

**UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA “JÚLIO DE MESQUITA FILHO”  
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS**

**MARINA RIBEIRO DA SILVA**

**JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E PODER JUDICIÁRIO:  
O RELATÓRIO DA COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE E A ATUAÇÃO DO  
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ENTRE 1964 E 1969**

**FRANCA  
2017**

**MARINA RIBEIRO DA SILVA**

**JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E PODER JUDICIÁRIO:  
O RELATÓRIO DA COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE E A ATUAÇÃO DO  
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ENTRE 1964 E 1969**

**Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita filho”, como requisito para obtenção do Título de Mestre em Direito. Área de concentração: Sistemas Normativos e Fundamentos da Cidadania.**

**Orientador: Prof. Dr. José Duarte Neto**

**FRANCA  
2017**

S586j Silva, Marina Ribeiro da  
Justiça de Transição e Poder Judiciário : o relatório da Comissão Nacional da Verdade e a atuação do Supremo Tribunal Federal de 1964 a 1969 / Marina Ribeiro da Silva. -- Franca, 2017  
212 f.

Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual Paulista (Unesp), Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Franca  
Orientador: José Duarte Neto

1. Justiça de Transição. 2. Comissão Nacional da Verdade. 3. Supremo Tribunal Federal. 4. habeas corpus. 5. Ditadura Militar. I. Título.

Sistema de geração automática de fichas catalográficas da Unesp. Biblioteca da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Franca. Dados fornecidos pelo autor(a).

Essa ficha não pode ser modificada.

**MARINA RIBEIRO DA SILVA**

**JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E PODER JUDICIÁRIO:  
O RELATÓRIO DA COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE E A ATUAÇÃO DO  
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ENTRE 1964 E 1969**

**Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito. Área de concentração: Sistemas Normativos e Fundamentos da Cidadania.**

**BANCA EXAMINADORA**

**PRESIDENTE:** \_\_\_\_\_  
**Prof. Dr. José Duarte Neto**

**1º EXAMINADOR:** \_\_\_\_\_

**2º EXAMINADOR:** \_\_\_\_\_

**Franca, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2017.**

## AGRADECIMENTOS

Ao Prof. Dr. José Duarte Neto, orientador de toda uma vida acadêmica, pela paciência e pela generosidade com as quais me direcionou na aprendizagem das sutilezas da pesquisa em direito constitucional. Tem sido uma inspiração observar seu comprometimento com a docência e com a instituição que é nossa comum *alma mater*.

Aos meus pais, Silvana Santoro e Anísio Ribeiro da Silva, pelo apoio e pela crença irrestritos que depositaram em minha formação humana e técnica. Eu não saberia o que fazer sem a poesia irreverente com a qual rechearam minha vida. Ao meu irmão, Júlio Ribeiro da Silva, pela cumplicidade na partilha de tantos sonhos e de tantas confissões. Aos familiares, em especial às minhas avós, Alaíde do Carmo Sotovani Ribeiro da Silva e Neiva Sedenho Santoro, agradeço pelo constante encorajamento e pela sempre esperançosa recepção nas terras araraquenses.

Agradeço aos amigos Audrey Moretti Martins, Rafaela Nanami Handa Inada, Mateus Haruo de Freitas Mendes, Maurício Araújo Frigo, Matheus Eduardo Rodrigues e Matheus Dias Faglioni, pelos encontros – alguns já somam mais de duas décadas, outros reconhecimentos vieram tardios e inevitáveis – e pelas permanências. A simples presença de vocês me ajudou a continuar.

Finalmente, aos companheiros de mestrado Fernanda Antonioli Cardozo, Gabriel de Araújo Frias e Guilherme Pinho Ribeiro, obrigada pela parceria e pela amizade que remontam aos dourados tempos da graduação unespiana. A constância do afeto de vocês representou verdadeiro esteio nos anos de pós-graduação.

SILVA, Marina Ribeiro da. **Justiça de transição e Poder Judiciário**: o relatório da Comissão Nacional da Verdade e a atuação do Supremo Tribunal Federal entre 1964 e 1969. 2017. 211 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2017.

## RESUMO

Esta pesquisa pretende analisar a percepção expressa pela Comissão Nacional da Verdade acerca da atividade jurisdicional desenvolvida pelo Supremo Tribunal Federal, durante os anos da Ditadura Militar brasileira. Órgão de cúpula do Judiciário, o Supremo Tribunal Federal foi profundamente afetado pelos Atos Institucionais editados pelo Poder Executivo militarizado. A investigação, à semelhança daquela realizada pela comissão de verdade, tomará o interregno compreendido entre 1964 e 1969 como marco temporal, e se preocupará com o estudo dos *habeas corpus* de caráter político que chegaram ao Tribunal nestes primeiros anos da ditadura militar. Objetivando descortinar os critérios utilizados pela Comissão Nacional da Verdade, em seu relatório final, ao vaticinar que o Supremo Tribunal Federal, em consonância com todo o Poder Judiciário brasileiro, compactuou com as arbitrariedades e graves violações de direitos humanos perpetradas pelo Regime Militar, adotaremos uma abordagem multimétodo. Em um primeiro momento, serão levantadas fontes jurídico-históricas referentes à utilização da garantia do *habeas corpus* no Brasil e ao impacto que os Atos Institucionais editados durante a Ditadura Militar tiveram sobre o Supremo Tribunal Federal. Posteriormente, na segunda parte da pesquisa, buscaremos apreender o que é uma comissão de verdade, ferramenta de Justiça Transicional, e como a Comissão Nacional da Verdade, utilizando-se de métodos e materiais próprios, entendeu o funcionamento do Supremo Tribunal Federal nos primeiros anos do período de exceção brasileiro.

**Palavras-chave:** *Justiça de Transição; Comissão Nacional da Verdade; Supremo Tribunal Federal; habeas corpus; Ditadura Militar.*

SILVA, Marina Ribeiro da. **Transitional Justice and the Judiciary**: the report of the National Commission of Truth and the action of the Supreme Federal Court between 1964 and 1969. 2017. 211 f. Master Thesis (Master of law) – Faculty of Human and Social Sciences, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2017.

## **ABSTRACT**

This research aims to analyze the perception expressed by the National Truth Commission on the judicial activity of the Supreme Federal Court, during the years of dictatorship the Brazilian military. Judiciary umbrella body, the Supreme Court was deeply affected by the Institutional Acts issued by the Executive Branch militarized. The research, like that carried out by the truth commission, will take the interregnum between 1964 and 1969 as a timeframe, and be concerned with the study of the political nature of *habeas corpus* which reached the Court in these early years of the military dictatorship. Aiming to uncover the criteria used by the National Truth Commission in its final report to predict that the Supreme Court, in line with all the Brazilian Judiciary, agreed with arbitrariness and serious human rights violations perpetrated by the military regime, adopt one multi-method approach. At first, legal and historical sources referring will be raised to the use of the *habeas corpus* guarantee in Brazil and the impact that the Acts Institutional edited during the military dictatorship had on the Supreme Court. Later, in the second part of the study, we seek to grasp what a truth commission, transitional justice tool, and as the National Truth Commission, using methods and materials themselves, understand the functioning of the Supreme Court in the early years Brazilian exception period.

**Key words:** *Transitional Justice; National Truth Commission; Supreme Federal Court; habeas corpus; Military Dictatorship.*

**LISTA DE QUADROS**

QUADRO 1 – <i>Habeas corpus</i> analisados pela Comissão Nacional da Verdade.....	p. 150
QUADRO 2 – Síntese dos resultados dos <i>habeas corpus</i> eleitos pela Comissão Nacional da Verdade.....	p. 170
QUADRO 3 – Total de <i>habeas corpus</i> apreendidos por Walter Cruz Swensson Junior.....	p. 171
QUADRO 4 – Resultados dos julgamentos de <i>habeas corpus</i> , por ano, obtidos por Fabricia Cristina de Sá Santos.....	p. 173



## LISTA DE SIGLAS

ABI – Associação Brasileira de Imprensa

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

AI – Ato Institucional

CF – Constituição Federal

CONADEP – Comissão Nacional sobre o Desaparecimento de Pessoas

Corte IDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos

CNBB – Conferência Nacional dos Bispos do Brasil

CNV – Comissão Nacional da Verdade

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

CVR – Comissão da Verdade e Reconciliação

DOICODI – Destacamento de Operações de Informações – Centro de Operações de Defesa Interna

HC – *habeas corpus*

IPM – inquérito policial-militar

MDB – Movimento Democrático Brasileiro

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

ONU – Organização das Nações Unidas

PNDH-3 – Plano Nacional de Direitos Humanos 3

PSD – Partido Social Democrático

PTB – Partido Trabalhista Brasileiro

STF – Supremo Tribunal Federal

STM – Superior Tribunal Militar

TJ – Tribunal de Justiça

UDN – União Democrática Nacional

URSS – União das Repúblicas Socialistas Soviéticas

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
-----------------	---

### PARTE I

#### CAPÍTULO 1 O *HABEAS CORPUS* NA DOCTRINA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA (1891 – 1946)

1.1 Origem do <i>writ</i> constitucional no direito comparado: <i>habeas corpus</i> de acordo com a tradição inglesa.....	10
1.2 A instalação do Supremo Tribunal Federal e os <i>habeas corpus</i> em defesa das liberdades individuais (1891 – 1898).....	17
1.2.1 <i>Habeas corpus</i> e a legalidade do estado de sítio .....	21
1.2.2 Os <i>habeas corpus</i> e o caso do Vapor Júpiter.....	27
1.2.3 O Supremo Tribunal Federal e o atentado contra o Presidente da República Prudente de Morais .....	32
1.3 A doutrina brasileira do <i>habeas corpus</i> junto ao Supremo Tribunal Federal.....	37
1.4 O instituto do <i>habeas corpus</i> de acordo com as Constituições brasileiras de 1934, 1937 e 1946.....	42

#### CAPÍTULO 2 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NOS PRIMEIROS ANOS DA DITADURA MILITAR: A INDEPENDÊNCIA DO TRIBUNAL E A INSTALAÇÃO GRADUAL DO AUTORITARISMO (1964 – 1969)

2.1 O Supremo Tribunal Federal e o ano de 1964: a ruptura democrática e o Poder Constituinte Revolucionário.....	51
2.2 O Ato Institucional n. 2 e a ingerência no Supremo Tribunal Federal .....	60
2.3 A Constituição de 1967: o golpe firmado em texto constitucional.....	69
2.4 O Ato Institucional n. 5 e o recrudescimento do golpe .....	75
2.5 Ato Institucional n. 6 e nova intervenção na autonomia do Supremo Tribunal Federal..	83

### PARTE II

#### CAPÍTULO 3 JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E COMISSÕES DE VERDADE: A RETOMADA DA MEMÓRIA E A BUSCA PELA VERDADE

3.1 Conceitos e definições de justiça de transição.....	89
3.2 Abordagens, mecanismos e estratégias da justiça de transição .....	96
3.3 Comissão de verdade: o direito à memória e à verdade.....	101
3.4 Comissão de verdade, de reparação e de reconciliação: exemplos advindos da prática internacional .....	107
3.4.1 Nunca mais – a Comissão Nacional sobre o Desaparecimento de Pessoas na Argentina .....	109
3.4.2 O Chile pós-Pinochet – Comissão Nacional de Verdade e Reconciliação.....	115
3.4.3 A reconciliação sul africana – tentativa de superação do <i>apartheid</i> .....	119

CAPÍTULO 4	O RELATÓRIO DA COMISSÃO DA VERDADE E A ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (1964 – 1969)	
4.1	Justiça transicional no Brasil: a redemocratização e a adesão à pauta internacional de direitos humanos.....	127
4.2	Comissão de verdade e experiência brasileira: a instauração e o desenvolvimento da Comissão Nacional da Verdade.....	139
4.3	Os <i>habeas corpus</i> e o Supremo Tribunal Federal: material documental utilizado pela Comissão Nacional da Verdade para a investigação do comportamento do Tribunal .....	148
4.3.1	Fase de câmbio entre a declaração de incompetência para o conhecimento dos pedidos de <i>habeas corpus</i> e a concessão das ordens .....	150
4.3.2	Critérios para o conhecimento e concessão de pedidos de <i>habeas corpus</i> pré-AI2 ...	154
4.3.2.1	Tempo de prisão processual .....	154
4.3.2.2	Existência de lei específica.....	156
4.3.2.3	Foro privilegiado .....	158
4.3.3	Os <i>habeas corpus</i> sob o Ato Institucional n. 2.....	162
4.3.4	O Ato Institucional n. 5, e o fim da fase de conhecimento e concessão de <i>habeas corpus</i> pelo Supremo Tribunal Federal .....	166
4.4	Diálogo com a Comissão Nacional da verdade: os <i>habeas corpus</i> políticos julgados pelo Supremo Tribunal Federal de 1964 a 1969.....	168
	CONCLUSÃO.....	185
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	188

## INTRODUÇÃO

Antônio, o duque usurpador de Milão, personagem que William Shakespeare construiu na composição da peça “A Tempestade”, tece, na primeira cena do segundo ato, a consideração “De que o passado é prólogo e o futuro/ Está nas tuas e minhas mãos”. Os versos do dramaturgo inglês indicam que os acontecimentos pretéritos, qual em tragédias do renascimento, conferem o tom da narrativa futura, entregam os elementos precedentes e esclarecedores da trama que vai se desenrolar.

José Duarte Neto sustenta que, conquanto há mais de duas décadas o Estado brasileiro vivencie uma democracia constitucional estável e robusta, o tema da justiça de transição é recorrente e encontra guarida nos discursos político e jurídico.<sup>1</sup> Muitos anos após o fim da ditadura civil-militar iniciada em 1964, ainda se debate no país o legado daqueles anos. Ainda se discute a necessidade de expurgo e de reconciliação com o passado que deixou marcas resistentes na sociedade civil, nas instituições da República e, sobretudo, nas memórias das vítimas e de seus familiares.

O III Plano Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3), instituído pelo Decreto n. 7.037, de 21 de dezembro de 2009 em 18 de novembro de 2011, abordou pioneiramente a criação de uma comissão de verdade no Brasil, moldada para promover esclarecimentos públicos das violações de direitos humanos por agentes do Estado na repressão aos opositores, visando a reconstrução da memória histórica, de modo a consolidar uma identidade social e cultural do povo brasileiro, e ajudar a formular pactos e acordos capazes de assegurar a não repetição das violações de direitos humanos.<sup>2</sup>

Aproximadamente dois anos após a publicação do PNDH-3, foi editada a Lei n. 12.528, que criou a Comissão Nacional da Verdade (CNV). Seus membros, no dia 10 de dezembro de 2014, entregaram à Presidência da República o relatório final produzido. Todo um capítulo do texto (capítulo 17, vol. 1) foi empregado para analisar a atuação do Poder Judiciário brasileiro durante a ditadura militar. Nele, a CNV investigou como este Poder – Supremo Tribunal Federal,

---

<sup>1</sup> DUARTE NETO, José. Justiça de transição e constitucionalismo brasileiro. In: DUARTE NETO, José. (Org.). **Temas de Justiça de Transição**. São Paulo: Cultura Acadêmica Editora, 2015. p. 13 – 36. p. 11.

<sup>2</sup> SCHINCARIOL, Rafael L. F. C. **A Comissão da Verdade no Brasil**. In: IV Seminario Políticas de la Memoria: Ampliación Del campo de los derechos humanos. Memórias y Perspectivas, 2011, Buenos Aires. Disponível em: <[http://conti.derhuman.jus.gov.ar/2011/10/mesa\\_22/schincariol\\_mesa\\_22.pdf](http://conti.derhuman.jus.gov.ar/2011/10/mesa_22/schincariol_mesa_22.pdf)>. Acesso em 10 jun. 2015. p. 8 – 9.

Justiça Militar e Justiça Comum federal e estadual – apurou e apreciou as graves violações de direitos humanos perpetradas no período.

No que tange ao STF, a apuração empreendida pela CNV focalizou dois tópicos. No primeiro, explorou as ações de *habeas corpus* e de recursos ordinários criminais, balizadas, cronologicamente, pelos Atos Institucionais n. 1, de 1964, e n. 6, de 1969. Neste interregno, compreendeu a CNV que “[...] o STF mostrou um comportamento errático, ora se declarando incompetente para julgar *habeas corpus* impetrados por adversários do regime militar; ora julgando e deferindo os pedidos.”<sup>3</sup> Ao segundo tópico restou a tarefa de examinar as acusações de crimes contra a segurança nacional, instaladas mediante recursos ordinários criminais, uma vez que jazia, suspensa pelo Ato Institucional n. 5, a salvaguarda do *habeas corpus* em hipótese de crime político, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular.

De forma a ilustrar as conclusões alcançadas, o relatório da CNV utilizou-se do recurso dos casos exemplificativos. Quinze *habeas corpus* foram citados, ao longo do texto, para corroborarem o vaticínio de que “o STF, como colegiado, não questionou a validade dos atos institucionais, nem se insurgiu contra as restrições por eles impostas ao controle judicial”<sup>4</sup>:

Não há dúvidas de que as notícias das graves violações de direitos humanos praticadas pela ditadura militar contra perseguidos políticos chegaram ao conhecimento do STF. Em alguns dos acórdãos acima mencionados, a prática de tortura por agentes do Estado foi expressamente admitida por ministros no contexto dos debates a respeito das provas admissíveis para a condenação de pessoas pela prática de crimes contra a segurança nacional, sem que se determinasse que fossem investigadas as denúncias de tortura.<sup>5</sup>

A Comissão Nacional da Verdade, com críticas contundentes, repensou o trabalho e a vivência do STF durante o regime autoritário. Melo Filho e Teraoka sugerem que é de fato papel da justiça transicional considerar “[...] o impacto do período ditatorial nas instituições republicanas democráticas. O Poder Judiciário, como não poderia deixar de ser, foi gravemente influenciado pelo período ditatorial”<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade – 2014**. Disponível em: < <http://www.cnv.gov.br/>>. Acesso em 19 jun. 2015. p. 935.

<sup>4</sup> Ibid., p. 947.

<sup>5</sup> Idem

<sup>6</sup> MELO FILHO, Renato Soares de; TERAOKA, Thiago Massao Cortizo. Justiça de Transição, Lei Orgânica da Magistratura e o Conselho Nacional de Justiça. In: DUARTE NETO, José. (Org.). **Temas de Justiça de Transição**. São Paulo: Cultura Acadêmica Editora, 2015. p. 113 – 136. p. 133.

Deveras, o Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro, não saiu incólume dos anos de regime militar. O Ato Institucional n. 2 aumentou seu número de ministros do de onze para dezesseis, e ao ampliar a jurisdição da Justiça Militar, acabou por mitigar a competência do Tribunal. O Ato Institucional n. 5, em seu art. 6º, suspendeu as garantias constitucionais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, bem como cessou prerrogativa de exercício em funções por prazo certo. O aludido dispositivo ampliava enormemente as atribuições conferidas ao chefe do Executivo, e determinava que o Presidente da República, por intermédio de decreto, poderia demitir, remover, aposentar ou pôr em disponibilidade quaisquer titulares das garantias referidas no já referido art. 6º, assim como empregado de autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista. Limitou ainda o acesso ao Poder Judiciário a partir da suspensão do remédio de *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular (art. 10, AI-5), e da exclusão de qualquer apreciação judicial de todos os atos praticados de acordo com referido ato institucional e seus atos complementares, bem como os respectivos efeitos (art. 11, AI-5). O Ato Institucional n. 6, de 1 de fevereiro de 1969, atingiu novamente o Supremo Tribunal Federal, reduzindo de dezesseis para onze o número de ministros.

Valério remata que, com a tomada do poder pelos militares em 1964, começaram a correr boatos de que alguns ministros do STF poderiam ser aposentados compulsoriamente (o que se daria pelo Decreto de 16 de janeiro de 1969, baseado no Ato Institucional n. 5, que tirou dos quadros do Supremo os ministros Victor Nunes Leal, Evandro Lins e Silva e Hermes Lima). Diante da interrogação acerca do futuro, os ministros passaram a se voltar para o passado em busca de indicativos a respeito do comportamento do executivo militarizado e do papel reservado ao próprio Tribunal nos anos que se seguiriam. Deparam-se com o exemplo da Primeira República, durante a qual as rugas entre o STF e o Poder Executivo aumentaram proporcionalmente “ao número de *habeas corpus* concedidos em favor dos opositores ao governo. O presidente Floriano Peixoto reagiu e deixou de indicar novos ministros para as vagas abertas em razão de aposentadorias. Sem quórum mínimo, durante muito tempo o STF não pôde julgar nenhum processo”<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> VALÉRIO, Otávio L. S. **A toga e a farda**: o Supremo Tribunal Federal e o Regime Militar (1964 – 1969). Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2010. p. 202.

No voto de Gonçalves de Oliveira, ministro relator do HC 41.296, que tratava do *impeachment* do então governador do estado de Goiás, fica claro que os ministros da época, ciosos do histórico da instituição, procuravam discernir como ficaria a questão dos *habeas corpus* políticos frente ao Poder Executivo que se impunha, ato institucional após ato institucional, sobre o STF:

Este Tribunal não faltará à sua destinação histórica, nem se omitirá nas suas funções decorrentes de sua posição de cúpula do Poder Judiciário, fiel àquelas palavras do grande Rui, campeão do judicialismo, apóstolo inolvidável da soberania deste Poder palavras proferidas nos albores conturbados da República: “Eu instituo este Tribunal venerando, severo, incorruptível, guarda vigilante deste terra através do sono de todos, e o anuncio aos cidadãos, para que assim seja de hoje pelo futuro adiante”. [...] A competência deste Excelso Pretório em matéria de *habeas corpus* é a mais ampla. Em textos quase que literalmente iguais, mas iguais no objetivo e no escopo, várias normas de ordem constitucional, legal e regimental, sempre outorgaram a este alto Colégio e mais amplo poder de conhecer e julgar os *habeas corpus*, quando houver perigo de se consumir a violência antes que outro juiz ou tribunal possa conhecer do pedido. [...] E o Ministro Pedro Lessa, que tanto honrou e ilustrou esta Casa com as luzes do seu saber, ao propósito pontifica: “Sempre que há necessidade urgente da ordem de *habeas corpus*, por se verificar perigo iminente de se consumir a violência, antes de qualquer outro juízo conhecer da espécie, é o Supremo Tribunal Federal competente para dar o *habeas corpus*”.

Não foi na década de 1960, portanto, a primeira vez em que o instituto do *habeas corpus*, “remédio jurídico processual mais eficiente, em todos os tempos”<sup>8</sup>, nas palavras de Pontes de Miranda, evidenciou tensões e discrepâncias, ao longo da acidentada história republicana brasileira, entre o Poder Executivo e o Poder Judiciário.

Setenta e oito anos antes da edição do Ato Institucional n. 5, em 1890, durante o governo republicano provisório, foi criado e organizado pelo Decreto n. 848, o Supremo Tribunal Federal (STF). Sob inspiração norte-americana, o STF “nasceu com o papel de intérprete máximo da Constituição republicana”<sup>9</sup>. Proclamada a República e promulgada a Constituição de 1891, foi organizado o Poder Judiciário da União, autônomo e independente em relação aos outros dois poderes instituídos, composto por seu órgão cupular, o STF, e tantos juízes e tribunais federais, distribuídos pelo território nacional, quanto o Congresso criasse (art. 55, CF/1891).

Composto por quinze ministros dotados de notável saber e reputação ilibada, elegíveis para o Senado e nomeados pelo Presidente da República, sujeitando-se à aprovação ao Senado, o STF

<sup>8</sup> MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **História e prática do habeas-corpus**: direito constitucional e processual comparado. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1979. t. 1. p. 3.

<sup>9</sup> MORAES, Alexandre de. **Presidencialismo**. São Paulo: Atlas, 2004. p. 224.

foi palco, nas primeiras décadas da República brasileira, do desenvolvimento da denominada *doutrina brasileira do habeas corpus*, quando apreciou diversos casos envolvendo vítimas das arbitrariedades e da violência do Poder Executivo da República da Espada.

O *habeas corpus* havia sido, no Brasil, alçado à garantia constitucional pela Carta de 1891. O Texto, em seu art. 72, § 22, definia o seguinte: “Dar-se-á o *habeas corpus*, sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder.” Esta redação abrangente acabou por comportar interpretações ampliativas ao campo de aplicação do instituto do *habeas corpus*. Passou-se, destarte, a empregar a garantia do *habeas corpus* caso fossem lesionados quaisquer dos direitos individuais elencados no art. 72; sua utilização não mais ficou adstrita à prisão ilegal ou à sua ameaça.

Na primeira década do século XX, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se em torno da amplitude dada ao *habeas corpus*, que começou a ser concedido para o restabelecimento de qualquer direito que tivesse como pressuposto a liberdade de locomoção, ou seja, para garantir liberdade física e a liberdade de movimentos necessários ao exercício de qualquer direito, desde que fosse ele certo e incontestável.<sup>10</sup>

O Tribunal, ao usar suas atribuições constitucionais para analisar ações como o HC 300 (referente ao estado de sítio decretado por Floriano Peixoto em 1892) e como o HC 406 (relacionado ao caso no navio Júpiter, em 1893), correu os riscos da tomada de posição.

Em 3 de setembro de 1926, veio a emenda constitucional que alterou a redação do art. 72, §22, da Carta de 1891, reduzindo o *habeas corpus* ao seu papel clássico de defesa da liberdade física, sem quaisquer ampliações. A medida pôs fim à doutrina brasileira do *habeas corpus*, ao passo que acenou, à maneira norte-americana, para a criação de outros *writs*, responsáveis por assegurar direitos não mais abrangidos pelo remédio heroico.

Esta dissertação propõe analisar se a percepção expressa pela Comissão Nacional da Verdade acerca da atividade jurisdicional desenvolvida pelo Supremo Tribunal Federal, durante os anos da Ditadura Militar brasileira, coincide com o que de fato se deu. Pauta-se, portanto, na dicotomia existente entre os julgamentos praticados, de 1964 a 1969 – quando o STF não mais pôde analisar *habeas corpus* políticos impetrados – e a assimilação deste conjunto de julgados pela CNV, em 2014.

---

<sup>10</sup> RAMOS, Dircêo Torrecillas. **Remédios constitucionais**. 2. ed. São Paulo: WVC Editora, 1998. p. 14.



A abordagem se afigura, assim, multi-método. Em um primeiro momento, serão levantadas fontes jurídico-históricas referentes à utilização da garantia do *habeas corpus* no Brasil e ao impacto que os Atos Institucionais editados durante a Ditadura Militar tiveram sobre o Supremo Tribunal Federal. Posteriormente, na segunda parte da pesquisa, buscaremos apreender o que é uma comissão de verdade, ferramenta de Justiça Transicional, e como a Comissão Nacional da Verdade, utilizando-se de métodos e materiais próprios, entendeu o funcionamento do Supremo Tribunal Federal nos primeiros anos do período de exceção brasileiro. Busca-se, desta forma, complementar a pesquisa teórica doutrinária com a pesquisa de caráter jurisprudencial qualitativa, documental, de maneira a compreender se os argumentos de que se serviu a jurisprudência pátria foram apreendidos, com critério, pelo texto final ofertado pela CNV.

A hipótese principal a ser investigada é a seguinte: a CNV, ao escrutinar a atuação do STF durante a Ditadura Militar, o fez de maneira reducionista – o relatório, tal como foi publicado, menciona um diminuto número de *habeas corpus* julgados pelo colegiado de nossa Corte Suprema. Este levantamento aparentemente circunscrito de jurisprudência parece, em uma primeira leitura, insuficiente para rememorar e apaziguar um período tão intrincado da história política e jurídica nacional.

Seguindo a proposta metodológica explanada, a hipótese será testada – podendo, ao término do trabalho, ser confirmada ou desacreditada. Utilizaremos fontes primárias compostas, majoritariamente, pelo relatório da Comissão Nacional da Verdade e pelos julgamentos efetuados pelo Supremo Tribunal Federal, de 1964 a 1969, de *habeas corpus* relacionados à Lei de Segurança Nacional (Lei n. 1802 e Decreto Lei n. 314), aos crimes de responsabilidade e aos Inquéritos Policiais Militares.

A pesquisa se justifica uma vez que revisitar o período de forma minuciosa, e compreender como a CNV fez sua própria história, é tarefa vital. Isto porque, em um Estado onde as sublevações e os golpes se reiteram, em uma acidentada história que anseia pelas instituições democráticas e republicanas; em um Estado cujo Poder Executivo, paulatinamente, escolhe ignorar previsões constitucionais, dissolve as Casas Legislativas, governa por decreto, concebe atos institucionais que contrariam a Constituição, deflagra estados de sítio durante os quais ficam suspensas as garantias constitucionais; em um Estado no qual os comandantes e administradores se recusam, não raras vezes, em obedecer as decisões proferidas pela Corte Suprema, nela

diretamente interferindo “desrespeitando a sua autonomia, negando-se a preencher vagas ou alterando o número de ministros – é de esperar que essa Corte funcione como uma caixa de ressonância que registra os ritmos agitados da história nacional.”<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> COSTA, op. cit., p. 23.

**PARTE I**

*“MUSEU DA INCONFIDÊNCIA*

*São palavras no chão  
E memórias nos autos.  
As casas inda restam,  
Os amores, mais não.*

*E restam poucas roupas,  
Sobrepeliz de pároco  
E vara de um juiz,  
Anjos, púrpuras, ecos*

*Macia flor de olvido,  
Sem aroma governas  
O tempo ingovernável.  
Muitos pranteiam. Só.*

*Toda a história é remorso.”*

(Carlos Drummond de Andrade)

## CAPÍTULO 1 O *HABEAS CORPUS* NA DOCTRINA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA (1891 – 1946)

### 1.1 Origem do *writ* constitucional no direito comparado: *habeas corpus* de acordo com a tradição inglesa

No dia 5 de junho de 1215, João, que era rei da Inglaterra, senhor da Irlanda, duque da Normandia e da Aquitânia e conde de Anjou, ante arcebispos, bispos, abades, barões, juízes, xerifes, ministros e seus fiéis súditos, assinou um documento medieval, ao qual a posteridade conferiria a qualidade de declaração de direitos fundamentais.<sup>1</sup> Este documento, no entender de Pontes de Miranda, foi fruto dos “desastres, cincas e arbitrariedades assoberbantes”<sup>2</sup> do reinado de João Sem Terra: ante tão aviltante monarca, a classe dos representantes tradicionais se viu obrigada a reagir.

Os barões, desta forma dispostos, acordaram que era preciso obter do rei, sem embargo do uso da força militar, uma carta de liberdades. Os revolucionários proclamaram-se o exército de Deus, e entraram em Londres no dia 24 de maio de 1215. Quase um mês depois, o rei assinou, no campo de Runnymede, “[...] o ato a que se chamaria a Magna Carta – o verdadeiro fundamento da liberdade nacional inglesa”.<sup>3</sup>

William Stuart aponta que é necessário ter em mente que, no século XIII, o Estado inglês era nada mais do que uma organização feudal, dotada de um sistema que rigidamente separava as classes sociais e garantia, a algumas delas, arraigados privilégios especiais: os privilégios de classe e o egoísmo que tais privilégios geravam eram a própria essência do sistema feudal, e a liberdade individual lhes era incompatível.<sup>4</sup> Consequentemente, a baronagem do ano de 1215 não se insurgiu contra as prerrogativas da nobreza, uma vez que isto acabaria com as suas próprias

<sup>1</sup> MAGNA CHARTA LIBERTATUM. In: MARCÍLIO, Maria Luiza (org.). **Biblioteca virtual de direitos humanos da Universidade de São Paulo (USP)**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/magna-carta-1215-magna-charta-libertatum.htm>>. Acesso em 25 jun. 2016.

<sup>2</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **História e prática do habeas-corpus**: direito constitucional e processual comparado. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1979. t. 1. p. 11.

<sup>3</sup> Ibid., p. 13.

<sup>4</sup> STUART, William A. The Constitutional Clauses of Magna Carta. **Virginia Law Review**, Charlottesville, v. 2, v. 8, p. 565-583, maio 1915. p. 566.

distinções; o que os barões pretendiam era o direito de impor à Coroa suas convicções acerca de como o governo deveria ser conduzido, e a Magna Carta foi o instrumento utilizado para tanto.<sup>5</sup>

A questão girou em torno, portanto, do conselho pessoal do rei, ou, no termo contemporâneo, a problemática se restringiu àquilo que se dava na *curia regis*, uma entidade que, sem diferenciar as funções executiva, legislativa e judicial do governo, se reunia para definir os rumos da Inglaterra e das possessões da coroa britânica.<sup>6</sup> Stuart relata que a *curia regis* era composta por dois elementos: pela baronagem (“tenants in capite of the Crown”), que encontrava assento no conselho, ainda que em raras e pré-estabelecidas ocasiões, em decorrência de seu direito de assim proceder; o segundo elemento data do reinado de Henrique II, e era integrado pelos oficiais e ministros escolhidos pelo próprio rei dentre padres, clérigos e estrangeiros, entre outros, que se reuniam mais amiúde com o monarca.<sup>7</sup>

O enredo se delineou, então, com os barões, de um lado, esforçando-se por assegurar e ampliar seu direito ancestral de controlar a *curia regis*, e, por extensão, o governo, e com a Coroa, por seu turno, munida da burocracia de seus oficiais, empenhando-se para manter o seu poder acima do alcance dos vassalos. A Magna Carta marca a primeira escaramuça travada entre a baronagem e a Coroa inglesa. Para Stuart, estes eram os dois únicos polos interessados na disputa, da qual não tomava parte a grande massa humana de ingleses, que sequer era considerada nas discussões.<sup>8</sup>

José Afonso da Silva comunga com esta percepção, ressaltando que entender que a Magna Carta, ao contrário de ser uma carta das liberdades nacionais, protegeu tão somente os privilégios dos barões e dos poucos homens livres de então, não exclui o fato de que ela se tornou um símbolo das liberdades públicas, “[...] nela consubstanciando-se o esquema básico do desenvolvimento constitucional inglês e servindo de base a que juristas, especialmente Edward Coke com seus comentários, extraíssem dela os fundamentos da ordem jurídica democrática do povo inglês”.<sup>9</sup>

Isto posto, por séculos, a Magna Carta tem exercido uma poderosa influência sobre os desenvolvimentos constitucional e legal de diversas partes do mundo, ainda que durante os primeiros quatro séculos após sua redação, seu influxo tenha ficado restrito à própria Inglaterra e

---

<sup>5</sup> STUART, op. cit., p. 566.

<sup>6</sup> Ibid., p. 567.

<sup>7</sup> Idem.

<sup>8</sup> Ibid., p. 569.

<sup>9</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 152.

à Grã Bretanha.<sup>10</sup> Com o a expansão ultramarina do Império Britânico, os princípios da Carta se espalharam pelo globo, atingindo inúmeras comunidades políticas que tiveram seus institutos constitucionais inspirados pela experiência inglesa. No tocante a tais institutos, pode-se afirmar que o *writ* do *habeas corpus*, previsto no §29 da Magna Carta (de forma embrionária do direito inglês, portanto), instigou a proteção jurisdicional das liberdades individuais no ocidente.

Pontes de Miranda concebe que os princípios essenciais do *habeas corpus* remontam à Magna Carta inglesa de 1215:

Foi no §29 da Magna Charta Libertatum que se calcaram, através das idades, as demais conquistas do povo inglês para a garantia prática, imediata e utilitária da liberdade física. A moral individualística, que caracteriza, flagrantemente, o grande povo (cuja psicologia tanto se enquadra nas ideias gerais de suas instituições), soube tirar do velho e bárbaro latim daquele trecho o germe de várias leis inestimáveis, que os tempos e as lutas aprimoraram.<sup>11</sup>

Partilham desta opinião Ferreira Filho, Grinover e Ferraz, para quem, no direito romano, não havia meios de garantir a liberdade do homem perante o poder público, uma vez que o Estado não respondia por seus agentes.<sup>12</sup> Embora o conceito de liberdade da antiguidade em muito se diferenciasse dos ideais modernos de igualdade, existia, em Roma, um interdito pelo qual todo cidadão poderia reclamar a exibição do homem livre detido ilegalmente por meio de uma ação denominada *de libero homine exhibendo*.<sup>13</sup> Entretanto, os pactos ingleses, “[...] como a Magna Carta de 1215, constituem os primeiros antecedentes do *habeas corpus* no direito medieval – a outorga de direitos visava a criar uma convenção entre o monarca e seus súditos no que concerne o modo de governo e os direitos individuais”.<sup>14</sup>

No §29 da Magna Carta constava, finalmente, a previsão de que nenhum homem livre poderia ser “[...] detido ou sujeito à prisão, ou privado dos seus bens, ou colocado fora da lei, ou exilado, ou de qualquer modo molestado, e nós não procederemos nem mandaremos proceder contra ele senão mediante um julgamento regular pelos seus pares ou de harmonia com a lei do

<sup>10</sup> HAZELTINE, H. D. The Influence of Magna Carta on American Constitutional Development. **Columbia Law Review**, New York, v. 17, n. 1, p. 1 – 33, jan. 1917. p. 1.

<sup>11</sup> PONTES DE MIRANDA, 1979, op. cit., p. 11.

<sup>12</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves; GRINOVER, Ada Pellegrini; FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. **Liberdades públicas**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 1978. p. 390.

<sup>13</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 125.

<sup>14</sup> FERREIRA FILHO; GRINOVER; FERRAZ, op. cit., p. 391.

país”.<sup>15</sup> Esta cláusula antagônica à prisão arbitrária era a formalização de uma expressão já existente na *common law*. Carpenter expõe que é incerta a época em que tais *writs* começaram a aparecer no direito costumeiro, mas que, por volta do século XV, eles já eram completamente reconhecidos.<sup>16</sup>

No direito inglês, o *habeas corpus* protegia exclusivamente a liberdade pessoal, “[...] *o jus manendi, ambulandi, eundi ultro citroque*, a liberdade de ir e vir”.<sup>17</sup> Essa garantia, entretantes, foi por várias vezes violada. A declaração de 1215, deste modo, precisava ser reforçada.

