impunidade firmado no país durante o contexto transicional pós-ditadura militar.

Inicialmente, é importante consignar que o SIDH começa os seus primeiros passos num ambiente historicamente marcado pela Guerra Fria, bem como pela necessidade de se posicionar criticamente sobre governos autoritário e ditatoriais, alçados ao poder por meio de golpes militares articulados com o apoio estadunidense. Durante esse período, o protagonismo foi da CIDH, único órgão do Sistema até a entrada em vigor da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, em 1978.

A abordagem desse processo histórico evidencia as respostas construídas para as denúncias de graves violações a direitos humanos praticadas pelas ditaduras militares da América Latina. Para tanto, partiu-se, principalmente, dos relatórios anuais, debruçando-se especialmente sobre as seções referentes aos casos individuais e à situação específica de países sob monitoramento. Apenas os relatórios publicados a partir de 1970 estão disponíveis no sítio eletrônico oficial¹⁵, sendo possível observar, até os anos 1980, alguma irregularidade no tratamento dispensado aos casos individuais de violações de direitos humanos.

Essas fontes são importantes para se identificar o comportamento embrionário da CIDH frente a uma realidade de violência perpetrada por agentes estatais que começou a ser classificada como “violação em massa a direitos humanos”. Os relatórios contêm informações sobre sua atuação em face das denúncias encaminhadas pelas vítimas da violência estatal dirigida contra a oposição política de governos autoritários comandados por militares. O sistema de casos individuais era incipiente, e o mecanismo internacional ainda não contava com autonomia institucional suficiente para se imunizar contra o ambiente ideologizado da Guerra Fria.

Mesmo assim, foram realizadas visitas para verificar *in loco* a situação dos direitos humanos em plena vigência de regimes ditatoriais, tornando-se um mecanismo de

¹⁵ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informes. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/IA.asp>. Acesso em: 18 de dezembro de 2022

monitoramento que se mostrou mais produtivo e eficiente do que o sistema de petições individuais. A propósito, chamou a atenção a leniência da postura adotada por tal órgão internacional em relação à ditadura militar brasileira, em contraposição a posicionamentos mais firmes contra os regimes autoritários instaurados no Chile, Uruguai e Argentina.

Após os processos de democratização ocorridos a partir dos anos 1980, essa diferença parece ter impactado a confiabilidade do SIDH para os movimentos sociais que se apresentaram para demandar respostas estatais sobre as graves violações praticadas pelas ditaduras. Na Argentina, no Uruguai e no Chile, a sociedade civil organizada prosseguiu se mobilizando em torno de demandas de direitos humanos, tendo acionado com frequência o SIDH para reforçar a pressão por medidas de ajuste e responsabilização com relação a violência do passado, especialmente sobre o enfrentamento à impunidade dos agentes estatais responsáveis por diversos crimes contra a humanidade. Já no Brasil, essa demanda – que ficou restrita (inicialmente) aos grupos de sobreviventes da tortura e de familiares de mortos e desaparecidos –, resultou no postergamento de políticas públicas de direitos humanos. O primeiro caso brasileiro que reivindicou políticas de memória sobre a ditadura militar só foi apresentado à CIDH em 1995, justamente o “*Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil*”, submetido à apreciação da Corte IDH, em 2008.

O período da democratização é aqui estudado ainda sob a ótica do protagonismo da CIDH. Nesse sentido, os relatórios anuais, especialmente a parte que contém os casos individuais, permaneceram como fontes da pesquisa para se conhecer como foram construídos os primeiros entendimentos sobre as leis de anistia e impunidade adotadas em todos os processos de transição analisados pela Corte IDH. Nessa fase, também começaram a aparecer os pronunciamentos inaugurais da Corte IDH, que foi instalada em 1979 – após a entrada em vigor da Convenção Americana de Direitos Humanos – funcionando como órgão consultivo do tratado e da Organização dos Estados Americanos (OEA). Nesses pareceres estão sedimentadas as bases da sua jurisprudência contra a impunidade de graves violações a direitos humanos, formulada em decisões sobre casos contenciosos encaminhados para sua apreciação pela CIDH e, conseqüentemente, pela Corte IDH.

Em meio a um conjunto jurisprudencial – ao serem julgados casos envolvendo as atrocidades praticadas pelas ditaduras no contexto latino-americano – conformou-se uma interpretação expansiva da Convenção Americana de modo a fundamentar a competência da Corte IDH para se posicionar sobre a compatibilidade de leis de anistias e decisões

judiciais nacionais em relação ao tratado regional. Nesse sentido, as leis de anistia e as não responsabilizações pelos crimes do passado, por exemplo, foram declaradas inválidas, mesmo quando aprovadas por parlamentos democraticamente eleitos e chanceladas pelo judiciário nacional. Trata-se de uma jurisprudência paradigmática que incorpora a produção normativa em âmbito global sobre a imprescritibilidade dos crimes de lesa humanidade, consubstanciando uma mediação importante para o avanço da justiça de transição e estabelecendo parâmetros regionais sobre o dever de justiça.

Portanto, o presente capítulo tem como objeto analisar o pronunciamento de órgãos do SIDH sobre denúncias de violações de direitos humanos durante períodos ditatoriais encaminhadas pelas vítimas da repressão. Tais manifestações interpretam os textos normativos, definindo o sentido da norma, que – além de alcançar os casos concretos julgados pela Corte IDH – devem orientar a conduta dos Estados signatários que compõem o SIDH em situações semelhantes de graves violações de direitos humanos. Considerando que a proteção à dignidade humana é uma conquista do século XX (BÓBBIO, 2004), a análise se concentrará na sua compreensão histórica da memória reivindicativa das vítimas, com destaque para as respostas oferecidas às denúncias sobre a violência perpetrada por regimes autoritários da América Latina.

A primeira sessão, intitulada *A Comissão Interamericana de Direitos Humanos em tempos autoritários*, tem a finalidade de compreender a constituição e o funcionamento da CIDH como um espaço de monitoramento da Convenção Americana de Direitos Humanos, ao mesmo tempo de instância de competência “quase judicial” de recebimento de reclamações individuais acerca de descumprimentos das normas internacionais de proteção aos direitos humanos e outras violações. A segunda sessão, *A Corte Interamericana de Direitos Humanos em tempos de transição*, tem objetivo de discutir a formação constitutiva do órgão, cuja competência interpretativa do tratado interamericano de direitos humanos tem repercutido diante das sentenças relativas às graves violações de direitos humanos em contextos ditatoriais durante a segunda metade do século XX. Além disso, destaca-se, através de quadros demonstrativos, a adesão de países da América Latina à normatividade internacional de proteção aos direitos humanos.

Na última sessão, intitulada *A jurisprudência Interamericana de Direitos Humanos e as Leis de Anistia – Análise de Casos*, serão analisadas cinco decisões. A sentença do “*Caso Barrios Altos vs. Peru*”, proferida em 2001, que compreende a primeira decisão internacional sobre a matéria de violações de direitos humanos, inaugurando um conjunto de jurisprudências que se tornarão paradigmáticas em matéria

de direitos humanos no continente latino-americano. Os demais casos selecionados no presente capítulo se justificam por envolverem os países em situação de ditaduras militares e responsáveis por graves violações de direitos humanos perpetradas por agente estatais. São eles: “*Caso Almonacid Arellano vs. Chile*”, (2006), “*Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil*”, (2010), “*Caso Gelman vs. Uruguai*”, (2011) e “*Caso Vladimir Herzog vs. Brasil*”, (2018). Esses casos são emblemáticos para a composição de um arcabouço argumentativo que consagra, no contexto jurídico brasileiro, a impunidade de agentes públicos perpetradores de atrocidades como uma violação a direitos humanos.

Esse conjunto de decisões – na medida em que se considera a perspectiva das vítimas – serve para sustentar (e compreender) as demandas reivindicatórias das vítimas por uma memória sobre o passado autoritário, aquela que não quer que tal passado seja esquecido (ou revogado) e que busca superar a impunidade corroborada pelas legislações internas. Com o propósito de organizar a exposição a seguir, as cinco decisões serão analisadas separadamente em razão do teor de suas demandas peculiares e distinções entre os Estados latino-americanos. Decisões que contribuem com a teia de memórias que vai se construindo sobre o passado autoritário, com a força do direito moderno internacional, com a coação, com o poder jurídico etc...

Nesse sentido, será discutido as semelhanças entre as decisões proferidas envolvendo o Peru, o Chile e o Uruguai diante de reconhecimentos estatais acerca da desconformidade das suas leis internas de anistias com o tratado regional de proteção aos direitos humanos. Ao contrário do Brasil, cujas defesas apresentadas nos dois casos que serão analisados, ignoraram o entendimento jurisprudencial da Corte IDH em suas demandas processuais. Essa disposição é interessante para revelar mais uma face do isolamento brasileiro no continente latino-americano, ao tempo em que também auxilia para compreender a existência de duas decisões sobre a mesma matéria, as quais evidenciam a incompatibilidade da anistia de 1979 com a ordem jurídica internacional, que diminui o impacto deste discurso sobre a memória aqui no Brasil.

As sentenças serão discutidas e analisadas sob a perspectiva de suas contribuições para a construção de um discurso jurídico em favor do afastamento de óbices à investigação, julgamento e à responsabilização de graves violações a direitos humanos, em especial as que se caracterizam como crimes contra a humanidade ocorridos durante as ditaduras militares e perpetrados por agentes estatais. Considera-se também o contexto nacional em que cada uma dessas decisões foi proferida. Essa abordagem permitirá identificar a atuação estratégica do SIDH, em especial da CIDH, levando em consideração

o potencial de receptividade das suas decisões e do impacto positivo que podem produzir para o desenvolvimento dos direitos humanos em âmbito interno, permitindo que seja compreendido o nível de absorção da proteção dos direitos humanos pelos diversos atores que se movimentam em torno das disputas pelo passado violento.

3.1 A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS EM TEMPOS AUTORITÁRIOS

Segundo Mazzuoli (2010, p. 182), “[...] o SIDH é hoje um espaço frequentemente acionado pelos movimentos sociais que lutam pela efetividade dos direitos humanos em seus contextos nacionais”. Assim, por meio de uma rede transnacional, que articula diversos atores estatais e não estatais – operando em âmbitos nacionais e internacionais – violações a direitos humanos são apreciadas por mecanismos de monitoramento supraestatais. Essas denúncias são processadas por instâncias criadas para harmonizar, em âmbito continental, entendimentos sobre o significado dos direitos humanos proclamados em tratados regionais e internacionais, bem como a responsabilização por crimes cometidos sob a sua jurisdição (MAZZUOLI, 2010).

Tal sistema funciona em torno de um órgão “quase judicial” e uma instância judicial (MAZZUOLI, 2010, p. 181). A CIDH é um dos mecanismos de monitoramento da Convenção Americana de Direitos Humanos, que também atua como instância da OEA, com poderes para monitorar todos os seus membros – até mesmo os Estados que ainda não tenham aderido ao tratado regional de direitos humanos. Além de desenvolver estratégias próprias de acompanhamento da situação dos direitos humanos no continente americano – como visitas *in loco* e sistema de relatorias –, a CIDH tem competência para receber reclamações individuais acerca de descumprimentos de normas internacionais de proteção aos direitos humanos (MAZZUOLI, 2010, p. 185).

Essas reclamações são inicialmente apreciadas para se verificar se preenchem os requisitos de admissibilidade. Entre as condições estipuladas no tratado, destaca-se o esgotamento de recursos internos no âmbito do Estado, previsão consagrada em respeito ao princípio da soberania, visto que “[...] as instâncias internacionais são subsidiárias aos meios nacionais de resolução de controvérsias”¹⁶. Na falta de um dos requisitos, o caso é

¹⁶ Além do esgotamento dos recursos internos, a petição deve ser apresentada até um prazo de 6 meses após tal esgotamento, e ainda é necessário que não haja litispendência internacional. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Americana de direitos humanos, de 22 de novembro de

arquivado liminarmente. Porém, se todos os requisitos estiverem presentes, a denúncia é admitida, os fatos são investigados, os Estados denunciados apresentam sua defesa e, ao final, é emitida uma decisão incluindo recomendações que consideram tanto a demanda concreta das vítimas, quanto a proposição de medidas direcionadas à prevenção de violações da mesma natureza aos Estados envolvidos (MAZZUOLI, 2010, p. 186).

Quando o Estado reclamado é parte da Convenção Americana, a CIDH pode encaminhar o caso ao outro órgão de monitoramento convencional, a Corte IDH. O juízo de conveniência para esse encaminhamento é constituído a partir de critérios técnicos (conjunto do material probatório, por exemplo) e políticos (potencial de exemplaridade do caso investigado, histórico da situação de violação no Estado denunciado, entre outros) (MAZZUOLI, 2010, p. 186-187).

A Corte IDH é o órgão judicial do SIDH, portanto, suas decisões são dotadas de caráter vinculante para os Estados que reconheceram manifestamente sua competência. De acordo com os estudos de Cançado Trindade (2003, p. 201), esse reconhecimento não é obrigatório e, para que possa ser monitorado pela Corte IDH, “[...] o Estado, além de fazer parte da Convenção, deve declarar expressamente que aceita se submeter à sua jurisdição”. Salienta o referido autor, que poucos Estados deixaram de emitir tal declaração juntamente com o depósito de ratificação ou adesão, entre eles o Brasil, que aderiu à Convenção Americana em 1992, tendo encaminhado a declaração de reconhecimento de competência da Corte IDH apenas em 1998 (CANÇADO TRINDADE, 2003, p. 212).

Como instância judicante, a Corte IDH tem a última palavra sobre a interpretação da Convenção Americana de Direitos Humanos e de outros tratados de direitos humanos regionais, apresentando-a nos julgamentos de casos concretos ou no exercício de sua competência consultiva. No exercício dessa última competência, destaca Cançado Trindade (2003, p. 213), que a Corte IDH também exerce função de assessoramento da OEA, podendo ser acionada por qualquer órgão da entidade – desde que o questionamento se relacione com a esfera da sua “competência estatutária” – ou por Estado membro da Organização (mesmo que não integre a Convenção Americana de Direitos Humanos) para sanar dúvidas acerca da interpretação dos textos normativos vigentes no SIDH.

O atual empenho do SIDH pode ser verificado em informações sobre seu funcionamento. Gráfico disponível no sítio eletrônico da CIDH, demonstra o crescimento

1969.Disponível: http://www.oas.org/dil/treaties_B_32_American_Convention_on_Human_Rights_htm. Acesso em: 30 de novembro de 2022.

do número de reclamações individuais admitidas – enquanto em 1995 foram admitidos apenas três casos; em 2020, foram 264 casos; em 2021, foram 170¹⁷, o que significa que o SIDH tem sido mais procurado pelas vítimas e por movimentos sociais. Os indicadores de casos apresentados à Corte IDH, por exemplo, atestam, de igual modo, o fortalecimento do mecanismo judicial de monitoramento¹⁸. Sobre esses dados, percebe-se que o impacto do SIDH também é percebido pela repercussão das suas manifestações sobre o aprimoramento de políticas estatais para a efetivação de políticas de direitos humanos, bem como sobre a jurisprudência de tribunais nacionais. Mesmo que o cenário no continente americano – especialmente a América Latina – ainda demande mais efetividade dos direitos humanos, o SIDH “[...] configura-se atualmente como uma importante instância para a aproximação de uma abordagem jurídica pautada na responsabilização dos crimes cometidos durante as ditaduras” (MAZZUOLI, 2010, p. 188).

Essa força jurisdicional – decorrente de investimentos estatais e da confiabilidade adquirida junto a movimentos sociais – só começou a se configurar a partir dos anos 1980. Esse período coincide com o momento de afirmação do paradigma dos direitos humanos supraestatais em escala global e com a derrocada das ditaduras militares no contexto da América Latina, enfraquecidas pelas denúncias de graves violações de direitos humanos perpetradas por agentes estatais. Assim, observa-se nos estudos de Santos (2010, p. 83) que, “[...] embora a historiografia tradicional considere a aprovação da Declaração Americana de Direitos Humanos em 1948 como o marco inaugural do compromisso regional com a pauta dos direitos humanos, ele só se efetiva mais de três décadas depois”.

Mesmo com a criação da CIDH, em 1959 e a aprovação da Convenção Americana de Direitos Humanos, em 1969, a credibilidade desses mecanismos dependeria do maior engajamento da CIDH diante das denúncias de graves violações de direitos humanos relacionadas às ditaduras militares instauradas na América Latina entre os anos 1960 e 1970. Nesse sentido, a contribuição que esse órgão exerceu para a exposição das atrocidades contra dos direitos humanos, praticadas pelos regimes chileno e argentino, por exemplo, foi crucial para o fortalecimento do SIDH pelos novos governos democráticos do continente, a partir da década de 1990 (SANTOS, 2010, p. 193).

¹⁷ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informes de admissibilidade de reclamações individuais. Disponível: <http://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/admisibilidades.asp>. Acesso em: 30 de novembro de 2022.

¹⁸ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Casos na Corte. Disponível: <http://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/demandas.asp>. Acesso em: 30 de novembro de 2022

Nesse momento inicial, a CIDH era dotada de competências reduzidas, o que demandou a primeira reforma estatutária em 1965, a fim de ampliar seu rol de atribuições. A partir de 1966, outra modificação lhe conferiu competência para receber reclamações individuais, e só em 1967, com a primeira reforma da Carta da OEA, se tornou órgão de monitoramento do tratado. Mesmo contendo restrições regimentais, a CIDH – logo no início do seu funcionamento – se debruçou sobre o “*Caso cubano*”, incluindo nos seus relatórios de 1962, 1963 e 1967 dados sobre a situação local dos direitos humanos, ainda que o país tivesse sido expulso da Organização, em 1962 (PIOVESAN, 2006, p. 112). O afastamento compulsório de Cuba da OEA não impediu que o país continuasse a ser monitorado pela CIDH, com atenção especial durante o contexto da Guerra Fria.

Assim, sob influência da aprovação dos Pactos de Direitos Humanos da ONU, em 1966, a OEA acelerou as negociações do tratado regional, iniciadas em 1959, e aprovou a Convenção Americana de Direitos Humanos, em 1969, que ficou conhecida como “*Pacto de San Jose da Costa Rica*”. Em tal Convenção, a CIDH foi incorporada como um dos órgãos de monitoramento, junto com a criação da Corte IDH. No entanto, a Convenção Americana só entrou em vigor em 17 de julho de 1978, quando obteve a 11ª ratificação. Foi preciso, segundo Piovesan (2006, p. 114), “[...] aguardar vinte anos – após a sua criação – para que a Comissão passasse a funcionar com uma estrutura eficiente e financiada pelos membros do tratado”.

Para Piovesan (2006), contextualizar historicamente a criação e os primórdios do funcionamento da CIDH é relevante para compreender sua atuação diante das graves violações de direitos humanos cometidas por ditaduras militares instalados na América Latina, apoiadas pelos EUA em nome de um suposto “combate ao comunismo”. Durante esses regimes autoritários, a CIDH recebeu diversas denúncias de prisões arbitrárias, torturas, mortes sob custódia policial, desaparecimentos forçados de pessoas e expulsão de nacionais. Mesmo depois da entrada em vigor da Convenção Americana de Direitos Humanos, continuou monitorando esses países sob regimes ditatoriais apenas como órgão da OEA, uma vez que eles só aderiram ao tratado após as redemocratizações, a partir dos anos 1980 (PIOVESAN, 2006, 144-145).

No Brasil – o primeiro onde se instalou um governo militar autoritário – prisões arbitrárias, tortura, assassinatos, desaparecimentos forçados e perseguição política foram denunciadas à CIDH via mecanismo de reclamação individual. Segundo o relatório anual de 1970, o primeiro que está disponível no sítio eletrônico da Comissão, durante o biênio

1969-1970, foram recebidas quarenta comunicações (denúncias) sobre o Brasil¹⁹. Até os anos 1980, as informações contidas nos relatórios anuais não estão muito bem sistematizadas, porém Santos (2010, p. 479) esclarece que, a partir de sua pesquisa, “[...] entre 1969 e 1973, foram encaminhadas à Comissão pelo menos 77 denúncias contra o Brasil, tendo apenas 20 sido admitidas. Entre essas, quase todas foram arquivadas e somente duas resultaram em relatório de mérito, incluídas no informe anual de 1973”, impossibilitando, assim, uma repercussão no contexto brasileiro no processo de formação de uma memória reivindicativa das vítimas da repressão.

Conforme esses relatórios, o caso n°. 1683 – conhecido como o “*Caso Hansen*” – a CIDH reconheceu a violação ao direito à vida e impôs ao Estado brasileiro o dever de indenizar os familiares da vítima, bem como o de apurar e punir os responsáveis pela morte de Olavo Hansen, ocorrida no ano de 1970, sob custódia de autoridades policiais e precedida de práticas de tortura²⁰. Essa decisão pode ser considerada como um avanço, mesmo que sem persecução penal, e diante das alegações estatais de inexistência de violações e de inobservância do requisito de esgotamento dos recursos internos. Ainda assim, o “*Caso Hansen*” foi examinado como uma situação isolada, e não repercutiu na apreciação do relatório pela Assembleia Geral da OEA, nem causou o impacto esperado pela oposição à ditadura militar brasileira (BERNARDI, 2017).

O mesmo ocorreu com o caso n°. 1.684, cujo relatório final foi aprovado junto com o caso anterior. Dessa vez, a denúncia foi ampla, envolvendo a comunicação de práticas sistemáticas de prisão arbitrária e tortura pela repressão política entre 1969 e 1970. Segundo Bernardi (2017), apesar da gravidade e do alcance generalizado das graves violações de direitos humanos, os encaminhamentos protelatórios do comissariado brasileiro Carlos A. Dunshee Abranches, foram acatados, retardando a decisão de mérito. Durante o processamento do referido caso, a CIDH verificou a necessidade de apuração *in loco* da situação denunciada, mas a recusa do governo brasileiro foi aceita sem resistência do órgão internacional. Ao final, assim como no caso anterior – mesmo reconhecendo presumidos os fatos denunciados e a gravidades das violações – o posicionamento da CIDH não produziu constrangimento para o Brasil. Em comunicados oficiais à CIDH, nos dois casos acima, o governo brasileiro assumiu ostensivamente uma

¹⁹ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe Anual 1970. Disponível: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/70sp/indice.htm>. Acesso em: 30 de novembro de 2022.

²⁰ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe Anual 1973. Caso 1.683. Disponível: <http://www.cidh.org/annualrep/73sp/sec.1.Brasil.htm>. Acesso em: 30 de novembro de 2022.

“postura desafiante”, afirmando que não iria cumprir as recomendações (BERNARDI, 2017).

Depois do relatório anual de 1973, a CIDH voltou a mencionar encaminhamentos de reclamações contra o Estado brasileiro nos informes anuais de 1.974²¹ e 1.975²², concernentes a casos protocolados até 1974 e inconclusos até 1975. Nos relatórios seguintes, não existe referência ao andamento desses casos, nem qualquer manifestação sobre a situação dos direitos humanos no contexto brasileiro durante o período ditatorial. Só em 1985, o Estado brasileiro volta a aparecer nos informes da CIDH, recebendo uma condenação no “*Caso Yanomami*”, protocolado em 1980, sobre o tratamento referente a povos indígenas²³.

O golpe militar de 1973, no Chile, não recebeu a mesma abordagem dispensada ao regime militar brasileiro. A truculência com que o governo de Salvador Allende (1970-1973) foi deposto e a ação de guerra que se prolongou com repressão violenta a opositores do novo regime, não ficou incólume no âmbito internacional. Desde os primeiros momentos, a CIDH acompanhou de perto os acontecimentos, por meio de visita do seu Secretário Executivo seis dias depois da Junta Militar ocupar o poder em Santiago (DELARISSE, 2018, p. 50). Suas observações, contrastadas com várias denúncias encaminhadas pelo mecanismo de reclamações individuais, resultaram na primeira visita *in loco* a um país da América Latina, realizada em 1974.

Dessa vez, a pressão política sobre o novo governo militar resultou na autorização para que um grupo de comissionados fosse oficialmente recebido, o qual produziu um contundente relatório sobre as graves violações de direitos humanos observadas. Desde esse documento, aprovado em 1974, a CIDH continuou a mencionar a situação dos direitos humanos no Chile em todos os seus informes anuais até 1990, quando finalmente a democracia foi restabelecida no país. Em tal período, além do informe específico de 1974, em 1976, 1977 e 1985 também foram produzidos relatórios especiais sobre a ditadura chilena (DELARISSE, 2018, p. 51).

A visita ao Chile, em 1974, é considerada, segundo Delarisse (2018, p. 81) como sendo “[...] um ponto de inflexão na atuação da Comissão face a regimes autoritários

²¹ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe Anual 1974. Disponível: <http://cidh.oas.org/annualrep/74sp/indice.htm>. Acesso em: 30 de novembro de 2022.

²² COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe Anual 1975. Disponível: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/75sp/indice.htm>. Acesso em: 30 de novembro de 2022.

²³ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe Anual 1984-1985, Caso 7615. Disponível: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/84.85sp/Indice.htm>. Acesso em: 30 de novembro de 2022.

instaurados no Cone Sul”. Até essa data, conforme a autora, só a Argentina ainda não era governada por militares, mas o silêncio diante das denúncias recebidas era uma “marca registrada”. A experiência adquirida com o monitoramento do caso chileno repercutiu sobre os posicionamentos adotados em relação ao Uruguai e à Argentina a partir de então. Esses países mereceram relatórios especiais em 1978 (Uruguai), elaborado a partir de denúncias apresentadas, e em 1980 (Argentina), produzido após uma visita oficial ao país (DELARISSE, 2018, p. 85).

Outro marco importante na trajetória da CIDH foi a visita à Argentina em 1979, realizada num contexto de fortalecimento institucional, apoiado pelo governo Carter. Tal visita resultou da articulação de movimentos de resistência à ditadura argentina, especialmente o das *Madres de Plaza de Maio*, com autoridades diplomáticas americanas (DELARISSE, 2018, p. 86), e foi inspirada na atuação pioneira em relação ao regime de Pinochet, no Chile. A repercussão desse evento gerou impactos duradouros para a incorporação de políticas de direitos humanos pelas lutas contra os arbítrios de regimes militares na América Latina.

No âmbito interno, a referida visita possibilitou ainda a penetração das demandas de familiares e vítimas da repressão em outros setores da sociedade, robustecendo a ação dos grupos de defesa dos direitos humanos, o que contribuiu para a fixação de uma memória coletiva de repulsa às barbaridades cometidas e à impunidade dos seus perpetradores. A mobilização interna para receber os comissionados fez chegar a eles cerca de 5.580 denúncias de desaparecimentos, um sinal do nível de graves violações de direitos humanos perpetradas no país. Em escala internacional, o impacto da visita ultrapassou o domínio da OEA, tendo chamado a atenção da ONU para as violações retratadas no respectivo relatório, em 1979 (DELARISSE, 2018, p. 100).

Para Bernardi (2017, p. 11), as questões relacionadas à geopolítica e à contingência histórica ajudam a compreender o enfoque distinto da CIDH sobre a ditadura brasileira. O regime militar foi implantado no Brasil num estágio embrionário do funcionamento da CIDH, quando ainda não estava consolidado o aparato internacional de proteção dos direitos humanos. Nessa fase, não estava assegurada a autonomia dos integrantes da CIDH em relação ao seu país de origem. Por essa razão, o comissionado brasileiro, Carlos A. Dunshee de Abranches, que permaneceu na CIDH durante quase todo o regime (1964-1983), “[...] atuava sob orientação do governo militar para dificultar o andamento das denúncias contra o Brasil” (BERNARDI, 2017, p. 12).

Além do mais, destaca o referido autor, acerca da importância geopolítica do país para os interesses estratégicos dos EUA no contexto da Guerra Fria, protegendo o governo brasileiro de posicionamentos da OEA, uma imunidade que também foi conferida ao México pelos mesmos motivos (BERNARDI, 2017, p. 14). No momento em que a geopolítica do continente mudou e a agenda dos direitos humanos começou a ser fortalecida – sob a influência decisiva do governo Carter, que assegurou inclusive a visita da CIDH à Argentina –, os militares brasileiros já estavam conduzindo um processo de abertura “lenta, gradual e segura” (BERNARDI, 2017, p. 14).

Quando a CIDH chegou à Argentina, em setembro de 1979 – impulsionando os movimentos sociais para exigir respostas do governo quanto às violações de direitos humanos – no Brasil já havia sido aprovada a Lei de Anistia, em agosto de 1979, provocando o efeito contrário sobre a mobilização social. A sociedade civil organizada brasileira que, por meio da pressão articulada por vários setores, conseguiu mudar os rumos do plano de abertura traçado por Ernesto Geisel em 1974, foi desmobilizada quanto ao uso dos direitos humanos para demandar a responsabilização penal pelas violações praticadas pela ditadura militar (BERNARDI, 2017).

A volta dos exilados, a libertação dos presos políticos e a revogação dos atos de exceção tiveram como contrapartida a impunidade dos agentes estatais, garantida por uma “anistia bilateral” e acomodada pela “memória conciliada” da ditadura brasileira, que se configurou na transição e se tornou “hegemônica” durante o processo de redemocratização política. Uma memória que, mesmo repudiando a violência estatal extrema perpetrada por agentes do estado, não promoveu articulação para exigir a devida responsabilização penal de quem perseguiu torturando, matando e ocultando os corpos de inimigos políticos.

Os movimentos de direitos humanos gestados na luta contra o regime militar – especialmente na reivindicação da anistia para os presos políticos – passaram a se ocupar com outros temas. Desse modo, o fortalecimento do SIDH não foi aproveitado por essas organizações para demandar justiça frente às atrocidades cometidas pela ditadura militar brasileira. É sintomático que só em 1995 – dez anos após a saída dos militares – tenha sido encaminhada uma reclamação à CIDH envolvendo violações praticadas pela repressão política. Trata-se justamente do “*Caso Gomes Lund...*” ou “Guerrilha do Araguaia”, aquele que quinze anos depois resultou na condenação do Estado brasileiro pela Corte IDH, afirmando a invalidade da Lei de Anistia de 1979 diante da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Enquanto imperava um silenciamento sobre a ditadura militar brasileira, a CIDH produziu formulações bastante consistentes sobre os crimes praticados por ditaduras semelhantes nos países vizinhos, enquadrando-os como grave violação a direitos humanos protegidos por normas internacionais. Nesse momento, a CIDH dispunha basicamente da Declaração Universal dos Direitos Humanos e da Declaração Americana de Direitos Humanos como base normativa para respaldar suas manifestações, já que o tratado regional de direitos humanos só entraria em vigor em 1978.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Declaração Americana de Direitos Humanos – dois documentos produzidos sem obedecer a formalidade exigida pelo direito internacional público para que compromissos juridicamente vinculantes sejam assumidos pelos Estados – serviram de fundamento tanto para as decisões adotadas, quanto para as reivindicações encaminhadas nessa fase inicial. Nesse processo, tais declarações foram se constituindo como norma jurídica de natureza costumeira, ao tempo em que alcançaram a notoriedade que hoje possuem.

Foi um momento, portanto, que demandou interpretação criativa, produzindo um ambiente para o advento de normatização formalmente reconhecida pelos Estados. A partir da análise dos casos individuais e das informações coletadas nas visitas ao Chile e à Argentina, a CIDH construiu o conjunto normativo dos crimes de tortura e desaparecimento forçado de pessoas. Essas formulações vieram a influenciar entendimentos posteriormente adotados pela Corte IDH, servindo de base, igualmente, para manifestações mais firmes da comunidade internacional, expressas nos tratados sobre esses temas tanto no âmbito da OEA quanto no da ONU.

Assim, desde o relatório anual de 1970, a CIDH vinha destacando a prática recorrente de prisões arbitrárias, assassinatos e tortura no continente latino-americano, e já no seu informe anual de 1977, expressou a necessidade de um tratado internacional que consagrasse a tortura como crime²⁴. Considerando que, com o tempo, prisões arbitrárias foram se transformando em desaparecimento de pessoas, nesse mesmo relatório, a CIDH salientou a preocupação com essa questão, demandando da Assembleia Geral, em 1987, a elaboração de projeto de tratado para combater o desaparecimento forçado de pessoas,

²⁴ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe anual de 1977. Disponível: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/77sp/indice.htm>. Acesso em: 02 de dezembro de 2022.

com a apresentação de uma síntese dos contornos dessa prática, já delineados em relatórios anteriores²⁵.

Do mesmo modo, ao passo que identificou e expôs a degeneração do tratamento dispensado pelo aparelho repressivo desses regimes militares a seus inimigos políticos, desenvolveu uma sólida compreensão sobre a gravidade dessas violações, inspirada na linguagem dos crimes contra a humanidade. Assim, no informe especial sobre o Chile, elaborado em 1985, a CIDH refere-se ao desaparecimento forçado como um crime de lesa-humanidade²⁶. O uso dessa linguagem seria mais tarde reproduzido pela jurisprudência da Corte IDH para enquadrar os crimes das ditaduras latino-americanas, aplicando-lhes a regra da imprescritibilidade retroativa.

O reconhecimento da gravidade de tais crimes foi seguido da afirmação contundente da CIDH sobre a existência do dever estatal de investigar, processar, julgar e punir os responsáveis, uma obrigação também ancorada no paradigma dos direitos humanos supraestatais. A anistia chilena – a primeira da América Latina – aprovada em 1978, foi apreciada no relatório anual do mesmo ano, na parte dedicada ao Chile. Foi considerada de pouca valia para os perseguidos políticos e prejudicial para a elucidação dos desaparecimentos, uma vez que suspendeu as investigações em curso²⁷.

No informe sobre a visita da Argentina, foi apresentado um relato detalhado sobre a situação dos desaparecidos políticos e, ao final, a CIDH concluiu pelo direito dos familiares em conhecer as circunstâncias do desaparecimento dos entes familiares e seu paradeiro. Nessa mesma parte do relatório, a CIDH manifestou preocupação com uma lei argentina que, ao prever a declaração judicial da morte de pessoa desaparecida, estipulava que, após a sentença, os familiares ficariam impedidos de buscar a responsabilização penal dos seus perpetradores²⁸. Mais tarde, no relatório anual do biênio 1985-1986, a CIDH abordou mais objetivamente o problema da impunidade, condenando as leis de

²⁵ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe anual de 1986-1987. Disponível: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/86.87sp/Indice.htm>. Acesso em: 02 de dezembro de 2022.

²⁶ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe sobre “*la situación de los Derechos Humanos en Chile*”. Disponível: <http://cidh.org/countryrep/Chile85sp/Indice.htm>. Acesso em: 02 de dezembro de 2022.

²⁷ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe anual de 1978. Disponível: <https://cidh.oas.org/annualrep/78sp/indice.htm>. Acesso em: 02 de dezembro de 2022.

²⁸ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe sobre “*la situación de los Derechos Humanos en Argentina*”. Disponível: <http://www.cidh.org/countryrep/Argentina80sp/indice.htm>. Acesso em: 02 de dezembro de 2022.

autoanistia, embora admitindo a possibilidade de anistias aprovadas por parlamentos democraticamente eleitos²⁹.

Nessas manifestações, a CIDH já estava delineando as bases do paradigma da justiça de transição que começaria a ser desenhado nos anos 1990. Portanto, antes mesmo do fim das ditaduras militares no contexto latino-americano, os direitos à verdade e à justiça vinham sendo afirmados a partir da apreciação da situação dos direitos humanos nesses países. Seu entendimento favorável às anistias concedidas em ambiente democrático – expresso no informe de 1985/1986 – certamente foi influenciado pela experiência do Uruguai, onde uma lei de anistia que não alcançou agentes estatais foi aprovada após a realização de eleições diretas. Foi também um pronunciamento afinado com o primeiro estudo encomendado pela Subcomissão de Direitos Humanos da ONU, concluído em 1985 (BERNARDI, 2017, p. 20).

A Corte IDH começou a ser implantada após a entrada em vigor da Convenção Americana de Direitos Humanos, em julho de 1978, já que é um órgão que só monitora Estados membros do tratado. Em agosto de 1980, tal processo de implantação foi concluído com a aprovação do seu regulamento. Nos primeiros anos foi provocada para funcionar apenas como órgão consultivo, emitindo oito pareceres até 1986. O exercício da sua competência contenciosa dependia da provocação da CIDH – único titular da competência para encaminhar casos à Corte IDH – o que só veio a ocorrer em abril de 1986, quando foi submetido o “*Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*”.

A partir de então, a Corte IDH sedimentou uma forte jurisprudência sobre justiça de transição muito influenciada pelos entendimentos formulados pela CIDH, ao mesmo tempo em que também influenciou mudanças de posicionamentos sobre políticas de proteção aos direitos humanos. Ao final, a atuação conjunta dos dois órgãos do SIDH foi decisiva tanto para a consolidação do paradigma dos direitos humanos na América Latina – com destaque para a afirmação contundente do dever de justiça em detrimento da validade de leis de anistias que assegurem a impunidade de graves violações a direitos humanos, classificadas como crimes contra a humanidade –, quanto para o resgate de uma memória das vítimas dos períodos autoritários como direito e um enfrentamento direto às medidas de esquecimentos (e silenciamentos) empreendidas pelas anistias na segunda metade do século XX.

²⁹ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. informe anual 1985-1986. Disponível: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/85.86span/Indice.htm>. Acesso em: 02 de dezembro de 2022.

3.2 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS EM TEMPOS DE TRANSIÇÃO

Os anos 1980 foram marcados pela queda dos regimes militares na América Latina, seguida – na maioria dos casos – pela adesão das novas democracias à Convenção Americana de Direitos Humanos durante os processos de redemocratização. A única exceção foi o Brasil, que percorreu um longo caminho, iniciado em 1985, com a posse do primeiro presidente civil após vinte e um anos de governos militares, e concluído em 1988, com a promulgação da nova Constituição da República. A transição política brasileira também foi a única que não foi conduzida por um presidente eleito democraticamente. É interessante observar que entre essas ditaduras militares da América Latina, a brasileira foi a única poupada de manifestações e recomendações críticas da CIDH. Como consequência dessa “imunização”, foi no Brasil em que o paradigma dos direitos humanos demorou mais para ser ativada em favor da invalidação da impunidade dos agentes da repressão responsáveis por graves violações de direitos humanos.

A atuação da CIDH no monitoramento da Argentina, do Uruguai e do Chile – durante a vigência de seus regimes autoritários – assegurou mais exposição internacional das violações cometidas contra dissidentes políticos. Nesses países, onde os governos civis que sucederam às ditaduras militares, foram eleitos e houve o ingresso imediato no principal tratado interamericano de direitos humanos, com o reconhecimento da competência jurisdicional da Corte IDH. Na Argentina, Raul Alfonsín assumiu em 1983 e providenciou o ingresso na Convenção Americana de Direitos Humanos, em 1984. Júlio Maria Sanguinetti assumiu em 1985 o governo no Uruguai, depositando no mesmo ano o instrumento de ratificação. No Chile, Patricio Aylwin tomou posse em 1990 e, no mesmo ano, encaminhou a ratificação, confirmando interesse de ingresso do Estado chileno (PIOVESAN, 2016, p. 161).

