ibdp Instituto Brasileiro de Direito Público

Direito do Estado .com.br
O Direito Público da Cidadania

R e RE | Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado

Número 30 – junho/julho/agosto de 2012 – Salvador – Bahia – Brasil - ISSN 1981-888

ANISTIA, TORTURA E TERRORISMO DE ESTADO: SEGURANÇA JURÍDICA E DIREITOS HUMANOS

Ronaldo Jorge Araujo Vieira Junior
Consultor Legislativo do Senado Federal na área do Direito Constitucional, Administrativo e Eleitoral, Mestre em Direito e Estado pela Universidade de Brasília – UnB, exercendo, desde 2007, o cargo de Consultor-Geral da União da Advocacia-Geral da União.

I
Antecedentes:
O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e a proposta de nova interpretação à Lei nº 6.683, de 1979 – Lei de Anistia

1. O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, irresignado com a interpretação do § 1º do art. 1º da Lei nº 6.683, de 1979 – Lei de Anistia – historicamente fixada no Brasil ao longo dos últimos trinta anos, que admite a extensão dos benefícios da anistia aos agentes do Estado brasileiro que cometeram crimes contra aqueles que se insurgiam contra o regime militar inaugurado em março de 1964, propôs Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 153.

2. Pleiteia que nova interpretação seja conferida ao dispositivo citado, de acordo com os preceitos fundamentais estatuídos na Constituição Federal, especialmente os princípios republicano, democrático, da dignidade da pessoa humana e do povo brasileiro, da isonomia em matéria de segurança e com o direito que todos têm de obter do Estado informações de seu interesse particular, coletivo ou geral.

3. A essência do pedido é que o Supremo Tribunal Federal fixe nova interpretação que exclua do âmbito de incidência da Lei de Anistia os crimes comuns praticados pelos agentes da repressão contra os opositores políticos do regime militar.

II

Abrangência subjetiva da norma: do enquadramento dos crimes dos agentes do Estado no escopo da Lei de Anistia

4. O entendimento de que os crimes cometidos pelos agentes do Estado na época do regime militar encontram-se albergados pela Lei de Anistia é extraído do *caput* e do § 1º do art. 1º da referida Lei.

5. Nesses dispositivos estão expostas as condutas objeto da anistia, das quais interessa destacar os crimes políticos ou conexos com esses.

6. É impreciso o conceito de crimes políticos. Não há nenhuma previsão legal para tanto e sua definição decorre de construção doutrinária e jurisprudencial.

7. Tal denominação parece se referir aos crimes que atentam contra o Estado, contra a soberania, contra a higidez e a normalidade do funcionamento de suas instituições.

8. Se o paradigma não é precisamente conceituado, quanto mais os crimes que o adotam como referência – os ditos crimes conexos – que seriam crimes comuns de qualquer natureza relacionados com os crimes políticos.

9. Lauro Swensson Junior[1], em original obra sobre a questão da anistia penal concedida pela Lei nº 6.683, de 1979, já apontava a dificuldade em conceituar os crimes políticos e os crimes que lhes eram conexos:

> ***Por não sabermos exatamente o que são crimes políticos, não temos como definir, a priori, quais são os crimes conexos a eles. E por não sabermos ao certo o que são crimes políticos, tampouco quais são os crimes conexos a eles, encontramos grande dificuldade em determinar, simplesmente com base nesses conceitos, quais são os destinatários da anistia. Especialmente no tocante à questão de se saber se os agentes estatais e demais colaboradores do governo que cometeram crimes ao realizarem a repressão política do regime militar são destinatários da anistia ou não***.

10. Sustenta o Argüente que somente os autores dos ditos crimes políticos poderiam cometer, em concurso material ou formal, os crimes conexos com esses, vale dizer, crimes comuns de qualquer forma relacionados.

11. Tal construção conceitual afastaria, por lógica, segundo o Conselho Federal da OAB, os crimes comuns cometidos pelos agentes do Estado, já que eles não cometem crimes atentatórios ao Estado, crimes políticos e, portanto, não podem cometer crimes conexos com esses.

12. Veja-se a redação do indigitado dispositivo:

[1] In: Anistia Penal. Curitiba: Juruá, 2007, pag. 190.

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

13. De fato, a primeira parte do § 1º do art. 1º da Lei de Anistia autoriza essa interpretação.

14. Contudo, esse raciocínio hermenêutico é parcial posto que omite a parte final do parágrafo primeiro. Nessa parte, está asseverado que crimes conexos são os crimes de qualquer natureza praticados por motivação política.

15. As duas partes do parágrafo primeiro são separadas por uma conjunção alternativa ("ou") que tem a exata função de dispor sobre duas alternativas possíveis de conceituação dos chamados crimes conexos.

16. Não há como afastar o entendimento de que as violações cometidas nas prisões da ditadura militar por agentes do Estado tinham como objetivo a obtenção de informações que levassem a outros militantes de esquerda, aos locais onde se escondiam e formulavam suas estratégias de ação (aparelhos), e aos locais onde se encontravam para trocar informações e orientações (pontos).

17. Em importante obra sobre o período em análise, o jornalista Elio Gaspari[2] reproduz entrevista feita com um dos agentes da época do regime ditatorial, que reforça o argumento aqui trazido:

> *Marcelo Paixão de Araújo, tenente e torturador do 12º RI de Belo Horizonte de 1968 a 1971, descreve o método: "A primeira coisa era jogar o sujeito no meio de uma sala, tirar a roupa dele **e começar a gritar para ele entregar o ponto (lugar marcado para encontros), dos militantes do grupo**. Era o primeiro estágio. Se ele resistisse, tinha um segundo estágio, que era, vamos dizer assim, mais porrada. Um dava tapa na cara. Outro, soco na boca do estômago. Um terceiro, soco no rim. Tudo para ver se ele falava. Se não falava, tinha dois caminhos. Dependia muito de quem praticava a tortura. Eu gostava muito de aplicar a palmatória. É muito doloroso, mas faz o sujeito falar. Eu era muito bom na palmatória. [...] Você manda o sujeito abrir a mão. O pior é que, de tão desmoralizado, ele abre. Aí se aplicam dez, quinze bolos na mão dele com força. A mão fica roxa. Ele fala. A etapa seguinte era o famoso telefone das Forças Armadas. [...] É uma corrente de baixa amperagem e alta voltagem. [...] Não tem perigo de fazer mal. Eu gostava muito de ligar nas duas pontas dos dedos. Pode ligar numa mão e na orelha, mas sempre no mesmo lado do corpo. O sujeito fica arrasado. O que não se pode fazer é deixar a corrente passar pelo coração. Aí mata. [...] O último estágio em que cheguei foi o pau-de-arara com choque. Isso era para o queixo-duro, o cara não abria nas etapas*

[2] Entrevista de Marcelo Paixão de Araújo a Alexandre Oltramari, Veja, 9 de dezembro de 1998, p.42-53, In:A Ditadura Escancarada. São Paulo: Companhia das Letras, 2002, p.182 e 183.

anteriores. Mas o pau-de-arara é um negócio meio complicado. [...] O pau-de-arara não é vantagem. Primeiro porque deixa marca. Depois, porque é trabalhoso. Tem de montar a estrutura. Em terceiro, é necessário tomar conta do indivíduo porque ele pode passa mal."

18. Recorrendo mais uma vez à pesquisa desenvolvida por Lauro Swensson Junior[3], verifica-se que o autor chega à mesma conclusão no que concerne à motivação política dos agentes da repressão estatal:

> ***Grande parte desses agentes estatais, por viverem sob a influência da doutrina de segurança nacional, acreditava estar protegendo o país contra as ameaças comunista, terrorista e subversiva internas, onde certos abusos e excessos eram considerados justificados ou, quiçá, necessários. Desse modo, é de se pressupor que, a par de certas situações excepcionais, as torturas, os maus-tratos e os vários crimes graves praticados durante a repressão não aconteceram por motivos pessoais dos seus agentes, mas sim por motivos políticos.*** *Ou seja, "cometiam crimes para salvaguardar o Brasil". Da mesma forma, respeitadas as devidas diferenças, como afirmamos que os que lutavam contra o regime militar também cometiam crimes por motivação política, uma vez que visavam "salvar" o Brasil da ditadura.* ***Por mais que houvesse agentes da repressão que obtivessem prazer, através do sofrimento alheio, com a prática de certos crimes contra os inimigos do governo, via de regra, os seus crimes eram praticados por motivos políticos.*** *Por os agentes da repressão terem cometido os crimes de que são acusados motivados politicamente, por o § 1º do art. 1º da Lei 6.683/79 considerar como sendo crimes conexos aos crimes políticos os crimes praticados por motivação política, e por o art. 1º, caput, conceder anistia para os crimes políticos e crimes conexos aos crimes políticos,* ***conclui-se que as agentes estatais acusados pelos crimes praticados na repressão política foram todos anistiados.*** *Ainda que haja ampla divergência e incessantes debates na doutrina brasileira sobre a inclusão ou não dos agentes da repressão entre os destinatários da anistia,* ***o entendimento de que tais agentes estatais foram anistiados foi confirmado em termos práticos, uma vez que nenhum deles, mesmo após a redemocratização do país, foi processado, julgado ou punido penalmente pela Justiça. E essa anistia concedida na prática aos agentes da repressão estatal fundamentou-se afinal na Lei da Anistia de 1979. Ou seja, a Lei 6.683/79 foi utilizada como fundamento legal para que os agentes da repressão fossem considerados anistiados.***

19. Assim, é possível extrair a interpretação de que eram crimes comuns, motivados politicamente, os cometidos pelos agentes da ditadura militar, o que os faz enquadráveis no conceito de crimes conexos, *ex vi* da parte final do § 1º do art. 1º da Lei de Anistia.

20. Tal circunstância era reconhecida, à época, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, conforme se depreende da análise do seguinte trecho do parecer[4], de autoria do já brilhante jurista José Paulo Sepúlveda Pertence, encaminhado, após aprovação pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, à época presidido pelo não

[3] In: Anistia Penal. Curitiba: Juruá, 2007, pag. 191.

[4] Parecer 415/GP, de 15.08.1979, do Conselho Federal Ordem dos Advogados do Brasil, Relator Sepúlveda Pertence, juntado aos autos do processo, no Congresso Nacional, por despacho do Presidente do Senado Federal, em 17.08.1979, referente ao projeto de lei de anistia – PLN 014/1979, de autoria do Presidente da República, encaminhado pela Mensagem nº 59, de 1979.

menos brilhante Eduardo Seabra Fagundes, ao Senador Luiz Viana Filho, Presidente do Senado Federal a respeito do projeto de lei de anistia:

> *20- **Se assim se chega, no entanto, a impor à sociedade civil a anistia da tortura oficial – em nome do esquecimento do passado para aplainar o caminho do futuro Estado de Direito –** não é admissível que o ódio repressivo continue a manter no cárcere umas poucas dezenas de moços, a quem a insensatez da luta armada pareceu, em anos de desespero, a única alternativa para a alienação política a que a nação fora reduzida.*

21. O Instituto dos Advogados Brasileiros também teve a oportunidade de se manifestar à época sobre o projeto de lei de anistia em parecer de autoria do Advogado Sérgio Tostes, aprovado pelo Plenário do IAB, e encaminhado por seu Presidente, o Sr. Reginaldo de Souza Aguiar, ao Sr. Presidente do Senado Federal[5], de onde se extrai a seguinte formulação referente à abrangência da futura lei quanto aos agentes do Estado repressor:

> *Por outro lado, é fora de dúvida que o parágrafo 1º do citado artigo 1º pode dar margem a se excluir do campo da apreciação judicial aqueles que podem ser qualificados como "torturadores". **A idéia do crime conexo certamente aproveitará aqueles que extravasaram sua competência legal e infligiram sofrimentos morais e físicos. Por mais que se repugne à sensibilidade humana, até mesmo admitir-se, que alguém, valendo-se de uma autoridade de que momentaneamente dispõe possa causar danos pessoais a um semelhante, por uma questão de coerência, por se considerar que a idéia de anistia implica num esquecimento total, é de se concordar com a menção expressa do citado parágrafo 1º.***

22. Lauro Swensson Junior[6] indica que esse entendimento - de que a Lei de Anistia foi concebida para abranger tanto os crimes cometidos por militantes das organizações clandestinas de esquerda como pelos agentes da repressão do Estado – fora expressado durante a tramitação do projeto de lei que lhe deu origem:

> ***Entre as críticas feitas, podemos identificar ainda a reprovação de parlamentares e órgãos de classe pelo fato de a anistia proposta abranger não só alguns inimigos do regime militar que praticaram crimes políticos, mas também ter como destinatários os encarregados da repressão política estatal**. Por exemplo, as manifestações do senador Humberto Lucena (MDB-PB), do deputado Pacheco Chaves (MDB-SP) e da seção da OAB de São Paulo, sugerindo emenda ao Projeto de Lei nesse sentido. Segundo essas críticas, já que a anistia proposta no projeto era parcial, não haveria porque anistiar também os agentes da repressão política. Ou se excluíam da anistia os*

[5] Ofício PR-437, de 15.08.1979, do Presidente do Instituto dos Advogados Brasileiros, juntado aos autos do processo, no Congresso Nacional, por despacho do Presidente do Senado Federal, em 20.08.1979, referente ao projeto de lei de anistia – PLN 014/1979, de autoria do Presidente da República, encaminhado pela Mensagem nº 59, de 1979.