Em 1628, sob o reinado de Carlos I, adjetivado por Pontes de Miranda como um “monarca mal aconselhado, que pretendia governar sem leis e sem nobreza”<sup>18</sup>, os membros do Parlamento endereçaram um documento à Coroa, pedindo a reconhecimento e a observância de direitos e liberdades dos súditos ingleses. Consistia a Petição em um meio de barganha entre o Parlamento e o rei, ao qual “[...] este cedeu, porquanto aquele já detinha o poder financeiro, de sorte que o monarca não poderia gastar dinheiro sem autorização parlamentar. Então, precisando de dinheiro, assentiu no pedido”.<sup>19</sup> A Petição não continha, portanto, inovações: “era apenas nova confirmação, solicitada, das velhas liberdades inglesas; em certos artigos, o regime processual indispensável para melhor reconhecer e garantir, sob Carlos I, os mesmíssimos direitos dos reinados de Eduardo, de Henrique I e da Magna Carta”.<sup>20</sup> De fato, os membros do Parlamento Inglês reivindicavam prerrogativas que já haviam sido conquistadas quando da outorga da Magna Carta:

E considerando também que na carta designada por "Magna Carta das Liberdades de Inglaterra" se decretou e estabeleceu que nenhum homem livre podia ser detido ou preso ou privado dos seus bens, das suas liberdades e franquias, ou posto fora da lei e exilado ou de qualquer modo molestado, a não ser por virtude de sentença legal dos seus pares ou da lei do país. [...] E considerando também que foi decretado e estabelecido, por autoridade do Parlamento, no vigésimo oitavo ano do reinado do rei Eduardo III, que ninguém, fosse qual fosse a sua categoria ou condição, podia ser expulso das suas terras

<sup>15</sup> MAGNA CHARTA LIBERTATUM, op. cit.

<sup>16</sup> CARPENTER, A. H. Habeas Corpus in the Colonies. **The American Historical Review**, Oxford, v. 8, n. 1, p. 18 – 27, out. 1902. p. 18 – 19.

<sup>17</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. p. 344. **Curso de direito constitucional**. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

<sup>18</sup> PONTES DE MIRANDA, op. cit., p. 45.

<sup>19</sup> SILVA, op. cit., p. 152.

<sup>20</sup> PONTES DE MIRANDA, op. cit., p. 47.



ou da sua morada, nem detido, preso, deserddado ou morto sem que lhe fosse dada a possibilidade de se defender em processo jurídico regular (due process of law).<sup>21</sup>

A *Bill of Rights* de 1628 teve o papel de inserir formalmente o *writ* do *habeas corpus* no arcabouço legal inglês. O remédio processual, entretanto, não era aplicado nos casos de prisão ilegal, sobretudo se esta prisão fosse decretada pelo rei.<sup>22</sup>

Durante os anos do reinado dos Stuart, última dinastia católica a governar a Inglaterra, o Parlamento, de tendência majoritariamente protestante, procurou limitar o poder real de prender os opositores políticos, sem submetê-los a processo criminal regular.<sup>23</sup> Essas demandas culminaram no *Habeas Corpus Act* de 1679, que providenciou uma efetiva aplicação para o *writ*.<sup>24</sup> Carpenter nota que a Lei de 1679 não trouxe nada de novo; ela não criou o *habeas corpus*, que já existia na Inglaterra desde há vários séculos, mas meramente o tornou eficiente do ponto

<sup>21</sup> PETIÇÃO DE DIREITOS (1628). In: MARCÍLIO, Maria Luiza (org.). **Biblioteca virtual de direitos humanos da Universidade de São Paulo (USP)**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 23 jun. 2016.

<sup>22</sup> FERREIRA FILHO; GRINOVER; FERRAZ, op. cit., p. 391.

<sup>23</sup> COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 84.

<sup>24</sup> Os excertos que interessam ao estudo do procedimento do *habeas corpus* são os seguintes: “I - A reclamação ou requerimento escrito de algum indivíduo ou a favor de algum indivíduo detido ou acusado da prática de um crime (exceto tratando-se de traição ou felonía, assim declarada no mandato respectivo, ou de cumplicidade ou de suspeita de cumplicidade, no passado, em qualquer traição ou felonía, também declarada no mandato, e salvo o caso de formação de culpa ou incriminação em processo legal), o lorde-chanceler ou, em tempo de férias, algum juiz dos tribunais superiores, depois de terem visto cópia do mandato ou o certificado de que a cópia foi recusada, concederão providência de *habeas corpus* (exceto se o próprio indivíduo tiver negligenciado, por dois períodos, em pedir a sua libertação) em benefício do preso, a qual será imediatamente executória perante o mesmo lorde-chanceler ou o juiz; e, se, afiançável, o indivíduo será solto, durante a execução da providência (upon the return), comprometendo-se a comparecer e a responder à acusação no tribunal competente; II - A providência será decretada em referência à presente lei e será assinada por quem a tiver concedido; III - A providência será executada e o preso apresentado no tribunal, em curto prazo, conforme a distância, e que não deve exceder em caso algum vinte dias; IV - Os oficiais e os guardas que deixaram de praticar os atos de execução devidos, ou que não entregarem ao preso ou ao seu representante, nas seis horas que se seguirem à formulação do pedido, uma cópia autêntica do mandato de captura, ou que mudarem o preso de um local para outro, sem suficiente razão ou autoridade, pagarão 100 libras, no primeiro caso, e 200 libras, no segundo caso, ao queixoso, além de perderem o cargo; V - Quem tiver obtido providência de *habeas corpus* não poderá voltar a ser capturado pelo mesmo fato sob pena de multa de 500 libras ao infrator; VI - Quem estiver preso, por traição ou felonía, poderá se o requerer, conhecer a acusação, na primeira semana do período judicial (term) seguinte ou no primeiro dia da sessão de orjer e terminar ou obter caução, exceto se a prova invocada pela Coroa não se puder produzir nessa altura; e, se absolvido ou se não tiver sido formulada a acusação e se for submetido de novo a julgamento em novo período ou sessão, ficará sem efeito pelo direito imputado; porém, se no condado se efetuar sessão do tribunal superior (assize), ninguém sairá em liberdade por virtude de *habeas corpus* até acabar a sessão, ficando então confiado à justiça desse tribunal.” A LEI DE HABEAS CORPUS (1679). In: MARCÍLIO, Maria Luiza (org.). **Biblioteca virtual de direitos humanos da Universidade de São Paulo (USP)**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/a-lei-de-qhabeas-corpussq-1679.html>>. Acesso em 25 jun. 2016.

de vista processual.<sup>25</sup> Isto porque a liberdade física já possuía, desde 1215, em terras britânicas, a proteção dada pelo §29 da Magna Carta. Na lição de Pontes de Miranda, esta lei foi, no entanto,

[...] desrespeitada, esquecida e postergada a cada passo. Sem garantias sérias, sem remédios irretorquíveis, estava exposta, ora às decisões cobardes de certos juízes, ora às interpretações tortuosas dos partidários da prerrogativa. Mesmo depois da Petição de Direitos, as ordens de habeas corpus eram denegadas a cada momento. Muitas vezes, o que era bem pior, desobedecidas. Os sofismas, a trapaça e a timidez conspiravam, de mãos dadas ao rei, contra o inestimável remédio processual. De posse de certos precedentes, tudo se conjecturava e entretecia para tornar ineficazes as ordens de soltura.<sup>26</sup>

A Lei de *Habeas Corpus* de 1679, cuja denominação oficial foi “uma lei para melhor garantir a liberdade do súdito e para prevenção das prisões no ultramar”<sup>27</sup>, veio corrigir esse defeito e “[...] confirmar no povo inglês a verdade do brocado *remedies precede rights*, isto é, são as garantias processuais que criam os direitos e não o contrário”.<sup>28</sup> Comparato explica que a importância histórica do *habeas corpus*, tal como regulado pela lei de 1679, “[...] consistiu no fato de que essa garantia judicial, criada para proteger a liberdade de locomoção, tornou-se a matriz de todas as que vieram a ser criadas posteriormente, para a proteção de outras liberdades fundamentais”.<sup>29</sup>

A nova Lei de *Habeas Corpus*, em 1816, viria ampliar definitivamente o *writ* a todos os casos de constrangimento ilegal em terras britânicas.<sup>30</sup> Pontes de Miranda aponta que o *Habeas Corpus Act* de Carlos I era imperfeito, uma vez que só se referia àqueles privados da liberdade por acusações de crime, de sorte que não possuíam o direito de se valer do *habeas corpus* os indivíduos detidos por outras acusações.<sup>31</sup> Desde 1816, porém, estando uma pessoa presa ou detida por outros motivos diversos da acusação criminal, passou-se a usar do *habeas corpus* para acelerar o processo decisório: “uma vez resolvida a questão da ilegalidade do constrangimento do

<sup>25</sup> CARPENTER, op. cit., p. 19

<sup>26</sup> PONTES DE MIRANDA, 1979, op. cit., p. 55.

<sup>27</sup> A LEI DE HABEAS CORPUS (1679), op. cit.

<sup>28</sup> COMPARATO, op. cit., p. 85.

<sup>29</sup> Ibid., p. 86.

<sup>30</sup> FALKOFF, Marc D. Back to basics: habeas corpus procedures and long-term executive detention. **Denver University Law Review**, Denver, v. 86, n. 3, p. 961 – 1022, 2009. p. 997.

<sup>31</sup> PONTES DE MIRANDA, op. cit., p. 70.

impetrante, restituía-lhe a liberdade, como antes se procedia relativamente às detenções ilegais por suspeita de crime”.<sup>32</sup>

Ada Pellegrini Grinover defende que os direitos ou as liberdades de caráter declaratório só se completam quando lhes correspondem instrumentos adequados de tutela, com conteúdo de garantia, que podem operar no sistema jurisdicional, no sistema administrativo, no sistema político, nos sistemas mistos.<sup>33</sup> A processualista ensina que comumente sustenta-se que o sistema que garante maior eficiência à tutela das liberdades é o jurisdicional, visto que o Poder Judiciário tem sua independência e sua imparcialidade, via de regra, respeitadas, bem como dispõe de instrumentos organizados de tutela, que permitem aos indivíduos ou aos grupos sociais estipular e confirmar as liberdades que já foram violadas ou que estão ameaçadas, ante os tribunais, mediante o devido processo legal.<sup>34</sup>

Vista a tradição inglesa do *habeas corpus*, é necessário compreender como o *writ* foi transportado para o Brasil, de maneira a garantir a liberdade do indivíduo. Para Grinover, o *habeas corpus* brasileiro encontra suas raízes no direito romano, no direito inglês e no direito português da Idade Média:

Do direito romano, e mais exatamente do *interdictum de libero homine* exibendo, retirou a garantia criminal preventiva, que então consistia na ordem do pretor para que se lhe apresentasse a pessoa, livre de qualquer constrição, para ser interrogada a encarcerada, só se a prisão fosse justa. Também a Magna Carta de 1215, no art. 3º, não tolerava a prisão dos barões sem o julgamento de seus pares, correspondendo, assim, a uma medida preventiva. Quanto ao Bill of Rights, de 1628, se bem que, introduzindo formalmente o *habeas corpus*, mantivesse a garantia da Magna Carta, não se aplicava, na interpretação dos tribunais, aos casos de prisão ilegal, principalmente quando a ordem proviesse do monarca (exceto per speciale mandatum regis). Do Habeas Corpus Act de 1679 – que assegurou a tutela em todos os casos de acusação criminal, mas não em caráter preventivo –, o Brasil retirou a garantia a posteriori. Preventiva era, ao invés, a tutela disposta na Cartas de Seguro das Ordenações do Reino, como faculdade atribuída ao acusado de comparecer a juízo impunemente e, sob certas condições, de voltar em liberdade (Ord. Afonsinas, T. LVII do L. V; Ord. Manuelinas, T. XLIV do L. V; Ord. Filipinas, T. CXXIX do L. V).<sup>35</sup>

A Constituição Imperial de 1824 – a primeira Constituição brasileira – não previu expressamente o *habeas corpus*, muito embora contivesse, ao longo do rol do art. 179, as

<sup>32</sup> PONTES DE MIRANDA, op. cit., p. 70.

<sup>33</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela preventiva das liberdades: *habeas-corpus* e mandado de segurança. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 76, p. 163 – 178, 1981. p. 163.

<sup>34</sup> *Ibid.*, p. 163.

<sup>35</sup> *Ibid.*, p. 168.

garantias do direito à liberdade. Coube, destarte, à legislação infraconstitucional esboçar o instituto.

Isto se deu no Código Criminal de 1830. O art. 188 classificava como crime contra a liberdade individual “recusar-se qualquer cidadão de mais de dezoito annos de idade, e de menos de cincoenta, sem motivo justo, a prestar auxilio ao Official encarregado da execução de uma ordem legitima de – *habeas-corporis* – sendo para isso devidamente intimado”. Embora o art. 188 do Código Criminal mencionasse a possibilidade de se impetrar *habeas corpus* neste caso, foi só dois anos mais tarde, com o advento do Código de Processo Criminal de 1832, que se teceu a forma adequada de utilização do remédio processual.

O art. 340 do Código de Processo Criminal enunciava que todo cidadão que entendesse que ele próprio ou outrem sofria uma prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade teria direito de pedir uma ordem de *habeas corpus* em seu favor. A petição para tal ordem deveria, nos termos do art. 341, designar os nomes da pessoa que sofria a violência e o de seu autor; o conteúdo da ordem de prisão; as razões em que se fundava a ilegalidade da prisão e a assinatura do paciente. Os arts. 342 e seguintes traziam, ineditamente, diretrizes que deveriam ser seguidas pelos membros do Poder Judiciário para que o *writ* fosse efetivo.

Em 1871, a Lei n. 2.033 estendeu o *habeas corpus* aos estrangeiros, ampliando o alcance do instituto: o art. 18, §8º, asseverava não ser vedado ao estrangeiro requerer para si ordem de *habeas corpus*, nos casos em que esta tem lugar.

O *habeas corpus* só seria alçado à categoria de direito constitucional pela Constituição Republicana de 1891, em seu art. 72, §22. Em termos mais amplos, era dado o *habeas corpus* quando o indivíduo sofresse ou se achasse em iminente perigo de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder.

## **1.2 A instalação do Supremo Tribunal Federal e os *habeas corpus* em defesa das liberdades individuais (1891 – 1898)**

O ideal do regime republicano foi tornado oficial pelo Decreto n. 1, de 15 de novembro de 1889. Os três primeiros artigos desse documento referiam-se à decretação provisória da forma de governo, isto é, previa-se a existência da República Federativa e das províncias que, reunidas pelo laço da federação, passavam a constituir os Estados Unidos do Brasil. Em seu art. 40, o

Decreto ordenava que a nação brasileira seria regida por um Governo Provisório, com força para fazer cessar desordens nos Estados, enquanto não se procedesse à eleição do Congresso Constituinte.<sup>36</sup> Aurelino Leal compreende que tanto a obra liberal, quanto a ação legislativa do Governo Provisório foram abundantes: decretou-se a separação da Igreja do Estado, regulamentou-se o casamento civil, aboliu-se a pena de galés, mandou-se computar a prisão preventiva na pena e regulou-se a prescrição da condenação, dentre outras ações.<sup>37</sup>

O Governo Provisório, em 1890, criou e organizou o Supremo Tribunal Federal. O Decreto n. 848, de criação, foi fortemente inspirado pela experiência estadunidense, com sua Suprema Corte, fazendo nascer um Tribunal com a função de ser o intérprete máximo da Constituição Republicana.<sup>38</sup> Uma vez proclamada a República e promulgada a Constituição de 1891, estruturou-se o Poder Judiciário da União, composto pelo STF, e por tantos juízes e tribunais federais, distribuídos pelo território nacional, quanto o Congresso criasse (art. 55, CF/1891).

A primeira Constituição da República, no que tange à organização da justiça, introduziu uma mudança, capaz de distinguir o Judiciário republicano daquele que o precedeu: “[...] trata-se da dualidade da justiça, expressa no convívio dos órgãos da Justiça Federal ao lado dos órgãos da justiça dos estados”.<sup>39</sup> Órgão culminante do Poder Judiciário no Brasil, o Supremo Tribunal Federal encontra assento no ápice do sistema judiciário pátrio e afigura-se, desde o final do século XIX, como instância de superposição, que “colocada no ponto mais elevado da hierarquia judiciária, exerce seu poder jurisdicional de grau supremo”.<sup>40</sup>

Composto por quinze ministros dotados de notável saber e reputação ilibada, elegíveis para o Senado e nomeados pelo Presidente da República, sujeitando-se a aprovação ao Senado, o STF foi palco, nas primeiras décadas da República brasileira, de um desenvolvimento jurisprudencial diverso daquele produzido no Império. A competência do Tribunal, de acordo com a Constituição de 1891, se situava (e se situa ainda hoje) na seara do Direito Constitucional, devido ao papel expressivo que esta lhe conferia em meio às instituições políticas – órgão destinado a zelar pelo

<sup>36</sup> LEAL, Aurelino. **História Constitucional do Brasil**. Ed. fac-similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2002. p. 201.

<sup>37</sup> Ibid., p. 203.

<sup>38</sup> MORAES, Alexandre de. **Presidencialismo**. São Paulo: Atlas, 2004. p. 224.

<sup>39</sup> SADEK, Maria Tereza. A Organização do Poder Judiciário no Brasil. In: Maria Tereza Sadek Ribeiro de Sousa. (Org.). **Uma Introdução ao Estudo da Justiça**. São Paulo: Editora Sumeré/Fundação Ford/ Fundação Mellon, 1995, p. 07-63. p. 11.

<sup>40</sup> MARQUES, José Frederico. **Observações e apontamentos sôbre a competência originária do Supremo Tribunal Federal**. São Paulo: s.n., 1961. p. 7.

cumprimento da Constituição Federal, o Supremo Tribunal recebia diretamente do legislador constitucional os poderes jurisdicionais com que atuava.<sup>41</sup>

Ao STF cabia, quando de sua criação: revisitar as decisões das cortes de apelação quando houvesse violação de direito; apreciar conflitos entre as autoridades judiciais e a administração federal, entre a União e os Estados, ou entre os próprios Estados; analisar as demandas que, anteriormente, eram da alçada do Conselho de Estado imperial.<sup>42</sup> Viotti anuncia que, com o tempo, a prática acabou por ampliar as atribuições iniciais do Tribunal: “[...] suas decisões criaram jurisprudência. O Supremo Tribunal Federal tornou-se a instituição responsável pela avaliação da constitucionalidade dos atos do Legislativo e do Executivo, e pela garantia dos direitos constitucionais do cidadão”.<sup>43</sup>

Importa mencionar que o desenrolar do entendimento do Tribunal acerca das matérias de sua competência, nestes primeiros anos, foi tormentoso, e que a apreensão da meticulosidade da missão constitucional, pelo próprio colegiado, deu-se paulatinamente. Isto porque os primeiros juízes a comporem o STF foram fornecidos pela extinta Corte Judiciária do Império, por via de aproveitamento – estes antigos juízes da Corte monárquica foram chamados “à missão política, extremamente complexa, e de todo diversa daquela a que se acostumaram em longa e rotineira existência”.<sup>44</sup>

Rubem Nogueira sustenta que, com a mudança de regime político, em 1889, nem todos tiveram imediatamente, inclusive juízes, uma ideia da alteração profunda operada no órgão cúpula do Poder Judiciário, que de Supremo Tribunal de Justiça passara a Supremo Tribunal Federal.<sup>45</sup> Para fazer com que o STF ocupasse a sua posição preponderante no seio da organização política e jurídica instaurada em 1891, foi necessária a atividade judiciária de inúmeros advogados, entre eles, Rui Barbosa.<sup>46</sup> Neste contexto, foram lançados às portas do STF

---

<sup>41</sup> MARQUES, op. cit., p. 9.

<sup>42</sup> COSTA, Emília Viotti da. **O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania**. São Paulo: Editora UNESP, 2006. p. 24.

<sup>43</sup> Ibid., p. 24.

<sup>44</sup> BALEEIRO, Aliomar. **O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968. p. 19.

<sup>45</sup> NOGUEIRA, Rubem. Rui Barbosa e o Supremo Tribunal Federal. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 17, n. 67, p. 135 – 146, jul./set. 1980. p. 135.

<sup>46</sup> Ibid., p. 146.

diversos casos envolvendo as primeiras vítimas das turbulências e truculências do Poder Executivo<sup>47</sup>:

A história do Supremo, nessa fase agônica e sobressaltada, confunde-se com a própria história política nacional. [...] Vacilou. Errou. Tergiversou. Mas, dentro de pouco tempo, o Supremo Tribunal imbuu-se de sua missão e aos poucos, tenazmente, constituiu-se realmente o guardião do templo das liberdades ameaçadas. [...] Dessa luta, emerge iluminada, bravia, magnífica a figura de Rui Barbosa (1849 – 1923) que, em sucessivos golpes forenses nos quais a oratória e a cultura jurídica em nossa língua atingiram os pontos mais elevados, representou o papel do grande animador, o promotor público da Constituição.<sup>48</sup>

Símbolo da atividade jurisdicional do Supremo neste período, o *writ* do *habeas corpus* foi, no Brasil, alçado à garantia constitucional pela Carta de 1891. O Texto, em seu art. 72, § 22, definia o seguinte: “Dar-se-á o *habeas corpus*, sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder.” Esta redação abrangente acabou por comportar interpretações ampliativas ao campo de aplicação do instituto do *habeas corpus*.

Ou seja, passou-se a empregar a garantia do *habeas corpus* caso fossem lesionados quaisquer dos direitos individuais elencados no art. 72; sua utilização não mais ficou adstrita à prisão ilegal ou à sua ameaça. A atuação de Rui Barbosa para introduzir instituições políticas liberais no país, findo o Império, foi determinante para desencadear o conflito doutrinário sobre o *habeas corpus* no Supremo Tribunal Federal.<sup>49</sup>

Foi ele o advogado responsável por impetrar o *primeiro grande ciclo de habeas corpus* – o que colaborou para que o STF adquirisse a consciência de ser um verdadeiro Poder da República.<sup>50</sup> O Tribunal, ao usar suas atribuições constitucionais para analisar ações como HC 300 e como o HC 406, “seja com votos dissidentes, seja à unanimidade, o fez, a exemplo de cada um de seus juízes, a duras penas e correndo ele próprio os riscos de sua tomada de posição”.<sup>51</sup>

<sup>47</sup> DIREITO, Gustavo. O Supremo Tribunal Federal: uma breve análise da sua criação. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 260, p. 255-282, maio/ago. 2012. p. 261. O autor endossa que a construção da democracia brasileira passa, necessariamente, por este “embate de forças entre Poder Judiciário e Poder Executivo, com o fortalecimento do primeiro através da legitimidade de suas decisões perante a própria sociedade brasileira” (p. 261).

<sup>48</sup> BALEEIRO, op. cit., p. 25.

<sup>49</sup> KOERNER, Andrei. **Habeas corpus, prática judicial e controle social no Brasil (1841 – 1920)**. São Paulo: IBCCrim, 1999. p. 173 – 174.

<sup>50</sup> RODRIGUES, Lêda Boechat. **História do Supremo Tribunal Federal: defesa das liberdades civis (1891 – 1989)**. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1991. v. 1. p. 6.

<sup>51</sup> Ibid., p. 6.

Rui Barbosa, contrariamente à ideia saxã de que o *habeas corpus* devia ser usado apenas como forma de garantir a locomoção do indivíduo, entendia que o *writ* era um instrumento da ordem pública, destinado não só a defender a liberdade individual contra prisões ilegais, mas também a proteger a liberdade constitucional dos cidadãos contra os atentados ilegais das autoridades públicas.<sup>52</sup> Além disso, fiava-se no ideal de que o Supremo Tribunal Federal deveria possuir atribuições análogas ao Tribunal norte-americano, cujos *justices* exercem, de um lado, “uma influencia depuradora, de ordem substancialmente legislativa, sobre os atos da legislatura, escoimando-os das leis inconstitucionais, e, de outro, operam uma evolução constituinte, sobretecendo uma Constituição viva à Constituição escrita”.<sup>53</sup> Veremos, no texto que segue, como se deu o desenvolvimento doutrinário do *habeas corpus* em defesa das liberdades individuais nos primeiros anos da história republicana brasileira.

### 1.2.1 *Habeas corpus* e a legalidade do estado de sítio

A historiadora Emília Viotti da Costa narra que os primeiros anos da República brasileira foram crivados por embates entre o Presidente eleito, marechal Deodoro da Fonseca, e o Poder Legislativo, o que resultou na dissolução do Congresso Nacional, em meio a rixas envolvendo deodoristas e florianistas, sublevações populares e movimentações do Exército e da Marinha – essa tensão política resultou na renúncia de Deodoro e em sua substituição pelo Vice-presidente Floriano Peixoto, cujo governo se estendeu de novembro de 1891 a novembro de 1894, período no qual se desenrolaram a Revolução Federalista no Rio Grande do Sul e a Revolta da Armada.<sup>54</sup> Durante o mandato de Floriano, a inquietação não arrefeceu, uma vez que continuaram a haver intervenções nos Estados federados, levantes rebeldes em diversas regiões, conflitos entre as oligarquias regionais, entre partidários da República e monarquistas, entre a Igreja e o Estado, dentre outros assuntos, aos quais o governo respondia com uma repressão corporificada em estado de sítio, em prisões arbitrárias, em desterro e exílio de adversários.<sup>55</sup>

O Brasil, na reflexão de Carvalho e Vianna, por diversas vezes em sua história, passou por processos de modernização conduzidos pela ação coercitiva do Estado, caracterizados “[...] pela

<sup>52</sup> KOERNER, 1999, op. cit., p. 176.

<sup>53</sup> NOGUEIRA, op. cit., p. 144.

<sup>54</sup> COSTA, op. cit., p. 27.

<sup>55</sup> Ibid., p. 28.



ausência de um estatuto de liberdade e de igualdade comum a todos os seus indivíduos, quando institucionalizam os modernos institutos da democracia política, o fazem desencontradas de uma cultura cívica que possa ancorá-la”<sup>56</sup>. Nestes momentos, como foi o caso do regime republicano previsto na Constituição de 1891, não são suficientes as instituições e os procedimentos do Estado democrático de direito, uma vez que lhes falta o personagem que pode conceder vitalidade à previdência procedimental, convertendo interesses em direitos e levando à inclusão dos marginalizados e dos que se encontram em vias de marginalização.<sup>57</sup>

Neste contexto, é fundamental, conforme aponta Salcedo Repolês, compreender “as necessárias ligações que o Supremo Tribunal Federal tem que fazer entre poder administrativo e poder comunicativo, de maneira a cumprir com a sua missão constitucional de guardião máximo da Constituição”.<sup>58</sup> Isto porque o rompimento que podemos observar entre Império e República deixa evidente a diferença qualitativa na delimitação do que a Constituição constitui no plano simbólico da formação de uma “[...] inter-relação entre autoridade e poder que permita construir um espaço público democrático e por isso passível de lidar com os riscos inerentes à colonização desse espaço por interesses privados ou pela personificação carismática”.<sup>59</sup> A criação do Supremo Tribunal Federal, desta forma,

[...] representa um ganho qualitativo significativo para lidar com os riscos acima descritos desde que seja capaz de assumir a tarefa de interpretação no compromisso institucional com a manutenção dos procedimentos de formação do discurso de aplicação, com a preservação das formas jurídicas e com a incorporação dos diversos argumentos democráticos típicos de uma sociedade pluralista. Assim, o papel do STF não é o de concretizar valores constitucionais lidos de acordo com as preferências políticas, ideológicas ou religiosas dos Ministros, mas ser o garantidor do processo político democrático de tomada de decisão, e, como intérprete final da Constituição, incorporar diferenças através dos direitos fundamentais, fazendo com que a democracia seja compreendida como processo de realização dos direitos fundamentais e se apoie em uma soberania popular difusa.<sup>60</sup>

<sup>56</sup> CARVALHO, Maria Alice Rezende de; VIANNA, Luiz Werneck. República e civilização brasileira. **Estudos de Sociologia (São Paulo)**, Araraquara, v. 8, p. 7-33, 2000. p. 12.

<sup>57</sup> Idem.

<sup>58</sup> SALCEDO REPOLÊS, Maria Fernanda. A identidade do sujeito constitucional no Brasil: uma visita aos seus pressupostos histórico-teóricos na passagem do Império para a República, da perspectiva da forma de atuação do guardião máximo da Constituição. In: **XVI Encontro Preparatório do Conpedi**, 2007, Campos dos Goytacazes - RJ. Anais Conpedi / Campos dos Goytacazes, 2007. p. 17.

<sup>59</sup> Ibid., p. 17.

<sup>60</sup> Ibid., p. 18.

No seu primeiro ano de funcionamento, o Supremo Tribunal Federal não conduziu julgamentos vultuosos ou emblemáticos. O viés político de sua atuação começaria a transparecer a partir do ano subsequente, quando o Tribunal passou a julgar *habeas corpus* envolvendo a problemática do estado de sítio e conflitos entre as oligarquias estaduais, que se digladiavam nos processos eleitorais.<sup>61</sup>

Em 1892, o STF se reuniu para julgar o HC 300, “considerado a primeira decisão do tribunal num caso político de grande repercussão”.<sup>62</sup> O caso foi o seguinte: empossado Floriano Peixoto chefe do Poder Executivo, os militares deodoristas, sob a influência do almirante Eduardo Wandenkolk, mobilizaram-se para derrocar o governo. Entre janeiro e abril, os aliados de Deodoro da Fonseca promoveram múltiplas tentativas de mitigar o poder de Floriano, com base na tese da necessidade de novas eleições. Com apoio de lideranças do Congresso e da imprensa, divulgaram rumores de contragolpe e prepararam uma grande conflagração, que deveria acontecer no dia 1º de abril.<sup>63</sup> Fracassada a tentativa, no dia 6 de abril foi publicado nos jornais do Rio de Janeiro o Manifesto dos 13 Generais, datado de 31 de março, no qual os militares declararam não querer coparticipar da responsabilidade moral da desorganização em que se achavam os Estados-membros, devido à intervenção das forças armadas na deposição dos governadores.<sup>64</sup> Os generais signatários, que foram reformados após a divulgação da carta ao então Presidente da República, pediam ainda a realização direta para eleição do Chefe do Executivo.

No dia 10 de abril, os deodoristas organizaram uma manifestação popular, transformada em passeata, que seguiu até o palácio presidencial – Floriano, na ocasião, dirigiu-se pessoalmente à manifestação, que após ver preso seu líder, o tenente-coronel Mena Barreto, dispersou-se.<sup>65</sup> Na mesma noite, o Presidente em exercício decretou estado de sítio para o Distrito Federal, suspendendo as garantias constitucionais e determinando a prisão dos principais envolvidos.<sup>66</sup>

Rui Barbosa, em consonância com o Decreto n. 848, de 11 de outubro de 1890, art. 45, impetrou, sem procuração, perante o Supremo Tribunal Federal ordem de *habeas corpus* em

---

<sup>61</sup> COSTA, op. cit., p. 29.

<sup>62</sup> KOERNER, Andrei. A história de um Habeas Corpus. **Carta Maior**, Princípios Fundamentais, 24 abr. 2015. Disponível em: <<http://cartamaior.com.br/?Editoria/Principios-Fundamentais/A-historia-de-um-Habeas-Corpus/40/33336>>. Acesso em 15 abr. 2016.

<sup>63</sup> Ibid., op. cit.

<sup>64</sup> RODRIGUES, op. cit., p. 17.

<sup>65</sup> KOERNER, 2015, op. cit.

<sup>66</sup> Idem.

favor dos cidadãos<sup>67</sup> ilegalmente presos e retirados em constrangimento ilegal, ou ameaça dele, pelo Decreto do dia 10 de abril de 1892, que proclamou o estado de sítio no Rio de Janeiro. Assim escreveu o patrono:

Ides, com effeito, senhores juizes, decidir, confirme o lado para onde penderdes, si entramos realmente, pelo pacto de 24 de fevereiro de 1891, no dominio de uma constituição republicana, oa si essa exterioridade apenas mascara a omnipotência da mais dura tyrannia militar. Porque, realmente, si contra o arbítrio mais grosseiro na declaração do estado de sítio fóra das condições estabelecidas pela carta federal não há, em favor dos cidadãos flagellados, o correctivo da vossa justiça, que deve ter o seu padrão, como tem a sua ascendência moral, na justiça americana, e si os effeitos das medidas de exceção adoptadas durante a suspensão das garantias constitucionaes se estendem além do termo della, então o paiz está virtualmente convertido numa praça de guerra, a liberdade, para os cidadãos brasileiros, não fica sendo mais do que uma esmola precária da força, e a revolução de 15 de novembro, mãi das novas instituições, mãi deste tribunal, não terá servido senão de transferir para nós o captivo, de que em 13 de maio emancipámos os escravos.<sup>68</sup>

Ao redigir a petição baseado na doutrina da supremacia judicial, Rui Barbosa sustentou que ao Poder Judiciário incumbia tanto a tarefa de averiguar o ato de decretação do estado de sítio, quanto de ponderar o alcance das providencias efetivadas durante a sua vigência. Para melhor explanar seus argumentos, dividiu os cidadãos por quem solicitava o *habeas corpus* em três categorias: *i*) os presos antes de aberto o estado de sítio; *ii*) os considerados como incursos em prisão pela declaração oficial que encerrou o estado de sítio; *iii*) os presos durante o estado de sítio.

---

<sup>67</sup> Foram pacientes do HC 300: Senador vice-almirante Eduardo Wandenkolk, Senador marechal José de Almeida Barreto, Senador dr. Pinheiro Guedes, Senador coronel João Soares Neiva, Deputado tenente-coronel Antonio Adolpho de Fontoura Menna Barreto, Deputado dr. João da Matta Machado, Deputado dr. José Joaquim Seabra, Deputado coronel Alfredo Ernesto Jaques Ourique, Deputado contra-almirante Dyonisio Manhães Barreto, Deputado Domingos Jesuino de Albuquerque, Deputado 1º tenente João da Silva Retumba, Marechal José Clarindo de Queiroz, Marechal Antonio Maria Coelho, Coronel Antonio Carlos da Silva Piragibe, Tenente-coronel Gregorio Thaumaturgo de Azevedo, Capitão Sebastião Bandeira, Capitão Gentil Eloy de Figueiredo, Capitão-tenente José Gonçalves Leite, Capitão-tenente Duarte Huet Bacellar Pinto Guedes, Major Sebastião Bandeira, 1º tenente Bento José Mando Sayão, 1º tenente José Libanio Lamenha Lins de Souza, Capitão Antonio Raymundo Miranda de Carvalho, Capitão Felisberto Piá de Andrade, Alferes Carlos Jansen Junior, Alferes Alfredo Martins Pereira, Antonio Joaquim Bandeira Junior, José Joaquim Ferreira Junior, Egas Muniz Barreto de Aragão, Ignacio Alves Correa Carneiro, José Carlos do Patrocinio, Placido de Abreu, José Carlos Pardal de Medeiros Mallet, Olavo dos Guimarães Bilac, Dr. Dermeval da Fonseca, Manoel Lavrador, Dr. Arthur Fernandes Campos da Paz, Conde de Leopoldina, José Carlos de Carvalho, Sabino Ignacio Nogueira da Gama, Dr. Climaco Barbosa, Francisco Gomes Machado, Dr. Francisco Antonio de Almeida, Dr. Francisco Portella, Capitão-tenente João Nepomuceno Baptista e José Elysio dos Reis.

<sup>68</sup> BARBOSA, Ruy. **O estado de sítio**: sua natureza, seus efeitos, seus limites. Rio de Janeiro: Companhia Impressora, 1892. p. 7.

O primeiro grupo, encarcerado antes de vigorar o estado de sítio, padecia, nos termos da reclamação, de flagrante ilegalidade, uma vez que as prisões eram “de sua origem, nullas e insubsistentes”.<sup>69</sup> Aqueles que haviam sido presos cessado o sítio só o poderiam ter sido se o estado de sítio houvesse sido prorrogado, fato que não se deu.<sup>70</sup> Quanto aos presos durante o estado de sítio, Rui Barbosa advogou que não foram observadas as condições essenciais de constitucionalidade para a decretação do estado de sítio, pelo que seriam juridicamente inválidas as medidas de repressão engendradas em seu decurso – esta inconstitucionalidade poderia ser conhecida pelo Supremo Tribunal federal; o jurista ainda argumentou que, findo o estado de sítio, deveria se iniciar, para os detidos políticos, o direito ao julgamento segundo ritos e procedimentos usuais.<sup>71</sup>

Nogueira entende que na petição do HC 300, além de se analisarem os fatos em tela, encontravam-se em exposição as mais modernas doutrinas jurídicas aplicáveis, principalmente as do Direito anglo-americano, fonte imediata de inspiração dos elaboradores da Constituição de 1891 – o STF, segundo os termos redigidos por Rui Barbosa, órgão inexistente durante a monarquia, teria suas feições delineadas a partir da sentença que formulasse em relação ao almirante Eduardo Wandenkolk e outros.<sup>72</sup> A opinião de Koerner é diversa:

[...] o *habeas corpus* n. 300 indica a instabilidade da situação e a agudeza dos conflitos políticos. Eles foram incendiados por interpretações criativas da Constituição, formuladas por juristas, para apoiar a deposição de Floriano. Não se tratava de atritos entre civis e militares, mas da defesa de um governo constitucional, apoiado pela maioria do Congresso, que, efetivamente, praticava ilegalidades e fazia pouco caso do *judicial review*, contra grupos de militares e civis levantados em armas para depô-lo e, provavelmente, restaurar a monarquia.<sup>73</sup>

Corria como verdadeira uma frase atribuída a Floriano: “Se os juízes do Tribunal concederem *habeas corpus* aos políticos, eu não sei quem amanhã lhes dará o *habeas corpus* de que, por sua vez, necessitarão”.<sup>74</sup> Foi neste clima de apreensão que se reuniram, no dia 23 de abril, os ministros do STF para julgarem o HC 300.

<sup>69</sup> BARBOSA, op. cit., p. 10.

<sup>70</sup> Ibid., p. 14 – 16.

<sup>71</sup> Ibid., p. 16 – 17.

<sup>72</sup> NOGUEIRA, op. cit., p. 139 – 140.

<sup>73</sup> KOERNER, 2015, op. cit.

<sup>74</sup> RODRIGUES, op. cit., p. 19.