O Brasil demorou mais tempo para integrar plenamente o SIDH. O primeiro presidente civil após o fim do regime militar, José Sarney, assumiu em 1985, após eleição indireta, e não adotou providências políticas para acelerar a aprovação da Convenção Americana pelo Congresso Nacional. O tratado foi submetido à apreciação da Câmara dos Deputados em 1986, mas ficou engavetado por alguns anos. Só depois da eleição presidencial de 1989, os deputados apreciaram e encaminharam a Convenção ao Senado Federal, novembro 1989. No Senado, foi aprovada em maio de 1992, seguindo para o

Chefe do Executivo adotar os procedimentos cabíveis junto às instâncias internacionais (PIOVESAN, 2016, p. 161).

Em setembro de 1992, o governo depositou o instrumento de adesão e, em novembro do mesmo ano, promulgou o decreto de incorporação da referida Convenção ao ordenamento jurídico interno³⁰. Ainda que atrasada, a adesão do Estado brasileiro ocorreu sem a aceitação da competência da Corte IDH, tendo sido preciso, para tanto, aguardar mais seis anos. Em dezembro de 1998 – já sob o impacto da aprovação do Estatuto de Roma para criação do Tribunal Penal Internacional, em julho de 1998 – finalmente foi depositada a Declaração de reconhecimento da referida Corte.

Como mostram os quadros a seguir, a morosidade do Estado brasileiro no ingresso à Convenção Americana de Direitos Humanos – quando comparado a seus vizinhos latino-americanos –, se repetiu em relação a outros tratados internacionais de direitos humanos que dispõem sobre o dever estatal de processar, julgar e punir crimes internacionais, os quais têm servido de fundamento para a jurisprudência construída pela Corte IDH sobre a matéria.

Quadro 01 – Tratados Internacionais da Organização das Nações Unidas³¹

	Argentina	Brasil	Chile	Uruguai
Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos (1966) Vigor em 1976	Assinado 19/02/1968 Ratificado 08/08/1986	Adesão 24/01/1992	Assinado 16/09/1969 Ratificado 10/02/1972	Assinado 02/02/1967 Ratificado 01/04/1970
Convenção sobre Imprescritibilidade dos crimes de guerra e crimes contra a humanidade (1968) Vigor em 1972	Adesão 26/08/2003	Não	Não	Adesão 21/09/2001
Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis e degradantes (1984) Vigor em 1987	Assinado 04/02/1985 Ratificado 24/09/1986	Assinado 23/09/1985 Ratificado 28/09/1989	Assinado 23/09/1987 Ratificado 30/09/1988	Assinado 04/02/1985 Ratificado 24/10/1986
Estatuto de Roma para o Tribunal Penal Internacional (1998) Vigor em 2002	Assinado 08/01/1999 Ratificado 08/02/2001	Assinado 07/02/2000 Ratificado 20/06/2002	Assinado 11/09/1998 Ratificado 29/06/2009	Assinado 19/12/2000 Ratificado 28/06/2002
Convenção Internacional para a proteção de todas as pessoas	Assinado 06/02/2007	Assinado 06/02/2007	Assinado 06/02/2007	Assinado 06/02/2007

³⁰ BRASIL. Decreto nº. 678, de 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos – *Pacto de São José da Costa Rica* – de 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 20 de dezembro de 2022.

³¹ Conjunto de tratados promovidos pelas Nações Unidas. Disponível: <https://unric.org/pt/direito-internacional-e-justica/>. Acesso em: 20 de dezembro de 2022. Quadro elaborado pelo autor.

contra desaparecimento forçado (2006) Vigor em 2010	Ratificado 14/12/2007	Ratificado 29/11/2010	Ratificado 08/12/2009	Ratificado 04/03/2009
--	---------------------------------	---------------------------------	---------------------------------	---------------------------------

Quadro 02 – Tratados do Sistema Interamericano de Direitos Humanos³²

	Argentina	Brasil	Chile	Uruguai
Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) Vigor em 1978	Assinado 02/02/1984 Ratificado 14/08/1984	Adesão 09/07/1992 Reconhecimento da competência da Corte 10/12/1998	Assinado 22/11/1969 Ratificado 10/08/1990	Assinado 22/11/1969 Ratificado 26/03/1985
Convenção Interamericana para prevenir e punir a tortura (1985) Vigor em 1987	Assinado 10/02/1986 Ratificado 18/11/1988	Assinado 24/01/1986 Ratificado 09/06/1989	Assinado 24/09/1987 Ratificado 15/09/1989	Assinado 09/01/1985 Ratificado 23/09/1992
Convenção Interamericana sobre desaparecimento forçado de pessoas (1994) Vigor em 1996	Assinado 10/06/1994 Ratificado 31/10/1995	Assinado 10/06/1994 Ratificado 26/07/2013	Assinado 10/06/1994 Ratificado 13/01/2010	Assinado 30/06/1994 Ratificado 06/02/1996

Ao contrário dos países vizinhos da América Latina, conforme se observa nos quadros acima, o Brasil só aderiu aos dois principais tratados de direitos humanos que protegem o indivíduo contra o arbítrio estatal sete anos após o fim da ditadura militar. A promulgação da Constituição da República de 1988 foi um impulso relevante, sendo considerada, por isso, um marco histórico da transição política. Entretanto, mesmo adotando uma linguagem de abertura aos direitos humanos protegidos internacionalmente, a Constituição de 1988 não foi suficiente para superar as resistências da cultura jurídica brasileira ao direito internacional. Essa circunstância, de acordo com Piovesan (2016, p. 163), “[...] ajuda a entender a demora em completar o processo de ingresso em tratados internacionais de direitos humanos, ainda que no ambiente democrático”. A relutância a esses tratados foi especialmente acentuada por serem relacionados com temas considerados “tabus”, como a apuração e o julgamento de atrocidades cometidas durante a ditadura militar (PIOVESAN, 2016, p. 163).

Esse atraso colaborou para manter o Brasil afastado do monitoramento do SIDH por mais um tempo. Conforme já analisado, o SIDH se fortaleceu na medida em que a CIDH passou a atuar com firmeza em relação às violações cometidas pelas ditaduras militares da América Latina, à exceção da sua omissão em face do regime militar

³² Conjunto de tratados promovidos pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Disponível: https://www.oas.org/pt/estados_membros/default.asp. Acesso em: 20 de dezembro de 2022. Quadro elaborado pelo autor.

brasileiro. Nesse período, embora já funcionasse o mecanismo de petições individuais, ainda não era dotado de muita credibilidade. Por essa razão, o principal procedimento acionado foi o da elaboração de relatórios por país, algumas vezes antecedidos por visitas *in loco* (PIOVESAN, 2015, p. 564).

A partir de meados dos anos 1980 – com o fim da Guerra Fria e o início dos processos de transição política no contexto latino-americano – o sistema de casos individuais começou a se robustecer no âmbito da Convenção Americana de Direitos Humanos. As experiências de mudança política nessa região foram bastante diversificadas, moldadas pelas especificidades de cada conjuntura nacional. Porém, possuíram em comum a costura de novos arranjos para facilitar o processo de democratização, implicando medidas de anistia ou similares, todas destinadas a promover o esquecimento da violência estatal perpetrada por seus agentes. Interessava aos perpetradores proteger a imagem de regimes militares autoritários que ascenderam ao poder porque, nessa altura, os crimes da repressão política já estavam enquadrados como graves violações a direitos humanos.

É importante destacar a complexidade do processo de transição do Estado argentino em relação à responsabilização penal dos crimes da ditadura militar. Para Gallo (2018, p. 104), “[...] esse processo na Argentina foi permeado por avanços, como a imediata revogação da autoanistia pelos ditadores, em 1983, no contexto de uma transição por ruptura, provocada pela derrota dos militares na Guerra das Malvinas no ano 1982”. Desse modo, julgamentos exemplares do alto comando das Forças Armadas estiveram entre as primeiras ações do governo Alfonsín (1983-1989) (GALLO, 2018, p. 104-105).

Contudo, o mesmo governo também enfrentou percalços, com motins militares em reação às responsabilizações penais até então promovidas. Esses eventos provocaram um ambiente de instabilidade política, resultando na aprovação de medidas de impunidade, como a Lei nº. 23.492, de 23 de dezembro 1986 (a “*ley del punto final*”), que amparou a paralisação dos processos judiciais contra os agentes da repressão. Pouco depois, a impunidade foi ampliada pela Lei nº. 23.521, de 4 de junho 1987 (a “*Ley de Obediencia Debida*”), ao isentar militares de baixa patente à responsabilização penal por seus atos, presumindo que obedeciam a comando superior. Essas legislações não foram suficientes para aplacar a insatisfação das Forças Armadas, que obtiveram do governo Carlos Menem (1989-1999) indultos concedidos em 1989 e 1990 a militares que não foram beneficiados pela legislação de impunidade, assim como aos já condenados, inclusive membros das Juntas Militares que governaram o país (GALLO, 2018, p. 113).

Já a transição uruguaia foi pactuada pelas lideranças políticas, um modelo, nesse aspecto, considerado muito próximo da experiência brasileira. No entanto, ao contrário do Brasil, onde a Lei de Anistia de 1979 foi aprovada ainda na vigência da ditadura militar, no Uruguai a legislação que consagrou a impunidade em nome da “pacificação e da reconciliação nacional” foi adotada num contexto já democratizado. Assim, após o governo Sanguinetti (1985-1990) iniciar investigações e alguns julgamentos, o parlamento aprovou a Lei nº. 15.848, de 22 de dezembro de 1986 (“*Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado*”), num ambiente tensionado por ameaça de desobediência militar (MACHADO, 2016, p. 212). Essa medida legislativa suspendeu os processos persecutórios criminais em curso, prevendo que fossem remetidos ao Poder Executivo, ao qual caberia decidir – caso a caso (individualmente) – se a pretensão punitiva estava impedida ou não.

A impunidade no Chile, por sua vez, foi decretada por Pinochet numa clássica legislação de autoanistia – aquela declarada pelos próprios perpetradores, unicamente em seu favor. A norma de anistia chilena (o Decreto-Lei nº. 2191, de 1978) também foi a primeira legislação da América Latina, tendo provavelmente servido de modelo para seus vizinhos. Foi aprovada após o período inicial do regime militar que derrubou o governo constitucional de Salvador Allende, em 1973, considerado o mais violento da ditadura chilena, quando foi então promovida graves violações de direitos humanos à oposição política.

Note-se que a CIDH acompanhou desde o início os desdobramentos do golpe de 1973, expondo os crimes da repressão em seus informes e relatórios. Havia, portanto, uma preocupação com a demanda por punição dos responsáveis pelas atrocidades chilenas. Ainda assim – a despeito do monitoramento internacional realizado pela CIDH – a transição política foi conduzida sem ameaçar a anistia chilena, adotando-se, inicialmente, apenas medidas de apuração dos fatos violentos (PIOVESAN, 2016, p. 271).

Nesse ambiente de transição política com impunidade, as principais demandas que começaram a chegar no SIDH envolviam a questão de como lidar com os abusos dos direitos humanos praticados pelos governos militares recém depostos. Temas como desaparecimentos forçados de pessoas, de garantias judiciais em estados de emergência, admissibilidade jurídica e política das leis de anistia, provisão de recursos internos para direitos humanos das vítimas, responsabilidade penal dos abusos de direitos humanos e o

direito de acesso individual ao sistema regional de direitos humanos estavam entre as matérias mais suscitadas (PIOVESAN, 2016, p. 272).

No início do processo de redemocratização, ainda inexistia um arcabouço normativo de direitos humanos capaz de embasar a formulação de respostas para esses problemas. O Tratado Interamericano sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas só ficou concluída em 1994 e o paradigma da justiça de transição política estava ainda em construção. Durante esse período embrionário, a influência internacional foi limitada e o Sistema Regional de Direitos Humanos estava ainda começando a se fortalecer. Assim, com o tempo, o SIDH foi capaz de oferecer respostas seguras às demandas das vítimas, especialmente por meio do mecanismo de recebimento de casos individuais. Nele, a atuação conjunta da CIDH e da Corte IDH construiu um sólido entendimento sobre o dever de justiça frente às graves violações de direitos humanos ocorridas no passado. A partir dos anos 1990, com a adesão das novas democracias, o SIDH reuniu condições para funcionar com mais autonomia. Todavia, antes dos casos começarem a ser apreciados com mais rigor pela CIDH para posterior encaminhamento à Corte IDH, as questões apresentadas foram abordadas por meio de outros instrumentos de monitoramento.

A Corte IDH foi instalada em 1979 e, até 1988, só havia emitido decisões no exercício de sua competência consultiva, prevista para esclarecer dúvidas sobre a interpretação dos tratados interamericanos de direitos humanos. É uma função que envolve apreciação sobre questão jurídica *in abstracto*, sem relação com algum caso concreto específico. Por outro lado, tal atribuição não pode ser exercida como mera especulação acadêmica, já que uma opinião consultiva deve servir para uma possível aplicação em situações concretas. Entre esses primeiros pareceres, dois foram especialmente relevantes em face dos temas abordados a respeito das violações de direitos humanos cometidas por regimes autoritários protegidas por leis de anistia.

Foram duas consultas que buscavam esclarecimento sobre a preservação de garantias judiciais previstas pela Convenção Americana de Direitos Humanos durante momentos excepcionais de emergência. Uma foi formulada de maneira genérica pelo Uruguai³³ e outra mais específica pela CIDH, que perguntou sobre o *habeas corpus*. Sobre elas, a Corte IDH afirmou a importância da preservação de garantias judiciais que respeitassem o devido processo legal, fundamentais para controlar a legalidade das

³³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva 9/87, “*Garantías judiciales en estados de emergencia*”. Disponível: https://www.corteidh.or.cr/opiniones_consultivas.cfm. Acesso em: 20 de dezembro de 2022.

medidas adotadas durante a vigência de estado de emergência, uma situação excepcional que não pode afetar o princípio democrático.

Entre as garantias judiciais, atestou a importância do *habeas corpus*, como um instrumento que – além se significar uma garantia da liberdade – também se presta a proteger a vida e a integridade de pessoas presas, coibindo seu desaparecimento ou a indeterminação do lugar de detenção, assim como a tortura e outros tratamentos cruéis ou degradantes. Mais uma vez, a Corte IDH fez referência ao passado autoritário da América Latina e as experiências ditatoriais de terrorismo de Estado contra opositores políticos para fundamentar seu parecer, asseverando que “[...] esta conclusão é baseada na experiência de várias populações em nosso hemisfério nas últimas décadas, particularmente relacionadas a desaparecimentos, torturas e assassinatos, [...]”³⁴.

Pouco depois de emitir esses pareceres, a Corte IDH proferiu sua primeira decisão de mérito no “*Caso Velazquez Rodriguez vs. Honduras*”, sentença exarada em 29 de julho de 1988³⁵. Tal julgamento não abordou o problema da anistia, mas enfrentou uma matéria que lhe é relacionada, qual seja, a da impunidade dos abusos dos direitos humanos reconhecidos pela Convenção Americana de Direitos Humanos. Ao se pronunciar sobre o desaparecimento de Manfredo Velásquez, a Corte IDH reconheceu que o desaparecimento forçado de pessoas foi especialmente intenso na América Latina. Ainda que não existisse à época uma norma específica sobre os crimes de desaparecimento forçado de pessoas, a Corte IDH considerou que a prática viola vários direitos consagrados no tratado regional de direitos humanos. Assim, amparada em manifestações de órgãos da ONU e da OEA, a Corte IDH classificou o desaparecimento forçado de pessoas como um “crime contra a humanidade”, possibilitando uma nova perspectiva jurídica e conceitual para a construção de uma memória reivindicativa das vítimas das ditaduras.

Além do mais – e talvez o mais relevante destacar – essa decisão inaugurou um conjunto jurisprudencial que passou a reconhecer a responsabilização estatal a partir do descumprimento dos deveres previstos nos arts. 1.1 e 2 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Tais prescrições estabelecem, respectivamente, o compromisso de

³⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva 9/87, “*Garantías judiciales en estados de emergencia*”. Disponível: https://www.corteidh.or.cr/opiniones_consultivas.cfm. Acesso em: 20 de dezembro de 2022.

³⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Velásquez Rodriguez...*”. 1988. Disponível: <https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2016/04/2ed9f5488d3b613fb7364d2008a0c3a1.pdf>. Acesso em: 20 de dezembro de 2022.

respeitar os direitos estipulados na Convenção e o dever de adotar disposições de direito interno para torná-los efetivos em âmbito nacional. Dessa forma, a decisão configurou a omissão do Estado de Honduras com o descumprimento ao art. 1.1 da Convenção e determinou que o Estado tem o dever jurídico de prevenir as violações dos direitos humanos, de investigar (com os meios investigativos ao seu alcance) as graves violações que tenham sido cometidas dentro do âmbito de sua jurisdição, a fim de identificar os responsáveis e impor-lhes as sanções pertinentes e de assegurar à vítima uma adequada reparação.

O entendimento firmado nessa primeira decisão da Corte IDH serviu de fundamento para os primeiros pronunciamentos mais veementes contra a impunidade dos crimes praticados por regimes autoritários da América Latina, expressos pela CIDH em dois relatórios de 1992, os quais examinam um conjunto de reclamações individuais contra a Argentina e o Uruguai³⁶. Nos casos contra a Argentina, questionaram-se as “*ley del punto final*” (1986) e da “*Ley de Obediencia Debida*” (1987), aprovadas no governo Raul Alfonsín (1983-1989), e o Decreto nº. 1002, de 1989, editado pelo governo Carlos Menem (1989-1999) para indultar agentes militares condenados no início do governo Alfonsín.

Nos casos uruguaios, questionou-se a “*Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado*” (1986), aprovada durante o primeiro governo Sanguinetti (1985-1990). Os relatórios de mérito 28/92 e 29/92 apreciaram apenas a adequação desses atos legislativos à Convenção Americana. Como todos eles foram adotados após a Argentina e o Uruguai terem ingressado no tratado, a competência temporal estava estabelecida. Em 1992, ainda não havia entendimento formado em instâncias internacionais sobre leis de anistia frente a obrigações estatais assumidas para assegurar direitos protegidos em tratados de direitos humanos. Além do ineditismo, a CIDH se debruçou sobre dois casos difíceis, que envolviam medidas de impunidade aos crimes da repressão adotadas por governos democráticos.

A lei uruguaia havia sido, inclusive, chancelada em consulta popular realizada em 16 de abril de 1989, com 55,95% dos votos favoráveis à sua manutenção (MACHADO, 2016, p. 213). A propósito, a CIDH firmou entendimento de que sua competência não

³⁶ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Informe nº 28/92. Argentina. Informe anual 1992-1993, Disponível: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/92span/indice.htm> e Informe nº. 29/92. Uruguai. Informe anual 1992-1993. Disponível: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/92span/indice.htm>. Acesso em: 20 de dezembro de 2022. Acesso em: 20 de dezembro de 2022.

alcançava a valoração da constitucionalidade ou da legitimidade interna da legislação apreciada, mas, sim, a apreciação da sua adequação à Convenção Americana de Direitos Humanos³⁷. Assim, apoiou-se na primeira decisão de mérito da Corte IDH (o “*Caso Velasquez Rodriguez...*”) para definir que estava em questão a obrigação estatal de respeitar direitos humanos, prevista em relação aos direitos a garantias judiciais (art. 8) e a proteção judicial (art. 25). Concluiu, então, pela incompatibilidade entre as legislações de impunidade argentina e uruguaia e o tratado regional de direitos humanos.

Antes desses relatórios serem aprovados, os Estados da Argentina e Uruguai acionaram a Corte IDH para se pronunciar – como instância consultiva – acerca da competência da CIDH para emitir juízos de validade sobre leis domésticas, as quais haviam sido aprovadas em conformidade com os dispositivos constitucionais de cada país. Em resposta, no parecer emitido em 1993, a Corte IDH declarou substancialmente que, “[...] embora a Comissão não tenha atribuições para escrutinar a conformidade constitucional de uma lei interna, é investida de competência para avaliar sua compatibilidade com a CADH”³⁸.

Com essa opinião, a Corte IDH indicou sua concordância às conclusões da CIDH sobre leis de impunidade. Consolidou, portanto, o terreno para a produção de uma consolidada jurisprudência sem precedentes – nem a Corte Europeia de Direitos Humanos chegou tão longe –, ao invalidar legislação doméstica adotada em contextos autoritários marcados por graves violações de direitos humanos. No ponto a seguir será discutido relevantes decisões da Corte IDH sobre casos de violações de direitos humanos, durante períodos ditatoriais na América Latina.

3.3 A JURISPRUDÊNCIA INTERAMERICANA EM FACE DAS LEIS DE IMPUNIDADE – ANÁLISE DE CASOS

a) “*Caso Barrios Altos vs. Peru*” (2001)

A decisão inaugural sobre a invalidade de leis de anistia em face do direito internacional ocorreu no “*Caso Barrios Altos vs. Peru*” (2001). O Peru já era parte da

³⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Velásquez Rodrigues...*”. 1988. Disponível: <https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2016/04/2ed9f5488d3b613fb7364d2008a0c3a1.pdf>. Acesso em: 20 de dezembro de 2022.

³⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Opinión consultiva*” 16/93. Disponível: https://www.corteidh.or.cr/opiniones_consultivas.cfm. Acesso em: 20 de dezembro de 2022.

Convenção Americana de Direitos Humanos desde 1978, tendo reconhecido a jurisdição da Corte IDH em 1981. O caso³⁹ tratou de graves violações ocorridas em 1991, durante o regime de exceção comandado por Alberto Fujimori (1990-2000), impedidas de serem investigadas, processadas e julgadas em decorrência de leis de anistia adotadas em 1995. Não havendo controvérsia quanto à competência temporal da Corte IDH, a primeira denúncia contra essa legislação chegou à CIDH em 1995, logo após sua publicação no Peru, tendo sido agregadas mais duas denúncias no mesmo ano, por terem o mesmo objeto. O caso foi processado na CIDH durante o governo Fujimori, tendo o relatório final sido emitido em março de 2000, quando o regime já demonstrava desgaste político. (MARX, 2021, p. 99).

Após uma eleição tumultuada por acusações de fraude e corrupção – em que Fujimori obteve um terceiro mandato sem amparo constitucional –, o caso foi submetido à Corte IDH em junho de 2000. Em dezembro daquele ano, enfrentado pelas forças políticas que lhe faziam oposição, o presidente peruano renunciou durante viagem oficial ao Japão, surpreendendo até membros do seu governo. De acordo com Marx (2021, p. 101), o seu plano era “[...] permanecer fora do país para se proteger contra eventuais responsabilizações penais pelas graves violações a direitos humanos cometidas sob seu comando”.

Antes da audiência pública convocada pela Corte IDH, em 14 de março de 2001, o governo de transição de Valentin Paniagua (2000-2001) reconheceu, em petição de 19 de fevereiro de 2001, a responsabilidade do Estado peruano em relação a todas as acusações formuladas, o que foi confirmado perante os juízes. Mesmo assim, a Corte IDH deliberou sobre o “*Caso Barrios Altos...*”, considerando que as disposições da lei de anistia (Lei nº. 26.479/1995), as disposições de prescrição e o estabelecimento de excludentes de responsabilidade penal que pretendessem impedir (ou criar obstáculos jurídicos) aos processos de investigação e punição dos responsáveis por graves violações de direitos humanos, tais como tortura, execuções sumárias, extralegais ou arbitrárias e desaparecimentos forçados, todas elas seriam proibidas (a partir de então!) por violarem direitos inderrogáveis reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos⁴⁰.

³⁹ Cf. Marx (2021, p. 99), o “Caso Barrios Altos” se refere a uma chacina ocorrida em Barrios Altos, na cidade de Lima, no Peru, em que foram vítimas fatalmente quinze pessoas e feridas outras quatro, executada por pessoas integrantes do grupo de extermínio COLINA, composto por membros oficiais do Exército peruano.

⁴⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, “*Caso Barrios Altos vs. Peru*”. Sentença. Disponível: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/092b2fec1ad5039b26ab5f98c3f9211.pdf>. Acesso em: 06 de janeiro de 2023.

O que parecia ser uma decisão de alcance muito amplo foi em seguida restringida para as especificidades do “*Caso Barrios Altos...*”, ao ser esclarecido que se referia diretamente à incompatibilidade entre as leis de autoanistia do Perú e a Convenção Americana de Direitos Humanos. Também se esclareceu que o objetivo do julgamento se dirigia (exclusivamente) para casos similares no Peru. Apesar da restrição, “[...] essa decisão provocou forte impacto sobre as lutas pela superação dos obstáculos para a responsabilização penal dos perpetradores de atrocidades cometidas durante as ditaduras da América Latina” (MARX, 2021, p, 102). Ademais, sendo um caso relativamente “fácil” – já que houve reconhecimento de responsabilidade pelo Estado peruano –, mesmo assim possibilitou a abertura para novas decisões mais complexas sobre o tema das violações de direitos humanos em contextos autoritários.

Para Bastos (2009, p. 227), “[...]a construção de um conjunto de precedentes consistente sobre determinada matéria depende do exercício regular da jurisdição contenciosa de um tribunal internacional”. No caso da Corte IDH, depende de juízo discricionário da CIDH, que é o titular exclusivo da competência para encaminhar casos para a apreciação jurisdicional. Dessa forma, a partir de 2001, essa discricionariedade foi limitada por uma reforma do Regulamento da CIDH que foi preservada nas alterações posteriores. Assim, o art. 45.1 de tal documento enumerou algumas condições que (quando observadas em seu conjunto) devem formar juízo pela submissão do caso à Corte IDH. Isso ocorre, segundo a própria CIDH, “[...] quando o Estado denunciado houver aceitado a sua jurisdição; a Comissão considerar que o Estado não cumpriu as recomendações do relatório de mérito; e não houver decisão fundamentada em contrário da maioria absoluta dos seus membros”⁴¹.

Assim, a partir dessa previsão internacional, houve um aumento considerável e regular do número de casos referentes às violações de direitos humanos cometidas em contextos autoritários submetidos à Corte IDH pela Comissão. Segundo Bastos (2009, p. 231), “[...] essa reforma regimental foi muito importante para que a primeira sentença da Corte IDH sobre leis de anistia repercutisse em decisões futuras [...]”, produzindo um amplo conjunto jurisprudencial sobre o tema – capaz de conduzir as expectativas da sociedade civil e a ação dos Estados diante das experiências traumáticas vivenciadas durante as ditaduras militares da América Latina –, bem como um entendimento de que

⁴¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, “*Caso Barrios Altos...*”. op. cit.

as leis de anistias não poderiam mais servir de “[...]obstáculos para investigações de nenhuma outra grave violação de direitos humanos”⁴².

b) “*Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile*” (2006)

Anos depois, em um julgamento mais complexo, no “*Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile*” (2006), a lei de anistia chilena foi diretamente confrontada, confirmando-se e ampliando-se o entendimento jurisprudencial da Corte IDH sobre a matéria relativa às graves violações de direitos humanos ocorridas durante a repressão política no Chile. A questão encaminhada pela CIDH à Corte IDH envolvia a ausência de investigação e responsabilização penal dos envolvidos no assassinato de Almonacid Arellano, impedida pelo Decreto-Lei nº 2.191/1978, a legislação de anistia chilena⁴³. Também foi questionado a falta de reparação adequada aos familiares da vítima (MARX, 2021, p. 108)

Quando os peticionários acionaram a CIDH, em 15 de setembro de 1998, o Chile já havia adotado importantes medidas para enfrentar o passado autoritário, a exemplo da comissão criada para apurar os crimes de desaparecimentos forçados e a reforma (reestruturação) institucional dos quadros funcionais do poder judiciário chileno. Ainda assim, Pinochet (que comandava o Exército chileno) estava prestes a ocupar uma cadeira vitalícia no Senado do Chile e parecia imune às pretensões persecutórias que se levantavam contra o comandante do Exército chileno (MARX, 2021). Um mês depois, em 16 de outubro de 1998, a situação do ex-ditador mudaria completamente com sua prisão em Londres, efetuada para garantir o cumprimento de pedido oficial de extradição requerido pela Justiça espanhola à Inglaterra.

Depois de dois anos de uma conturbada batalha jurídica, o primeiro-ministro inglês decidiu não extraditar o ex-ditador à justiça espanhola por razões de saúde, liberando-o para voltar ao Chile. Mesmo com esse resultado jurídico, o caso Pinochet mudou a abordagem (e a compreensão) sobre o instituto jurídico da “imunidade” assegurada pelo direito internacional a ex-chefes de Estado envolvidos por graves violações de direitos humanos no passado. Segundo Marx (2021, p. 110), esse resultado

⁴² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, “*Caso Barrios Altos...*”. op. cit.

⁴³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile*”. Disponível: <https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2016/04/7172fb59c130058bc5a96e2.pdf>. Acesso em: 06 de janeiro de 2023.

jurídico significou um “[...] ponto de inflexão para as lutas travadas por movimentos sociais da América Latina em favor de julgamentos dos crimes das ditaduras depostas há mais de uma década (à exceção do Chile, que ainda estava para completar 10 anos do fim do regime militar)”.

Apesar da CIDH ter acompanhado de perto as arbitrariedades do governo Pinochet, tendo, inclusive, se manifestado contra a lei de anistia de 1978, a impunidade dos crimes cometidos por sua polícia política prolongou-se por um longo período após a transição política. Alguns juízes começaram construir “manobras jurídicas” contra o impedimento de realizar julgamentos, aplicando o que chamavam de “doutrina Aylwin” (uma referência à posição do presidente em defesa de uma interpretação alargada da lei de anistia), de modo a interpretar positivamente a possibilidade da sua aplicação mesmo depois que a autoria dos crimes por ela protegidos fosse estabelecida judicialmente (MARX, 2021, p. 109).

Em 1998, a Corte Suprema chilena chancelou esse entendimento, fundamentando-se no direito internacional humanitário, tendo em vista que no período autoritário foi declarado estado de guerra pelo regime militar. Segundo MARX (2021, p. 111), “[...] essa decisão possibilitou a realização de investigações judiciais seguidas de declaração de autoria, sem imposição de pena”. Ou seja, permanecia a impunidade, o que não agradava familiares e vítimas, razão pela qual acionaram o SIDH. Em junho de 2000, pouco depois de Pinochet retornar ao Chile, foi proferida a decisão da Corte de Apelações de Santiago que cassou sua imunidade parlamentar. Em janeiro de 2001, ele foi formalmente denunciado pela prática de sequestros e diversos homicídios, mas foi logo declarado mentalmente incapaz de ser submetido a julgamento. A Suprema Corte chilena confirmou essa decisão em 2002, mesmo ano em que a CIDH emitiu o relatório de admissibilidade do “*Caso Almonacid Arellano...*” (MARX, 2021).

A partir de 2003 o judiciário chileno começou a emitir sentenças de condenação pelo crime de desaparecimento forçado, afastando a incidência jurídica da lei de anistia (que abrangia apenas os crimes praticados entre 11 de setembro de 1973 e 10 de março de 1978) e a prescrição, com fundamento jurídico no caráter continuado do crime de desaparecimento forçado. Quando, em 2004, a Corte Suprema do Chile confirmou essa jurisprudência – durante o primeiro governo socialista após a queda de Salvador Allende, Ricardo Lagos, 2000-2006 –, o ambiente para promover punições aos crimes da ditadura militar chilena parecia ser mais favorável. Em 20 de junho de 2005, a CIDH divulgou o relatório de mérito, com a recomendação de que o Estado chileno adotasse providências

urgentes para revogar o Decreto nº. 2.191, de 1978, o qual anistiava os agentes estatais responsáveis por crimes durante a ditadura.

Diante da recusa do Chile em cumprir as recomendações da CIDH, o caso foi submetido à apreciação do órgão judicial, tendo-lhe sido necessário – antes de examinar o mérito das violações – firmar sua competência temporal. Embora o Chile tenha arguido que a lei de anistia tenha sido adotada em 1978 – antes, portanto, do seu ingresso na Convenção Americana, com a aceitação da jurisdição da Corte IDH –, a preliminar foi superada e afastada sob o entendimento de que “[...] a permanência da medida legislativa mesmo após o ingresso do país no tratado configuraria uma violação a dispositivo convencional”⁴⁴. Confirmou-se, assim, o precedente do “*Caso Serrano Cruz vs. El Salvador*” (2005), sedimentando uma interpretação jurídica internacional sobre a competência temporal que viria a ser reproduzida nos casos contra a Lei de Anistia brasileira, de 1979, quando foi submetida à apreciação e julgamento da Corte IDH, em 2010.

Quando a Corte IDH apreciou o “*Caso Almonacid Arellano...*”, já haviam o transcurso de mais de 30 anos desde a prisão arbitrária e a execução sumária da vítima, ocorridas em 1973. Portanto, não só a anistia, mas também a prescrição, se constituíam em obstáculos jurídicos para o prosseguimento da persecução penal dos envolvidos nos crimes da ditadura chilena. Porém, como não se tratava de crime continuado – para enfrentar esse tema –, a sentença começou a apreciar o referido caso definindo se a execução de Almonacid Arellano foi ou não uma prática de um crime contra a humanidade (MARX, 2021, p. 109).

Uma vez que o assassinato foi praticado num contexto de ataque sistemático e generalizado a um segmento da população, a sentença da Corte IDH classificou o delito como de “lesa humanidade”, sobre o qual não incidem limites impostos pela prescrição, nem a aplicabilidade de leis de anistias. O Chile não aderiu à Convenção sobre Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e contra a Humanidade, mas a Corte IDH entendeu que, desde 1973, a proibição de crimes contra a humanidade e seu regime de imprescritibilidade já eram uma norma *cogente* (imperativa) de direito internacional⁴⁵. Por essa razão, aplicam-se a todos os Estados, independentemente da adesão ao tratado sobre a matéria (MARX, 2021, p. 112). Além disso, a decisão relacionou o conjunto normativo internacional sobre o dever de investigar, julgar e punir crimes de lesa

⁴⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Almonacid Arellano...*”. op. cit.

⁴⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Almonacid Arellano...*”. op. cit.

humanidade. Conforme orientação da CIDH, a obrigação – estabelecida pelo Direito Internacional –, de julgar e (se forem declarados culpados) punir os perpetradores de determinados crimes internacionais, entre os quais se encontram os crimes de lesa humanidade, “[...] desprende-se da obrigação de garantia consagrada no art. 1.1 da Convenção Americana”⁴⁶.

Segundo Marx (2021, p. 212), esse aspecto foi destacado pelo voto fundamentado do juiz brasileiro Antônio Augusto Cançado Trindade, que apresentou um conjunto de fundamentos sobre a importância dessa decisão, para quem ela constituiu um primeiro passo (paradigmático) na direção da confluência entre o direito internacional humanitário, direito penal internacional e o direito internacional dos direitos humanos. De fato, salienta o autor (2021, p. 212) “[...] essa sentença ofereceu perspectivas para solucionar o impasse entre as garantias do direito penal moderno, concebidas como direitos humanos, e a demanda pelo afastamento dessas garantias para proteger direitos humanos”.

A gravidade dos crimes contra a humanidade reside na circunstância de serem praticados como uma política de Estado em contextos autoritários, configurando uma “[...] perversa distorção dos seus fins, já que o aparelho estatal é mobilizado para exterminar ou agredir um segmento da sua população, a quem deve proteger” (MARX, 2021, p. 112). As garantias penais decorrem justamente desse “dever de proteger”, não podendo ser invocadas em benefício de quem está a serviço de uma política estatal concebida para perseguir, torturar, matar e ocultar cadáveres. As leis de autoanistia que conferem impunidade a esses crimes – praticados em períodos ditatoriais –, segundo o voto do juiz Cançado Trindade, não só “[...] desconhecem cruelmente o terrível sofrimento das vítimas, mas permeiam todo o corpo social, com a consequente perda de fé na justiça humana e nos verdadeiros valores” (MARX, 2021, p. 113).

O Chile (em sua defesa), reconheceu que o Decreto-Lei nº. 2.191/1978, era incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos, mas afirmou que não estava descumprindo os seus termos legais, porque desde 1998 os tribunais chilenos não estavam aplicando a referida lei de anistia. Ao se contrapor a esse argumento, a Corte IDH aproveitou para completar a decisão do “*Caso Barrios Altos...*”. Neste caso emblemático peruano – como já apresentado anteriormente –, a Corte IDH já havia afastado a aplicação da lei de anistia do Peru para assegurar que os crimes por ela alcançados fossem investigados, sendo seus autores julgados e punidos.

⁴⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Almonacid Arellano...*”. op. cit.

No entanto, à ocasião peruana não foi feita qualquer objeção à permanência da lei de anistia no ordenamento jurídico interno. Já na decisão do “*Caso Almonacid Arellano...*”, a omissão foi sanada ao se determinar que o Estado chileno revogasse imediatamente sua lei de anistia, sob o fundamento de que, pelo fato do Decreto-Lei não estar sendo aplicado pelo Poder Judiciário chileno, não era suficiente para satisfazer as exigências do art. 2 da Convenção Americana, pois, salientou a decisão que “[...] o artigo 2 impõe uma obrigação legislativa de suprimir toda norma violatória à Convenção Americana, [...]”⁴⁷.

Dessa forma, a Corte IDH evidenciou claramente que os compromissos assumidos pelo Estado ao integrar a Convenção Americana se destinam a todas as esferas de poder – inclusive ao Poder Legislativo e Judiciário – que têm a obrigação de adotar providências para adequar a legislação nacional e as decisões jurídicas à luz das disposições convencionais (MARX, 2021). Diante da omissão do legislador, cabe ao Judiciário afastar a aplicação de norma incompatível com o tratado de direitos humanos. Um aspecto importante desse julgamento – e que está relacionado com a participação dos tribunais internos na validação de uma lei de anistia – foi a formulação do conceito de “controle de convencionalidade”⁴⁸. Trata-se de uma noção que esclarece o papel desses tribunais internacionais para adequar o direito interno aos tratados interamericanos de direitos humanos. Essa tarefa deve ser cumprida levando em consideração como os tratados são interpretados pela Corte IDH, a quem os Estados conferiram competência para proferir decisão sobre tais textos normativos (MAZZUOLI, 2009).

Desse modo, afirmou a Corte IDH, no referido caso, que o tribunal tem consciência de que os juízes e tribunais internos estão sujeitos ao império da lei. Mas quando um Estado ratifica um tratado internacional (como a Convenção Americana, por exemplo), seus juízes, como parte do aparato estatal, também estão submetidos a ela, o que obriga a todos a preservar os efeitos das disposições da Convenção Americana diante de aplicação de leis contrárias a seu objeto (MAZZUOLI, 2009). Assim, o Poder Judiciário deve exercer um “controle de convencionalidade”, considerando que, segundo a própria Corte IDH, “[...] deve levar em conta não apenas o tratado, mas também a

⁴⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Almonacid Arellano...*”. op. cit.