[6] In: Anistia Penal. Curitiba: Juruá, 2007, pag.182.

responsáveis pela criminalidade estatal do regime militar, ou então que se estendessem os seus efeitos a todos, sem qualquer restrição.

23. É importante que se afastem, de uma vez por todas, certas falácias da argumentação como a simplificação, o maniqueísmo, o insulto e o exagero que têm perpassado o presente debate, que, por sua relevância e transcendência, deve passar ao largo das emoções e da imposição, a todo custo, de verdades próprias.

24. Tais expedientes bem cabem na dialética erística desenvolvida por Schopenhauer, em sua clássica obra, "A Arte de ter Razão" [7]:

> *A dialética erística[1] é a arte de disputar, mais precisamente a arte de disputar de maneira tal que se fique com a razão, portanto, per fas et nefas[2] [com meios lícitos e ilícitos]. De fato, é possível ter razão objetiva na questão em si e, no entanto, aos olhos dos presentes, por vezes mesmo aos próprios olhos, não ter razão. Isso ocorre quando o adversário refuta minha argumentação e vale como se tivesse refutado a própria afirmação, para o qual, porém, podem ser dadas outras provas; nesse caso, naturalmente, a relação é inversa para o adversário: ele fica com a razão, não a tendo objetivamente. Portanto a verdade objetiva de uma proposição e sua validade na aprovação dos litigantes e ouvintes são duas coisas distintas. (À segunda está direcionada a dialética.) De onde se origina isso? Da maldade natural do gênero humano. Se ela não existisse, se fôssemos inteiramente honestos, em todo debate visaríamos apenas a trazer a verdade à luz, sem sequer nos preocuparmos se ela corresponde à opinião apresentada de início por nós ou à alheia: seria indiferente ou, pelo menos, totalmente secundário. Mas agora vem o principal. A vaidade inata, particularmente suscetível no que concerne à inteligência, não quer que nossa afirmação inicial resulte falsa e a do adversário, correta. Se fosse assim, cada um deveria meramente esforçar-se para julgar apenas de modo justo: portanto deveria primeiro pensar e depois falar. Porém à vaidade inata associam-se, na maioria dos indivíduos, uma verbosidade e uma desonestidade também inata. Falam antes de pensar e, mesmo se depois percebem que sua afirmação é falsa e que não tem razão, tal situação deve parecer contrária. O interesse pela verdade, que na maioria dos casos foi o único motivo para sustentar a proposição considerada verdadeira, acaba cedendo totalmente ao interesse da vaidade: o verdadeiro deve parecer falso, e o falso verdadeiro.*

25. Considerando o que se tem dito sobre a questão destaco, para reflexão, dentre as 38 (trinta e oito) estratagemas de Schopenhauer, a primeira[8] e a última[9]:

---

[7] A arte de ter razão: exposta em 38 estratagemas. São Paulo: Martins Fontes, 2005, pag. 3-4.
[8] Idem, ibidem, pag. 17.
[9] Id. ibid., pag. 52-53.

ESTRATAGEMA 1

> *A expansão. Levar a afirmação do adversário para além de seu limite natural,,interpretá-la da maneira mais genérica possível, tomá-la no sentido mais amplo possível e exagerá-la; inversamente, concentrar a própria afirmação no sentido mais limitado, no limite mais restrito possível: pois, quando mais genérica se torna uma afirmação, a mais ataques ela fica exposta. O antídoto é a colocação exata dos puncti ou status controversiae.*

ÚLTIMA ESTRATAGEMA

> *Quando percebemos que o adversário é superior e que não ficaremos coma razão, devemos nos tornar ofensivos, insultantes, indelicados. O caráter ofensivo consiste em passar do objeto da contenda (pois nele o caso está perdido) para o contendor, atacando de alguma maneira a sua pessoa. Poderíamos chamar isso de argumentum ad personam, para diferenciá-lo no argumentum ad hominem: este se afasta do puro objeto em questão para se ater ao que o adversário disse ou admitiu a respeito.*

26. Não se está aqui a *"acobertar ou proteger condutas*" de um ou outro segmento da população brasileira que nas décadas de 60 e 70, principalmente, enfrentavam-se em verdadeira guerra fratricida almejando a imposição de um modelo de organização de Estado e de sociedade.

27. Tampouco está se formulando juízo de valor sobre a legitimidade da norma.

28. O que se está a fazer é tentar demonstrar que, à luz do ordenamento jurídico-constitucional, o pedido formulado é impossível de ser contemplado pelo Supremo Tribunal Federal.

III
Da irretroatividade da lei penal, ou da interpretação da lei penal, que prejudica o réu

29. A interpretação pretendida pela OAB, repita-se, almeja excluir do âmbito de incidência da norma os crimes comuns praticados pelos agentes do Estado.

30. Dessa forma, crimes que por cerca de 30 (trinta) anos foram abrangidos pela norma deixariam de sê-lo, após eventual decisão do Supremo Tribunal Federal que acolhesse o pedido formulado.

31. A exclusão da criminalidade que se opera com a anistia em benefício do agente desapareceria e esse passaria a estar sujeito à persecução criminal do Estado.

32. O grande penalista Heleno Cláudio Fragoso[10] assim definia a anistia:

[10] In: Lições de Direito Penal: a Nova Parte Geral. Rio de Janeiro: Forense, 1985, pag. 418.

> *A anistia, a graça e o indulto são formas de indulgência soberana que acompanham a pena desde tempos imemoriais. É o benefício concedido ao autor e crime ou ao condenado por órgãos alheios ao Poder Judiciário, que atuam inspirados por conveniências políticas ou por espírito de humanidade, fazendo desaparecer o crime cometido, extinguindo a pena ou, de outra forma, favorecendo o condenado. É o que genericamente se chama direito de graça. Das formas de indulgência soberana, a anistia é a que apresenta mais amplos efeitos. Ela se aplica, em regra, a crimes políticos, mas pode abranger outras categorias de ilícito penal.* ***A anistia, como já assinalamos, faz desaparecer o crime, de tal modo que os favorecidos por ela readquirem a condição de primários, cessando todos os efeitos penais.*** *Os efeitos civis (reparação do dano) subsistem. A anistia pode ser concedida antes ou depois da condenação. Quando concedida antes da condenação a anistia chama-se própria. Se concedida depois da condenação definitiva, chama-se imprópria. Ela se refere ao fato delituoso, impondo o seu esquecimento e não pode ser recusada. Pode, no entanto, a anistia impor condições que os favorecidos não queiram satisfazer. É o caso, por exemplo, de anistia que favorece os insurrectos que depuserem as armas. A anistia é ato de Poder Legislativo e resulta, portanto, de uma lei (art. 43, VIII, Const. Federal). Se se tratar de anistia por crimes políticos, a iniciativa da lei que a concede é da competência exclusiva do Presidente da República (art. 57, VI, Const. Federal). Não pode a anistia ser revogada. Pode a anistia ser geral (ou plena) ou parcial (ou restrita). No primeiro caso beneficia todos os criminosos autores de determinados crimes, indistintamente. No segundo caso, a anistia favorece apenas determinadas pessoas (por exemplo, os que forem primários) ou somente os autores de determinados crime. Será condicionada a anistia que impuser condições e incondicionada a que for concedida sem condições.*

33. Logo, não há duvidar do caráter benéfico da anistia, espécie mais abrangente e contundente de perdão do Estado em face daqueles que violam as normas de conduta mais caras à sociedade em um dado momento histórico.

34. É como se o crime não tivesse ocorrido. Recupera-se, com a anistia, a condição de réu primário.

35. Parece não haver espaço para que se acolha o entendimento proposto pelo Conselho Federal da OAB na presente ADPF, visto que imporia, por interpretação fixada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado de constitucionalidade de norma ordinária anterior em face de texto constitucional superveniente, **um agravamento da condição daqueles que há cerca de trinta anos foram abrangidos pela Lei de Anistia**.

36. Coteje-se essa situação – interpretação posterior de lei penal que agrava a condição do réu estabelecida em interpretação anterior da mesma lei penal - com seguintes hipóteses formuladas por Fragoso[11] quando analisava o conflito entre leis penais no tempo:

> *O conflito de leis penais que se sucedem resolve-se sempre pela aplicação de um princípio básico, que é o da retroatividade ou ultratividade da lei mais benigna (extra-atividade da lex mitior).* ***A lei mais severa em nenhum caso***

[11] In: Lições de Direito penal: A Nova Parte Geral. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 101-102 e 105.

> ***retroage. A lex gravior, igualmente, em caso algum tem ultratividade***. *As hipóteses que figuramos resolvem-se, portanto, da seguinte forma:* ***a) A lei que incrimina fato anteriormente lícito jamais pode retroagir.*** *Só pode ter validade para os fatos praticados a partir de sua entrada em vigor. Inexistente a ameaça penal, justificada seria a prática do fato, pois o cidadão não poderia sentir-se obrigado à observância de preceito inexistente nem intimidação por sanção que não havia. Aplica-se aqui simplesmente o princípio tempus regit actum. (...)* ***d) a lei posterior que, mantendo a incriminação do fato, agrava a situação do réu, em caso algum retroage.*** *Afirma-se, assim, a extra-atividade da lex mitior. A lei mais benigna retroage (se for posterior) ou é ultra-ativa (se for anterior). A lei mais severa não tem extra-atividade. Não retroage nem é ultra-ativa. A única exceção a tais regras é constituída, como veremos, pelas leis excepcionais ou temporárias. Estes princípios valem igualmente para o caso de leis intermédias, ou seja, para a hipótese em que, entre a data do fato e a data de seu julgamento, tenha havido sucessão de mais de uma lei sobre a matéria. Terá aplicação a lei intermediária, se for a mais benigna. Pode ocorrer que a lei penal faça remissão a outra lei penal que venha a ser revogada. Se se trata de específica e expressa incorporação da lei revogada, nenhuma dúvida pode existir de que permanece em vigor o dispositivo da lei revogada, para os efeitos da lei que o incorpora e que, em tais circunstâncias, como diz Manzini, lhe comunica a própria vida e a própria força. Se a remissão for genérica (como ocorre com certas equiparações aos crimes de contrabando e apropriação indébita), permanecerá em vigor a lei, ainda que se modifiquem os dispositivos a que se refere, passando a ser aplicável os da nova lei, se forem mais benignos.*

37. A interpretação almejada pelo argüente faria tábula rasa de preceito, também fundamental, estatuído no inciso XL do art. 5º da Constituição Federal, de que a norma penal não pode retroagir para prejudicar o réu, *verbis*:

> *Art. 5º.....*
>
> *.....*
>
> *XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;*

38. Mais uma vez recorre-se a Heleno Fragoso[12] para que se retirem da penumbra dúvidas sobre a aplicação da lei penal no tempo:

> ***O princípio básico que domina a sucessão de leis e sua aplicação é o tempus regit actum: os fatos são regulados pela lei do tempo em que se verificam.*** *A lei não retroage. A irretroatividade das leis em geral, como ensina Aníbal Bruno, é princípio de garantia e estabilidade da ordem jurídica, sem o qual faltaria a condição preliminar de ordem e firmeza nas relações sociais e de segurança dos direitos do indivíduo.* ***Em relação ao Direito Penal, como vimos, a irretroatividade de norma incriminadora é conseqüência do princípio da legalidade, que é garantia constitucional. Todavia, no campo do direito punitivo, a regra da irretroatividade somente se aplica à lei que agrava a situação do réu. Declara-se assim a retroatividade de Lex mitior.***

39. Segundo Fragoso[13], a regra da não retroatividade da lei penal remonta ao Direito Canônico e foi proclamada com ênfase no século das Luzes, com a afirmação do princípio *nullum crime nulla poena sine lege*.