O colegiado entendeu que, pelo art. 80, §3º, combinado com o art. 34, §21 da Constituição Federal de 1891, competia privativamente ao Congresso Nacional aprovar ou reprovar o estado de sítio declarado pelo Presidente da República, bem assim o exame das medidas excepcionais, que ele houver tomado, as quais para esse fim lhe seriam relatadas com especificação dos motivos em que se fundam.<sup>75</sup> O Supremo Tribunal Federal discerniu, desta maneira, que antes do juízo político do Congresso, não seria possível que o Poder Judiciário apreciasse o uso que fez o Presidente da República daquela atribuição constitucional, e que, também, não era da índole do Supremo Tribunal Federal envolver-se nas funções políticas do Poder Executivo ou Legislativo<sup>76</sup>:

[...] ainda quando na situação criada pelo estado de sítio, estejam ou possam estar envolvidos alguns direitos individuais, esta circunstância não habilita o Poder Judicial a intervir para nulificar as medidas de segurança decretadas pelo Presidente da República, visto ser impossível isolar esses direitos da questão política, que os envolve e compreende, salvo se unicamente tratar-se de punir os abusos dos agentes subalternos na execução das mesmas medidas, porque a esses agentes não se estende a necessidade do voto político do Congresso.<sup>77</sup>

Restou vencido o voto do ministro Pisa e Almeida, que, entendendo que o Supremo Tribunal Federal era competente para tomar conhecimento do recurso, pretendia conceder a ordem para serem apresentados o senador vice-almirante Eduardo Wandenkolk e os outros cidadãos mencionados na petição de *habeas corpus*, presos ou ameaçados de prisão pelo Decreto de 10 de abril.<sup>78</sup> A concessão deveria abarcar os cidadãos presos durante o estado de sítio, uma vez que a faculdade do Governo para ordenar a prisão de um cidadão e conservá-lo nesta situação perdura somente durante o tempo da suspensão das garantias, que deve ser fixo e determinado:

[...] Se é só a sentença do Estado que justifica o uso desta medida extraordinária, cessada a causa, que a determinou, cessam os efeitos que dela se derivam. Durante o estado de sítio tem o Governo a faculdade de efetuar as prisões que a segurança do Estado exigir. Mas se levantado o estado de sítio, os cidadãos continuam presos ou desterrados, sem serem sujeitos a processo, havendo assim para eles uma suspensão de garantias por tempo indeterminado, contra a expressa disposição do art. 80 da Constituição, a lei os

---

<sup>75</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. **Acórdão do Habeas Corpus n. 300**. Rel. Ministro Costa Barrada. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC300.pdf>>. Acesso em: 21 abr. 2016.

<sup>76</sup> Idem.

<sup>77</sup> Idem.

<sup>78</sup> Idem.

provê de remédio para resguardarem-se de semelhante violência, e esse remédio é o habeas corpus.<sup>79</sup>

Rui Barbosa, rememorando o julgamento, narrou que havia, no Tribunal, ao cair dos votos que denegaram o pedido de *habeas corpus*, “a impressão trágica de um naufrágio, [...] pregando entre as quatro taboas de um esquife a esperança republicana”<sup>80</sup>. Entretanto, todo o recinto rebentou em palmas quando do voto do ministro Pisa e Almeida, a quem Barbosa, finda a sessão, pediu que lhe permitisse “o consolo de beijar a mão de um justo”<sup>81</sup>.

### 1.2.2 Os *habeas corpus* e o caso do Vapor Júpiter

Com a intenção de depor Floriano Peixoto, a Revolta da Armada eclodiu em 1893, sob o comando de Custódio de Melo – a força revoltosa, embora composta majoritariamente por oficiais da Marinha, não possuía apoio popular e enfrentava oposição do Exército, que apoiava o Presidente da República.<sup>82</sup> Após os bombardeamentos de fortes do litoral fluminense, seguidos pela intercessão das nações que tiveram navios postos abaixo na baía de Guanabara, foi acordado que os insurgentes cessariam os ataques, ao passo que Floriano não tomaria iniciativa contra eles.<sup>83</sup> No início de julho, entretanto, inúmeros oficiais dirigiram-se ao Sul do país com o objetivo de unirem-se aos federalistas gaúchos. Entre eles, foi Eduardo Wandenkolk, ministro da Marinha do marechal Deodoro, e signatário do Manifesto dos 13 Generais contra Floriano.

Wandenkolk, então senador da República, apoderou-se do navio Júpiter, carregado com armas destinadas ao governo do estado do Rio Grande do Sul, e o dirigiu ao porto do Rio Grande, tomado pela tropa federalista do coronel Laurentino Pinto.<sup>84</sup> Os republicanos, em tempo, posicionaram seus contingentes entre Rio Grande e Gumercindo Saraiva, impedindo a junção projetada.<sup>85</sup> Wandelkolk conduziu seu vaso de guerra para Canavieiras, onde o abandonou. O

<sup>79</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. Acórdão do Habeas Corpus n. 300, op. cit.

<sup>80</sup> BARBOSA, op. cit., p. 221.

<sup>81</sup> Ibid., p. 222.

<sup>82</sup> SILVA, Izabel Pimentel da. Eduardo Wandenkolk. In: ABREU, Alzira Alves de et al (coords.). **Dicionário histórico-biográfico da Primeira República 1889-1930**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2010.

<sup>83</sup> Idem.

<sup>84</sup> DONATO, Hernâni. **Dicionário das batalhas brasileiras**: dos conflitos com indígenas aos choques da reforma agrária (1996). 2. ed. São Paulo: Instituição Brasileira de Difusão Cultural Ltda., 1996. p. 469.

<sup>85</sup> Idem.

antigo ministro da Marinha foi, assim, detido pelo cruzador República, e encarcerado na fortaleza de Santa Cruz, em Niterói.

Ao longo de agosto de 1893, Rui Barbosa impetrou três petições de *habeas corpus*: a de n. 406, em favor de David Ben Obill e outros brasileiros e estrangeiros civis que somavam 48 pessoas que estavam a bordo do Júpiter; a de n. 410, em favor de Mário Aurélio da Silveira, tripulante do navio Júpiter; e a de n. 415, em favor do Senador Almirante Eduardo Wandenkolk e outros oficiais reformados, presos por crime militar por ocasião da captura do navio mercante. Ao mesmo tempo, Rui Barbosa, em sua qualidade de senador, fez um requerimento solicitando ao Poder Executivo informações sobre a prisão, sem o consentimento do Senado, de um de seus parlamentares – o almirante Wandenkolk, mas teve sua moção derrotada por 24 (vinte e quatro) votos contra 17 (dezesete). Rui “[...] desencadeou então violenta campanha pelo Jornal do Brasil, condenando o Congresso e o Executivo”.<sup>86</sup>

Em sucinto acórdão<sup>87</sup> proferido no dia 2 de agosto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu sua competência originária para conhecer os *habeas corpus* impetrados, e mandou que comparecessem os 48 (quarenta e oito) pacientes da ordem n. 406 na sessão marcada para 9 de agosto. Para Lêda Boechat Rodrigues, em face desta afirmação do STF a respeito de sua competência originária, fixaram-se algumas regras definitivas em matéria de *habeas corpus*, a saber: da denegação do *habeas corpus* por tribunais estaduais cabe recurso para a Justiça da União; a competência para o *habeas corpus* contra prisões determinadas por juízes federais só se limita pela graduação na escala hierárquica judicial; nas prisões ordenadas por autoridades

<sup>86</sup> COSTA, op. cit., p. 31.

<sup>87</sup> “Vista, exposta e discutida a matéria da petição junta de habeas corpus, impetrada pelo cidadão Ruy Barbosa, em favor dos presos David Ben Obill, Francisco da Silva, Américo Amaro da Silva e outros, em número de 48, em sua generalidade cidadãos brasileiros, além de quaisquer outros, nas mesmas condições, todos recolhidos às fortalezas de Santa Cruz e Lage, por ordem do Presidente da República, tendo sido apresentada pelo juiz relator a preliminar da incompetência do Tribunal para tomar conhecimento dela, por ser originária, não passou por maioria de votos; em seguida apresentada pelo mesmo relator nova preliminar, por não estar a petição nos termos do art. 341 § 2º do Código do Processo, a qual igualmente não passou por maioria de votos; e finalmente sendo discutida de meritis a matéria da petição, foi concedida a ordem impetrada em prol dos sobreditos pacientes e designada a sessão do dia 9 do corrente mês às 10 horas da manhã para o comparecimento de todos os pacientes, e bem assim a apresentação das informações que o Governo entender dar, por intermédio do Ministério dos Negócios da Guerra, acerca dos motivos legais que autorizaram e obrigam a conservação deles nas prisões em que se acham. Pagas afinal as custas.” In: BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. **1º Acórdão do Habeas Corpus n. 406.** Rel. Ministro Barros Pimentel. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC406.pdf>>. Acesso em 07 jun. 2016.

federais e não judiciárias, o prejudicado tem o direito de promover o *habeas corpus* em qualquer das instâncias da justiça federal.<sup>88</sup>

Embora o governo federal tivesse se comprometido a apresentar os pacientes no dia 9 de agosto, isto não se deu. Encerrado o período de espera, o patrono Rui Barbosa levantou preliminar, aprovada pelos juízes, propondo que o pleno deliberasse na ausência dos pacientes. O STF resolveu então conceder a ordem de soltura em favor dos quase cinquenta detidos, visto que compreendeu ser ilegal a conservação da prisão em que se encontravam, uma vez que os fatos que lhes eram imputados não constituíam crimes que os sujeitassem ao foro militar.<sup>89</sup> Sadek entende que a ordem só foi cumprida “porque a maioria dos passageiros era de americanos, alemães e espanhóis e anunciou-se que as embaixadas desses países iam protestar em conjunto se o governo resistisse à ordem judicial”.<sup>90</sup>

No dia 12 de agosto, o Supremo concedeu a requerida ordem de *habeas corpus* em favor de Mário Aurélio da Silveira, imediato do vapor Júpiter, detido na fortaleza da Ilha das Cobras, onde o Governo o sujeitava “[...] à mesma incomunicabilidade em que se achavam os outros passageiros civis e tripulantes do referido vapor e deixara o impetrante de contemplá-lo na primeira petição de *habeas corpus*, já julgada, por falta de informações a esse respeito”.<sup>91</sup> O imediato deveria ser apresentado ao Tribunal pelo governo, juntamente com os motivos de sua prisão e conservação na fortaleza, no julgamento designado para as 10 horas da manhã do dia 16 de agosto de 1893.<sup>92</sup>

Conquanto o Secretário de Estado dos Negócios da Marinha não prestou as informações exigidas, e nem expediu as ordens necessárias para que o paciente pudesse ser apresentado ante o Tribunal, o STF procedeu ao julgamento, deferindo a petição de *habeas corpus* e passando a

<sup>88</sup> RODRIGUES, op. cit., p. 31.

<sup>89</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. **2º Acórdão do Habeas Corpus n. 406**. Rel. Ministro Barros Pimentel. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC406.pdf>>. Acesso em 08 jun. 2016.

<sup>90</sup> SADEK, Maria Tereza. **O judiciário em debate**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010. p. 84.

<sup>91</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. **Acórdão de 12 de agosto do Habeas Corpus n. 410**. Rel. Ministro José Hygino. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC410.pdf>>. Acesso em 08 jun. 2016.

<sup>92</sup> Idem.



ordem de soltura em favor do paciente que, detido em prisão militar, encontrava-se em situação de constrangimento ilegal.<sup>93</sup>

Ainda no dia 12 de agosto, conforme narra Costa, “[...] Rui impetrou uma ordem de *habeas corpus* [n. 412] para o almirante Wandenkolk e outros, a despeito de ter sido objeto de intimidação por parte de pessoa ligada ao governo”.<sup>94</sup> A respeito do julgamento de Wandenkolk, o Senado Federal, na sessão de 28 de agosto, reconheceu a competência do foro civil, e não do conselho de guerra, em consonância com o art. 20 da Constituição da República.<sup>95</sup> O advogado impetrou no STF nova petição de *habeas corpus*, de n. 415, em favor dos mesmos pacientes: Eduardo Wandenkolk, Duarte Huet Bacellar Pinto Guedes e Antão Correia da Silva, senador e almirante o primeiro e os outros, ambos militares reformados, presos havia 40 (quarenta) dias nas fortalezas de Santa Cruz, Lage e Villegaignon. Na exordial, Rui Barbosa utilizou os argumentos da demora na formação da culpa e da imunidade parlamentar, em relação a Wandenkolk, e, quanto a Huet Bacellar e Antão Correia da Silva, a concepção de que, por serem oficiais reformados, deveriam ser julgados pela justiça comum:

O *habeas corpus*, por consequência, impõe-se aqui duplamente: já como observância das regras usuas, (cod. do proc., art. 340 a 353, e lei n. 2.031, de 20 de nov. de 1871, art. 18), que limitam a durabilidade da prisão antes de culpa formada (cod. do proc., art. 148 ; decr. de 20 de nov. de 1871, art. 22, §1º, e 42, § 7), não permitindo que passe, no máximo, de dezoito dias (quando os pacientes estão presos, ha quarenta); já em sustentação das imunidades parlamentares, uma de cujas armas, quer na Inglaterra, quer nos Estados Unidos, tem sido sempre o writ de *habeas corpus*, a favor dos membros do parlamento indevidamente presos, ou mandados por em liberdade pela camara a que pertencem.<sup>96</sup>

Debaixo de ameaças de dissolução, caso concedesse a ordem, reuniu-se o Supremo Tribunal Federal em 2 de setembro para, na presença dos pacientes, julgar o *habeas corpus*.<sup>97</sup> Decidiu, em relação ao senador, que a demora havida na formação de sua culpa provinha da

<sup>93</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. **Acórdão de 16 de agosto do Habeas Corpus n. 410.** Rel. Ministro José Hygino. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC410.pdf>>. Acesso em 08 jun. 2016.

<sup>94</sup> COSTA, op. cit., p. 32.

<sup>95</sup> BRASIL. **Deliberação do Senado Federal acerca do almirante Wandenkolk.** Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, RJ, 29 de agosto de 1893. p. 1518 – 1519.

<sup>96</sup> BARBOSA, Rui. **Petição de habeas corpus n. 415.** Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/Habeas\\_Corpus\\_415\\_11893.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/Habeas_Corpus_415_11893.pdf)>. Acesso em 02 jun. 2016. p. 4.

<sup>97</sup> RODRIGUES, op. cit., p. 39.

observância do art. 20 da Constituição da República, que remete à Câmara, de que o acusado era membro, a atribuição política de julgar previamente a procedência ou improcedência da acusação, sem cuja decisão não pode prosseguir o sumário.<sup>98</sup> Quanto aos outros pacientes, entendeu o colegiado que quaisquer que fossem as aspirações por uma reforma mais progressiva do direito militar brasileiro, a jurisprudência uniforme considerava os oficiais reformados, “[...] posto que exonerados do serviço ativo, ainda como praças alistadas no exército, formando uma de suas classes, gozando de todas as suas isenções e privilégios, e sujeitos à jurisdição militar nos crimes militares”.<sup>99</sup> O Tribunal denegou, assim, o HC. 415 por maioria dos votos.

Mais de um ano depois, em 22 de setembro de 1894, o STF concedeu ordem de *habeas corpus* em favor do capitão-tenente reformado Huet Bacelar e outros.<sup>100</sup> Floriano, em desrespeito flagrante à Corte, “[...] deixou de cumprir a ordem de *habeas corpus* de 22 de setembro de 1894, concedida aos militares reformados que embarcaram na aventura do navio Júpiter para que não fossem processados na Justiça Militar”.<sup>101</sup> Os confrontos entre o Presidente da República e o Supremo Tribunal Federal persistiram:

O conflito era caracterizado pelos inimigos do presidente como uma luta entre a lei e a ditadura, e, pelos que o apoiavam, como um embate entre um imaginário constitucional mal pensado, na opinião do senador governista Aristides Lobo, e o Executivo, representante das garantias de todos os direitos e fiel interprete da ordem e da segurança social, de cujo fortalecimento dependia a permanência da República.<sup>102</sup>

Floriano Peixoto deixou de nomear ministros para o Tribunal, não preenchendo as vagas que ocorriam, inviabilizando seu funcionamento e, quando o fez, achou por bem nomear “[...] um médico e dois generais, depois, vetados pelo Senado”.<sup>103</sup>

---

<sup>98</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. **Acórdão do Habeas Corpus n. 415**. Rel. Ministro Ovídio de Loureiro. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC415.pdf>>. Acesso em 05 jun. 2016.

<sup>99</sup> Idem.

<sup>100</sup> CRUZ, André Luiz Vinhas da. O Caso do Vapor Júpiter: os albos do controle jurisdicional originário do STF sobre a constitucionalidade das leis federais no Brasil. **Revista Da Procuradoria-Geral do Estado de Sergipe**, v. VII, p. 43-73, 2009. p. 61 – 62.

<sup>101</sup> SADEK, op. cit., 2010, p. 85.

<sup>102</sup> COSTA, op. cit., p. 32.

<sup>103</sup> SAMPAIO, Jose Adercio Leite. **O Conselho Nacional de Justiça e a Independência do Judiciário**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 37.

### 1.2.3 O Supremo Tribunal Federal e o atentado contra o Presidente da República Prudente de Moraes

O Presidente da República em exercício, Prudente de Moraes, no dia 5 de novembro de 1897, aguardava no cais do Arsenal de Guerra o comandante expedicionário que conseguira, depois de um longo período, subjugar Canudos. O chefe do Executivo já havia sofrido ameaças de jacobinos partidários do ex-Presidente, marechal Floriano Peixoto. No curso da cerimônia, um anspeçada do 10º Batalhão de Infantaria, chamado Marcelino Bispo, emergiu das fileiras de seu contingente e acostou uma arma no tórax do Presidente, que logrou afastar seu cano. Depois deste ato, “[...] o anspeçada foi dominado, e a arma tomada. Marcelino Bispo sacou então sua espada e golpeou o ministro da Guerra, marechal Carlos Machado Bittencourt, que buscou segurá-lo. Bittencourt morreu”.<sup>104</sup>

O Ministério Público, segundo relatório do juiz Affonso Miranda, ofertou o seguinte relato acerca dos acontecimentos:

Cerca uma bora da tarde de 5 de novembro de 1897, no Arsenal de Guerra, [Marcelino Bispo] esperou o Dr. Prudente José de Moraes Barros e quando este passou em frente ao portão «Minerva», de volta de bordo do paquete Espirita Santo, tentou matal-o de surpresa por meio de uma garrucha, que não conseguiu disparar por circunstancia independente de sua vontade, manifestando, assim, a sua intenção criminosa por actos exteriores que constituíram começo de execução do crime.<sup>105</sup>

Nos dias seguintes, uma onda de emoção percorreu o país.<sup>106</sup> Meses após o atentado, Honorato Caldas, general reformado do Exército, publicou um livro em homenagem ao Ministro de Guerra caído, no qual expôs a comoção popular:

A dôr não raciocina e a que sentimos é profunda, indizível, inconsolavel, pelo sacrificio glorioso do inclyto marechal Bittencourt, typo da antiga lealdade militar de nossa patria. Aggrava este sentimento indominavel a indignação contra o attentado miseravel que visava a pessoa do venerando Sr. presidente da Republica. Desde muito repetiam-se ameaças contra o santo varão, que nos foi suggerido providencialmente para presidir os destinos da nossa patria, no transe angustioso, em que ella, a preço de sangue e de luto, retempera o character, e faz a selecção da classe dirigente, que ha de, por força das suas tradições de generosidade e de amor, encarregar-se de sanear o seu presente e preparar-

<sup>104</sup> LANG, Alice Beatriz da Silva Gordo. Prudente de Moraes. In: ABREU, Alzira Alves de et al (coords.). **Dicionário histórico-biográfico da Primeira República 1889-1930**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2010.

<sup>105</sup> MIRANDA, Affonso Lopes de. **Attentado de cinco de novembro**: artigos de caneca publicados na Gazeta de Notícias sobre o despacho do juiz Affonso de Miranda. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1898. p. 2.

<sup>106</sup> RODRIGUES, 1991, op. cit., p. 100.

lhe um futuro digno da civilização contemporânea. [...] A brutal realidade, que hontem ensanguentou a nossa história, e enlutou a República, colheu-nos de surpresa, fulminando a nossa crença na lealdade dos nossos adversários.<sup>107</sup>

Ato contínuo à ofensa, o Executivo Federal requereu estado de sítio por 30 dias para o Distrito Federal e para a comarca de Niterói. No dia 12 de novembro, o Congresso concedeu o pedido. Ao tomar conhecimento dos fatos referidos, a autoridade policial pressentiu que Bispo fora apenas o executor do crime por outro planejado. Por isso, começou a proceder às diligências para descobrir quem provocara e determinara sua execução.<sup>108</sup> No dia 13 de novembro, descortinava-se a trama: Marcelino Bispo confessou que, em agosto do corrente ano, jurou, na redação do periódico *O Jacobino*, eliminar o Presidente, inimigo do exército e de Floriano. Diante da situação, foi prorrogado o estado de sítio até 23 de fevereiro de 1898, e foram apontados como corresponsáveis da conspiração o Senador João Cordeiro e 5 (cinco) deputados, além de diversos militares e civis – todos foram desterrados para o presídio de Fernando de Noronha.<sup>109</sup>

Seguiu-se uma verdadeira peleja judiciária. Rodrigues informa que já no dia 13 de novembro de 1897, o STF, em acórdão sucinto, negava ordem de *habeas corpus* requerida por José de Medeiros Albuquerque em favor de Fortunato de Campos Medeiros, um dos indiciados no atentado, por se tratar de crime político com relação ao estado de sítio, declarado em lei desde então em vigor.<sup>110</sup>

O julgamento foi, assim, marcado para o dia 26 de março de 1898, com a presença dos pacientes, que haviam chegado à capital na véspera. O Supremo negou a ordem de soltura aos impetrantes Drs. José Cândido de Albuquerque Mello Mattos, Joaquim da Costa Barradas e João Damasceno Pinto de Mendonça, em favor de João Cordeiro e outros, por cinco votos contra quatro, sustentando que a prisão dos desterrados na Ilha de Fernando de Noronha, por ter se dado durante o estado de sítio, só poderia ser examinada pelo Congresso Nacional.<sup>111</sup>

Na sessão do dia 02 de abril, o STF reformou a jurisprudência explicitada no acórdão supracitado. Os ministros Aquino e Castro, Ribeiro de Almeida, Pereira Franco, Manoel

<sup>107</sup> CALDAS, Honorato. **Marechal de Ouro**: consagração histórica da morte trágica do inlyto Marechal Carlos Machado de Bittencourt, Ministro da Guerra, lição fecunda de civismo, lealdade e valor, a 5 de novembro de 1897. Rio de Janeiro: Typ. Popular, 1898. p. 188.

<sup>108</sup> MIRANDA, op. cit., p. 10.

<sup>109</sup> Ibid., p. 100 – 101.

<sup>110</sup> RODRIGUES, op. cit., p. 101.

<sup>111</sup> Ibid., p. 105 – 109.

Murtinho, H. do Espirito Santo, André Cavalcante, João Barbalho, Bernardino Ferreira, Pindahiba de Mattos e Macedo Soares, vencido o ministro Augusto Olyntho, decidiram que se concederia a ordem de *habeas corpus* para comparecimento dos pacientes na sessão de 16 do mês seguinte, às 11 horas da manhã, “[...] requisitados do Governo, por intermédio do Ministério dos Negócios da Justiça, os necessários esclarecimentos, até o dia e hora supra marcados, à vista da referida petição por cópia”<sup>112</sup>.

Na data designada, presentes o senador João Cordeiro, os deputados Alcindo Guanabara e Alexandre José Barbosa Lima, e major Thomaz Cavalcante de Albuquerque e seus patronos, foi lavrado um acórdão<sup>113</sup> que, com oito votos, concedia a ordem de soltura. O relator designado, ministro Lúcio Mendonça, considerando que os pacientes, que deveriam gozar de prerrogativas parlamentares, foram presos e desterrados durante o estado de sítio, acolheu a tese defendida por Rui Barbosa desde 1892, isto é, que, cessado o estado de sítio, cessam todas as medidas excepcionais engendradas durante sua duração:

Considerando que com a cessação do estado de sítio cessam todas as medidas de repressão durante ele tomadas pelo Poder Executivo, porquanto: 1º, essa extrema medida, medida de alta polícia repressiva, só pode ser decretada por tempo determinado (Const., art. 80) e fora dar-lhe duração indeterminada o prorrogar-lhe os efeitos além do prazo prefixado no decreto que a estabelece; 2º, absurdo seria subsistirem as medidas repressivas, somente autorizadas pelas exigências da segurança da República, que determinam a declaração do sítio, quando tais exigências têm cessado pelo desaparecimento da agressão estrangeira, ou da comoção intestina, que as produziram, pois seria a sobrevivência de um efeito já sem causa, e certo é, na hipótese ocorrente, que a comoção interna, motivo do decreto legislativo de 12 de novembro do ano passado e dos decretos do Poder Executivo que o prorrogaram, desde muito terminou, pois, desde 23 de fevereiro cessou o estado de sítio que a atestava, e, pois, com ele, não podiam deixar de cessar as medidas de exceção que só ela legitimava; 3º, outro e não menor absurdo seria que pudessem durar indefinidamente transitórias medidas de repressão deixadas ao arbítrio do Poder Executivo, quando nas próprias penas impostas pelo Judiciário, com todas as formas tutelares do processo, é requisito substancial a determinação do tempo que hão de durar (Ruy Barbosa, O estado de sítio, pág. 178) [...].

Concebeu o acórdão, ainda, que o estado de sítio decretado em 1897 e continuado até 23 de fevereiro de 1898 tratava-se de medida *inconstitucional, irracional, falsa na afirmação dos*

<sup>112</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. **Acórdão n. 2, de 2 de abril de 1898, no Habeas Corpus n. 1.073.** Rel. Ministro Ribeiro de Almeida. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC1073.pdf>>. Acesso em: 09 abr. 2016.

<sup>113</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. **Acórdão n. 3, de 16 de abril de 1898, no Habeas Corpus n. 1.073.** Rel. Ministro Lúcio Mendonça. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC1073.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2016.

*fatos, despótica*: “e assim, não consulta o bem da Nação; ao contrário, violando a Constituição Federal, cava a ruína da República, implantando nela uma ditadura, que nem sequer tem a justificativa de ser inteligente e patriótica”:

[...] enumerei vários casos de regicídio e tentativa de regicídio, (falta-nos ainda a palavra presidenticídio), na Europa e na América, nesta metade de século XIX, não seguidos de decretação de estado de sítio. [...] No Brasil, porém, onde aos Thraséas foram sempre preferidos os Sejanos, decreta-se assédio, por ter um qualquer Bispo tentado matar o chefe do Poder Executivo (foi o pretexto), e prolonga-se até as vésperas das eleições presidenciais; e durante ele, são perseguidos os homens mais eminentes do partido que sustenta a República... E querem que o Supremo Tribunal Federal seja cúmplice com tão insana ditadura, apoiando a continuação dos efeitos de um sítio inconstitucional e já de há muito declarado extinto pelo Poder Executivo. É assim que tornam a República odiosa ao povo, que tão galharda e generosamente a acolheu, mas (o que é mais lamentável) já começa a descrer dela e a sentir saudades da monarquia.<sup>114</sup>

O Tribunal rechaçou, finalmente, a imputação de que não guardaria coerência com os seus anteriores acórdãos, se por ventura concedesse o *habeas corpus* aos pacientes na ocasião do dia 16 de abril. O avanço doutrinário, segundo a publicação, consiste em um produto espontâneo, inconsciente da elaboração mental de juízes que, “nutridos de ideias e princípios, regras e praxes anteriormente apreendidos ou formados por estudos de ocasião, reúnem-se, concentram-se, acordam, sem concerto prévio, no julgar sempre da mesma maneira, perpétua e semelhantemente, os casos submetidos ao seu conhecimento”<sup>115</sup>. Faltava, em 1898, ao Supremo Tribunal Federal, a idade para que já possuísse arestos perpétuos – o órgão, funcionando há apenas sete anos, só havia decidido sobre os atos praticados sob um estado de sítio em três ocasiões, a saber, 1892, para reprimir a revolta chamada “dos treze generais”; 1894, para subjugar a revolta da armada, tendente à restauração da monarquia; 1897, para poder o chefe de polícia fazer inquérito acerca de crimes comuns cometidos nesta cidade em março e novembro.

Celso de Mello dispôs que, após a publicação do acórdão do dia 16 de abril, Prudente de Moraes, entendendo que a concessão do *writ* comprometia gravemente a ordem pública, manifestou a intenção de renunciar ao mandato presidencial, somente reconsiderando a decisão

---

<sup>114</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal: julgamentos históricos. Acórdão n. 3, de 16 de abril de 1898, no Habeas Corpus n. 1.073. op. cit.

<sup>115</sup> Idem.

dias depois.<sup>116</sup> Evidencia o jurista que o Supremo Tribunal Federal, ao conceder ordem de *habeas corpus* no julgamento do HC 1.073, consagrou:

[...] a tese – até então sustentada, sem sucesso, por Rui Barbosa (HC 300, 1892) – de que “Cessam, com o estado de sítio, todas as medidas de repressão durante ele tomadas pelo Executivo”, pois a possibilidade desse controle jurisdicional, findo o sítio, não é excluída pela competência atribuída ao Congresso Nacional “para o julgamento político dos agentes do Executivo” (“Jurisprudência”, p. 19/28, item n. 18, 1899, Imprensa Nacional). Essa decisão do Supremo Tribunal Federal reformou antiga jurisprudência, que, estabelecida em 1892, consolidara-se em sucessivos julgamentos proferidos, pela Corte, em 1894 e em 1897, o que motivou, por parte de Rui Barbosa, o reconhecimento de que esse acórdão (1898) representava “o fruto de seis anos de campanha liberal, que tinha o brilho e a solidez e a força dos grandes arestos, que valem mais para a liberdade dos povos do que as Constituições escritas.”<sup>117</sup>

O Presidente da República cumpriu o acórdão. Todavia, no dia 3 de maio de 1898 enviou uma mensagem ao Congresso Nacional, com o intuito de, obedecendo à obrigação constitucional, colocar a casa legislativa a par da situação em que se encontrava o país naquele início de sessão legislativa. Começou sua mensagem narrando o episódio<sup>118</sup> de 5 de novembro de 1897, que “[...] manchou de modo tão feio a nossa história e enlutou República, commoveu e alarmou profundamente o povo brasileiro, especialmente nesta Capital”.<sup>119</sup> Continuou:

Os inquéritos a que procedeu-se desvendaram os detalhes da conspiração contra a estabilidade do Governo da Republica e descobriram seus principaes chefes e comparsas. A nossa civilização, os créditos e a propria honra da Republica – reclamam a punição dos autores e cúmplices do monstruoso atentado de 5 de novembro, para que não fique a nossa história enxovalhada para sempre por essa nodoa aviltante.<sup>120</sup>

<sup>116</sup> MELLO FILHO, José Celso de. **Notas sobre o Supremo Tribunal: Império e República**. 3. ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2011. p. 16.

<sup>117</sup> Idem.

<sup>118</sup> “[...] lamento ter de começar esta Mensagem recordando-vos o barbaro attentado de que foi theatro o Arsenal de Guerra desta Capital, no dia 5 de novembro do anno passado. Cerca de uma hora da tarde desse dia, voltava eu de bordo do vapor Espirito Santo, onde tinha ido receber o general João da Silva Barbosa e alguns batalhões que regressavam victoriosos da Bahia, quando, ao atravessar a alamêda do Arsenal, fui brusca e violentamente acommettido por uma praça do Exercito, que, avançando contra mim, tentou insistentemente desfechar-me, á queima-roupa, sobre o peito, uma garrucha de dous canos. Apesar do esforço empregado pelo soldado, os tiros não partiram. Por essa ocasião, o marechal Carlos Machado de Bittencourt, que vinha ao meu lado, agarrou-se ao soldado, procurando subjugal-o e desarmal-o. Intervieram outras pessoas, entre as quaes o coronel Mendes de Moraes, chefe da minha cada militar, e alguns ajudantes de ordens, que esforçavam-se para obstar as repetidas investidas do soldado. Travou-se então rapido e terrivel conflicto, que terminou com a prisão do aggressor; mas, infelizmente, desse conflicto, sahiram feridos: — mortalmente, o Ministro da Guerra, que expirou momentos depois, e o chefe da casa militar com largo ferimento no baixo ventre”. BRASIL. Mensagem apresentada ao Congresso Nacional na abertura da 2ª Sessão da 3ª Legislatura pelo Presidente da República Prudente J. de Moraes Barros. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 4 de maio de 1898. Seção 1, p. 1.

<sup>119</sup> Idem.

<sup>120</sup> Ibid., p. 2.

Segundo Viotti, ao findar-se o governo de Prudente de Morais, o Supremo Tribunal Federal podia reputar-se vitorioso: desde a Proclamação da República haviam-se passado dez anos, e durante esse período turbulento, o Tribunal deixara de ser um poder secundário, como fora no curso do regime político anterior, para transformar-se em um poder independente.<sup>121</sup> Ao firmar-se como Terceiro Poder, “cuja função era julgar a constitucionalidade dos atos do Executivo e do Legislativo e defender os direitos dos cidadãos”<sup>122</sup>, o Supremo viu seus acórdãos passarem a ser sistematicamente publicados e passarem a formar um repositório jurisprudencial para julgamentos futuros.

### 1.3 A doutrina brasileira do *habeas corpus* junto ao Supremo Tribunal Federal

A atividade de Rui Barbosa ampliou em muito a finalidade histórica do mandamento para restauração da liberdade de ir, vir e permanecer. Isto porque a função do remédio constitucional na sua pátria-mãe, a Inglaterra, era proteger a liberdade individual, resguardar a liberdade de locomoção das prisões ou restrições injustas, que não atendiam a processos pré-estabelecidos.<sup>123</sup> Pedro Lessa colaciona que “com o mesmo cunho e com os mesmos efeitos jurídicos passou esse remédio para os Estados-Unidos da América do Norte”<sup>124</sup>. Entretanto, diante de expressões tão liberais quanto àquelas empregadas pelo art. 72, §22 da Constituição de 1981, a jurisprudência acabou por exprimir uma tendência diversa da cunhada na Europa:

Em verdade, à posição extrema de Ruy Barbosa contrapunha-se a interpretação ortodoxa do *habeas corpus* apenas como meio de defesa da liberdade de ir e vir. Entretanto, de notável importância, posto que empregada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, foi corrente intermediária que, a despeito de também permitir uma interpretação mais ampla, fundava seu entendimento na tese de que a liberdade de locomoção era condição necessária para o exercício de inúmeros outros direitos que, por isso, poderiam ser protegidos pelo *habeas corpus*. De fato, nenhum direito pode ser exercido se não houver liberdade de locomoção. Ela é condição e meio para o exercício de praticamente todos os demais direitos.<sup>125</sup>

---

<sup>121</sup> COSTA, op. cit., p. 38.

<sup>122</sup> Ibid., p. 38.

<sup>123</sup> LESSA, Pedro. **Do Poder Judiciário**. Ed. fac-similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003. p. 269.

<sup>124</sup> Ibid., p. 272.

<sup>125</sup> SOUZA, Luiz Henrique Boselli de. A doutrina brasileira do *habeas corpus* e a origem do mandado de segurança. Análise doutrinária de anais do Senado e da jurisprudência histórica do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 45, n. 177, p. 75 – 82, jan./mar. 2008. p. 77 – 78.



Além da posição defendida Rui Barbosa, havia ainda duas interpretações dissonantes que se faziam ouvir no início da República acerca do *habeas corpus*. Pontes de Miranda, ao discorrer sobre as três correntes de interpretação constitucional, denomina-as *tese*, *antítese* e *terceira interpretação*. A primeira, de caráter restritivo, “via na evolução da lei lento persistir sem variar. Fez-se a lei, e como foi feita, ficou”.<sup>126</sup> A *posição conservadora* fundava-se na concepção que o parágrafo constitucional, em 1891, que se referia ao *habeas corpus* era simplesmente a consagração formal dos textos legais existentes no Império: “os termos genéricos do artigo constitucional não autorizavam uma interpretação que procurasse estender o seu campo de aplicação para além das finalidades inerentes do instituto, definidas pelas disposições legais inferiores”.<sup>127</sup>

Esta opinião, na lição de Pontes de Miranda, prevaleceu por algum tempo, no início do século XX, no Supremo Tribunal Federal, onde se debatia a interpretação institucional em limites retrógrafos, isto é, às palavras do art. 72, §22 do Constituição de 1891 se dava sentido limitado: “para tais juristas menos zelosos da função social dos textos do que da história escrita e estagnada das formas judiciárias – o *habeas corpus* continuava a ser, sem variantes e sem acréscimos, a clássica instituição inglesa”.<sup>128</sup> A Constituição Republicana, não obstante, não se atreveu em manter o instituto tal como ele havia sido circunscrito pelo direito imperial. Ao contrário, ofertou uma definição do mandado, enunciando que se daria *habeas corpus* em todo caso “que alguém sofresse, ou se achasse em iminente perigo de sofrer violência, ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder”. Pontes de Miranda, compactuando com Rui Barbosa, entende que não se podia afirmar, com base no texto constitucional, que o intuito dos constituintes era o de manter, em seus limites e em seu caráter originário, o remédio de outros tempos.<sup>129</sup>

A interpretação honesta, a *síntese*,<sup>130</sup> no entender de Pontes de Miranda, era muito diferente daquela sustentada pela *corrente antitética*, defendida, dentre outros, por Rui Barbosa.

<sup>126</sup> PONTES DE MIRANDA, op. cit., P. 171.

<sup>127</sup> KOERNER, Andrei. **Habeas corpus, prática judicial e controle social no Brasil (1841 – 1920)**. São Paulo: IBCCrim, 1999. p. 185.

<sup>128</sup> PONTES DE MIRANDA, op. cit., p. 174.

<sup>129</sup> Ibid., p. 175.