⁴⁸ Cf. Mazzuoli (2009, p. 204-205), as cortes internacionais somente controlarão a convencionalidade de uma norma interna caso o Poder Judiciário de origem não tenha controlado essa mesma convencionalidade, ou a tenha realizado de maneira insuficiente; o controle de convencionalidade levado a efeito pelos tribunais internacionais é apenas complementar ao controle (primário) exercido no plano interno. Nas palavras dos autores, “[...] o controle de convencionalidade de índole internacional é apenas coadjuvante do controle oferecido pelo direito interno, jamais principal, [...]”.

interpretação que a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana, fez do mesmo”⁴⁹.

Esse enunciado dialogou com os elementos do caso concreto, visto que o judiciário chileno suspendeu as investigações da morte de Almonacid Arellano e arquivou o caso com base no decreto de anistia, desconsiderando a interpretação consolidada tanto pela Corte IDH quanto pela CIDH sobre a incompatibilidade de legislação de autoanistia com os termos da Convenção Americana. Também foi um direcionamento para o Poder Judiciário dos Estados membros da Convenção, anunciando que seus atos – quando praticados em dissonância com o direito internacional – também podem ensejar a “[...] responsabilização internacional do ente estatal pelas violações cometidas em períodos autoritários” (MAZZUOLI, 2009, p 205).

A Corte IDH também reconheceu o resultado da política de memória e esclarecimento dos fatos históricos desenvolvida pelos governos chilenos desde a transição política, especialmente a criação de uma comissão da verdade nos primeiros momentos do processo de redemocratização. No entanto, entendeu pertinente esclarecer que “[...] a ‘verdade histórica’ contida nos relatórios das citadas comissões não pode substituir a obrigação do Estado de buscar a verdade por meio dos processos judiciais”⁵⁰.

Assim, o Chile tentou se eximir da responsabilidade quanto à obrigação de investigar, julgar e punir, sob a alegação de que o “*Caso Almonacid Arellano...*” havia sido apreciado pelos tribunais internos, que decidiram arquivá-lo. Nesse sentido, considerou que a reabertura do caso configuraria violação aos princípios do *bis in idem* e da coisa julgada, garantias também protegidas pela Convenção Americana de Direitos Humanos. Essa linha de argumentação também foi afastada pela Corte IDH, a partir do entendimento de que tais garantias não são absolutas. A decisão também refutou as circunstâncias em que as decisões de arquivamento das investigações foram adotadas, especialmente porque relacionada a crimes classificados como de lesa humanidade, que gera um dever de justiça inafastável no âmbito interno dos Estados.

Essa sentença foi, portanto, segundo Marx (2021, p. 213), “[...] impactante para os movimentos que, naquele contexto, mobilizavam a memória das vítimas em busca de justiça nos países da América Latina”. Isso porque a situação de impunidade assegurada pela lei de anistia no Chile era mais próxima dos seus vizinhos que a situação do Peru. Além do mais, no caso chileno, a Corte IDH foi mais precisa sobre os efeitos da sua

⁴⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Almonacid Arellano...*”. op. cit.

⁵⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Almonacid Arellano...*”. op. cit.

decisão ao declarar a inconveniência das leis de anistia diante das graves violações de direitos humanos ocorridas durante períodos ditatoriais, qualificadas como crimes contra a humanidade, servindo como paradigma jurídico-penal, bem como um parâmetro de uma nova abordagem de reconstrução da memória das vítimas.

c) “*Caso Gelman vs. Uruguai*” (2011)

Apesar da sentença no “*Caso Gomes Lund e outros vs. Brasil*” (2010) ter praticamente referendado as decisões anteriores sobre leis de anistia conferidas pela Corte IDH, logo em seguida, em 2011, o tema foi novamente objeto de apreciação no “*Caso Gelman vs. Uruguai*”⁵¹. Dessa vez, a situação era ainda mais complexa, pois envolvia uma lei de impunidade aprovada por um parlamento democraticamente eleito (1986) e confirmada pela população em duas oportunidades (1989 e 2009).

O caso envolvia ação da “Operação Condor”, “[...] caracterizada pela colaboração entre ditaduras militares na América Latina para promover perseguição transfronteiriça a dissidentes políticos, tendo funcionado como uma espécie de ‘consórcio para o terrorismo de Estado’” (MARX, 2021, p. 120). Além do mais, os fatos se relacionavam com o sequestro de recém-nascidos – prática frequente durante as ditaduras da Argentina e do Uruguai –, que consistia na subtração de filhos e filhas de mulheres presas e executadas para os inserir, através de uma “falsa doação” à familiares de militares, muitas vezes envolvidos nos crimes praticados contra os próprios pais biológicos das crianças.

Nesse contexto, em agosto de 1976, Maria Cláudia Garcia foi presa na Cidade de Buenos Aires, juntamente com seu esposo, Marcelo Gelman, quando estava no sétimo mês de gestação. Ambos foram levados para um centro de detenção clandestina, ainda na Argentina, onde executaram seu marido. Em seguida, foi transportada para o Uruguai, onde ficou detida até sua filha nascer e ser amamentada. Após esse período, o bebê foi separado da mãe, que desapareceu, e entregue para ser criado por um policial uruguaio e sua esposa. O pai de Marcelo Gelman (conhecido poeta argentino Juan Gelman), promoveu uma busca por seu filho, sua nora e sua neta, terminando por localizar o corpo do filho em Buenos Aires, em 1989. Também conseguiu reconstituir o percurso da sua nora até o Uruguai e descobrir o sequestro da sua neta. Em 2000, finalmente encontrou

⁵¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, “*Caso Gelman...*”. op. cit.

Maria Macarena Gelman, a neta, que até aquele momento desconhecia sua verdadeira origem (MARX, 2021, p. 121-122)⁵².

Essas descobertas foram seguidas de tentativas frustradas, iniciadas em 2002, de responsabilização penal dos agentes estatais uruguaios que participaram dos crimes contra a família Gelman. Até 2005, todas foram arquivadas com base na “*Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado*” (1986), que impedia o julgamento de delitos praticados durante o período ditatorial. Mesmo quando o juiz de primeira instância, ou o chefe do Executivo, entendeu que não se tratava de situação regida pela legislação de impunidade, o promotor do caso insistiu no arquivamento até obter decisão favorável à sua tese durante julgamento pelo Tribunal de Apelações, em 19 de outubro de 2005 (MARX, 2021, p. 122).

Diante desses fatos históricos, em 8 de maio de 2006 o “*Caso German...*” chegou ao SIDH, demandando o imediato reconhecimento da responsabilidade internacional do Uruguai pelos desaparecimentos forçados de Maria Cláudia Garcia e Maria Macarena Gelman. Os peticionários buscavam também a responsabilização internacional do Estado pela impunidade dos perpetradores de graves violações a direitos humanos, agravadas pelo contexto de uma política estatal de perseguição e extermínio de segmentos da população composto por dissidentes políticos, o que as caracterizaria como crimes contra a humanidade, conforme os precedentes já consolidados pela Corte IDH.

A “*Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado*” (1986) foi aprovada após o ingresso do Uruguai na Convenção Americana de Direitos Humanos e com o reconhecimento da jurisdição da Corte IDH, não havendo dúvida, portanto, quanto à competência temporal. Mesmo tratando-se de legislação adotada por um parlamento democraticamente constituído, e que resistiu vigente perante duas consultas populares sobre sua revogação, a defesa uruguaia não se apresentou reativa à demanda de responsabilização aos crimes perpetrados durante a repressão.

Segundo Marx (2021, p. 124), além da comoção nacional provocada pelo “*Caso Gelman*”, “[...] o governo da Frente Ampla já contava com o apoio da Suprema Corte de Justiça do país para oferecer uma base jurídica ao fundamento e objetivo de promover investigações e julgamentos dos crimes da ditadura uruguaia”. Em decisão de 2009, o Tribunal uruguaio havia declarado a inconstitucionalidade da “*Ley de Caducidad de la*

⁵² Sobre o caso específico de crianças separadas de suas famílias no contexto autoritário, ver: REINA, Eduardo. **Cativeiro sem fim**: a história dos bebês, das crianças e adolescentes sequestrados pela ditadura militar no Brasil. São Paulo: Alameda, 2019.

Pretensión Punitiva del Estado” com base no entendimento de que o pacto político firmado sob pressão ilegítima das Forças Armadas não poderia se sobrepor à Constituição. Nessa decisão, foi também enfrentada a questão da soberania popular diante do referendo de 1989, ao se concluir que, “[...] por envolver direitos humanos fundamentais, estava subtraída à esfera de decisão política” (MARX, 2021, p. 125).

Ao contrário do Brasil no “*Caso Gomes Lund...*”, a defesa uruguaia não recorreu a argumentos para impedir o exame do mérito acerca das graves violações de direitos humanos ocorridas no Uruguai – não tendo sido oposta qualquer preliminar – ainda que o processo estivesse em curso no âmbito interno, reaberto por decisão judicial em 8 de agosto de 2008. Além disso, reconheceu o Estado uruguaio a sua responsabilidade internacional quanto aos fatos ocorridos durante o regime de exceção. Como o alcance desse reconhecimento não ficou muito claro, especialmente quanto aos acontecimentos posteriores à redemocratização (permanência do desaparecimento de Maria Cláudia, impunidade dos agentes estatais, sequelas emocionais e consequências materiais na vida dos peticionários), a Corte IDH valorizou a conduta do governo uruguaio, mas prosseguiu na apreciação do “*Caso Gelman...*”⁵³.

Durante o percurso do referido caso no SIDH – desde sua proposição à CIDH em 2006, até a sentença da Corte IDH em 2011 – o contexto político no Uruguai era mais receptivo às demandas mobilizadas pela memória das vítimas do que a ditadura militar chilena. Desde 2005, o país vinha sendo governado pela “Frente Ampla”, coligação de esquerda eleita com base na agenda de direitos humanos. Muitos avanços para a superação da impunidade resultante da “*Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado*” foram implementados, a começar pela declaração do presidente Tabaré Vazquez, em seu discurso de posse em 1º de março de 2005, de que os crimes de desaparecimento forçado seriam excluídos da incidência da Lei de Caducidade. Esse fato teve um impacto decisivo, já que, segundo a lei uruguaia, cabia ao chefe do executivo definir caso a caso (de modo concreto) o alcance de sua aplicação (MARX, 2021, p. 126).

A mesma possibilidade jurídica que permitiu que um governo disposto a aprofundar medidas de justiça superasse entraves da transição, foi utilizada também em decisão da Suprema Corte de Justiça uruguaia sobre a inconstitucionalidade de vários dispositivos da referida “*Ley de Caducidad*”. Sob o fundamento de que é atribuição do Poder Judiciário decidir sobre a existência de condições legais para a responsabilização

⁵³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, “*Caso Gelman...*”. op. cit.

penal dos crimes perpetrados durante a ditadura militar, o tribunal uruguaio invalidou a previsão legislativa que limitava a atuação judicial na competência de julgar e processar agente do estado responsáveis por diversas violações de direitos humanos (MARX, 2021, p. 126).

Embora restrita ao caso concreto, a declaração de inconstitucionalidade da “*Ley de Caducidad*” no julgamento do “*Caso Sabalsagaray...*”, em 19 de outubro de 2009, foi paradigmática e passou a guiar outras decisões. Com base neste julgamento, houve a reabertura de investigações arquivadas e o prosseguimento da responsabilização penal de agentes estatais envolvidos com a violência do passado autoritário. Logo depois, em 25 de outubro, fracassou uma nova tentativa de se revogar a *Ley de Caducidad*” por meio de consulta popular. Mesmo assim, a Suprema Corte de Justiça reiterou a jurisprudência do “*Caso Sabalsagaray...*”, em 29 de outubro de 2010, sinalizando para o judiciário uruguaio que era admissível continuar afastando a aplicação da lei quando tratar-se de crimes da ditadura.

Portanto, o contexto político do Uruguai favoreceu uma tramitação relativamente efetiva do “*Caso Gelman...*” no âmbito da CIDH e, provavelmente, encorajou a Corte IDH a sedimentar mais ainda sua jurisprudência contra a impunidade de crimes cometidos por agentes estatais durante períodos autoritários. Na referida decisão – além de se reforçar seu entendimento acerca da incompatibilidade entre leis de anistia e a Convenção Americana –, esclareceu-se que, sob a perspectiva do direito internacional, “[...] não interessa a forma pela qual as medidas de impunidade sejam estabelecidas na ordem jurídica interna, o importante é o reconhecimento de sua total incompatibilidade com a ordem internacional”⁵⁴.

Para a Corte IDH, a contrariedade aos compromissos com a proteção dos direitos humanos reside no conteúdo dos dispositivos normativos. Ou seja, pouco importa se são leis em sentido estrito, se são decretos, se foram proclamadas em benefício próprio (autoanistias), se foram resultado de uma negociação ou “conciliação” (anistias bilaterais) ou se foram adotadas num ambiente democrático, com a aprovação da maioria do parlamento, inclusive em processo de consulta popular. O que interessa, de acordo com a jurisprudência firmada pelo referido caso, é que “[...] são medidas que impedem a persecução penal de graves violações a direitos humanos, uma obrigação de natureza inderrogável, prevista no tratado regional”⁵⁵.

⁵⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, “*Caso Gelman...*”. op. cit.

⁵⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, “*Caso Gelman...*”. op. cit.

Nesse sentido, a Corte IDH foi contundente ao considerar que a chancela da “*Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado*” por duas consultas populares não foi suficiente para lhe conferir legitimidade perante o direito internacional dos direitos humanos em matéria de responsabilização penal de crimes contra a humanidade. Em casos de graves violações a normas internacionais e a proteção dos direitos humanos constitui um limite intransponível à regra da maioria. Desse modo, a Corte IDH, diante do “*Caso Gelman...*”, proferiu uma decisão incisiva e fundamental sobre os limites jurídicos de deliberações adotadas pela maioria (mesmo que democraticamente) dos estados da América Latinam em face de um conteúdo rígido da proteção internacional dos direitos humanos, reforçando a decisão exarada pela Suprema Corte uruguaia no “*Caso Sabalsagaray...*”.

d) “*Caso Gomes Lund e outros vs. Brasil*” (2010)

O “*Caso Gomes Lund e outros vs. Brasil*” foi apresentado em 1995 à CIDH, no contexto de disputas travadas contra a Lei nº. 6.683/1979 – Lei de Anistia – que, além de assegurar a impunidade aos crimes da ditadura militar, vinha fortalecendo o esquecimento simbólico e o silenciamento sobre as graves violações de direitos humanos contra dissidentes políticos. A ausência de políticas de memória com medidas para os esclarecimentos dos fatos durante o período de transição política e a dificuldade para acessar arquivos da repressão motivaram familiares de mortos e desaparecidos a provocar o SIDH a fim de esclarecimentos e responsabilização do Estado brasileiro pelos crimes da ditadura militar (MARX, 2021, p. 115).

De acordo com os estudos de Marx (2021, p. 116), a demanda jurídica dirigida à CIDH teve como objetivo fundamental obrigar o Estado brasileiro elucidar para as famílias das vítimas as circunstâncias em que os militantes do Partido Comunista do Brasil (PCdoB) foram exterminados pelo Exército e tiveram seus corpos ocultados, em operação deliberada para combater a luta armada, conhecida como “Guerrilha do Araguaia”. Nos anos 1990, ainda não estava no horizonte de expectativas a possibilidade de superar a impunidade, pois a “memória conciliada” da ditadura militar reputava como “revanchista” qualquer possibilidade de reivindicação no sentido de rever as graves violações de direitos humanos ocorridas naquele contexto autoritário. Os peticionários da demanda reivindicavam exercer seu direito à verdade e conhecer as circunstâncias das mortes e, principalmente, o paradeiro dos corpos de seus familiares assassinados no

interior do Brasil. Era nesse sentido que demandaram, perante o Poder Judiciário brasileiro desde 1982, sem obter resposta, até o esgotamento dos recursos internos, o que ensejou a possibilidade de admissibilidade para acionar o SIDH.

A tramitação do “*Caso Gomes Lund...*” foi lenta e pareceu obedecer ao padrão de atuação estratégica da CIDH, que consistia em “[...] aguardar contextos mais favoráveis à demanda sob apreciação para lhe dar prosseguimento”⁵⁶. Só em 2001, seis anos após o recebimento da denúncia, foi adotado o relatório de admissibilidade do processo. Três anos depois (2004), a CIDH solicitou aos peticionários que se pronunciassem sobre o mérito, o que só veio a acontecer em novembro de 2006. Nessa altura – já sob influência de uma robusta jurisprudência da Corte Interamericana em desfavor de leis de anistia, e diante de um contexto nacional mais receptivo à superação da impunidade – a demanda foi reformulada para melhor apreciação da Corte IDH.

Desse modo, ao se pronunciarem sobre o mérito do pedido em 2006, os reclamantes incluíram o pleito de invalidação da legislação sobre a anistia dos agentes estatais, em decorrência dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil (MAIA, 2014, p. 154). Em 31 de outubro de 2008, quando a OAB já havia protocolado ação constitucional para questionar a interpretação predominante sobre a Lei de Anistia (ADPF nº. 153), a CIDH já havia emitido relatório de mérito acatando os pedidos das vítimas e de seus representantes legais. Alguns meses depois – diante da inércia do Estado brasileiro para atender às recomendações da CIDH – o caso foi submetido à Corte IDH, em 26 de março de 2009.

Segundo MAIA (2014, p. 155), a informação de que a legislação brasileira seria julgada pelo órgão judicial do SIDH produziu efeitos “indesejados” pelos peticionários, como o aceleração na tramitação da ADPF nº. 153 pelo STF, que seguiu, então, curso mais célere que o padrão de ações de controle similares. Conforme já mencionado, a partir de 2007 intensificou-se no Brasil o debate sobre as possibilidades jurídicas da responsabilização penal dos agentes da repressão, resultando na propositura de ação constitucional para afastar a Lei de Anistia de 1979 conferida aos crimes da ditadura militar. Em menos de dois anos, o pedido foi julgado improcedente, uma vez que “[...]”

⁵⁶ Cf. Marx (2021, p. 115), tanto a CIDH quanto a Corte IDH consideram estrategicamente a probabilidade de suas decisões repercutirem positivamente sobre o contexto nacional. No entanto, a CIDH tem um controle maior sobre o tempo do andamento processual que a Corte IDH. Nessa avaliação estratégica, não se considera apenas o impacto sobre a atuação dos agentes estatais encarregados de dar cumprimento às decisões internacionais, mas também sobre o potencial de mobilizar os interesses de outros atores internos, como os movimentos sociais.

interessava ao STF concluir o processo sem pressão de uma decisão internacional cujo teor era previsível, conforme os entendimentos jurisprudenciais já consolidados da Corte IDH sobre violações de direitos humanos e validade de leis de anistias” (MAIA, 2014, 120).

Em abril de 2010, o STF encerrou as expectativas de realização do direito à justiça e à responsabilização penal dos agentes perpetradores de crimes durante a ditadura militar – reivindicado pela memória das vítimas do regime autoritário –, corroborando com a validade constitucional da interpretação dominante (hegemônica) da Lei de Anistia de 1979, aquela que consagrou a impunidade aos crimes da repressão. Segundo Maia (2014, p. 121), essa decisão do STF ignorou a jurisprudência da Corte IDH sobre a matéria, que foi confirmada em 24 de novembro do mesmo ano por meio de uma decisão em que o Brasil foi responsabilizado internacionalmente. Diante desse cenário, “[...] a sentença do órgão regional de proteção aos direitos humanos foi articulada como resposta ao judiciário brasileiro”.

O desenvolvimento do “*Caso Gomes Lund...*”, também conhecido como “Guerrilha do Araguaia”, permite compreender a relação entre memória, direitos humanos e política. A demanda das partes foi sendo reformulada, na medida em que o contexto político se tornava mais favorável à memória reivindicativa das vítimas da ditadura. Seu encaminhamento ao SIDH representou (simbolicamente) o encontro dessa memória com o paradigma internacional dos direitos humanos. O referido caso começou em 1982, no judiciário brasileiro, quando familiares dos desaparecidos da “Guerrilha do Araguaia” demandavam do Estado brasileiro o reconhecimento de que houve uma “[...] operação militar organizada para exterminar os militantes guerrilheiros, possibilitando um reconhecimento oficial da responsabilização do Estado brasileiro por violações aos direitos humanos” (MAIA, 2014, p. 154).

No ano de 1995, o governo brasileiro já estava disposto a admitir a responsabilidade estatal sobre os desaparecimentos forçados durante a repressão e, justamente como manifestação de insatisfação quanto ao formato proposto para esse reconhecimento – conforme a Lei nº. 9.140, de 1995, que criou a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos –, os familiares decidiram encaminhar uma reclamação ao SIDH a fim de obterem uma resposta concreta acerca da responsabilidade do Estado brasileiro nos crimes da ditadura militar. Naquele contexto, os peticionários ainda não questionavam a validade da Lei de Anistia de 1979 – demanda jurídica que se tornou mais contundente a partir da decisão do “*Caso Barrios Altos...*”, em 2001. Só em 2006, foi

dirigida uma petição à CIDH para incluir pedido à invalidação da anistia brasileira. Portanto, quando o caso foi submetido à Corte IDH, havia basicamente três pedidos para serem examinados: a) declaração da responsabilidade internacional pelos desaparecimentos forçados (art. 4, 5 e 7); b) reivindicação da observância ao direito de acesso à informação (artigo 13), c) direitos à verdade e à justiça (artigos 8 e 25), todos em conexão com as obrigações internacionais contidas nos artigos 1.1 e 2⁵⁷.

As quatro exceções preliminares levantadas pelo Estado brasileiro refletem uma compreensão mais restritiva sobre o âmbito de atuação do SIDH, em contraste com os posicionamentos mais expansivos dos dois órgãos de monitoramento internacional. Para Marx (2012, p. 217), analisando o devido processo no contexto transicional brasileiro, considera que “[...] duas delas são elucidativas quanto à dificuldade em aceitar a incidência do direito internacional sobre matéria de direitos humanos, especialmente relativas às violações durante a repressão [...]”, ao invocarem argumentos já superados pela jurisprudência da Corte IDH.

Inicialmente o Estado brasileiro insistiu em contestar a competência temporal, alegando que os fatos envolvidos durante o período entre 1964 a 1985 – especialmente a promulgação da Lei de Anistia de 1979 – ocorreram antes do reconhecimento da jurisdição internacional pelo Brasil. Isso mesmo diante de uma jurisprudência consolidada da Corte IDH no sentido da afirmação da sua competência em face do caráter continuado da obrigação estatal de adequar seu ordenamento jurídico interno aos compromissos assumidos a partir do ingresso no tratado regional de direitos humanos. Desse modo, salienta Marx (2021, p. 221) que “[...] o descumprimento dessa obrigação se prolonga no tempo, alcançando o período de vigência da jurisdição sobre o Brasil”.

Na segunda exceção destacada – mencionando a decisão do STF na ADPF nº. 153 –, a defesa do Estado brasileiro suscitou o debate sobre a impossibilidade de atuação da Corte IDH como quarta instância (“tribunal revisor”) de julgamentos proferidos por cortes constitucionais. Com esse argumento, o Brasil ignorou a doutrina jurídica do controle de convencionalidade, referida pela primeira vez no paradigmático “*Caso Almonacid Arellano...*”, em 2006. A Corte IDH lembrou precedentes que afirmam sua competência para tratar da compatibilidade entre decisões judiciais de tribunais domésticos (inclusive tribunais superiores) e a Convenção Americana de Direitos

⁵⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund e outros vs Brasil*”. Sentença. Disponível: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em: 08 de janeiro de 2023.

Humanos. Ressaltou também que “[...] atua dessa forma sem, contudo, violar o princípio da soberania, pois não realiza apreciação de constitucionalidade, e sim de convencionalidade”⁵⁸.

Com relação à responsabilidade sobre os crimes durante a ditadura militar, especialmente o crime de desaparecimentos forçados, o Brasil não ofereceu nenhuma objeção aos fatos relatados. No entanto, considerou “[...] inócuo um pronunciamento sobre essa matéria, uma vez que o Estado brasileiro já havia admitido internamente sua responsabilidade, por meio da promulgação da Lei nº. 9.140, de 1995”⁵⁹. Mesmo assim, a Corte IDH entendeu que esse reconhecimento não alcançava a responsabilidade internacional pela violação aos art. 4, 5 e 7 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Embora os fatos tenham ocorrido antes de 1998, o crime de desaparecimento forçado é de caráter continuado, razão pela qual a Corte IDH se declarou competente para apreciar a responsabilidade internacional do Estado brasileiro, tanto sobre os desaparecimentos forçados – provocados pela operação militar que exterminou a “Guerrilha do Araguaia” –, quanto pelo descumprimento da obrigação de investigar, julgar e punir seus perpetradores (MARX, 2021). Ao firmar essa posição, a Corte IDH sinalizou para o sistema de justiça do Brasil que “[...] a interpretação interna predominante sobre a Lei de Anistia, de 1979, não poderia servir de base para impedir a investigação, o julgamento e a punição dos responsáveis pelos crimes de desaparecimento forçado praticados no contexto da repressão política” (MARX, 2021, p. 123).

A apreciação da convencionalidade da Lei de Anistia de 1979 foi detalhadamente analisada na sentença pela Corte IDH⁶⁰. Mais uma vez, a defesa do Estado brasileiro se afastou do debate pautado no direito internacional quando argumentou sobre a “negociação política” que produziu a legislação e a confirmação da sua validade integral pelo STF em 2010. Mostrou pouco apreço às normas produzidas pelo SIDH ao alegar o enquadramento da anistia brasileira como uma norma de caráter “bilateral”, como justificativa para eximi-la da incidência dos precedentes jurisprudenciais da Corte IDH, que supostamente só alcançariam as autoanistias⁶¹. Em resposta, a Corte IDH reafirmou,

⁵⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”. op. cit.

⁵⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”. op. cit.

⁶⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”. op. cit.

⁶¹ Cf. Marx (2021, p. 126), no ano seguinte, em 2011, a Corte IDH esclareceu, de forma significativa e preponderante, que o seu entendimento sobre a invalidade de legislações domésticas impeditivas de responsabilização penal a graves violações de direitos humanos abrange qualquer forma de expressão. Até mesmo leis aprovadas num ambiente democratizado, como foi o caso do Uruguai.

na sentença, a orientação jurisprudencial sobre o “[...] inafastável dever estatal de investigar e punir violações a direitos humanos em decorrência dos compromissos assumidos a partir do ingresso na CADH, [...]”⁶², o que implica o repúdio a qualquer anistia a esses crimes, independentemente da forma que tenha assumido.

Na referida decisão, a Corte IDH manifestou a preocupação em declarar que não estava isolada, demonstrando que seu entendimento sobre a obrigação de investigar e punir as graves violações a direitos humanos em contextos autoritários e pós-conflitos, também foi adotado por diversas instâncias internacionais. Invocou, assim, os posicionamentos do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, do Comitê contra a Tortura das Nações Unidas, de relatores especiais das Nações Unidas, da Corte Europeia de Direitos Humanos e da Comissão Africana sobre Direitos Humanos e dos Povos, entre outras⁶³.

Além desses posicionamentos, a Corte IDH fez referência a diversos precedentes de tribunais nacionais do continente americano, demonstrando que eles também adotavam essa orientação fundamentados no direito internacional e na compreensão de total invalidade das leis de anistia em matérias de violações de direitos humanos (MARX, 2021, p. 128). A diligência da Corte IDH em comprovar (e reafirmar) que decidia em consonância com outros órgãos – inclusive pelo judiciário de países da América Latina –, demonstrou sua manifesta discordância em relação ao posicionamento do STF acerca da validade da anistia de 1979 aos agentes estatais sob o argumento de que, “[...] nos países em que esse fato ocorreu, foi por decisão do Poder Legislativo”⁶⁴. Do mesmo modo, o posicionamento da Corte IDH serviu para ratificar a doutrina do controle de convencionalidade, praticamente repetindo o que havia pronunciado na histórica sentença do “*Caso Almonacid Arellano...*”.

Ao final, como medida de reparação relativas às obrigações de investigar os fatos, julgar e, se for o caso, punir os responsáveis, esclarecendo o paradeiro das vítimas, a Corte IDH determinou que, por se tratar de violações graves de direitos humanos – e considerando a natureza dos fatos e o caráter continuado ou permanente do desaparecimento forçado –, “[...] o Estado brasileiro não poderá aplicar a Lei de Anistia de 1979 em benefício dos autores, bem como nenhuma outra disposição análoga”⁶⁵,

⁶² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”, op. cit.

⁶³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”, op. cit.

⁶⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”, op. cit.

⁶⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”, op. cit.

prescrição, irretroatividade da lei penal, coisa julgada, *ne bis in idem* ou qualquer excludente similar de responsabilidade para eximir-se dessa obrigação, nos termos dos parágrafos 171 a 179 da sentença exarada.

Nessa decisão, ao contrário da sentença do “*Caso Almonacid Arellano...*”, a Corte IDH não fundamentou a invalidade da Lei de Anistia brasileira aos agentes estatais na classificação dos delitos anistiados como crimes contra a humanidade. Apenas mencionou que se configuravam como graves violações a direitos humanos. Segundo Marx (2021, p. 128), “[...] esse silêncio pode ser atribuído ao caráter de crime continuado do desaparecimento forçado, que é suficiente para afastar a incidência da prescrição ou qualquer aplicação de anistia”. Outro aspecto importante de tal decisão diz respeito ao direito de acesso à informação, negado pelo Estado brasileiro aos peticionários, tendo a Corte IDH afirmado que “[...] o direito de conhecer a verdade está compreendido no direito de acesso à justiça”⁶⁶. Nesse sentido, ao examinar os processos que veicularam a demanda no judiciário brasileiro, verificou a adoção de medidas procrastinatórias pelas autoridades governamentais e a demora injustificada para o pronunciamento de decisão judicial.

Ainda com relação ao acesso à informação, Corte IDH identificou a necessidade de reformar a legislação pertinentes aos arquivos da ditadura militar, de modo a facilitar (possibilitar) o acesso a documentos que contribuíssem para elucidar as circunstâncias dos crimes de desaparecimentos forçados nos contextos autoritários. Finalmente, entendeu a importância da criação de uma “comissão da verdade”, que estava sendo discutida no parlamento brasileiro, destacando, no entanto, que se trataria de “[...] um mecanismo importante, entre outros aspectos, para cumprir a obrigação do Estado de garantir o direito de conhecer a verdade sobre o ocorrido”⁶⁷. Porém, é importante destacar que a Corte IDH sinalizou que “[...] as informações que, eventualmente, recolha essa Comissão, não substituem a obrigação do Estado de estabelecer a verdade e assegurar a determinação judicial de responsabilidades individuais, através dos processos judiciais penais”⁶⁸.

Portanto, mais uma vez, a Corte IDH reiterou (e fortaleceu) o que já havia pronunciado no julgado do “*Caso Almonacid Arellano...*” sobre a não substituição da verdade judicial pela verdade histórica. Referendou, também, a reivindicação da memória

⁶⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”, op. cit.

⁶⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”, op. cit.

⁶⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Gomes Lund...*”, op. cit.

das vítimas dos crimes da ditadura militar brasileira, que insiste em não abrir mão do processo de responsabilização penal dos perpetradores das graves violações de direitos humanos praticadas no contexto de repressão política. Assim, como visto, a sentença da Corte IDH sobre o emblemático caso da “Guerrilha do Araguaia” abordou de forma ampla todos os eixos da justiça de transição. Apesar dos últimos esforços em investigar, julgar e punir com base no direito interno, Maia (2014, p. 161) considera que “[...] o Estado brasileiro passou de potencial a criminoso internacional”. Até o presente momento a sentença da Corte IDH sobre o caso “*Caso Gomes Lund...*” ainda não foi plenamente cumprida no Brasil.

e) “*Caso Vladimir Herzog vs. Brasil*” (2018)

A denúncia contra a omissão do Estado brasileiro em investigar e punir penalmente o assassinato do jornalista Vladimir Herzog foi encaminhada ao SIDH em julho de 2009, e em 22 de abril de 2016 a CIDH encaminhou o caso à Corte IDH. A referida Corte condenou o Brasil nesse caso em 15 de março de 2018⁶⁹. O “*Caso Vladimir Herzog vs. Brasil*” ocorreu, portanto, num contexto nacional em que havia expectativas favoráveis a uma reversão da impunidade decorrente da interpretação da Lei de Anistia de 1979 aos crimes da ditadura militar. Neste momento, o Conselho Federal da OAB já havia aderido a essa luta, inclusive patrocinando uma ação constitucional para questionar a validade daquela impunidade, e o STF ainda não havia decidido acerca da constitucionalidade da Lei nº. 6.683/1979, decisão que veio a ser proferida em abril de 2010 (MARX, 2021).

A pauta começava a ganhar mais expressividade entre os diversos movimentos sociais após ser amplamente debatida nas conferências locais, regionais e nacional de direitos humanos, realizadas ao longo do ano de 2008, produzindo um conjunto de deliberações e políticas públicas que integraram o Programa Nacional de Direitos Humanos nº. 3 (PNDH-3), adotado em dezembro de 2009. No âmbito internacional, o SIDH também já havia manifestado sua adesão à reivindicação da memória das vítimas quando a CIDH emitiu relatório de mérito favorável ao “*Caso Gomes Lund...*”, que foi submetido à apreciação da Corte IDH em março de 2009.

⁶⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Vladimir Herzog e outros vs. Brasil*”. Sentença. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acesso em: 09 de janeiro de 2023.

O “*Caso Vladimir Herzog...*” é emblemático em vários aspectos sobre a experiência autoritária brasileira, inclusive para desconstruir versões e narrativas memorialísticas sobre o período da ditadura militar e a transição política, entre essas versões destaca-se a de que a violência perpetrada pelos agentes do Estado brasileiro se justificava como “reação proporcional” à resistência armada contra o regime vigente. Vladimir Herzog era jornalista, trabalhava na TV Cultura, canal público do estado de São Paulo, e não participava de qualquer movimento armado. Segundo Napolitano (2018), as acusações que pairavam contra ele envolviam seu vínculo com o Partido Comunista Brasileiro (PCB), um entre vários grupos que atuavam na oposição repudiando publicamente o recurso às armas para derrubar o regime militar.

As circunstâncias do crime que vitimou Vladimir Herzog passaram a contrariar a imagem positiva que se construiu em torno do governo de Ernesto Geisel (1974-1979), fortalecida pela “memória conciliada” da ditadura militar. De acordo com os estudos de Napolitano (2018), as investigações realizadas por iniciativa da família – e confirmadas por pesquisas investigativas – comprovaram que a perseguição ao jornalista estava inserida numa decisão governamental de eliminar integrantes do PCB. A alta hierarquia da estrutura militar entendia essa medida como “[...] condição para a continuidade segura do projeto de distensão e abertura” (NAPOLITANO, 2018, p. 25). Vladimir Herzog estava sendo investigado pelos órgãos da repressão por meio da chamada “Operação Radar”, incrementada pela “Operação Jacarta”. O plano do Presidente Geisel e dos militares não envolvia, portanto, a restauração das liberdades políticas. Para eles, “[...] o dissenso deveria ser controlado, especialmente o que se associava à ameaça comunista” (NAPOLITANO, 2018, p. 25).

O crime em que vitimou Vladimir Herzog revelou o desprezo do regime militar por condições de civilidade, provocando uma grande comoção social no Brasil, a ponto de encorajar um juiz federal a declarar a responsabilidade da morte do jornalista ao Estado brasileiro em plena vigência do regime militar, em 1978 (NAPOLITANO, 2018). Após inquérito policial militar instaurado para prestar satisfações à demanda social – mas forjado para confirmar a versão de suicídio –, a família buscou o judiciário para obter uma declaração oficial sobre as verdadeiras circunstâncias da morte do jornalista. No curso da ação declaratória proposta em 1976, foram colhidas provas que demonstraram a falsidade contida na narrativa dos órgãos de repressão sobre a morte por suicídio (NAPOLITANO, 2018).

Ainda não havia a Lei de Anistia de 1979, mas a responsabilização penal foi interrompida pela Justiça Militar brasileira, competente para apurar e punir os crimes cometidos por militares. A decisão da Justiça Federal de 1978 deve ter chamado a atenção do comando do regime militar sobre a necessidade de “proteger” os agentes da repressão de acusações criminais futuras, diante da iminência do fim do regime autoritário. Com a promulgação da Lei de Anistia, o perdão penal aos perpetradores de atrocidades, vítimas se viram compelidas a conviver com a aceitação da impunidade pelas autoridades oficiais, mesmo depois da democratização aparentemente consolidada com a promulgação da Constituição da República de 1988 (NAPOLITANO, 2018).

Em 1992, o “*Caso Vladimir Herzog...*” serviu também para ilustrar os efeitos autoritários da manutenção da Anistia de 1979 em plena conjuntura democrática, quando Pedro Antônio Mira Grancieri, conhecido como “Capitão Ramiro”, assumiu, em entrevista a um veículo de imprensa, sua participação no interrogatório do jornalista e, conseqüentemente, nas práticas de torturas infligidas contra Herzog. Essa informação pública motivou a reabertura de inquérito policial para apurar o crime, que foi, no entanto, arquivado logo em seguida, por decisão judicial em *habeas corpus* impetrado pelo investigado com fundamento na Lei de Anistia de 1979. Para historiador Napolitano (2018, p. 28-29), “[...] a confissão do torturador e assassino não foi expressão de arrependimento, nem veio acompanhada de um pedido de desculpas – foi, sim, uma atitude cínica e cruel, postura de um criminoso que contava com a certeza da sua impunidade”. Certeza que foi confirmada como “coisa julgada” pelo STJ, em 1993.

Por todos esses motivos, quando o ambiente político se mostrou mais favorável a admitir a possibilidade de revisão da Lei de Anistia, procuradores do Ministério Público Federal (MPF) acataram o pedido de reabertura das investigações da morte do jornalista Vladimir Herzog apresentado pelo advogado Fabio Konder Comparato (NAPOLITANO, 2018). Em 2008, os procuradores da República Eugenia Augusta Gonzaga Favero e Marlon Alberto Weichert concordavam com a solicitação, mas, como ambos atuavam na área cível, tiveram que encaminhá-la para outro procurador federal com atribuição na área penal.

Desse modo, em 12 de setembro de 2008, o procurador com competência para atuar penalmente, Fábio Elizeu Gaspar emitiu um despacho fundamentado pelo qual solicitou à Justiça Federal o arquivamento do inquérito policial, invocando a prescrição da pretensão punitiva e a existência de coisa julgada material. Em 9 de janeiro de 2009, a

juíza federal interveniente, Paula Mantovani Avelino, acolheu os fundamentos do Ministério Público, confirmando a decisão de arquivamento (NAPOLITANO, 2018).