---

[12] In: Lições de Direito penal: A Nova Parte Geral. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 99-100.
[13] In: Lições de Direito penal: A Nova Parte Geral. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 100.

40. Tal princípio já constava do rol dos direitos dos cidadãos brasileiros e estrangeiros residentes no país na Carta de 1967, com a redação conferida pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969, *verbis*:

> *Art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos têrmos seguintes:*
> *(...)*
> *§ 16. A instrução criminal será contraditória, observada a lei anterior, no relativo ao crime e à pena, salvo quando agravar a situação do réu.*

41. Trazida a questão à nossa realidade constitucional atual, cuida-se de preceito fundamental, regra de ouro do Direito Penal, petrificado pelo art. 60, § 4º, inciso IV da Constituição Federal.

42. Sobre a irretroatividade da lei penal, excepcionada unicamente a hipótese de lei benéfica ao réu, já teve a oportunidade de se manifestar por diversas vezes o STF. Destaca-se a seguinte ementa de acórdão relatado pelo Ilustre Ministro Sepúlveda Pertence:

> ***RE 418.876 / MT - MATO GROSSO***
> ***RECURSO EXTRAORDINÁRIO***
> ***Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE***
> ***Julgamento: 30/03/2004 Órgão Julgador: Primeira Turma***
> ***Publicação: DJ 04-06-2004 PP-00048 EMENT VOL-02154-04 PP-00662***
> ***RECTE.(S) : JOSÉ REZENDE DA SILVA***
> ***ADVDO.(A/S) : JOÃO EDUARDO DE DRUMOND VERANO E OUTRO (A/S)***
> ***RECDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MATO GROSSO***
> ***RECDO.(A/S) : VALTENIR LUIZ PEREIRA***
> ***ADVDO.(A/S) : LUCIVANI LUIZ PEREIRA RAIMONDI E OUTRO (A/S)***
>
> *EMENTA: (...) II. Lei penal no tempo: incidência da norma intermediária mais favorável.* ***Dada a garantia constitucional de retroatividade da lei penal mais benéfica ao réu, é consensual na doutrina que prevalece a norma mais favorável, que tenha tido vigência entre a data do fato e a da sentença****: o contrário implicaria retroação da lei nova, mais severa, de modo a afastar a incidência da lei intermediária, cuja prevalência, sobre a do tempo do fato, o princípio da retroatividade in melius já determinara. III. Suspensão de direitos políticos pela condenação criminal transitada em julgado (CF, art. 15, III): interpretação radical do preceito dada pelo STF (RE 179502), a cuja revisão as circunstâncias do caso não animam (condenação por homicídio qualificado a pena a ser cumprida em regime inicial fechado). IV. Suspensão de direitos políticos pela condenação criminal: direito intertemporal.* ***À incidência da regra do art. 15, III, da Constituição, sobre os condenados na sua vigência, não cabe opor a circunstância de ser o fato criminoso anterior à promulgação dela a fim de invocar a garantia da irretroatividade da lei penal mais severa: cuidando-se de norma originária da Constituição, obviamente não lhe são oponíveis as limitações materiais que nela se impuseram ao poder de reforma constitucional. Da suspensão de direitos políticos - efeito da condenação criminal transitada em julgado - ressalvada a hipótese excepcional do art. 55, § 2º, da Constituição - resulta por si mesma a perda do mandato eletivo ou do cargo do agente político.***

43. O próprio Estatuto do Tribunal Penal Internacional de 1998 – Estatuto de Roma, internalizado em 25.09.2002, com a promulgação do Decreto nº

4.388, consoante Fabio Konder Comparato[14], prevê expressamente a irretroatividade da lei penal como um dos princípios fundantes do sistema por ele estabelecido, estendendo, por óbvio, tal formulação, aos crimes nele estatuídos:

> *O Estatuto do Tribunal Penal Internacional aceitou, expressamente, os grandes princípios que, consagrados pela legislação, a jurisprudência e a doutrina nos mais diferentes países, delimitam a responsabilidade criminal. É bem de ver, no entanto, que tais princípios devem ser interpretados de modo compreensivo, tendo em vista que a esfera de aplicação do Estatuto não é o território de um país determinado, mas o mundo todo.* ***O primeiro dos grandes princípios jurídicos relativos à responsabilidade criminal é a da anterioridade da norma penal em relação aos atos a serem julgados como criminosos, princípio esse tradicionalmente expresso pela fórmula latina nullum crimen, nulla poena sine lege (arts. 22 e 23). Como corolário do princípio, o Estatuto acrescenta que ele não terá efeito retroativo: ninguém será considerado responsável pela prática, antes da entrada em vigor do Estatuto, de atos nele definidos como criminosos (art.24).*** *O princípio da anterioridade da lei penal consta da Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. XI, 2), e foi reafirmado no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966 (art. 15, 2) Seu fundamento é a convicção de que só devem ser declarados criminosos e, portanto, passíveis da mais severa punição os atos que a consciência ética da coletividade, e não a opinião pessoal do juizes ou o interesse particular dos que detêm o poder político, assim considera. Ora, o pressuposto lógico desse raciocínio é que a lei penal – ou o tratado internacional que institui crimes e penas – seja, efetivamente, a expressão da consciência ética coletiva, nacional ou internacional.*

44. Impende registrar, como será detalhado a seguir neste artigo, ser o Estatuto de Roma o primeiro diploma internacional formal e constitucionalmente internalizado no país, em 2002, que sustenta a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, dentre os quais a tortura.

45. Nesse mesmo Estatuto está determinado, como visto, como princípio fundante, o princípio da irretroatividade de suas próprias normas.

46. Assim, *data maxima venia*, nem o Supremo Tribunal Federal, nem o Congresso Nacional, no seu papel de legislador ordinário, ou no exercício de seu poder constituinte derivado, teriam poderes para implementar a interpretação da Lei de Anistia desejada pela Ordem dos Advogados do Brasil.

IV
Da repressão institucionalizada no Brasil no período da ditadura: a responsabilidade objetiva do Estado brasileiro e a impossibilidade jurídica da ação regressiva contra os agentes públicos

47. Na verdade, a busca pela individualização da responsabilização criminal e civil dos “agentes da repressão” - contraface concreta e mediata da

[14] In: A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2005, pag. 458 e 459.

proposta de controle concentrado das normas que ora se analisa -, não condiz com a realidade vivida pelo país naquele período de exceção, em que as liberdades democráticas submeteram-se ao arbítrio e à intolerância política.

48. Vivia-se, então, em um contexto de violência generalizada, sistemática, organizada em que os métodos de repressão eram impostos e disseminados pelos escalões superiores do Estado aos agentes que operacionalizavam as ordens.

49. Lauro Swensson Junior[15] assim abordou a questão, na importante obra sobre a anistia penal tratada na Lei nº 6.683, de 1979, já mencionada neste artigo:

> ***A criminalidade estatal não diz respeito às condutas desviantes de alguns agentes encarregados da repressão política estatal, ou seja, aos crimes cometidos por alguns subalternos isoladamente, contra as ordens de seus superiores.*** *Tampouco trata-se de um esquema local de corrupção, em que determinados agentes estatais abusam do seu status ou da sua autoridade para obterem ilicitamente certos benefícios.* ***Quando falamos em criminalidade estatal no Brasil, estamos nos referindo a toda uma estrutura de repressão montada, organizada e patrocinada pelo Estado, que utilizava práticas criminosas para perseguir e punir os inimigos políticos do regime militar.***

50. O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil possuía, em 1979, esse mesmo entendimento, conforme se depreende da análise do seguinte trecho do parecer[16], já mencionado neste artigo, de autoria do Conselheiro José Paulo Sepúlveda Pertence:

> *18-* ***De outro lado, de tal modo a violência da repressão política foi tolerada – quando não estimulada, em certos períodos, pelos altos escalões do poder – que uma eventual persecução penal dos seus executores materiais poderá vir a ganhar certo colorido de farisaísmo****.*
>
> *19- Não é preciso acentuar, de seu turno, que a extensão da anistia aos abusos da repressão terá efeitos meramente penais,* ***não elidindo a responsabilidade civil do Estado, deles decorrentes****.*

51. É elucidadora, de outro giro, a análise empreendida por Alejandra Pascual[17] que, ao estudar o período ditatorial na Argentina, sistematizou conceitos importantes sobre a violência institucionalizada do Estado, aplicáveis ao caso brasileiro:

> *O jurista romeno Eugene Aroneau define como terrorismo de Estado: "O exercício do poder supremo do Estado, sem estar sujeito a nenhum tipo de controle, por meio de um sistema organizado e incentivado desde suas estruturas para a consecução dos seus objetivos" (Aroneau, apud Frontalini, 1984, p. 83). De modo semelhante, Mignone (1991, p. 54) considera que o*

[15] In: Anistia Penal. Curitiba: Juruá, 2007, pag. 64.
[16] Parecer 415/GP, de 15.8.1979, do Conselho Federal Ordem dos Advogados do Brasil, Relator Sepúlveda Pertence.
[17] In: Terrorismo de Estado: a Argentina de 1976 a 1983. Brasília: UnB, 2004, pag. 133-134.

> *Estado se transforma em terrorista quando, de forma clandestina e por decisão política, usa os meios de que dispõe para ameaçar, seqüestrar, torturar, colocar bombas, realizar estragos, incêndios, entre outros, com a cumplicidade de todos os órgãos oficiais e colocando os habitantes em uma situação de absoluta falta de defesa. Aroneau destaca três estágios no desenvolvimento do que denomina "Estado delinqüente" ou Estado terrorista. O primeiro estágio caracteriza-se pela suspensão do direito penal em prejuízo de determinadas categorias de pessoas, estabelecidas em razão de diferenças de raça, religião, nacionalidade ou por pertencer a uma determinada categoria política. No segundo estágio, a força pública, ausente na aplicação do direito, é utilizada para realizar detenções, transporte ou execução das vítimas. Finalmente, o terceiro estágio está dado pela consolidação do Estado delinqüente no poder.* ***O terrorismo exercido pelo próprio Estado não é a conseqüência de excessos protagonizados pelas forças de segurança ou de grupos de extrema direita, mas, como afirma Aroneau, é o "resultado de sistema definitivo, previamente organizado e incentivado desde a própria estrutura do poder"*** *(Aroneau, apud Frontalini, 1984, p. 83).*

52. Era, então, o Estado brasileiro o responsável pelas violações aos direitos humanos, não seus agentes subalternos.

53. Lauro Swensson Junior[18] explora esse veio em sua multireferida obra:

> *Quando possuímos milhares de testemunhas que convergem sobre a descrição de determinadas ações e métodos utilizados pela repressão estatal, não há como negar a credibilidade desses depoimentos e rejeitarmos de todo essas fontes. Caso contrário, estaríamos aceitando uma teoria da conspiração, segundo a qual milhares de pessoas mentiriam sistematicamente, objetivando denegrir a imagem do regime militar.*

54. Em obra essencial para a compreensão do ocorrido no Brasil durante a ditadura militar, prefaciada pelo Cardeal D. Paulo Evaristo Arns[19], sustentou-se que a opressão vigente àquela época era fruto de ação coordenada e engendrada no próprio Estado:

> *O que se deu com o Brasil, para que em seu território acontecessem cenas de tamanha crueldade como as narradas nesses três primeiros atos dessa reportagem? Esse ódio desumano seria resultado, tão somente, de umas poucas mentalidades dementes, por acaso trabalhando nos órgãos oficiais de repressão política? Na verdade, embora a tortura seja instituição muito antiga no país e no mundo todo, ela ocupou, no Brasil, a condição de instrumento rotineiro nos interrogatórios sobre atividades de oposição ao regime, especialmente a partir de 1964.* ***Após aquele ano, sua aplicação sobre opositores políticos não foi um elemento ocasional, nem esteve desligada de toda uma estrutura de poder hipertrofiada com o cimento do autoritarismo. Se a tortura pôde se transformar em fato cotidiano na vida nacional, é porque todas as estruturas do Estado passavam por um processo correspondente de endurecimento e exclusão do direito de participar. Ergueu-se, no país, todo um poderoso sistema de repressão e controle, que precisa ser conhecido a partir de seus antecedentes mais remotos.***

[18] In: Anistia Penal. Curitiba: Juruá, 2007, pag. 55.