<sup>130</sup> Lêda Boechat Rodrigues é uma das autoras que critica as objeções que Pontes de Miranda fez, em a História e prática do habeas corpus, sobre a doutrina brasileira do habeas corpus: “São críticas mal fundadas, porque o STF serviu a fins altíssimos ao interpretar criativamente a garantia constitucional do habeas corpus na vigência da Constituição de 1891. A meu ver, a doutrina brasileira do habeas corpus, da qual Eneas Galvão foi o maior expoente, constituiu a criação jurisprudencial máxima do Supremo em toda sua história”. RODRIGUES, Lêda Boechat. **História do Supremo Tribunal Federal: doutrina brasileira do habeas corpus (1910 – 1926)**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1991. p. 40.

Os direitos a serem tutelados pelo *habeas corpus* seriam aqueles que se enquadravam na liberdade de ir, ficar e vir, porque aos demais direitos acodiam, por não possuírem tamanha urgência, necessitando assim de lides e dilações de prazos, outras figuras processuais.<sup>131</sup> A apreciação pontânea a respeito do *habeas corpus* no começo da experiência republicana pode ser resumida da seguinte forma:

Em qualquer caso de abuso de poder, sofrendo o indivíduo coação ou violência à liberdade de ir, ficar e vir, está indicado, constitucionalmente, o uso do *habeas corpus*. Não decorrendo de abuso de poder, e sim de ato ilegal, que em tanto não orce, mas que praticado, motive a violência ou coação individual, também será dada a ordem, como regra irretorquível da Constituição. Muito diferente do que pretendiam Rui Barbosa e outros da opinião.<sup>132</sup>

Havia ainda a *posição jacobina* ou *positivista*, que igualmente interpretava que o mandado de *habeas corpus* deveria manter as características que possuía no regime político anterior.<sup>133</sup> José Tavares Bastos, doutrinador que aderiu a esta corrente, expressa em jurisprudência por intermédio dos votos do conselheiro Lafayette, definiu *habeas corpus* como o meio extraordinário de assegurar a liberdade de locomoção àqueles que ilegalmente estão dela privados ou na iminência de o serem, não cabendo essa medida onde e quando haja remédios ordinários com que acudir a uma lesão de direitos.<sup>134</sup>

A jurisprudência do período consagraria, entretanto, o ideal de *habeas corpus* idealizado por Barbosa. Koerner identifica que o *habeas corpus* significava para Rui um instrumento da ordem pública, não só um meio de defender os direitos individuais e políticos, mas um controle judicial de legalidade dos atos do poder público<sup>135</sup>:

[...] com o qual o Judiciário poderia impedir que a autoridade política atuasse ilegalmente no que diz respeito à liberdade dos cidadãos. O *habeas corpus* era a primeira de todas as garantias para o cidadão. Era um instrumento excepcional, no sentido que seria o instrumento por excelência de defesa da liberdade individual. Ao mesmo tempo, deveria servir como modelo para os demais instrumentos processuais e para a atuação dos juízes nos outros processos judiciais. Esta posição do *habeas corpus* implicava uma série de consequências quanto ao estatuto jurídico, os critérios de admissibilidade da demanda, o campo de aplicação, as provas admitidas, bem como os critérios, fundamentos e objetivos da concessão da ordem. Rui Barbosa apresenta estes elementos de modo a abrir as mais amplas possibilidades de utilização do *habeas corpus* pelos

<sup>131</sup> PONTES DE MIRANDA, op. cit., p. 176.

<sup>132</sup> Ibid., p. 176 – 177.

<sup>133</sup> KOERNER, op. cit., p. 190

<sup>134</sup> BASTOS, José Tavares . **O habeas corpus na República**. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1911. p. 89.

<sup>135</sup> KOERNER, op. cit., p. 179.

indivíduos, e, ao mesmo tempo, deixar à autoridade os critérios mais estritos de defesa.<sup>136</sup>

Ao encontro de Rui Barbosa, vem a atividade judicante do Ministro Pedro Lessa, que, entre 1907 e 1921, contribuiu para a fixação de “contornos da utilização à brasileira”<sup>137</sup> da garantia constitucional. Lessa compreendia que o *habeas corpus* protegia somente o direito de locomoção, ou o direito de ir e vir – no entanto, em uma interpretação larga, através do que chamou a liberdade-fim, atrelou ao direito de locomoção vários outros direitos. O caso do Conselho Municipal do Distrito Federal, que se estendeu de 1909 a 1911, é um dos exemplos da sedimentação jurisprudencial pátria no que tange ao *habeas corpus* (RHC 2.793 e 2.794 e HC 2.990)<sup>138</sup>.

Lêda Boechat Rodrigues sustenta que o ponto mais alto da *doutrina brasileira do habeas corpus* não pertence, *de modo algum*, ao ministro Pedro Lessa, mas ao ministro Eneas Galvão, que foi juiz do Supremo Tribunal Federal de 1912 a 1926:

[...] esse tempo exíguo permitiu que deixasse marcados na jurisprudência do *habeas corpus*, sua coragem, sua altivez e seu espírito criador. Ninguém mais que ele deixou seu rastro luminoso no *habeas corpus* brasileiro e na sua ampliação, justificando a chamada doutrina brasileira do *habeas corpus*. Muito criticada na época a ampliação do *habeas corpus*, o Ministro Eneas Galvão assim respondeu: ‘Acho que não há erro na ampliação do *habeas corpus*. Se o conceito do *habeas corpus* evoluiu por esse modo é porque as necessidades da nossa organização social e política o exigiram, como resultado de repetidos ataques à liberdade individual, determinando, assinalando função maior, mais lata, ao instituto do *habeas corpus*.’<sup>139</sup>

A *doutrina brasileira do habeas corpus*, “ampliação das garantias fundamentais do cidadão no Brasil, é o embrião do mandado de segurança, que, portanto, tem sua origem associada à produção pretoriana do Supremo Tribunal Federal nos albores da República”<sup>140</sup>. Isto porque, em 3 de setembro de 1926, veio a emenda constitucional que alterou a redação do art. 72, §22<sup>141</sup>, da Carta de 1891, reduzindo o *habeas corpus* ao seu papel clássico de defesa da liberdade

<sup>136</sup> KOERNER, op. cit., p. 177 – 178.

<sup>137</sup> HORBACH, op. cit., p. 79.

<sup>138</sup> Os julgamentos mencionados podem ser encontrados no site do Supremo Tribunal Federal, na aba referente aos “julgamentos históricos”.

<sup>139</sup> RODRIGUES, 1991, op. cit., p. 34 – 35.

<sup>140</sup> HORBACH, op. cit., p. 76.

<sup>141</sup> O dispositivo passou a conter a seguinte redação: “Dar-se-á *habeas corpus*, sempre que alguém sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção”.

física, sem quaisquer ampliações. A medida pôs fim à doutrina brasileira do *habeas corpus*, ao passo que acenou, à maneira norte-americana, para a criação de outros *writs*, responsáveis por assegurar direitos não mais abrangidos pelo *habeas corpus*.

A maioria parlamentar justificava a reforma, no que tange ao *habeas corpus*, como fundamental para barrar os excessos praticados pelo Poder Judiciário, especialmente pelo Supremo Tribunal Federal, quando tomava conhecimento do *habeas corpus* para proteger quaisquer lesões de direito. Marly Martinez Ribeiro elenca que o Poder Legislativo entendia que tal expediente significava, em primeiro lugar, prejuízo ao próprio andamento dos trabalhos no Tribunal, uma vez que grande parte dos processos que se acumulavam eram pedidos de *habeas corpus* e, em segundo lugar, “[...] contrariava as próprias normas funcionais da justiça, pois o *habeas-corpus* era um processo de ritmo muito rápido, resolvendo, sumarissimamente, causas que deveriam ser processadas de modo regular”.<sup>142</sup>

Ada Pellegrini é da opinião de que o *writ*, por ter contornos tão amplos, encontrou muita resistência no seio das comunidades políticas e jurídicas do país, o que ocasionou sua recondução, em 1926, aos moldes clássicos, restringindo o remédio à liberdade pessoal, nas modalidades sucessiva e preventiva.<sup>143</sup> Os juristas da época lançaram-se então na missão de criar um novo instrumento que preenchesse as lacunas que a nova configuração do *habeas corpus* legou. A partir da Constituição de 1934, que criou a figura do mandado de segurança, os dois *writs* seriam mantidos, lado a lado, excetuando-se duas situações: a Constituição de 1937 e o Ato Institucional n. 5; “a primeira, omitindo o mandado de segurança, mantido apenas a nível de lei ordinária; o segundo, suspendendo a garantia do *habeas corpus* para os crimes políticos, os crimes contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular”.<sup>144</sup>

Para Aliomar Baleeiro, a Emenda de 1926 *matou a doutrina brasileira do habeas corpus*, sem que o governo, detentor da maioria parlamentar, se empenhasse na votação rápida de leis que trariam outros remédios processuais para garantir os direitos que o *habeas corpus* não mais resguardava.<sup>145</sup>

---

<sup>142</sup> RIBEIRO, Marly Martinez. Revisão constitucional de 1926. **Revista de ciência política**, São Paulo, v. X, p. 65 – 114, dez. 1967. p. 45.

<sup>143</sup> GRINOVER, op. cit., p. 169.

<sup>144</sup> Idem.

<sup>145</sup> BALEEIRO, op. cit., p. 68.

#### 1.4 O instituto do *habeas corpus* de acordo com as Constituições brasileiras de 1934, 1937 e 1946

Quatro anos após a feitura da Emenda Constitucional de 1926, irrompeu a Revolução de 1930 – e assim a denominam, dentre outros juristas, Paulo Bonavides e Paes de Andrade, uma vez que, se não foi na prática uma revolução em toda sua amplitude, “certamente o foi, vista pela imaginação romântica de suas lideranças em confronto com a situação política decadente da Pátria velha”.<sup>146</sup> Com ela veio o ocaso do sonho constitucional de Rui Barbosa: a primeira Carta republicana, a Constituição de 1891, haveria de ser substituída por um diploma constitucional<sup>147</sup> que atendesse aos interesses socialmente constituídos dos novos tempos.

Com efeito, na segunda década do século XX despontaram tensões políticas e sociais em solo nacional, evidenciadas por movimentos tais como o tenentismo e a Coluna Prestes. Findo o decênio, os setores que contestavam as instituições da primeira República já não tinham possibilidade de triunfo: os tenentes, após uma série de insucessos, haviam sido marginalizados ou exilados; as classes médias urbanas encontravam-se desorganizadas. Nesse momento, o setor cafeeiro foi atingido pela quebra da Bolsa de Nova York de 1929. Ante a crise econômica de escalas globais, as oligarquias regionais se agitaram.

Iniciou-se a corrida presidencial visando a sucessão de Washington Luís: o enfrentamento de Júlio Prestes, da chapa oficial, por Getúlio Vargas, candidato da oposição, acabou por acirrar o panorama político. Meses após a eleição vencida pelo governo, e antes da posse do presidente eleito, iniciou-se a revolução que conduziu, após inúmeros embates, Vargas à Presidência da República.<sup>148</sup> Neste contexto:

---

<sup>146</sup> BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991. p. 260

<sup>147</sup> Duarte Neto, amparado em Manoel Gonçalves Ferreira Filho, assume que houve certa permanência nas Constituições republicanas que seguiram a inaugural. Todas elas mantiveram alguns princípios nucleares comuns, como a forma de governo republicana, a forma de estado federalista e a tripartição de poderes: “[...] sempre houve uma ou outra inovação nos diversos momentos de inflexão, quer em razão de um instituto acrescido, quer por uma interpretação original a um princípio antes consolidado. Essas alternâncias não permitem um juízo de estabilidade, principalmente, porque foram diferentes as rupturas e diversas as exteriorizações do Poder Constituinte, por meio de outorgas ou de Assembleias Constituintes. Logo, não há como desconsiderar esses pontos de convergência identificáveis na história”. DUARTE NETO, José. **Rigidez e estabilidade constitucional**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2010. p. 216 – 217.

<sup>148</sup> BONAVIDES; ANDRADE, op. cit., p. 171.

[...] o entorno dos anos 30 é de importância capital, ponto de inflexão no processo de diferenciação e transformação histórica do país. Embora o processo de construção do Estado-Nação brasileiro permeie a história nacional desde o marco da Independência, a condição de hibridismo social (monarquia/império, escravatura, agrarismo) somente poderia ser superada na virada do século XX. A desarticulação do sistema colonial abriu as portas para a elaboração de uma Carta Magna com feições, gramática e finalidade genuinamente modernas.<sup>149</sup>

Vargas, ao chegar ao poder, deixou patente sua intenção de intervir no Supremo. O Decreto n. 19.656, de 3 de fevereiro de 1931<sup>150</sup>, reduziu de 15 (quinze) para 11 (onze) o número de ministros do Tribunal que passou a contar com duas turmas com 5 (cinco) componentes cada. Dias depois, Vargas aposentou compulsoriamente seis membros do STF<sup>151</sup>: o procurador-geral da República Antônio Joaquim Pires de Carvalho e Albuquerque e os ministros Edmundo Muniz Barreto, Pedro Afonso Mibielli, Godofredo Cunha, Geminiano da Franca e Pedro Joaquim dos Santos, nomeando dois novos ministros: João Martins de Carvalho Mourão e Plínio Casado.<sup>152</sup> Baleeiro enxerga as aposentadorias forçadas como uma punição que o vencedor do movimento de 1930 infligiu aos ministros do STF que condenaram, na forma da lei, os acusados de revoluções e conspirações em 1922, 1923, 1924 e 1926.<sup>153</sup> Viotti pondera em termos a observação de Baleeiro, admitindo que a interpretação do jurista é difícil de ser comprovada. No entanto, partindo da análise do desempenho dos ministros por meio dos julgados, a historiadora observou que não só eles negaram uma série de *habeas corpus* impetrados em prol dos tenentes, como constituíram um bloco ultraconservador no Tribunal.<sup>154</sup>

No entender de Viotti,

O ato do presidente tem sido frequentemente apontado como exemplo de abuso de autoridade [...] e de flagrante desrespeito às decisões do Tribunal, reforçando a autoridade de “ditador” criada pelos adversários políticos de Vargas. O ato não se compara, no entanto, aos do presidente Floriano Peixoto, que, como vimos anteriormente, descontente com as decisões do Tribunal durante seu governo, não só deixara de prover sete vagas existentes no Supremo Tribunal Federal, como também de designar o procurador-geral da República, recusando-se, ainda, a marcar data para a posse do novo presidente do Supremo, prejudicando, dessa forma, os trabalhos da Corte.

<sup>149</sup> CEPÊDA, Vera Alves. Contexto político e crítica à democracia liberal: a proposta de representação classista na constituinte de 1934. *Perspectivas*, São Paulo, v. 35, p. 211-242, jan./jun. 2009. p. 212.

<sup>150</sup> BRASIL. Decreto n. 19.656. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19656-3-fevereiro-1931-508520-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em 4 jul. 2017.

<sup>151</sup> CARVALHO, Ernani. Trajetória da revisão judicial no desenho constitucional brasileiro: tutela, autonomia e judicialização. *Sociologias*, Porto Alegre, ano 12, n. 23, jan./abr. 2010, p. 176-207. p. 181.

<sup>152</sup> COSTA, op. cit., p. 70 – 71.

<sup>153</sup> BALEEIRO, op. cit., p. 115.

<sup>154</sup> COSTA, op. cit., p. 71.

Ademais, contrariamente a Floriano Peixoto, que chegou a indicar dois generais e um médico para ministros do Supremo Tribunal Federal, rejeitados pelo Senado por lhes faltar competência jurídica, Vargas sempre nomeou indivíduos de notório saber jurídico. As circunstâncias várias resultantes de seu governo, no entanto, reservaram ao Supremo Tribunal Federal um papel secundário, senão subordinado.<sup>155</sup>

Fruto deste período, a Constituição de 1934 possuía caráter híbrido e era um produto de tendências políticas díspares: seus artigos transitavam entre “[...] as aspirações do liberalismo, com tendências democratizantes, e as novas formas nacionalistas, com tendências corporativistas”.<sup>156</sup> Para José Afonso da Silva, a nova Constituição não era tão bem estruturada como a de 1891, mas trouxera conteúdo novo, por exemplo, ampliando os poderes da União, discriminando com mais rigor as rendas tributárias entre União, Estados e Municípios, aumentando os poderes do Executivo, rompendo com o bicameralismo rígido, admitindo o voto feminino, adotando a representação corporativa de influencia fascista, instituindo os Conselhos Técnicos, e trazendo títulos sobre a ordem econômica e social, a família, a educação e a cultura, sob influência da Constituição alemã de Weimar.<sup>157</sup>

Josaphat Marinho partilha desta opinião. Para o jurista, a Constituição de 1934, advinda, como as demais, de um processo de rebelião, consagrou inovações e singularidades irrecusáveis – “[se] não foi revolucionária, no sentido de corporificar transformações radicais, enriqueceu-se de conteúdo progressista. Para certeza desse juízo, basta que sejam realçadas, no conjunto das provisões já referidas, as pertinentes aos direitos sociais”.<sup>158</sup> A perspectiva de Ernest Hambloch é distinta. Para ele, a Constituição de 1934 não trouxe qualquer variação que modificasse a tendência irremissível de concentrar os poderes autocráticos nas mãos do chefe do Poder Executivo – segundo o autor, a maior parte dos membros da constituinte sequer cogitava fazer qualquer reforma neste sentido<sup>159</sup>:

O caráter vital e essencial da nova Constituição é sua reafirmação do presidencialismo. O resto é supremamente sem importância. É uma simples matéria de ocasionais

<sup>155</sup>COSTA, op. cit., p. 78.

<sup>156</sup> LARANJA, Kátia Torfíbio Laghi. Das garantias do cidadão no Brasil: do Habeas Corpus ao Mandado de Segurança. In: CAMPOS, Adriana Pereira (org.). **Velhos temas, novas abordagens: história e direito no Brasil**. Vitória: PPGHis, 2005. p. 39 - 61. p. 48.

<sup>157</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 81 – 82.

<sup>158</sup> MARINHO, Josaphat. A Constituição de 1934. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 24, n. 94, p. 17 – 28, abr./jun. 1987. p. 18 – 23.

<sup>159</sup> HAMBLOCH, Ernest. **Sua Majestade o Presidente do Brasil: um estudo do Brasil constitucional (1889-1934)**. Trad. Lêda Boechat. Brasília: Senado Federal, 2000. p. 86.

modificações editoriais e de freqüente sofisticação jurídica para permitir a introdução de toda uma miscelânea de noções e concepções, tão amplamente variáveis umas e outras e tão desenfreadamente contraditórias que dão à nova Carta toda a aparência de uma colcha de retalhos.<sup>160</sup>

Diante deste cenário, o instituto do *habeas corpus* foi alocado no Capítulo III da Constituição Federal, que aludia sobre os direitos e as garantias individuais. O art. 113, em seus 38 (trinta e oito) itens, buscava assegurar a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade. Campos nota que as Constituições brasileiras conferiram um alcance cada vez maior às garantias: a Constituição Imperial de 1824 mencionava *cidadãos brasileiros*; a Carta de 1891, *brasileiros e estrangeiros residentes no país*; a de 1934 “repetiu o preceito, consolidando assim o princípio, nesta altura já tradicional, de assegurar-se a inviolabilidade dos direitos referentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade”.<sup>161</sup>

O item 23 do art. 113 determinava que fosse conferido “[...] *habeas corpus* sempre que alguém sofrer, ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade, por ilegalidade ou abuso de poder. Nas transgressões disciplinares não cabe o *habeas corpus*”. O texto constitucional pouca alteração fez em relação à versão dada pela Emenda Constitucional de 3 de setembro de 1926<sup>162</sup>: o *habeas corpus*, embora a Carta de 34 não tenha se utilizado da locução *liberdade de locomoção*, continuava a ser usado para, especificamente, garantir os cidadãos contra violências ou coações que pudessem turbar sua liberdade de ir e vir. Finalmente, inovou ao estipular que o *writ* do *habeas corpus* não poderia ser impetrado em favor de indivíduos presos ou privados de sua liberdade em decorrência de transgressões disciplinares.

Esse novo período de normalidade constitucional republicana foi tão só aparente, “[...] sobretudo a partir de novembro de 1935, quando rebentaram as quarteladas comunistas do Rio de Janeiro, Natal e Recife, cuja eclosão sobressaltou o país e intimidou as camadas sociais do coronelismo rural e da burguesia urbana ascendente”.<sup>163</sup> A repressão, que não tardou, baseou-se:

[...] na Lei de Segurança, no estado de guerra e no Tribunal de Segurança Nacional e nas pressões sobre as duas Casas do Congresso, processando deputados e senadores e

<sup>160</sup> HAMBLOCH, op. cit., p. 87.

<sup>161</sup> CAMPOS, Antonio Macedo. **Habeas corpus**: doutrina, prática e legislação. 3. ed. São Paulo: Jolovi, 1987. p. 41.

<sup>162</sup> O art. 72, §22 da Constituição de 1891, após a Emenda, estampava a seguinte redação: “Dar-se-ha o *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar em imminente perigo de sofrer violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção”.

<sup>163</sup> BONAVIDES, op. cit., p. 173.



expurgando das fileiras militares e civis da sociedade personalidades suspeitas ao regime, vaticinava já o desfecho trágico do golpe de 1937. Este se consumou às vésperas da eleição presidencial direta em que concorriam ao poder as candidaturas de José Américo de Almeida e Armando Sales de Oliveira, o primeiro candidato do Governo, o segundo da Oposição, ambos porém vítimas do braço golpista que inaugurou no país a ditadura do Estado Novo. À frente desta, Vargas governou o Brasil sem dar sequer execução à própria Carta que outorgou, a célebre “polaca”.<sup>164</sup>

A Constituição de 1934, assim, foi sucedida pela Constituição de 10 de novembro de 1937, outorgada pelo presidente Getúlio Vargas no dia em que foi implantada no país a ditadura do Estado Novo, por intermédio de um golpe de Estado. A quarta Constituição a vigorar no Brasil, elaborada majoritariamente pelo jurista Francisco Campos, era francamente inspirada nos modelos fascistas de organização político-institucional que vinham aparecendo, ao longo da última década, principalmente, em diversos pontos do globo. Assim sendo, a Constituição de 1937 possuía um cunho eminentemente autoritário, que pouco se harmonizava com os ideais do Estado Democrático de Direito.

Pontes de Miranda apontou as principais características da Constituição de 1937: a coordenação, pelo chefe do Executivo, da orientação política legislativa de interesse nacional; a chance de o Presidente da República em exercício indicar um dos candidatos à sua sucessão, de forma a assegurar a continuidade da política nacional, ocasião na qual a votação seria referendada pelo povo, em sufrágio universal, e não mais pelo Colégio Eleitoral, em eleição indireta; a concessão aos membros das Câmaras Municipais, e em cada município, a 10 (dez) cidadãos eleitos diretamente em ato de eleição concomitante ao da Câmara dos Vereadores, a missão de eleger os representantes dos Estados-Membros na Câmara dos Deputados; a eliminação do princípio da separação dos poderes, com a adoção, por exemplo, da elaboração das leis e dos textos normativos em parte pelo Poder Executivo, com a alcunha de decretos-leis, e da permissão ao Parlamento, que deveria ser concedida pelo chefe do Executivo, para análise final de decisões do controle de constitucionalidade; a criação do Conselho de Economia.<sup>165</sup>

Inocêncio Mártires Coelho, por ocasião dos 40 (quarenta) anos do golpe de 1937, escreveu um artigo intitulado “Aspectos positivos da Constituição de 1937”, no qual se propôs a reacender os debates sobre o caráter antiliberal da Constituição outorgada naquele ano. Ao

<sup>164</sup> BONAVIDES, op. cit., p. 173.

<sup>165</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti apud PORTO, Walter Costa. **Constituições Brasileiras: 1937**. v. 4. 3. ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012. p. 10 – 11.

entender acertadamente que “é anacronismo olhar o passado com os olhos do presente”<sup>166</sup>, acaba por caracterizar a Carta de 1937 como uma Constituição voltada para um Poder Executivo forte, preponderante em todos os âmbitos sobre os outros Poderes previstos na organização do Estado brasileiro.

O autor mostra-se leniente com a pouca influência que o texto constitucional exerceu ante as vivências política e social pátrias. Partindo da premissa de que toda Constituição é um instrumento de governo, o jurista entende que o que menos pesa na Carta de 37 é sua estrutura jurídico-formal, uma vez que todo Estado possui uma Constituição – é pouco relevante, desta forma, saber se a Constituição de 1937 tenha tido ou não vigência do ponto de vista formal.<sup>167</sup>

Continua:

A Constituição de 37 tem as virtudes e os defeitos do seu tempo e traz uma série de dispositivos, de soluções, que não constituem privilégio do seu texto, mas que se abeberam em documentos constitucionais da época, e ainda figuram em alguns dos textos mais importantes do direito constitucional contemporâneo, como é o caso da Constituição francesa de 1958, da qual Stanley Hoffmann teria dito ser a primeira tentativa série de institucionalização de um grande homem, no caso de De Gaulle. [...] A Constituição de 37 ocupou o seu espaço histórico-cultural, servindo de ingrediente ao surgimento das opções constitucionais posteriores. Trouxe ela algumas inovações que foram incorporadas ao nosso direito constitucional e que ainda se encontram em vigor, como a da legislação delegada e a da expedição de decretos-lei sobre determinadas matérias que, sendo de imediato interesse do Governo ou da própria segurança nacional, não devem ser discutidas segundo os padrões do processo legislativo tradicional.<sup>168</sup>

José Duarte Neto defende que a Constituição de 1937 deve ser encarada como uma curiosidade histórica, e não como um modelo normativo capaz de inspirar instituições, códigos e Constituições futuras – isto porque a “Carta outorgada não lançou raízes em nossa tradição jurídica, suas normas restaram como um excêntrico modelo em nossa história constitucional, modelo despido de eficácia, nunca operante, que nunca contou com a força evolutiva dos fatos”<sup>169</sup>.

O jurista ainda sustenta que os quinze anos que se desenrolaram entre 1930 e 1945 foram marcados, do ponto de vista da organização constitucional pátria, pela personalíssima figura de Getúlio Vargas:

---

<sup>166</sup> COELHO, Inocêncio Mártires. **Aspectos positivos da Constituição de 1937**. Revista de Ciência Política, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, p. 103 – 107, abr./jun. 1978. p. 105.

<sup>167</sup> Ibid., p. 103.

<sup>168</sup> Ibid., p. 104 – 107.

<sup>169</sup> DUARTE NETO, op. cit., p. 232.

Como já dito, os anos de 1930 a 1945, na organização constitucional brasileira, foram aqueles que estiveram sob a influência direta e pessoal de Getúlio Vargas. Fatores políticos, sociais e econômicos devem ser priorizados no estudo das instituições jurídicas, mas não se podem desprezar fatores humanos, esquecer que a história é feita por e para pessoas. Nesse caso, a figura de Getúlio Vargas e suas idiossincrasias moldaram a organização constitucional de quinze anos da República brasileira. Foi um período de grande instabilidade constitucional, principalmente pela ausência de segurança e previsibilidade do Direito e o que se afirma tem uma razão singela: preteriu-se o governo das leis, pelo governo dos homens, ou, se é admitido dizer, pelo governo de um homem em particular. Isso se mostrou a descoberto a partir do Estado Novo.<sup>170</sup>

Coube ao art. 122 da Carta de 1937 conceder aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país o direito à liberdade e à segurança individual. No item de n. 2º (posteriormente suspenso pelo Decreto n. 10.358, de 1942), restava disposto que “todos os brasileiros gozam do direito de livre circulação em todo o território nacional, podendo fixar-se em qualquer dos seus pontos, aí adquirir imóveis e exercer livremente a sua atividade”. Como complemento a esta proclamada liberdade de curso, o item n. 16 (igualmente suspenso pelo Decreto de 1942) previa a utilização do instituto do *habeas corpus* “[...] sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal, na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar”.

Competia ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar originariamente o pedido de *habeas corpus*, quando fosse paciente, ou coator, Tribunal, funcionário ou autoridade, cujos atos estivessem sujeitos imediatamente à jurisdição do Tribunal, ou quando se tratasse de crime sujeito a essa mesma jurisdição em única instância; e, ainda, se houvesse perigo de consumar-se a violência antes que outro Juiz ou Tribunal possa conhecer do pedido (art. 101, I, g). O Tribunal ainda deveria julgar as decisões de última ou única instância denegatórias de *habeas corpus* (art. 101, II, 2º, b).

Com o fim da ditadura Vargas em 1945, segmentos sociais como os militares e a oposição liberal transferiram, interina e transitoriamente, o Poder Executivo aos cuidados do Presidente do Supremo Tribunal Federal, até as eleições marcadas para dezembro do mesmo ano, ocasião da qual saiu vencedor o general Dutra, que, empossado, iniciou os trabalhos da constituinte.<sup>171</sup> A assembleia constituinte reuniu-se após o duradouro regime de exceção do Estado Novo, “[...]”

<sup>170</sup> DUARTE NETO, op. cit., p. 232.

<sup>171</sup> LARANJA, op. cit., p. 51 – 52.

quando as ideias democráticas, incandescidas pela guerra contra as principais potências fascistas, auguravam para o Brasil e para o mundo uma duradoura ressurreição das liberdades públicas”.<sup>172</sup>

Victor Nunes Leal percebe que a Constituição promulgada em 1946 logrou traduzir os novos panoramas democráticos advindos, no mundo todo, após o final da Segunda Guerra Mundial.<sup>173</sup> Paulo Bonavides esclarece que a elaboração da Constituição de 1946 foi encampada entre elites políticas distintas:

A Constituição de 18 de setembro de 1946, com seus 218 artigos e 36 disposições transitórias, representou um compromisso das correntes conservadoras da velha tradição republicana e representativa de 1891 com as forças remanescentes do radicalismo liberal de 30. Sobretudo com a facção congressualmente majoritária que provinha do Estado Novo e ressentida ainda com a deposição de seu ditador e o desmantelamento de sua máquina política, ganhara, todavia, contra todas as expectativas, a eleição de 2 de dezembro de 1945. Essa facção conservadora, formada nos quadros da ditadura, mostrava-se disposta a manter sua hegemonia governativa nos moldes da Lei Magna recém-promulgada.<sup>174</sup>

Como resultado disso, foram previstos uma série de direitos e garantias individuais no art. 141, CF/1946. O texto constitucional aponta, tal como aqueles que o sucederam, a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade aos brasileiros e estrangeiros residentes no país. Dentre os 38 (trinta e oito) parágrafos que compunham o amplo art. 141, encontra-se o §23, no qual se estabelecia que seria conferido *habeas corpus* “sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”. O *writ* não seria aplicado nos casos de transgressões disciplinares. O §24 do art. 141 ainda previa que, para proteger direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus*, deveria ser concedido mandado de segurança, qualquer que fosse a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder.

A Constituição de 1946 dedicou-se a refazer o Poder Legislativo mutilado sob a Carta de 1937, dividindo o Congresso em duas Câmaras atuantes; recriou a Vice-Presidência da República, e estabeleceu o mandato de cinco anos para os cargos do Poder Executivo; o Supremo Tribunal Federal manteve sua denominação e o seu número de ministros foi fixado em 11 (onze), com a possibilidade de elevação. Além disso, recuperou o princípio federativo, designando

<sup>172</sup> LEAL, Victor Nunes. Bibliografia. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. X, p. 373-375, out-dez de 1947. p. 373.

<sup>173</sup> Idem.

<sup>174</sup> BONAVIDES, op. cit., p. 174.

autonomia para estados-membros e municípios, bem como estipulou o direito à liberdade de culto e à liberdade de pensamento, limitada tão somente em relação aos espetáculos e às diversões públicas.

O propósito fundamental da Constituição de 1946, para Bonavides e Paes, era garantir a tripartição e a equipotência dos três poderes – ela “buscava devolver ao Legislativo e ao Judiciário a dignidade e as prerrogativas características de um regime efetivamente democrático”.<sup>175</sup> Essa linha de pensamento, não obstante, foi derrotada nas décadas seguintes. Isto porque a nova Constituição não conseguiu se fazer presente, diuturnamente, na vida do povo, nem demonstrar que era instrumento de participação e mudança. A ditadura do Estado Novo criou a perigosa percepção de que as conquistas legislativas, por exemplo, não significavam conquistas, mas “dádivas do poder e do seu chefe”.<sup>176</sup> Os doutrinadores oferecem o prognóstico de que, mesmo com a Constituição de 1946, a consciência autoritária não se viu atacada em sua raiz, e o populismo se fez uma alternativa trilhada de maneira irresponsável: “[...] ninguém percebeu que a Constituição por si só não poderia garantir os princípios expressos em seu texto. Não se percebeu sobretudo que essa ambiguidade se tornaria insustentável por muito tempo”.<sup>177</sup>

---

<sup>175</sup> BONAVIDES; PAES, op. cit., p. 409.

<sup>176</sup> Ibid., p. 410.

<sup>177</sup> Idem.

## **CAPÍTULO 2 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NOS PRIMEIROS ANOS DA DITADURA MILITAR: A INDEPENDÊNCIA DO TRIBUNAL E A INSTALAÇÃO GRADUAL DO AUTORITARISMO (1964 – 1969)**

### **2.1 O Supremo Tribunal Federal e o ano de 1964: a ruptura democrática e o Poder Constituinte Revolucionário**

A Constituição de 1946, de caráter predominantemente liberal, trouxe inovações profícuas para a década que pretendia recuperar a República brasileira da ditadura recentemente experimentada. Bonavides, no entanto, discorre a Constituição que trazia ares de *equilíbrio* e de *bom senso* para a época, apenas logrou “[...] atenuar e fazer latente e adormecida durante largos anos de sua vigência o vulcão da crise constituinte, cujas erupções não vieram tão imediatas e de súbito como as que implodiram a Constituição de 1934”.<sup>1</sup>

Desde a Independência, o Brasil havia experimentado as Cartas constitucionais de 1824, 1891, 1934 e 1937, naquilo que Luís Roberto Barroso classifica como um “melancólico estigma de instabilidade e de falta de continuidade das instituições”.<sup>2</sup> Os regimes presidencialistas brasileiros, permeados por longos períodos de volubilidade e de despotismo, foram marcados pela excessiva centralização de poder na figura (carismática ou não) do chefe do Executivo, o Presidente da República.<sup>3</sup> Os outros Poderes constituídos viram-se, não raras vezes, tolhidos em suas atribuições funcionais e constitucionais.

Isto significa dizer que um dos princípios básicos da política moderna, a tripartição de poderes, foi frequentemente menosprezado na história política brasileira. Se na fase rudimentar da organização do Estado eram reunidas sob o signo do rei a criação, a execução e a decretação do direito, bem como a administração dos territórios, a cobrança dos tributos, a manutenção das seguranças interna e externa, a operação dos serviços públicos, etc., nos Estados de Direito essas funções passaram a ser exercidas por órgãos distintos e especializados.<sup>4</sup> O princípio da divisão do trabalho, somado ao influxo de ideias democráticas, fez cristalizar a ideia de que a legislação

---

<sup>1</sup> BONAVIDES, Paulo. Evolução constitucional do Brasil. **Estudos Avançados**, v. 14, n. 40, p. 155 – 176, São Paulo, Set./Dec. 2000. p. 174.

<sup>2</sup> BARROSO, Luís Roberto. Vinte anos da Constituição de 1988: a reconstrução democrática do Brasil. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 45, n. 179, p. 25 – 37, jul./set. 2008. p. 26.

<sup>3</sup> MORAES, Alexandre de. **Presidencialismo**. São Paulo: Atlas, 2004. p. 231 – 232.

<sup>4</sup> BALEEIRO, Aliomar. Poder Judiciário. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 107, p. 1 – 13, jan.-mar. 1972. p. 3.

cabe ao Parlamento, enquanto a administração deve ser gerida pelo Poder Executivo, e que a jurisdição compete ao Poder Judiciário.<sup>5</sup>

O Poder Judiciário, objeto do estudo aqui desenvolvido, bem como o Poder Legislativo, não teve sua independência sempre respeitada, especialmente se levarmos em conta os períodos ditatoriais vividos pelo Brasil. Em particular nestes intervalos democráticos, os direitos humanos dos cidadãos sofrem um processo de esvaziamento – seja porque direitos sociais, políticos e garantias constitucionais, dentre outros, são suprimidos do ordenamento jurídico, seja porque o Judiciário, com seus juízes de primeiro grau e tribunais, se vê impedido proteger os direitos humanos em caso de grave ameaça e de reprimir e penalizar os responsáveis pelas ofensas a estes direitos.<sup>6</sup> Dallari reitera que os períodos de exceção tendem a mitigar a independência da magistratura:

As ditaduras de todas as espécies são contrárias à independência da magistratura. Por sua própria natureza, os sistemas de governo totalitários não podem admitir limitações de qualquer natureza, não podendo aceitar que um ato de governo seja declarado inconstitucional ou ilegal. Nesses casos a lei suprema é a vontade do indivíduo ou grupo que governa, e os juízes e tribunais são tolerados e respeitados na medida em que são úteis para dar aparência de legalidade aos atos governamentais e ao sistema político vigente. Os regimes ditatoriais, inevitavelmente e invariavelmente violentos, corruptos e intolerantes só admitem a magistratura dócil e acovardada, que se omite, escudada numa falsa neutralidade política, ou que seja francamente favorável aos totalitários. Não é raro que tais regimes criem magistraturas especiais – os “tribunais de exceção” – ou atribuam competências especiais a magistraturas já existentes – as “competências de exceção” – como biombos convenientes para o acobertamento de suas iniquidades.<sup>7</sup>

As constantes corrupções que o regime presidencial sofreu no Brasil fizeram com que a Constituição de 1946 desembocasse na segunda ditadura do século XX<sup>8</sup>, que manteve aberto um Congresso Nacional subjugado, permitiu o funcionamento de um Poder Judiciário embaraçado constantemente pela edição dos atos institucionais, tudo isto sob o olhar da Constituição de 1967,

<sup>5</sup> BALEEIRO, op. cit., p. 4.

<sup>6</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 36.

<sup>7</sup> Ibid., p. 47.