Alguns meses após essa negativa, em julho de 2009, a família decidiu encaminhar o caso ao SIDH, compreendendo que a chancela da impunidade contrariava a jurisprudência consolidada pela Corte IDH. Naquele contexto, conforme destaca Marx (2021, p. 133), “[...] já havia um conjunto jurisprudencial da Corte IDH que afirmava o dever estatal de afastar qualquer óbice à investigação e à punição de crimes de lesa humanidade, categoria que se enquadrava o assassinato do jornalista Vladimir Herzog”. Ainda num contexto político interno favorável para rever os termos da incidência da Anistia de 1979 aos agentes estatais, a CIDH emitiu relatório de admissibilidade em novembro de 2012, quando a Comissão Nacional da Verdade (CNV) estava em pleno funcionamento.

Assim, o SIDH teve mais uma oportunidade para se debruçar sobre a impunidade dos crimes da ditadura militar brasileira. Dessa vez, num caso em que não estava em pauta um delito continuado, o que exigia, portanto, uma pronúncia sob a ótica do estatuto dos crimes contra a humanidade, necessária para afastar a incidência da prescrição e outros óbices legais (MARX, 2021).

Durante a tramitação do caso no SIDH, a conjuntura política no Brasil sofreu algumas mudanças. O governo da Presidenta Dilma Rousseff – que apoiou avanços em políticas de memória como a criação da CNV, implantada em 2012, a despeito de resistências das Forças Armadas – iniciou seu segundo mandato em 2015 num ambiente de instabilidade e crise política. Nesse contexto, segundo Napolitano (2018) não foi possível repercutir junto a sociedade o Relatório Final⁷⁰ da CNV, publicado em dezembro de 2014. O debate sobre esse documento poderia, inclusive, ter sido incrementado pelo relatório de mérito da CIDH no “*Caso Vladimir Herzog...*”, publicado em outubro de 2015. Poucos meses depois, em 2 de dezembro do mesmo ano, o então presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, admitiu pedido de *impeachment* contra a Presidenta Dilma Rousseff, o que tornou a pauta da Justiça de Transição e das possibilidades de responsabilização penal aos agentes da ditadura militar mais enfraquecida dentro do governo e na sociedade brasileira (NAPOLINATO, 2018).

⁷⁰ O Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade foi entregue no dia 10 de dezembro de 2014, em cerimônia oficial no Palácio do Planalto à presidenta Dilma Rousseff. Dividido em três volumes, o Relatório Final é o resultado de dois anos e sete meses de trabalho da Comissão Nacional da Verdade, criada pela Lei nº. 12.528/2011. Disponível em: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/index.php/outros-destaques/574-conheca-e-acesse-o-relatorio-final-da-cnv>. Acesso em: 08 de janeiro de 2023.

Mesmo diante de um contexto político brasileiro adverso à repercussão de suas decisões, a CIDH submeteu o “*Caso Vladimir Herzog...*” à apreciação da Corte IDH em 22 de abril de 2016. Esse fato ocorreu logo após a emblemática sessão da Câmara dos Deputados (17 de abril de 2016) em que foi decidido o prosseguimento (admissibilidade) ao processo de *impeachment* contra Dilma Rousseff, a maioria deles proferindo seus votos com discursos e alegações desconectadas do objeto de apreciação. Entre eles, destaca-se a fala do então Deputado Jair Bolsonaro, em homenagem ao Coronel Carlos Alberto Brilhante Ustra: “[...] perderam em 1964. Perderam agora em 2016. Pela família e pela inocência das crianças em sala de aula que o PT nunca teve, contra o comunismo, [...] pela memória do coronel Carlos Alberto Brilhante Ustra, o pavor de Dilma Rousseff, [...]”⁷¹.

Segundo informações colhidas pela CNV do Estado de São Paulo, o Coronel Carlos Alberto Brilhante Ustra foi chefe do DOI-CODI de São Paulo, conhecido centro de tortura onde ficou presa a Presidenta Dilma Rousseff e onde foi assassinado o jornalista Vladimir Herzog. Sua participação nas circunstâncias de outros crimes da ditadura militar foi reconhecida por sentença judicial em ação declaratória movida pela família Teles, cujos membros sobreviveram às sessões de tortura sob seu comando⁷². Embora o momento político demandasse a atenção do governo para outras questões, as pendências do passado autoritário (e irrevogável) continuavam a aparecer no presente. A impunidade dos torturadores legitimada pela Anistia de 1979 permitiu que um discurso como aquele fosse proferido sem nenhuma consequência jurídica, no plenário do Congresso Nacional.

O “*Caso Vladimir Herzog...*” iniciou seu trâmite na Corte IDH enquanto a Presidenta Dilma Rousseff enfrentava internamente o processo de *impeachment*, que veio a se concretizar em 31 de agosto de 2016. Portanto, a defesa e a representação do Estado brasileiro foram definidas pelo novo governo, sob a presidência de Michel Temer (2016-2019), que assumiu o poder num cenário de instabilidade política e jurídica, com confrontações quanto à legitimidade e à legalidade da deposição da Presidenta eleita democraticamente.

⁷¹ “Estarrecedor”. “Execrável”. “Deprimente”. Esses foram alguns dos termos usados por ativistas de direitos humanos ao comentarem a homenagem feita pelo deputado Jair Bolsonaro (PSC-RJ) ao coronel Brilhante Ustra, o primeiro militar reconhecido pela Justiça brasileira como torturador. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/04/160415_bolsonaro_ongs_oab_mdb. Acesso em: 09 de janeiro de 2023.

⁷² SÃO PAULO, Comissão da Verdade do Estado de São Paulo. Relatório, Tomo I, Parte III – As ações judiciais das famílias Teles e Melino, 12 de março de 2015. Disponível em: <http://comissaoдавerdade.al.sp.gov.br>. Acesso em: 09 de janeiro de 2023.

Conforme assevera Marx (2021, p. 146), o posicionamento do Brasil no “*Caso Vladimir Herzog...*” não diferiu da linha de defesa no “*Caso Gomes Lund...*”. Para o referido autor, o Estado brasileiro “[...] apresentou-se mais uma vez reticente com a hermenêutica expansiva da incidência do SIDH sobre a soberania estatal, propondo nove exceções preliminares com o objetivo de evitar a análise do mérito”. Entre essas exceções preliminares, destaca-se a exceção da “quarta instância”, já arguida no “*Caso Gomes Lund...*”, com referência à decisão do STF sobre a ADPF nº. 153 julgada em 2010, só que dessa vez relacionada com a impossibilidade de se “revisar a decisão judicial” que determinou o arquivamento das investigações sobre a morte de Herzog, transitada em julgado desde 1993. A Corte IDH afastou todas as preliminares e, quanto a essa, reafirmou sua competência para examinar decisões do judiciário brasileiro, ressaltando que sua apreciação se restringe à análise de compatibilidade com o direito internacional, o que se configura em matéria de mérito⁷³.

Como essa demanda envolvia a necessidade de fundamentar a permanência da obrigação de investigar e punir um crime exaurido em 1975, a Corte IDH fez o enquadramento como crime de lesa humanidade, a fim de afastar óbices à punibilidade previstos em cláusulas do direito penal clássico, tais como a prescrição, a irretroatividade da lei penal, a coisa julgada, além da anistia e outros mecanismos similares⁷⁴. Para tanto, a sentença se baseou no precedente do “*Caso Almonacid Arellano...*”, em 2006 e em posicionamentos mais recentes de outras instâncias internacionais. Nesse sentido, destaca Marx (2021, p. 151) que a Corte IDH atualizou a decisão de 2006, acrescentando como reforço ao seu precedente jurisprudencial a iniciativa da Comissão de Direito Internacional da ONU que, em 2017, esboçou anteprojeto para uma convenção sobre crimes contra a humanidade incorporando elementos da jurisprudência da Corte IDH sobre matérias de violações de direitos humanos no contexto da América Latina.

É importante destacar que uma deliberação dessa natureza (internacional) constitui a etapa inicial do processo para a formalização de um futuro tratado, o que demonstra o amadurecimento da normatização internacional sobre o tema. O anteprojeto adotado pela ONU sistematiza a compreensão da comunidade internacional sobre crimes contra a humanidade, considerando indispensável a presença de três elementos para a

⁷³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Vladimir Herzog...*”. op. cit.

⁷⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Vladimir Herzog...*”. op. cit.

caracterização desses delitos: a) ataque generalizado e sistemático; b) contra grupo de civis; e c) como parte de uma política de Estado⁷⁵.

Com o propósito de demonstrar a configuração desses elementos no “*Caso Vladimir Herzog...*” – além de considerar as “Operações Radar” e “Jacarta” como provas contundentes da existência de política estatal para promover um ataque generalizado e sistemático contra civis integrantes de setores dissidentes do regime militar – a Corte IDH reproduziu um longo trecho do Relatório Final da CNV em que são descritas as técnicas de tortura adotadas pelos órgãos de repressão do regime militar brasileiro. A lista expõe a brutalidade dos meios empregados contra dissidentes políticos e sua reprodução serviu para reforçar o fundamento moral da relevância de um regime jurídico internacional que assegure condições de punibilidade para crimes de lesa humanidade perpetrados em períodos de exceção⁷⁶.

Diante de atrocidades e crimes contra a humanidade perpetrados por agentes públicos durante períodos autoritários, Marx (2021) faz a seguinte advertência: em crimes como os ocorridos durante a ditadura militar, a conjugação entre o campo dos direitos humanos e o do direito penal internacional implica o necessário afastamento de algumas garantias que protegem o indivíduo contra o poder estatal de punir com privação de liberdade, a fim de se evitar que crimes dessa natureza restem impunes. Essas garantias penais foram apontadas pelo Brasil, e utilizadas pelo STF, como “[...] fundamento para a impossibilidade de realizar uma responsabilização penal aos autores dos crimes da ditadura, entre eles os envolvidos no assassinato de Vladimir Herzog” (MARX, 2021, p. 152)

Assim, a Corte IDH decidiu que a passagem do tempo não pode ser interpretada como um óbice, considerando-a justamente como o que assegura as condições políticas para se apurar crimes praticados por agentes estatais em regimes autoritários⁷⁷. Outra cláusula invocada pelo Brasil – inclusive como base para a exceção preliminar da “quarta instância” – foi a garantia da “coisa julgada”. Sobre ela, a Corte IDH demonstrou que “[...] não é considerada pelo direito internacional como absoluta, devendo ser afastada quando impedir o exercício do direito de acesso à justiça das vítimas de crimes contra a

⁷⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Comissão de Direito Internacional. *Report of the International Law Commission*, 69º Período de Sessões, 1º de maio a 2 de junho, e 3 de julho a 4 de agosto de 2017, p. 21. Disponível em: <https://undocs.org/pdf?symbol=en/a/72/10>. Acesso em: 09 de janeiro de 2023.

⁷⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Vladimir Herzog...*”. op. cit.

⁷⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Vladimir Herzog...*”. op. cit.

humanidade”⁷⁸. A gravidade desses delitos acarreta o caráter absoluto da sua proibição e o consequente dever irrestrito dos estados de apurar os fatos e punir os respectivos responsáveis.

Do mesmo modo, o princípio da legalidade estrita (ou a necessidade de lei aprovada pelo parlamento) foi afastado como justificativa para a não incidência, no Brasil, do estatuto do direito penal internacional sobre crimes contra a humanidade. Na sentença do “*Caso Almonacid Arellano...*” já se havia proclamado que as obrigações estatais sobre esse tema decorrem de *jus cogens* consagrado em costume internacional vigente desde os anos 1970. Dessa forma, na decisão do “*Caso Vladimir Herzog...*”, a Corte IDH confirmou esse precedente, esclarecendo que “[...] a ausência de lei nacional sobre essa matéria não viola o princípio da legalidade, pois crime contra a humanidade não é tipo penal, mas qualificação de prática criminosa”⁷⁹, já tipificada na legislação brasileira. No mesmo sentido, a doutrina de Marx (2021, p. 155) acrescenta de forma literal que “[...] ainda que não houvesse a tipificação da tortura e do desaparecimento forçado de pessoas, até mesmo durante os governos de exceção, homicídio, sequestro e maus tratos eram condutas criminalizadas pela lei penal da época”.

Na medida em que se contrapôs à defesa do Estado brasileiro – construída a partir de argumentos jurídicos usados internamente para impedir a responsabilização penal aos criminosos da ditadura militar – a sentença do “*Caso Vladimir Herzog...*” proferida pela Corte IDH ofereceu um importante conteúdo para enfrentar a inércia do Estado brasileiro diante dos crimes da ditadura militar. Como consequência da sentença no “*Caso Gomes Lund...*”, a luta pela responsabilização penal pelos crimes perpetrados por agentes estatais durante a repressão foi fortalecida no interior do sistema de justiça brasileiro com a criação de Grupos de Trabalho no Ministério Público Federal (MPF) com atribuição penal. Desse modo, a atuação individual de alguns procuradores da República passou a ser respaldada por uma orientação institucional (e internacional) para buscar a responsabilização penal dos crimes da ditadura⁸⁰. Porém, até o presente momento, em

⁷⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Vladimir Herzog...*”. op. cit.

⁷⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “*Caso Vladimir Herzog...*”. op. cit.

⁸⁰ A 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF, o Grupo de Trabalho “Justiça de Transição” tem como objetivo promover a investigação e persecução penal das graves violações de direitos humanos cometidas durante a ditadura militar no Brasil. A criação do GT “Justiça de Transição” está alinhada à sentença da Corte IDH, condenou o Brasil por violações de direitos previstos na Convenção Americana de Direitos Humanos nos vários episódios sucedidos no contexto da “Guerrilha do Araguaia”. A sentença estabeleceu a obrigação do país de investigar quem são os autores materiais e intelectuais do desaparecimento forçado das vítimas, em razão do caráter permanente desses crimes, não aplicando a Lei de Anistia em benefício dos agentes de crime, nem prescrição ou qualquer outra excludente de ilicitude para eximir-se de investigar.

primeira ou segunda instância, todas ações persecutórias estão sendo encerradas com fundamento na decisão do STF, em 2010, sobre a Lei de Anistia que, proferida em âmbito de controle concentrado de constitucionalidade, repercute efeitos gerais para todas as instâncias do judiciário brasileiro.

Portanto, o isolamento do Brasil foi exposto ao longo de toda a sentença do “*Caso Vladimir Herzog...*” pela Corte IDH, na medida em que se proclamou um resultado relativo à incapacidade do Estado brasileiro para cumprir a obrigação internacional de fazer funcionar o sistema de justiça em face de crimes contra a humanidade perpetrados por agente públicos durante períodos ditatoriais. Para a Corte IDH, “[...] a necessidade de erradicar a impunidade se apresenta ante a comunidade internacional como um dever de cooperação interestatal para esses efeitos”⁸¹. Para tanto, reconheceu a faculdade dos Estados de exercerem complementarmente a jurisdição universal, desde que: a) se trate de crime de natureza internacional; b) o Estado onde o crime foi cometido demonstre ser incapaz para assegurar o devido funcionamento do sistema de justiça através de um sistema de perseguição penal, e c) não seja exercida para fins políticos⁸².

Atuação do GT “Justiça de Transição” do MPF. Disponível em: <https://justicadetransicao.mpf.mp.br/>. Acesso em: 10 de janeiro de 2023.

⁸¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “Caso Vladimir Herzog...”. op. cit.

⁸² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. “Caso Vladimir Herzog...”. op. cit.

4. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A DISPUTA DE MEMÓRIAS DA DITADURA MILITAR

“A reconstrução da memória fundada na verdade é, portanto, essencial: é meio pelo qual se pode readquirir o sentimento de justiça, na medida em quem ela fornece o elo de continuidade e de coerência de uma pessoa ou de um grupo. Resgatar a memória com verdade, permite ademais, elucidar o que é inconsciente e irracional, trazendo-os para o nível da consciência racional e garantindo um processamento transformador que ao mesmo tempo liberta e condiciona todas as possibilidades de reconciliação”

(BARBOSA & VANNUCHI, 2009, p. 58)

“O desaparecimento forçado de seres humanos é uma violação múltipla e contínua de muitos direitos constantes da convenção, que os Estados Partes são obrigados a respeitar e a garantir. [...] Como consequência desta obrigação, os estados devem prevenir, investigar e punir qualquer violação de direitos enunciados na convenção e, além disso, se possível, devem buscar a restauração de direito violado, prevendo uma compensação em virtude dos danos resultantes da violação”

(PIOVENSAN, 2002, p. 246)

Os capítulos anteriores cuidaram da apresentação dos parâmetros do objeto de análise do processo escolhido – o acórdão da ADPF nº. 153 –, quais sejam: a) a memória como categoria que permeia toda a reflexão desta pesquisa, e; b) o contexto hermenêutico internacional oferecido pelo paradigma dos direitos humanos e consolidado a partir da jurisprudência da Corte IDH e sua relação com as disputas pela memória. A partir desses elementos, o presente capítulo buscará realizar uma análise crítica sobre o questionamento judicial da Lei de Anistia de 1979 em sede de controle concentrado de constitucionalidade, realizado pelo STF, em 2010.

A análise da decisão da ADPF nº. 153 atende a uma das hipóteses da presente tese, baseada na construção de uma “memória conciliada” da ditadura militar, fortalecida pela decisão do STF acerca da validade da Lei de Anistia. Na primeira sessão desse capítulo,

intitulada *A ADPF nº. 153 e as disputas de memórias*, será elaborada uma reflexão sobre o histórico da proposição da ADPF nº. 153, procurando compreender sua iniciativa enquanto proposta de uma memória reivindicativa das vítimas e uma tentativa paradigmática de aproximação com a normatividade internacional dos direitos humanos. A pesquisa sobre esse viés permitirá perceber como as lutas contra o esquecimento (e silenciamento) imposto pela Lei de Anistia de 1979 foram gradativamente conquistando adesões no campo jurídico, sobretudo no âmbito internacional.

Na segunda sessão do presente capítulo, *O projeto jurídico da “memória conciliada” e a impunidade*, os votos do referido acórdão do STF serão analisados com o objetivo de neles encontrar elementos formadores da “memória conciliada”. Embora o enfoque tenha recaído sobre as manifestações favoráveis à preservação da impunidade, também serão discutidos os aspectos da versão memorialística nos votos dos ministros que consideraram essa interpretação inconstitucional. A análise deverá começar com a necessidade de retomar a distinção entre história e memória – já abordada no primeiro capítulo –, a fim de demonstrar que, ao evocarem o passado em seus votos, os ministros do STF não estavam recorrendo à narrativas historiográficas, mas, sim, a uma versão memorialística do passado autoritário.

As ideias do “pacto” pela pacificação nacional, da importância de uma “transição sem ruptura”, da necessidade do esquecimento para “seguir adiante” e o distanciamento do judiciário brasileiro do contexto hermenêutico internacional dos direitos humanos são outros aspectos que serão explorados no exame dos fundamentos contidos nas apreciações sobre a Lei de Anistia pelo STF. A proposta inicial era de encerrar esta tese com o estudo detido dos votos do acórdão da ADPF nº. 153 à luz dos parâmetros internacionais apresentados no capítulo anterior. No entanto, no contexto dos acontecimentos recente, as disputas sobre o significado do passado autoritário afloraram diante das fragilidades da própria ideia de “memória conciliada” e da incapacidade de realização de seu projeto pacificador sobre o passado ditatorial.

O conflito foi exacerbado (e intensificado) nos últimos anos, principalmente com o apoio do ex-presidente Jair Bolsonaro (2019-2022) às manifestações públicas de enaltecimento à ditadura militar implantada em 1964, contrariando, inclusive, a versão oficialmente adotada pelo Estado brasileiro na laboração do Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade (CNV), documento que – por expressar uma versão estatal e por se enquadrar nos limites do que Ginzburg (2002) chama de “verdade provável” – deveria ser respeitado por os agentes públicos. Divergindo também do que está consolidado em

pesquisas historiográficas, o fenômeno do negacionismo, discutido no primeiro capítulo, perpassou diante da decisão proferida pelo STF, no contexto de um embate sobre a ditadura militar brasileira, como uma disputa por uma memória que se revelou como outra forma de perpetração (e continuidade) de violência infringida contra as vítimas do passado arbitrário.

Em face desse cenário, uma reflexão acerca do impacto do julgamento proferido pelo STF, em 2010, sobre os alicerces da “memória conciliada” será desenvolvida na terceira parte deste capítulo, intitulada *A “memória conciliada” sem pacificação nacional*, com o objetivo de enfatizar a repercussão das disputas de memórias que ainda persistem no sistema de justiça brasileiro. Nesse sentido, outra decisão do STF, adotada em 2016, em processo de extradição proposto pela Argentina – Extradição nº. 1362 –, será apresentada como uma confirmação da “memória conciliada” levantada no início da tese. Nesse julgamento, os votos que recusam a incorporação da imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade pelo ordenamento jurídico nacional expressam a preocupação em manter intacta (e juridicamente vigente) a Lei de Anistia.

Com essa decisão, a STF expôs o Brasil à constrangedora situação de “proteção” de anistia aos torturadores procurados pela justiça penal de seus vizinhos países. Mesmo diante de afirmação contundente da manutenção de uma “memória conciliada”, o STF não conseguiu deter o acolhimento da memória reivindicativa das vítimas por agentes do Ministério Público Federal (MPF). Embasados no contexto interpretativo oferecido pelo paradigma internacional dos direitos humanos, no qual o Brasil está formalmente inserido, Procuradores da República protagonizaram diversas denúncias contra perpetradores de crimes de lesa humanidade acerca de violações ocorridas no contexto da ditadura militar.

Além da atuação individual, uma adesão institucional à luta contra a impunidade se manifestou por meio do parecer da Procuradoria Geral da República (PGR) apresentado em outra ação constitucional proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) para questionar a constitucionalidade da Lei de Anistia de 1979 aos agentes da repressão. Dessa vez, tal ação – a ADPF nº. 320 – fundamentou-se na decisão da Corte IDH proferida contra o Brasil no “*Caso Gomes Lund...*”, julgado em 2010. Trata-se de posicionamento não consolidado pela PGR e, tendo em vista a mudança no comando da instituição para fins de assegurar o “alinhamento político” de um governo autoritário com a memória ressentida da ditadura, muito provavelmente esse parecer não seria confirmado se o julgamento da referida ação ocorresse em contexto recente da política brasileira.

Assim, ao buscar a “pacificação social”, o julgamento da ADPF nº. 153 conferiu legitimidade para o surgimento – no interior do próprio judiciário brasileiro – de narrativas dissonantes com os direitos humanos, de caráter autoritário e negacionista da história recente sobre o passado violento.

Assim, a recusa em assegurar a responsabilização penal dos crimes da ditadura tem gerado campo fértil para o questionamento judicial sobre a licitude de atos oficiais de comemoração dos acontecimentos que desencadearam na destituição de João Goulart, em 1964. O desejo de esquecimento ou “silenciamento dos perpetradores” do passado, contido na “memória conciliada”, vem sendo confrontado por movimentos negacionistas constantes da memória militar ressentida, assumido, no espaço público, a disputa por um discurso enaltecedor do golpe de 1964, colaborando para ecoar versões que contradizem estudos consolidados na historiografia sobre o caráter golpista da tomada do poder pelos militares e sua natureza autoritária.

4.1 A ADPF Nº. 153 E AS DISPUTAS DE MEMÓRIAS

Em 1974, a violência da repressão militar estava no centro do debate entre os movimentos sociais e políticos de resistência à ditadura militar brasileira. Familiares de desaparecidos e presos políticos já contavam com o apoio institucional do Conselho Federal da OAB, que naquele ano já estava definitivamente afastada do governo militar que ajudou a instalar, em 1964. Embora as portas da CIDH estivessem fechadas para a amplificação (e acolhimento) das denúncias das graves violações de direitos humanos praticadas contra opositores políticos no Brasil, “[...] a articulação com exilados no âmbito internacional desempenhou importante papel neste contexto” (TELES, 2014, p. 34).

Porém, mesmo que os delitos expusessem a violência do regime militar, foi a pauta da anistia aos opositores ao regime ditatorial que mobilizou grande parte da sociedade brasileira na luta contra o autoritarismo instalado em 1964. Segundo Teles (2014, p. 36), “[...] o sentido da anistia demandada por tal mobilização era bem distinto da que foi adotada em 1979, pois ressaltava a injustiça da perseguição e servia ao desígnio de expor a violência empregada pela repressão política”. Os grupos de familiares de mortos e desaparecidos – já organizados a essa época – se sentiram acolhidos pelo movimento que reivindicava anistia “ampla, geral e irrestrita” para os perseguidos pela ditadura militar,

passando a atuar nos Comitês Brasileiros de Anistia (CBAs) e instituindo a Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos (CFMDP).

Os propósitos da luta pela anistia eram “[...] a libertação de presos políticos, a volta dos exilados, o fim da legislação de exceção, o desmantelamento do aparelho repressivo e a punição dos torturadores e responsáveis pelos assassinatos políticos” (GRECO, p. 2003, p. 182). Não estava em seu objetivo o perdão dos agentes estatais. De qualquer forma, a demanda por esclarecimento dos fatos e responsabilização penal dos crimes da ditadura militar foi obscurecida pela pauta da “abertura política”. A intensa mobilização da sociedade conseguiu alterar os rumos do plano de distensão traçado pelo Presidente Ernesto Geisel (1974-1979), que não incluía anistia aos perseguidos políticos. Seu sucessor, João Batista Figueiredo (1979-1985), terminou cedendo à pressão. Entretanto, “[...] num ‘pacto’ com as lideranças oposicionistas do parlamento – membros de um Congresso controlado – incluiu a garantia da impunidade aos agentes da repressão” (GRECO, 2003, p. 182).

A materialização desse “acordo” contou com a assessoria jurídica do Consultor Geral da República Clovis Ramalheta, responsável pela redação final do Projeto de Lei encaminhado ao Congresso Nacional. Nessa tarefa, de acordo com os estudos de Fico (2011, p. 331) o Projeto de Lei, “[...] cuidou para o texto não assumir a institucionalização da violência no aparelho estatal de combate à dissidência política”. Ou seja, o uso ambíguo do termo “crimes conexos” estendeu a anistia aos perpetradores de atrocidades cometidas pelo regime autoritário sem que sua prática fosse expressamente reconhecida pelo Estado brasileiro. Além disso, o emprego da linguagem de “pacificação” e “reconciliação nacional” funcionou como justificativa política para a compreensão de uma “anistia bilateral” (FICO, 2011, p. 332).

Assim, o retorno dos exilados e a libertação dos presos políticos num ambiente de abertura e “distensão” também foram ressignificados pelos ocupantes do poder, que perceberam que era o momento de saírem do comando do estado, mas não queriam ser lembrados pelas marcas do autoritarismo. Dessa forma, logo após a aprovação da Lei de Anistia, em 1979 – e sabendo das diferenças políticas dentro do movimento que reivindicava a volta da democracia – foi encaminhada uma legislação que consagrava o fim do bipartidarismo político⁸³. Segundo Fico (2011, p. 322), “[...] a estratégia de

⁸³ BRASIL. Lei nº. 6.767 de 20 de dezembro de 1979. Modifica dispositivos da Lei nº 5.682, de 21 de julho de 1971 (Lei Orgânica dos Partidos Políticos), nos termos do art. 152 da Constituição, alterado pela Emenda Constitucional nº. 11, de 1978; dispõe sobre preceitos do Decreto-lei nº. 1.541, de 14 de abril de 1977, e dá

fragmentar a oposição e ocupar essas forças com a organização partidária para disputar eleições concorreu positivamente para o projeto de saída com esquecimento”.

A linguagem dos direitos humanos – acionada para enfrentar a violência da ditadura militar – contribuiu para fragilizar as bases de legitimidade da repressão, a qual passou a ser direcionada para outras pautas. Os CBAs foram dissolvidos, e com eles a possibilidade de dar visibilidade às demandas por justiça de transição. Assim, a “memória conciliada” sobre a ditadura militar – que acabou predominando na sociedade brasileira – “[...] acomodou a contradição de repudiar a violência do regime autoritário, considerando-a como uma grave violação aos direitos humanos, e concomitantemente aceitando a impunidade dos seus perpetradores”, desconsiderando, assim, o paradigma que amparava o direito à justiça das vítimas e familiares” (BERNARDI, 2015, p. 406).

Numa transição sem ruptura, restou um lugar sem expressão social para a memória reivindicativa das vítimas, a qual foi apropriada apenas por sobreviventes da tortura e familiares de mortos e desaparecidos, em sua busca por justiça. Eles se organizaram em torno do que restou dos CBAs, da CFMDP e os Grupos Tortura Nunca Mais (GTNM) (BERNARDI, 2015). No percurso da democratização, Bernardi (2015, p. 408) observa que “[...] a lembrança que não aceita esquecer os horrores vividos por quem deles padeceu e sobreviveu durante a repressão passou a ser rotulada de ‘revanchista’”. Os militares deixaram os postos de comando, mas as forças políticas que sustentaram o regime autoritário conduziram a transição com o tom constante da ameaça de retrocessos caso fossem desrespeitados os termos da “reconciliação nacional”, que incluía a “[...] impunidade dos agentes estatais com o esquecimento das atrocidades” (BERNARDI, 2015, p. 408- 409).

No contexto dos primeiros governos civis após a ditadura militar (Sarney, 1985-1990, Collor, 1990-1992, e Itamar Franco, 1992-1995), a memória reivindicativa das vítimas e dos familiares de mortos e desaparecidos não encontrou muitos aliados na luta por justiça e esclarecimentos dos fatos violentos do passado. Além da ausência de mobilização social, houve poucas tentativas de se questionar judicialmente a Anistia de 1979 aos agentes estatais nos tribunais brasileiros. Os advogados – até mesmo aqueles que militaram na defesa dos presos políticos – não vislumbravam possibilidades de responsabilização penal, alegando dificuldade de reunir material probatório, e sabiam

também que a estrutura e funcionamento do Poder Judiciário brasileiro ainda estava impregnada por “resquícios do regime autoritário” (BERNARDI, 2015, p. 412).

Registre-se que está incluído na estrutura desse judiciário o Ministério Público, titular da ação penal, que até a Constituição de 1988 atuava vinculado aos interesses do Poder Executivo, sob forte influência do Ministério da Justiça. Desse modo, os crimes praticados por militares ainda estavam sob a jurisdição da Justiça Militar, e a cúpula da justiça brasileira continuava ocupada pelos mesmos agentes que se omitiram diante dos casos de tortura e desaparecimentos forçados de pessoas amplamente noticiados, alguns deles denunciados no curso de processos judiciais instaurados durante a ditadura militar. Isso aconteceu porque, no Brasil, “[...] a repressão foi institucionalizada com a participação de juízes togados da Justiça Militar” (BERNARDI, 2015, p. 416).

Assim, o Poder Judiciário brasileiro atuou diretamente na manutenção e aplicação da legislação autoritária que regia o funcionamento da estrutura de perseguição aos dissidentes políticos. Ao contrário do que ocorreu na Argentina e no Chile, por exemplo, a maior parte das ações de responsabilizações penais e prisões foram formalizadas, o que, de alguma forma, comprometia as autoridades repressivas com a integridade de quem estava sob sua custódia. Mesmo assim, “[...] essa circunstância não foi suficiente para impedir o emprego de violência excessiva, constituindo-se a tortura em prática científica, usada para extrair informações sem matar” (BERNARDI, 2015, p. 420).

Segundo Pereira (2010, p. 221), “[...] se, por um lado, o desenho institucional da repressão de algum modo controlou a violência dos agentes estatais, por outro lado, foi ensurdecedor o silêncio de juízes diante de denúncias de tortura, [...] e violência sexual”. Os promotores militares também eram agentes desse “esquema de repressão institucionalizada”, pois eram quem acusava judicialmente os presos políticos. Portanto, não interessava a esses juízes e promotores – que permaneceram em seus cargos após o processo de abertura e redemocratização – “[...] vasculhar o passado recente e permitir a formação de uma memória pautada na violência infringida às vítimas (PEREIRA, 2010, p. 225).

A memória silenciada de quem sofreu diretamente as violências do regime autoritário continuou a mobilizar reivindicações de medidas de justiça e esclarecimento dos fatos do passado. Mesmo isolados, grupos de sobreviventes da tortura e familiares de mortos e desaparecidos continuaram a insistir na pauta da responsabilização penal de agentes da repressão. Em 1980, o Superior Tribunal Militar (STM) arquivou o primeiro processo com base na Lei de Anistia de 1979, um caso em que – no recurso contra a

decisão de primeira instância – “[...] se discutia a possibilidade jurídica da responsabilização penal de três agentes torturadores que cegaram o preso político Milton Coelho de Carvalho” (MEZAROBBA, 2009, p. 381).

Diante de reiterados arquivamentos de processos penais, familiares de desaparecidos da “Guerrilha do Araguaia” moveram, em 1982, uma Ação Civil para demandar do Estado brasileiro esclarecimento sobre as circunstâncias das mortes de seus entes desaparecidos. Pleiteavam também a localização dos corpos a fim de exercerem o direito ao sepultamento, invocando as Convenções de Genebra sobre tratamento de prisioneiros de guerra. Naquele momento, o Exército brasileiro ainda negava a organização de campanhas de enfrentamento às guerrilhas (urbanas e rurais) sob ordens de extermínio. Porém, na medida em que não foi mais possível sustentar essa versão, “[...] passou-se a alegar a destruição de todos os documentos relacionados às operações de combate e a impossibilidade de encontrar os corpos, uma vez que haviam sido incinerados” (MEZAROBBA, 2009, p. 381).

Destaca Mezarobba (2009, p. 390) que, “[...] os fatos desmentiram a versão oficial quando, em 1990, o corpo de uma guerrilheira, Maria Lúcia Petit, foi encontrado”. O embate judicial se arrastou até 2007, quando transitou em julgado decisão em favor das famílias. Durante o curso de tramitação, a demanda principal do processo foi adquirindo novas feições, na proporção em que conjunturas políticas – e também contextos hermenêuticos internacionais mais favoráveis – passaram a amparar a memória reivindicativa das vítimas da ditadura militar (SANTOS, 2010, p. 127). Ainda no governo de transição de José Sarney, em 1989, houve uma tentativa de arquivar o processo, sendo que, de certa forma, o incômodo por ele provocado contribuiu para manter na esfera pública o debate sobre os desaparecidos políticos. Isso foi muito importante, pois foi a partir desse contexto que a Anistia de 1979 voltou a ser pautada no debate público nacional.

Em 1990, foi anunciada a descoberta da “Vala de Perus” em São Paulo por reportagem da Globo, realizada pelo jornalista Caco Barcelos com base em uma investigação sobre a violência policial na capital paulista. A reportagem mostrou um cemitério clandestino – em realidade “uma vala comum” – onde a ditadura militar escondia ossadas de mortos que não podiam aparecer, sendo as “[...] vítimas do esquadrão da morte, da epidemia de meningite e da repressão política” (VANNUCHI, 2020). A exposição jornalística daquele achado chocou a opinião pública brasileira, promovendo

visibilidade e fortalecendo a demanda dos familiares de desaparecidos políticos por informações sobre o paradeiro das pessoas desaparecidas.

Esses grupos já não estavam mais tão isolados quando, no governo Fernando Henrique Cardoso (1994-1998), foi iniciada a discussão sobre a convocação de movimentos sociais para a elaboração do Programa Nacional de Direitos Humanos, em atendimento a uma diretriz internacional da Declaração e Programa de Ação de Viena, em 1993. Nessa oportunidade, avaliou-se que a credibilidade de uma iniciativa dessa natureza estaria vinculada à adoção de medidas para enfrentar o problema do desaparecimento forçado de pessoas durante a ditadura militar. Nesse contexto, foram iniciadas as negociações entre familiares e militares para a instituição de uma política, o que resultou na elaboração da Lei nº. 9.140/1995, que 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” (MEZAROBBA, 2009, p. 392).

Neste cenário, absorveu a demanda do movimento de familiares de desaparecidos para expressar seu compromisso com a agenda internacional de direitos humanos. Contudo, as lideranças desse setor não fundamentavam suas reivindicações na pauta dos direitos humanos. Segundo Bernardi (2015, p. 441) “[...] a linguagem dos direitos humanos era tida como um ‘discurso burguês’, manipulado pelos Estados Unidos para colonizar povos subalternos com sua ideologia”. Essa percepção equivocada também foi reforçada pela omissão da CIDH diante das denúncias contra a ditadura militar brasileira, aliada do governo estadunidense.

Assim, só a partir de meados dos anos 1980, quando foi iniciada uma articulação internacional com a Federação Latino-americana de Associações de Familiares Detidos Desaparecidos (FEDEFAM), o movimento brasileiro passou a vislumbrar – ainda de forma incipiente – o SIDH como um importante aliado em sua luta contra as impunidades da ditadura militar. A desconfiança só foi definitivamente superada no início de 1995, após a participação em um curso oferecido pelo Instituto Interamericano de Direitos Humanos (IIDH) sobre mecanismos de acionamento do SIDH no enfrentamento às violações de direitos humanos no contexto da América Latina (BERNARDI, 2015, p. 452).

À época, já estavam em curso as negociações para a formulação da política referente aos desaparecidos políticos, sob o comando do então Ministro da Justiça, Nelson Jobim. A postura de referido ministro nesse processo foi pautada na ideia de uma

“memória conciliada” da ditadura militar, imbuída do objetivo de “deixar o passado para trás” (irreversível), o que envolvia a inclusão de algumas medidas na política que estava sendo desenhada, a maioria delas muito incômoda para os familiares. Como, por exemplo, “[...] a previsão da entrega de declaração de morte, um documento com o potencial de desconfigurar a continuidade do crime de desaparecimento forçado e iniciar a contagem de prazo prescricional para a responsabilização penal dos perpetradores da violência” (BERNARDI, 2015, p. 454).

Perante tais impasses, a CFMDP resolveu recorrer ao SIDH. Com amparo na demora injustificada da justiça brasileira em proferir decisão na ação proposta em 1982, na qual demandava do Estado brasileiro informações sobre os desaparecimentos forçados de pessoas envolvidas na Guerrilha do Araguaia, foi acionada a CIDH a fim de obter as respostas no plano jurisdicional. Após pressão dos peticionários, ficou esclarecida a semelhança entre a situação brasileira e os posicionamentos jurisprudenciais já firmados pelo SIDH sobre desaparecimentos políticos na América Latina, tendo a petição sido finalmente admitida em 6 de março de 2001 (BERNARDI, 2015).

Como apresentado no capítulo anterior, o “*Caso Gomes Lund...*” foi o primeiro a propiciar a apreciação da justiça de transição no Brasil pelo SIDH. Logo depois, em 14 de março de 2001, a Corte IDH proferiu decisão inaugural no “*Caso Barrios Altos...*”, já que, pela primeira vez, um tribunal internacional sentenciou a invalidade de uma lei de anistia peruana. A sentença deu início a uma firme jurisprudência, impulsionando a mobilização em torno do direito à memória, à verdade e à justiça. Junto com o pronunciamento de admissibilidade do “*Caso Gomes Lund...*”, essa decisão da Corte IDH influenciou o posicionamento do judiciário brasileiro sobre a matéria. Em 2003, a juíza federal Solange Salgado, então titular da 1ª Vara da Justiça Federal – na qual tramitava a ação judicial movida em 1982 por familiares de desaparecidos da Guerrilha do Araguaia – finalmente proferiu julgamento amparado na recente jurisprudência da Corte IDH (BERNARDI, 2015, p. 456).