[19] In: Brasil Nunca Mais: Um Relato para a História. 10ª Edição. Petrópolis: Editora Vozes, 1985, pag.53.

55. Levada ao paroxismo a tese hoje esposada pela Ordem dos Advogados do Brasil de responsabilização criminal e civil individualizada dos "operadores" desse sistema institucionalizado de violência, significaria considerar a conduta dos Governos Militares compatível com o Estado Democrático de Direito e com os Direitos Humanos internacionalmente reconhecidos.

56. Nessa lógica, violações, se ocorridas, deveriam ser imputadas aos agentes, jamais ao Estado.

57. Diferentemente dessa suposição que, a toda evidência, parece equivocada, o Estado brasileiro reconheceu, ainda em 1988, no corpo do principal documento da Nação, que violou direitos em nome da motivação política e que assumia a responsabilidade pela reparação do mal causado.

58. Tal declaração está estampada nos arts. 8º e 9º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, *verbis*:

> *Art. 8º.* ***É concedida anistia aos que****, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição,* ***foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares,*** *aos que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-Lei nº 864, de 12 de setembro de 1969,* ***asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos****. (Regulamento)*
> *§ 1º - O disposto neste artigo somente gerará efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo.*
> *§ 2º -* ***Ficam assegurados os benefícios estabelecidos neste artigo aos trabalhadores do setor privado, dirigentes e representantes sindicais que, por motivos exclusivamente políticos, tenham sido punidos, demitidos ou compelidos ao afastamento das atividades remuneradas que exerciam, bem como aos que foram impedidos de exercer atividades profissionais em virtude de pressões ostensivas ou expedientes oficiais sigilosos.***
> *§ 3º -* ***Aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica****, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica nº S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e nº S-285-GM5* ***será concedida reparação de natureza econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional e a entrar em vigor no prazo de doze meses a contar da promulgação da Constituição.***
> *§ 4º -* ***Aos que, por força de atos institucionais, tenham exercido gratuitamente mandato eletivo de vereador serão computados, para efeito de aposentadoria no serviço público e previdência social, os respectivos períodos****.*
> *§ 5º -* ***A anistia concedida nos termos deste artigo aplica-se aos servidores públicos civis e aos empregados em todos os níveis de governo ou em suas fundações, empresas públicas ou empresas mistas sob controle estatal, exceto nos Ministérios militares, que tenham sido punidos ou demitidos por atividades profissionais interrompidas em virtude de decisão de seus trabalhadores****, bem como em decorrência do Decreto-Lei nº 1.632, de 4 de agosto de 1978,* ***ou por motivos exclusivamente políticos, assegurada a readmissão dos que foram atingidos a partir de 1979, observado o disposto no § 1º****.*

*Art. 9º. **Os que, por motivos exclusivamente políticos, foram cassados ou tiveram seus direitos políticos suspensos** no período de 15 de julho a 31 de dezembro de 1969, por ato do então Presidente da República, **poderão requerer ao Supremo Tribunal Federal o reconhecimento dos direitos e vantagens interrompidos pelos atos punitivos, desde que comprovem terem sido estes eivados de vício grave**.*
Parágrafo único. O Supremo Tribunal Federal proferirá a decisão no prazo de cento e vinte dias, a contar do pedido do interessado.

59. Veja-se, sobre a responsabilidade objetiva do Estado brasileiro no período mencionado, o acórdão do Egrégio Supremo Tribunal Federal relatado pelo então Ministro Nelson Jobim:

ADI 2639 / PR - PARANÁ
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
Relator(a): Min. NELSON JOBIM
Julgamento: 08/02/2006 Órgão Julgador: Tribunal Pleno
Publicação DJ 04-08-2006 PP-00024

EMENT VOL-02240-01 PP-00085
Parte(s)
REQTE.: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARANÁ
ADVDA.: PGE-PR - MÁRCIA CARLA PEREIRA RIBEIRO
REQDA.: ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO PARANÁ
Ementa
*CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO PARANÁ (EC 14/2001). INDENIZAÇÃO POR ATOS DE EXCEÇÃO. TERCEIROS DE BOA-FÉ. ARTS. 8º E 9º DO ADCT. 1. A anistia referida nos arts. 8º e 9º do ADCT foi prevista em benefício daqueles que foram vítimas de atos de "exceção, institucionais ou complementares" que, de alguma forma, sofreram prejuízos em suas atividades profissionais, em seus direitos ou por motivos políticos, mesmo que trabalhadores da iniciativa privada, dirigentes e representantes sindicais. 2. **A anistia dos arts. 8º e 9º do ADCT tem índole político-institucional e, por essa mesma natureza, sua competência de concessão legislativa é exclusiva do poder constituinte originário federal. Isso porque, muito embora seja previsão importante do ponto de vista da compensação financeira das vítimas de atos de exceção, constitui-se também na aceitação excepcional de uma responsabilidade civil extraordinária do Estado, quanto aos atos políticos do passado.** 3. Essa repercussão política e financeira quando da concessão de anistia reveste o ato de absoluta excepcionalidade e, por isso, não é possível que norma constitucional estadual amplie tal benefício. ADI que se julga procedente.*

60. Importante destacar que o reconhecimento expresso nos dispositivos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias já havia ocorrido antes, no corpo da Emenda Constitucional nº 26, de 1985, ainda que não tivesse a extensão obtida com a promulgação da Constituição de 1988.

61. Destaque-se que essa Emenda Constitucional é a mesma que convocou a Assembléia Constituinte para o ano 1987, lançando as bases para uma nova etapa na história constitucional no Brasil.

62. Eis o texto:

EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 26, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1985.

Convoca Assembléia Nacional Constituinte e dá outras providências.

***AS MESAS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO FEDERAL**, nos termos do art. 49 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:*

Art. 1º Os Membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal reunir-se-ão, unicameralmente, em Assembléia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, na sede do Congresso Nacional.

Art. 2º. O Presidente do Supremo Tribunal Federal instalará a Assembléia Nacional Constituinte e dirigirá a sessão de eleição do seu Presidente.

Art. 3º A Constituição será promulgada depois da aprovação de seu texto, em dois turnos de discussão e votação, pela maioria absoluta dos Membros da Assembléia Nacional Constituinte.

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.

§ 2º A anistia abrange os que foram punidos ou processados pelos atos imputáveis previstos no "caput" deste artigo, praticados no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979.

§ 3º Aos servidores civis e militares serão concedidas as promoções, na aposentadoria ou na reserva, ao cargo, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade, previstos nas leis e regulamentos vigentes.

§ 4º A Administração Pública, à sua exclusiva iniciativa, competência e critério, poderá readmitir ou reverter ao serviço ativo o servidor público anistiado.

§ 5º O disposto no "caput" deste artigo somente gera efeitos financeiros a partir da promulgação da presente Emenda, vedada a remuneração de qualquer espécie, em caráter retroativo.

§ 6º Excluem-se das presentes disposições os servidores civis ou militares que já se encontravam aposentados, na reserva ou reformados, quando atingidos pelas medidas constantes do "caput" deste artigo.

§ 7º Os dependentes dos servidores civis e militares abrangidos pelas disposições deste artigo já falecidos farão jus ás vantagens pecuniárias da pensão correspondente ao cargo, função, emprego, posto ou graduação que teria sido assegurado a cada beneficiário da anistia, até a data de sua morte, observada a legislação específica.

§ 8º A Administração Pública aplicará as disposições deste artigo, respeitadas as características e peculiaridades próprias das carreiras dos servidores públicos civis e militares, e observados os respectivos regimes jurídicos.

Art. 5º .....

Brasília, em 27 de novembro de 1985

63. Perceba-se, então, que a concessão da anistia foi veiculada em uma Lei Ordinária de 1979, numa Emenda Constitucional de 1985 e no próprio corpo da Constituição Federal de 1988, em sua versão originária.

64. Em todos esses momentos deu-se a negociação possível, consoante as circunstâncias e correlação de forças das respectivas épocas, entre o Poder Executivo e o Parlamento, o que afasta, ao que parece, a pecha de ilegitimidade de uma suposta "auto-anistia".

65. Retomando-se a problemática da responsabilização do Estado, para que se admita o pagamento de indenização aos familiares de mortos e desaparecidos, há que se admitir o dano (morte, lesão corporal, desaparecimento), a ação do Estado e o nexo causal entre ambos.

66. É objetiva a responsabilidade do Estado no Brasil desde a Constituição Federal de 1946. Na Constituição Federal de 1988, a regra está plasmada no art. 37 § 6º.

67. Não há, pois, que lançar mão da parte final do citado dispositivo constitucional para responsabilizar seus agentes, como se eles, por desvios de conduta, por morbidez ou qualquer outra espécie de patologia comportamental, tivessem violado a Constituição e as leis do país.

68. O reconhecimento pelo Estado dos vícios cometidos está estampado, também, na Lei nº 9.140, de 1995, que prevê o pedido de indenização formulado por familiares daqueles que foram mortos, feridos ou desapareceram em atividades políticas.

69. Não há, nesse diploma legal, nenhuma previsão de ação de regresso do Estado em face de seus agentes a fim de ser ressarcido dos valores despendidos com a indenização paga aos familiares dos mortos e desaparecidos.

70. A única menção à ação de regresso na Lei – do Estado em relação ao particular - é a situação de pagamento ao familiar em face do desaparecimento em que, posteriormente, o desaparecido é localizado com vida.

71. A Lei nº 10.559, de 2002, por seu turno, que regulamenta o art. 8º do ADCT, estabelece a responsabilidade pela reparação dos danos causados pelos atos motivados politicamente já em seu artigo primeiro, desde que reconhecida e declarada a condição de anistiado político:

> *CAPÍTULO I*
> *DO REGIME DO ANISTIADO POLÍTICO*
>
> *Art. 1º O Regime do Anistiado Político compreende os seguintes direitos:*
> *I - **declaração da condição de anistiado político**;*
> *II - **reparação econômica, de caráter indenizatório**, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada, asseguradas a readmissão ou a promoção na inatividade, nas condições estabelecidas no caput e nos §§ 1º e 5º do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;*

72. Esse diploma normativo assevera em seu art. 3º que a reparação econômica, de caráter indenizatório – decorrente da assunção da

responsabilidade objetiva do Estado –, correrá à conta do Tesouro Nacional:

> *Art. 3º A reparação econômica de que trata o inciso II do art. 1º desta Lei, nas condições estabelecidas no caput do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, correrá à conta do* ***Tesouro Nacional****.*

73. Também não há nessa norma nenhuma menção à ação regressiva do Estado em face de seus agentes.

74. Não se pode debitar à coincidência ou à aleatoriedade na elaboração dos diplomas legais o fato de que todas as normas que disciplinam a obrigação de reparação aos familiares dos mortos, desaparecidos e perseguidos do regime militar prevêem a responsabilização do Estado, sem qualquer previsão de regressividade.

75. Dessa forma, é de todo desnecessária a discussão sobre a imprescritibilidade das ações de ressarcimento contra os agentes públicos, prevista no § 5º do art. 37 da Constituição Federal, já que o que se sustenta neste artigo é a plena responsabilização do Estado, e não de seus agentes, pelo aparato repressivo montado em todo o país sob a lógica da violência.