<sup>8</sup> Adriano Nervo Codato elabora uma distinção entre as diversas fases que compõem o denominado regime militar brasileiro: “Uma primeira fase, de constituição o regime político ditatorial-militar, corresponde, grosso modo, aos governos Castello Branco e Costa e Silva (de março de 1964 a dezembro de 1968); uma segunda fase, de consolidação do regime ditatorial-militar (que coincide com o governo Medici: 1969-1974); uma terceira fase, de transformação do regime ditatorial-militar (o governo Geisel: 1974-1979); uma quarta fase, de desagregação do regime ditatorial-militar (o governo Figueiredo: 1979-1985); e por último, a fase de transição do regime ditatorial-militar para um regime liberal-democrático (o governo Sarney: 1985-1989).” In: CODATO, Adriano Nervo. Uma história política da transição brasileira: da ditadura militar à democracia. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 25, p. 83 – 106, nov. 2005.p. 83.

emitida pelo governo que se encaminhava para um crescente autoritarismo, “[...] que ao mesmo tempo censurava a imprensa e reprimia a formação, pelo debate livre, de novas lideranças, sacrificando assim toda uma geração. Tal aconteceu em 1964 quando o país atravessou durante duas décadas a mais sombria ditadura militar de sua história”.<sup>9</sup>

Na madrugada do dia 31 de março foi deflagrado um golpe militar, “com a movimentação de tropas comandadas pelo general Olímpio Mourão Filho, no estado de Minas Gerais, que saíram em direção ao Rio de Janeiro. A falta de reação do governo e dos grupos que lhe davam apoio foi notável”.<sup>10</sup> O Presidente da República, João Goulart, foi deposto.

Caio Toledo Navarro é da opinião de que, no curto governo de João Goulart, um novo contexto político-social emergiu no país. Este novo panorama tinha como traços uma profunda crise econômica e financeira, frequentes crises político-constitucionais, mobilização política do movimento sindical, dos trabalhadores do campo e das classes populares, acirramento da ofensiva política dos setores militares e empresariais.<sup>11</sup> Para o historiador, o episódio de abril de 1964 representou, “de um lado, um golpe contra as reformas sociais que eram defendidas por amplos setores da sociedade brasileira e, de outro, representou um golpe contra a incipiente democracia política burguesa nascida em 1945, com a derrubada da ditadura do Estado Novo”.<sup>12</sup>

Antes mesmo de o presidente derrubado deixar o território nacional, o presidente da Câmara dos Deputados, Ranieri Mazzilli, assumiu interinamente a chefia do Poder Executivo. O poder real, como explicita Castro, encontrava-se em mãos militares: Costa e Silva foi o responsável por organizar o *Comando Supremo da Revolução*, composto pelos comandantes-em-chefe da Aeronáutica, da Marinha e do Exército.<sup>13</sup> Este panorama veio concretizar uma situação de extrema instabilidade política que o Brasil enfrentava desde meados da década de 1940:

Em toda nossa história republicana, o golpe contra as frágeis instituições políticas do país se constituiu em ameaça permanente. Seu fantasma rondou, em especial, os governos democráticos no pós-46; com maior intensidade, a partir dos anos 60. Assim,

<sup>9</sup> BONAVIDES, 2000, op. cit., p. 174.

<sup>10</sup> CASTRO, Celso. A conjuntura de radicalização ideológica e o golpe militar: o golpe de 1964. In: COSTA, Célia Maria Leite Costa; SILVA, Suely Braga da Silva. **Dossiê sobre a trajetória política de João Goulart**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2004. Disponível em: <[http://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/Jango/artigos/AConjunturaRadicalizacao/O\\_golpe\\_de\\_1964](http://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/Jango/artigos/AConjunturaRadicalizacao/O_golpe_de_1964)>. Acesso em 10 jul. 2016.

<sup>11</sup> TOLEDO, Caio Navarro de. 1964: o golpe contra as reformas e a democracia. **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 24, n. 47, p. 13 – 28, 2004. p. 13.

<sup>12</sup> Ibid., p. 14.

<sup>13</sup> CASTRO, op. cit.



pode-se dizer que o governo Goulart nasceu, conviveu e morreu sob o espectro do golpe de Estado. Goulart foi empossado em setembro de 1961, após a fracassada tentativa golpista de Jânio Quadros. Com sua inesperada renúncia, JQ visava, contudo, o fechamento do Congresso que lhe fazia oposição. Não tendo o povo saído às ruas para exigir dos militares a volta do renunciante, o golpe se frustrou.<sup>14</sup>

Logo após o golpe de 1964, as Forças Armadas dividiram-se em duas facções ou dois grupos. Alfred Stepan, em seu “The military in politics: changing patterns in Brazil”, compreende a existência de uma corrente vinculada à Escola Superior de Guerra, também conhecida como “linha Sorbonne”, que encontrava na figura do marechal Castello Branco seu principal líder. De outro lado, ou havia a facção radical ou “linha dura”, cujo maior líder político era o general Artur da Costa e Silva.<sup>15</sup>

Os militares que ascenderam ao governo federal por meio do golpe de Estado de 1964 foram, no começo, controlados por sua ala liberal, castellista, e fortemente apoiados por políticos profissionais e setores da sociedade civil, como as entidades Associação Brasileira de Imprensa (ABI), Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) e Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).<sup>16</sup>

A OAB julgou, em abril de 1964, que era necessária a intervenção militar no país – entretanto, antes de 1974, mudou de posição, libertando-se do comum anticomunismo da época, para o enfrentamento do regime. Denise Rollemberg narra que no dia 7 de abril de 1964, o Conselho Federal da OAB realizou uma reunião ordinária, na qual ficou impressa a “euforia da vitória, de estar ao lado das forças justas, vencedoras. A euforia do alívio. Alívio de salvar a nação dos inimigos, do abismo, do mal”.<sup>17</sup>

A construção da memória nacional sobre o golpe de 1964 e o regime que o seguiu passou, porém, por um processo de atribuir a estes eventos o adjetivo “militar”, procurando desvincular a sociedade civil dos abusos engendrados no período:

A partir de 1979 [...] consolidou-se uma memória coletiva segundo a qual a sociedade em sua maior parte havia resistido à ditadura. Resistência, a palavra chave para a

<sup>14</sup> TOLEDO, op. cit., p. 17 – 18.

<sup>15</sup> STEPAN, Alfred. **The military in politics: changing patterns in Brazil**. Princeton: Princeton University Press, 1971. p.174-183.

<sup>16</sup> GUIMARÃES, Antonio Sérgio Alfredo. Ação afirmativa, autoritarismo e liberalismo no Brasil de 1968. **Novos Estudos CEBRAP (Impresso)**, v. 2015, p. 5-25, mar. 2015. p. 5.

<sup>17</sup> ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política: a Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964 – 1974). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denia (orgs.). **Modernidades Alternativas**. Rio de Janeiro: Ed. Fundação Getúlio Vargas, 2008, p. 57 – 96. p. 57.

compreensão da maneira como a sociedade brasileira lida com o seu passado sob o regime. Procurando as palavras que contem essa história, identificou expressões cristalizadas como ‘golpe militar’, ‘ditadura militar’, ‘anos de chumbo’, ‘porões da ditadura’. Segundo o historiador [Daniel Abraão], essas expressões alimentaram – e alimentam – uma necessidade da sociedade de se dissociar completamente das referências do regime. Nada teria a ver com esse passado. Dessa forma, a defesa de valores democrático de uma sociedade emergindo do autoritarismo é projetada no passado, norteando um embate de duas décadas.<sup>18</sup>

Concretizado o golpe, os direitos civis e políticos foram atingidos pelas medidas de repressão que começaram a se apresentar. José Murilo de Carvalho diz que, como era maior a mobilização em 1964, e como estavam mais desenvolvidos os meios de controle, a repressão política dos governos militares se mostrou mais ampla e mais violenta do que aquela engendrada pelo Estado Novo: “embora presente em todo o período, ela [a repressão] se concentrou em dois momentos: entre 1964 e 1965, e entre 1968 e 1974”.<sup>19</sup>

Foi o Ato Institucional n. 1<sup>20</sup> a opção normativa responsável por institucionalizar, jurídica e politicamente, o golpe de Estado de 1964. Como primeiro Ato Institucional que foi, ele inaugurou um período de degradação da ordem Judiciária<sup>21</sup>, atribuindo cada vez mais destaque à atuação da Justiça Militar e do Tribunal Federal de Recursos, que viria a denegar a concessão de passaportes a perseguidos pelo regime militar.<sup>22</sup> Os regimes autoritários, na lição de Barbosa, procuram elaborar uma “narrativa de legitimação ao adotar ou mesmo manter uma determinada Constituição – para a ditadura militar, a questão constitucional se iniciou cedo, visto que o

<sup>18</sup> ROLLEMBERG, op. cit., p. 60.

<sup>19</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 160.

<sup>20</sup> O Ato Institucional de abril de 1964 não foi numerado, a princípio. Tornou-se o “n. 1” a partir da edição dos demais. Os atos institucionais, expedidos entre 1964 e 1969 pelos governos militares, foram um total de 17 (dezesete) normas de natureza constitucional, regulamentados por 104 (cento e quatro) atos complementares.

<sup>21</sup> Carlos Medeiros Silva reiterou, em texto de 1964, a concepção da constitucionalidade temporária dos atos institucionais: “O Ato Institucional, de 9 de abril de 1964, é uma lei constitucional temporária, cuja vigência, iniciada na sua data, terminará em 31 de janeiro de 1966. No período limitado, que corresponde ao do mandato do Presidente da República eleito pela forma nêle estabelecida, alguns preceitos da Constituição de 1946 deixarão de vigorar porque outros, também de natureza constitucional, inscritos no próprio Ato, sôbre êles prevalecerão. A causa intrínseca da caducidade do Ato é o fim do período presidencial em curso; independentemente de qualquer medida legislativa repristinatória, as normas constitucionais, temporariamente sem vigência, estarão ressuscitadas. Não quis, o Comando da Revolução, que editou o Ato, outorgar uma Carta Constitucional, com a ab-rogação da Constituição até então vigente; preferiu derogá-la, por prazo certo, naquilo que tornou explícito”. In: SILVA, Carlos Medeiros. O ato institucional e a elaboração legislativa. **Revista Forense**, v. 207, pp. 5-10. set. 1964. p. 5.

<sup>22</sup> VIEIRA, José Ribas. O Poder Judiciário e a República: a democratização adiada. In: **Seminário sobre a República**, UFES, Centro de C. Jurídicas, 1989. p. 101 – 107. Vitória, Espírito Santo. p. 104.

surgimento de um novo regime pressupõe a emergência simultânea de um novo estatuto jurídico que o legitime<sup>23</sup>:

Entretanto, a afirmação da Constituição de 1946, sob a forma de uma concessão ou de mera conveniência do suposto poder constituinte autocrático, não parecia apontar para o fim da “revolução”. A outorga de uma Carta autoritária, por outro lado, traria, fatalmente, a expectativa de que o poder ilimitado da “revolução” havia cumprido o seu papel e que, portanto, estava restaurada a normalidade. Essa intuição pode ser rapidamente confirmada pela análise das polêmicas enfrentadas pelo STF acerca da validade das normas constantes dos atos institucionais em face do advento da Constituição de 1967.<sup>24</sup>

Os atos institucionais<sup>25</sup>, para Cristiano Paixão, não pretendiam apenas fornecer roupagem jurídica a um regime ditatorial – “eles procuraram vincular o futuro, vedando expressamente o controle judicial sobre eles próprios. [...] Ao prever a impossibilidade de controle judicial do teor dos atos institucionais, o regime militar impediu que se produzissem novas narrativas sobre o conflito político, os direitos fundamentais e as ações do regime”.<sup>26</sup>

Em 9 de abril de 1964, o general do exército Arthur da Costa e Silva, o tenente brigadeiro Francisco de Assis Correia de Mello e o vice-almirante Augusto Hamann Rademaker Grunewald assinaram o Ato Institucional n. 1. O preâmbulo, dirigido à nação, buscava estabelecer o significado do movimento civil e militar que acabava de se iniciar no Brasil: “o que houve e continuará a haver neste momento, não só no espírito e no comportamento das classes armadas, como na opinião pública nacional, é uma autêntica revolução”. A mobilização deveria ser assim denominada, uma vez que uma revolução se diferencia de outros movimentos militarizados não por defender os interesses de um grupo, mas por traduzir o que é útil à nação.

O AI-1 teve seu preâmbulo redigido por Francisco Campos, o jurista que havia idealizado o Texto Constitucional de 1937, que deu as bases legais para a ditadura do Estado Novo: imiscuído no discurso inaugural dos atos institucionais, fazia-se presente um ideal constitucional

<sup>23</sup> BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. **História constitucional brasileira: mudança constitucional, autoritarismo e democracia no Brasil pós-1964**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2012. p. 19 – 51.

<sup>24</sup> *Ibid.*, p. 59.

<sup>25</sup> Manoel Gonçalves Ferreira Filho considera que os atos institucionais consistiam em “manifestações do poder constituinte originário. Criam, assim, a ordem jurídica sem estarem fundados nela. Na verdade, são atos de outorga constitucional”. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 720.

<sup>26</sup> PAIXÃO, Cristiano. Direito, política, autoritarismo e democracia no Brasil: da Revolução de 30 à promulgação da Constituição da República de 1988. **Araucária: Revista Iberoamericana de Filosofia, Política y Humanidades**, a. 13, n. 26. p. 146 – 196, jul. dez. 2011. p. 160.

autoritário, que pode ser identificado observando-se os preâmbulos, principalmente, dos dois primeiros AIs e do mais radical deles, o n. 5; uma das características do regime militar que se iniciou em 1964 “[...] foi a preocupação com a elaboração de normas jurídicas que sustentassem as medidas de arbítrio. Muitas dessas normas eram precedidas por sofisticadas exposições de motivos que procuravam legitimar a adoção de medidas de exceção”.<sup>27</sup>

No preâmbulo, buscou-se deixar evidente que revolução não procurava legitimação por intermédio da ação do Congresso Nacional, mas no exercício de seu Poder Constituinte inerente:

A revolução vitoriosa se investe no exercício do Poder Constituinte. Este se manifesta pela eleição popular ou pela revolução. Esta é a forma mais expressiva e mais radical do Poder Constituinte. Assim, a revolução vitoriosa, como Poder Constituinte, se legitima por si mesma. Ela destitui o governo anterior e tem a capacidade de constituir o novo governo. Nela se contém a força normativa, inerente ao Poder Constituinte. Ela edita normas jurídicas sem que nisto seja limitada pela normatividade anterior à sua vitória. Os Chefes da revolução vitoriosa, graças à ação das Forças Armadas e ao apoio inequívoco da Nação, representam o Povo e em seu nome exercem o Poder Constituinte, de que o Povo é o único titular. O Ato Institucional que é hoje editado pelos Comandantes-em-Chefe do Exército, da Marinha e da Aeronáutica, em nome da revolução que se tornou vitoriosa com o apoio da Nação na sua quase totalidade, se destina a assegurar ao novo governo a ser instituído, os meios indispensáveis à obra de reconstrução econômica, financeira, política e moral do Brasil, de maneira a poder enfrentar, de modo direto e imediato, os graves e urgentes problemas de que depende a restauração da ordem interna e do prestígio internacional da nossa Pátria. A revolução vitoriosa necessita de se institucionalizar e se apressa pela sua institucionalização a limitar os plenos poderes de que efetivamente dispõe.

A Constituição de 1946, neste primeiro momento, foi mantida, ampliados, entretanto, os poderes do Presidente da República, “[...] a fim de que este possa cumprir a missão de restaurar no Brasil a ordem econômica e financeira e tomar as urgentes medidas destinadas a drenar o bolsão comunista, cuja purulência já se havia infiltrado não só na cúpula do governo como nas suas dependências administrativas”<sup>28</sup>. Dentre as prerrogativas presidenciais, constavam as possibilidades de remeter ao Congresso Nacional projetos de emenda da Constituição (art. 3º), de enviar ao Congresso Nacional projetos de lei sobre qualquer matéria (art. 4º)<sup>29</sup>, de decretar o estado de sítio, ou prorrogá-lo, pelo prazo máximo de 30 (trinta) dias (art. 6º).

<sup>27</sup> PAIXÃO, op. cit., p. 159.

<sup>28</sup> Trecho do preâmbulo do Ato Institucional n. 1.

<sup>29</sup> O então Senador da República, Afonso Arinos, discursa que o Ato Institucional n. 1 veio acrescentar um novo caso de sessão conjunta do Congresso, aos já existentes pelo art. 41 da Constituição: “este novo caso é muito mais importante do que os outros, porque prevê a ocorrência de trabalho de elaboração legislativa autêntica (coisa que até agora não se verificava nas sessões conjuntas e, o que é mais, elaboração dedicada a importantes e urgentes assuntos, sem o que não se conceberia a hipótese prevista no art. 4º do Ato Institucional. É, assim, matéria delicada

Barbosa indica que “a despeito da afirmação radical desse poder revolucionário que se legitima por si só, o que se segue à promulgação do ato institucional, sob o aspecto da organização e exercício do poder, é uma série de providências reformistas”.<sup>30</sup> Como já observado, o art. 3º do primeiro Ato Institucional alterou as regras de reforma constitucional ao atribuir ao Presidente da República a prerrogativa de propor emendas constitucionais em um rito facilitado. Ora, a Constituição Federal de 1946, no art. 217, previa que poderia haver emenda ao texto constitucional se a proposta fosse aprovada em duas discussões pela maioria absoluta da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, em duas sessões legislativas ordinárias e consecutivas ou se obtivesse em uma das Câmaras, em duas discussões, o voto de dois terços dos seus membros, será logo submetida à outra; e, sendo nesta aprovada pelo mesmo trâmite e por igual maioria, dar-se-á por aceita (§§ 2º e 3º).

Com o advento do art. 3º do AI-1, bastava, para que uma emenda de iniciativa presidencial fosse aprovada, a maioria absoluta dos votos dos membros das duas Casas do Congresso, cuja apreciação se daria no prazo 30 (trinta) dias, a contar do seu recebimento, em duas sessões, com o intervalo máximo de 10 (dez) dias. O dispositivo criou, desta maneira, uma “[...] regra de reforma excepcional para as proposições iniciadas pelo presidente, e já indicava um governo muito mais interessado em reformar – sob os auspícios de um Executivo forte e protagonista – do que propriamente em ‘revolucionar’ algo”.<sup>31</sup>

Restaram suspensas, ainda, por 6 (seis) meses as garantias constitucionais ou legais de vitaliciedade e estabilidade (art. 7º), bem como se estipulou que os inquéritos e processos visando à apuração da responsabilidade pela prática de crime contra o Estado ou seu patrimônio e a ordem política e social ou de atos de guerra revolucionária poderiam ser instaurados individual ou coletivamente (art. 8º).

Para a Comissão Nacional da Verdade, a assinatura do Ato Institucional n. 1 indicou o final do período constitucional iniciado em 46: “a polarização dos conflitos e a extensão que eles assumiram, em número de pessoas, de organizações e de instituições implicadas, levou os seus

---

o disciplinamento regimental, pelo Congresso, da forma de execução do referido inciso da lei constitucional revolucionária, o que deve ser feito por meio da adequada adaptação do Regimento Comum.” In: ARINOS, Afonso. Ato institucional: considerações sobre os artigos 3º e 4º. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. X, 13 – 17, jun. 1964. p. 15 – 16.

<sup>30</sup> BARBOSA, op. cit., p. 56

<sup>31</sup> Ibid., p. 57

efeitos bem além do círculo estrito das cúpulas política e militar”.<sup>32</sup> Isso visto que à vitória pela força, empreendida pelas forças armadas, não bastava depor um presidente – afastar a ameaça que pairava sobre a nação consistia, sobretudo, em empreender um *expurgo* abrangente.

Aliomar Baleeiro, em obra publicada em 1968 e escrita antes do recrudescimento do regime militar, fez a constatação de que é preciso compreender que o episódio que se desenrolou entre 31 de março e 2 de abril de 1964, sem derramamento de sangue e sem destruição de bens materiais, foi uma das revoluções mais radicalizadas da história brasileira, uma vez que produziu um sem número de transformações políticas jurídicas e sociais: “Se houver – e houve – quem se iludisse na primeira semana, ela o disse inequivocamente no preambulo do Ato Institucional n. 1, e o foi praticando, por sucessivos rasgos. Suas inovações jurídicas foram mais audazes do que as realizadas efetivamente pela revolução de 1930”.<sup>33</sup> Continua:

É desnecessária, para mim, a advertência de que ninguém pode ser historiador dos fatos de seu tempo. [...] Não há probabilidade de que a interpretação das causas recônditas e não apenas aparentes, o processo e as consequências futuras da Revolução de 31 de março de 1964 possam ser escritas agora, nem por qualquer dos contemporâneos adultos. [...] Por isso mesmo que o Supremo, em nosso complicado sistema constitucional, se reveste daquele caráter político já comentado nos capítulos anteriores, seria impossível conceber-se uma revolução de profundidade que o deixasse intacto e com as mesmas características d’antanho.<sup>34</sup>

O golpe de Estado de 1964 encontrou um Supremo Tribunal Federal composto por ministros indicados por Presidentes da República, em sua grande maioria, vinculados ao PSD (Partido Social Democrático) e ao PTB (Partido Trabalhista Brasileiro): encontravam assento no Tribunal os ministros Ribeiro da Costa e Lafayette de Andrada, nomeados por José Linhares; Luiz Gallotti e Hahneman Guimarães, indicados por Eurico Gaspar Dutra; Cândido Motta Filho, Vilas-Boas, Gonçalves de Oliveira e Victor Nunes Leal, nomeados por Juscelino Kubitchek; Pedro Chaves, nomeado por Jânio Quadros; Hermes Lima e Evandro Lins, nomeados por João Goulart.

Estes juízes, garante Osvaldo Trigueiro do Vale, oriundos de vários pontos da federação brasileira, com diversos tipos de atuação profissional, “enfrentaram em diferentes épocas e em adversas circunstâncias, com denodo, coragem e civismo, a defesa dos direitos dos cidadãos, o

<sup>32</sup> COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade** (2014). v. 1. Disponível em: < <http://www.cnv.gov.br/>>. Acesso em 19 jun. 2015. p. 98.

<sup>33</sup> BALEEIRO, op. cit., p. 132.

<sup>34</sup> Ibid., p. 131.

respeito à lei e aos ditames constitucionais”.<sup>35</sup> Otávio Lucas Solano Valério explica que as relações do Poder Judiciário com o Executivo militar são comumente tratadas de maneira superficial pela doutrina pátria, que assume uma das duas posições maniqueístas e de difícil sustentação, haja vista que tanto o Poder Judiciário quanto seu órgão de cúpula são compostos por juízes de matizes distintas: ou o Judiciário compactuou com os militares, “sendo um mero apêndice do regime, uma máquina produtora de condenações e conivente com a tortura e o desrespeito ao Estado de Direito”,<sup>36</sup> ou foi, por intermédio do Supremo Tribunal Federal, que se deu “a única e última resistência ante as arbitrariedades”.<sup>37</sup>

## 2.2 O Ato Institucional n. 2 e a ingerência no Supremo Tribunal Federal

Em 1997, o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Evandro Lins e Silva, concedeu um extenso depoimento ao Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil (CPDOC), vinculado à Escola de Ciências Sociais da Fundação Getúlio Vargas. Indagado sobre sua formação acadêmica, sua trajetória pessoal e profissional, o jurista não se escusou de responder questionamentos elaborados por Marly Silva da Motta e Verena Alberti acerca de sua atuação no STF, que se estendeu de 14 de agosto de 1963 a 16 de janeiro de 1969, quando foi aposentado compulsoriamente, ao lado de Victor Nunes Leal e Hermes Lima, com base no Ato Institucional n. 5.

O movimento de 31 de março de 1964 impactou o STF, de acordo com Lins e Silva, uma vez que “caiu um governo, desabou um governo, foi deposto um governo. Era preciso ver as consequências daquilo, até que se reinstitucionalizasse o país, e o Supremo ficou naquela expectativa, com seus juízes vitalícios, inamovíveis, aguardando”.<sup>38</sup> Os ministros, contudo, não tomaram partido, não se manifestaram, uma vez que não havia sido levado para o Tribunal,

<sup>35</sup> VALE, Osvaldo Trigueiro do. **O Supremo Tribunal Federal e a instabilidade político-institucional**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1976. p. 17.

<sup>36</sup> VALÉRIO, Otávio Lucas Solano. **A toga e a farda: o Supremo Tribunal Federal e o Regime Militar (1964-1969)**. 2010. 224 f. Tese orientada por José Reinaldo de Lima Lopes (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2010. p. 6.

<sup>37</sup> Idem.

<sup>38</sup> LINS E SILVA, Evandro. **O salão dos passos perdidos: depoimento ao CPDOC**. [Entrevistas e notas: Marly Silva da Motta, Verena Alberti; Edição de texto Dora Rocha]. Rio de Janeiro: Nova Fronteira: Ed. Fundação Getúlio Vargas, 1997. p. 378.

naqueles primeiros tempos, qualquer caso para que se pronunciassem sobre os atos do governo Jango e sobre as decisões iniciais do governo militar.<sup>39</sup>

Ante o silêncio do Poder Executivo, havia a expectativa de que os ministros do Supremo Tribunal Federal, especialmente aqueles que eram vistos como adversários do sistema posto, fossem ser atingidos. No dia 17 de abril de 1964, dois dias após ser empossado, o Presidente em exercício, Castello Brando, fez uma visita protocolar ao Tribunal:

Ele foi fazer a visita protocolar ao Supremo, certo dia. [...] Quando o presidente Castelo Branco chegou, estávamos todos de pé, em torno das cadeiras, e ele se dirigiu a mim em primeiro lugar. [...] Ele se dirigiu em seguida ao Hermes Lima e ao Vítor Nunes Leal, ou seja, àqueles três que eram os mais visados pela propaganda, e depois sentou-se ao lado do presidente do Tribunal. Não falou pessoalmente com os demais. Interpretei aquilo como uma mensagem: “Não tenho nada contra os senhores”.<sup>40</sup>

Meses depois, em 1965, os ânimos entre o Supremo Tribunal Federal e o Executivo se acirraram a tão ponto, que foi considerado um aumento no número de ministros. Ante este panorama, o então presidente da Corte, ministro Ribeiro da Costa, proferiu uma entrevista que foi publicada no jornal *Folha de S. Paulo* no dia 20 de outubro daquele ano. O colóquio do juiz suscitou a crise e acarretou a intervenção no Tribunal: “[...] a entrevista teve enorme repercussão nos meios militares, no Congresso e na imprensa. A crise levaria à promulgação de novo Ato Institucional”.<sup>41</sup>

Rafael Mafei Rabelo Queiroz, em artigo difundido pela *Revista Direito GV*, “Cinquenta anos de um conflito: o embate entre o ministro Ribeiro da Costa e o general Costa e Silva sobre a reforma do STF (1965)”, além de contextualizar o momento político e jurídico que o Supremo Tribunal Federal enfrentava então, traz dois anexos que serão amplamente utilizados na redação das linhas seguintes: a já mencionada declaração proferido por Ribeiro da Costa, na qual “o magistrado fez dura defesa da autonomia do tribunal em face dos propósitos de investida sobre a corte, planejada pelos militares”<sup>42</sup>, e o discurso do Ministro da Guerra Costa e Silva, respondendo àquela primeira entrevista.

<sup>39</sup> LINS E SILVA, op. cit., p. 377 – 378.

<sup>40</sup> Ibid., p. 378 – 379.

<sup>41</sup> COSTA, op. cit., p. 166.

<sup>42</sup> QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. Cinquenta anos de um conflito: o embate entre o ministro Ribeiro da Costa e o general Costa e Silva sobre a reforma do STF (1965). **Revista Direito GV**, São Paulo, n. 11, v. 1, p. 323 – 342, jan.-jun. 2015. p. 323.



Ribeiro da Costa, que possuía inúmeras ligações com os grupos da União Democrática Nacional (UDN)<sup>43</sup>, e tinha em sua família muitos militares (o Presidente do Supremo era filho de general e irmão de coronéis do exército), surpreendeu até outros ministros do STF com sua atitude de defender o Tribunal, exigindo respeito ao funcionamento da Corte: “[...] Esteve à altura do momento histórico que se seguiu, no desempenho do cargo. Tanto que se diz que ele teria mandado um recado ao presidente da República, dizendo que se tocassem no Tribunal, fecharia o órgão e mandaria a chave”.<sup>44</sup>

No artigo do dia 20 de outubro, Ribeiro da Costa desaconselhava a sugestão do Presidente da República de aumentar o número de membros do STF, “por sua manifesta inconveniência e inutilidade, agravando de enorme ônus a despesa pública, além de acarretar maiores dificuldades à celeridade dos julgamentos”.<sup>45</sup> O ministro aclarava a possível crise institucional que poderia se instalar entre os Poderes previstos pela Constituição em vigor:

Em verdade, nada mais contundente absurdo, esdrúxulo e chocante com os princípios básicos da Constituição, que vedam em sua sistemática se cogite de aumento de juízes da Corte Suprema sem que de sua iniciativa se manifeste essa necessidade mediante mensagem dirigida ao Congresso Nacional. Não se compreende possa legitimar-se tal propósito ao simples critério do chefe de Estado e a aprovação do Parlamento. Se, entretanto, viesse a vingar esse procedimento, o que nos parece de todo inviável, teríamos praticamente instaurado grave conflito entre os poderes da República, dois contra um, ou seja, o Executivo e o Legislativo, de mãos dadas, a fim de invadirem área específica ou privativa do Judiciário, com quebra de princípios fundamental da independência e harmonia dos poderes (Constituição, art. 7º, n. VII, letra B).<sup>46</sup>

Já era tempo, dizia o ministro, de os militares compreenderem “[...] que nos regimes democráticos não lhes cabe o papel de mentores da nação, como há pouco o fizeram, com

---

<sup>43</sup> Queiroz professa que Ribeiro da Costa, quando da deposição do João Goulart, fez, assim como a Ordem dos Advogados do Brasil e a Associação dos Advogados, “declarações públicas de apoio ao golpe. Entretanto, “o ministro que saudara o golpe como normalização democrática do governo tornou-se, em pouco mais de um ano, um incômodo político enorme para os militares, e um espinho atravessado na garganta da ‘linha dura’. O temperamento rude de ‘extremados’ como Costa e Silva ou Carlos Lacerda encontrava em Ribeiro da Costa respostas à altura em contundência e aspereza. Estando cada vez mais claro que o Judiciário, como um todo, e o Supremo, em particular, teriam de ser contemplados nas reformas que pavimentariam o ‘roteiro da Revolução’ de que falava Júlio de Mesquita Filho, o governo incumbiu o ministro da Justiça Milton Campos de conduzir trabalhos nesse sentido.” In: QUEIROZ, op. cit., p. 330.

<sup>44</sup> LINS E SILVA, op. cit., p. 379 – 380.

<sup>45</sup> A reforma do STF, por Ministro Ribeiro da Costa (Presidente do Supremo Tribunal Federal) – publicado originalmente pela **Folha de S. Paulo**, Primeiro Caderno, São Paulo, p. 3, 20 out. 1965. Reproduzido por QUEIROZ, op. cit., p. 332.

<sup>46</sup> Idem.

estranhecedora quebra de sagrados deveres, os sargentos instigados pelos jangos e brizolas”.<sup>47</sup> Isto porque a atividade civil não lhes cabia, competindo exclusivamente aos civis exercê-la – de forma análoga, concernia ao Supremo Tribunal Federal o controle de legalidade e constitucionalidade dos atos dos demais poderes arrolados pela Carta, e assim ele deveria ser provido de independência e autonomia plenas, “[...] tornando-se intolerável a alteração do número de seus juízes por iniciativa do Executivo e chancela do Legislativo”.<sup>48</sup>

Evandro Lins e Silva, inquirido se, a despeito da atitude do ministro Ribeiro da Costa, o Judiciário, na fase inicial da ditadura militar, não foi de algum modo poupado porque os militares se preocuparam em voltar suas energias contra o Legislativo e o Executivo, respondeu da seguinte maneira:

Em primeiro lugar, a atitude do Ribeiro da Costa foi firme, ativa, digna, e ele defendeu a instituição o quanto pôde; em segundo lugar, é preciso reconhecer, houve também a posição do presidente Castelo Branco, que era um homem mais moderado, menos açodado e com uma compreensão de que devia respeitar a Corte Suprema do país. [...] É preciso ver o seguinte: havia um famoso "processo dos ministros", de que nós tínhamos conhecimento porque o chefe da Casa Civil de Castelo Branco era Luís Viana Filho, colega e amigo íntimo de Hermes Lima. Os dois tinham sido oficiais de gabinete de Góis Calmon no governo da Bahia na década dos 20. Vez por outra, o Hermes nos dizia: "Eu soube que o processo dos ministros foi para a mesa do presidente." Era o processo da nossa cassação, minha, do Hermes e do Vitor Nunes. Havia um expediente nesse sentido, e se ele estava na mesa do presidente era porque estava havendo pressão para nos cassar. Alguns dias depois, o Luis Viana dizia ao Hermes Lima: "Olha, o presidente devolveu o processo." Isso aconteceu algumas vezes. Não sei quem levava o processo, mas sei que ele ia para a mesa do Castelo. Isso é real.”<sup>49</sup>

Passados dois dias, o ministro da Guerra, Costa e Silva, em Itapeva-SP, manifestou-se em resposta a Ribeiro da Costa. O general iniciou sua fala afirmando que toda a classe militar havia sido incompreendida, ultrajada e agredida por indivíduos que deveriam ter noção da responsabilidade que lhes pesava sobre os ombros em um momento tão difícil da vida nacional.<sup>50</sup> Explicou que anteriormente à manifestação do Presidente do Supremo Tribunal Federal, os militares nutriam a ilusão de que o Tribunal “[...] saberia compreender a Revolução que acabávamos de tornar vitoriosa, quando, atendendo às aspirações da nação e do povo, fomos à

<sup>47</sup> QUEIROZ, op. cit., p. 333.

<sup>48</sup> Ibid., p. 334.

<sup>49</sup> LINS E SILVA, op. cit., p. 381 – 382.

<sup>50</sup> Discurso proferido pelo ministro da guerra Artur da Costa e Silva (Itapeva, 22/10/1965) - publicado originalmente **pel'O Estado de S. Paulo**, Primeiro Caderno, São Paulo, p. 3, 23 out. 1965. Reproduzido por QUEIROZ, op. cit., p. 335.

rua para acabar com o comunismo que se procurava implantar neste país”.<sup>51</sup> Ao invés disso, a mais alta Corte do país os havia mandado recolherem-se aos quartéis. Mas isso, nos termos empregados pelo ministro da guerra, não aconteceria, visto que os militares saíram dos quartéis a pedido do povo, e só voltariam quando a sociedade assim o determinasse, “[...] mas permaneceremos de armas perfiladas para evitar que volte a este país a subversão, a corrupção, a indisciplina e o desprestígio internacional”.<sup>52</sup>

Ao final de seu pronunciamento, Costa e Silva, saudando o Presidente da República, reiterou que a nação precisava, à época, de homens fortes. Nesta ocasião, utilizou o substantivo “homúnculo” para se referir a Ribeiro da Costa:

É preciso, senhores, que os homens desta República cresçam, cresçam na altura da grandeza imensa deste país. Este país exige homens grandes, homens de alto espírito público e não homúnculos que venham degradar por interesses pessoais, por interesses partidários, por interesses de classe ou de clã, prejudicando o desenvolvimento deste país, que só pede que o deixem crescer, deixem progredir, deixem marchar. E nós havemos de dar ao Brasil, como a pessoa de s. exa., o presidente da República, que é um homem da nossa formação, nós havemos de dar ao Brasil a oportunidade de marchar, de progredir e atingir os seus altos destinos, que ele bem que merece e que lhe dá de conceder.<sup>53</sup>

No dia 25 de outubro, em sessão plena do Tribunal, os ministros aprovaram a prorrogação do mandato de Ribeiro da Costa até o término de sua judicatura, medida de flagrante apoio do banco de juízes ao seu presidente.

Não obstante, o Ato Institucional n. 2 foi editado em 27 de outubro de 1965. Em preâmbulo<sup>54</sup> dirigido à nação, o governo militar frisava que “[...] a revolução investe-se no exercício do Poder Constituinte, legitimando-se por si mesma”, ou seja, aquele Poder Constituinte reivindicado no ano anterior não se exaurira, uma vez que era próprio do poder

<sup>51</sup> QUEIROZ, op. cit., p. 336.

<sup>52</sup> Idem.

<sup>53</sup> Ibid., p. 338.

<sup>54</sup> O professor Raul Machado Horta fornece uma distinção entre as intenções dos preâmbulos dos dois primeiros Atos Institucionais: “O Ato Institucional n. 2, de 27 de outubro de 1965, que também invocou a titularidade do Poder Constituinte originário, se desprende da institucionalização objetivada no Ato anterior, para, readquirida a independência da decisão constituinte, afirmar, sobretudo, o propósito de preservar a continuidade da Revolução. O confronto do preâmbulo dos referidos Atos deixa transparecer um conflito de concepção revolucionária, ou, pelo menos, a superposição de objetivos, que foram concretizando distintamente na sucessão do tempo revolucionário. O Ato de abril de 1964, sem prejuízo da ênfase que colocou no primado do Poder Constituinte, cuidou, desde logo, em conter a plenitude daquele Poder, institucionalizando a Revolução, como nele se disse. O Ato de outubro de 1965 introduz ressalva na autolimitação anterior, e, se não rejeita a institucionalização como objetivo da outorga constituinte, a ela acrescenta, com igual intensidade, a preservação da continuidade da Revolução”. In: HORTA, Raul Machado. Imunidades parlamentares. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 4, n. 15/16, p. 41-68, jul./dez. 1967. p. 65 – 66.

revolucionário, um movimento contínuo cujos objetivos ainda não tinham sido atingidos; o plano revolucionário traduzia “[...] uma realidade incontestável de Direito Público, o poder institucionalizante de que a revolução é dotada para fazer vingar os princípios em nome dos quais a Nação se levantou contra a situação anterior”. O momento anterior, sobrepujado pelo golpe de 1964, era sinalado por corrupções e subversões que *afundavam* o país:

A revolução está viva e não retrocede. Tem promovido reformas e vai continuar a empreendê-las, insistindo patrioticamente em seus propósitos de recuperação econômica, financeira, política e moral do Brasil. Para isto precisa de tranqüilidade. Agitadores de vários matizes e elementos da situação eliminada teimam, entretanto, em se valer do fato de haver ela reduzido a curto tempo o seu período de indispensável restrição a certas garantias constitucionais, e já ameaçam e desafiam a própria ordem revolucionária, precisamente no momento em que esta, atenta aos problemas administrativos, procura colocar o povo na prática e na disciplina do exercício democrático. Democracia supõe liberdade, mas não exclui responsabilidade nem importa em licença para contrariar a própria vocação política da Nação. Não se pode desconstituir a revolução, implantada para restabelecer a paz, promover o bem-estar do povo e preservar a honra nacional.