Como já visto anteriormente, a sentença determinou ao Estado brasileiro a adoção de uma série de medidas para atender o pedido de esclarecimentos sobre as circunstâncias dos desaparecidos no contexto do conflito da Guerrilha do Araguaia. Sob o impacto da decisão da Corte IDH no “*Caso Barrios Altos...*”, em 2001, a memória reivindicativa dos sobreviventes da tortura e dos familiares de mortos e desaparecidos pelo regime militar começou a ocupar o espaço público. Pouco a pouco, advogados brasileiros do campo progressista começaram a vislumbrar possibilidades jurídicas para amparar a demanda

por justiça. A participação jurídica empregada na defesa de presos políticos durante a ditadura militar voltou a ser impulsionada para expor as graves violações de direitos humanos do regime autoritário, mesmo diante das limitações jurídicas impostas pela Lei de Anistia de 1979.

Foi assim que, em 2005, a Família Telles moveu uma Ação Declaratória em busca do reconhecimento judicial de que Carlos Alberto Brilhante Ustra lhes causou danos morais decorrentes da brutalidade das torturas que comandou contra seus membros. Os advogados patrocinadores da ação (Fábio Konder Comparato, Aníbal Castro de Sousa e Marília Alves Barbou), buscavam, com essa medida, uma declaração de que Ustra foi um agente da repressão política. Em uma Ação Declaratória, a pretensão de reconhecimento acerca da existência (ou inexistência) de uma relação jurídica não é limitada por prazo prescricional. Como não é sancionatória, foi a forma jurídica viável encontrada para evitar a incidência da Lei de Anistia e judicializar o debate sobre a violência perpetrada pela ditadura contra opositores políticos⁸⁴.

No ano seguinte à ação judicial pioneira da Família Teles, mais uma importante decisão da Corte IDH robusteceu a luta por memória, verdade e justiça no Brasil. Em 26 de setembro de 2006, no “*Caso Almonacid Arellano...*”, foi confirmada a jurisprudência sobre a invalidade de anistias à agentes responsáveis por graves violações de direitos humanos, dessa vez empregando a linguagem de crimes de lesa humanidade e destacando o papel do Poder Judiciário em realizar o que se passou a chamar de “controle de convencionalidade”, ou seja, de apreciar a validade de legislação nacional em face da Convenção Americana de Direitos Humanos e outros tratados regionais de direitos humanos.

A decisão da Corte IDH no “*Caso Almonacid Arellano...*” também repercutiu no judiciário brasileiro, especialmente no âmbito institucional do Ministério Público Federal. Nessa altura, a autonomia prevista na Constituição de 1988 estava sedimentada e o envolvimento de dois procuradores da República (Marlon Weichert e Eugênia Gonzaga) com a demanda de familiares de desaparecidos políticos – até então com um enfoque

⁸⁴ O relato do caso da Família Teles foi baseado no relatório da Comissão da Verdade do Estado de São Paulo. Ver SÃO PAULO, Comissão da Verdade do Estado de São Paulo. Relatório, Tomo I, Parte III – As ações judiciais das famílias Teles e Melino, 12 de março de 2015, p. 480-494. Disponível: <http://comissaodaverdade.al.sp.gov.br>. Acesso em: 18 de dezembro de 2022.

humanitário – começou a se aproximar do paradigma da justiça de transição e dos direitos humanos⁸⁵.

As semelhanças entre “*Caso Almonacid Arellano...*” e a situação brasileira estimularam o MPF a buscar uma articulação com o campo jurídico dos países vizinhos da América Latina, com o propósito de construir teses aptas a reverter a impunidade de agentes da repressão brasileira resultantes da Anistia de 1979. Como resultado da troca de experiências, um grupo de procuradores da República se sentiu resguardado para começar a provocar o sistema de justiça no sentido de individualizar a responsabilidade penal pela violência empregada contra dissidentes políticos (BERNARDI, 2015).

A primeira iniciativa do MPF foi premida pela interpretação dominante sobre o alcance da Lei de Anistia de 1979, razão pela qual ocorreu ainda na esfera cível. Eles foram provocados pelo advogado Fabio Konder Comparato, que protocolou representação em que demandava providências para que se cobrassem da União ações de regresso contra torturadores da repressão, com o objetivo de buscar o ressarcimento aos cofres públicos do valor de indenizações pagas às vítimas por seus atos criminosos. Assim, em 14 de maio de 2008 foi ajuizada Ação Civil Pública contra a União e os dois ex-comandantes do DOI-CODI do II Exército, em São Paulo, no período de 1970 e 1976, Carlos Alberto Brilhante Ustra (morto em 2015) e Audir Santos Maciel, para que fossem declarados civilmente responsáveis por prisões ilegais, torturas, homicídios e desaparecimentos forçados naquele centro de tortura (BERNARDI, 2015).

Essa Ação Civil Pública foi a primeira iniciativa do MPF no sentido de obter o reconhecimento judicial da responsabilidade individualizada pelas atrocidades cometidas contra dissidentes políticos da ditadura militar. Pouco mais de dois meses depois, o Ministério da Justiça, por meio da Comissão de Anistia, articulou uma audiência pública para discutir a possibilidade de avançar sobre o tema da responsabilização penal dos agentes estatais que torturaram, mataram e ocultaram cadáveres. O encontro foi realizado em 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” (BERNARDI, 2015, p. 475).

Sua finalidade foi promover um debate acerca das alternativas jurídicas para superar a impunidade dos agentes da repressão, o que despertou uma forte reação das

⁸⁵ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, Justiça de Transição Atuação do MPF, “O papel do MPF na justiça de transição no Brasil”. Disponível: <http://www.justicadetransicao.mpf.mp.br/entenda>. Acesso em: 18 de dezembro de 2022.

Forças Armadas, reativando a memória enaltecida da ditadura militar. Em evento no Clube Militar, realizado logo após a audiência pública convocada pela Comissão de Anistia – e organizado justamente para se contrapor a ela – foram proferidos discursos ressentidos e falas agressivas, como a do então deputado federal Jair Bolsonaro, declarando que “o erro foi torturar e não matar” (BERNARDI, 2015).

Durante a citada audiência, o ministro da Defesa, Nelson Jobim, intercedeu em favor da preservação da “anistia bilateral” junto à Presidência da República, recorrendo ao argumento da “reconciliação” que embasou Lei de Anistia em 1979. Ao final, o poder de veto dos militares sobre esse tema funcionou mais uma vez, tendo o presidente Luiz Inácio Lula da Silva determinado que a questão fosse “[...] encerrada no âmbito do Poder Executivo por se tratar de matéria a ser resolvida pelo Poder Judiciário” (BERNARDI, 2015, p.483).

Por outro lado, a ala governista que se aproximou da memória reivindicativa das vítimas – estimulando a discussão pública sobre justiça de transição – contava com um aliado importante para refutar judicialmente a tese da “anistia bilateral” e a impunidade dos crimes da ditadura. O presidente do Conselho Federal da OAB participou da concepção da referida audiência pública, “[...] saindo dela convencido da possibilidade jurídica de se questionar a interpretação dominante da Lei de Anistia, preservando os seus efeitos quanto aos crimes políticos”. (BERNARDI, 2015, p. 485).

Antes de buscar a superação da impunidade dos agentes estatais da repressão, em novembro de 2007, a OAB já havia interposto uma ação constitucional para que os arquivos da ditadura militar não permanecessem secretos (ADI nº. 3.987). Assim, se antecipou ao PGR que, em 2008, também judicializou o debate sobre o direito de acesso a documentos da repressão (ADI nº. 4.077), resultando na revisão da legislação de arquivo, por meio da adoção da Lei de Acesso à Informação (Lei nº. 12.527/2011). No mesmo sentido, em março de 2008 encaminhou representação ao STM para que apurasse denúncia de destruição de documentos sobre a Guerrilha do Araguaia⁸⁶.

Depois de propor a ADPF nº. 153, em dezembro de 2008, a OAB continuou a acionar o STF para se pronunciar sobre o legado autoritário da ditadura militar. Propôs a ADPF nº. 158, com o propósito de obter das Forças Armadas a equiparação entre o tratamento dispensado a militares anistiados e o regime jurídico aplicável aos membros

⁸⁶ OAB entra no STM para punir militares no caso do Araguaia, OAB, 12 mar 2008. Disponível: <https://www.oab.org.br/noticia/12870/oab-entra-no-stm-para-punir-militares-no-caso-do-araguaia>. Acesso em: 18 de dezembro de 2022.

de sua correspondente carreira, conforme disposto da Lei nº. 10.559/2002, que regulamenta a reparação aos perseguidos políticos. Buscava-se compensar prejuízos sofridos por dissidentes expulsos das Forças Armadas por se oporem ao regime ditatorial.

A decisão de provocar o judiciário para transpor (superar) a interpretação dominante da Lei nº. 6.683/1979, foi construída com os atores que vinham participando do debate sobre o aprofundamento da justiça de transição⁸⁷. Além dos movimentos de familiares (a Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos e os Grupos Tortura Nunca Mais), o Movimento Nacional de Direitos Humanos (MNDH) já estava integrado à luta, assim como outros setores da sociedade civil organizada. Todos estiveram presentes na audiência pública, representando um encontro que serviu para consolidar o que já vinha sendo construído acerca da possibilidade de responsabilização dos crimes da ditadura militar (BERNARDI, 2015, p. 481).

Em 21 de outubro de 2008 – quase três meses após a referida audiência pública – foi protocolada no STF a ADPF nº. 153. Naquele momento, a ADPF parecia ser o caminho mais adequado. Tratava-se de instrumento de controle de constitucionalidade abstrato que permitia a apreciação de legislação anterior à Constituição da República de 1988, como era o caso da Lei nº. 6.683/1979. Para Bernardi (2015, p. 486) “[...] é também uma ação de controle concentrado, que resulta em uma decisão proferida pela corte de cúpula do judiciário brasileiro, apta a irradiar efeito vinculante para todas as outras instâncias”.

Desse modo, sendo favorável à pretensão da OAB, o STF, por meio de uma decisão exarada em tal ADPF, poderia destravar o prosseguimento de ações penais contra agentes da repressão. Até então, as poucas tentativas de responsabilização penal à agentes da repressão esbarravam já na primeira instância com base na interpretação predominante sobre a Lei de Anistia de 1979. Uma decisão com efeito vinculante aceleraria o tempo para a responsabilização penal dos perpetradores de atrocidades – tempo esse precioso para as vítimas que demandavam por justiça – considerando que, àquela altura, já haviam se passados mais de duas décadas desde o final do regime ditatorial.

No MPF, alguns procuradores também estavam buscando caminhos jurídicos que possibilitassem a superação dos entraves impostos pelo entendimento dos tribunais sobre o alcance da Anistia de 1979. Em 2008 a jurisprudência da Corte IDH já oferecia uma

⁸⁷ CEZAR Britto: "Brasil precisa entender que anistia não é amnésia", Carta Maior, 01 abr. 2014. Disponível: <https://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Estado-Democratico-de-Direito/Cezar-BrittoBrasil-precisa-entender-que-anistia-nao-e-amnesia-/40/30627>. Acesso em: 18 de dezembro de 2022.

consolidada jurisprudência para afastar a anistia dos agentes estatais responsáveis por crimes contra a humanidade. No entanto, o SIDH ainda parecia não reconhecer as semelhanças entre as anistias condenadas pela Corte IDH, relativas a outros países, e a situação do Brasil. Até a data da propositura da ADPF nº. 153, a CIDH ainda não havia emitido relatório de mérito sobre o “Caso Gomes Lund...”⁸⁸, que tramitava desde 1995, inexistindo segurança quanto a seu encaminhamento à Corte IDH.

O problema de questionar a Lei de Anistia sem comprometer seu alcance para os perseguidos políticos foi resolvido com o pedido de utilização da “técnica de interpretação conforme à Constituição”, a qual permite a preservação do texto normativo desde que sua exegese seja adequada aos preceitos fundamentais da Constituição. Assim, requereu-se que a Lei nº. 6.683/1979, fosse interpretada de modo a não considerar anistiados os crimes comuns praticados por agentes estatais durante a ditadura militar. Foram atendidos os requisitos de admissibilidade para a apreciação do mérito com a indicação dos preceitos fundamentais alegadamente descumpridos pela norma impugnada, bem como a comprovação de relevante controvérsia constitucional (MEYER, 2012).

Na apreciação das preliminares invocadas pela AGU, o STF entendeu que a “[...] exigência de controvérsia judicial estava prejudicada, não devendo ser considerada, tendo em vista que a interpretação dominante impedia o debate no poder judiciário”⁸⁹, não sendo possível, portanto, se configurar a controvérsia na esfera judicial. O ministro Marco Aurélio foi o único que votou pela extinção do processo sem julgamento do mérito. Com base no art. 1º, I, da Lei nº. 9.882/1999⁹⁰, a maioria dos ministros do STF entendeu a controvérsia institucional sobre a constitucionalidade da “anistia bilateral” como fundamento suficiente para conhecer o mérito da ADPF nº. 153.

O que parecia ser adequado para os atores históricos que decidiram questionar o alcance da Lei nº. 6.683/1979 – por meio da jurisdição constitucional concentrada – se revelou prejudicial para a pretensão de buscar a apreciação judicial da demanda pela

⁸⁸ O relatório de mérito foi proferido alguns dias depois, em 31 de outubro de 2008, pronunciando entendimento de que o Brasil violou dispositivos da Convenção Americana de Direitos Humanos em virtude da Lei de Anistia

⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF. Relator Ministro Eros Grau. Acórdão de 29 de abril de 2010. Disponível: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>. Acesso em: 28 de março de 2023.

⁹⁰ “Art. 1º A arguição prevista no §1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público. Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental: I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição; [...]”.

responsabilização penal dos crimes da ditadura militar. Com sete votos pelo indeferimento e apenas dois pelo deferimento⁹¹, o sentido da Anistia de 1979 foi preservado para beneficiar igualmente perseguidos políticos e agentes da repressão, pois “[...] os efeitos vinculantes da decisão desfavorável ensejaram um debate que poderia ocorrer via controle difuso” (MEYER, 2012, p. 65).

O acórdão de 2010 serviu de fundamento para impedir até mesmo o prosseguimento de ações cíveis, como decisão proferida na Ação Civil Pública proposta pelo MPF contra os agentes da repressão Carlos Alberto Brilhante Ustra e Audir Santos Maciel. Depois desse julgamento, nem mesmo a decisão da Corte IDH no “*Caso Gomes Lund...*” foi suficiente para reverter a resistência do judiciário brasileiro em revisar a interpretação da Lei de Anistia. Os mesmos argumentos apresentados ao STF poderiam ser submetidos às instâncias inferiores, inclusive o pedido de interpretação conforme a Constituição Federal de 1988.

Apesar de ser um caminho mais demorado, seria, de acordo com Mayer (2012, p. 60) “[...] o mais apropriado para estimular o dissenso e propiciar um aprendizado consistente pelas diferentes esferas e instâncias do sistema de justiça”. Naquele momento, apenas alguns procuradores da República estavam convencidos da importância de se avançar na justiça de transição. Promotores estaduais ainda não haviam se manifestado sobre o tema, a despeito de serem os titulares da ação penal pública. Como observou Meyer (2012, p. 68) em uma crítica formulada em 2012, após o desfecho da ADPF nº. 153 em 2010, “[...] atribuir ao STF a definição, de uma só vez, do significado da Lei de Anistia, é pressupor o mesmo consenso que não existiu em 1979”.

A experiência com a ADPF nº. 153 expôs as fragilidades da jurisdição constitucional concentrada, especialmente quando se trata de submeter ao STF a palavra final sobre a consolidação de direitos fundamentais amparados em normas internacionais de direitos humanos. Estudos no campo da ciência política mostram como o STF manteve – desde a sua criação pela primeira constituição republicana – um perfil decisório preocupado com a preservação da governabilidade (BERNARDI, 2015, p. 490). Ademais, desde 1977, justamente quando se consolidava discursos de proteção e garantias de direitos humanos, o STF vem firmando uma jurisprudência de cunho “soberanista”,

⁹¹ Votaram pelo deferimento os Ministros Ricardo Lewandowski e Carlos Ayres Brito. Decidiram pelo indeferimento, seguindo o voto relator do Ministro Eros Grau, os Ministros Cezar Peluso, Gilmar Mendes, Marco Aurélio e Celso de Mello, bem como as Ministras Carmem Lucia e Ellen Gracie. O Ministro Dias Toffoli se considerou impedido de participar pois havia atuado no processo como Advogado Geral da União e o Ministro Joaquim Barbosa estava licenciado por motivo de saúde.

privilegiando o direito interno em detrimento do direito internacional. Essa tendência foi mitigada com o reconhecimento da suprallegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos em julgamento de 2008, proferido no RE nº. 466.343/SP com repercussão geral. No entanto, “[...] além do apego a uma noção defasada de soberania, a deficiência na formação jurídica dos magistrados tem comprometido maior efetividade a tal decisão” (BERNARD, 2015, p. 491).

Os proponentes da ADPF nº. 153 também não avaliaram os riscos de submeter uma questão crucial para a saída dos militares do poder a um tribunal comprometido com os termos da transição construída para esquecer as arbitrariedades da repressão. A manutenção da formação e estrutura do STF – durante o processo de redemocratização, e mesmo após a Constituição da República de 1988 – simbolizou a continuidade jurídica e política da transição brasileira sem rupturas fundamentais para o Estado Democrático de Direitos. Ao longo dos anos, consolidou-se uma Corte Constitucional impregnada pela memória ressentida da ditadura militar, imbuída da missão de fazer o passado autoritário passar (irreversível) e “seguir em frente” no projeto uma “memória conciliada”.

4.2 O PROJETO JURÍDICO DA “MEMÓRIA CONCILIADA” E A IMPUNIDADE.

Como visto no primeiro capítulo, memória e história não se confundem, a despeito das aproximações promovidas por novas abordagens teóricas concebidas para oferecer respostas às questões suscitadas pelos eventos traumáticos do século XX. O genocídio de judeus, homossexuais, ciganos e negros – ocorrido durante a segunda guerra mundial – definiu as bases para essas novas abordagens, as quais foram aprofundadas diante das experiências autoritárias que proliferaram no mundo e, em especial, na América Latina.

Enquanto a história é uma representação do passado construída a partir de várias premissas que buscam conferir objetividade ao seu relato, a memória compõe sua narrativa no plano da subjetividade, que também é uma narrativa histórica. Para contar o passado, os historiadores montam uma espécie de “quebra-cabeça”, cujas peças são os vestígios do tempo pesquisado, encontrados numa variedade de fontes (entre elas, a memória) e que são contrastadas entre si para que se verifiquem as possibilidades de encaixes. O resultado desse percurso – a narrativa historiográfica – é apresentado aos pares com a explicitação da respectiva metodologia, do embasamento teórico e das fontes utilizadas.

A revisão da história não se confunde com a negação do conhecimento consolidado até o momento em que ela se realiza. Já a narrativa da memória sobre o passado – embora baseada na realidade – não é construída a partir de premissas objetivamente controladas. Recordações individuais são involuntariamente premidas por lacunas, considerando que não é possível se lembrar de tudo. Além do mais, é natural que, no processo de composição de identidades promovido pela memória, experiências passadas sejam ressignificadas a partir de demandas contemporâneas. Nesse sentido, afirma-se que as memórias moldam a narrativa do passado com o olhar do momento em que são acionadas. Ou seja, “[...] a atualização da memória é uma operação legítima quando organiza o que aconteceu para responder a perguntas formuladas no presente” (HALBWACHS, 1990, p. 144). Assim como em Benjamin (2002), para quem o presente ilumina o passado.

Apesar de serem processadas na esfera individual e subjetiva, as lembranças são concebidas a partir de interações sociais. Atualmente a memória é também considerada como uma “categoria social”, estudada pela sociologia (HALBWACHS, 1990). É um campo do conhecimento que dá muita atenção às lacunas ou aos esquecimentos provocados por interesses políticos em disputa. Quando isso ocorre, a atualização da memória nem sempre é resultado de um natural acomodamento às inquietações do presente, podendo ser produto de manipulação, sem compromisso com a realidade que pretende representar. Quando memórias confrontam incisivamente narrativas historiográficas sedimentadas, são consideradas negacionistas.

No julgamento sobre a validade da Lei de Anistia de 1979, com a impunidade dos perpetradores das graves violações aos direitos humanos durante a ditadura militar, vários ministros do STF – ao longo de seus votos – recorreram ao próprio conhecimento sobre o passado para referendar a decisão adotada. Nessas passagens, alegaram se sustentar na história mesmo que não tenham buscado historiadores para fundamentar seus relatos sobre o tempo histórico. Como chama a atenção Cooper (2018, p. 89), em pesquisa historiográfica sobre os usos da história pelo STF em tal caso, “[...] os ministros empreenderam um relato da transição sem citar sequer um historiador”.

Logo no primeiro voto – o que conduziu a argumentação dos que acompanharam o entendimento pela validade da Anistia de 1979 com impunidade aos agentes estatais da repressão – o ministro relator Eros Grau considerou o passado como “[...] o tempo do

contexto interpretativo da Lei de Anistia”⁹². Um entendimento contrário ao consolidado pela hermenêutica internacional dos direitos humanos. Atualmente está pacificada a compreensão de que o significado de um texto normativo se atualiza ao longo de sua vigência, juntamente com a renovação dos contextos interpretativos nos quais está inserido.

Nesse mesmo sentido, o posicionado do ministro Eros Grau foi o contrário, a partir de uma abordagem que distinguiu texto normativo (o que está escrito) de norma (resultado da interpretação). Além disso, cumpre destacar que a norma não é apenas o texto normativo nela transformado, pois ela resulta também do conjunto entre o texto e os fatos históricos (a realidade). Por isso, Ost (2000, p. 64) considera que o direito é dinamismo, pois “[...] é do presente, na vida real, que se tomam as forças que lhe conferem vida, [...] Assim o significado válido dos textos é variável no tempo e no espaço, histórica e culturalmente”.

Mesmo validando a pertinência do que ele próprio havia escrito, o ministro Eros Grau, durante o julgamento da ADPF nº. 153, recorreu à excepcionalidade da legislação em questão, tendo enquadrado a Lei de Anistia como “lei-medida” – tipo legislativo que se assemelha a um ato administrativo por ser dotado de concretude –, com produção imediata de todos os seus efeitos. Para o ministro relator, a Lei de Anistia é “lei apenas em sentido formal” e, assim, fundamentou sua interpretação conforme parâmetros existentes no momento histórico em que tal norma foi aprovada. Nesse sentido, após tratar das características de “leis-medida”, afirmou que “[...] é a realidade histórico-social da migração da ditadura para a democracia política, da transição conciliada de 1979 que há de ser ponderada para que possamos discernir o significado da expressão crimes conexos na Lei n.6.683”, ou seja, “[...] a chamada Lei da Anistia veicula uma decisão política naquele momento [...]. Há de ser interpretada a partir da realidade do momento em que foi conquistada”⁹³.

A ministra Carmem Lúcia proferiu seu voto também considerando a importância de se remeter ao contexto histórico da aprovação da Anistia para apreender o seu alcance. Segundo a ministra, “[...] foi lembrado que nem sempre o elemento histórico é o melhor dos critérios para se chegar à interpretação da norma. [...] Entretanto, para o caso específico, difícil seria desconhecer o que se vivia e para o que se deu a elaboração da Lei

⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 30

⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF ... op. cit. p. 34.

[...]”⁹⁴. Até mesmo o voto da ministra Ellen Gracie fez menção ao acerto do ministro relator em delimitar o momento histórico da transição como “apropriado” a oferecer os parâmetros interpretativos para a Lei de Anistia. Por isso, asseverou a ministra considerando que “[...] correto o relator quando afirma que é a realidade histórico-social da migração da ditadura para a democracia política, que há de ser ponderada para que possamos discernir o significado da expressão crimes conexos na Lei nº. 6.683”⁹⁵.

No mesmo sentido, o voto do ministro Marco Aurélio salientou que “[...] é preciso apreciar a edição da Lei de Anistia, não considerado o contexto atual, mas o da época”⁹⁶. A escolha pelo passado como o tempo da interpretação da Lei de Anistia foi fundamental para sustentar a decisão de reconhecer a constitucionalidade jurídica (recepção) para não responsabilização penal dos agentes da repressão que cometeram graves violações de direitos humanos durante a ditadura militar. Ao se posicionarem dessa forma, os ministros que assim votaram conseguiram se afastar do enfrentamento da matéria à luz de uma abordagem dos direitos humanos – sob um parâmetro hermenêutico internacional consolidado –, conforme as análises dos casos no capítulo anterior.

Isso é perceptível quando se observa a rapidez com que o ministro relator examinou as arguições da inicial quanto ao descumprimento de preceitos fundamentais da Constituição de 1988, em contraste com o cuidado dedicado a uma pretensa “abordagem histórica” que fundamentasse sua decisão. A ministra Carmem Lúcia reconheceu expressamente a relação entre o passado e validação da “anistia bilateral”, pontuando que “[...] a não se considerar os fins a que se destinou a Lei n. 6683/1979, quando de sua edição, e desconectando-se a norma do seu §1º do art. 1º do momento e das contingências históricas, [...] não haveria como se considerar anistiados todos eles”⁹⁷.

O ministro Carlos Ayres Britto também vislumbrou essa relação, só que para afastar o método de interpretação histórica e decidir de acordo com o contexto interpretativo da Constituição de 1988. Segundo o citado ministro o chamado “método histórico de interpretação” não é um método, ou seja, o “método histórico” não é para afastar *a priori* qualquer dúvida; “[...] é para tirar dúvida por acaso remanescente da aplicação dos outros métodos de interpretação”. E, nesse caso, considerou o ministro Ayres Britto acerca da Lei da Anistia, “[...] eu não tenho nenhuma dúvida de que os crimes

⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 90.

⁹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 94.

⁹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 155.

⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 96.

hediondos e equiparados não foram incluídos no chamado relato ou núcleo deôntico da lei”⁹⁸.

Os ministros que recorreram ao passado histórico acionaram aquele tempo – reputado como fundamental para decidir o caso em julgamento – enquadrando a narrativa de seus votos à memória social “hegemônica” sobre a ditadura militar. Como já visto, uma forma de lembrar que, segundo Napolitano (2011, p. 217), se sustenta nos pressupostos de que “[...] havia um grupo militar liberal e intelectualizado (os castelistas), outro de extrema direita e sem sofisticação (a linha dura), e de uma sociedade vítima que, em bloco, resistiu ao Estado repressor”. Essa organização (estrutural) da lembrança sobre o passado autoritário contribuiu para justificação a adesão de grupos liberais ao projeto golpista e a enaltecer seu papel de liderança da sociedade a fim de assegurar uma “transição pacífica”, pautada na “conciliação” e sem responsabilização penal dos agentes da repressão (NAPOLITANO, 2011, p. 219).

Para corroborar essa versão do passado, a argumentação dos votos recorreu ao testemunho de personagens sociais escolhidas para “narrar o que aconteceu” – todas elas agentes do campo político e jurídico, integrantes de um grupo social (OAB) que, no processo de afastamento político do regime militar, incorporaram valores da esquerda não armada para compor uma recordação “conciliada” do que foi a ditadura militar. Escolhas que, portanto, evidenciaram a aderência do STF a uma determinada memória, entre várias em disputa. A própria propositura da ADPF nº. 153 pode ser compreendida como instrumento de uma outra memória. Um movimento para obter, através do judiciário, o que não foi alcançado pela política, ou seja, a superação do perdão jurídico-penal dos criminosos – um dos pilares da forma de lembrar esse período autoritário – se tornou predominante na sociedade brasileira. Desse modo, a decisão pela recepção constitucional da “anistia bilateral” revela a chancela, pelo STF, da “memória conciliada” sobre o passado autoritário brasileiro (NAPOLITANO, 2011, p. 220).

Um aspecto central do entendimento que validou essa recepção foi o argumento de que a Lei de Anistia representou um processo histórico que construiu o “pacto” para uma “transição pacífica e sem traumas”. Para sustentar essa tese, os ministros, em seus votos, se referiram à impunidade dos agentes estatais como parte de uma “conciliação” reconhecida pela história da transição. Assim, o ministro relator invocou a história para rebater a argumentação apresentada na petição inicial de que a Lei nº. 6.683/1979, seria

⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 137.

uma afronta ao preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, pois tratava-se de uma “[...] argumentação que entra em testilhas com a História e com o tempo”. E mais, “[...] A arguente desqualifica fatos históricos que antecedem a aprovação pelo Congresso Nacional da Lei n. 6.683/79. [...] Toda a gente que conhece a nossa História sabe que esse acordo político existiu [...]”⁹⁹.

Em nenhum momento durante a passagem do voto do ministro relator foi recorrido à referências de historiadores para fundamentar a versão da impunidade dos agentes estatais como parte de uma “negociação pacífica”, que tivesse envolvido toda a sociedade brasileira naquele contexto transicional. Entretanto, o ministro relator fez uso de um longo depoimento do jurista Dalmo de Abreu Dallari – reconhecido pelo engajamento em defesa de presos políticos e familiares de desaparecidos – para tentar confirmar a tese da “anistia conciliada”. Destacou o ministro fazendo uso das palavras de Dalmo Dallari que “[...] 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, [...]”¹⁰⁰.

Segundo Napolitano (2011, p. 221), esse testemunho foi originalmente publicado no sítio eletrônico da Fundação Perseu Abramo – ligada ao Partido dos Trabalhadores, em 2006 –, quando o debate sobre a revisão da Anistia de 1979 e da impunidade dos agentes estatais responsáveis pelas violações de direitos humanos, assegurada pela Lei de Anistia, ainda não havia ganhado força. Mesmo assim, como é possível identificar fala do jurista, já havia naquele relato o reconhecimento de que não houve, no processo deflagrado da Anistia, a necessária paridade de forças entre as partes para uma “pactuação legítima” (ou conciliação), pois tratava-se de uma “distorção”.

Salienta Napolitano (2011, p. 224) que “[...] a memória pode pregar peças desse tipo, pois ativa o passado sob forte influência do presente, razão pela qual os historiadores norteiam suas pesquisas com a perspectiva de que ela não pode ser a única fonte para se conhecer o que aconteceu no passado”. Como já visto em sessão anterior, em 2006, o questionamento da “anistia bilateral” ainda não havia se consolidado no espaço público, tendo sido apenas a partir de 2007 que começou a se fortalecer – em setores do governo Lula – as divergências de interpretações que serviram, inclusive, de base jurídica para a fundamentação da ADPF nº. 153. Assim, na medida em que a demanda pela responsabilização penal dos torturadores se fortaleceu – mesmo após o julgamento

⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 22.

¹⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 23.

desfavorável pelo STF em 2010 – o próprio jurista Dalmo de Abreu Dallari esclareceu seu posicionamento sobre a Lei da Anistia, afirmando que “[...] o STF também usou o fundamento falso, infeliz. Na ocasião o relator, ministro Eros Graus, disse que a Lei de Anistia foi produto de um acordo. Isso é absolutamente errado”¹⁰¹.

Esse posicionamento do jurista Dallari ocorreu em outubro de 2013, momento em que ainda havia grandes expectativas quanto aos desdobramentos da decisão da Corte IDH contra o Estado brasileiro acerca da Lei de Anistia no “*Caso Gomes Lund...*”. Era um contexto em que também se aguardava (e ainda se aguarda!) um último pronunciamento do STF sobre a ADPF nº. 153, em resposta a embargos de declaração interpostos contra a decisão proferida em abril de 2010. Meses após a entrevista, uma nova ação constitucional foi ajuizada para questionar a validade da Anistia de 1979, a ADPF nº. 320, proposta pelo PSOL, em maio de 2014, dessa vez com fundamento na própria decisão da Corte IDH que condenou o Brasil pelos episódios violentos da “Guerrilha do Araguaia”.

Em outros votos, como o da ministra Carmem Lucia, também se considerou a “pactuação” da Anistia de 1979 como um “fato histórico”, mesmo sem amparo historiográfico para o referido posicionamento. Em tal voto, ainda se destacou o enaltecimento – em várias passagens – à atuação da OAB como representante legítima da sociedade no processo de negociação (e conciliação), pontuando que “[...] a sociedade falou altissonante sobre o Projeto de Lei, que se veio a converter na denominada Lei de Anistia, [...] pela voz de sua então mais importante entidade, qual seja, a Ordem dos Advogados do Brasil, então presidida pelo Dr. Eduardo Seabra Fagundes”¹⁰².

A representatividade da OAB foi destacada pelo ministro Celso de Mello, a ponto de ignorar o contexto autoritário em que a Lei de Anistia foi aprovada e desconhecer que a demanda dos CBAs por uma “anistia ampla, geral e irrestrita” contemplava apenas os perseguidos políticos e não os perpetradores de graves violações de direitos humanos. Assim como os demais ministros, considerou a atuação da entidade suficiente para respaldar o processo de construção da “anistia bilateral” em ampla participação social, consignando que “[...] conferia liberdade decisória, ao Poder Legislativo da União, para, com apoio em juízo eminentemente discricionário (e após amplo debate com a sociedade

¹⁰¹ DALLARI, Dalmo. “Nunca houve acordo sobre perdão a torturadores” (Entrevista). In: Fórum Paranaense de Resgate da Verdade, Memória e Justiça (sítio eletrônico). Curitiba, 25 out 2013. Disponível: <http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2013/10/25/dalmo-dallari-nunca-houve-acordo-sobre-perdao-atorturadores/>. Acesso em: 05 de dezembro de 2022.

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 93.

civil), estender o ato concessivo da anistia a quaisquer infrações penais de direito comum”¹⁰³.

Além disso, imbuída do esforço de conferir legitimidade à aprovação da Lei de Anistia, a ministra Carmem Lúcia também incorreu em erro histórico ao confundir o Movimento Feminino pela Anistia (MFPA) com os CBAs, em equívoco demonstrado pela total ausência de fundamentação historiográfica em seu voto. De acordo com a ministra o Comitê Brasileiro pela Anistia, coordenado por Terezinha Zerbini, o Instituto dos Advogados Brasileiros, dentre outros, “[...] discutiram e concluíram a importância daquele documento como passo necessário a ser dado no caminho de uma democracia que se buscava”¹⁰⁴.

O MFPA, liderado pela advogada Terezinha Zerbini, tinha caráter conservador e, de fato, endossou a impunidade dos agentes da ditadura militar em nome da “pacificação nacional”. Já os CBAs, por sua vez, foram constituídos a partir da reunião de vários segmentos de esquerda que sempre se opuseram ao regime autoritário e defendia publicamente a responsabilização penal aos crimes da repressão. Segundo Rollemberg (2008, p. 79), esses Comitês pela Anistia sempre empreenderam a luta pela anistia com base na memória reivindicativa das vítimas, “[...] defendendo o fim da violência política, a apuração dos crimes da ditadura e a devida responsabilização de seus autores”.

As entidades que, ao lado da OAB, segundo a ministra Carmem Lúcia, “[...] fizeram concessões em nome da sociedade para que a transição ocorresse de forma pacífica, [...]”¹⁰⁵ também foram mencionadas pelo ministro Eros Grau. Ao salientar personagens do que foi denominado como importantes na “batalha da anistia”, o ministro relator chegou ao ponto de isentar a OAB, o Instituto dos Advogados do Brasil (IAB) e a Associação Brasileira de Imprensa (ABI) da responsabilidade do apoio ao golpe de 1964¹⁰⁶. Trata-se, portanto, de uma imprecisão histórica que é fruto do enquadramento desse relato à “memória conciliada” da ditadura militar. Ou seja, uma forma (equivocada) de recordar que apaga da sua narrativa o apoio de setores liberais ao movimento autoritário que destituiu o governo de João Goulart, em 1964. Nas palavras de Napolitano (2011, p. 213), “[...] é função da narrativa historiográfica justamente desfazer as representações imprecisas do passado erguidas pela memória”.

¹⁰³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 81.

¹⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 83.

¹⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 85.

¹⁰⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 21.

Para Rollemberg (2008, p. 81), a OAB compôs uma memória sobre sua atuação durante a ditadura militar que justifica o papel desempenhado na “trincheira da resistência pacífica”. A instituição construiu um relato que enalteceu seu compromisso com a democracia, mas obscureceu o apoio oferecido pela entidade ao golpe de 1964. Atas das reuniões do Conselho Federal, estudadas por Rollemberg (2008), mostram que o discurso de sustentação do regime prevaleceu na entidade até 1972. Influenciados pela “cultura anticomunista”, os advogados sucumbiram facilmente ao apelo da entidade em detrimento das liberdades. Mesmo quando o discurso da resistência à ditadura se sedimentou entre os advogados, “[...] as atas revelaram ambiguidades em várias manifestações, tais como demonstrações de apreço a agentes públicos vinculados ao regime autoritário e responsáveis por crimes comuns”. (ROLLEMBERG, 2008, p. 86).

Assim, a narrativa da “anistia recíproca” foi amparada no uso indevido da história, que serviu para dar suporte à interpretação do significado da expressão “crime conexo”, prevista na Lei nº. 6.683/1979, que dispõe no art. 1º, §1º, que “Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política”.

O significado da expressão “crimes conexos” foi o objeto do questionamento suscitado pela ADPF nº. 153. A OAB, em 2008, arguiu, na inicial, a inépcia jurídica da interpretação do sentido de “conexão” para fins de assegurar o alcance da Anistia aos crimes comuns praticados por agentes estatais. Para tanto, invocou o sentido técnico de conexão, estipulado pelo direito penal e processual penal. Ao invés de buscar amparo na historiografia para confirmar suas versões sobre o passado então discutido, os ministros do STF se apoiaram nos testemunhos (memorialísticos) de alguns protagonistas dos acontecimentos que deram origem à aprovação de uma “anistia bilateral” ambigualmente erigida em torno da ideia de “conexão” entre crimes políticos e crimes comuns. Chama a atenção a ênfase atribuída a uma dessas personagens em especial, o jurista Sepúlveda Pertence, citado em praticamente todos os votos como “testemunha” para revelar o “sentido histórico” da Lei de Anistia de 1979.

No do julgamento, Sepúlveda Pertence já era ministro aposentado do STF. No entanto, sua autoridade intelectual para amparar a tese da validade da “anistia bilateral” residiu no fato de ter sido o Conselheiro Federal da OAB responsável pela elaboração do parecer (favorável) que manifestou o entendimento da entidade a respeito daquela legislação. A OAB se posicionou como uma espécie de “fiadora” da proposta legislativa do governo para uma demanda que mobilizava a sociedade. Nesse sentido, produziu um

documento que revelou a percepção de um segmento social sobre a necessidade de “perdoar torturadores para construir a democracia”. De acordo com o parecer, “[...] nem a repulsa que nos merece a tortura impede reconhecer que toda a amplitude que for emprestada ao esquecimento penal desse período [...] poderá contribuir para o desarmamento geral, desejável como passo adiante no caminho da democracia”¹⁰⁷.