76. No artigo, "Confundir é o propósito", de autoria do jornalista Maurício Dias, publicado na Revista Carta Capital, edição de 12 de novembro de 2008, à página 32, consta a seguinte informação, que reforça a linha de entendimento que atribui ao Estado a responsabilidade pela afronta aos direitos humanos:

> ***No depoimento dado ao Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea (CPDOC), da Fundação Getulio Vargas, o general Ernesto Geisel, penúltimo ditador depois do golpe, admite a tortura como instrumento de ação do Estado. Torturar não era um desvio patológico de agentes do regime.*** *A anistia política, de 1979, foi uma transação entre militares aflitos com o fim da ditadura que se aproximava e políticos que, por ambição e por razões cronológicas, tinham pressa de chegar ao poder. As regras da lei que a instituiu criaram uma seqüência de lugares-comuns que a fizeram parecer inevitável. Uma lei que impôs silêncio e resignação.*

V
Suposta antinomia entre tratados internacionais e ordenamento constitucional e infraconstitucional brasileiro: da prevalência da anistia aos agentes do Estado

77. A questão que se coloca, neste ponto do debate, diz com a relação entre as normas do direito interno e as normas do direito internacional devidamente incorporadas ao ordenamento jurídico pátrio.

78. Como solucionar o conflito resultante da aparente antinomia entre normas internas e normas internacionais?

79. A solução nos é trazida pelo STF em matéria brilhantemente relatada pelo Ministro Celso de Mello, *verbis*:

> ***ADI 1.480 MC / DF - DISTRITO FEDERAL***
> ***MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE***
> ***Relator(a): Min. CELSO DE MELLO***
> ***Julgamento: 04/09/1997 Órgão Julgador: Tribunal Pleno***
> ***Publicação: DJ DATA-18-05-2001 PP-00429 EMENT VOL-02031-02 PP-00213***
>
> *E M E N T A: - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONVENÇÃO Nº 158/OIT - PROTEÇÃO DO TRABALHADOR CONTRA A DESPEDIDA ARBITRÁRIA OU SEM JUSTA CAUSA - ARGÜIÇÃO DE ILEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DOS ATOS QUE INCORPORARAM ESSA CONVENÇÃO INTERNACIONAL AO DIREITO POSITIVO INTERNO DO BRASIL (DECRETO LEGISLATIVO Nº 68/92 E DECRETO Nº 1.855/96) -* ***POSSIBILIDADE DE CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE DE TRATADOS OU CONVENÇÕES INTERNACIONAIS EM FACE DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA*** *- ALEGADA TRANSGRESSÃO AO ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E AO ART. 10, I DO ADCT/88 - REGULAMENTAÇÃO NORMATIVA DA PROTEÇÃO CONTRA A DESPEDIDA ARBITRÁRIA OU SEM JUSTA CAUSA, POSTA SOB RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR - CONSEQÜENTE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE TRATADO OU CONVENÇÃO INTERNACIONAL ATUAR COMO SUCEDÂNEO DA LEI COMPLEMENTAR EXIGIDA PELA CONSTITUIÇÃO (CF, ART. 7º, I) - CONSAGRAÇÃO CONSTITUCIONAL DA GARANTIA DE INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA COMO EXPRESSÃO DA REAÇÃO ESTATAL À DEMISSÃO ARBITRÁRIA DO TRABALHADOR (CF, ART. 7º, I, C/C O ART. 10, I DO ADCT/88) - CONTEÚDO PROGRAMÁTICO DA CONVENÇÃO Nº 158/OIT, CUJA APLICABILIDADE DEPENDE DA AÇÃO NORMATIVA DO LEGISLADOR INTERNO DE CADA PAÍS - POSSIBILIDADE DE ADEQUAÇÃO DAS DIRETRIZES CONSTANTES DA CONVENÇÃO Nº 158/OIT ÀS EXIGÊNCIAS FORMAIS E MATERIAIS DO ESTATUTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO - PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR DEFERIDO, EM PARTE, MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. PROCEDIMENTO CONSTITUCIONAL DE INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS OU CONVENÇÕES INTERNACIONAIS.* ***É na Constituição da República - e não na controvérsia doutrinária que antagoniza monistas e dualistas - que se deve buscar a solução normativa para a questão da incorporação dos atos internacionais ao sistema de direito positivo interno brasileiro.*** *O exame da vigente Constituição Federal permite constatar que a execução dos tratados internacionais e a sua incorporação à ordem jurídica interna decorrem, no sistema adotado pelo Brasil, de um ato subjetivamente complexo, resultante da conjugação de duas vontades homogêneas: a do Congresso Nacional, que resolve, definitivamente, mediante decreto legislativo, sobre tratados, acordos ou atos internacionais (CF, art. 49, I) e a do Presidente da República, que, além de poder celebrar esses atos de direito internacional (CF, art. 84, VIII), também dispõe - enquanto Chefe de Estado que é - da competência para promulgá-los mediante decreto. O iter procedimental de incorporação dos tratados internacionais - superadas as fases prévias da celebração da convenção internacional, de sua aprovação congressional e da ratificação pelo Chefe de Estado - conclui-se com a expedição, pelo Presidente da República, de decreto, de cuja edição derivam três efeitos básicos que lhe são inerentes: (a) a promulgação do tratado internacional; (b) a publicação oficial de seu texto; e (c) a executoriedade do ato internacional, que passa, então, e somente então, a vincular e a obrigar no plano do direito positivo interno. Precedentes.* ***SUBORDINAÇÃO NORMATIVA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. - No sistema jurídico brasileiro, os tratados ou convenções internacionais estão hierarquicamente***

> ***subordinados à autoridade normativa da Constituição da República.*** *Em conseqüência, nenhum valor jurídico terão os tratados internacionais, que, incorporados ao sistema de direito positivo interno, transgredirem, formal ou materialmente, o texto da Carta Política. O exercício do treaty-making power, pelo Estado brasileiro - não obstante o polêmico art. 46 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (ainda em curso de tramitação perante o Congresso Nacional) -, está sujeito à necessária observância das limitações jurídicas impostas pelo texto constitucional.* ***CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE TRATADOS INTERNACIONAIS NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO****. - O Poder Judiciário - fundado na supremacia da Constituição da República - dispõe de competência, para, quer em sede de fiscalização abstrata, quer no âmbito do controle difuso, efetuar o exame de constitucionalidade dos tratados ou convenções internacionais já incorporados ao sistema de direito positivo interno. Doutrina e Jurisprudência.* ***PARIDADE NORMATIVA ENTRE ATOS INTERNACIONAIS E NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS DE DIREITO INTERNO.*** *-* ***Os tratados ou convenções internacionais, uma vez regularmente incorporados ao direito interno, situam-se, no sistema jurídico brasileiro, nos mesmos planos de validade, de eficácia e de autoridade em que se posicionam as leis ordinárias, havendo, em conseqüência, entre estas e os atos de direito internacional público, mera relação de paridade normativa. Precedentes. No sistema jurídico brasileiro, os atos internacionais não dispõem de primazia hierárquica sobre as normas de direito interno. A eventual precedência dos tratados ou convenções internacionais sobre as regras infraconstitucionais de direito interno somente se justificará quando a situação de antinomia com o ordenamento doméstico impuser, para a solução do conflito, a aplicação alternativa do critério cronológico ("lex posterior derogat priori") ou, quando cabível, do critério da especialidade. Precedentes.*** *TRATADO INTERNACIONAL E RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR. - O primado da Constituição, no sistema jurídico brasileiro, é oponível ao princípio pacta sunt servanda, inexistindo, por isso mesmo, no direito positivo nacional, o problema da concorrência entre tratados internacionais e a Lei Fundamental da República, cuja suprema autoridade normativa deverá sempre prevalecer sobre os atos de direito internacional público. Os tratados internacionais celebrados pelo Brasil - ou aos quais o Brasil venha a aderir - não podem, em conseqüência, versar matéria posta sob reserva constitucional de lei complementar. É que, em tal situação, a própria Carta Política subordina o tratamento legislativo de determinado tema ao exclusivo domínio normativo da lei complementar, que não pode ser substituída por qualquer outra espécie normativa infraconstitucional, inclusive pelos atos internacionais já incorporados ao direito positivo interno.*

80. Nutrindo-se do conceito essencial da supremacia do texto constitucional sobre todas as outras normas, sejam internas ou internacionais, o eminente Ministro Celso de Mello põe à margem o debate teorético entre monistas e dualistas para concluir:

a) nenhum tratado ou acordo internacional há de se sobrepor à Constituição Federal; havendo, pois, suposta antinomia entre essa e aqueles, resolve-se o conflito, sempre e sempre em favor do texto constitucional;
b) os tratados e acordos internacionais são internalizados como leis ordinárias;
c) não há nenhuma relação de precedência da norma internacional sobre a norma ordinária interna, posto que ambas possuem a mesma estatura hierárquico-normativa;

d) as eventuais antinomias envolvendo normas internacionais e internas resolvem-se pelas regras gerais que balizam a solução de conflito entre normas da mesma natureza no tempo, vale dizer, a lei posterior derroga a anterior; e a lei específica prevalece sobre a genérica.

81. Mirtô Fraga, ex-Consultora da União e ex-Consultora Legislativa do Senado Federal, na mesma trilha, esclarece[20]:

> ***Relativamente ao conflito com a Constituição, há dispositivo expresso vedando a aplicação de tratado que a contrarie****. Nossa Carta não incluiu, em seu bojo, a possibilidade de sua reforma pela conclusão de compromisso internacional, nem estabeleceu exceções à regra geral.*

82. Há que se registrar que a inovação trazida pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, com o acréscimo do § 3º ao art. 5º - estabelece que os tratados internacionais sobre direitos humanos aprovados com o mesmo *quorum* e sistemática de aprovação das emendas constitucionais ser-lhe-ão equivalentes.

83. Trazida a matéria para o objeto desta ADPF, é imperioso concluir que:

a) se os tratados e acordos internacionais forem anteriores à Lei de Anistia de 1979 e com ela incongruentes, prevalece a especificidade das normas da Lei interna que estende aos agentes do Estado, no preciso período por ela delineado, o direito à anistia;

b) se os tratados que conflitam com a Lei de Anistia forem posteriores a ela teriam o condão de revogá-la na parte divergente, não fosse a Lei de Anistia de natureza penal e, nesse caso, por imposição constitucional, presente na Carta de 1988, como na Constituição outorgada de 1967 com a Emenda Constitucional nº 1 de 1969, vigente à época da edição da citada Lei, a nova Lei penal ou a nova interpretação de lei penal não pode retroagir para prejudicar o réu.

VI
Da prescrição dos crimes cometidos

84. Em resumo, os argumentos trazidos nas partes antecedentes deste artigo referem-se:

a) ao enquadramento dos crimes dos agentes do Estado no escopo da Lei de Anistia;
b) à irretroatividade da lei penal com o intuito de prejudicar o réu;
c) à responsabilidade objetiva do Estado brasileiro e à impossibilidade jurídica da ação regressiva contra os agentes públicos;

[20] In: O Conflito entre Tratado Internacional e Norma de Direito Interno. Rio de Janeiro: FORENSE, 2006, pag. 133.

d) à prevalência da interpretação da Lei nº 6.683, de 1979 que estende a anistia aos agentes do Estado, em face dos tratados internacionais.

85. Admitindo, por hipótese meramente especulativa, que não sejam acolhidos os argumentos até aqui alinhavados, cabe destacar a existência de outra dimensão da questão a ser apreciada.

86. Trata-se da prescrição dos crimes cometidos por agentes do Governo Militar no período fixado na Lei de Anistia.

87. A prescrição, como ressabido, é forma de extinção de punibilidade, aplicada ao caso concreto, em que desaparece o direito de punir do Estado em face do decurso de tempo.

88. Vigia, à época da edição da Lei de 1979, a Parte Geral do Código Penal de 1940 – Decreto-Lei nº 2.848 -, que dispunha ser de 20 (vinte) anos o limite máximo de prescrição na legislação brasileira[21].