O AI-2 significou o enrijecimento da linha dura do regime militar ou, nas palavras de Viotti da Costa, “o AI-2 institucionalizava o arbítrio sob a fachada da legalidade”.<sup>55</sup> A outorga do Ato Institucional foi determinada por uma sucessão de fatores, dentre os quais, a derrota da movimentação revolucionária nas eleições diretas em vários Estados, nomeadamente o de Minas Gerais, e as diversas rugas entre o Supremo Tribunal Federal e o Poder Executivo em função de medidas tomadas “[...] pelo comando militar e pelo presidente Castelo Branco que estavam frequentemente em choque com a Constituição de 1946. Esta continuaria em vigor até o governo determinar a elaboração de uma nova Constituição, promulgada em 24 de janeiro de 1967”.<sup>56</sup>

Em consonância com a Emenda Constitucional n. 16 de 1965, o AI-2 introduziu uma série de alterações no sistema judiciário brasileiro. Sadek destaca as seguintes: *i*) a restauração do Poder Judiciário dual, dividido em estadual e federal, nos moldes da Constituição de 1891; *ii*) aumento do número de ministros do Supremo Tribunal Federal, que passou a funcionar com três turmas, de 11 (onze) para 16 (dezesesseis)<sup>57</sup>; *iii*) impossibilidade de interposição de recursos

---

<sup>55</sup> COSTA, op. cit., p. 167.

<sup>56</sup> Ibid., p. 168.

<sup>57</sup> O então Presidente Castello Branco indicou os juristas Carlos Medeiros Silva, Aliomar de Andrade Baleeiro, Oswaldo Trigueiro de Albuquerque Mello, José Eduardo do Prado Kelly e Adalício Coelho Nogueira para as cinco novas vagas criadas no Supremo Tribunal Federal. A historiadora Emília Viotti da Costa comenta que, na ocasião, foram nomeados ministros “com militância partidária na UDN, mais adequados, portanto, à política do momento”. Ibid., p. 167.

contra as decisões das Justiças Eleitoral e do Trabalho para o STF, exceto quando se tratasse de questão envolvendo *habeas corpus*, mandados de segurança ou inconstitucionalidades.<sup>58</sup>

A autora esclarece que os textos normativos que reestabeleciam a Justiça Federal no Brasil estipulavam a criação de uma seção judicial, com juízes nomeados pelo presidente da República dentre brasileiros de saber jurídico e reputação ilibada, em cada Estado membro ou território, com sede na capital, bem como no Distrito Federal.<sup>59</sup> Essas inovações, imediatamente posteriores a 1964, “[...] permitiram acelerar os trabalhos; o fato é que a justiça, em especial a sua mais alta corte, foi afetada de forma dramática em sua autonomia e independência pelo desenrolar dos acontecimentos”.<sup>60</sup>

Em 2014, a Comissão Nacional da Verdade, revisitando o Ato Institucional n. 2, diria o seguinte:

Tais alterações, somadas às empreendidas pelo artigo 6º do AI-2 ao parágrafo 3º do artigo 105 da Constituição de 1946, demonstram o intento deliberado do regime ditatorial de alinhar a magistratura federal de primeira instância com a ideologia e a burocracia do regime. Não por acaso, a magistratura federal tinha por atribuição julgar, mesmo que não exaustivamente, as seguintes matérias: os crimes políticos e os praticados em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas, ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral; os crimes contra a organização do trabalho e o exercício do direito de greve e os HC em matéria criminal de sua competência ou quando a coação proviesse de autoridade federal não subordinada a órgão superior da Justiça da União. O AI-2 deveria vigorar até a posse do presidente da República a ser eleito em 3 de outubro de 1966.<sup>61</sup>

Além disso, o segundo Ato Institucional conferia competência à Justiça Militar, para processo e julgamento dos crimes previstos contra o Estado e a Ordem Política e Social, nos termos da Lei de Segurança Nacional. Tiveram fim as eleições diretas para a Presidência da República, foram extintos os partidos políticos e cancelados os seus respectivos registros; admitiu-se a cassação e a suspensão dos direitos políticos; tornaram-se suspensas as garantias constitucionais ou legais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, bem como a de exercício em funções por tempo certo; permitiu-se a decretação de intervenção federal para prevenir ou reprimir a subversão da ordem.

<sup>58</sup> SADEK, M. T. A Organização do Poder Judiciário No Brasil. In: Maria Tereza Sadek Ribeiro de Sousa. (Org.). **Uma Introdução ao Estudo da Justiça**. São Paulo: Editora Sumeré/Fundação Ford/ Fundação Mellon, 1995, p. 07-63. p. 8.

<sup>59</sup> Ibid., p. 9.

<sup>60</sup> Ibid., p. 10.

<sup>61</sup> COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 936 – 937.

As medidas enunciadas no Ato Institucional n. 2 deixam claro o esmorecimento pelo qual passava o consagrado sistema dos freios e contrapesos – de forma análoga, ficava claro que a Constituição de 1946, de caráter preponderantemente liberal, sofria um processo de manutenção estritamente formal, “uma vez que o Comando da Revolução tinha poderes para sumariamente cassar direitos políticos, aposentar e demitir juízes, sem que houvesse a possibilidade de discussão judicial desses atos”.<sup>62</sup>

Para Gilmar Mendes, os “atos institucionais foram o meio encontrado de quebrar as garantias, seguranças institucionais e a própria ordem constitucional para viabilizar o regime de exceção”.<sup>63</sup> O Poder Judiciário não saiu ileso, como lembrou o atual ministro do Supremo Tribunal Federal no dia em que se lembravam os 40 (quarenta) anos da outorga do AI-5:

A investida contra o Judiciário não foi pequena. Ficou célebre, à época, o “caso das chaves”: a tentativa do regime de exceção de intimidar a Corte foi respondida duramente pelo então Presidente da Casa. Na época, o ministro Ribeiro da Costa respondeu que, sendo o Supremo ápice do Poder Judiciário, não poderia submeter-se à ingerência do Poder Executivo. O Presidente avisou, então, que se desautorizado o Tribunal, fecharia suas portas e entregaria as chaves ao porteiro do Palácio do Planalto. A primeira intervenção do regime de exceção no STF foi o aumento de 11 para 16 os membros da Corte, fazendo-o mediante o Ato Institucional n° 2, que concretizou o estado de sítio, extinguiu os partidos políticos e ampliou a competência da Justiça Militar. Tamanho acinte não foi bastante para obter a conivência do Supremo com os desmandos do regime. A Corte continuou atuante em garantir as liberdades individuais, inclusive dos perseguidos por ações políticas, presos de forma arbitrária, a maioria em total desabrigo dos mais básicos direitos humanos.<sup>64</sup>

Entre os anos de 1964 e 1968, datas balizadas pelo golpe militar e por sua exacerbação, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal viu chegar a seus gabinetes um sem número de pedidos de *habeas corpus* e mandados de segurança, que eram impetrados para tentar minorar situações como as intervenções nos Estados, as prisões de inúmeros cidadãos, as demissões de funcionários públicos, a cassação de mandatos de políticos das mais variadas esferas, etc.<sup>65</sup>

Durante os meses que antecederam a publicação do Ato Institucional n. 2, houve ao menos dois *habeas corpus* que, por seu caráter político marcante, lançaram vultos sobre o

<sup>62</sup> BEDÊ JÚNIOR, Américo. Constitucionalismo sob a ditadura militar de 64 a 85. **Revista de Informação Legislativa**, a. 50, n. 197, p. 161 – 174, jan./mar. 2013. p. 164.

<sup>63</sup> MENDES, Gilmar. **O Supremo e o AI-5, quarenta anos depois**. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/O\\_Supremo\\_e\\_o\\_AI\\_2.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/O_Supremo_e_o_AI_2.pdf)>. Acesso em 01 jul. 2016. p. 1.

<sup>64</sup> Ibid., p. 2.

<sup>65</sup> COSTA, op. cit., p. 168.

Tribunal: o primeiro deles foi o *habeas corpus* em favor de Mauro Borges (STF, HC 41.296-GO), governador de Goiás; o segundo trata-se do *habeas corpus* cujo paciente era Miguel Arraes (STF, HC 42.108-PE), “[...] em que quase se trocou a prisão do ex-governador pela do comandante do Exército por desobediência ao tribunal. Em ambos funcionou como advogado Sobral Pinto, que pouco tempo antes rejeitara convite de Juscelino Kubitschek para integrar o Supremo”.<sup>66</sup>

O complicado quadro jurídico acabaria colocando o Tribunal em situações insustentáveis, tolhendo cada vez mais sua atuação. Isto porque, ao embate político em abstrato somou-se o concreto exercício da judicatura do Supremo:

Desde o golpe, os militares recorreram aos Inquéritos Policiais Militares, e às prisões cautelares no âmbito desses IPMs, como mecanismos para tirar rapidamente de cena seus adversários políticos mais agudos. As investigações invariavelmente envolviam acusações de alguma forma de tentativa de subversão da ordem e, mais especificamente, de crimes contra a segurança nacional. Os atingidos corriam ao Judiciário, e eventualmente ao STF – esse mesmo cujo expurgo era reclamado para depurá-lo de infiltrações “comunistas” e “contrarrevolucionárias” –, buscando amparo. Faziam-no com base em duas teses: a primeira, excesso de prazo na prisão cautelar; a segunda, incompetência da justiça militar. O Supremo com alguma frequência acatava à primeira; e firmou jurisprudência pacífica em favor da segunda.<sup>67</sup>

Da experiência de 1965, quando o Supremo Tribunal Federal sofreu o primeiro de uma série de duros golpes que viriam, fica a concepção de que “[...] a independência do Judiciário não é privilégio dos magistrados, mas garantia dos jurisdicionados”.<sup>68</sup> Gilmar Mendes, ao proferir tal frase, frisou que, em sua opinião, para um Estado constitucional a independência judicial é mais relevante do que o catálogo de direitos fundamentais, uma vez que existem estados e governos ditatoriais que ostentam amplos arrolamentos de direitos fundamentais – todavia, “[...] mesmo sem contar com rol formal desses direitos, mais retos são aqueles que respeitam o estado de direito, por conta da independência judicial”.<sup>69</sup>

---

<sup>66</sup> QUEIROZ, op. cit., p. 328.

<sup>67</sup> Ibid., p. 328.

<sup>68</sup> MENDES, op. cit., p. 3.

<sup>69</sup> Ibid., p. 4.

### 2.3 A Constituição de 1967: o golpe firmado em texto constitucional

Depois das mudanças estruturais trazidas pelos Atos Institucionais 1 e 2, o governo federal editou, em 5 de fevereiro de 1966, um terceiro AI. Nele, foram estabelecidas votações indiretas para os cargos de governador e de vice-governador dos Estados-membros, estendendo para estes entes federados o processo instituído para a eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República pelo AI-2. O AI-3 determinou que os prefeitos dos Municípios das capitais seriam nomeados pelos governadores dos respectivos Estados, mediante prévio assentimento da Assembleia Legislativa ao nome indicado; os prefeitos dos demais Municípios seriam eleitos por voto direto e maioria simples. Fixaram-se os calendários eleitorais, ainda, para as eleições de Presidente e de Vice-Presidente da República, e de Senadores e de Deputados federais e estaduais.

A redação do AI-3, somada às comuns cassações de mandatos nas Assembleias Estaduais, possibilitaram que o governo federal elegeisse 17 (dezesete) governadores. No dia 3 de outubro, o Congresso elegeu para a presidência da República o marechal Artur da Costa e Silva, ministro da Guerra do governo Castelo Branco e um dos componentes do “Comando da Revolução” previsto pelo AI-1.<sup>70</sup>

Em 1966, quando tudo isto se deu, o país se encontrava mergulhado há dois anos em uma crise constituinte. Para o desembargador Kildare Gonçalves Carvalho, o Texto de 46 deixou de vigorar, na prática, com as modificações impostas pela edição do primeiro Ato Institucional, ou ainda, mais propriamente, com o impacto que sofreu com o AI-2, que, dentre outras medidas, dificultou o acesso à jurisdição constitucional e extinguiu os partidos políticos: “de todos os modos, certo é que o movimento militar de 1964 rompeu com a ordem constitucional de 1946”.<sup>71</sup>

Esta crise constituinte, em rol estabelecido por Bonavides, seria a quinta que assolou o Brasil desde os idos de 1823. A primeira crise se deu quando se romperam os laços de sujeição e obediência com as Cortes de Lisboa: a isto se seguiu a fixação do poder constituinte pessoal e de primeiro grau de D. Pedro I, culminando “quando a rivalidade entre o Imperador e a deputação constituinte levou ao desastre da dissolução, introduzindo a crise no quadro institucional do País,

<sup>70</sup> CALICCHIO, Vera. Atos institucionais. In: ABREU, Alzira Alves de et al (coords.). **Dicionário histórico-biográfico**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2010.

<sup>71</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional: teoria e do Estado e da Constituição**, Direito Constitucional Positivo. 14. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 603.



da qual nunca mais nos desembarçamos”.<sup>72</sup> As segunda e terceira crises ocorreram, respectivamente, quando da proclamação da República, em 1889, com o ocaso da Constituição de 1824 e do próprio Império, e em 1930, com a Revolução Liberal e o fim da Constituição de 1891, primeira do país a ser votada e promulgada por uma constituinte livremente instituída pelo colégio eleitoral do Brasil.<sup>73</sup> A quarta crise veio três anos depois, com o golpe de Estado de 1937, que inutilizou a Constituição liberal de 1934 – “de existência efêmera, açoitada por uma ebulição ideológica gravíssima, não pôde aquela Carta sobreviver às tendências da Aliança Nacional Libertadora e da Ação Integralista Brasileira, nem aos levantes comunistas de Recife, Natal e Rio de Janeiro, ocorridos durante o mês de novembro de 1935.”<sup>74</sup>

A quinta crise constitucional veio no dia 31 de março de 1964, com a deposição de João Goulart e a tomada do poder pelos militares: “nesse período introduziram Atos Institucionais, esfarraparam a Constituição de 1946, substituíram a Lei Maior pela Carta semi-outorgada de 1967 e, dois anos depois, por outro documento mais lesivo ao sistema representativo, a saber, a Emenda n. 1”.<sup>75</sup>

A *revolução* de 1964, tal como a propaganda militar denominou o golpe daquele ano, viu-se em um impasse de legitimidade ao manter em vigor a ordem constitucional anterior, e mesclá-la com as figuras dos atos institucionais. Raul Machado Horta explica que uma revolução é um *fato normativo criador de direito*, uma vez que supera o ordenamento jurídico anterior, incompatível com os ideais revolucionários, e o substitui por uma outra ideia de direito:

A revolução envolve transformação rápida – quase sempre violeta, brusca e dramática -, para impor nova organização jurídica. Não é, como a reforma, produto de conquista lenta, gradual, pacífica e paulatina. O seu aparecimento rompe a pauta da normatividade anterior. E o compromisso mais profundo da Revolução, que atinge os fundamentos da ordem jurídica, impede que ela se identifique com o golpe de Estado, geralmente voltado para a substituição de uma equipe governamental por outra. A Revolução cria ou impõe ordem jurídica nova. Daí a inelutável relação entre revolução, fenômeno de poder, e o direito, fundamento da validade do poder. [...] Existe conceito de revolução, à luz de critério jurídico, segundo o qual revolução é a ruptura de um ordenamento jurídico e a instauração de ordenamento novo, através de procedimento não previsto no ordenamento anterior. A Revolução é fato normativo criador de direito [...], é o ponto de partida do ordenamento jurídico e realiza a substituição de uma ideia de direito por outra.<sup>76</sup>

<sup>72</sup> BONAVIDES, Paulo. **Do país constitucional ao país neocolonial**: a derrubada da Constituição e a recolonização pelo golpe de Estado institucional. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 28.

<sup>73</sup> *Ibid.*, p. 28 – 29.

<sup>74</sup> BONAVIDES, op. cit., p. 29.

<sup>75</sup> *Idem.*

<sup>76</sup> HORTA, op. cit., p. 64.

Clóvis Ramallete comunga desta ideia. Para ele, uma revolução só se legitima com a real e efetiva implantação de uma ordem jurídica em substituição àquela que encontrou.<sup>77</sup> Isto porque as revoluções atingem toda a ordem legal; elas mais frequentemente operam uma ruptura parcial na ordem jurídica que buscam sobrepor. Algumas revoluções poupam o regime legal privado – e são, por consequência, denominadas de “políticas”, pois permutam desde os quadros até o regime político. Ramallete exemplifica, afirmando que a Independência brasileira foi uma revolução que aproveitou o regime jurídico privado português das Ordenações, ao passo que a revolução da República somente se ocupou com as instituições políticas, ainda que tenha liberado certas forças sociais como a vocação política das categorias econômicas urbanas.<sup>78</sup>

O direito, continua o jurista<sup>79</sup>, não é capaz de explicar a revolução, haja vista que o ato de força necessário para deflagrar uma revolução não é nem legítimo, nem jurídico – “revolução é fato social puro. É luta pelo poder, isento ainda do revestimento jurídico. Busca a remoção da ordem jurídica ou a da sua expressão política, possivelmente inadequada uma ou outra para apoiar a ordem social, que se modificou, ou que se está movendo para se modificar”.<sup>80</sup>

Urgia, de todo modo, criar um novo texto constitucional. O Decreto n. 58.198, de 15 de abril de 1966, instituiu Comissão Especial de Juristas, para que empreendesse três tarefas: *i*) rever as emendas constitucionais e os dispositivos de caráter permanente dos Atos Institucionais, coordená-los e inseri-los no texto da Constituição Federal; *ii*) excluir do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias os preceitos de vigência já esgotada, incluindo os dos Atos Institucionais da mesma natureza, com as alterações adequadas; e *iii*) sugerir emendas à Constituição que, imprimindo ao seu contexto unidade e harmonia, contribuíssem para a evolução do processo democrático brasileiro e garantissem, na vida pública, regime de austeridade e responsabilidade. A Comissão era composta pelo juriconsulto Levi Carneiro, pelos

---

<sup>77</sup> RAMALHETE, Clóvis. Tratamento jurídico das revoluções. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 6, n. 22, p. 13-26, abr./jun. 1969.

<sup>78</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>79</sup> Convém explicitar que, para o autor, as constituições rígidas, em detrimento das flexíveis, ensejam uma maior inclinação a serem substituídas quando das revoluções: “A Lei não é o Direito nem esgota o Direito. Indica o Direito. Há direito sem lei escrita. Parece que as Revoluções, com a remoção instantânea de grandes porções da ordem jurídica, são mais ocorríveis nos estados com Constituições rígidas e leis escritas. Na Inglaterra, transformações sociais e políticas de porte tem ocorrido, por[em] com menores sinais da violência modificando a ordem jurídica. A continua formação da Constituição inglesa é exemplo, se bem que não isenta de atos de poder, como sob Cromwel. Nos Estados de Constituição rígida, no entanto, nem sempre a resposta da ordem jurídica é pronta e adequada às imperativas necessidades da ordem social. Onde a possibilidade do acidente política da ab-rogação da ordem jurídica, ou de parte dela, pela violência.” *Ibid.*, p. 18.

<sup>80</sup> *Ibid.*, p. 17.

ministros Orosimbo Nonato e Miguel Seabra Fagundes, que acabou deixando-a, e pelo professor Temístocles Brandão Cavalcanti, sob a presidência do primeiro. Assim que se concluiu o trabalho, a Comissão entregou-o ao Ministro da Justiça e dos Negócios Interiores Carlos Medeiros Silva, que revisou o texto e entregou-o a Castello Branco.

O esforço de Castello Branco para erigir uma nova Constituição estava, segundo preleciona Barbosa, “em sintonia com o perfil legalista que lhe imputava boa parte de seus biógrafos.”<sup>81</sup> Sem prejuízo a este traço, havia um genuíno interesse em tentar evitar, com a edição da Constituição nova, uma recaída ditatorial no futuro governo Costa e Silva – o que, a história provou, adiantou de muito pouco: “[...] em 1966 a consolidação do nome de Costa e Silva como candidato à Presidência da República parece ter sido suficiente. [...] não se pode olvidar que a nova Carta era também uma estratégia de ‘enquadramento’ e ‘contenção’ de Costa e Silva”.<sup>82</sup>

Viana Filho caracteriza Castello Branco como um homem formal, cujo espírito era apegado à disciplina da lei – o então Presidente da República considerava uma nova Constituição inseparável da institucionalização da revolução vitoriosa:

Seria não somente a implantação de uma ordem jurídica, exprimindo os ideais da Revolução, e consolidando normas dos Atos Institucionais e Complementares, mas também o término do processo revolucionário. No fundo ele acolhia o pensamento de Milton Campos: "A Revolução há de ser permanente como idéia e inspiração", mas "o processo revolucionário há de ser transitório e breve" para evitar a "consagração do arbítrio." Este conceito ajustava-se às concepções do Presidente. Havia muito, ele cogitara da nova Constituição: os acontecimentos haviam-no obrigado, porém, a protelá-la.<sup>83</sup>

As ideias de Castello Branco, de acordo com as memórias tecidas por Luiz Viana Filho, encontravam contraponto nas concepções do ministro da Justiça, Carlos Medeiros, para quem “o liberalismo, a harmonia dos Poderes e outros preceitos constitucionais, nas suas expressões clássicas, estariam superados, e não evitariam as crises políticas e sociais do país”<sup>84</sup>:

Na realidade, as aspirações de Carlos Medeiros, inclinadas para um governo forte, embora não ditatorial, não coincidiam exatamente com as do Presidente, cujo liberalismo a experiência governamental apenas mitigara. Ambos, entretanto, desejavam inovar. Ao empossá-lo, o Presidente fora explícito quanto à futura Constituição: "Conquistas inalienáveis do indivíduo devem subsistir e se aprimorar como pressupostos do regime

<sup>81</sup> BARBOSA, op. cit., p. 99.

<sup>82</sup> Ibid., p. 100.

<sup>83</sup> VIANA FILHO, Luiz. **O governo Castelo Branco**. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1975. p. 452.

<sup>84</sup> Idem.

democrático; assim, as liberdades de locomoção, culto, opinião, reunião, sufrágio e de trabalho, bem como as garantias da propriedade." E acrescentara: No plano da organização dos Poderes, o sistema presidencial de governo, com a escolha exclusiva dos ministros pelo Chefe do Poder Executivo, e o reforço da sua autoridade ante a ameaça de subversão e atentados à vida [em julho ocorrera o atentado contra Costa e Silva, no aeroporto de Recife], à liberdade e à propriedade dos cidadãos, precisa ganhar contornos mais nítidos, sem prejuízo do controle político exercido pelo Congresso Nacional, e o jurídico, pelos órgãos superiores do Judiciário, mantidas todas as garantias essenciais ao perfeito funcionamento desses Poderes do Estado." Desejava, pois, um "instrumento de paz e de ordem, destinado a durar algumas décadas."<sup>85</sup>

Foi aprovado por Castello Branco o texto que passou pelo crivo de Medeiros. Editou-se, pois, o Ato Institucional n. 4, sob os fundamentos de que a Constituição Federal de 1946, apesar de ter recebido numerosas emendas, já não atendia aos anseios nacionais; de que havia se tornado necessário dar ao país uma "Constituição que, além de uniforme e harmônica, represente a institucionalização dos ideais e princípios da Revolução"; de que apenas um novo Texto constitucional seria capaz de assegurar a não interrupção da obra revolucionária. O Congresso Nacional foi, então, convocado para se reunir extraordinariamente de 12 de dezembro de 1966 a 24 de janeiro de 1967 para discutir, votar e promulgar o projeto de Constituição apresentado pelo Presidente da República.

O texto original foi profundamente alterado e acabou por ser editada, em 1967, a nova Constituição Federal. Ela vigorou até 1988, com diversas emendas, e era essencialmente autoritária – como a Constituição do Estado Novo, de 1937, a de 1967 foi de índole centralizadora, ignorando em partes o pacto federativo ao trazer para o âmbito da União competências que preteritamente cabiam aos estados-membros e aos municípios; reforçou os poderes do Presidente da República, na esteira dos atos institucionais que a precederam.<sup>86</sup> Costa busca ressaltar que o período foi marcado por um descompasso entre aquilo que trazia a Constituição Federal e o que era vivenciado nas ruas e nos tribunais do país:

Novamente se se repetiria a discrepância, tantas vezes denunciada na história do país, entre o que afirmava o texto constitucional e o que sucedia na prática. O artigo 150 da Constituição assegurava o recurso do Poder Judiciário em casos de lesão de direito individual, a plena liberdade de consciência, a liberdade de manifestação de pensamento, de convicção política e filosófica. No entanto, muitos cidadãos foram presos e submetidos a inquéritos militares por suas convicções políticas e filosóficas, em nome da segurança nacional, sendo-lhes vedado o recurso ao Judiciário. [...] A lei assegurava ao acusado plena defesa. Concedia habeas corpus sempre que alguém sofresse ou se achasse na iminência de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção por

<sup>85</sup> VIANA FILHO, op. cit., p. 453.

<sup>86</sup> COSTA, op. cit., p. 169.

ilegalidade ou abuso de poder. Mas os habeas corpus ficariam suspensos em casos de crime contra a segurança nacional.<sup>87</sup>

A Constituição de 1967 deixava transparecer uma grande preocupação com o tema da segurança nacional<sup>88</sup>. Moema Dutra Freire explica que o conceito de segurança nacional foi forjado pela Escola Superior de Guerra e largamente implantado no Brasil durante o período que corresponde à ditadura militar, quando se priorizaram a defesa do Estado e a ordem política e social: a perspectiva de segurança nacional “[...] era fundada na lógica de supremacia inquestionável do interesse nacional, definido pela elite no poder, e pela justificativa do uso da força sem medidas em quaisquer condições necessárias à preservação da ordem”.<sup>89</sup>

Gomes e Lena consideram que uma das grandes premissas da doutrina de segurança nacional é a rejeição da concepção de divisão da sociedade em classes, já que isto colocaria em xeque a ideia de unidade política – essa coesão política pressupõe, conseqüentemente, o fim do pluralismo político, “condição essencial para a resolução de conflitos. Além da afirmação da pátria como unidade, destaca-se a função disciplinadora que está implícita na sua aceitação. Trata-se de formar as novas gerações inculcando-lhes valores como fidelidade, conformismo, docilidade e obediência”.<sup>90</sup>

No bojo da doutrina de segurança nacional foi criado todo um aparato repressivo, do qual faziam parte o Serviço Nacional de Informação (SNI) e alguns órgãos de informação das Forças Armadas, tais como o Destacamento de Operações de Informações – Centro de Operações de Defesa Interna (DOICODI), que procurava assegurar a interrupção ou a eliminação que pudesse turbar o Estado de Segurança Nacional.<sup>91</sup> Freire diz que, ao passo que o regime recrudescia, configurou-se o *inimigo interno*, tornando-se potencialmente suspeito todo o cidadão que fosse capaz de atentar contra a *vontade nacional*: para a autora, o paradigma de Segurança Nacional caracteriza-se pela prioridade dada, em um primeiro momento, ao inimigo externo, consubstanciado no combate aberto ao comunismo; e, posteriormente, ao inimigo interno,

<sup>87</sup> COSTA, op. cit., p. 170.

<sup>88</sup> O Decreto Lei n. 898, de 29 de setembro de 1969, viria, anos mais tarde, definir os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelecer seu processo de julgamento e dar outras providências.

<sup>89</sup> FREIRE, Moema Dutra. Paradigmas de segurança no Brasil: da ditadura aos nossos dias. *Aurora*, Marília, a. 3, n. 5, p. 49 – 58, dez. 2009. p. 50.

<sup>90</sup> GOMES, Victor Leandro Chaves Gomes; LENA, Hélio de. A construção autoritária do regime civil-militar no Brasil: doutrina de segurança nacional e atos institucionais (1964 – 1969). *OPSI*, Catalão-GO, v. 14, n. 1, p. 77-98 - jan./jun. 2014. p. 81 – 82.

<sup>91</sup> FREIRE, op. cit., p. 51.

correspondente a qualquer indivíduo percebido como contrário à ordem vigente.<sup>92</sup> René Ariel Dotti descreve o período agitado que o país experimentou durante o período em que vigeu a doutrina da segurança nacional:

Mas a ruptura institucional, paradoxalmente confirmada no dia 1º de abril de 1964 – o dia consagrado à mentira –, constituiu as faces da surpresa e da inquietação. A multiplicidade de prisões como reação em cadeia, por um lado, e as manifestações de euforia, por outro, eram contrastes que revelavam cenários tão distintos quanto antagônicos. Nas ruas e nas praças, ressonavam os slogans das marchas “da família, com Deus e pela liberdade”, enquanto, nos porões e nas salas de tortura, ecoavam os sons dos gemidos e modelavam-se as máscaras dos tormentos físicos e espirituais. Foram os anos em que se restauraram, em nosso país, as práticas da violência institucionalizada e da degradação do sistema constitucional e legal vigentes. Eles desvendaram trechos de um direito penal do terror, com os processos utilizados contra dissidentes ideológicos e políticos e todos quantos passariam a receber o labéu de subversivo.<sup>93</sup>

A Constituição de 1967 mitigou especialmente os direitos fundamentais de expressão e pensamento, e de publicação e de reunião. Vigeu até 17 de novembro de 1969, quando foi substituída pela Emenda Constitucional n. 1 – entretanto, foi o AI-5, de dezembro de 1968, o “golpe mais certo e cruel do regime militar, a ordem mais violenta produzida e imposta pela ditadura. O princípio da supremacia da Constituição que já estava bastante fragilizado e relativizado foi, finalmente, aniquilado”.<sup>94</sup> Desta forma, nem “formalmente (já que atos institucionais poderiam alterar a Constituição, por exemplo), e nem materialmente (pois na prática não havia nem separação dos poderes e nem proteção aos direitos fundamentais, marcas fundamentais do constitucionalismo moderno) havia prevalência da Constituição”.<sup>95</sup>

## 2.4 O Ato Institucional n. 5 e o recrudescimento do golpe

No dia seguinte à promulgação do Ato Institucional n. 5, o *Jornal do Brasil* publicou a seguinte estimativa meteorológica: “Previsão do tempo: tempo negro. Temperatura sufocante. O ar está irrespirável. O país está sendo varrido por fortes ventos. Máx.: 38°, em Brasília. Mín.: 5°,

<sup>92</sup> FREIRE, op. cit., p. 51.

<sup>93</sup> DOTTI, René Ariel. Da ditadura militar à democracia civil: a liberdade de não ter medo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 45, n. 179, p. 191 – 205, jul./set. 2008. p. 92.

<sup>94</sup> CHUEIRI, Vera Karam; CÂMARA, Heloísa Fernandes. (Des)ordem constitucional: engrenagens da máquina ditatorial no Brasil pós-64. **Lua Nova**, São Paulo, n. 95, p. 259 – 288, 2015. p. 272.

<sup>95</sup> *Ibid.*, p. 273.

nas Laranjeiras.”<sup>96</sup> Dissimulado sob a roupagem fictícia de informe climático, o texto prenunciava o recrudescimento do golpe de 1964, que viria a afetar, com intensificada severidade, um sem número de aspectos da vida nacional.

O ano de 1968, conforme Codato, consumou politicamente 1964, visto que “[...] o golpe político-militar de 31 de março/1º de abril de 1964 somente se concretiza como regime ditatorial-militar em 13 de dezembro de 1968, após a edição do Ato Institucional n. 5”.<sup>97</sup> Maria Celina D’Araújo ensina que o estopim para a edição do AI-5 foi o discurso do deputado Márcio Moreira Alves, do MDB, na Câmara dos Deputados, entre os dias 2 e 3 de setembro, pedindo para que a população se recusasse a tomar parte dos desfiles militares do dia 7 de setembro, e conclamando que as moças se recusassem a sair com oficiais.<sup>98</sup> Na mesma época, outro parlamentar do MDB, Hermano Alves, teceu críticas ao governo em artigos publicados no Correio da Manhã – o governo solicitou ao Congresso a cassação dos dois deputados. Os dias que se seguiram não foram harmoniosos: “[...] No mesmo dia [13 de dezembro] foi decretado o recesso do Congresso Nacional por tempo indeterminado – só em outubro de 1969 o Congresso seria reaberto, para referendar a escolha do general Emílio Garrastazu Médici para a Presidência da República”.<sup>99</sup>

Na literatura, de acordo com Codato, existem duas grandes teses que buscam explicar as causas da outorga do Ato Institucional n. 5. As explicações divergem, pois a primeira tese destaca a ação dos fatores internos ao aparelho estatal para a edição do AI-5, enquanto que a segunda ressalta fatores externos à máquina estatal, fatores que atuaram na cena política nacional. A primeira explicação elenca duas hipóteses distintas: o AI-5 resultou dos embates políticos e ideológicos travados pelas facções militares moderada e radical, com a vitória da linha dura; o AI-5 foi produto de uma manobra articulada pela linha dura, que se aproveitou da oposição crescente para ampliar a militarização do regime. A segunda explicação divide-se, igualmente, em duas hipóteses: o movimento oposicionista radicalizou-se e ensejou o recrudescimento do regime e o fechamento ditatorial, culminando no autoritarismo aberto; o AI-5 foi resultado de

<sup>96</sup> JORNAL DO BRASIL, 14 dez. 1968 apud. PINTO, Leonor E. Souza. O cinema brasileiro face à censura imposta pelo regime militar no Brasil – 1964/1988. In: CHAGAS, Claudia Maria de Freitas; ROMÃO, José Eduardo Elias Romão; LEAL, Sayonara Leal. **Classificação Indicativa no Brasil: desafios e perspectivas**. Brasília: Secretaria Nacional de Justiça, 2006. Disponível em: <<http://www.memoriacinebr.com.br/>>. Acesso em 14 ago. 2015. p. 10.

<sup>97</sup> CODATO, Adriano Nervo. O Golpe de 1964 e o Regime de 1968: aspectos conjunturais e variáveis históricas. **Questões & Debates**, Curitiba, no. 40, pp.11-36, Editora UFPR, 2004. p. 12.

<sup>98</sup> D’ARAÚJO, Maria Celina. **AI-5: o mais duro golpe do regime militar**. Disponível em: <<https://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/FatosImagens/AI5>>. Acesso em 10 mar. 2016.

<sup>99</sup> Idem.

uma crise parlamentar, com a recusa do Congresso Nacional em autorizar o governo a processar o deputado Márcio Moreira Alves, do MDB-GB.<sup>100</sup>

Seja como for, no dia 13 de dezembro de 1968, o governo editou o Ato Institucional n. 5, que trazia a seguinte listagem de motivos:

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, ouvido o Conselho de Segurança Nacional, e CONSIDERANDO que a Revolução Brasileira de 31 de março de 1964 teve, conforme decorre dos Atos com os quais se institucionalizou, fundamentos e propósitos que visavam a dar ao País um regime que, atendendo às exigências de um sistema jurídico e político, assegurasse autêntica ordem democrática, baseada na liberdade, no respeito à dignidade da pessoa humana, no combate à subversão e às ideologias contrárias às tradições de nosso povo, na luta contra a corrupção, buscando, deste modo, "os meios indispensáveis à obra de reconstrução econômica, financeira, política e moral do Brasil, de maneira a poder enfrentar, de modo direito e imediato, os graves e urgentes problemas de que depende a restauração da ordem interna e do prestígio internacional da nossa pátria" (Preâmbulo do Ato Institucional nº 1, de 9 de abril de 1964); CONSIDERANDO que o Governo da República, responsável pela execução daqueles objetivos e pela ordem e segurança internas, não só não pode permitir que pessoas ou grupos anti-revolucionários contra ela trabalhem, tramem ou ajam, sob pena de estar faltando a compromissos que assumiu com o povo brasileiro, bem como porque o Poder Revolucionário, ao editar o Ato Institucional nº 2, afirmou, categoricamente, que "não se disse que a Revolução foi, mas que é e continuará" e, portanto, o processo revolucionário em desenvolvimento não pode ser detido; CONSIDERANDO que esse mesmo Poder Revolucionário, exercido pelo Presidente da República, ao convocar o Congresso Nacional para discutir, votar e promulgar a nova Constituição, estabeleceu que esta, além de representar "a institucionalização dos ideais e princípios da Revolução", deveria "assegurar a continuidade da obra revolucionária" (Ato Institucional nº 4, de 7 de dezembro de 1966); CONSIDERANDO, no entanto, que atos nitidamente subversivos, oriundos dos mais distintos setores políticos e culturais, comprovam que os instrumentos jurídicos, que a Revolução vitoriosa outorgou à Nação para sua defesa, desenvolvimento e bem-estar de seu povo, estão servindo de meios para combatê-la e destruí-la; CONSIDERANDO que, assim, se torna imperiosa a adoção de medidas que impeçam sejam frustrados os ideais superiores da Revolução, preservando a ordem, a segurança, a tranqüilidade, o desenvolvimento econômico e cultural e a harmonia política e social do País comprometidos por processos subversivos e de guerra revolucionária; CONSIDERANDO que todos esses fatos perturbadores da ordem são contrários aos ideais e à consolidação do Movimento de março de 1964, obrigando os que por ele se responsabilizaram e juraram defendê-lo, a adotarem as providências necessárias, que evitem sua destruição.

A despeito da fundamentação do preâmbulo, preocupado com a corrupção e com os rumos do país, o AI-5 foi, na vivência cotidiana, um instrumento jurídico "[...] que deu aparência de legalidade e legitimidade a uma série de perseguições e medidas que violaram os mais

<sup>100</sup> CODATO, 2004, op. cit., p. 23 – 26.



comezinhos direitos fundamentais, tudo isso acompanhado da previsão expressa de que os Atos estariam fora do controle judicial”.<sup>101</sup>

O documento mantinha a Constituição Federal de 1967 e as Estaduais, ao passo que garantia ao Presidente da República a possibilidade de decretar o recesso do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas e das Câmaras de Vereadores, estando ou não vigente o estado de sítio (arts. 1º e 2º, AI-5). O chefe do Executivo possuía, ainda, as prerrogativa de: decretar a intervenção nos Estados e nos Municípios, sem se ater às limitações previstas na Constituição (art. 3º, AI-5); suspender os direitos políticos de quaisquer cidadãos pelo prazo de 10 (dez) anos e cassar mandatos eletivos federais estaduais e municipais, desde que ouvido o Conselho de Segurança Nacional (art. 4º, AI-5); decretar o estado de sítio e prorrogá-lo (art. 7º, AI-5); decretar o confisco de bens daqueles que tivessem enriquecido ilicitamente durante o exercício de cargo ou função pública (art. 8º, AI-5).