O parecer do jurista Sepúlveda Pertence, amplamente utilizado pelos ministros do STF durante o julgamento da ADPF nº. 153, serviu como uma “narrativa” comprometida com a “memória conciliadora” da ditadura militar, que se consolidou como predominante, conciliando a crítica das atrocidades com o perdão dos perpetradores. Desse a OAB foi protagonista de uma pactuação que não envolveu setores expressivos da sociedade que denunciavam a violência da repressão. Suas palavras – no parecer oficial da OAB – foram resgatadas não só para reafirmar um entendimento “conciliativo” (historicamente equivocado), mas também para confirmar sua posição de 1979 em 2010, reafirmando seu parecer sobre a anistia enquanto um “pacto” necessário para “seguir em frente”.

É nesse sentido que o ministro relator Eros Grau usa a narrativa de Sepúlveda Pertence como “testemunha da história” e assevera que “[...] para quem não viveu as jornadas que a antecederam ou, não as tendo vivido, não conhece a História, para quem é assim a Lei n. 6.683 é como se não fosse, como se não houvesse sido”¹⁰⁸. A versão da Anistia de 1979 – dos agentes da repressão como um “acordo tão fundamental para a democracia” – é também fruto de uma memória conformada a partir do silenciamento das vozes das vítimas dos crimes praticados pela ditadura militar. A decisão confirmou uma anistia ancorada numa memória moldada por esquecimento imposto, ao mesmo tempo em que tem a marca de um apagamento, o qual Ricoeur (2007, p. 455) denominou de “esquecimento de fuga”, ou uma “vontade de não saber”.

O julgamento da ADPF nº. 153 foi fundado numa versão do passado seletivamente construída pelo relato de alguns testemunhos em contraposição ao silenciamento de outros, tendo privilegiado a escuta da OAB como “representante da sociedade civil”, considerada “fiadora” do pacto que conduziu o caminho para a “pacificação social”. O conteúdo dos votos dos ministros do STF reflete uma imagem da entidade que se amolda à forma predominante como a sociedade brasileira se lembra da ditadura militar. Trata-

¹⁰⁷ CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL “Parecer sobre Projeto de Lei de Anistia”. Relator José Paulo Sepúlveda Pertence. Aprovado em 24 de julho de 1979. Disponível: https://www.conjur.com.br/dl/parecer_oab_anistia_79.pdf. Acesso em: 08 de dezembro de 2022.

¹⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 23.

se de uma “[...] versão do passado manipulada por um esquecimento imposto”, assim como por um “esquecimento de fuga” (RICOUER, 2007, p. 456). Portanto, ao delimitar o passado como o contexto interpretativo da Lei de Anistia de 1979, o STF acionou esse tempo baseado numa memória deturpada, revelado também um contexto a partir do olhar do perpetrador e não das vítimas que buscavam por justiça.

Um elemento fundamental da “memória conciliada” da ditadura militar e da transição política é a percepção do tempo que considera o passado como “irreversível”, impondo uma separação inconciliável deste com o presente. Como visto no primeiro capítulo, Bevernage (2018) contrapõe a essa forma de temporização uma outra bem distinta, a qual embasa a ação política de familiares e vítimas da violência estatal para reivindicar justiça. Para esses grupos, o passado é irrevogável, ou seja, ele não passa. Em nome da memória daqueles que sofreram graves violações durante regimes autoritários, a violência deve ser sempre lembrada. Para eles, segundo Bevernage (2018, p. 511), “[...] o presente é impregnado por um passado que não pode ser esquecido”.

Ao estabelecer essa oposição, Bevernage (2018, p. 512) relaciona a perspectiva de “passado irreversível” aos grupos interessados em não responsabilizar agentes estatais pelas atrocidades cometidas no contexto da perseguição política engendrada durante a ditadura militar brasileira. De acordo com essa perspectiva, políticas de estabelecimento dos fatos, como Comissões da Verdade, são admissíveis desde que se restrinjam a elucidar o que ocorreu, sem que consequências jurídicas sejam imputadas aos responsáveis pelos fatos estabelecidos e tipificados como crimes. Ou seja, “[...] reconhece-se até certo ponto a importância de conhecer o que passou, de se construir uma versão oficial do que aconteceu, desde que isso sirva para deixar o passado para trás” (BEVENAGE, 2018, p. 512)

É justamente essa perspectiva que embasa a “memória conciliada” do passado autoritário brasileiro, justificada na repulsa moral aos crimes da ditadura militar junto com o perdão penal dos criminosos. O ministro Gilmar Mendes manifestou seu posicionamento sobre a transição brasileira “sem olhar para trás”, demonstrando, em seu voto, a não adesão à perspectiva do “passado irrevogável” em benefício do “passado irreversível”. Segundo o ministro Gilmar Mendes, durante o julgamento da ADPF nº 153, apontou que “[...] graças aos avanços feitos por essas pessoas não de armas, mas do

diálogo, podemos vivenciar nosso processo de evolução democrática, o que nos faz positivamente diferentes em relação aos nossos irmãos latino-americanos, [...]”¹⁰⁹.

Quando – após muita pressão – os portadores da “memória conciliada” da ditadura militar começaram a admitir, gradativamente, políticas que oferecessem respostas estatais aos abusos cometidos durante a repressão, agiam sempre com a expectativa de que aquelas concessões colocassem o passado de modo “irreversível”. Vale a pena repetir o que afirmou o ex-ministro do STF Nelson Jobim sobre a criação da política para mortos e desaparecidos políticos, citado no voto ministro relator – a primeira medida de justiça de transição adotada vinte anos após o fim da ditadura. Segundo o ex-ministro Jobim, “[...] nós precisávamos, para superar o problema, enfrentar o assunto de frente, sem retaliação. Ou seja, nós sabíamos que para construir uma solução de futuro, não se constrói retaliando o passado. Precisávamos superar esse passado”¹¹⁰.

Em tal período (1995), Nelson Jobim era ministro da Justiça do governo Fernando Henrique Cardoso, cargo que desempenhou até 1997, quando foi nomeado por esse mesmo presidente para o STF, permanecendo até a aposentadoria em 2006. No entanto, não se retirou da cena política, tendo sido nomeado ministro da Defesa em 2007, pelo presidente Luiz Inácio Lula da Silva com a incumbência de “tranquilizar” o setor militar diante de uma grave crise aérea. Continuou na chefia desse Ministério da Defesa durante o governo de Dilma Rousseff, até 2011. Portanto, como influente articulador nos campos jurídico e político, exerceu papel fundamental na construção das políticas de memória acerca do passado ditatorial, procurando “negociar” com as Forças Armadas a pauta da “memória conciliada” da ditadura, processo no qual obteve concessões quanto a medidas de reparação e verdade, desde que a impunidade dos agentes estatais fosse preservada.

Suas palavras apontam para a necessidade de oferecer respostas às famílias, uma medida considerada indispensável para “[...] sepultar não só os mortos, mas, com eles, o passado que incomodava o presente” (BAUER, 2017, p. 139). Tudo com muito cuidado, para que as bases da Anistia de 1979 não fossem abaladas, o que era concebido por essa perspectiva como “revanchismo”. Trata-se de um depoimento que revelou como a “irreversibilidade do passado” esteve a serviço de quem não quer olhar para trás para

¹⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 61.

¹¹⁰ JOBIM, Nelson. “O direito a verdade e anistia”. In: **Seminários da Feiticeira**. Ilhabela (São Paulo), 2014. GEN Atlas, 35min38seg, 2014, publicado em 09 abr. 2020. Disponível: <https://www.youtube.com/watch?v=D6vL8EmO0ug>. Acesso em: 08 de dezembro de 2022.

prestar contas do seu envolvimento com a prática de graves violações de direitos humanos perpetradas pelo Estado brasileiro durante o regime militar.

Alguns anos depois, já como ministro da Defesa, Nelson Jobim retoma a instrumentalidade do “passado irreversível” para a preservação da “memória conciliada”, dessa vez para justificar a criação de uma Comissão da Verdade (BAUER, 2017, p. 149). Para o ministro Nelson Jobim, na sustentação da criação da CNV, considerou que a CNV “[...] seria uma forma de solucionar o futuro. Porque, no momento em que este relatório for aprovado, depois, daqui a um ano, dificilmente alguém vai falar dele. Só para exemplo histórico. E o assunto tá superado”¹¹¹.

De novo, em suas palavras, a adoção de uma política para construir finalmente uma narrativa oficial sobre os abusos da ditadura militar serviria, principalmente, para superar de vez o passado. Para ele, o mais importante era “deixar para trás o que passou”. Sob esse prisma, conhecer a verdade não implicaria atribuir qualquer consequência àquele conhecimento, pois “[...] uma coisa é obter a informação verdadeira, e outra coisa é tirar consequências de uma informação verdadeira”¹¹². É possível imputar a tranquilidade expressa nesse testemunho sobre os limites de uma medida de estabelecimento dos fatos ao contexto em que foi proferido. Em 15 de dezembro de 2014, a CNV já havia entregado seu Relatório Final, e a decisão do STF sobre a validade da “anistia bilateral” parecia já não ser passível de revisão.

Nesse contexto, portanto, a maioria dos ministros do STF, nos votos que compuseram aquele julgamento, já havia se manifestado sobre a incomunicabilidade entre o direito à verdade e o direito à justiça. Dos sete ministros da corte, apenas dois não enfrentaram esse tema. O ministro Marco Aurélio, que apresentou um voto muito sucinto, uma vez que defendeu o acatamento de preliminar de não conhecimento da ação. O relator, ministro Eros Grau, esclareceu, logo no início do seu voto, que a Lei de Anistia não impede o acesso à verdade, pois “[...] não vejo, de outra parte, como se possa afirmar que Lei n. 6.683/79 impede o acesso a informações atinentes à atuação dos agentes da repressão no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979”¹¹³.

Logo em seguida, apresentou seu encaminhamento no sentido da compensação da negação do direito à justiça com a garantia do direito à verdade. Chegou, inclusive, a

¹¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 43.

¹¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 152.

¹¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 150.

afirmar – amparado no parecer da PGR – que o primeiro dos referidos direitos pode prejudicar o último, considerado mais importante para os alicerces da democracia. Para o ministro relator, “[...] romper com a boa fé dos atores sociais e dos anseios das diversas classes e instituições políticas [...] que em conjunto pugnaram por uma Lei de Anistia ampla, geral e irrestrita, significaria também prejudicar o acesso à verdade histórica”¹¹⁴.

Por sua vez, a ministra Ellen Gracie esclareceu que a Anistia de 1979 não cria obstáculos ao conhecimento da verdade, pelo contrário, “[...] o conhecimento dos documentos relativos ao período não é obstaculizado pela anistia, mas por normas outras que os cobrem de sigilo e cuja constitucionalidade [...]”¹¹⁵. O ministro Celso de Mello, em um longo posicionamento voltado à justificativa para a não aplicação do direito internacional ao caso, também se dedicou, ao final, a registrar seu entendimento sobre a ausência de qualquer relação entre o direito à verdade e o direito à justiça, afirmando que “[...] o direito de ver esclarecidos os fatos [...] não depende da responsabilização criminal dos autores de tais fatos, a significar, portanto, que a Lei nº 6.683/79 não se qualifica como obstáculo jurídico à recuperação da memória histórica e ao conhecimento da verdade”¹¹⁶.

Finalmente, o ministro Cezar Peluso, então presidente do STF, também destacou que a chancela da impunidade dos crimes da ditadura pela Lei de Anistia não afeta o reconhecimento do “direito à verdade histórica”, assegurando que nada impediria o acesso ao conhecimento que pudesse reconhecer as responsabilidades históricas e políticas. Portanto, concluiu o ministro que “[...] não há nenhum obstáculo que, para tal apuração, resulte da improcedência desta demanda”¹¹⁷.

Ora, essas manifestações não se dirigiram apenas a responder a pretensão contida na petição inicial quanto à invocação de que “[...] entre a Justiça e a Verdade não há separação concebível”¹¹⁸. É importante lembrar o contexto histórico em que o julgamento ocorreu, na esteira de uma crise com o setor militar, que reagiu duramente à redação do PNDH-3 sobre direito à verdade e à justiça. Quando esses votos foram proferidos, em abril de 2010, já estavam em curso as tratativas sobre a criação de uma CNV, como já tratado no primeiro capítulo.

¹¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 82.

¹¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 152.

¹¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 158.

¹¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 201.

¹¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 209.

À época, a pressão de movimentos sociais por avanços nas medidas de justiça de transição encontrava apoio em setores do governo, responsáveis por impulsionar a própria propositura da ADPF nº. 153. Militares e responsáveis da “memória conciliada” sobre a ditadura pareciam temer a perda do controle sobre o principal sustentáculo daquela forma de lembrar do passado autoritário, a impunidade dos agentes estatais. Nesse sentido configurou-se a reação de inconformismo quanto a partes do PNDH-3, tidas – em alguns aspectos – como uma “ameaça” aos termos da Lei de Anistia de 1979.

Quando o julgamento foi pautado, portanto, existia um impasse acerca dos contornos dos avanços na justiça de transição traçados pelo PNDH-3. Em meio a uma crise política, que envolveu até ameaça de demissão do então ministro da Defesa, Nelson Jobim, foi publicada uma entrevista do ministro aposentado do STF, Sepúlveda Pertence, em janeiro de 2010, apresentando uma narrativa conciliadora sobre a questão, afirmando que “[...] quanto a ideia e às linhas gerais da proposta da Comissão Nacional da Verdade, minha opinião é decididamente favorável. Viabilizar a reconstituição histórica daqueles tempos é um imperativo da dignidade nacional” (BAUER, 2017, p. 152). Porém, salientou o ex-ministro Pertence que “[...] a Lei de Anistia é essencialmente irreversível, porque implica, [...] tornar não criminosos atos criminosos ao tempo de sua prática. E, por isso, sua eficácia jurídica se exaure e se faz definitiva, no momento mesmo em que entra em vigor”¹¹⁹.

O ex-ministro Sepúlveda Pertence encarnava, com esse discurso, o papel de “porta-voz” confiável da “memória conciliada” da ditadura militar e da transição política, defendendo simultaneamente o direito à verdade e a irreversibilidade da Anistia de 1979. Além do mais, como advogado de presos políticos durante a ditadura e figura importante da OAB na construção da transição com “anistia bilateral”, era considerado “insuspeito” para apoiar a manutenção da impunidade dos crimes da repressão.

Esse relato foi devidamente apresentado aos ministros do STF, conforme as palavras de quem cumpriu essa função, Nelson Jobim, que destacou dizendo: “[...] eu visitei todos os ministros e fui com todo esse material. E fundamentalmente com o depoimento de Pertence sobre qual foi o conteúdo da discussão e o que é que estava em

¹¹⁹ CARTA MAIOR. PNDH3 é fiel à Constituição, diz Sepúlveda Pertence. In: Carta Maior, 18 janeiro 2010. Disponível: <https://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Politica/PNDH-3-e-fiel-a-Constituicao-dizSepulveda-Pertence/4/15254>. Acesso em: 15 de dezembro de 2020.

jogo em 1979”¹²⁰. Desse modo, não é coincidência que os votos contrários à ADPF nº. 153 façam a mesma referência a Sepúlveda Pertence para fundamentar suas pretensas “narrativas históricas” sobre a transição e a aprovação da Lei de Anistia.

Esse posicionamento também sustenta outro aspecto já mencionado da “memória conciliada”, aquele que condena o crime sem condenar o criminoso. A propósito, alguns ministros fizeram questão de destacar seu repúdio às atrocidades cometidas durante a repressão e, diante da chancela que davam para a impunidade dos agentes dessas atrocidades, sinalizavam para o reconhecimento quanto ao amparo constitucional da busca da verdade. Foi como procedeu o ministro relator Eros Grau ao final do seu voto que, “[...] é necessário dizer, por fim, vigorosa e reiteradamente, que a decisão pela improcedência da presente ação não exclui o repúdio a todas as modalidades de tortura, de ontem e de hoje, civis e militares, policiais ou delinquentes”¹²¹. No mesmo sentido, a ministra Carmem Lúcia, concluiu que “[...] o Brasil tem o direito de saber e o Estado tem o dever de informar, para que não sejam esquecidos os horrores perpetrados contra os brasileiros”¹²².

Um elemento da “memória conciliada” que se expressa no julgamento da ADPF nº. 153 é a exaltação da “transição pacífica”, sem derramamento de sangue, mas, principalmente, sem ruptura. Trata-se de um discurso que ofusca a diversidade dos projetos de democracia que estavam em disputa enquanto se fortalecia a formação de uma frente ampla pelo fim da ditadura militar, tendo servido de base ao esforço argumentativo empregado na fundamentação jurídica para a continuidade política a partir da Emenda Constitucional (EC) nº. 26, de 1985. Desenvolve-se um raciocínio que obscurece o processo constituinte instaurado em 1987 como momento preparatório de uma nova ordem, por meio de uma tese que termina por minimizar o caráter inaugural da Constituição Federal de 1988 (NAPOLITANO, 2014, p. 248).

A versão de que a “sociedade se uniu contra a ditadura militar” e, assim, conseguiu “negociar” com os ocupantes do poder o fim do autoritarismo apreende como positivo o projeto de “continuidade”, que acabou por prevalecer. Tal versão também manifesta-se no voto do relator Eros Grau quando invocou a cultura da “cordialidade brasileira” expressando que “[...] há momentos históricos em que o caráter de um povo se manifesta

¹²⁰ JOBIM, Nelson. “O direito a verdade e anistia”. In: **Seminários da Feiticeira**. Ilhabela (São Paulo), 2014. GEN Atlas, 35min38seg, 2014, publicado em 09 abr. 2020. Disponível: <https://www.youtube.com/watch?v=D6vL8EmO0ug>. Acesso em: 08 de dezembro de 2022.

¹²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 45.

¹²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 98.

com plena nitidez. Talvez o nosso, cordial, se desnude na sucessão das frequentes anistias entre nós”¹²³. O ministro Cezar Peluso também ressaltou essa característica da sociedade brasileira, preocupado em demonstrar a aceitação social do “pacto pelo perdão recíproco”, afirmando que “[...] es é verdade que cada povo acerta contas com o passado de acordo com a sua cultura, com os seus sentimentos, com a sua índole e com a sua história, o Brasil fez uma opção pelo caminho da concórdia”¹²⁴.

Não existe uma cordialidade inata do povo brasileiro. Essa imagem – constitutiva da identidade nacional – se formou a partir de apagamentos da memória social promovidos pelos detentores do poder. Como alerta Schwarcz (2019, p. 87), “[...] trata-se de um mito alicerçado no olhar do opressor, configurado de modo a mitigar processos históricos marcados por extrema violência”. É uma “[...] visão dos de cima que também silencia as lutas e as reivindicações dos de baixo” (SCHWARCZ, 2019, p. 27). O processo histórico de construção dessa imagem mítica revela mais sobre o autoritarismo do que sobre a cordialidade da cultura política brasileira.

O ministro Gilmar Mendes, ao se debruçar sobre o contexto da transição, valorizou também o papel desempenhado por quem atuou – de forma pacífica – na “negociação” que resultou no fim da ditadura militar. Em sua narrativa sobre aquele momento histórico, assim como fez os demais ministros, salientou a atuação de agentes do campo jurídico em nome da OAB, destacando a importância de “[...] homenagear as pessoas que acreditaram na política como o caminho para a superação de impasses, guiando, por meio de uma atuação segura e constante, o nosso processo de abertura”¹²⁵.

Do ponto de vista da sociedade que se mobilizou para a luta pelo fim da ditadura militar e o rompimento com a institucionalidade autoritária, no entanto, foi mais um arranjo que frustrou as expectativas sobre o processo de democratização. Novamente prevaleceu o ajuste por uma “transição controlada” pelos grupos políticos que negociaram os termos para a saída dos militares do poder. A tarefa constituinte foi atribuída ao Congresso Nacional, ao invés de ser convocada uma assembleia exclusiva. A composição do parlamento constituinte foi definida nas eleições de 1986 – reguladas por normas estipuladas sob a égide da ordem constitucional anterior –, o que assegurou, inclusive, a presença de senadores biônicos, indicados pelo último governo militar.

¹²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 109

¹²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 214.

¹²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 260.

Mesmo que embutido o desejo de continuidade na forma do ato de convocação e no formato de Assembleia Congressual, a mobilização social conferiu um novo sentido à oportunidade que se descortinava. Transformando frustração em resiliência “[...] a sociedade civil organizada em torno do projeto de ruptura com o autoritarismo preparou-se para atuar nas brechas do sistema” (ARAÚJO, 2015, p. 67). Os movimentos conseguiram se articular para obter dos congressistas constituintes a aprovação da iniciativa popular, além de impulsionar outros meios de participação social. Como resultado, mais de 12 milhões de assinaturas subscreveram um total de 122 emendas populares enviadas ao Congresso Constituinte (VERSIANI, 2011, p. 15).

No campo jurídico foi travado um profundo debate, tendo como pano de fundo o sentido desejado para aquele momento, se de ruptura ou de continuidade. Em meio a juristas, consignou-se um embate sobre a natureza do poder constituinte convocado, se originário ou revisor. Estava em pauta o caráter inaugural da Constituição ou sua vinculação com a ordem anterior. Nesse ambiente, entre os anos 1980 e 1990 foram concebidos argumentos consistentes para fundamentar as duas posições (OLIVEIRA, 2016, p. 73).

Entretanto, a controvérsia jurídica em torno da EC nº. 26, de 1985, e a natureza da ligação entre a nova e a velha ordem constitucional foi superada em face dos contornos assumidos pelo Texto Constitucional em 1988. Sob intensa pressão popular, uma conquista da articulação que ressignificou o projeto de uma constituinte sem participação social, foi elaborada uma Constituição que incorporou os anseios de ruptura, a qual não só introduziu práticas e instituições até então inexistentes, como definiu novas abordagens para práticas há muito institucionalizadas. É inequívoco o divisor de águas traçado pela aprovação da Constituição de 1988, marco inaugural de uma ordem democrática desenhada para substituir o velho regime autoritário. Nesse sentido, “[...] pode ser considerada uma importante medida de lustração (ou de reforma das instituições), componente do paradigma da justiça de transição”. (OLIVEIRA, 2016, p. 73).

Diante de um contexto interpretativo em que a questão sobre continuidade ou ruptura constitucional já não fazia mais sentido, o debate sobre a EC nº. 26, de 1985, não foi inserido na ADPF nº. 153 para discutir essa questão. A Advocacia Geral da União e o Senado Federal empregaram esse ato normativo para buscar sustar o prosseguimento da ação sem exame do mérito. Nessa oportunidade, arguiu-se preliminar lastreada na necessidade de haver impugnação de todo o complexo normativo que dispôs sobre a impunidade dos agentes da ditadura militar. Como a inicial só se referiu à Lei de Anistia

de 1979, a AGU alegou a inutilidade do pleito da OAB para alcançar seu objetivo. Isso porque um dispositivo da norma pela qual se convocou a elaboração da nova Constituição de 1988 reproduziu alguns termos na Lei nº. 6.683, de 1979¹²⁶.

O texto da EC nº. 26, de 1985, foi bastante sucinto, contendo quatro artigos com a finalidade de fixar o enunciado de chamamento de um poder constituinte livre e soberano (art. 1º), com a alteração do dispositivo constitucional sobre elegibilidade (art. 5º). Destoou desse propósito o art. 4º, justamente o que trata da Anistia de 1979. Mesmo desse modo, ao contrário do que foi sustentado pela AGU, os termos da anistia previstos nesse ato normativo não são os mesmos dos que foram estipulados na Lei nº. 6.683/1979¹²⁷.

Assim, a referida EC nº. 26 de 1985 não reproduziu o conceito de crime conexo introduzido pela Lei de Anistia, apenas mencionou brevemente que conferia anistia a crimes políticos e conexos. Em 1985, os contornos civis do instituto ganharam destaque em detrimento do seu aspecto penal. Os oito parágrafos do art. 4º foram dedicados a tratar dos efeitos civis da anistia aos perseguidos políticos, ampliando o alcance dos beneficiados e os efeitos. Esses dispositivos estabeleceram a noção de anistia como reparação aos prejuízos decorrentes da repressão política. Essa foi a conotação sedimentada no texto constitucional aprovado em 1988, mais precisamente no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

Embora a referida preliminar tenha sido afastada, a norma que convocou a Assembleia Constituinte de 1987 serviu de amparo para a tese de incorporação da “anistia recíproca” ao novo ordenamento constitucional. Ignorando a discrepância entre o texto das duas normas, o argumento foi desenvolvido no voto do ministro Eros Grau,

¹²⁶ 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 legais. BRASIL. “Emenda Constitucional nº 26 de 27 de novembro de 1985”. Assembleia Nacional Constituinte. Disponível: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc26-85.htm. Acesso em: 16 de dezembro de 2022.

¹²⁷ 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 (vetado). §1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política. BRASIL. “Lei nº 6.683 de 28 de agosto de 1979”. Concede anistia e dá outras providências. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm. Acesso em: 16 de dezembro de 2022.

especialmente para acentuar a legitimidade do “perdão aos crimes da ditadura”. De acordo com o relator, e reiterado pela ministra Ellen Gracie, a confirmação do que foi aprovado pelo parlamento de 1979 por uma norma de caráter constituinte adotada em 1985 aniquilaria o questionamento sobre a representatividade de deliberação legislativa inserida num ambiente autoritário. Segundo ele, “[...] a reiteração do perdão aos crimes da ditadura no contexto político em que os militares já estavam alijados do poder afastaria o caráter de autoanistia”¹²⁸.

Na perspectiva do voto que norteou a redação da Ementa do acórdão, não foi suficiente delimitar o passado como o contexto interpretativo da Lei nº. 6.683/1979, de modo a conferir à “anistia bilateral” o sentido de um pacto que precisava ser honrado pelas gerações futuras. Houve também a preocupação em demonstrar a incorporação desse “acordo” ao quadro normativo que institucionalizou após a Constituição da República de 1988, inclusive com *status* de previsão constitucional. Para tanto, resgatou-se o debate travado no período constituinte por meio da posição proposta pelo jurista Tercio Sampaio Ferraz Junior (1999), que à época defendeu – a partir de uma abordagem “comunicacional” do ordenamento jurídico – que “dentro desta noção teríamos finalmente que reconhecer que o sistema normativo brasileiro, com a convocação da constituinte, não se rompe”¹²⁹.

Embora o ministro Eros Grau tenha invocado o referido estudo de Tércio Sampaio para fundamentar sua tese de incorporação da Anistia de 1979 à Constituição de 1988, ele não sustentou expressamente a ideia de “continuidade constitucional”. Nesse sentido, construiu o argumento inconsistente de que a nova ordem foi inaugurada por uma norma que – mesmo vinculada à antiga ordem – serviu para com ela romper, ou seja, disse o ministro relator que “[...] a EC nº. 26/85 inaugura a nova ordem constitucional. Consubstancia a ruptura da ordem constitucional [...] daí que a reafirmação da anistia da lei de 1979 já não pertence à ordem decaída. Está integrada na nova ordem”¹³⁰.

A tese de constitucionalização da “anistia bilateral” por meio do poder constituinte revisor de uma Constituição da República a caminho de ser extinta incomodou a ministra Carmem Lúcia. Mesmo votando a favor da preservação do “acordo de 1979”, ela

¹²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 264.

¹²⁹ FERRAZ JR. Tercio Sampaio. “Convocação da Constituinte como problema de controle comunicacional”. In: Revista de Direito Público, n. 81, ano XX, p. 134-139, janeiro- março 1999. Disponível: <https://www.terciosampaioferrazjr.com.br/publicacoes/convocacao-da-constituente>. Acesso em: 16 de dezembro de 2022.

¹³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 268.

identificou nessa proposição o sentido de descontinuidade entre a ordem constitucional da ditadura e a Constituição de 1988, ainda que o ministro relator não tenha afirmado isso categoricamente, mas expressou que “[...] a alegação de que a Emenda n. 26/85 integraria a ordem constitucional formalmente instalada em 5 de outubro de 1988 não me convence, porque a Constituição de 1988 é Lei Fundamental no sentido de que é fundante e fundadora”¹³¹.

O ministro Carlos Ayres Brito, assim como o ministro relator Eros Grau, acionou o antigo debate sobre o caráter de ruptura ou continuidade a respeito da elaboração da Constituição Federal de 1988. Para respaldar seu entendimento acerca da fundação de uma ordem constitucional que não mantém vínculos com a ordem jurídica anterior, valeu-se da posição do jurista Josaphat Marinho no debate nos anos 1980 e 1990, considerando que “[...] ninguém pode impor sua vontade a uma Assembleia Nacional Constituinte, nem mesmo o autor do ato de sua convocação, tampouco o ato em si de tal convocação, porque uma Assembleia Nacional Constituinte tem o poder de tudo poder”¹³².

Logo após finalizada a apresentação do voto relator, o ministro Gilmar Mendes pediu a palavra para elogiar sua abordagem sobre a EC nº. 26, de 1985, afirmando que “[...] esse argumento, na minha opinião, poderia estar no início do voto”. Ele realçou o potencial do raciocínio, que veio a ser explorado com mais profundidade em seu pronunciamento, tendo também anunciado – durante o julgamento da ADPF nº. 153 – que considerava “[...] a emenda constitucional balizadora do processo constituinte”. Sua intervenção encerrou o primeiro dia de julgamento com o anúncio de que as ponderações do ministro Eros Grau seriam examinadas com mais detalhes¹³³.

O ministro Gilmar Mendes iniciou sua abordagem posicionando o ato de convocação da Assembleia Constituinte como um ponto de ruptura com a antiga ordem constitucional. É um entendimento que absorve o papel atribuído pela comunidade jurídica à Constituição de 1988 como instauradora de uma ordem democrática em substituição a um regime ditatorial¹³⁴. Em seguida desenvolve, com base em constitucionalistas alemães, o argumento de que a referida Emenda, precisa ser interpretada numa “perspectiva triconômica” sobre o poder constituinte. Trata-se de abordagem que supera o binômio poder originário e poder de revisão, de modo a incluir

¹³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 44.

¹³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 141.

¹³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 87.

¹³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 95

o poder de revisão total como modelo intermediário. De acordo com o ministro Gilmar Mendes, essa teoria possibilita “[...] proceder-se à transição de uma Constituição para outra em um processo ordenado e sem quebra da legitimidade”¹³⁵.

O ministro revelou, assim, a relação entre a tese de incorporação da Anistia de 1979 à Carta de 1988 com *status* constitucional e a ideia de continuidade entre a ordem instaurada pelo regime autoritário e a constituída pela assembleia instaurada em 1987. A estranha fórmula de ruptura com continuidade se configura em fissura com o lugar político da Constituição de 1988, aberta pelo aprofundamento da tese da incorporação da anistia dos agentes da repressão com *status* de norma constitucional. É um raciocínio que distorce a crítica contra o período autoritário, ignorando um elemento importante da memória acerca da ditadura militar que se tornou hegemônica, nos termos propostos por Napolitano (2018), denominada no presente trabalho de “memória conciliada”. A referida tese fortalecida pelo STF minimizou a luta da sociedade contra o Estado ditatorial ao explicitar a continuidade entre o velho e o novo sistema normativo, invocando a permanência da ordem anterior a 1988 e servindo de amparo para narrativas sobre a legitimidade do regime autoritário implantado de 1964.

4.3 A MEMÓRIA CONCILIADA SEM PACIFICAÇÃO NACIONAL

Embora forneçam elementos interpretativos consistentes para definir o sentido da Lei nº. 6.683/1979 – Lei de Anistia –, é perceptível a ausência dos direitos humanos durante o processo da ADPF nº. 153, desde a elaboração da petição inicial, centrada exclusivamente no descumprimento de preceitos fundamentais expressamente previstos no texto constitucional. A iniciativa da OAB poderia ter se utilizado da cláusula prevista no art. 5º, §2º, da Constituição da República de 1988, dispositivo com redação inequívoca no sentido de prever (e possibilitar) a complementação dos direitos fundamentais por tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil¹³⁶.

Diante da clareza do texto, formou-se uma consolidada defesa doutrinária acerca do ingresso dessas normas internacionais no ordenamento jurídico brasileiro com *status* constitucional (MEDINA, 2022, p. 68). Mesmo assim, quando, em 1995, foi instado a se

¹³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. 255.

¹³⁶ Art. 5º [...] §2º, Constituição Federal de 1988 - “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

posicionar sobre a hierarquia dos tratados de direitos humanos, o STF confirmou a jurisprudência constituída desde 1977 – ainda sob a égide da Constituição de 1969 – sobre a incorporação de tratado de direitos humanos como lei ordinária¹³⁷. Em razão do fortalecimento do SIDH ao qual o Brasil encontra-se signatário, a postura do STF começou a causar constrangimentos. O compromisso constitucional com os direitos humanos foi, então, reafirmado pela Emenda Constitucional nº. 45, de 2004, que – no interior da “reforma do Poder Judiciário” – inseriu um dispositivo acerca da relação entre direito interno e direito internacional¹³⁸.

Em dezembro de 2008 – ou seja, alguns meses após a propositura da ADPF nº. 153, ocorrida em outubro –, o STF adotou um entendimento mais receptivo à tese encampada pela ampla maioria de constitucionalistas e internacionalistas brasileiros. Até esse contexto, vigorava a incorporação dos tratados de direitos humanos ao direito interno no mesmo nível das leis, o que permitia sua revogação por lei posterior ou o afastamento de sua incidência em favor de lei específica (MEDINA, 2022, p. 68-69).

Esse contexto hermenêutico possibilitou compreender a opção da OAB em não amparar o questionamento constitucional da Lei de Anistia de 1979 no âmbito internacional dos direitos humanos. Entretanto, em tal momento a crítica contra o isolamento do STF já era intensa e existiam argumentos suficientes para acionar o direito internacional dos direitos humanos, se não como fundamento de ação constitucional, pelo menos como base interpretativa da Constituição de 1988 para definir o alcance da Lei de Anistia de 1979. A ausência do tema na petição inicial foi suprida pela intervenção do Centro de Justiça e Direito Internacional (CEJIL) como *amicus curiae*, centrada na proibição prevista em normas internacionais de proteção aos direitos humanos quanto ao uso de leis de anistia como obstáculo aos direitos à verdade e à justiça¹³⁹.

A pressão sobre o STF vinha, inclusive, da jurisprudência firmada pela Corte IDH em 2006 no sentido da corresponsabilidade do judiciário nacional quanto ao cumprimento de compromissos estatais assumidos nos tratados regionais de direitos humanos. No “*Caso Almonacid Arellano...*”, por exemplo, constou-se pela primeira vez a obrigação das cortes nacionais realizarem o “controle de convencionalidade” sobre o direito interno.

¹³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº. 80.004/SE. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=175365>. Acesso em: 10 de março de 2023.

¹³⁸ Art. 5º [...] §3º, Constituição Federal de 1988 – “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”

¹³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 322

Assim, em face de recorrentes demandas judiciais, bem como de um arcabouço teórico consolidado, o STF mudou seu posicionamento sobre o tema (MAUÉS, 2013). A despeito de não ter aderido à tese da incorporação dos tratados de direitos humanos como normas constitucionais, passou a entender que eles ingressam no ordenamento jurídico brasileiro com *status* de supralegalidade¹⁴⁰. Ou seja, “[...] as convenções internacionais se posicionam abaixo da Constituição, mas acima das demais leis, demandando que estas sejam submetidas a um duplo controle de fundamentação” (MAUÉS, 2013, p. 217).

Além do controle de constitucionalidade, a legislação infraconstitucional deve também passar pelo controle de convencionalidade para que seja compatibilizada com os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em matéria de proteção aos direitos humanos. Mais que uma relação hierárquica entre tratados e direito interno, a jurisprudência do STF em 2008 no RE nº. 466.343/SP reconheceu o papel do judiciário brasileiro em promover a harmonização entre o ordenamento jurídico brasileiro e as normas internacionais. Isso implica sobre a necessidade de um diálogo entre as cortes, especialmente em face do protagonismo alcançado pela jurisprudência dos órgãos originalmente competentes para interpretar os tratados.

Quando o julgamento da ADPF nº. 153 foi pautado em 2010, o contexto hermenêutico já era, portanto, bem diferente do momento em que foi proposta a ação, em 2008. Após decidir pela supralegalidade dos tratados de direitos humanos no contexto do brasileiro, o STF teve a oportunidade de fortalecer seu entendimento para conceber a Convenção Americana de Direitos Humanos como parâmetro interpretativo de dispositivos constitucionais (MAUÉS, 2013). Segundo o referido autor, no julgamento sobre a recepção de previsão do Decreto-Lei nº. 972/1979 – que questionou a constitucionalidade da exigência de diploma de curso superior para o exercício da profissão de jornalista (RE nº. 511.961, de 17 de junho de 2009) –, o STF interpretou a Constituição com base em “opinião consultiva” da Corte IDH e em decisões da CIDH sobre “liberdade de expressão”, possibilitando um diálogo entre o tribunal nacional e as instâncias internacionais (MAUÉS, 2013).

Havia, portanto, fortes precedentes para, em 2010, se sustentar uma interpretação da Anistia de 1979 baseada na jurisprudência da Corte IDH sobre a incompatibilidade de leis de anistia com o dever de justiça em face de crimes contra a humanidade perpetrados

¹⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº. 466.343/SP. Relator Ministro Cezar Peluso. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>. Acesso em: 10 de março de 2023.

durante a ditadura militar. Nesse contexto, já existiam três decisões internacionais determinando a revogação de legislações nacionais que asseguravam impunidade a crimes dessa natureza. Conforme já destacado no capítulo anterior, duas decisões internacionais impactaram o debate sobre a responsabilização penal dos agentes da ditadura militar no Brasil.

No “*Caso Barrios Altos...*”, a Corte IDH determinou ao Peru que afastasse a legislação de anistia adotada pelo governo Fujimori, autorizando as investigações e julgamentos das graves violações envolvidas na demanda. Essa primeira decisão parecia se restringir à situação específica daquele país, mas alguns anos depois a Corte IDH reiterou seu posicionamento jurisprudencial sobre a matéria no “*Caso Almonacid Arellano...*”. Dessa vez, foi mais incisivo ao determinar que o Chile revogasse o decreto de anistia emitido por Pinochet, de modo a cumprir imediatamente o dever estatal de investigar e punir o crime denunciado, qualificado como crime contra a humanidade. Segundo a Corte IDH, a própria manutenção de norma interna de anistia contrariava a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Os fatos envolvidos no caso chileno são semelhantes com o contexto das graves violações de direitos humanos praticadas pela repressão política durante a ditadura militar brasileira. Tal decisão foi emblemática porque classificou violações praticadas num ambiente de sistemática perseguição política como crimes contra a humanidade, o que impõe a obrigação estatal de investigá-las e submeter seus autores a julgamento, imprescritível e insuscetível de anistia penal. Outro aspecto que merece destaque nessa sentença internacional – e que já citado anteriormente – foi a concepção desenvolvida sobre a obrigação dos judiciários nacionais de exercerem o “controle de convencionalidade” diante da vigência de leis que impedem a persecução penal de crimes dessa gravidade.