89. Pela atual Parte Geral do Código Penal, com a redação conferida pela Lei nº 7.209, de 1984, a prescrição é tratada no inciso IV do art. 107.

90. O art. 109 do CP trata dos prazos prescricionais antes de transitar em julgado a sentença final, e dispõe que a prescrição se regula pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime.

91. O § 1º do art. 110 do Código Penal, por seu turno, fixa que o parâmetro para cálculo da prescrição no caso de sentença condenatória com trânsito em julgado é a pena aplicada.

92. **É, em todos os casos, de 20 (vinte) anos, consoante o inciso I do art. 109 CP, que mantém a previsão da antiga Parte Geral, o máximo de prazo prescricional admitido no Direito Penal pátrio, quando o máximo da pena seja superior a doze anos**.

93. Lembre-se, ainda, que, até 08.04.1997, data da publicação da Lei nº 9.455, de 1997, que definiu os crimes de tortura, a tortura não era um tipo penal e, sim, uma circunstância que sempre agravava a pena do crime, *ex vi* do art. 44, II, "e" da antiga Parte Geral do Código Penal, em vigor de 1940 a 1984, e do art. 61, II, "d" da atual Parte Geral do Código Penal, em vigor desde 1984.

94. Registre-se que a Lei nº 9.455, de 1997, em que se fixou o tipo autônomo de tortura, cuja pena base é a reclusão de dois a oito anos podendo a chegar dezesseis anos se da tortura resultar a morte, não dispôs de forma específica sobre a prescrição.

95. Logo, haveria que se adotar, se o debate sobre a responsabilização dos agentes do Estado pelos crimes cometidos durante os Governos

[21] Pelo art. 109, I do DL. 2.848, de 1940, a prescrição era de 20 anos, se o máximo da pena cominada fosse superior a 12 (doze) anos.

Militares conseguisse chegar a este ponto, a regra prescricional contida na Parte Geral do Código Penal.

96. Assim, tomando como base o termo final contido no art. 1º da Lei de Anistia – 15.08.79 -, os crimes cometidos nessa data teriam prescrito em 15.08.99.

97. Os tratados internacionais passaram a condenar expressamente a tortura a partir de 1948, com o advento da Declaração Universal dos Direitos do Homem.

98. Segundo Comparato[22]:

> *Condenada, pelo menos desde o Século das Luzes, como aberração contra a natureza humana, a prática da tortura como método de investigação criminal só veio a ser expressamente condenada no plano internacional com o advento da Declaração Universal de Direitos do Homem, de 1948 (artigo V). A Convenção Européia de Direitos humanos, que lhe é posterior, não contem disposição alguma a respeito.*

99. Contudo, foi apenas a partir da promulgação do Decreto nº 4.388, em 25.09.2002, que concluiu o processo de internalização do Estatuto do Tribunal Penal Internacional de, 1998 – Estatuto de Roma, que a imprescritibilidade dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade, consoante seu art. 29, passou a ser adotada no Brasil.

100. O art. 7º, item 1, "f" c/c o item 2 "e" do Estatuto de Roma estabelece ser a tortura uma das espécies dos crimes contra a humanidade e, portanto, submetido à marca da imprescritibilidade.

101. De qualquer sorte, é fundamental trazer à baila o argumento de que nem a Constituição de 1967 e a posterior Emenda nº 1, de 1969, nem a Constituição de 1988 previram a imprescritibilidade para os crimes de tortura.

102. Nesse sentido, haveria evidente incompatibilidade vertical entre as normas internacionais e o texto constitucional.

103. Em outras palavras, seriam inconstitucionais as previsões de imprescritibilidade do crime de tortura em face da Constituição de 1967/1969 e da Constituição de 1988.

104. Centrando o foco da análise no texto da Constituição de 1988, que trata da prática de tortura, eis a redação do inciso XLIII do art. 5º da CF:

> *Art. 5º...*
> .....
> *XLIII - **a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura**, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o*

[22] In: A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2005, pag. 293.

terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

105. A Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997, densificou essa determinação constitucional, por intermédio do § 6º de seu art. 1º que estabelece:

> *Art.1º Constitui crime de tortura:*
> .....
> ***§ 6º O crime de tortura é inafiançável e insuscetível de graça ou anistia.***

106. Não há, nem no texto constitucional, nem na legislação regulamentadora, menção à imprescritibilidade do crime de tortura.

107. Há que se destacar que o texto constitucional de 1988 quando desejou excepcionar a regra geral da prescrição dos ilícitos penais, corolário do princípio da segurança jurídica e do próprio princípio republicano, o fez expressamente.

108. Os incisos XLII e XLIV, imediatamente anterior e posterior ao inciso que trata do crime de tortura, prevêem, respectivamente, a imprescritibilidade dos crimes de racismo e da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático, *verbis*:

> *Art. 5º...*
> .....
> *XLII - a **prática do racismo constitui crime** inafiançável **e imprescritível,** sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;*
> *XLIII - **a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura**, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;*
> *XLIV - **constitui crime** inafiançável e **imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático**;*

109. Terá sido mero capricho dos constituintes originários? Terá sido omissão indevida? Evidentemente que não.

110. Várias sugestões foram formuladas pelos Constituintes objetivando tornar a prática da tortura imprescritível.

111. Cito como exemplo, dentre outras, a Sugestão nº 5.272, do Constituinte José Maurício; a Sugestão nº 7.420 dos Constituintes Gerson e Rita Camata; a Sugestão nº 7.955, do Constituinte Alfredo Campos; a Sugestão nº 9.084 do Constituinte Carlos Alberto Caó.

112. Já no âmbito da Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher, a Emenda 100337-2, do Constituinte Michel Temer também propunha transformar a prática da tortura imprescritível.

113. No âmbito dessa Comissão foi apresentada Emenda pela Constituinte Irma Passoni – Emenda nº 100001-2 – em que, a par de atribuir à tortura a natureza de crime lesa humanidade e de declará-la imprescritível, em sua parte permanente, possuía interessante formulação de natureza transitória quanto à Lei nº 6.683, de 1979, vazada nos seguintes termos:

> *Art. : Amplia-se por esse instrumento os termos e efeitos da lei de Anistia, promulgada em agosto de 1979, no sentido de permitir a apuração e o julgamento dos crimes de lesa-humanidade.*

114. A proposta de atribuir à prática da tortura a marca da imprescritibilidade chegou a constar do Anteprojeto da Comissão, em sua Fase H.

115. Contudo, a redação final do texto constitucional não contemplou nem a imprescritibilidade, nem a retroatividade para permitir a apuração e o julgamento dos crimes de lesa-humanidade (tortura) cometidos sob a égide da Lei de Anistia de 1979.

116. Aprovada a norma excepcional transitória, não haveria dúvida sobre a possibilidade de retroação para abarcar os crimes cometidos pelos agentes do Estado no período de 1961 a 1979.

117. Não foi essa, contudo, a vontade do Constituinte originário de 1987/1988.

118. Não quis fosse a prática de tortura imprescritível, como não quis a retroação penal, o que pretende agora o Argüente com a presente ADPF.

119. Daí porque não parece aceitável o argumento desenvolvido por Comparato[23] quando afirma:

> *Quanto à imprescritibilidade dos crimes definidos no Estatuto, deve-se lembrar que a própria Constituição abre exceções à regra geral da prescrição penal, em relação aos crimes de racismo e de ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático (art. 5º, XLII e XLIV).* ***Não faria sentido sustentar que tais crimes seriam menos graves que os definidos no Estatuto, de modo a se recusar, em relação a eles, a regra da imprescritibilidade****.*

120. As normas constitucionais expressam uma hierarquização quanto à gravidade e trazem, subjacentes, medidas excepcionais às normas penais gerais.

121. À **prática da tortura**, assim como ao **tráfico de entorpecentes** e ao **terrorismo** atribuiu-se a marca da **inafiançabilidade e da insuscetibilidade de graça ou anistia.**

---

[23] In: A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2005, pag. 468.

122. Quis o legislador constituinte fossem considerados **o racismo e a ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático, crimes inafiançáveis e imprescritíveis.**

123. Trata-se de opção soberana de quem detinha o poder constituinte originário, concorde-se ou não com a opção e hierarquização feitas.

124. A decorrência lógica dessa análise é que o crime de tortura, assim como o crime de terrorismo e o tráfico de entorpecentes, prescrevem no subsistema penal-constitucional pátrio.

125. Os tratados internacionais que, como visto, a partir de 2002, sustentam posição diversa, padecem de incompatibilidade vertical com a Carta Magna e, portanto, são inconstitucionais nessa parte, não devendo ser aplicados no Brasil.

126. Essa, reitere-se, foi a opção feita pelo constituinte originário de 1987/1988.

VII
Da interpretação histórica, teleológica e autêntica da norma: transição política possível, segurança jurídica e retorno ao trilho democrático

127. Ainda que o argumento histórico não se revista de caráter absoluto no processo hermenêutico, não há como desconsiderar o fato de que os debates parlamentares, como visto no item anterior, são fundamentais para a elucidação das circunstâncias em que determinada norma foi elaborada e para a perquirição da intenção do legislador (*mens legislatoris*).

128. Veja-se, nesse sentido, o seguinte excerto de acórdão do STF, relatado pelo Eminente Ministro Celso de Mello:

> ***ADI-MC 2.010 / DF - DISTRITO FEDERAL***
> ***MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE***
> ***Relator(a): Min. CELSO DE MELLO***
> ***Julgamento: 30/09/1999 Órgão Julgador: Tribunal Pleno***
> ***Publicação: DJ 12-04-2002 PP-00051 EMENT VOL-02064-01 PP-00086***
> ***REQTE. : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL***
> ***ADVDO. : REGINALDO OSCAR DE CASTRO***
> ***REQDO. : PRESIDENTE DA REPÚBLICA***
> ***REQDO. : CONGRESSO NACIONAL***
> *E M E N T A:* ***(...) DEBATES PARLAMENTARES E INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO. - O argumento histórico, no processo de interpretação constitucional, não se reveste de caráter absoluto. Qualifica-se, no entanto, como expressivo elemento de útil indagação das circunstâncias que motivaram a elaboração de determinada norma inscrita na Constituição, permitindo o conhecimento das razões que levaram o constituinte a acolher ou a rejeitar as propostas que lhe foram***

> ***submetidas.*** ***Doutrina.*** *- O registro histórico dos debates parlamentares, em torno da proposta que resultou na Emenda Constitucional nº 20/98 (PEC nº 33/95), revela-se extremamente importante na constatação de que a única base constitucional - que poderia viabilizar a cobrança, relativamente aos inativos e aos pensionistas da União, da contribuição de seguridade social - foi conscientemente excluída do texto, por iniciativa dos próprios Líderes dos Partidos Políticos que dão sustentação parlamentar ao Governo, na Câmara dos Deputados (Comunicado Parlamentar publicado no Diário da Câmara dos Deputados, p. 04110, edição de 12/2/98). O destaque supressivo, patrocinado por esses Líderes partidários, excluiu, do Substitutivo aprovado pelo Senado Federal (PEC nº 33/95), a cláusula destinada a introduzir, no texto da Constituição, a necessária previsão de cobrança, aos pensionistas e aos servidores inativos, da contribuição de seguridade social (...)*

129. Vivia o Brasil, no final da década de setenta, um contexto de grande clamor nacional pela redemocratização do país. O desgaste do Regime Militar era evidente.

130. Buscava-se um caminho que pudesse conduzir ao restabelecimento da normalidade institucional e democrática.

131. Surgia o movimento pela anistia que se pretendia “ampla, geral e irrestrita”.

132. O Congresso Nacional reagiu ao clamor popular e passou a discutir, em uma Comissão Mista composta por Deputados e Senadores da ARENA e do MDB, o projeto de lei de anistia encaminhado pelo então Presidente da República, o General João Batista Figueiredo.

133. O resultado, ao final obtido, não possuía o alcance tão amplo quanto desejado, contudo, era o resultado possível *vis-à-vis* a correlação de forças à época, o que permitiu o regresso ao país de inúmeros brasileiros exilados, assim como a libertação de muitos presos políticos.