O Poder Judiciário não sairia incólume. O art. 6º do AI-5 suspendeu as garantias constitucionais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, bem como cessou prerrogativa de exercício em funções por prazo certo. O aludido dispositivo ampliava enormemente as atribuições conferidas ao chefe do Executivo, e determinava que o Presidente da República, por intermédio de decreto, poderia demitir, remover, aposentar ou pôr em disponibilidade quaisquer titulares das garantias referidas no já referido art. 6º, assim como empregado de autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista. Na visão de D’Araújo, o Ato Institucional nº 5 foi a *expressão mais acabada da ditadura militar brasileira*, uma vez que conferiu poder de exceção aos governantes para punir arbitrariamente os que fossem inimigos do regime ou como tal considerados.<sup>102</sup>

Limitou ainda o acesso ao Poder Judiciário a partir da suspensão do remédio de *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular (art. 10, AI-5), e da exclusão de qualquer apreciação judicial de todos os atos praticados de acordo com o referido ato institucional e seus atos complementares, bem como os respectivos efeitos (art. 11, AI-5). Não foi esta a primeira vez, como já vimos no capítulo anterior, que o instituto do *habeas corpus* evidenciou tensões e discrepâncias, ao longo da acidentada história republicana brasileira, entre o Poder Executivo e o Poder Judiciário.

---

<sup>101</sup> BEDÊ JUNIOR, op. cit., p. 167.

<sup>102</sup> D’ARAÚJO, op. cit.

O ex-ministro Evandro Lins e Silva afirma que a edição do AI-5 não pegou o Supremo Tribunal Federal de surpresa, uma vez que a repressão caminhou, nos anos anteriores, em um crescendo que desembocou em uma ditadura: “No dia em que foi editado o Ato Institucional n. 5, fecharam-se todas as portas. [...] No dia seguinte, estavam lá [em Brasília] praticamente todos os ministros que moravam no Rio, e houve uma especulação sobre o que podia ocorrer em consequência da edição do AI -5”.<sup>103</sup> O então presidente do tribunal, Gonçalves de Oliveira, tinha, segundo o ex-ministro do STF, um perfil diferente do beligerante Ribeiro da Costa: “era um homem mais acomodado, não era um homem de tomar posições muito ostensivas em relação ao problema do Ato Institucional. Na realidade, ele achava que não ia acontecer nada contra os ministros do Supremo, mas eu contestei”.<sup>104</sup>

De fato, após a edição do AI-5, foi anunciada uma primeira lista de cassações, contendo o nome de 11 (onze) deputados federais; no dia 19 de janeiro de 1969, mais uma lista foi liberada pelo governo, contendo os nomes de 2 (dois) senadores e de mais 35 (trinta e cinco) deputados federais.<sup>105</sup> Por decreto de 16 de janeiro de 1969, foram aposentados compulsoriamente os ministros Hermes Lima, Victor Nunes Leal e Evandro Lins e Silva. Este, anos mais tarde, narrou este acontecimento:

Disse que estava absolutamente convencido de que nós seríamos cassados. Não tive mais a menor dúvida sobre isso. Quando? Era questão de esperar. Ficamos esperando e, de fato, a 16 de janeiro, Hermes Lima, Vítor Nunes e eu fomos aposentados, numa reunião de ministério em que, no final, Costa e Silva disse: ‘Aproveito a oportunidade...’. Hermes Lima não se conformava com isso: ‘Aproveita a oportunidade para nos cassar? O sujeito aproveita a oportunidade para alguma coisa boa, não é?’<sup>106</sup>

A tríplice aposentadoria compulsória foi seguida pela saída voluntária de Antonio Gonçalves de Oliveira, que renunciou ao cargo em 18 de janeiro de 1969, ao encaminhar uma carta contendo seu pedido de aposentadoria ao decano da Corte, ministro Lafayette de Andrada, que, por estar enfermo, encaminhou a epístola, e também requereu sua própria aposentadoria, ao ministro Luiz Gallotti, seu imediato na antiguidade.<sup>107</sup> Quanto à aposentadoria de Lafayette, não

<sup>103</sup> LINS E SILVA, op. cit., p. 397.

<sup>104</sup> Idem.

<sup>105</sup> BECHARA, Gabriela Natacha Bechara; RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Ditadura militar, atos institucionais e Poder Judiciário. **Justiça do Direito**, Passo Fundo, v. 29, n. 3, p. 587-605, set./dez. 2015. p. 598.

<sup>106</sup> LINS E SILVA, op. cit., p. 398.

<sup>107</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ministros**: Antonio Gonçalves de Oliveira. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=164>>. Acesso em 09 jul. 2016.

se pode afirmar, ainda hoje, que teve um caráter de protesto, uma vez que nunca se comentou por que motivo ele se aposentou; a situação de Gonçalves, que embora tenha expressado solidariedade aos ministros cassados, é imersa em especulações, dado que muito se disse que ele seria igualmente aposentado se não a requeresse.<sup>108</sup>

Evandro Lins e Silva, ao ser indagado se imaginava que ele e seus companheiros de Tribunal seriam cassados, respondeu o seguinte:

Sim, eu admitia que isso acontecesse. Em relação a mim e ao Hermes Lima, não tinha dúvida. Quando ouvi a notícia na televisão, eu já sabia. Em relação ao Vítor, podia ter alguma dúvida, mas tendia a acreditar que ele também fosse atingido. E na realidade saíram cinco, tanto que o Tribunal voltou a ter 11 membros outra vez. Por que os outros dois? Em relação ao Lagayette de Andrada, posso informar o seguinte: ouvi do ministro Luíss Gallotti a informação de que ele não foi cassado porque seu irmão, o deputado José Bonifácio, que era o líder na Câmara, assumiu com o governo o compromisso de colher o seu pedido de aposentadoria; de fato, ele pediu a aposentadoria. Em relação ao Gonçalves de Oliveira, também se dizia que não estava nas boas graças do governo, mas ele veio para Brasília e fez uma carta dizendo que deixava a Corte.<sup>109</sup>

No entender de Gilmar Mendes, a aposentadoria compulsória dos ministros Victor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Lins e Silva foi uma das maiores agressões já desferidas contra o Poder Judiciário brasileiro, constituindo *perdas irreparáveis*: para o ministro, a dor e a revolta que se seguiram à injustiça praticada contra os três homens que honraram a Corte e a magistratura brasileira “[...] esteia a convicção de que o período ditatorial suportado pelos brasileiros serviu-lhes como antídoto contra o anátema odioso de regimes totalitários, alicerçados mais na ignorância, no despreparo do que em qualquer viés ideológico do povo”.<sup>110</sup> Tamanha foi a incredulidade no universo jurídico que a Ordem dos Advogados do Brasil permitiu que os ministros cassados pelo AI-5 voltassem à advocacia de pronto, sem a exigência do período de quarentena.<sup>111</sup>

Outros juízes que compuseram o Tribunal se manifestaram no mesmo sentido. No dia 26 de janeiro de 2009, o Supremo Tribunal Federal difundiu em seu sítio eletrônico matéria intitulada “Ministros aposentados relembram os colegas cassados”. Nela, Célio Borja declara que o que se deu foi uma “arbitrariedade, um ato injustificado e que causou um grande dano à

<sup>108</sup> LINS E SILVA, op. cit., p. 401.

<sup>109</sup> Ibid., p. 400.

<sup>110</sup> MENDES, op. cit., p. 3.

<sup>111</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Notícias STF: o impacto do AI-5 no Supremo**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 16 jan. 2009 (a). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal>>. Acesso em 11 fev. 2016.

respeitabilidade das instituições políticas brasileiras”.<sup>112</sup> Do seu ponto de vista, as opiniões expressas nos julgamentos, pelos três ministros afastados, eram isentas de radicalismos que pudessem ter ensejado a reação do Poder Executivo; assim, as conexões dos ministros com os pretéritos governos de Juscelino Kubitschek e de João Goulart<sup>113</sup> acabaram encerrando prematuramente a carreira de cada um deles no STF.<sup>114</sup>

Na opinião de Sepúlveda Pertence, a grande *castração* empreendida pelo Ato Institucional n. 5 foi a supressão do *writ do habeas corpus* nos crimes envolvendo a segurança nacional: “os *habeas corpus* eram um obstáculo à tortura, ao desaparecimento de presos políticos”.<sup>115</sup> Pertence narrou ainda o episódio em que Nunes Leal tomou conhecimento de sua aposentadoria compulsória:

[...] Vitor Nunes Leal trabalhava em um processo de modernização da Corte, sendo assessorado por um profissional belga – conhecido como Mr. Deer. No dia 16 de janeiro de 1968, Vitor Nunes recebeu o belga para jantar e conversarem sobre o assunto. Durante o jantar, ouviam o rádio, que transmitia o noticiário do Conselho de Segurança Nacional, quando vem a notícia, dada sem maior ênfase, comunicando a cassação do ministro. Nunes Leal então se dirigiu para o belga, lembra Pertence, e diz: “Mister Deer, eu continuo interessadíssimo na sua conversa, mas o senhor já não está falando com um ministro do Supremo.”<sup>116</sup>

Esse processo de modernização do Supremo Tribunal Federal consistia, dentre outras medidas, em uniformizar a jurisprudência da Corte. Na qualidade de membro da comissão de jurisprudência do Tribunal, Nunes Leal criou a Súmula do STF e elaborou o art. 309-A do Regimento Interno, contribuindo para a dinamização dos trabalhos.<sup>117</sup> Ferreira e Fernandes aludem que foram muitas as tentativas, na história dos tribunais brasileiros, de racionalizar a

<sup>112</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Notícias STF: Ministros aposentados relembram os colegas cassados**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 26 jan. 2009 (b). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal>>. Acesso em 09 fev. 2016.

<sup>113</sup> “Os três ministros retirados do Supremo tinham semelhanças: eram juristas, escritores, jornalistas e, sobretudo, políticos. Na década que precedeu o regime militar, eles circulavam no mais alto escalão da República, muitas vezes se revezando em cargos-chave, como de primeiro-ministro, chanceler e chefe da Casa Civil. Tanto poder somado às ligações que os três tinham com a política anterior à era militar incomodou muita gente e foi a razão maior das aposentadorias precoces. Victor Nunes foi ministro da Casa Civil de Juscelino Kubitschek de 1956 a 1959. Essa mesma cadeira foi ocupada em 1963 por Evandro Lins e Silva, já no governo de João Goulart. Entre os dois períodos, Hermes Lima ocupou um cargo também importante do Executivo: o de primeiro-ministro no regime parlamentarista (em 62 e 63, quando o cargo foi extinto). Neste mesmo ano, Evandro assumiu outro cargo deixado por Hermes Lima, o de chanceler do Brasil.” In: BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2009 (a), op. cit.

<sup>114</sup> Idem.

<sup>115</sup> Idem.

<sup>116</sup> Idem.

<sup>117</sup> ABREU, Alzira Alves de. Vítor Nunes Leal. In: ABREU, Alzira Alves de et al (coords.). **Dicionário histórico-biográfico**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2010.

atividade jurisdicional, visto que o montante de processos de uma corte sempre suplantar a habilidade de um sujeito, em sua individualidade, de captá-la em sua totalidade – “[...] cada época procurou, por isso, dar a sua contribuição, de modo a simplificar as ideias centrais que guiaram a jurisprudência para que esta fosse mais facilmente operada pelos juristas e advogados, tornando-se mais racional e isonômica quando aplicada aos jurisdicionados”.<sup>118</sup>

A figura da Súmula como *método de trabalho* foi instituída pelo Supremo Tribunal Federal em 1963, passando a vigorar a partir do início do ano judiciário de 1964. Victor Nunes Leal enuncia que, quando da edição primeira e oficial da Súmula, apregoava-se que sua finalidade não se restringia tão somente a proporcionar estabilidade à jurisprudência, mas igualmente a simplificar o trabalho do Tribunal e dos advogados que nele militavam, agilizando o julgamento das questões frequentes.<sup>119</sup> Neste rastro, pairava o entendimento de que firmar a jurisprudência de modo estanque não seria nem viável, nem razoável, uma vez que a vida não cessa o seu correr, nem para de evoluir a legislação e a doutrina legal. Há, entretanto, uma diferença significativa entre a “[...] mudança que é frequentemente necessária, e a anarquia jurisprudencial, que é descalabro tormento. Razoável e possível é o meio termo, para que o STF possa cumprir o seu mister de definir o direito federal, eliminando ou diminuindo os dissídios de jurisprudência”.<sup>120</sup>

Entendendo que este *meio termo*, idealizado pelos ministros da Comissão de Jurisprudência do STF na década de 1960, deve ser observado, Carlos Mário da Silva Velloso alerta para o assombro que seria produzido por um pensamento que, tão obcecado pela uniformização jurisprudencial, acabaria por criar o fenômeno do *fetichismo da jurisprudência*: prestigiar a Federação brasileira é compreender que as realidades sociais, nos diversos Estados-membros são distintas; é benéfico, portanto, que as jurisprudências trabalhista, penal, civil, comercial, etc., sejam diferentes nas diversas regiões do país.<sup>121</sup>

A Súmula, em sua origem, também tinha o intuito de funcionar como repertório oficial da jurisprudência predominante no Supremo Tribunal Federal. Sob este aspecto, entendia-se, em um tempo que não era dotado das facilidades digitais e tecnológicas dos nossos dias, que era

<sup>118</sup> FERREIRA, Siddharta Legale; FERNANDES, Eric Baracho Dore. O STF nas “cortes” Victor Nunes Leal, Moreira Alves e Gilmar Mendes. **Revista Direito GV**, São Paulo, n. 9, v. 1, p. 23 – 46, jan.-jun. 2013. p. 29.

<sup>119</sup> LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da Súmula do STF. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 145, p. 1-20, jul./set. 1981. p. 9.

<sup>120</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>121</sup> VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Do Poder Judiciário: como torná-lo mais ágil e dinâmico: efeito vinculante e outros temas. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 35, n. 138, p. 75 – 87, abr./jun. 1998. p. 83.

necessário sistematizar os julgados, de forma a se localizarem os precedentes de maneira menos dificultosa:

Por falta de técnicas mais sofisticadas, a Súmula nasceu - e colateralmente adquiriu efeitos de natureza processual - da dificuldade, para os ministros, de identificar as matérias que já não convinha discutir de novo, salvo se sobreviesse algum motivo relevante. O hábito, então, era reportar-se cada qual à sua memória, testemunhando, para os colegas mais modernos, que era tal ou qual a jurisprudência assente da Corte. Juiz calouro, com a agravante da falta de memória, tive que tomar, nos primeiros anos, numerosas notas, e bem assim sistematizá-las, para pronta consulta durante as sessões de julgamento. Daí surgiu a idéia da Súmula, que os colegas mais experientes - em especial os companheiros da Comissão de Jurisprudência, Ministros Gonçalves de Oliveira e Pedro Chaves - tanto estimularam. E se logrou, rápido, o assentimento da Presidência e dos demais ministros. Por isso, mais de uma vez, em conversas particulares, tenho mencionado que a Súmula é subproduto da minha falta de memória, pois fui eu afinal o relator, não só da respectiva emenda regimental, como dos seus primeiros 370 enunciados. Esse trabalho estendeu-se até às minúcias da apresentação gráfica da edição oficial, sempre com o apoio dos colegas de Comissão, já que nos reuníamos, facilmente, pelo telefone.<sup>122</sup>

Outra finalidade significativa era a de estreimar as causas que se repetiam mais amiúde no Tribunal daquelas que eram raramente submetidas ao jugo da Corte: em relação àquelas “[...] impunha-se adotar um método de trabalho, que permitisse o seu julgamento seguro, mas rápido, abolindo formalidades e desdobramentos protelatórios. Esses casos, pela freqüência com que se reproduziam, ficavam despojados de importância jurídica e não se justificava perda de tempo”.<sup>123</sup> Isto permitiria desafogar o Supremo Tribunal Federal, minorando a lentidão do Judiciário, questão que se constitui no seu maior problema.<sup>124</sup>

## **2.5 Ato Institucional n. 6 e nova intervenção na autonomia do Supremo Tribunal Federal**

O Ato Institucional n. 6, de 1 de fevereiro de 1969, foi editado em decorrência das seguintes considerações, explicitadas no seu preâmbulo – grifo nosso:

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, CONSIDERANDO que, como decorre do Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, a Revolução brasileira reafirmou não se

<sup>122</sup> LEAL, op. cit., p. 14.

<sup>123</sup> Ibid., p. 15.

<sup>124</sup> VELLOSO, op. cit., p. 75.

haver exaurido o seu poder constituinte, cuja ação continua e continuará em toda sua plenitude, para atingir os ideais superiores do movimento revolucionário e consolidar a sua obra;

**CONSIDERANDO que, como órgão máximo do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal é uma instituição de ordem constitucional, recebendo da Lei Maior, devidamente definidas, sua estrutura, atribuições e competências;**

**CONSIDERANDO haver o Governo, que ainda detém o poder constituinte, admitido, por conveniência da própria Justiça, a necessidade de modificar a composição e de alterar a competência do Supremo Tribunal Federal, visando a fortalecer sua posição de Corte eminentemente constitucional e, reduzindo-lhes os encargos, facilitar o exercício de suas atribuições;**

CONSIDERANDO que as pessoas atingidas pelas sanções políticas e administrativas do processo revolucionário devem ter igualdade de tratamento sob o império das normas institucionais e demais regras legais delas decorrentes.

Os arts. 113, 114 e 122 da Constituição de 24 de janeiro de 1967 foram modificados. A nova redação do art. 113 previa que o Supremo Tribunal Federal teria seu número de ministros reduzidos de 16 (dezesseis), conforme estipulado pelo Ato Institucional n. 2, para 11 (onze). Isto significou que as vagas decorrentes das aposentadorias (compulsórias ou não) dos ministros Victor Nunes Leal, Hermes Lima, Evandro Lins e Silva, Antonio Gonçalves de Oliveira e Lafayette de Andrada, deixaram de ser preenchidas.

A própria competência do órgão de cúpula do Poder Judiciário foi modificada (art. 144, CF/67). A partir do AI-6, passou a competir ao Supremo Tribunal Federal julgar, em recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos, em única ou última instância, pelos Tribunais locais ou federais, quando denegatória a decisão, não podendo o recurso ser substituído por pedido originário; as causas em que forem partes um Estado estrangeiro e pessoa domiciliada ou residente no País; os governadores dos Estados e seus secretários. Mediante recurso extraordinário, o STF deveria julgar as causas as causas decididas, em única ou última instância, por outros Tribunais, quando a decisão recorrida contrariasse dispositivo desta Constituição ou negar vigência a tratado ou lei federal; declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; julgar válida lei ou ato do Governo local, contestado em face da Constituição ou de lei federal; dar à lei federal interpretação divergente da que lhe haja dado outro Tribunal ou o próprio Supremo Tribunal Federal.

À Justiça Militar coube a tarefa de processar e julgar, nos crimes militares definidos em lei, os militares e as pessoas que lhes são assemelhados (art. 122, CF/67). Esse foro especial poderia ser estendido aos civis, nos casos expressos em lei para repressão de crimes contra a segurança nacional, ou às instituições militares.

Nesta época vigorava, no direito constitucional brasileiro, aquilo que Ayres Britto caracterizou como uma *distinção radical* – de um lado, havia o sistema normativo de base constitucional e, de outro, o sistema normativo de base institucional:

De fato, a realidade jurídica nacional constitui-se de dois conjuntos diferenciados de normas. Um, compreendendo as regras legislativas, costumeiras, judiciais e negociais que derivam da Constituição e dela retiram a própria validade. Outro, formado pelas regras legislativas e judiciais que derivam do Ato Institucional n. 5 e modelos operacionais similares, legitimando-se como expressão jurídica da Revolução de 31 de Março de 1964, ainda em marcha. O sistema constitucional, de caráter permanente, se positiva como tradução de uma experiência histórica e social de presumível estabilidade, em que as instituições governativas se mantêm em regime de normalidade. Características desse modelo é a repartição de competências entre as pessoas políticas e os poderes orgânicos, de forma inalterável pela vontade individual das primeiras ou dos segundos. Por igual modo, as relações jurídicas entre governantes e governados, no plano dos direitos e garantias individuais, se processam de forma irredutível ao querer unilateral das autoridades.<sup>125</sup>

As duas ordens jurídicas, para o jurista, não se somariam e nem se ajustariam para comporem um sistema uno, mas existiriam conjuntamente, cada uma procurando atuar sem interferência da outra, “na tentativa de circunscrever sua coexistência ao domínio da pura validade técnico-formal”.<sup>126</sup> Fato é que, durante todo o período autoritário, os atos institucionais e os atos complementares coexistiram, primeiro com a Constituição de 1946, e depois com a Carta de 1967, “em vista, sobretudo, de reforçar o poder do Executivo federal e de restringir o exercício dos direitos fundamentais”.<sup>127</sup> Ana Lucia de Lyra Tavares sustenta que, no plano das importações jurídicas, a ênfase deste período foi dada às fórmulas adjetivas, suscetíveis de salvaguardar a hegemonia do Poder Executivo central, sem a completa anulação dos dois outros Poderes:

Assim, os decretos-leis, de inspiração italiana - outrora utilizados por Vargas, fizeram sua reparição. Ao presidente da República era permitido, pois, em caso de urgência ou

<sup>125</sup> BRITTO, Carlos Ayres. O problema da vigência dos atos complementares posteriores à edição do AI-5. **Revista de Direito Processual Geral**, Rio de Janeiro, n. 32, p. 1 - 18, 1977. p. 2. É interessante notar que o futuro ministro do Supremo Tribunal Federal, em 1977 escreveu que o ordenamento institucional, em que pese seu caráter passageiro, “se objetiva como resultado de uma vivência nacional de grave instabilidade política, em que os novos depositários do poder constituinte se empenham por institucionalizar o ideário do movimento vitorioso. Traço distintivo desse modelo é a possibilidade de modificação das competências constitucionalmente deferidas às pessoas estatais e aos poderes governamentais, por ato mais ou menos discricionário do Poder Executivo ou de quem simbolize, momentaneamente, o programa de reformas da Revolução vencedora. Por idêntico, governantes e governados entretecem relações que podem ser alteradas por decisão unipessoal das autoridades executivas, mesmo no terreno dos direitos públicos subjetivos.” (p. 3).

<sup>126</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>127</sup> TAVARES, Ana Lucia de Lyra. O direito comparado na história do sistema jurídico brasileiro. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, n. 33, p. 55 – 90, nov. 1989/jan. 1990. p. 60.



de interesse público relevante, expedir decretos com força de lei, sobre certas matérias constitucionalmente indicadas (art. 55), e com submissão, a posteriori, ao Congresso Nacional. Previa-se, igualmente, a figura das leis delegadas, resultantes da transferência, pelo Poder Legislativo em proveito do Executivo, de sua função de legislar, em certos casos e sobre determinadas matérias, fórmula habitual nos sistemas de colaboração de poderes, mas pouco freqüente nos regimes presidenciais. Mencione-se, ainda, a edição dos Atos Institucionais, referidos anteriormente, e dos Complementares, no exercício do poder revolucionário que se auto legitimara, e que constituíam categorias superiores ao próprio texto constitucional.<sup>128</sup>

Gomes e Lena traduzem o trimestre compreendido entre dezembro 1968 e fevereiro de 1969 da seguinte maneira: “se o AI-5 representou uma espécie de ultimato do regime, o AI-6 constituiu, a seu turno, a institucionalização definitiva do Estado autoritário. Para tanto, a Justiça e o Parlamento, até então acuados, passaram a ser definitivamente silenciados, tudo em nome da segurança de uma ditadura que se isolava”.<sup>129</sup>

---

<sup>128</sup> TAVARES, op. cit., p. 61.

<sup>129</sup> GOMES; LENA, op. cit., p. 95.

## **PARTE II**

*“¿Ves? No quiero dejar pasar todo de nuevo. ¿Cómo puede ser? ¿Cómo puede ser que no haga nada? Hace veinticinco años que me pregunto, y hace veinticinco años que me contesto lo mismo. Dejé, fue otra vida. Ya pasó, ya está, no preguntes. No pienses. No fue otra vida. Fue ésta. Es ésta. Ahora quiero entender todo. ¿Cómo se hace para vivir una vida vacía? ¿Cómo se hace para vivir una vida llena de nada? ¿Cómo se hace?”*

(El secreto de sus ojos, 2009)

## CAPÍTULO 3 JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E COMISSÕES DE VERDADE: A RETOMADA DA MEMÓRIA E A BUSCA PELA VERDADE

### 3.1 Conceitos e definições de justiça de transição

A justiça transicional, para Paul Van Zyl, corporifica uma tentativa de construção de paz duradoura após um episódio de conflito, de violência em massa ou de abuso sistêmico de direitos humanos.<sup>1</sup> A justiça de transição envolve o processamento dos perpetradores, a revelação da verdade acerca dos crimes passados, o fornecimento de reparação às vítimas, a reforma das instituições praticantes de abuso e a promoção da reconciliação. Esse abrangente conjunto de estratégias deve ser capaz de lidar com os eventos do passado, sem se escusar de prestar atenção ao futuro, de forma a prevenir a recorrência do conflito e do abuso. Isto porque as técnicas da justiça de transição são usualmente empregadas em situações em que a paz é frágil, ou em que os perpetradores de violações de direitos humanos retêm o poder real – deste modo, deve-se cuidadosamente balancear as demandas por justiça com a realidade do que pode ser alcançado nos curto, médio e longo prazo.<sup>2</sup>

Em um vasto artigo publicado no periódico “Human Rights Quarterly”, Paige Arthur explica que o termo “justiça de transição” foi cunhado entre o final da década de 1980 e o começo da década de 1990 para designar uma nova forma de atividade e de atuação dos direitos humanos, em resposta à problemática que os ativistas de tais direitos enfrentavam ante os contextos transicionais que se delineavam em países como a Argentina, o Brasil e o Uruguai.<sup>3</sup> Entretanto, algumas das medidas associadas à locução forjada no final do século XX não são, em absoluto, tão recentes. Daí a dificuldade de se estipular historicamente a partir de quando passou a existir o campo hoje compreendido como justiça de transição.

Alguns autores<sup>4</sup>, como Jon Elster, em sua obra “Closing the books: transitional justice in historical perspective”, situam as origens da justiça transicional em momentos relativamente

<sup>1</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies. In: BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (Eds.). **Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding**. Genève: DCAF, 2005. p. 209 – 231. p. 209.

<sup>2</sup> Idem.

<sup>3</sup> ARTHUR, Paige. How “Transitions” Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice. **Human Rights Quarterly**, Baltimore, Johns Hopkins University Press, v. 31, p. 321–367, 2009. p. 326.

<sup>4</sup> Na mesma linha, segue a obra de Gary Bass, “Stay the hand of vengeance”, publicada pela Princeton University Press.

longínquos do passado. O autor, sem a pretensão de reescrever a história da justiça de transição, mas sim de colocá-la em perspectiva, concebe que suas raízes e práticas remontam à antiguidade clássica grega, com o óbice de que a persecução aos regimes nazistas pelos crimes cometidos durante a Segunda Guerra Mundial e a compensação às vítimas do holocausto ocorreram em uma escala sem precedentes, e que ainda hoje se mantém inigualada.

Elster, ao partir do pressuposto de que o universo da justiça de transição é composto por julgamentos, expurgos e reparações que se dão quando da guinada de um regime político para outro, chega à conclusão de que a justiça transicional se limita, normalmente, pela conversão em direção à democracia, ou de volta para ela.<sup>5</sup> Deu, de todo modo, exemplos que fogem à regra. Conquanto as primeiras transições que se têm notícia, as atenienses de 411 a.C. e de 404 – 403 a.C., tenham sido utilizadas para a retomada da democracia após golpes oligárquicos, as medidas transicionais imediatamente posteriores na ordem cronológica, as Restaurações francesas de 1814 e 1815, serviram para a o resgate da monarquia no país, impondo a purgação aos apoiadores de Napoleão Bonaparte.<sup>6</sup>

Duarte Neto, partilhando de Elster, defende que as medidas comumente identificadas como sendo de justiça de transição transcendem uma série de marcos históricos e de instituições:

A presença de medidas tidas como típicas de uma Justiça de Transição suplanta Estados, fases históricas, experiências sociais, culturais e econômicas. Da Antiguidade aos dias atuais, as mudanças de regimes políticos trazem a questão de o que fazer com aqueles que no regime anterior infringiram certo padrão de justiça ou que incorreram em graves ilícitos. A questão principal é como conciliar retribuição aos agressores e reparação aos agredidos. E, quando uma investigação mais ampla é feita, se descortina uma rica tipologia de soluções. Soluções que conjugam em graus diferentes medidas de punição e retribuição aos agentes, reparação aos ofendidos, saneamento (purge) nas instituições políticas e esclarecimento dos fatos. Essas medidas não são atuais ou modernas. Sua presença, de uma forma ou outra, pode ser buscada na Antiguidade helênica, na restauração francesa, após a Segunda Guerra Mundial, no ocaso do regime stalinista, em seguida à democratização dos Estados do Leste europeu e daqueles que experimentaram regimes autocráticas na península ibérica e na América Latina. São questões perenes.<sup>7</sup>

Ruti Teitel, por sua vez, define como justiça transicional aquela concepção de justiça associada a períodos de mudança política, caracterizada por respostas no âmbito jurídico, com o

<sup>5</sup> ELSTER, Jon. **Closing the books: transitional justice in historical perspective**. New York: Cambridge University Press, 2004. p. 1 – 2.

<sup>6</sup> Ibid., p. 3 – 46.

<sup>7</sup> DUARTE NETO, José. Justiça de transição e constitucionalismo brasileiro. In: DUARTE NETO, José. (Org.). **Temas de Justiça de Transição**. São Paulo: Cultura Acadêmica Editora, 2015. p. 113 – 136. p. 12.

objetivo de enfrentar os crimes cometidos por regimes opressores do passado.<sup>8</sup> A conceituação de Teitel é baseada em uma genealogia da justiça de transição<sup>9</sup> traçada pela própria autora, para quem, embora as origens da justiça transicional moderna datem da Primeira Guerra Mundial, a matéria só passa a ser compreendida como extraordinária e internacional no período do pós-guerra de 1945.<sup>10</sup> O Tribunal de Nüremberg é um importante momento para esta primeira fase da justiça de transição, mesmo que nenhum dos atores envolvidos o tivesse descrito dessa forma. A Guerra Fria acaba por ser o balizador entre a primeira e a segunda fase da justiça de transição. Se o início da polarização mundial vem terminar com o internacionalismo da primeira fase, seu fim inaugura uma nova etapa, associada com as ondas de transformação para a democracia e modernização iniciadas em 1989.<sup>11</sup>

As últimas décadas do séc. XX foram marcados pelo colapso da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), que ensejou processos simultâneos de democratização em diversas partes do mundo. Teitel alega que o fim do equilíbrio político da Guerra Fria<sup>12</sup>, com a retirada de forças guerrilheiras sustentadas pelo governo soviético, contribuiu para o fim dos regimes militares na América do Sul, cuja transição foi seguida, imediatamente, por outras no Leste Europeu, na África e na América Central.<sup>13</sup> Estes países precisaram, de alguma forma, lidar com o legado funesto de suas ditaduras, guerras civis e massacres, de maneira a enfrentar uma tradição de impunidade, restaurando a confiança nas instituições agora democráticas. Este panorama é seguido pela terceira fase, a da justiça transicional estável, que se associa com as condições

<sup>8</sup> TEITEL, Ruti. Genealogia da justiça transicional. In: REÁTEGUI, Félix (Org.). **Justiça de transição**: manual para a América Latina. Brasília; Nova York: Ministério da Justiça; ICTJ, 2011. p. 135 – 170. p. 135.

<sup>9</sup> Teitel, ao desenvolver a genealogia da justiça transicional, se utiliza de diversas fases da história humana, conforme explica: “The genealogy proposed here is structured along multiple lines. First, it is organized largely chronologically and illustrates critical cycles divided into three phases of transitional justice. Second, the genealogy is organized largely along a schematic based on the law and politics of the developments associated with the three phases of transitional justice. Third, the genealogical phases are also structured along relates intellectual trends, reflecting the connection of the politics of transitional justice in particular, with a trend toward increased juridicization of international affairs, as well as the relates politicization of the law.” In: TEITEL, Ruti. The law and politics of contemporary transitional justice. **Cornell International Law Journal**, Ithaca, v. 38, p. 837 – 862, 2005. p. 838.

<sup>10</sup> TEITEL, 2011, op. cit., p. 136.

<sup>11</sup> Ibid., p. 137.

<sup>12</sup> De fato, ao longo da Guerra Fria, a temática dos direitos humanos foi amiúde conjugada aos interesses da política externa praticada pelos Estados Unidos da América, tanto nas relações travadas com países pertencentes ao bloco soviético, quanto nas perpetradas com países da América Latina. O Cone-Sul do continente americano experimentou, assim, um “[...] período de transformação política acentuada, no qual muitos países se converteram em regimes militares e autoritários, com muito pouco apreço pela ideia e pela linguagem dos direitos humanos”. In: REIS, Rossana Rocha. A América Latina e os direitos humanos. **Contemporânea**, n. 2, p. 101-115, jul./dez. 2011. p. 112.

<sup>13</sup> TEITEL, 2011, op. cit., p. 143.

contemporâneas do conflito permanente, as quais fundam as bases para normalizar um direito de violência.<sup>14</sup>

A segunda fase da justiça de transição, cara ao estudo que aqui se busca desenvolver, enfatizou um modelo restaurativo de transição, ou seja, seu propósito principal consistia em construir uma história outra, que narrasse os abusos do passado – surgiu, desta forma, uma dicotomia entre verdade e justiça.<sup>15</sup> O paradigma da Fase II majoritariamente evitou julgamentos para, em seu lugar, focar-se em um novo mecanismo institucional, as comissões de verdade. Estas se preocupam com o esclarecimento e com a publicização de um dos elementos-chave da justiça de transição, o qual se denota do próprio nome da instituição: a verdade. Em busca dela, as comissões de verdade, autênticas estratégias da justiça de transição, dão voz, no espaço público, às vítimas, e seus testemunhos podem contribuir para contestar as mentiras oficiais e os mitos relacionados à violação dos direitos humanos.<sup>16</sup>

Para Paige Arthur, nem Elster nem Teitel exploraram a origem do termo quando se preocuparam em explicar a emergência da justiça transicional. Isso faz, segundo a autora, que um observador como Elster trate a justiça de transição como um problema contínuo, como uma construção atemporal cujas variações podem ser compreendidas através das eras, desde a Atenas antiga até o presente – as práticas engendradas ao longo dos anos por atores que sequer compreendiam seus atos como ações pertencentes à justiça transicional acabam, assim, desaguando em uma concepção universal, fato que gera uma análise anacrônica, responsável por vislumbrar em atividades imemoriais aquilo que é comum apenas aos séculos XX e XXI.<sup>17</sup> Na visão de Arthur, aqueles que, como Teitel, fazem uma abordagem geracional, incorrem mais raramente em anacronismos, mas ainda pecam ao imputar ideias de justiça de transição a atores que, presumivelmente, não os enxergavam desta maneira, em especial nas discussões imediatamente posteriores à Segunda Guerra Mundial.<sup>18</sup>

A autora aponta que os investigadores, de forma a minorar os anacronismos e as suas derivações, deveriam, portanto, partir para a interrogação da origem do termo “justiça de transição”. O exame realizado por Arthur deduziu que a expressão foi largamente difundida a partir da publicação do quarto volume do compêndio de Neil Kritz, intitulado “Transitional

---

<sup>14</sup> TEITEL, 2011, op. cit., p. 157.

<sup>15</sup> Ibid., p. 148.

<sup>16</sup> VAN ZYL, op. cit., p. 212.

<sup>17</sup> ARTHUR, op. cit., p. 327.

<sup>18</sup> Ibid., p. 328.

justice: how emerging democracies reckon with former regimes”, em 1995.<sup>19</sup> Para tanto, Kritz observou as transições dadas entre as décadas de 1970 e 1980 em países como o Chile, a Argentina, o Brasil, e o Uruguai, que emergiram de governos exercidos por juntas militares e buscaram desenvolver, em seus territórios, regimes democráticos – assim, o ideal de justiça transicional, tal como estabelecido em meio na década de 1990, levava em conta, sobretudo, transições *para* a democracia.<sup>20</sup>

Nesse sentido, Ignacy Sachs explica que *desenvolvimento* e *democratização* se confundem como processos históricos quando uma acepção mais ampla é conferida ao segundo termo: além de encarnar um restabelecimento do Estado de Direito e dos mecanismos de governança democrática, a democratização é, também, “[...] o aprofundamento, jamais terminado, da democracia no quotidiano, do exercício da cidadania com vistas à expansão, à universalização e à apropriação efetiva dos direitos de segunda e terceira gerações”.<sup>21</sup> Nos inúmeros países que, na segunda metade do século XX, sob a pressão dos movimentos comunitários e sociais, vivenciaram a consolidação dos Estados de direito, a luta em prol dos direitos humanos, com seus sucessos e seus fracassos pesadamente pagos, constitui um eixo fundamental da política, uma vez que nunca é bastante repetir que esse acréscimo, essa multiplicação de direitos nada mais é do que o “[...] resultado de lutas, e que muitas vezes eles são conquistados nas barricadas, num processo histórico pleno de vicissitudes, por meio do qual as necessidades e as aspirações se articulam em reivindicações e bandeiras de luta antes de serem reconhecidas como direitos”.<sup>22</sup>

Ainda no que diz respeito ao conceito de justiça de transição, temos Jens David Ohlin, que vaticina que a expressão “justiça transicional” foi popularizada pela academia no início dos anos 1990, a partir do colapso do *apartheid* na África do Sul, e ganhou impulso quando se findaram conflitos nos mais diversos contextos globais, como em Ruanda, na Iugoslávia, no Camboja e em Serra Leoa. Ainda assim, o conceito permanece um enigma, visto que “[...] it

<sup>19</sup> ARTHUR, op. cit., p. 330.