Apesar da clareza expressa no conjunto hermenêutico oferecido pela jurisprudência da Corte IDH, o STF se eximiu de enfrentá-lo, ao buscar no passado o contexto interpretativo para sustentar sua decisão de manter a impunidade dos agentes da repressão brasileira. O relator – apesar de não mencionar diretamente o “*Caso Almonacid Arellano...*” –, com ele dialogou quando, mesmo sem usar o termo “controle de convencionalidade”, dedicou parte do seu voto para justificar o entendimento sobre a impossibilidade de revisão da Lei de Anistia por decisão judicial¹⁴¹.

¹⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 97.

Apesar de não ter havido revogação parlamentar das legislações chilena e uruguaia, seus tribunais procuraram promover julgamentos de crimes praticados pelas ditaduras buscando fundamentar suas decisões com base no direito internacional dos direitos humanos. Ao contrário do que foi sustentado pelo STF, a Suprema Corte uruguaia se antecipou à decisão internacional quando, em 2009, declarou a inconstitucionalidade da “*Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado*”. Ou seja, além de considerar ilegítimo o acordo político que deu espaço para legislação impugnada, afastou a “[...] decidibilidade política sobre matéria afeita à proteção de direitos fundamentais contra maiorias contingenciais” (PIOVESAN, 2016, p. 476). A Argentina foi a única dessas nações em que houve aprovação de medida legislativa revogadora das leis de impunidade. No entanto, mesmo antes disso ocorrer, em 2001 juízes de primeira instância já estavam afastando os obstáculos normativos de anistias com base em normas internacionais e nas decisões da Corte IDH (PIOVESAN, 2016).

O “*Caso Almonacid Arellano...*” também foi indiretamente mencionado por meio de citação do jurista Nilo Batista que defendeu a incompetência da Corte IDH para deliberar sobre fatos anteriores à adesão do Brasil à jurisdição interamericana de direitos humanos¹⁴². Trata-se de posição isolada, que ignora o conteúdo do precedente internacional que pretendeu afastar. Em sua sentença, a Corte IDH reconheceu a competência temporal – embora a demanda se referisse a legislação anterior ao reconhecimento de sua jurisdição pelo Chile –, decidindo que o objeto do julgamento (a legislação em desconformidade com a Convenção Americana de Direitos Humanos ainda em vigor) respaldava sua ampla competência.

Em outro trecho do voto do Relator da ADPF nº. 153, a doutrina do jurista Nilo Batista também serviu como “mediador” para o diálogo com o caso chileno, dessa vez para refutar sua semelhança com a anistia brasileira de 1979. Isso porque a Corte IDH – ao condenar a impunidade nas duas sentenças mencionadas – classificou as legislações consideradas como autoanistias, considerando que ambas foram adotadas por governos autoritários e ditatoriais para protegerem seus agentes de responsabilização penal¹⁴³. É nesse momento que o ministro Eros Grau reforça a sua argumentação sobre o caráter “negociado” da anistia de 1979, introduzindo a tese de que a confirmação do “acordo” pela EC nº. 26, de 1985, concluiu o questionamento sobre a legitimidade de “pacto

¹⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 79

¹⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 102.

celebrado” na vigência da ditadura. Segundo essa linha de argumentação, “[...] se foi acordo não pode ser autoanistia”¹⁴⁴.

O voto de Ministro César Peluso também recorreu à negação do caráter de autoanistia da Lei nº. 6.683/1979, baseado na “[...] memória do pacto pela transição pacífica”, mesmo sem mencionar expressamente os precedentes da Corte IDH¹⁴⁵. Ao enfrentar indiretamente o debate sob a perspectiva do direito internacional, os ministros do STF deixaram, portanto, de considerar posicionamentos firmados pela CIDH sobre as leis de impunidade do Uruguai e da Argentina, ainda que não tenham sido definidas como autoanistias.

Conforme análise do capítulo anterior, a CIDH já havia se posicionado sobre essas leis – algumas aprovadas em contextos democratizados – refutando sua validade frente à Convenção Americana de Direitos Humanos pelo fato de serem incompatíveis com a obrigação estatal de respeitar os direitos assegurados pelo tratado. Ou seja, antes mesmo da sentença da Corte IDH no “*Caso Gélmán...*” – proferida quase um ano depois da decisão do STF –, já estava consagrado no SIDH o entendimento sobre a incompatibilidade entre leis de impunidade (anistias) e o tratado regional, ainda que não se caracterizam como autoanistia. Para Piovesan e Soares (2013, p, 220), tais leis conflituam com os dispositivos do tratado regional porque “[...] estabelecem obstáculos ao exercício do direito à justiça por vítimas de graves crimes classificados como de lesa humanidade”.

Até mesmo o ministro Celso de Mello – o único que se debruçou com alguma profundidade sobre o direito internacional –, mencionando expressamente os precedentes da Corte IDH sobre leis de anistia, recorreu à tese de não incidência dessas decisões no caso brasileiro, considerando que a lei de anistia brasileira, 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”¹⁴⁶.

Era de se esperar que seu posicionamento jurídico conferisse mais ênfase ao conjunto de precedentes internacionais de direitos humanos, já que, no debate acerca da hierarquia da incorporação de tratados sobre essa matéria, defendeu o *status* da norma incorporada como materialmente constitucional. Apesar de ter sido vencido, foi o

¹⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 81.

¹⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 210.

¹⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 219.

membro do STF que manifestou maior abertura ao diálogo constitucional com o conjunto de normatização internacional dos direitos humanos. Entretanto, a tese da “anistia pactuada” serviu para afastar a jurisprudência internacional da Corte IDH. Ao agregar a esse argumento a noção da “peculiaridade da anistia brasileira pelo seu caráter bilateral”, buscou diferenciá-la das legislações adotadas pelo Chile, pelo Uruguai e pela Argentina, numa tentativa argumentativa que, mesmo frágil, ao menos expressa algum apreço aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil (PIOVESAN, SOARES, 2013).

É no enfrentamento sobre a qualificação dos crimes da ditadura como crimes de lesa humanidade que se observa com mais contundência o isolamento do STF e sua filiação a uma concepção anacrônica de direitos humanos. Salienta SANTOS (2010, p. 103) que “[...] o conceito de crimes contra a humanidade foi normatizado no século XX, a partir de reconhecimento universal acerca da gravidade de atrocidades cometidas pelo aparelho estatal contra seus cidadãos”. O repúdio a essas condutas delituosas ultrapassa, segundo o autor, a esfera individual das vítimas e de seus familiares, afetando a compreensão de justiça da comunidade internacional. Por tal razão, “[...] um tratado dispôs sobre o regime de imprescritibilidade e inaniistabilidade, manifestando o interesse pela punição, a qual não pode sofrer obstáculos” (SANTOS, 2010, p. 105).

Mesmo que a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, de 1968, não tenha sido ratificada pelo Brasil, seu conjunto de dispositivos foram integrados por precedentes da Corte IDH ao bloco de normatividade que compõe o Estado Democrático de Direito consagrado pela Constituição da República de 1988. Portanto, mais uma vez, a decisão do “*Caso Almonacid Arellano...*” foi bastante clara ao declarar que o tratado da ONU integra o *jus cogens* internacional e se vincula às obrigações que agregam os membros da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Sobre esse tema, o ministro relator da ADPF nº. 153 também ignorou o precedente da Corte IDH, afirmando – no mesmo sentido de Nilo Batista – que o Brasil não subscreveu a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade¹⁴⁷. Até os ministros Ricardo Lewandowski e Carlos Ayres Brito, que votaram a favor de restringir o alcance jurídico da Lei de Anistia aos crimes políticos durante a ditadura militar, passaram distantes do debate internacional sobre a intersecção entre os direitos humanos e o direito penal internacional, que implica uma abordagem específica para os crimes qualificados como de lesa humanidade.

¹⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 70.

O ministro Celso de Mello – mais aberto à apreciação da sistemática internacional da proteção aos direitos humanos – fez uma interpretação para respaldar sua decisão, baseada na “memória conciliada” da ditadura militar, para manter preservada a Lei de Anistia. Além de afastar a incidência do precedente do “*Caso Almonacid Arellano...*” pela inexistência de autoanistia no caso brasileiro, o citado ministro ignorou o entendimento expresso nessa sentença sobre a incorporação à Convenção Americana do estatuto jurídico conferido pelo direito penal internacional às graves violações de direitos humanos e aos crimes contra a humanidade. Contrariando tal jurisprudência, seu voto invocou garantias penais previstas no tratado regional de direitos humanos, quais sejam, os princípios da anterioridade e da irretroatividade da lei mais gravosa, citados para afastar a incidência da Convenção Internacional contra a Tortura, adotada em 1984¹⁴⁸.

Para Piovesan e Soares (2013, p. 221) “[...] a tese das garantias penais fundadas nos direitos humanos serviu para proteger a Lei de Anistia contra uma perspectiva atualizada pela confluência entre o direito penal internacional e os direitos humanos”. Desse modo, a impunidade dos perpetradores foi preservada em detrimento da reivindicação por justiça das vítimas. Já o voto da ministra Carmem Lúcia expôs a percepção sobre a evidente contradição entre a anistia dos agentes da ditadura militar e os direitos humanos, ao reconhecer que disposto no §1º do art. 1º da Lei nº. 6683, de 1979, não pode ser alterada pela via judicial. Para a referida ministra, “[...] O direito realiza o que precisa ser realizado num determinado momento histórico, buscando-se -em termos de legitimidade política o que seja necessário para se chegar ao justo, em termos de paz social”¹⁴⁹.

A “pacificação social” foi, portanto, o núcleo da “memória conciliada” sobre o período da transição política, ou seja, uma ideia que guiou os votos favoráveis à validade da Lei de Anistia de 1979 que protegeu torturadores e outros agentes públicos responsáveis por graves violações de direitos humanos durante o período ditatorial. Em todos os votos dos ministros do STF, houve a manifestação do repúdio às atrocidades cometidas contra opositores políticos. Porém – com base na versão de que houve “reconciliação nacional no processo de derrocada da ditadura” – decidiram pela preservação da impunidade dos autores de crimes contra a humanidade.

Em 2010, quando foi publicado o acórdão da ADPF nº. 153, o silenciamento até então imposto à memória reivindicativa das vítimas já havia sido rompido. Tais

¹⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 91.

¹⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 88.

reivindicações – que nunca deixaram de demandar por justiça diante dos crimes do estado brasileiro – alcançaram força social e tinham aliados em segmentos do governo federal e do MPF. Suas demandas também se tornavam mais consolidadas, na medida em que a Corte IDH fortalecia sua jurisprudência contra a impunidade aos crimes de lesa humanidade, oferecendo uma sólida base hermenêutica para subsidiar a disputa jurídica em âmbito nacional. Por exemplo, a decisão no “*Caso Gomes Lund...*”, exarada alguns meses após o julgamento do STF, confirmou a incidência de interpretação já sedimentada da CADH em face de leis de anistia.

Antes mesmo da condenação do Estado brasileiro ter sido proferida em dezembro de 2010, a expectativa sobre essa decisão repercutiu internamente. A OAB protocolou tempestivamente recurso de Embargos de Declaração fazendo referência a omissões no acórdão da ADPF nº. 153. Dessa vez, a petição foi fundamentada no direito internacional, argumentando que essa normatização não foi devidamente abordada no julgamento perante o STF¹⁵⁰. Logo após a decisão internacional (e com base nela), o MPF reconheceu seu dever de cumpri-lo integralmente as decisões da Corte IDH, realizando investigações e apresentando denúncias contra autores de delitos praticados no contexto da repressão política, classificando-os como crimes contra a humanidade.

Entretanto, todas as ações esbarravam na decisão do STF – ainda que não tivesse havido o trânsito em julgado já que estava pendente a apreciação dos embargos declaratórios. Nesse contexto, a memória reivindicativa das vítimas sustentou a mobilização junto ao SIDH, mantendo a Corte IDH informada sobre a situação no âmbito da sistemática de supervisão de cumprimento de sentença. Trata-se de mecanismo que atribui competência ao próprio tribunal regional para acompanhar o desempenho estatal em relação à execução de suas decisões.

Quando a Corte IDH estava prestes a realizar uma audiência privada com a partes envolvidas na demanda (designada para 21 de maio de 2014), o movimento de vítimas sobreviventes e familiares de mortos e desaparecidos obteve apoio de um partido político para ingressar com nova ação constitucional junto ao STF. O pedido foi fundado no descumprimento do direito internacional, caracterizando-se a inconstitucionalidade por omissão. Em 15 de maio de 2014, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) propôs a

¹⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 153/DF... op. cit. p. 92.

ADPF nº. 320, elaborada e assinada pelo mesmo advogado que construiu o caminho da ADPF nº. 153, Fábio Konder Comparato¹⁵¹.

Destaca-se que, neste contexto, a CNV estava em vias de concluir seus trabalhos – o Relatório Final foi publicado em dezembro de 2014. Conforme já mencionado anteriormente, a Comissão da Verdade funcionou (paradoxalmente) alimentada pela memória reivindicativa das vítimas e pela memória enaltecedora da ditadura, pressionada ao mesmo tempo para radicalizar na responsabilização individual pelos crimes da ditadura e para se limitar ao relato genérico dos fatos estabelecidos. A fórmula oferecida pelo acórdão da ADPF nº. 153, no sentido de substituir justiça por verdade não contentou qualquer das partes. A criação da CNV reacendeu a disputa pública entre memórias polarizadas, fragilizando a narrativa de “pacificação social” contida na “memória conciliada”.

A propositura de nova ação constitucional (ADPF nº. 320) também expôs a incapacidade da decisão proferida na ADPF nº. 153 para encerrar o debate político e jurídico sobre a Lei de Anistia. Na ADPF nº. 320, o MPF expressou sua mudança institucional de posicionamento frente à matéria relativa às violações de direitos humanos perpetradas durante a ditadura militar. Além da atuação de alguns procuradores da República, dessa vez a Procuradoria Geral da República (PGR) emitiu parecer atribuindo validade e efeito vinculante à decisão no “*Caso Gomes Lund...*” nos casos em investigação no Brasil. De acordo com tal Procuradoria Geral da República, “[...] não seria admissível que, tendo o Brasil se submetido à jurisdição da Corte IDH – por ato de vontade soberana regularmente – despreze a validade e a eficácia da sentença em questão”.

O silêncio do STF ante as duas ADPFs persiste até o momento em que esta tese foi concluída, em junho de 2023. Apesar do assunto ainda não ter sido diretamente enfrentado, o STF foi instado (em outro processo) a posicionar-se sobre a qualificação de crimes contra a humanidade para violações praticadas por agentes da repressão de governos ditatoriais. A provocação foi objeto do pedido de extradição proposto pela Argentina¹⁵² e gerou um debate tangenciado pela preocupação com a preservação da manutenção hermenêutica da Lei de Anistia de 1979.

¹⁵¹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. ADPF nº. 320/DF. Relator Ministro Dias Toffoli. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadordpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5892287>. Acesso em: 12 de março de 2023.

¹⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Extradição nº. 1362/DF”. Requerente: Governo da Argentina. Extraditando: Salvador Siciliano. Relator Ministro Edson Fachin. Acórdão, 09 nov. 2016. Disponível em:

Com o propósito de exercer a persecução penal de agentes da repressão de suas ditaduras, Argentina e Uruguai já haviam obtido a entrega de criminosos que se encontravam em território brasileiro. Desde o julgamento da Extradicação nº. 974, de 2009, firmou-se no STF a jurisprudência que considerou o caráter permanente do crime de sequestro – equivalente ao tipo penal de desaparecimento de pessoa, que ainda não é tipificado no Brasil – para afastar o incidente penal da prescrição¹⁵³. De acordo com tal decisão – exclusivamente para delitos dessa natureza –, cumpre-se a exigência de ausência de prescrição conforme a legislação do Estado requerente e do direito brasileiro, como requisito para a autorização de extradição. Tendo em vista que grande parte das violações de direitos humanos submetidas a julgamento nos países da América Latina, envolviam desaparecimento de pessoas, o precedente assegurou a cooperação judicial, mesmo que esses crimes estivessem anistiados pela lei brasileira.

Assim, quando a Argentina solicitou a extradição de Salvador Siciliano por delitos consumados, a necessidade de afastar a prescrição para que a extradição fosse autorizada impôs o debate sobre a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade. A fim de obter a mudança no entendimento adotado em 2009, o relator desse processo, ministro Edson Fachin, obteve da 1ª Turma a decisão para levar o julgamento a plenário. Nesse momento, em 2016, a composição do STF havia sofrido alteração substancial, contando com cinco novos ministros que não participaram dos julgamentos da extradição nº. 974, de 2009 e da ADPF nº. 153, de 2010, entre eles o próprio relator¹⁵⁴.

Ademais, na sociedade verificava-se o acirramento das disputas de memórias sobre o passado autoritário. De um lado, a narrativa das vítimas pela reivindicação por responsabilização penal dos perpetradores de crimes contra a humanidade ganhava aliados no sistema de justiça, respaldando-se em novas decisões internacionais. De outro lado, havia o fortalecimento de uma memória enaltecida da ditadura e dos agentes da repressão diante da polarização provocada pelo processo de *impeachment* da Presidenta Dilma Rousseff. Nesse contexto, o Brasil se apresentava como um “lugar seguro” para o

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748042903>. Acesso em: 12 de março de 2023.

¹⁵³ Idem, Extradicação nº 974. Requerente: Governo da República Argentina. Extraditando: Manoel Cordeiro Piacentini. Relator para o acórdão: Ministro Ricardo Lewandowski. Acórdão. 06 ago. 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=606492>. Acesso em: 12 de março de 2023.

¹⁵⁴ Entre os julgamentos da ADPF nº. 153 (2010) e da Extradicação nº. 1362 (2016) saíram Eros Grau, Ellen Gracie, Cezar Peluso, Carlos Ayres Brito e Joaquim Barbosa. Foram substituídos respectivamente por Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavaski, Luís Roberto Barroso e Edson Fachin.

refúgio de torturadores perseguidos pela justiça penal de seus países, isolando-se do contexto interpretativo da América Latina.

Esse julgamento seria, portanto, uma boa oportunidade para o STF restaurar o diálogo com o conjunto de decisões internacionais de direitos humanos e decidir em consonância com a memória reivindicativa das vítimas de atrocidades estatais. É importante destacar que, quando o processo de extradição de Salvador Siciliano foi pautado, o Brasil estava prestes a sofrer mais uma condenação da Corte IDH em face da anistia conferida aos perpetradores de crimes da ditadura militar. Em 22 de abril de 2016, a CIDH encaminhou para apreciação judicial o “*Caso Vladimir Herzog...*”. Ao contrário dos fatos envolvidos no “*Caso Gomes Lund...*”, dessa vez a denúncia de impunidade se dirigia a um crime consumado, qual seja, o assassinato do jornalista Vladimir Herzog nas dependências do Destacamento de Operações de Informações do Centro de Operações de Defesa Interna (DOI-CODI) de São Paulo.

O voto do ministro Edson Fachin foi traçado para demonstrar a necessidade de incorporação – pelo direito brasileiro – do estatuto jurídico dos crimes contra a humanidade, definido em normas internacionais como *jus cogens*. Ao manifestar amplo conhecimento do direito internacional, recebeu adesão do ministro Roberto Barroso, que o seguiu. No mesmo sentido, convencida durante o debate sobre a singularidade do caso em face dos crimes de lesa humanidade, a ministra Rosa Weber mudou seu voto, no sentido de acompanhar o relator, manifestando a necessidade do Estado brasileiro na adesão ao posicionamento alinhado com a concepção sobre os direitos humanos. Também reconhecendo a necessidade de considerar a normativa internacional sobre essa matéria, a ministra Carmem Lúcia e o ministro Lewandowski foram os únicos da antiga formação do STF que decidiram pela incorporação da imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade ao ordenamento jurídico brasileiro, para autorizar a referida extradição.

Todos esses votos refletiram a importância da adesão ao direito internacional para evitar o constrangimento do Brasil refugiar em seu território indivíduos perseguidos por crime comuns qualificado pelo Estado solicitante (e pela jurisprudência internacional) como de lesa humanidade. O ministro Lewandowski iniciou a apresentação de seu posicionamento com um apelo aos seus pares: “[...] penso que a Suprema Corte não pode mais ficar alheia ao que se passa nas cortes internacionais, [...]. Eu acho que nós precisamos nos abrir para o mundo”¹⁵⁵.

¹⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Extradição nº 1.362/DF”, op. cit., p. 125

Salvador Siciliano era procurado pela justiça penal da Argentina por ter integrado o grupo terrorista denominado “*Triple A*”, organizado para sequestrar e assassinar cidadãos argentinos contrários à ditadura militar instalada no país entre 1976 e 1983. Ao perceber o que estava envolvido naquele caso, a ministra Rosa Weber manifestou-se, explicando o que vislumbrava como consequência da eventual negativa ao pedido da Argentina, “[...] não reconhecer a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade poderá soar como mensagem explícita de que o Brasil constitui um porto seguro para criminosos que tenham cometido crimes rechaçados pelos países civilizados em razão de sua gravidade¹⁵⁶.

Apesar do debate hermenêutico, a discussão sobre o estatuto jurídico dos crimes de lesa humanidade envolvia um aspecto crucial para a versão sobre o passado autoritário brasileiro encampada pelo STF em 2010, ou seja, a preservação dos termos da Lei de Anistia de 1979. A ideia de “pacificação nacional” que norteou a decisão da ADPF nº. 153 já demonstrava sinais de fragilidade em 2016. Naquele momento, a defesa desse alicerce da “memória conciliada” também estava associada à memória ressentida que conferia identidade e coesão a grupos saudosistas da experiência autoritária e enaltecendores da violência empregada contra opositores políticos durante a ditadura militar.

Mesmo assim – e em contraposição aos precedentes internacionais da Corte IDH –, por maioria apertada o STF decidiu pela invalidade da imprescritibilidade dos crimes de lesa humanidade para o direito brasileiro, por 6 votos contra 5. O receio da repercussão sobre o alcance da Lei nº. 6.683/1979 não era infundado, já que o estatuto jurídico do crime de lesa humanidade também inclui a inaniestabilidade e o afastamento de garantias penais, mecanismos para assegurar a persecução penal de violações consideradas graves pela comunidade internacional. Em todos os votos do STF houve o esclarecimento sobre a ausência de qualquer juízo sobre a Lei nº. 6.683/1979. O ministro Luís Roberto Barroso chegou a afirmar que seu entendimento sobre a incidência do *jus cogens* internacional só se aplicava para a apreciação de pedidos de extradição. Em seu voto, declarou que tendia a reconhecer a necessidade de incorporação – por meio de lei *stricto sensu* – quando se trata da aplicação interna de norma internacional de natureza penal, em razão do princípio constitucional da estrita legalidade¹⁵⁷.

O ministro Teori Zavaski iniciou a divergência em relação ao relator, votando pelo indeferimento do pedido de extradição. Fundamentou-se no entendimento de que “[...]”

¹⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Extradição nº 1.362/DF”, op. cit., p. 171.

¹⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Extradição nº 1.362/DF”, op. cit., p. 102.

em conformidade com o direito brasileiro, o crime perseguido pela justiça penal argentina estava prescrito”. Sem enfrentar com consistência a perspectiva internacionalista, assentou-se basicamente em precedentes do STF que afastam a norma internacional sobre imprescritibilidade, entendendo pela prevalência dos princípios constitucionais da irretroatividade da lei penal mais gravosa e da reserva legal. A resistência em conferir aplicabilidade aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, especialmente em matéria de direitos humanos, também está presente no interior da decisão do ministro Luiz Fux sustentando em argumentos soberanistas de que “[...] as decisões fundadas nestes Tratados, ainda que proferidas pelas reconhecidas Cortes Internacionais voltadas à proteção de direitos humanos, devem passar por filtragem constitucional para ter sua validade verificada, no Brasil, [...]”¹⁵⁸.

É interessante observar como (nesse julgamento) os debates foram cruciais para a elucidação do que estava sendo pautado por aquele caso. Neles, a participação do ministro Gilmar Mendes foi insistente no sentido de acentuar a necessidade de observar a jurisprudência já firmada pelo STF. Em seu voto, não desconhece os precedentes da Corte IDH, mas considera que não são semelhantes à situação em julgamento. Mesmo sem demonstrar as diferenças, afasta o caráter vinculante do entendimento firmado pelo órgão judicial do SIDH. Embora tenha empregado um esforço argumentativo para salientar sua estima pelo diálogo entre as cortes, revela seu “soberanismo” ao afirmar, na parte final do seu voto, de que a premissa dos crimes contra a humanidade deveria afastar esses outros princípios por serem infraconstitucionais, pois “[...]submeter à vontade do Estado estrangeiro, do Estado requerente, num papel de subalternidade que não é digno sequer das relações que temos nos planos internacionais”¹⁵⁹.

O ministro Dias Toffoli – que, apesar de compor o STF, não julgou a ADPF nº. 153 por ter-se declarado impedido em razão da sua atuação no processo como Advogado Geral da União – aderiu ao indeferimento da extradição¹⁶⁰. Já o ministro Celso de Mello praticamente repetiu seu voto de 2010, invocando as garantias penais previstas no rol da proteção assegurada pelo direito internacional aos direitos humanos para afastar o entendimento firmado por instâncias internacionais que se fundamentam justamente na confluência do direito penal internacional com o direito internacional dos direitos humanos. Ele retoma, portanto, o embate dos direitos humanos contra os direitos

¹⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Extradição nº 1362/DF”, op. cit., p. 120.

¹⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Extradição nº 1362/DF”, op. cit., p. 141.

¹⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Extradição nº 1362/DF”, op. cit., p. 142.

humanos, ou seja, das garantias penais em detrimento da intersecção ente o direito penal internacional e os direitos humanos.

Entre todos os posicionamentos que afastaram o estatuto jurídico do crime internacional de lesa humanidade para não acatar o pedido de extradição do Estado da Argentina, o voto do ministro Marco Aurélio revelou o que realmente estava em jogo naquela decisão. Ele retomou o discurso da “reconciliação nacional” para acrescentar ao fundamento de sua decisão nesse caso o obstáculo oferecido pela Lei de Anistia de 1979 à exigência legal de dupla punibilidade para a concessão de extradição. Nas palavras do citado ministro, “[...] subscrevo integralmente o voto proferido pelo ministro Teori Zavascki quanto à prescrição, após entender haver obstáculo, consubstanciado na Lei brasileira de Anistia, presente a dupla punibilidade”¹⁶¹.

Em nome da preservação de uma “memória conciliada” da ditadura militar, o STF, em tal julgamento, confirmou o isolamento hermenêutica do judiciário brasileiro em relação aos precedentes jurisprudenciais da América Latina em matéria de direitos humanos. Esse isolamento foi ainda mais aprofundado após a sentença da Corte IDH que não reconheceu a validade da Lei de Anistia de 1979 perante tratados internacionais de direitos humanos. Em 2018, no “*Caso Vladimir Herzog...*”, houve nova condenação contra o Brasil por não promover a responsabilização penal de crimes contra a humanidade. A falta de credibilidade do judiciário brasileiro perante a Corte IDH se manifestou em sua sentença, quando apelou à jurisdição universal como alternativa de enfrentamento às impunidades reiteradas promovidas pelo Estado brasileiro.

Apesar do respaldo no sistema internacional, a memória reivindicativa das vítimas da ditadura perdeu apoio na sociedade brasileira. O processo de fragilização da demanda por justiça e responsabilização penal pelos crimes da ditadura militar acentuou na medida em que também enfraquecia o compromisso social com o respeito aos direitos humanos. A esse contexto de retrocesso também se agregava a emergência de discursos negacionistas sobre a história do passado autoritário. Após a confirmação da impunidade de torturadores pelo STF em 2010, configurou-se um ambiente político muito distante da “pacificação nacional” mencionada nos votos que indeferiram o pedido de reinterpretação da Lei de Anistia.

¹⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Extradição nº 1362/DF”, op. cit., p. 145.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Somente o historiador, com sua rigorosa paixão pelos fatos, pelas provas e pelos testemunhos, pode realmente montar a defesa contra os agentes do olvido, contra os que reduzem documentos a farrapos, contra os assassinos da memória e os revisores das enciclopédias, contra os conspiradores do silêncio.
(ROSSI, 2010, p. 36)

Ao analisar a interpretação adotada pelo STF, durante o julgamento da ADPF nº. 153, de 2010, acerca da Lei nº. 6.683/1979 – Lei de Anistia – sob uma abordagem que busca relacionar memória, história e direitos humanos, este estudo deparou-se com um profundo equívoco da compreensão de que o brasileiro é um “povo sem memória”. Ao contrário do que afirma o senso comum, o problema da forma como o Brasil lida com os problemas do passado – especialmente o passado marcado por atrocidades – não é a “falta de memória”, mas, sim, a qualidade da memória social sobre as experiências traumáticas do passado recente.

Numa mesma sociedade podem coexistir diferentes formas de memórias e formas de lidar com passado sobre experiências traumáticas em comum, apropriadas por distintos grupos, a partir de uma pluralidade de perspectivas de mundo – própria do ambiente democrático – que disputam entre si, no espaço público, o domínio de suas visões e narrativas sobre o que passou. Quando se trata de passados marcados por graves violações de direitos humanos dirigida contra segmentos da população, é possível perceber o grau de legitimidade dessas memórias a partir de critérios éticos demarcados sob a ótica política dos direitos humanos. Estados que passaram (e ainda passam!) por processos de democratização, após períodos de conflitos, precisam ficar atentos para a formação de uma memória coletiva capaz de respaldar o necessário repúdio contra qualquer manifestação de violência estatal e de desrespeito aos parâmetros dos direitos humanos.

Com base nessas premissas – na esteira de um conjunto de movimentos de democratizações no Leste Europeu e na América Latina, durante a segunda metade do século XX – foi erigido o paradigma da justiça de transição para orientar a formulação de políticas públicas destinadas a enfrentar legados autoritários de ditaduras militares e a constituir memórias socialmente compartilhadas do passado que consolidem compromissos éticos no sentido de que rupturas democráticas nunca mais se repitam. O

paradigma da justiça transicional firmou-se em cinco pilares, a saber: a) a verdade/estabelecimento dos fatos, ou o conhecimento do passado para a identificação das violações a direitos humanos; b) a reparação/indenização, ou medidas de recomposição dos prejuízos sofridos pelas vítimas das violações; c) a justiça, ou responsabilização judicial, principalmente pelo direito penal, dos agressores; d) a reforma das instituições, também denominada de lustração, ou substituição/extinção das estruturas autoritárias; e e) a memória, busca de uma síntese dos demais pilares, que oferece a sustentação de iniciativas destinadas a lembrar para não repetir.

É importante considerar que a demanda pela “oficialização” dessas medidas visa a oferecer, de alguma forma, respostas estatais concretas às vítimas da violência perpetrada por agentes públicos de governos autoritários. A centralidade da memória das vítimas para a justiça de transição (e reconstrução permanente da democracia) é decorrência da estreita relação que esse paradigma mantém com o prisma dos direitos humanos, concebidos como proteção da cidadania, das liberdades e da dignidade humana contra o arbítrio estatal. Ao longo do século XX, os direitos humanos constituíram-se como um projeto político permanente para a construção de um mundo melhor, alicerçado no ideal de igualdade com respeito às diferenças. Tendo em vista que tal empreendimento é carregado de normatividade, sua concretização conta com a instrumentalidade jurídica de modo que se atribua responsabilização a quem viola suas normas de proteção à dignidade humana consagradas em dispositivos internacionais e nacionais.

No Brasil, a adoção de medidas para lidar com o passado autoritário de uma ditadura militar que transcorreu duas décadas (1964-1985) foi retardada em razão do controle que os militares e seus aliados civis conseguiram manter sobre o processo transicional. O principal alicerce da estratégia de saída foi o “pacto de silenciamento” (os conspiradores do silêncio) e do esquecimento sobre a violência infligida às vítimas da repressão, “pacto” ou “conciliação” materializada através da Lei de Anistia. Ao tempo em que essa legislação atendeu às demandas de uma intensa mobilização social em favor da libertação dos presos políticos e do retorno dos exilados, também consagrou, por outro lado, a impunidade, ou seja, a não responsabilização penal dos crimes praticados pelos agentes do Estado brasileiro. O propósito da “anistia bilateral” era, conforme apontou os diversos estudos apresentados neste trabalho, o de encerrar o debate sobre a violência da ditadura militar.

O presidente civil encarregado de conduzir a fase inicial do processo de redemocratização foi escolhido indiretamente, tendo assumido com o compromisso de

preservar a Anistia de 1979 como “projeto de esquecimento”. Ao contrário do que ocorreu em países da América Latina como Uruguai, Argentina e Chile, onde governos democraticamente eleitos adotaram – no início do processo de redemocratização, mesmo que embrionariamente – providências políticas e jurídicas para conferir visibilidade às violações praticadas pelos agentes estatais da repressão, no Brasil a transição foi conduzida sem que houvesse manifestação oficial sobre o passado traumático ditatorial.

Até mesmo o momento político constituinte não ocorreu isento do monitoramento dos militares, inclusive com força política suficiente para assegurar que o esquecimento imposto pela Anistia de 1979 e a não persecução penal dos envolvidos em crimes contra a humanidade. O tema da responsabilização dos crimes da ditadura militar foi tratado, portanto, como “tabu”, até por constituintes e lideranças políticas que sofreram perseguição durante o regime de exceção. A ameaça de retrocessos intimidou o sistema político, que cedeu a todas as pautas defendidas pelos militares perante a Assembleia Constituinte de 1987.

Assim, num contexto de ausência de espaços institucionais (públicos) para o compartilhamento das reivindicações das vítimas de atrocidades praticadas pela repressão, a disputa de memórias sobre a experiência autoritária foi travada em meios culturais como a literatura, a música, a produção audiovisual e a imprensa. Entretanto, o debate sobre esse passado não ocorreu com a dimensão pública suficiente para envolver toda a sociedade brasileira. A disputa de versões ocorreu com mais intensidade no ambiente do mercado literário, sobressaindo-se versões que ressaltavam a crítica à violência da ditadura militar, com ênfase para os horrores da tortura como instrumento para obter informações, sem, no entanto, disporem de instrumentos que pudessem demandar medidas para o esclarecimento dos fatos e a necessária responsabilização penal individual dos torturadores. Prevaleceu, dessa forma, uma “memória conciliada” da ditadura que aceitou o esquecimento das atrocidades para se “seguir em frente”, de forma “irreversível”.

A Lei de Anistia de 1979 significou muito mais que a impunidade para os crimes da ditadura. Serviu de base para o silenciamento sobre a violência do período, reforçado por uma legislação de arquivos ancorada no sigilo de documentos em nome da “segurança nacional”, a qual só foi modificada em 2011, juntamente com a criação da Comissão Nacional da Verdade. Esse arcabouço legislativo impediu, sobretudo aos familiares de mortos e desaparecidos, o acesso a documentos da repressão que possibilitassem o

conhecimento sobre as circunstâncias da morte de seus pais, cônjuges, filhos(as) e irmãs(os).

Diante desses impedimentos, o processo brasileiro de transição para a democracia foi forjado por “tabus” (interditos) que caracterizaram uma “conciliação política”, estabelecendo obstáculos à adoção de políticas públicas que promovessem um relato crítico e consciente do período autoritário. Em torno do silêncio imposto que impediu a escuta institucional das vítimas, configurou-se um relato memorialístico conciliado sobre o período de exceção. Trata-se de memória social sem protagonismo estatal ativo, mas que é resultado de omissão como política de Estado adotada para nortear a referida transição. Nesse sentido, a Anistia de 1979 – como dever de esquecimento (ou esquecimento imposto) – serviu ao propósito de manipular a memória coletiva do passado autoritário, impedindo que houvesse um debate institucionalizado sobre o passado violento da ditadura militar.

Em tal contexto, a memória reivindicativa das vítimas continuou a respaldar lutas pelo direito à memória, pelo direito à verdade – de saber o que aconteceu com os desaparecidos políticos – e pelo direito à responsabilização penal dos perpetradores, tendo sido, por essa razão, rotulada de “revanchista”. No outro extremo, compôs-se em setores da extrema direita uma memória enaltecadora da ditadura e saudosista do regime autoritário, considerando-o, segundo essa versão, como o “arranjo que salvou o Brasil de uma ameaça comunista”. De forma mais discreta, mas também orientada a assegurar o legado da ditadura, formou-se uma memória militar ressentida, incorporando o discurso de defesa do esquecimento das atrocidades perpetradas.

Sob a perspectiva da narrativa contida na “memória conciliada”, sedimentada durante a fase inicial do processo de democratização, a memória reivindicativa das vítimas e a memória enaltecadora da ditadura representaram em graus e demandas diferentes. Embora a versão que se tornou “hegemônica” tenha acolhido o repúdio à violência estatal, considerava a demanda por apuração dos crimes para a responsabilização dos seus autores contrária ao projeto de “reconciliação nacional”. Por outro lado, é possível identificar uma certa harmonia entre a “memória conciliada” e a memória ressentida de militares, que, mesmo se sentindo derrotada diante da exposição crítica das violações praticadas pela repressão política, foi amparada em sua aspiração para impedir políticas de memória, verdade e justiça. Desse modo, a Anistia de 1979 consagrou o “silêncio do perpetrador”, aquele que se reveste do interesse de esconder

condutas jurídicas (e moralmente) repudiadas e de se proteger da incidência da normatividade dos direitos humanos.

Em resposta à luta travada em nome da memória de mortos e desaparecidos políticos – aquela que não foi contemplada nem pela “anistia bilateral” de 1979, nem pela “anistia reparadora” prevista na Constituição de 1988 – foi delineada a primeira medida de justiça de transição no Brasil em 1995. Além da pressão interna dos familiares, o governo de Fernando Henrique Cardoso foi compelido pelo contexto internacional de destravamento da agenda dos direitos humanos, em especial diante das diretrizes sobre justiça de transição aprovadas pela Conferência sobre Direitos Humanos de Viena, realizada em 1993.

Esse cenário também contribuiu para que a demanda da memória reivindicativa das vítimas da ditadura fosse finalmente pautada como uma questão de direitos humanos, promovendo a implementação de medidas para o “acerto de contas com o passado” autoritário. Logo no início do seu mandato, em 1995, Fernando Henrique Cardoso buscou aprovação legislativa para a criação da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e, antes de deixar a Presidência da República, criou, a Comissão de Anistia, com a atribuição de implementar a reparação constitucionalmente assegurada aos perseguidos políticos. Essa última política foi implementada no início do governo de Luiz Inácio Lula da Silva.