134. Abrangeu-se, também, conforme amplamente discutido e reconhecido à época, a incidência da anistia sobre os crimes cometidos pelos agentes do Estado ditatorial.

135. Tratava-se de significativo momento da vida do país em que, a despeito de todas as restrições parlamentares, avançava-se rumo à redemocratização.

136. Diversos são os testemunhos históricos a respeito.

137. Cite-se, como exemplo, o depoimento de José Luiz Del Roio[24], registrado no livro em homenagem à militância política de Ricardo Zarattini Filho, sobre a difícil correlação de forças no Parlamento, à época da

[24] In: Zarattini: a paixão revolucionária. São Paulo: Ícone, 2006, p.240 e 241.

aprovação da Lei de Anistia, assim como a extensão da anistia aos agentes do regime militar e, a despeito de tudo isso, a alegria com o retorno à liberdade de diversos militantes políticos:

> *Enfim, no dia 28 de agosto foi sancionada a Lei da Anistia.* ***Foi uma grande vitória, mas nascia maculada de ambigüidade pesada, que refletia a correlação de forças no momento. Os golpistas que haviam rasgado a constituição, que foram responsáveis pela implantação de uma longa ditadura, que criaram um sistema repressivo onde atuaram torturadores e assassinos em cada recanto deste país, ficavam resguardados.*** *Somente com muita luta e esforço, os arquivos ditatoriais foram parcialmente abertos. Com isso o Estado, graças a uma política de conciliação enganosa, que sempre favorece as elites, ficou mais uma vez devendo à sociedade civil, à História e às futuras gerações. Embora com muito atraso ainda é tempo para tentar recuperar, mesmo que parcialmente, o conceito de justiça como acontece nos países irmãos como a Argentina e o Chile.* ***Quando chegou a notícia da votação no parlamento, explodiu a alegria entre os tantos "que sonhavam com a volta do irmão Henfil e com tanta gente que partiu num rabo de foguete", como tinham dito os poetas João Bosco e Aldir Blanc. Nos aeroportos, cenas de júbilo e prantos com os aviões que traziam de volta os exilados que deixaram a pátria por querê-la demais. As portas das masmorras se escancararam, a luz inundou os antros escuros, e os combatentes tomaram as ruas.***

138. Não parece legítimo que hoje, passados quase trinta anos daquele significativo momento que certamente contribuiu para a pavimentação da normalização política do país, venha a Ordem dos Advogados do Brasil questionar não só o texto da Lei quanto a própria legitimidade do Congresso Nacional, de então, na representação dos interesses dos cidadãos brasileiros perseguidos e lesados em seus direitos, ou dos familiares dos mortos e desaparecidos.

139. Parece ser equívoca a atitude da OAB de utilizar lentes de 2008 para enxergar e criticar fatos de 1979.

140. As lentes dos intérpretes e dos críticos devem ser compatíveis com as circunstâncias e vicissitudes da época, caso contrário, perdem em credibilidade e em relevância histórica.

141. Parece fácil atacar, hoje, a atuação dos Parlamentares de 1979, atribuindo-lhes a pecha de ilegitimidade e tibieza.

142. Certamente não estão presentes hoje os constrangimentos de então para aqueles que criticam a atuação do Congresso Nacional.

143. Mas, à época, estavam.

144. O Conselho Federal da OAB, pela pena brilhante de seu Conselheiro, José Paulo Sepúlveda Pertence - que viria a se transformar, num futuro próximo, em um dos maiores juristas do país, atingindo o ápice de sua brilhante carreira com o exercício da Presidência da mais alta Corte de Justiça do país - identificou-os.

145. Dizia Sª. Exª, então, no já mencionado parecer [25] encaminhado ao Senado Federal a respeito do projeto de lei de anistia:

> ***Nem a repulsa que nos merece a tortura impede reconhecer que toda a amplitude que for emprestada ao esquecimento penal desse período negro de nossa História poderá contribuir para o desarmamento geral, desejável como passo adiante no caminho da democracia.***

146. No parecer do Instituto dos Advogados Brasileiros, da lavra do advogado Sergio Tostes, encaminhado ao Senado Federal por ocasião da tramitação do projeto de lei de anistia, em 1979[26], citado anteriormente no presente artigo, cabe destacar o seguinte trecho sobre os propósitos de uma futura Lei de Anistia, naquele momento histórico:

> ***O que visa a anistia é esquecer o passado e se viver o presente com vistas ao futuro. Desta forma, se a anistia deve ser como o exige o presente momento histórico, ampla, geral e irrestrita, deve abranger todos aqueles que de uma forma ou de outra estiveram envolvidos no processo de exacerbação de ânimos.***

147. Não menos importantes para a exata compreensão da delicadeza do momento histórico vivido, em que a ponderação e o equilíbrio substituíram, com vantagem, as bravatas e a exaltação e, assim, permitiram avanços estratégicos, foram as manifestações de parlamentares, registradas nas páginas do Diário do Congresso Nacional do ano de 1979, sobre o projeto de Lei de Anistia.

148. O discurso do Deputado Roberto Freire, publicado em 09.10.1979, à pag. 2286, sintetiza o afirmado, e se antepõe às formulações postas na petição inicial desta ADPF de que o Parlamento que aprovou o texto da Lei de Anistia de 1979 não era legítimo, e de que a vitória era exclusiva das forças políticas aliadas ao Governo Militar:

> *Sr. Presidente, Srs. Membros da Comissão Mista, não existem caminhos feitos, nós os fazemos ao caminhar. E a Oposição conhece, por experiência própria, e dá razão ao poeta. A nossa luta pela anistia ampla, geral e irrestrita, tem, hoje, um dos primeiros passos de sua conquista. (...)* ***Esta Casa é testemunha da luta da Oposição brasileira pela anistia; não foi fácil, foi um caminho árduo, um caminho que nós ainda não construímos totalmente. Mas algo já se fez, algo já se construiu, conquistamos a anistia parcial, não é aquela que a Nação deseja, não é aquela que a Nação quer, não é aquela que a Nação, um dia, talvez bem próximo, irá conquistar. Mas essa conquista ninguém há de tirar das forças democráticas deste país****.(...)O MDB discute o seu posicionamento nesta Comissão, discute nessa visão global,* ***de que é uma vitória nossa, é uma conquista do povo, é uma aspiração que está se concretizando uma aspiração da Nação brasileira.****(...)*

[25] Parecer 415/GP, de 15.8.1979, do Conselho Federal Ordem dos Advogados do Brasil, Relator Sepúlveda Pertence.

[26] Ofício PR-437, de 15.08.1979, do Presidente do Instituto dos Advogados Brasileiros, juntado aos autos do processo, no Congresso Nacional, por despacho do Presidente do Senado Federal, em 20.08.1979.

149. Impõe-se o registro, também, de trechos da manifestação do Senador Itamar Franco, publicado no DCN do mesmo dia, às pags. 2287/2288, que deixa bastante claro o espírito de pacificação e de união nacional:

> *Sr. Presidente, veja V. exª, que desde o início dos nossos trabalhos nesta Comissão* ***tentou o Movimento Democrático Brasileiro convencer a maioria nesta Casa que a anistia estava acima dos Partidos, que esta Comissão se reunia para esquecer na busca da tão sonhada e decantada conciliação nacional.*** *(...)* ***Tenho a anistia como uma proposta de pacificação; ela, no seu verdadeiro conceito doutrinário, representa uma ação de esquecimento total do fato que lhe dá origem.*** *(...) Sr. Presidente,* ***se a hora é de união nacional – como se disse aqui, e ainda hoje, nesta manhã ouvimos isto por parte de alguns elementos da ARENA – eu diria também que é o momento da reflexão, do esquecimento.*** *Diria mais, Sr. Presidente, que é a hora da festa dos ressentimentos esquecidos na busca de uma verdadeira anistia.*

150. O caráter de pacificação de ânimos e de lançamento das bases para a retomada da democracia e do respeito às liberdades, às garantias e aos direitos fundamentais não se extrai somente do recurso às manifestações dos principais personagens da época, registradas em notas taquigráficas do Congresso Nacional ou em obras doutrinárias.

151. O perdão estatal, a pacificação e a perspectiva de resgate democrático, elementos ínsitos à Lei nº 6.683, de 1979, estão positivados em nosso ordenamento jurídico por intermédio do art. 2º da Lei nº 9.140, de 1995, que reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação ou acusação de participação em atividades políticas no período de 1961 a 1979, vazado nos seguintes termos:

> *Art. 2º A aplicação das disposições desta Lei e todos os seus efeitos* ***orientar-se-ão pelo princípio de reconciliação e de pacificação nacional, expresso na Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979 - Lei de Anistia.***

152. Não resta dúvida, pois, que essa era a *mens legis*, o espírito de pacificação e perdão, ainda que perpassado por muita dor e sofrimento, tendo no horizonte o objetivo maior da redemocratização e da preservação dos direitos fundamentais no Brasil.

VIII
Do caráter extemporâneo do debate: o descolamento do tema da agenda atual do país

153. A questão tratada na ADPF nº 153 proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil não está presente, salvo engano, em nenhuma das agendas dos principais atores sociais do país, sejam os Poderes constituídos, sejam os partidos políticos, os sindicatos e os movimentos sociais, ressalvadas, as agendas de algumas entidades que militam na defesa dos direitos humanos.

154. O tema não estava posto.

155. Não há, pois, como não demonstrar estranheza com a retomada desse debate.

156. A jornalista Dora Kramer, em sua coluna diária no Jornal o Estado de São Paulo, edição do dia 05.11.2008, fez interessante análise sobre a oportunidade do debate:

Fora do tempo

A polêmica entre autoridades sobre a punição dos torturadores do regime militar não se resolverá pela força do bate-boca. Ou, por outra, uma das partes poderá até conseguir fazer prevalecer sua posição. Mas por esse caminho criam-se atritos e dificilmente se chega a uma solução satisfatória. Inclusive porque há razão dos dois lados. ***A Lei de Anistia em vigor desde 1979 beneficiou a todos sem exceção, mas é a fotografia de uma época, a tradução do acerto possível no último governo da era autoritária. Há 30 anos, insistir na punição dos torturadores equivaleria a manter os castigos impostos aos adversários da ditadura e a pôr em risco o avanço do processo de redemocratização do Brasil. Não havia condições objetivas de fazer as coisas de outra forma. Era isso ou o retrocesso. Hoje, num cenário complemente diferente, não faz o menor sentido retomar o tema como se não tivessem se passado três décadas e mudanças radicais não tivessem ocorrido no País. Nesse período, alteraram-se a correlação de forças, os militares submeteram-se ao poder civil, quase nada do que era aceitável naquela época, jurídica, social e politicamente falando, sobreviveu a esses 30 anos.*** *O público ouvinte é outro. Formado por uma maioria de jovens, tem - na melhor das hipóteses - apenas uma ligeira idéia a respeito do assunto que tanto mobiliza o governo, contrapõe ministros e agora também inclui os presidentes do Congresso e do Supremo Tribunal Federal. Algo dessa envergadura não adquire legitimidade na democracia se a sociedade não for partícipe. (...)*

157. Passados trinta anos da publicação da Lei de Anistia, o país teve a oportunidade de vivenciar, em seqüência, diversos momentos da mais absoluta relevância que atestaram a capacidade de nos ordenarmos como Nação sob bases democráticas, sem qualquer tipo de ruptura institucional.

158. São exemplos, dentre tantos outros: a restituição, em 1985, do exercício da Presidência da República a um civil, inicialmente ao Presidente Tancredo Neves e, imediatamente após, ao Presidente José Sarney; o enfrentamento de uma grave crise de hiperinflação em 1986; a convocação da Assembléia Nacional Constituinte para 1987, e a conclusão dos trabalhos em outubro de 1988, com a produção de um dos textos mais avançados em termos de proteção social e garantia dos direitos fundamentais no constitucionalismo contemporâneo; a eleição direta para Presidente da República em 1989, que teve como principais contendores dois postulantes que não integravam as estruturas políticas tradicionais do país; o impeachment do Presidente

Fernando Collor em 1992; a atuação incisiva das Comissões Parlamentares de Inquérito no início da década de 90; a realização de quatro eleições para Presidente da República, em 1994, 1998, 2002 e 2006, com alternância democrática do poder político; a absoluta normalidade nas eleições gerais para a Câmara dos Deputados, Senado Federal, Assembléias Legislativas Estaduais, assim como para Prefeituras e Câmaras de Vereadores; a mudança no perfil da atuação do Supremo Tribunal Federal, que ora é mais proativa no preenchimento de eventuais lacunas deixadas pelos Poderes Legislativo e Executivo; o pleno funcionamento de instituições essenciais ao Estado Democrático como as Forças Armadas, o Ministério Público Federal, a Advocacia-Geral da União, a Controladoria-Geral da União, a Polícia Federal, dentre tantas outras; e, ainda, a instituição de Comissão Especial no âmbito do Ministério da Justiça destinada a proceder ao reconhecimento de pessoas desaparecidas, mortas, bem como analisar os pedidos de indenização.

159. A par disso, é extremamente relevante consignar o debate que ainda se faz no país sobre o papel a ser desempenhado pelas Forças Armadas em um Estado Democrático de Direito em tempo de paz.

160. A pergunta de como o Estado brasileiro pode adequadamente utilizar os préstimos dessas instituições centenárias que não devem ser eternamente responsabilizadas pelos desvios a que foram submetidas num passado recente, ainda está carente de resposta adequada.

161. Não está, também, devidamente equacionada a forma como as Forças Armadas podem auxiliar na proteção do território, na defesa da soberania, na proteção de nossas riquezas e no apoio ao combate à criminalidade urbana.

162. São questões pendentes de resposta e que devem merecer o esforço daqueles que buscam o desenvolvimento harmônico do país, sem preconceitos e discriminações.

163. Causa estranheza, então, que a problemática da não extensão da anistia aos agentes do Estado, que a imensa maioria da população imaginava superada, retorne à arena decisória e movimente os Poderes da República.

164. Afirmar isso não significa “compactuar com as barbaridades da ditadura” ou “proteger torturadores” como é dito de forma leviana por uns e reproduzido de forma oportunista por outros.

165. Significa tratar com sobriedade um tema caro a todos os brasileiros que foi e continua a ser enfrentado pelas instâncias responsáveis, com acertos e equívocos, como em toda atividade humana.

166. Ricardo Zarattini Filho, ex Deputado Federal e que teve importante militância política no período da ditadura militar, preso diversas vezes e por diversas vezes barbaramente torturado, banido e posteriormente beneficiado pela anistia, assim se manifestou sobre o tema, em recente entrevista ao Jornal O Globo[27]:

[27] Entrevista concedida aos jornalistas Evandro Éboli e Bernardo Mello Franco, publicada no artigo **Lei de Anistia: Antigo opositor do regime militar adota discurso conciliador** veiculada no Globo On Line, em 06.11.2008.

BRASÍLIA – Antigo opositor do regime militar, o ex-deputado Ricardo Zarattini engrossou nesta quarta-feira o coro do ministro da Defesa, Nelson Jobim, e de militares de que é preciso avançar na discussão que envolve a punição ou não para militares que atuaram na ditadura e esquecer o passado. Em almoço no Clube Naval, em Brasília, para o lançamento da Frente Parlamentar da Defesa Nacional, Zarattini, duro opositor da ditadura e um dos 15 presos políticos trocados pelo embaixador americano Charles Elbrick, seqüestrado em 1969, no Rio, disse que "é preciso uma atualização de posições nesses temas" . (Para você, o crime de tortura deve prescrever ou não?)

- Não se pode congelar a História e achar que os militares de hoje são os do passado. Os militares hoje não estão interessados em ditadura, e sim na defesa da nação e da soberania. É preciso uma atualização de posições nesses temas.

IX
Olhos postos no futuro: o "direito à memória e à verdade" das novas gerações, respeitados os direitos constitucionais à imagem, à privacidade, e à segurança da sociedade e do Estado como meio de impedir qualquer ruptura democrática

167. Todos os argumentos expendidos nesse artigo, os de natureza jurídico-constitucional ou os metajurídicos, sustentam, em síntese, não existirem saídas para que o Supremo Tribunal Federal fixe a interpretação pretendida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, diga-se, por obrigação cívica, uma das mais importantes instituições nacionais, a quem se deve parte significativa das mais importantes conquistas do Estado Democrático de Direito no Brasil.

168. Tampouco será constitucionalmente viável ao Congresso Nacional, seja no exercício do seu papel de legislador ordinário, seja no exercício de seu poder constituinte derivado, conferir nova interpretação ao art. 1º da Lei de Anistia de modo a excluir de sua incidência os crimes cometidos pelos agentes do Estado durante a ditadura militar.

169. Tentou-se demonstrar que há barreiras insuperáveis na Constituição Federal de 1988 e no ordenamento infraconstitucional.

170. Parece-nos oportuno, a título de conclusão, que o debate que se tem travado sobre a questão da Anistia e sobre as violações à dignidade humana que sempre ocorrem em períodos de exceção, ilumine o que nos parece ser essencial: que jamais este país vivencie novamente períodos em que o arbítrio se sobreponha à lei, em que a violência suplante os direitos humanos e em que as liberdades sejam sufocadas.

171. É imprescindível todo esforço no sentido de contar a história real, de trazer à tona o ocorrido, sem a preocupação de identificação de culpados e

inocentes, vencedores ou vencidos, heróis ou bandidos, sem descuidar da necessidade de preservar a privacidade e a imagem das pessoas.

172. De todo oportuna a regra contida no art. 7º, *caput* e parágrafo único da Lei nº 11.111, de 2005, *verbis*:

> *Art. 7º* ***Os documentos públicos que contenham informações relacionadas à intimidade, vida privada, honra e imagem de pessoas, e que sejam ou venham a ser de livre acesso poderão ser franqueados por meio de certidão ou cópia do documento, que expurgue ou oculte a parte sobre a qual recai o disposto no inciso X do caput do art. 5º da Constituição Federal.***
> *Parágrafo único. As informações sobre as quais recai o disposto no inciso X do caput do art. 5º da Constituição Federal* ***terão o seu acesso restrito à pessoa diretamente interessada ou, em se tratando de morto ou ausente, ao seu cônjuge, ascendentes ou descendentes,*** *no prazo de que trata o § 3º do art. 23 da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991.*

173. Deve ser esforço de todos, Estado e sociedade, recuperar e disponibilizar acervos que contem o que efetivamente ocorreu na história recente do país para que o valor da Democracia seja percebido e cultuado pelas novas gerações.

174. Vale, a propósito, reproduzir aqui trecho da entrevista concedida pelo sociólogo Herbert de Souza, o Betinho, ao repórter Geneton Moraes Neto e que consta do Livro "Dossiê Brasil" [28], a propósito do episódio envolvendo a colocação de uma bomba no Aeroporto de Guararapes, em Recife, em 1966:

> ***AÇÃO POPULAR BOTOU A BOMBA***
> ***QUE IA MATAR COSTA E SILVA***
>
> *RIO DE JANEIRO – Pelo menos uma ação guerrilheira dá certo: um atentado contra o então ministro Costa e Silva, no Aeroporto dos Guararapes, no Recife, em 1966. A bomba fez vítimas: um jornalista e um almirante. Durante anos versões desencontradas atribuíram o atentado ora a grupos de esquerda ora o terrorismo de direita – que teriam plantado a bomba no aeroporto para provocar uma radicalização do processo político. Um dos dirigentes da ação popular (AP), Herbert de Souza, diz que o atentado foi cometido, por conta própria, por dois militantes da organização, sem o conhecimento dos dirigentes, num gesto voluntarista que jogou lenha na fogueira do processo político.*
>
> *GMN – Os dois militantes que cometeram o atentado tiveram, segundo você diz, um encontro com os dirigentes, quando vocês viram que aquele foi um erro que deixou toda a organização em riscos. Os dois já estão mortos?*
>
> *Betinho – Os dois estão mortos.*

[28] Dossiê Brasil: As histórias por trás da história recente do país. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 1997, pag. 240.

GMN – Algum dia estes nomes vão ser conhecidos? *A versão que corria na época dizia que o atentado teria sido uma iniciativa da direita, para justificar um endurecimento no regime...*

Betinho – Depois, saiu a versão de que tinha sido Ricardo Zarattini [militante clandestino, na época] – que foi torturado. Eu mesmo dei declarações – que entreguei a Zarattini, na condição de dirigente nacional da AP – atestando que ele não tinha nada a ver com aquilo. O atentado foi obra de dois militantes que resolveram. Soubemos, logo depois. Ficamos em pânico: morreu um almirante, morreu um jornalista. Se eles descobrem e vêm em cima, destroem a Ação Popular em dias.

GMN – Você acha que seria uma injustiça citar estes nomes, agora que eles estão mortos?

Betinho – Há o problema das famílias. O que acontece é que estas histórias nunca terminaram totalmente. É feito cadáver. Agora, estão descobrindo o de Che Guevara.

GMN – Você, pessoalmente, acha que seria ou não uma atitude correta, como ex-dirigente nacional da AP, dizer os nomes de quem fez aquilo?

Betinho – Acho que não se deve dizer. Não vai mudar nada. O atentado foi um ato individual de cada um dos dois. É provável que os dois estivessem absolutamente convencidos de que estavam fazendo alguma coisa pela democracia no Brasil. Afinal, era uma ditadura repressiva. É uma dessas histórias que devem ser enterradas. O que a gente tem de fazer é tirar as lições. Isso sim. A lição que terrorismo não é solução, não é um caminho.

175. A última resposta de Betinho encerra ensinamento de lucidez e serenidade que deve ser considerado por todos os atores envolvidos na polêmica criada sobre o alcance da Lei de Anistia.

176. A grande missão a ser enfrentada pelos dirigentes do país e pelos Poderes constituídos no momento atual, em que as instituições democráticas começam a consolidar o vigor readquirido após vários anos, em que o Estado assume as violações e paga as reparações às famílias dos mortos e desaparecidos, em que a sociedade retoma seu papel de protagonista na condução do país, seja por intermédio dos mecanismos inerentes à democracia representativa, seja pelos institutos que viabilizam a democracia direta, é disseminar ao máximo o ocorrido nos anos recentes e extrair lições construtivas.

177. A principal delas é: ditadura, militar ou civil, com todos os seus nefastos efeitos sobre a dignidade humana e sobre a liberdade, nunca mais!

Referência Bibliográfica deste Trabalho:

Conforme a NBR 6023:2002, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma:

JUNIOR, Ronaldo Jorge Araujo Vieira. ANISTIA, TORTURA E TERRORISMO DE ESTADO: SEGURANÇA JURÍDICA E DIREITOS HUMANOS. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 30, junho, julho, agosto, 2012. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-30-AGO-2012-RONALDO-JORGE.pdf>. Acesso em: xx de xxxxxx de xxxx

Observações:

1) Substituir "x" na referência bibliográfica por dados da data de efetivo acesso ao texto.
2) A RERE - Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado - possui registro de Número Internacional Normalizado para Publicações Seriadas (*International Standard Serial Numbe*r), indicador necessário para referência dos artigos em algumas bases de dados acadêmicas: ISSN 1981-1888
3) Envie artigos, ensaios e contribuição para a Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado, acompanhados de foto digital, para o e-mail: rere@direitodoestado.com.br
4) A RERE divulga exclusivamente trabalhos de professores de direito público, economistas e administradores. Os textos podem ser inéditos ou já publicados, de qualquer extensão, mas devem ser encaminhados em formato word, fonte arial, corpo 12, espaçamento simples, com indicação na abertura do título do trabalho da qualificação do autor, constando ainda na qualificação a instituição universitária a que se vincula o autor.
5) Assine gratuitamente notificações das novas edições da RERE – Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado por e-mail: http://www.feedburner.com/fb/a/emailverifySubmit?feedId=873323
6) Assine o feed da RERE – Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado através do link: http://feeds.feedburner.com/DireitoDoEstado-RevistaEletronicaDaReformaDoEstado