Ainda com o reconhecimento governamental de que havia coincidência entre a pauta da justiça de transição e os enunciados dos direitos humanos, a “memória conciliada” da ditadura continuou ditando as regras das políticas de memória sobre o passado violento. Como analisado no capítulo III, os militares participaram de todo o processo de negociação do texto legislativo que criou a CEMDP. Já que não havia como conter a adoção de um mecanismo de reparação para as famílias das vítimas, preocuparam-se em preservar a impunidade dos agentes estatais. O discurso da Anistia de 1979 – como alicerce normativo da redemocratização com “pacificação nacional” – foi inserido nas legislações de 1995 e de 2002.

Assim, o repúdio à “memória conciliada” conferia à violência da ditadura militar uma necessidade de aproximação com os paradigmas dos direitos humanos. Entretanto, a intransigência diante da impunidade dos agentes estatais destoava do entendimento que começou a se consagrar em instâncias internacionais de proteção a direitos humanos, de que a impunidade constituía grave violação à normatividade dos direitos humanos. No âmbito da ONU – entre 1983 e 1985 – havia sido realizado o primeiro estudo

encomendado pela Subcomissão de Direitos Humanos a respeito de leis de anistia. Em 1992, a Assembleia Geral da ONU havia aprovado a Declaração sobre a Proteção de todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, enunciando, em seu preâmbulo, que os crimes nela previstos não poderiam ser beneficiados por qualquer lei especial de anistia.

No momento em que o Brasil começava a adotar medidas de justiça de transição com a preocupação de preservar a impunidade de perpetradores, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos também já havia consolidado posicionamentos jurisprudenciais que classificavam tal impunidade como violação autônoma de direitos humanos. Em 1992, a partir de denúncias encaminhadas contra o Uruguai e a Argentina, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos considerou que as legislações de impunidade adotadas por aqueles países – após períodos de democratização – contrariavam dispositivos da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Em 1994, os Estados americanos adotaram a Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, reunindo rapidamente o número suficiente de ratificações para iniciar sua vigência em 1996 sem a participação do Brasil, que só veio a ratificar o tratado em 2016, conforme explicitado no Capítulo II. O distanciamento brasileiro está relacionado com a pauta da preservação da Anistia de 1979 aos agentes estatais, já que o tratado, espelhado na decisão adotada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no “*Caso Velásquez Rodrigues...*”, de 1988, classificava o desaparecimento forçado de pessoas como crime contra a humanidade. Essa mesma Corte decidiu, em 2001, inaugurar uma jurisprudência sobre a invalidade de leis de anistia para violações a direitos humanos em face de dispositivos da Convenção Americana de Direitos Humanos, tornando-se paradigmática no âmbito supranacional.

Diante desse quadro internacional, embora, a partir de 1995, o governo brasileiro tenha começado a abordar a justiça de transição como questão de direitos humanos, a resistência em enfrentar a impunidade dos agentes estatais não encontrava amparo na normatividade dos direitos humanos. Quanto a esse aspecto, o Brasil ainda não estava isolado em relação a seus vizinhos da América Latina, que também adotaram leis para garantir a impunidade de agentes da repressão. Todavia, Argentina, Chile e Uruguai já haviam iniciado seus processos de “acerto de contas com o passado” por meio de medidas para a apuração das circunstâncias de mortes e desaparecimento forçado de pessoas e a criação de Comissões da Verdade. Essas comissões foram criadas em resposta à pressão da sociedade civil organizada, e seus relatórios foram capazes de imprimir na memória social desses países a qualificação dos crimes praticados pela repressão política como

graves violações a direitos humanos, fortalecendo a demanda por responsabilização penal e fortalecimento de uma memória social sobre a violência da ditadura.

Enquanto isso, no Brasil, tanto a CEMDP quanto a Comissão de Anistia funcionaram por um longo período com restrições de acesso aos arquivos do regime de exceção, indispensáveis para a elucidação das circunstâncias e a autoria dos crimes que fundamentam a concessão de reparação. Na “negociação” com os militares – conduzida sob o manto da “memória conciliada” – a política foi concebida para reconhecer a responsabilidade administrativa do Estado, reparar danos causados pela perseguição e encerrar, finalmente, o debate sobre a violência da repressão.

Essas instâncias não foram investidas de poderes suficientes para apurar detalhes sobre os crimes de desaparecimento forçado, assassinatos e tortura. Tais comissões foram criadas com o traço da pacificação contido na “memória conciliada” da ditadura militar, tendo sido pensadas para cumprir a finalidade de fazer o passado passar e institucionalizar o “passado irreversível” do perpetrador – noção desenvolvida por Berber Bevernage (2018). O testemunho de Nelson Jobim, apresentado no Capítulo III, por exemplo, demonstra como a noção de “passado irreversível” compôs os contornos ajustados com os militares para a política de reparação dos familiares de mortos e desaparecidos políticos durante a repressão.

Disputas em torno do sentido de experiências traumáticas podem envolver variadas perspectivas, produzindo muitas memórias diferentes numa mesma sociedade. Contudo, a cicatriz produzida pela violência desses passados autoritários polariza a percepção do tempo entre perpetrador e vítima, identificada por Bevernage (2018) no contraste entre “passado irreversível” e “passado irrevogável”. Desse modo, a memória do perpetrador é definida pelo senso de que o passado é irrevogável, ficou para trás e precisa ser esquecido para evitar o constrangimento da exposição de suas condutas juridicamente (e moralmente) reprováveis (os “tabus” apontados pelo historiador Marcos Napolitano). De outro modo, a memória da vítima é sustentada por uma noção de tempo que não passa – em meio aos traumas gerados pela violência –, o passado é irrevogável, sendo essa compreensão mobilizada para a luta política por medidas oficiais que realizem a justiça para quem padeceu nas mãos do aparelho estatal de repressão.

O ano de 1995, no Brasil, além de marcar o início de uma abordagem governamental transicional como pauta dos direitos humanos, também foi o marco inicial da aproximação com a Comissão Interamericana de Direitos Humanos por parte dos grupos que acionaram os direitos humanos no âmbito internacional para denunciar as

atrocidades da ditadura. O afastamento durante os anos iniciais da redemocratização pode ser explicado pela omissão desse órgão internacional diante das denúncias encaminhadas por vítimas da repressão brasileira. Conforme também foi examinado no Capítulo II, o órgão de monitoramento do sistema interamericano não acompanhou os casos contra o Brasil com a mesma diligência (e atuação) que atuou em relação às ditaduras chilena, argentina e uruguaia. Por razões geopolíticas, a ditadura brasileira foi protegida, o que comprometeu a confiabilidade do sistema perante as vítimas da violência estatal.

A partir dessa reaproximação, sobreviventes da tortura e os familiares de mortos e desaparecidos políticos no Brasil articularam suas lutas em torno da noção de “passado irrevogável” para pressionar o Estado brasileiro a progredir no acerto de contas com o legado da ditadura militar. A partir de 2007, encontraram amparo em setores do governo Lula, que impulsionaram a agenda da justiça de transição, reconfigurando a anistia como reparação e propiciando o amadurecimento do debate público sobre a superação da impunidade dos perpetradores de crimes durante a repressão, a abertura dos arquivos da ditadura e a criação de uma comissão da verdade. Todas essas conquistas foram alcançadas pelas lutas definidas pela memória das vítimas.

A normatividade dos direitos humanos sobre atrocidades estatais também tem a digital dos combates impulsionados pela memória das vítimas. A luta política travada em nome de dessa memória, especialmente a articulação para denunciar a violência das ditaduras da América Latina, moldaram a definição de determinados crimes em tratados internacionais, como a tortura e o desaparecimento forçado de pessoas. Após a queda de tais regimes autoritários, a mobilização permaneceu para postular a impunidade desses crimes como uma violação em si mesma dos direitos humanos.

Assim, os movimentos portadores da memória das vítimas contribuíram para revigorar o estatuto jurídico dos crimes contra a humanidade, consolidado na Convenção sobre Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade (1968) a partir da reivindicação das vítimas do Holocausto e de seus herdeiros, para que a passagem do tempo não constituísse obstáculo ao julgamento de agentes nazistas. Não se trata de tipificação de conduta delituosa propriamente dita, mas da conceituação de algumas circunstâncias que agravam crimes já previstos na lei penal. A qualificação como delitos de lesa humanidade considera o agravamento desses crimes – quando praticados como política de Estado – formulada para atingir determinados segmentos da sociedade reputados como “inimigos internos”. A partir de peticionamentos encaminhados por vítimas de atrocidades estatais no continente latino-americano, a Corte IDH desenvolveu

uma robusta jurisprudência deliberando que a responsabilização criminal não pode ser limitada por anistia, prescrição, coisa julgada, irretroatividade da lei mais gravosa ou quaisquer garantias concebidas para proteger o indivíduo dos excessos associados ao exercício do poder punitivo estatal.

Assim sendo, além da prescrição, a anistia e outras garantias penais também não podem incidir sobre delitos classificados como de lesa humanidade. Ao identificar uma intersecção entre o direito penal internacional e os direitos humanos, a Corte IDH firmou o entendimento pelo dever estatal de afastar a impunidade de crimes contra a humanidade como condição necessária para a efetivação dos direitos humanos. Até 2010 – quando foi pautado o julgamento da Lei de Anistia brasileira pelo STF – a Corte IDH já havia decidido pela invalidade de leis de anistia e impunidade em dois casos, um contra o Peru (*“Caso Barrios Altos...”*) e um contra o Chile (*“Caso Almonacid Arellano...”*).

Como é possível observar, a memória reivindicativa das vítimas de atrocidades estatais contribuiu para o desenvolvimento de uma acepção do direito penal que esteja a serviço da efetivação dos direitos humanos. Fortalecida pelas construções hermenêuticas sobre o direito internacional, tal memória conseguiu fragilizar a hegemonia da “memória conciliada” sobre a ditadura militar brasileira. Ao mesmo tempo, a lembrança conciliada desse passado autoritário também passou a ser problematizada por uma nova produção historiográfica sobre esse período, que confronta a pretensão de veracidade de alguns aspectos da sua narrativa, conforme foi estudado durante o capítulo I.

A sistematização sobre os achados da pesquisa até esse ponto é importante para ressaltar a relação entre a disputa de memórias sobre a ditadura militar no Brasil e o embate em torno do sentido dos direitos humanos. Esse é o pano de fundo para a análise da interpretação do STF sobre a Lei de Anistia e, consequentemente, para responder às perguntas norteadoras da investigação: a) como o julgamento da Lei de Anistia pelo STF recepcionou a disputa de memórias sobre a ditadura instalada no Brasil em 1964?; b) qual a relação entre esse confronto de memórias e a disputa em torno do sentido dos direitos humanos?; e c) a decisão pela impunidade dos agentes estatais foi apta a encerrar o debate sobre o passado autoritário?

O contexto político da justiça de transição e o contexto hermenêutico internacional oferecido pelo paradigma dos direitos humanos examinados servem de parâmetro para, a partir do exame realizado dos votos proferidos na ADPF nº. 153, responder as duas primeiras perguntas. Elas se referem à batalha de memórias que permeou a implantação da justiça de transição no Brasil e à disputa acerca do sentido dos direitos humanos

desencadeada pelo debate sobre a validade de uma interpretação da Lei de Anistia de 1979 que confere impunidade a agentes da repressão em face de crimes cometidos durante a ditadura militar.

A ADPF nº. 153 pode ser enquadrada na categoria de casos difíceis, pois a decisão adotada – embora proferida na esfera judicial – foi muito mais política que jurídica. O desenrolar do caso absorveu, portanto, o embate entre memórias sobre a ditadura implantada em 1964, especialmente entre a memória reivindicativa das vítimas – que pleiteava a necessidade de continuar se lembrando, inclusive para responsabilizar os perpetradores de violações a direitos humanos –, e a “memória conciliada”, alicerçada no projeto de reconciliação nacional com a impunidade dos agentes estatais. A propositura da ação pelo Conselho Federal da OAB revela a adesão dessa entidade à memória reivindicativa das vítimas. A ADPF nº. 153 teve como propósito obter a interpretação atualizada da Lei de Anistia, de forma a não considerar a impunidade dos perpetradores recepcionada pela Constituição de 1988.

Diante da decisão do STF, a mobilização voltou-se para a criação da Comissão da Verdade, uma deliberação do Programa Nacional de Direitos Humanos editado em 2009 e uma determinação da Corte Interamericana. Apesar da insatisfação dos movimentos portadores das memórias em defesa do regime autoritário, o STF anunciou, no julgamento da ADPF nº. 153, que reconhecia a constitucionalidade do direito à verdade, dando respaldo jurídico, assim, para que medidas nesse sentido fossem adotadas. Havia também pressão para que o governo brasileiro apresentasse ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos algum progresso no cumprimento da sentença do “*Caso Gomes Lund...*”.

Mais uma vez, como visto no último capítulo, Nelson Jobim foi incumbido da missão de “negociar” com os militares os termos da política de estabelecimento dos fatos, usando a narrativa da “memória conciliada” para apresentá-la como um ponto final na justiça de transição. O ajuste assegurou a preservação da impunidade dos agentes estatais, estendeu o período a ser apurado, desviando o foco na ditadura instalada em 1964, e estipulando o alcance da investigação também sobre atos da oposição armada ao governo ditatorial. O projeto de lei encaminhado ao Congresso Nacional foi aprovado sob regime de urgência sem qualquer debate com a sociedade civil. Sob críticas de todos os lados, a CNV reverteu distorções legislativas sobre seu mandato, definindo regimentalmente que iria destinar sua investigação ao período entre 1964-1985 e às violações praticadas por agentes estatais.

Esse fato desencadeou mais insatisfação entre apoiadores da ditadura militar, que partiram para o debate público, especialmente por meio da internet e redes sociais, exaltando a experiência autoritária com narrativas negacionistas sobre o período. Ao mesmo tempo em que se tratava de discurso produzido para proteger violadores de direitos humanos, o negacionismo histórico também se colocava (e ainda se coloca!) a serviço de projetos políticos do presente. Nesse sentido, é apropriado por grupos conservadores de extrema direita para legitimar agendas antidemocráticas, nacionalistas, xenófobas, racistas, misóginas e refratárias às conquistas de direitos por grupos historicamente marginalizados.

Ao longo do funcionamento da CNV, os representantes da memória enaltecedora da ditadura militar assumiram a defesa pública do regime, em confronto direto com a memória reivindicativa das vítimas. Nesse ambiente de polarização, a “memória conciliada” ficou ainda mais fragilizada, incapaz de sustentar a realização do seu projeto de “pacificação social”.

A cobrança pelo cumprimento da sentença do “*Caso Gomes Lund...*” forneceu subsídios para a luta pela reversão da impunidade dos crimes da ditadura. Diante da inexistência de ambiente parlamentar favorável a aprovar uma lei de revogação, o judiciário foi novamente acionado para apreciar a recepção constitucional da Lei de Anistia de 1979. Em maio de 2014, o PSOL propôs a ADPF nº. 320 – dessa vez inteiramente fundamentada nos direitos humanos – direcionando seus argumentos jurídicos para o dever constitucional de cumprir decisões da Corte IDH. Em tal processo, o Procurador Geral da República – convencido pela contundência dos precedentes interamericanos – pronunciou-se favoravelmente ao pedido de reinterpretação da Lei de Anistia, ao contrário da manifestação apresenta na ADPF nº. 153. Até o presente momento, a movimentação processual mais importante foi o apensamento das duas ADPFs.

No final de 2014, a CNV publicou seu Relatório Final. A despeito de conter um relato sobre a violência da ditadura já amplamente consolidado pela historiografia brasileira, assumiu a forma de uma versão oficial. Os trabalhos da Comissão produziram um amplo debate, com repercussão na mídia, sobre a ditadura, desencadeado também por comissões da verdade instituídas por todo o território brasileiro. Em todos esses espaços foi assegurada a escuta institucional dos testemunhos das vítimas sobreviventes e dos familiares de mortos e desaparecidos, integrados ao Relatório Final. Chama a atenção nesse documento a lista com a identificação de autoria de graves violações a direitos

humanos, como tentativa de estabelecer uma possível responsabilização individualizada pelos crimes da ditadura.

Essa parte do relatório, em especial, incomodou o alto comando militar que, num contexto de crise política, se movimentou para fragilizar ainda mais o segundo mandato de Dilma Rousseff. Em tal cenário, o debate sobre justiça de transição foi preterido, embora os discursos negacionistas tenham ocupado as ruas durante os protestos em favor da deposição da Presidenta. Os “tabus” foram definitivamente rompidos e, na sessão em que a Câmara dos Deputados autorizou a admissibilidade do processo de impedimento, o então Deputado Jair Bolsonaro (e ex-presidente da República) proferiu seu discurso homenageando um torturador identificado como autor de vários crimes no documento final da CNV. Após consumada a deposição de Dilma Rousseff – e diante do fortalecimento da memória enaltecedora da ditadura de cunho negacionista – o STF se deparou com um processo que remetia a considerações sobre a Lei de Anistia. Tratava-se de pedido de Extradicação formulado pela Argentina para que pudesse prosseguir a persecução penal de suspeito da prática de execuções sumárias no contexto da sua ditadura militar.

A Extradicação nº. 1.362, apreciada no final de 2016, obrigou o STF a enfrentar o debate sobre o estatuto jurídico dos crimes de lesa humanidade, uma vez que esse processo envolvia um crime consumado, cujo prazo prescricional, de acordo com o direito brasileiro, já havia sido encerrado. Em outros pedidos de extradicação provocados pelo processo de justiça de transição na Argentina e no Uruguai, o STF formou precedente que assegurava a entrega do réu considerando cumprido o requisito da ausência de prescrição pelo caráter continuado do crime de sequestro (equiparado a desaparecimento forçado de pessoas durante a ditadura militar).

Nesse julgamento, a composição do STF havia sofrido mudança significativa desde 2010, portanto muitos ministros não haviam participado do julgamento da ADPF nº. 153. Um desses, o relator Ministro Edson Fachin, proferiu um voto com considerações aprofundadas sobre o direito internacional, fundamentando nos direitos humanos sua decisão de deferir o pedido extraditório. Durante todo o debate travado ao longo das duas sessões de julgamento, pairou a sombra da Lei de Anistia de 1979, especificamente no que se refere à impunidade dos agentes estatais. Os votos favoráveis à entrega do réu argentino expressaram essa preocupação ao ressaltarem que o entendimento sobre a incorporação do estatuto jurídico dos crimes contra a humanidade havia se restringido à apreciação de pedidos de extradicação.

Ainda assim, conforme foi analisado no Capítulo III, prevaleceu o receio de que uma decisão desse teor abalasse os alicerces do acórdão de 2010, comprometendo o projeto de “pacificação” da “memória conciliada”. Desse modo, mesmo diante de um contexto em que o embate de memórias sobre a ditadura se travava entre a memória das vítimas e a memória exaltadora, o STF reafirmou a “memória conciliada” em seu aspecto que mais se aproxima da perspectiva do perpetrador do que das vítimas. A essa altura, a impunidade dos agentes estatais era publicamente veiculada pela memória de cunho negacionista como a realização da justiça para aqueles que “salvaram” o Brasil dos comunistas.

Talvez com base em considerações dessa natureza, a Corte IDH tenha decidido pautar o julgamento do “*Caso Vladimir Herzog...*”, em 2018, mesmo num contexto político adverso à pauta dos direitos humanos. Uma sentença que reforçasse a tese de incorporação do estatuto jurídico dos crimes contra a humanidade para a apreciação dos crimes da ditadura brasileira seria uma resposta à posição firmada pelo STF na Extradicação nº. 1.362. Os fatos do “*Caso Vladimir Herzog...*” também envolviam um crime consumado que, se considerado comum, estaria prescrito. Portanto, a reafirmação do dever irrestrito de punir esse e outros delitos praticados pela repressão política veio fundamentada em sua classificação como crimes contra a humanidade e a responsabilização do Estado brasileiro por sua perpetração no interior de repartições da segurança institucional.

Portanto, a disputa pelo sentido do passado violento estava entranhada na apreciação desse processo, o que foi evidenciado na escolha do ministro relator Eros Grau do tempo pretérito para oferecer o contexto interpretativo à Lei de Anistia de 1979. Ao recorrer ao método histórico, o relator não só buscou se distanciar do contexto hermenêutico fornecido pelos direitos humanos do presente, como também expôs que estava em questão – naquela demanda de controle concentrado – uma deliberação sobre o que a interpretação da Lei de Anistia representa para a imagem de um passado autoritário. Passado esse que, na perspectivas de quem sofreu a violência do Estado, não deve passar enquanto efetivamente não acontecer o seu necessário acerto de contas.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor. “Educação após Auschwitz”: lembrar para não se repetir. Texto originalmente publicado em 1967. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5090779/mod_resource/content/1/Adorno-Educacao-apos-Auschwitz.pdf. Acesso em: 16 de novembro de 2022.

APPADURAI, Arjun. **O medo ao pequeno número**. Ensaio sobre a geografia da raiva. São Paulo: Iluminuras, 2009.

ARAÚJO, Maria Paula Nascimento. “Redemocratização e justiça de transição no Brasil”. In: **Studia Historica**. História Contemporânea, Salamanca, v. 33, p. 67-85, 2015.

ARQUIDIOCESE DE SÃO PAULO. **Brasil: Nunca Mais**. 41^a ed. Petrópolis: Vozes, 2014 (original 1985).

BARBOSA, Marco Antônio R.; VANNUCHI, Paulo. Resgate da memória e da verdade: um direito de todos. In: SOARES, Inês Virgínia; KISHI, Sandra. **Memória e Verdade: A Justiça de Transição no Estado Democrático brasileiro**. Belo Horizonte: Editora Forum, 2009.

BAUER, Caroline Silveira. “O debate legislativo sobre a criação da Comissão Nacional da Verdade e as múltiplas articulações e dimensões de temporalidade da ditadura civil-militar brasileira”. In: **Anos 90**. Porto Alegre, v. 22, n^o. 42, p. 115-152, dez. 2015.

_____, Caroline Silveira. **Como será o passado?** História, Historiadores e a Comissão Nacional da Verdade. 1^a Edição. Jundiaí, São Paulo: Editora Paco, 2017.

_____, Caroline Silveira. Usos do passado da ditadura brasileira em manifestações públicas de Jair Bolsonaro. In: KLEM, Bruna, PEREIRA, Mateus, ARAÚJO, Valdei (orgs.). **Do Fake ao Fato: des(atualizando) Bolsonaro**. Vitória: Milfontes, 2020. p. 173-193, 2020.

BENJAMIN, Walter. **Obras escolhidas**. Vol. 1. Magia e técnica; arte e política. São Paulo: Brasiliense, 2023.

BERNARDES, Cláudio. “A Ética da Alteridade em Emmanuel Levinas – Uma contribuição atual ao discurso da moral cristã”. **Revista de Cultura Teológica**. Vol. 20, 2012. disponível: <https://revistas.pucsp.br/index.php/culturateo/article/view/14447/10541>. Acesso em: 16 de novembro de 2022.

BERNERDI, Bruno Boti. **O Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a justiça de transição**: impactos no Brasil, Colômbia, México e Peru. Tese (Doutorado em Ciência Política) - Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

BEVERNAGE, Berber. “História, memória e violência de Estado: tempo e justiça. Tradução de André Ramos, Guilherme Bianchi. Serra: Editora Milfontes – Mariana: SBTHH, 2018. In: **Revista Tempo e Argumento**. Florianópolis, v. 11, nº. 27, p. 509 - 516. 2018.

BILAC, Olavo. **Defesa nacional**: Discursos. Crônicas Literárias. Rio de Janeiro: Bibliex, 1965. Disponível: <https://digital.bbm.usp.br/handle/bbm/4713>. Acesso em: 20 de novembro de 2022.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Editora Gen LTC, 2004.

CALDEIRA NETO, “Memória e justiça: o negacionismo e a falsificação da história”. In: **Antíteses**, Londrina (PR), vol. 2, n. 4, p. 1097-1123, julho/dezembro 2009.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Volume III. Porto Alegre: Editora Fabris, 2003.

CARDOSO, Lucileide Costa. “50 anos depois: discursos de memória e reconstruções históricas”. In: LOFF, Manuel (coord.). **Ditaduras e revolução: democracia e políticas da memória**. Coimbra: Almedina, 2014.

_____, Lucileide Costa. “Os discursos de celebração da “Revolução de 1964”. In: **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 31, n. 62, n. 117, p. 117-140, dezembro 2011.

CATROGA, Fernando. **Memória, História e Historiografia**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2015.

CÉSAIRE, Aimé. **Discurso sobre o colonialismo**. São Paulo: Editora Veneta, 2020.

COOPER, Carolina Castelo Branco. **Os usos da história e o Supremo Tribunal Federal: a Lei da Anistia em questão**. Dissertação (Mestrado em História) - Instituto de História da Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2018.

D'ARAÚJO, Maria Celina. “Limites políticos para a transição democrática no Brasil”. In: FICO, Carlos, ARAÚJO, Maria Paula e GRIN, Mônica (org.). **Violência na história. Memória, trauma e reparação**. Rio de Janeiro: Ponteio, 2012.

_____, Maria Celina. “O estável poder de veto Forças Armadas sobre o tema da anistia política do Brasil”. In: **Varia história**, Belo Horizonte, v. 28, nº.48, p. 573-597, jul/dez 2012

DE BAETS, Antoon. “O impacto da Declaração Universal dos Direitos Humanos no estudo da História”, In. **História da Historiografia** (Ouro Preto), nº. 5. setembro 2010.

DELARISSE, Thaís Maria. **A ditadura militar chilena como um ponto de inflexão na trajetória da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. Dissertação (mestrado) - Programa de Pós-graduação em Relações Internacionais, Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2018

FICO, Carlos. “A negociação parlamentar da anistia de 1979 e o chamado perdão aos torturadores”. In: **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, nº.4, jul-dez2010, p. 313-333. Brasília: Ministério da Justiça, 2011.

_____, Carlos. Quem escreve a história: a qualificação do historiador. In: PINSKY, Jaime e PINSKY, Carla Bassanezi. **Novos combates pela história**: desafios; ensinos. São Paulo: Contexto, 2021.

GALLO, Carlos Arthur. **Um acerto de contas com o passado**: “Leis de impunidade” e decisões das Supremas Cortes no Brasil e na Argentina. 1ª. Edição. Curitiba: Appris, 2018.

GAY, Peter. **A educação dos sentidos**. A experiência burguesa – da Rainha Vitória a Freud. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

GINZBURG, Carlos. **Olhos de madeira**. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

_____, Carlo. **Relações de força**. Memória, retórica e prova. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

_____, Carlo. **O fio e os rastros**. Verdadeiro, falso, fictício. Tradução de Rosa Freire d’Aguiar e Eduardo Brandão. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

_____, Carlo. **Mitos, emblemas e sinais: morfologia e história**. Tradução de Federico Carotti. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

GRAMSCI, Antônio. **Cadernos do cárcere: introdução ao estudo da filosofia**: a filosofia de Benedetto Croce. v. 1. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999.

GRECO, Heloisa Amélia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. Tese (doutorado em História) - Programa de Pós-Graduação em História, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2003.

HABERMAS, Jürgen. “A consciência de tempo da modernidade e sua necessidade de autocertificação”. In: HABERMAS, Jürgen. **O discurso filosófico da modernidade**: doze lições. Tradução Luiz Sérgio Repa e Rodnei Nascimento, São Paulo: Martins Fontes, 2000.

HALBWACHS, Maurice. **A memória coletiva**. São Paulo: Vértice e Revista dos Tribunais, 1990.

HARTOG, François. **Usos Políticos do Passado**. Paris: Editora Enquetê, 2001.

HUGGIS, Martha K. **Polícia e Política: Relações Estados Unidos e América Latina**. Tradução Lólio Lourenço de Oliveira. São Paulo: Cortez, 2000.

KOSELLECK, Reinhart. **Futuro passado: contribuição semântica dos tempos históricos**. Tradução Wilma Patricia Mass e Carlos Alberto Pereira. Revisão Cesar Benjamim. Rio de Janeiro: Editora Contraponto, 2006.

LE GOFF, Jacques. **História e Memória**. 7ª Edição Revisada. Campinas, SP: Editora da UNICAMP, 2013.

LEVINAS, Emmanuel. **Ética e Infinito**. Lisboa-Portugal: Edições 70, 2010.

MARTINS FILHO, João Roberto. “A guerra da memória. A ditadura militar nos depoimentos de militantes e militares”. In: **Varia História**, Belo Horizonte, v.18, n. 28, p. 178-201, dezembro 2002.

MARX, Ivan Cláudio Garcia. **Justiça de Transição: Necessidade e factibilidade da punição aos crimes da ditadura**. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

MAUÉS. Antônio Moreira. “Supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos e interpretação constitucional”. In: **Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, v. 18, p. 215-235, 2013.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **O Controle Jurisdicional da Convencionalidade das leis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____, Valério de Oliveira. **Tratados Internacionais de Direitos Humanos e direito interno**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

MEYER, Emílio Peluso Neder. **Ditadura e responsabilização**: elementos para uma justiça de transição no Brasil. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

MEZAROBBA, Glenda. “Anistia de 1979: o que restou da lei forjada pelo arbítrio?”. In: SANTOS, Cecília Macdowell (org). **Desarquivando a ditadura: memória e justiça no Brasil**. Vol. II, p. 372-385. São Paulo: Aderaldo & Rothschild Editores, 2009.

NAPOLITANO, Marcos. “A imprensa e a construção da memória do regime militar brasileiro (1965- 1985)”. In: **Revista Estudos Ibero-Americanos**, Porto Alegre, v. 43, nº. 2, p. 346-366, maio/ago. 2017.

_____, Marcos. “Aporias de uma dupla crise: história e memória diante de novos enquadramentos teóricos”. In: **Saeculum** – Revista de História. João Pessoa, ano 23, n. 38, p. 205-217, julho/dezembro 2018.

_____, Marcos. “Desafios para a história nas encruzilhadas da memória: entre traumas e tabus”. In: **História: Questões & Debates**, Curitiba, v. 68, n. 1, p. 18- 56, janeiro/junho 2020.

_____, Marcos. “Negacionismo e revisionismo histórico no século XXI”. In: PINSKY, Jaime e PINSKY, Carla Bassanezi. **Novos combates pela história**: desafios; ensinos. São Paulo: Contexto, 2021.

_____, Marcos “O Golpe de 1964 e o Regime Militar brasileiro. Apontamentos para uma revisão historiográfica”. In: **Contemporânea -Historia y problemas del siglo XX**. Montevideu (Uruguai), v. 2, año 2, p. 209 – 217, 2011.

_____, Marcos. **1964: história do regime militar brasileiro**. 1ª ed., 6ª reimpressão. São Paulo: Contexto, 2014.

_____, Marcos. “Recordar é vencer: as dinâmicas e vicissitudes da construção da memória sobre o regime militar brasileiro”. In: **Revista Antíteses**, Londrina, v. 8, nº. 15 esp., p. 9-44, novembro 2015.

_____, Marcos. “MPB: a trilha sonora da abertura política (1975/1982)”. In: **Estudos avançados**, São Paulo, v. 24, n. 69, p. 389-402, 2010.

_____, Marcos. “A anistia entre a memória e o esquecimento”. In: **Revista História Unisinos**, São Leopoldo (RS), v. 13, n. 2, p. 131-139, maio/agosto 2009.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni. “História e tempo presente: o debate constituinte brasileiro nas décadas de 1980-1990 e a atual proposta de uma nova Assembleia Constituinte”. In: **Revista Culturas Jurídicas**, Niterói (Rio de Janeiro), vol. 3, n. 6, p. 67-97, dezembro 2016.

OST, François. **O tempo do direito**. Tradução de Maria Fernanda Oliveirda. Lisboa: Instituto Piaget, 2000.

PADRÓS, Enrique Serra. **Cone Sul em tempos de Ditadura**. Reflexões de debates sobre a História recente. Porto Alegre-UFRGS: Editora Evafrang, 2013.

PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e repressão**. O autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e na Argentina. Tradução Patrícia de Queiroz Carvalho Zimbres. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeus, interamericano e africano. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

_____, Flavia; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Direitos humanos atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

POLLAK, Michel. “Memória, esquecimento e silêncio”, IN: **Estudos Históricos**, N.3, RJ, 1989.

QUINALHA, Renan Honório. **Justiça de Transição**: Contornos do conceito. São Paulo: Outras expressões, 2013.

REINA, Eduardo. **Cativeiro sem fim**: a história dos bebês, das crianças e adolescentes sequestrados pela ditadura militar no Brasil. São Paulo: Alameda, 2019.

RICOEUR, Paul. **A marca do passado**. História da Historiografia. Ouro Preto, nº. 10. p. 329-349, dez. 2012.

_____, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Editora da Unicamp, 2007.

RODEGHERO, Carla Simone. “A anistia de 1979, os crimes conexos e a reciprocidade”. In: CARDOSO, Lucileide Costa e CARDOSO, Celia Costa (orgs). **Ditaduras: memória, violência e silenciamento**. Salvador: EDUFBA, 2017.

RODRIGUES, Georgete Medleg. “Legislação de acesso aos arquivos no Brasil. Um terreno de disputas políticas pela memória e pela história. In: **Acervo: Revista do Arquivo Nacional**, Rio de Janeiro, v. 29, n. 1, p. 257-286, janeiro/junho 2011.

ROLLEMBERG, Denise. “Esquecimento das memórias”. In: MARTINS FILHO, João Roberto (org.). **O golpe de 1964 e o regime militar**. São Carlos: Editora da UFSCar, 2006.

ROSSI, Paulo. **O passado, a memória e o esquecimento**. São Paulo: Unesp Editora. 2010.

RUIZ, Castor M.M Bartolomé. (In)Justiça, Violência e Memória. O Que se Oculta pelo esquecimento tornará a repetir-se pela impunidade. In: DA SILVA FILHO, Jose Carlos Moreira (Org). **Justiça de Transição nas Américas Olhares Interdisciplinares**, fundamentos e padrões de efetivação. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

SANTOS, Cecília Macdowell. “Memória na Justiça: a mobilização dos direitos humanos e a construção da memória da ditadura no Brasil”. In: **Revista Crítica de Ciências Sociais**, v. 88, p. 127-154. Coimbra: Editora do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, 2010.

SANTOS, Roberto Lima. **Crimes da Ditadura Militar**: Responsabilidade internacional do estado brasileiro por violação aos direitos humanos. Porto Alegre: Editora Núria Fabris, 2010.

SARLO, Beatriz. **Tempo passado: cultura da memória e guinada subjetiva**. São Paulo: Companhia das letras; Belo Horizonte: Editora UFGM, 2007.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. **Sobre o autoritarismo brasileiro**. São Paulo: Companhia da Letras, 2019.

TELES, Janaína. “As denúncias de torturas e torturadores a partir dos cárceres políticos brasileiros”. In: **Interseções**, Rio de Janeiro, v. 16 nº. 1, p. 31-68, jun. 2014.

TODOROV, Tezvetan. *Memoria Del mal, tentación Del bien* – Iindagación sobre El siglo XX. Barcelona: Ediciones Península, 2002.

VALIM, Patrícia; AVELAR, Alexandre de Sá e BEVERNAGE, Berber. “Negacionismo: história, historiografia e perspectivas de pesquisa (Apresentação)”. In: **Dossiê Negacionismos e usos da história**, Revista Brasileira de História, São Paulo, p. 13-36, v. 41, nº 87, 2021.

MATÉRIAS JORNALÍSTICAS E ARTIGOS

DALLARI, Dalmo. “Nunca houve acordo sobre perdão a torturadores”. In: Fórum Paranaense de Resgate da Verdade, Memória e Justiça (sítio eletrônico). Curitiba, 25 out 2013. Disponível: <http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2013/10/25/dalmo-dallari-nunca-houve-acordo-sobre-perdao-atorturadores/>. Acesso em: 05 de dezembro de 2022.

CARTA MAIOR. “PNDH3 é fiel à Constituição”, diz Sepúlveda Pertence. In: Carta Maior, 2010. Disponível: <https://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Politica/PNDH-3-e-fiel-a-Constituicao-dizSepulveda-Pertence/1>. Acesso em: 15 de dezembro de 2020.

CEZAR Britto: “Brasil precisa entender que anistia não é amnésia”, In. Carta Maior, 01 abr. 2014. Disponível: <https://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Estado-Democratico->

[de-Direito/Cezar-BrittoBrasil-precisa-entender-que-anistia-nao-e-amnesia-/40/30627](https://www.de-Direito/Cezar-BrittoBrasil-precisa-entender-que-anistia-nao-e-amnesia-/40/30627).

Acesso em: 18 de dezembro de 2022.

FERRAZ JR. Tercio Sampaio. “Convocação da Constituinte como problema de controle comunicacional”. In: Revista de Direito Público, n. 81, ano XX, p. 134-139. 1999. Disponível: <https://www.terciosampaioferrazjr.com.br/publicacoes/convocacao-da-constituente>. Acesso em: 16 de dezembro de 2022.

GIULIANO, Mônica e MONTEIRO, Tânia. “O general, o tuíte e a promessa”. In: Revista Piauí, São Paulo, 12 mar. 2021. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/o-general-o-tuite-e-promessa/#>. Acesso em: 21 janeiro de 2023.

JOBIM, Nelson. “O direito a verdade e anistia”. In: Seminários da Feiticeira. Ilhabela (São Paulo), 2014. GEN Atlas. 2014, publicado em 09 abr. 2020. Disponível: <https://www.youtube.com/watch?v=D6vL8EmO0ug>. Acesso em: 08 de dezembro de 2022.

SAMARCO, Christiane; LOPES, Eugenia. “Projeto que revê lei da anistia faz Jobim ameaçar se demitir”. In: Estado de S. Paulo, São Paulo, 30 dez. 2009. Disponível: <http://www.estadao.com.br/noticias/nacional,projeto-que-revoga-lei-de-anistia-fez-jobimameacar-sedemitir,488397>. Acesso em: 10 de dezembro de 20.

SENRA, Ricardo. “Brasil diz à ONU que não houve golpe em 64 e que governos militares afastaram ameaça comunista e terrorista”. In: BBC News Brasil, Washington, 04 abr. 2019. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-47818978>. Acesso em: 12 de dezembro de 2022.

VANNUCHI, Camilo. “Há 30 anos, Caco Barcellos encontrou uma vala clandestina”. In: Uol, 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/colunas/camilo-vannuchi/2020/09/04/ha-30-anos-caco-barcellos-encontrou-uma-vala-clandestina.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em: 19 de dezembro de 2022.

VERSIANI, Maria Helena de Macedo. “A sociedade brasileira vive a democracia (1985/1987)”. In: Simpósio Nacional de História. ANPUH 50 anos, 26, 2011, São Paulo.

Anais eletrônicos, São Paulo, 2011, Disponível:
<http://www.snh2011.anpuh.org/site/anaiscomplementares#M>. Acesso em: 15 de
dezembro de 2022