<sup>20</sup> Arthur identifica que esse paradigma pode ser explicado por quatro condições: “In sum, the attractiveness of a transitions to democracy paradigm ought to be understood against the backdrop of four conditions: in most of the countries undergoing political change, democracy was a desirable goal for many people; the delegitimation of modernization theory; the transformation of the transitions concept from a tool of socioeconomic transformation to one of legal-institutional reform; and the global decline of the radical Left”. Ibid., p. 340.

<sup>21</sup> SACHS, Ignacy. O desenvolvimento enquanto apropriação dos direitos humanos. Trad. Gilberto Pinheiro Passos. **Estudos Avançados**, v. 12, n. 33, p. 149 – 156, 1998. p. 151 - 152.

<sup>22</sup> Ibid., p. 149.



defines the contours of an entire field of intellectual inquiry, yet at the same time it hides more than it illuminates. No one is exactly sure what it means”.<sup>23</sup>

O autor sustenta que a frase “justiça de transição”, apesar de permanecer inexata, é comumente interpretada sob dois diferentes prismas. A despeito de as diferenças entre um e outro conceito serem palpáveis, Ohlin assegura que as duas visões não são mutualmente excludentes – ao contrário, um examinador pode encontrar elementos de ambas em determinado ambiente a ser analisado.

Para o primeiro ângulo, a justiça transicional nada mais é do que a justiça ordinária – sua aplicação, no entanto, é dificultada exclusivamente pelas circunstâncias materiais vivenciadas no local, como o genocídio, a guerra e os conflitos étnicos. Aplicam-se, aqui, os regulares objetivos e regras da justiça, isto é, os violadores são responsabilizados por seus atos e punidos de acordo com as infrações cometidas, observado o devido processo legal por um juiz imparcial.<sup>24</sup>

Essa visão encontra contraste no entendimento de que a justiça transicional é um tipo *especial de justiça*, na qual as regras usuais são suplantadas por preceitos novos, justificados pela natureza extraordinária da fissura moral que se procura reparar.<sup>25</sup> Esta concepção tem por foco a reconstrução de comunidades danificadas, um imperativo tão urgente que tanto a moralidade quanto os princípios básicos de justiça podem ser objetos de revisão.<sup>26</sup> Tal enfoque é defendido por David Gray, para quem os regimes transicionais, em discrepância com seus predecessores autocráticos e abusivos, são comprometidos com os direitos humanos, a democracia e a observância da lei. Assim, para que os princípios enumerados sejam implementados, os novos regimes devem buscar justiça para as vítimas e punições para os perpetradores de violências através de uma justiça de transição que é, sobretudo, não ideal.<sup>27</sup>

---

<sup>23</sup> OHLIN, Jens David. On the very idea of transitional justice. **The Whitehead Journal of Diplomacy and International Relations**, School of Diplomacy and International Relations at Seton Hall University, p. 51 – 68, winter/spring 2007. p. 51.

<sup>24</sup> Ibid., p. 52.

<sup>25</sup> Idem.

<sup>26</sup> Ohlin alerta que esta segunda visão a respeito da justiça de transição pode subverter perigosamente a concepção de justiça: “One sees this view of transitional justice as special justice most often in questions of legal procedure. Normal justice requires a whole set of procedural protections for defendants. The right to counsel, the right to remain silent, the right to confront witnesses and evidence are all constitutive of due process and the notion of a fair trial; without these procedural protections, a justice system would be arbitrary and capricious and could not rightly be described as acting under the rule of law. [...] The key to transitional justice is that justice be served for the victims, one might say, and that the normal safeguards of procedural justice are developed within the context of regular criminal behavior, not mass atrocity.” Ibid., p. 53.

<sup>27</sup> GRAY, David. An excuse-centered approach to transitional justice. **Fordham Law Review**, New York, v. 74, p. 2621 – 2695, 2006. p. 2621.

Isto porque, em transições, programas híbridos são corriqueiramente necessários. Os regimes transicionais admitem que seria mais acertado que todos aqueles que cometeram abusos passados fossem acionados legalmente, mas reconhecem que tamanha amplitude não é razoável ou sequer possível<sup>28</sup> – as transições acabam concordando em efetuar a melhor justiça possível dadas as circunstâncias imperfeitas.<sup>29</sup> De toda forma, não seria possível, para Gray, nem mesmo no bojo das concessões inerentes às transições, a utilização exclusiva dos mecanismos da justiça comum, visto que regimes abusivos são definidos por normas sociais próprias e operadas por agentes estatais responsáveis por construir uma fachada pública de normalidade do direito que, por baixo da superfície, perpetra severas violências e violações de direitos humanos.<sup>30</sup>

Em 2004, o Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas (ONU) distribuiu um relatório do Secretário-Geral denominado “O Estado de Direito e a justiça de transição em sociedades em conflito ou pós-conflito”. O documento preocupou-se em conceituar expressões como *justiça*, *Estado de Direito* e *justiça de transição*, posto que tais concepções são fundamentais “[...] para otimizar os direitos humanos, proteger as pessoas do medo e da carência, resolver disputas por território, incentivar o desenvolvimento econômico, promover governança responsável e resolver conflitos pacificamente”.<sup>31</sup> A tarefa mostra-se oportuna, ademais, ao considerarmos que as interpretações e definições desses conceitos tão caros ao mundo contemporâneo são múltiplas e diversificadas: “há quem opine que, a nível internacional, essas noções se sobrepõem consideravelmente com outros conceitos conexos, tais como os das reformas na segurança pública, no judiciário e na administração pública”.<sup>32</sup> A ONU chegou, em vista disso, à seguinte interpretação comum acerca da justiça transicional:

A noção de “justiça de transição” discutida no presente relatório compreende o conjunto de processos e mecanismos associados às tentativas da sociedade em chegar a um acordo quanto ao grande legado abusos cometidos no passado, a fim de assegurar que os responsáveis prestem contas de seus atos, que seja feita a justiça e se conquiste a reconciliação. Tais mecanismos podem ser judiciais e extrajudiciais, com diferentes níveis de envolvimento internacional (ou nenhum), bem como abarcar o juízo de

<sup>28</sup> Teitel compactua com a noção de que, nas transições, enfrenta-se com frequência a questão de como lidar com as instituições vinculadas ao regime pretérito, dada a confusão entre responsabilidades individuais e coletivas associadas ao sistema persecutório. TEITEL, 2005, op. cit., p. 839.

<sup>29</sup> GRAY, op. cit., p. 2622.

<sup>30</sup> Ibid., p. 2623.

<sup>31</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conselho de Segurança. O Estado de Direito e a justiça de transição em sociedades em conflito ou pós-conflito. In: **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília: Ministério da Justiça, n. 1, jan/jun 2009, p. 320 – 351. p. 324.

<sup>32</sup> Ibid., p. 324.

processos individuais, reparações, busca da verdade, reforma institucional, investigação de antecedentes, a destituição de um cargo ou a combinação de todos esses procedimentos.<sup>33</sup>

Na esteira das diretrizes da ONU, Schincariol disserta que a justiça de transição é um conceito um tanto recente, que se debruça sobre como as diversas sociedades lidam com o que restou dos regimes que, durante conflitos, guerra civil, terrorismo de Estado, entre outros traumas sociais, violaram direitos humanos: “basicamente, consiste em processos e mecanismos necessários para o (r)estabelecimento do Estado de Direito, para a prestação de contas no que tange às violações de direitos humanos e para a consolidação da democracia”.<sup>34</sup>

Independentemente do conceito ou da definição de justiça de transição que se adote – seja aquele trazido pelas diretrizes da ONU, seja o cunhado por Teitel observando-se as gerações, seja o historicamente trazido por Elster, ou ainda qualquer outro que enseje predileção –, há algumas práticas comuns e reiteradas que são atribuídas à justiça transicional. É o que veremos nos próximos itens do texto.

### 3.2 Abordagens, mecanismos e estratégias da justiça de transição

Sem embargo das diversas faces que os processos transicionais assumem na busca pela paz após casos de conflito, violência ou abuso de direitos humanos, entende-se hoje que “[...] os objetivos que impulsionam toda a gama de medidas a serem tomadas, nessa conjuntura, podem ser traduzidos na tríade ‘assegurar *accountability*, servir à justiça e promover a reconciliação’”<sup>35</sup>. Em um contexto de justiça de transição, imputa-se ao termo *accountability* uma significação específica, explicada por Fabiana Godinho McArthur:

Não obstante o disseminado uso do termo *accountability* em diversos outros contextos, observa-se que a sua aplicação no âmbito da Justiça de Transição adquire conotação específica, um pouco mais restrita. Nesta seara, *accountability* pode ser compreendida como um dos elementos da justiça na proteção e vindicação de direitos e prevenção e punição de violações. Especialmente a partir do final do século vinte, o termo *accountability* tem adquirido, progressivamente, o sentido de responsabilização do Estado e de seus agentes pelo abuso e pela violação de direitos humanos cometidos em

<sup>33</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, op. cit., p. 325.

<sup>34</sup> SCHINCARIOL, Rafael Luiz Feliciano da Costa. Apontamentos sobre o significado de memória e verdade no legado da ditadura civil-militar brasileira. **Plural**, São Paulo, v. 21, p. 150-167, 2014. p. 152.

<sup>35</sup> MCARTHUR, Fabiana Godinho. Justiça de transição: o caso brasileiro. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 7, p. 78 – 107, jan./ jun. 2012. p. 82.

larga escala em determinado período de sua história, ou seja, a responsabilização pelos erros do passado. Importante notar que esta “responsabilização” nos termos de um ideal de justiça na transição pode-se dar de diversas formas.<sup>36</sup>

As providências utilizadas pela justiça transicional<sup>37</sup>, quando do esforço em se alcançar a responsabilização pelas violações de direitos humanos, envolvem diversos níveis organizacionais, de acordo com Elster. São eles as instituições supranacionais, os Estados-nações, os atores corporativos, e os indivíduos. Ainda que atualmente se dê abundante foco às medidas transicionais engendradas por Estados-nações, que objetivam identificar malfeitores e vítimas dentre os seus próprios cidadãos, convém discernir os demais agentes listados por Elster, uma vez que eles possuem voz ativa em transições. Assim, observamos que as instituições supranacionais incluem iniciativas como o Tribunal de Nüremberg, o Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente, e os Tribunais Penais Internacionais para Ruanda e para a antiga Iugoslávia. Os atores corporativos, por sua vez, se perfazem em organizações como partidos políticos ou igrejas, em iniciativas econômicas, em associações profissionais e em municipalidades – em alguns casos tais agentes são alvos da justiça transicional e, em outros, eles são ser os distribuidores da justiça. Finalmente, temos a justiça privada, forjada por indivíduos contra outros indivíduos. Ela pode, segundo Elster, tomar a forma de matanças ilegais, como na França pós 1815 ou na Itália ao fim da Segunda Guerra Mundial, ou ainda funcionar como uma substituta ou antecipadora da justiça legal – ambas as formas de justiça, a privada e a legal, são capazes de interagir por intermédio de mecanismos de denúncia.<sup>38</sup>

<sup>36</sup> MCARTHUR, op. cit., p. 87 – 88.

<sup>37</sup> Elster capta que podemos distinguir três formas institucionais de justiça de transição: a legal, a administrativa e a política. As três instituições de justiça devem ser compreendidas como um *continuum*, em uma linha que contém em um extremo a justiça legal pura e, em outro, a justiça política pura. Esta ocorre quando o Poder Executivo do novo governo (ou do grupo que ocupa o poder) unilateralmente e sem a possibilidade de apelação designa os malfeitores e decide o que será feito deles. A justiça política pura pode manifestar-se na forma de *show trials*, julgamentos públicos que embora ostentem a aparência de legalidade e de legitimidade, já tiveram seu veredito decidido anteriormente. Localizada do outro lado do espectro, a justiça legal pura pode ser caracterizada por quatro traços. Essencialmente, as leis devem ser tanto menos ambíguas quanto for possível, reduzindo o escopo de interpretação judicial; o Poder Judiciário deve ser insulado dos outros braços do governo – “beyond a narrow range of offenses, there is no room for military courts. Professional judges should be assigned randomly to cases in order to prevent the government from selecting ‘reliable’ judges to try ‘delicate’ cases. Lay judges and jurors should also be chosen randomly from the population at large”; juízes e jurados devem ser imparciais quando interpretarem a lei. Finalmente, a justiça legal deve aderir aos princípios do devido processo, notadamente: audiências públicas com contraditório assegurado, o direito dos acusados de escolherem seus próprios advogados, o direito de apelação, a não-aplicação retroativa da lei, respeito pelos institutos da prescrição e da decadência, determinação da culpa de maneira individualizada, presunção de inocência e duração razoável do processo. O autor notou que esses requisitos são rotineiramente violados em cenários transicionais. ELSTER, op. cit., p. 84 – 88.

<sup>38</sup> Ibid., p. 93 – 98.

Dimitri Dimoulis estabelece, a seu passo, que cabe à justiça de transição outorgar responsabilidades e, fortuitamente, encontrar formas de punição aos responsáveis. Estas operações são muitas vezes controvertidas, visto que os detentores do poder recém-instalado devem prestar contas a toda a sociedade, imputando culpa aos agentes do regime caído que podem ou não possuir respaldo e simpatia na população: “[...] dessa maneira, um problema eminentemente político (garantir a estabilidade do novo regime) torna-se jurídico (como sancionar de maneira juridicamente correta?) e filosófico (como justificar a responsabilização e punição de ex-detentores do poder?)”<sup>39</sup>.

As medidas tomadas em uma transição dependem sobremaneira das relações que se estabelecem entre aqueles favoráveis e aqueles contrários à implementação de tais diligências. Brito apresenta a máxima de que, “em termos gerais, quanto mais uma transição ocorre com a derrota da velha elite autoritária e dos agentes da repressão, maior é a margem de manobra para o desenvolvimento de políticas de verdade e justiça”<sup>40</sup>. Isto implica dizer que as transições por ruptura permitem um raio de ação maior. As transições negociadas ou pactuadas, por seu turno, usualmente oferecem menor margem de ação, uma vez que as forças dos regimes autoritários ainda vigoram ao lado do poder recém-adquirido pela elite democratizadora.<sup>41</sup> Nestas, o momento da transição costuma ser um período discreto no que diz respeito à transformação política – são feitos diálogos, arranjos e compromissos por um conjunto de sujeitos que, ao aceitarem abandonar o poder exercido de maneira autoritária, abrem espaço para a instalação de um poder legítimo e para a restauração de valores democráticos. Trata-se, “pois, de um processo de negociação que conduz à substituição no poder e à instauração de certas regras pelas quais tal poder será exercido no futuro”<sup>42</sup>. As políticas transicionais são assim balizadas pelo equilíbrio (ou pelo desequilíbrio) de poder que se distingue em um determinado Estado:

As políticas também variam de acordo com aquilo que os diferentes atores políticos e sociais desejam alcançar. Conforme as motivações e os objetivos mudam, as políticas também são alteradas. Se o que se pretende acima de tudo é estabilidade e acomodação com poderosas elites autoritárias, será mais provável uma política de verdade sem

<sup>39</sup> DIMOULIS, Dimitri. Justiça de transição e função anistiantes no Brasil: hipostasiações indevidas e caminhos de responsabilização. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilidade e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 91 – 128.

<sup>40</sup> BRITO, Alexandra Barahona de. Justiça Transicional e a política da memória: uma visão global. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 1, p. 56 – 83, jan./ jun. 2009. p. 64.

<sup>41</sup> Idem.

<sup>42</sup> CARRILLO, Félix Reátegui. Memória histórica: o papel da cultura nas transições. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 2, p. 32 – 49, jul./ dez. 2009. p. 32.

justiça; uma abordagem orientada para as vítimas pode produzir um processo mais participativo, como aconteceu na África do Sul; uma política centrada nos que cometeram os abusos, em contraste, pode produzir uma política mais punitiva. A disponibilidade de recursos institucionais, humanos e financeiros, também é crucial, porque afeta a capacidade e conveniência de se implementar políticas de justiça transicional, bem como sua qualidade. Processos de saneamentos administrativos, por exemplo, talvez sejam pouco recomendáveis quando não há novos militares da repressão que possam assumir o lugar daqueles que estão sendo afastados ou quando não existem recursos suficientes para conceder àqueles que foram afastados pensões com vistas a evitar futuras tensões sociais. Na Espanha, não teria sido aconselhável uma purga militar e policial, pois se tinha de lidar com a ameaça terrorista do movimento separatista Basco.<sup>43</sup>

Para além do entendimento de que as políticas transicionais respondem a particularidades históricas de cada país, Dimoulis e Sabadell fornecem algumas finalidades da justiça de transição que são habitualmente aceitas como universais. São elas: *i*) a discussão ampla e pública sobre a versão oficial dos fatos dados durante o regime anterior não democrático ou durante a situação de conflito interno já superada – para tanto, dizem os autores, são realizados estudos, pesquisas, reformas políticas, campanhas de esclarecimento da opinião pública e atos simbólicos de resgate da memória<sup>44</sup>; *ii*) a satisfação das vítimas da violência e da atuação arbitrária do Estado, a partir de reparações materiais, como indenizações, aposentadorias, reintegrações aos cargos e serviços públicos, dentre outras, e morais, como pedidos de desculpas, aberturas de arquivos até então sigilosos, identificação dos agentes de repressão, etc.; e *iii*) a pacificação social, “eliminando tensões e animosidades entre grupos políticos que apoiam o regime anterior e as forças ligadas ao novo governo. Medidas ‘de perdão’, como a anistia, permitem eliminar conflitos com um compromisso”<sup>45</sup>.

As três finalidades elencadas se relacionam com um tipo de resposta jurídica. Isso significa dizer que ao se falar em satisfazer a vítima, infere-se a responsabilização dos agressores e do Estado que permitiu a violência. O esforço em pacificar a sociedade relaciona-se às medidas

<sup>43</sup> CARRILLO, op. cit., p.66.

<sup>44</sup> McArthur determina que, para a superação de um passado autoritário e/ou marcado por violações sistêmicas de direitos humanos pressupõe, necessariamente, “[...] um esforço de pacificação das relações entre os diversos atores envolvidos, sobretudo das relações entre agressores e vítimas diretas. É, principalmente, sobre a dinâmica do reconhecimento da responsabilidade e do arrependimento, por parte dos responsáveis por violações de direitos, e do perdão, por parte dos agredidos, que repousam as reflexões mais frequentes acerca do ideal de reconciliação das sociedades em transição. Não obstante, a dimensão da reconciliação na Justiça de Transição requer, também, compreensão de forma mais ampla, em um contexto mesmo de composição das relações entre o próprio Estado e a sociedade como um todo. O benefício maior a ser buscado é a não repetição dos erros do passado.” In: MCARTHUR, op. cit., p. 96 – 97.

<sup>45</sup> SABADELL, Ana Lucia; DIMOULIS, Dimitri. Anistia: A política além da justiça e da verdade. **Acervo**, Rio de Janeiro, v. 24, p. 79-103, 2011. p. 79 – 80.

anistiantes, “seguindo a ideia de que o ‘perdão’ facilita a reconciliação, pondo um fim a processos de responsabilização que geram conflitos e mantem animosidades”<sup>46</sup>. Já a proposta pedagógica se concatena com a busca pela verdade e com medidas de preservação da memória.<sup>47</sup> Dimoulis dá a essa correspondência o nome de *triângulos de modelos de tratamento jurídico dos problemas transicionais*, composto pelos modelos de punição, de anistia, de verdade e de memória:

Forma-se, assim, um triângulo de modelos de tratamento jurídico dos problemas transicionais: responsabilização (punição) – verdade (memória) – anistia (perdão). [...] Na história do direito não encontramos soluções puras: certa opção não exclui as demais. [...] Os vários modelos possuem um elemento em comum: se realiza uma reavaliação do passado, modificando julgamentos e mudando a postura oficial perante acontecimentos e pessoas. Aquilo que antes era tido como lícito, politicamente necessário, digno de louvor e condecoração, passa a ser considerado socialmente reprovável, contrário aos direitos humanos, criminoso. Isso expressam os autores que se referem à justiça de transição, utilizando termos ‘justiça retroativa’ ou ‘justiça retributiva’.<sup>48</sup>

Em um panorama global, disserta Schincariol, os objetivos da justiça de transição são vários. Entre eles, encontra-se o anseio de diferenciar o novo regime das práticas perpetuadas pelo anterior, com a intenção de evitar a repetição da violência no futuro; fornecer reparações às vítimas, a partir da revelação da verdade sobre crimes do passado, da reforma das instituições perpetradoras do abuso, do processamento dos responsáveis; e promoção de iniciativas de paz, reconciliação<sup>49</sup> e democracia. Para que isto se dê, utiliza-se de uma “combinação de estratégias judiciais e não judiciais recomendada ao Estado. A primeira iniciativa seria, então, processar os perpetradores de crimes contra os Direitos Humanos”<sup>50</sup>.

As comissões de verdade surgem, deste modo, como instrumentos capazes de responder não somente às violações do passado, “mas também, e, sobretudo, aos abusos ainda presentes, ou

<sup>46</sup> DIMOULIS, op. cit., p. 93 – 94.

<sup>47</sup> Ibid., p. 94.

<sup>48</sup> Idem.

<sup>49</sup> Gustavo Miranda Antonio narra que o conceito de reconciliação pode ser diferenciado no plano teórico e na prática: “em teoria, a reconciliação previne que o passado seja utilizado como a semente que irá desencadear novos conflitos no futuro. Ela pretende encerrar o ciclo de violência e fortalecer as instituições democráticas recém-estabelecidas ou reintroduzidas. [...] Na prática, é de difícil concretização o esforço de abranger todos esses diferentes objetivos. A reconciliação não se resume a um ato ou evento isolado, podendo ser melhor entendida como um processo cujo desenvolvimento pode ser turbulento ou mesmo imprevisível, composto por diversos passos e etapas. Os avanços acontecem aos poucos, e cada esforço possui seu valor. Ainda, os resultados esperados não podem ser apressados e não aparecem da noite para o dia. Ao contrário, a reconciliação tende a ser um processo que pode demorar décadas ou até mesmo gerações.” In: ANTONIO, Gustavo Miranda. **Comissão Nacional da Verdade**: promessa de verdade e reconciliação nacional. Curitiba: Juruá, 2015. p. 108 – 109.

<sup>50</sup> SCHINCARIOL, op. cit., p.150-167.

seja, ao que restou do período ditatorial, na medida em que devem auxiliar a combater a impunidade, acentuar a responsabilidade do Estado e recomendar reformas do aparato institucional”.<sup>51</sup> Ao lado das comissões de verdade, há ainda os programas de reparação<sup>52</sup>, que tentam reparar as vítimas que, ao sofrerem perseguições, torturas, e outros males, sofreram prejuízos de ordem psicológica ou material com o conflito. Schincariol traça que outro desafio a ser enfrentado, que “é reformar ou dissolver as instituições que estavam conectadas às práticas abusivas, com o intuito de prevenir futuras violações e democratizar efetivamente as instituições. [...] Isso inclui, inclusive, a remoção de pessoas que violaram os Direitos Humanos de cargos públicos”<sup>53</sup>.

### 3.3 Comissão de verdade: o direito à memória e à verdade

Desde 1974, quando se iniciaram os trabalhos da Comissão Nacional sobre o Desaparecimento de Pessoas (CONADEP), na Argentina, foram estabelecidas dezenas de comissões de verdade ao redor do globo. Apesar de diferirem na alcunha, na duração e na abrangência prevista no mandato, nos objetivos almejados, e em diversos outros aspectos, “todas têm seguido o mesmo objetivo de não permitir que a amnésia política e social afete o futuro da

<sup>51</sup> SCHINCARIOL, op. cit., p. 153.

<sup>52</sup> Pablo de Greiff afirma que há dois contextos para o uso do termo “reparações”. O primeiro é o judicial “[...] especialmente no contexto do Direito Internacional, no qual o termo é empregado, em um sentido amplo, para referir-se a todas aquelas medidas que podem ser adotadas para ressarcir os diversos tipos de danos que possam ter sofrido as vítimas como consequência de certos crimes. [...] Essas incluem: restituição, que se refere àquelas medidas que procuram restabelecer o status quo ante da vítima. Essas medidas vão da restauração de direitos tais como a cidadania e a liberdade, a restituição do emprego e outros benefícios, até a restituição de propriedades; compensação, que se refere àquelas medidas que procuram compensar os danos sofridos por meio da quantificação desses danos, em que o dano se entende como algo que vai muito além da mera perda econômica e inclui a lesão física e mental e, em alguns casos, também a lesão moral; reabilitação, que se refere a medidas que fornecem atenção social, médica e psicológica, assim como serviços legais; satisfação e garantias de não repetição, que constituem categorias especialmente amplas, pois incluem medidas tão distintas como afastamento das violações, verificação dos fatos, desculpas oficiais, sentenças judiciais que restabelecem a dignidade e a reputação das vítimas, plena revelação pública da verdade, busca, identificação e entrega dos restos mortais de pessoas falecidas ou desaparecidas, junto com a aplicação de sanções judiciais ou administrativas aos autores dos crimes, e reformas institucionais. O outro contexto no qual se usa habitualmente o termo “reparações” é no desenho de programas (isto é, conjuntos mais ou menos coordenados de medidas de indenização) que abrangem amplos conjuntos de casos. Por exemplo, pode dizer-se que a Alemanha, Chile e Argentina estabeleceram “programas de reparação”. Nesse contexto, e apesar das relações que cada um destes programas possa ter com outros esforços pela obtenção de justiça, o termo é utilizado num sentido mais restrito. Aqui, “reparações” se referem aos esforços por oferecer benefícios diretamente às vítimas de certo tipo de crimes. Nesse sentido, os programas de reparações não objetivam o estabelecer da verdade, a justiça penal ou a reforma institucional, por exemplo, como parte da própria reparação.” In: GREIFF, Pablo de. Justiça e reparações. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 3, p. 42 – 71, jan./ jun. 2010. p. 43 – 44.

<sup>53</sup> SCHINCARIOL, op. cit., p. 153.



democratização”<sup>54</sup>. Elas procuram, seja por meio de declarações de testemunhas, de depoimentos de perpetradores, de investigação e de pesquisa documental, etc., oferecer um extenso panorama dos acontecimentos situados “[...] durante o período de repressão política ou de guerra civil, esclarecendo eventos obscuros e permitindo que o amplo debate varra da sociedade o silêncio e a negação das dores do período da história a que diz respeito”<sup>55</sup>. O testemunho<sup>56</sup>, no âmbito de uma comissão de verdade, que inevitavelmente se debruça sobre fatos vis, cuja documentação é irrecuperável ou sequer foi produzida, é primordial para a reconstrução da verdade:

A aceitação da finitude humana funda uma nova narratividade que, mesmo sabedora da impossibilidade de transmitir a experiência do sofrimento, não se furta a transmiti-la, ainda que seja através do silêncio crispado que se desvela em um nó na garganta ou em um olhar amargurado. É importante que os fatos sejam narrados pelas testemunhas, ainda que o testemunho nunca faça jus ao que aconteceu, pois é na precisão de vários acontecimentos que não foram contados e que se amontoam nas ruínas da história que se poderá sentir o sopro do que não tem expressão. A verdade será então sentida desnudando-se o coração da palavra, que é ele mesmo sem representação possível e suficiente.<sup>57</sup>

Essa (re)construção dos eventos do passado acaba por representar “o resgate da história de um país que, em função das características próprias de um período de repressão, possui muitos eventos não esclarecidos”<sup>58</sup>. Neste sentido, José Carlos Moreira da Silva Filho, em artigo intitulado “O anjo da história e a memória das vítimas: o caso da ditadura militar no Brasil”, esclarece que o restabelecimento das experiências vividas em períodos tortuosos não serve tão somente para redimir os Estados, por ora democráticos, em cujo território se estabeleceram ditaduras e totalitarismos – serve, sobremaneira, para minorar o desassossego das vítimas e de seus familiares:

---

<sup>54</sup> PINTO, Simone Rodrigues. Direito à memória e à verdade: Comissões de Verdade na América Latina. **Revista Debates**, Porto Alegre, v.4, n.1, p. 128-143, jan.-jun. 2010. p. 130.

<sup>55</sup> *Ibid.*, p. 131.

<sup>56</sup> Vera Vital Brasil assim descreve a importância do ato de dar testemunho sobre violações graves acontecidas no passado: “Sendo as testemunhas protagonistas de uma trama que foi tornada invisível pelo silenciamento e pelo esquecimento, sobre essa trama poderá ser lançado um foco que ilumine o contexto, a experiência daquele que a viveu, cartografando um panorama até então limitado a um certo olhar. Os depoimentos expressam as paixões, a dimensão singular da vida, os ideais, os impasses. Manifestam os variados modos de subjetividade da época, modos de sentir, perceber, pensar, agir no mundo.” In: BRASIL, Vera Vital. Dano e reparação no contexto da comissão da verdade: a questão do testemunho. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 6, p. 245 – 261, jul./ dez. 2011. p. 256).

<sup>57</sup> SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. O anjo da história e a memória das vítimas: o caso da ditadura militar no Brasil. **Veritas**, Porto Alegre, v. 53, p. 150-178, 2008. p. 167.

<sup>58</sup> PINTO, op. cit., p. 132.

Recuperar a memória não significa apenas reforçar a garantia de que as ditaduras e os totalitarismos nunca mais ocorrerão. É mais do que isso. Significa fazer justiça àquelas vítimas que caíram ao longo do caminho. Fazer justiça significa dar voz aos emudecidos pela marcha amnésica do progresso; significa resistir à destruição do diverso e do plural sob a desculpa da unidade, seja ela a da soberania nacional, a do desenvolvimento econômico ou a da razão científica; significa renunciar ao frio e distante ponto de observação neutro, universal e abstrato e dar lugar ao olhar da vítima, pois este nunca é desinteressado e distante, pois este recompõe a realidade esquecida e negada, restaurando a humanidade em quem lhe dá ouvidos. O ouvinte passa a ser cúmplice da testemunha. O relato passa a ser um acontecimento.<sup>59</sup>

Carrillo discerne que, se por um lado é possível debater acerca do quão objetiva ou quão plena é a verdade que uma organização como uma comissão de verdade é capaz de aportar, por outro se reconhece que toda comissão é produtora de uma memória e que seu trabalho possui uma clara dimensão performativa: a investigação “[...] constitui por si mesma a realização em ato de um processo de reivindicação e de reconhecimento das vítimas silenciadas e um desafio às herméticas narrativas oficiais sobre a violência”<sup>60</sup>. Esse exercício de memória, por remeter a fatos históricos, torna-se coletivo ao transcender as intimidades individuais. É o que dizem Soares e Quinalha, quando redigem que as memórias referentes a violações de direitos humanos provocadas por um regime ou por um governo findo, ao interessarem a um grupo de indivíduos, têm sua elaboração posta para além dos limites da individualidade: “[...] nesse caso, o todo é maior do que a mera soma das partes. A memória coletiva, antes de configurar uma versão universal e consensualmente aceita, composta de lembranças individuais, é um campo de permanentes disputas simbólicas em torno de versões e fragmentos sobre o passado, bem como de suas relações com o presente”<sup>61</sup>.

Para além do expurgo, efetivado pelo compartilhamento dos relatos dos terrores vivenciados, as comissões de verdade têm, crescentemente, sido vistas como novos instrumentos de justiça, apesar de “surgirem como uma resposta *ad hoc* a situações de transição [...], sua validade é independente dos momentos de transição política, e não se trata nem de uma reposição, nem de uma alternativa a justiça penal”<sup>62</sup>.

<sup>59</sup> SILVA FILHO, op. cit., p. 196.

<sup>60</sup> CARRILLO, op. cit., p. 36.

<sup>61</sup> SOARES, Inês Virgínia Prado; QUINALHA, Renan Honório. A memória e seus abrigos: considerações sobre os lugares de memória e seus valores de referência. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 4, p. 250 – 279, jul./ dez. 2010. p. 256.

<sup>62</sup> CUEVA, Eduardo González. Até onde vão as comissões da verdade? In: REÁTEGUI, Félix (Org.). **Justiça de transição**: manual para a América Latina. Brasília; Nova York: Ministério da Justiça; ICTJ, 2011. p. 339 – 355. p. 339.

Priscilla B. Hayner defende que, a partir do abalizamento dos elementos-chave de uma comissão de verdade, torna-se fácil distingui-la de uma organização governamental de proteção aos direitos humanos, ou de uma comissão de inquérito, seja ela parlamentar ou judicial, que busque clarificar os fatos sobre um único evento. De acordo com a autora, os elementos de uma comissão de verdade são os seguintes: seu foco é no passado; investiga-se um padrão de eventos ocorridos durante um período de tempo determinado; ela se relaciona direta e amplamente com a população afetada, reunindo informações sobre sua experiência; é uma entidade temporal, cujo propósito é concluído com a publicação de um relatório final; e é oficialmente autorizada pelo Estado que se encontra sob revisão.<sup>63</sup>

Já Amerigo Incalcaterra vislumbra que as comissões de verdade observam cinco princípios básicos, isto é, elas são estabelecidas sempre em consonância com os anseios dos cidadãos do país, sobre a base de um amplo processo de consultas, especialmente com as vítimas, e atendem a uma perspectiva global de justiça de transição. Ademais, cada comissão de verdade corresponderá ao contexto nacional e às oportunidades especiais decorrentes da realidade de cada Estado, possuindo livre determinação e independência operacional de forma a obter melhores resultados. Finalmente, as comissões de verdade deverão contar com apoio internacional para cumprir seus mandatos<sup>64</sup> de maneira satisfatória – isto inclui o apoio financeiro, uma vez que os recursos nacionais raramente são suficientes para cobrir as necessidades.<sup>65</sup>

A proliferação de novas comissões, nas décadas de 1990 e 2000, ensejou um urgente desenvolvimento de “[...] capacidades técnicas nos organismos internacionais encarregados da promoção e da construção da paz, do Estado de Direito e dos direitos humanos”<sup>66</sup>. Eduardo González Cueva delimita que, neste período, conjugando-se esforços normativos<sup>67</sup> internacionais

---

<sup>63</sup> HAYNER, Priscilla B. **Unspeakable truths**: transitional justice and the challenge of truth commissions. 2. ed. New York: Routledge, 2011. p. 11 – 12.

<sup>64</sup> O autor acredita que, quando do estabelecimento de uma comissão de verdade por via legislativa ou executiva, alguns fatores devem constar expressamente no mandato: o período de funcionamento da comissão, o período investigado, os tipos de infrações investigadas, as atividades fundamentais a serem desempenhadas, a seleção dos membros da comissão e a possibilidade ou não de aplicação de anistias. In: INCALCATERRA, Amerigo. Las comisiones de la verdad: visiones de los órganos internacionales sobre su efectividad en la reconstrucción y superación del pasado. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michael; DIMOULIS, Dimitri (Orgs.). **Justiça de transição**: das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 325 – 356. p. 331 – 339.

<sup>65</sup> Ibid., p. 328 – 330.

<sup>66</sup> CUEVA, op. cit., p. 346.

<sup>67</sup> ONU. Secretário Geral, “O Estado de Direito e a justiça de transição nas sociedades que sofrem ou tem sofrido conflitos”, Informe do Secretário Geral 3 de agosto de 2004; ONU. Comissão de Direitos Humanos, “A questão da impunidade dos autores de violações dos direitos humanos (civis e políticos)”, Informe final elaborado

e análise de boas práticas no funcionamento de comissões de verdade findas, depreenderam-se uma série de elementos que geraram uma espécie de modelo para as comissões da verdade.

Dessarte, temos que as lições assimiladas pela comunidade internacional versam sobre princípios tais como: *i)* a coerência interna entre as medidas de justiça transicional; *ii)* a fundamentalidade de autonomia política e operativa das comissões de verdade; *iii)* a indispensabilidade de consenso político e social no seio das nações que estabelecem uma comissão e *iv)* a adoção de princípios internacionais de não discriminação, de maneira a garantir que todas as vítimas tenham seus testemunhos devidamente recolhidos e contemplados.

Não obstante tal padronização faça sentido no campo teórico, subsistem vultosas tensões, do ponto de vista prático, no que tange ao equilíbrio entre a normalização das práticas e a inovação dos institutos. Cueva elenca que, de um lado, o avanço dos arquétipos possibilita a criação de comissões cada vez mais sofisticadas, e em melhores condições de contribuir significativamente para a luta contra a impunidade; antagonicamente, a tentação de aplicação automática de modelos preexistentes pode acabar por minguar um esforço criativo ainda necessário em uma instituição tão jovem.<sup>68</sup>

Cumprir notar que, a despeito das inúmeras comissões de verdade que já findaram suas missões de revelar verdades ocultas sobre um passado turbulento, muito se discute sobre o direito à verdade – se ele existe, e se uma comissão de verdade é ferramenta hábil para revelar verdades históricas.

Lemos e Leal apreendem que o direito à verdade é um direito humano de se “[...] ter notícia clara e segura dos fatos ocorridos, especialmente das formas de violência. Trata-se de um direito inalienável, que ninguém pode renunciar, reconhecido internacionalmente.”<sup>69</sup> O Estado, empenhado, por intermédio de uma comissão de verdade independente instaurada, pode praticar política de memória ao investigar as violações de direitos humanos ocorridas em um período de exceção. Reconhecendo a verdade das vítimas e identificando os responsáveis, o poder público

---

por Louis Joinet, 1997; ONU. Comissão de Direitos Humanos, “Conjunto de princípios atualizados para a luta contra a impunidade”, Informe da perita independente Diane Orentlicher para a Comissão de Direitos Humanos da ONU, 2005; ONU. Oficina do Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “Rule of law tools for post-conflict states. Truth Commissions”, 2006; ONU. Comissão de Direitos Humanos, “O direito à verdade” resolução 2005/66. 20 de abril de 2005. Descrição normativa disponível em: CUEVA, op, cit., p. 346 – 348.

<sup>68</sup> Ibid., p. 352.

<sup>69</sup> LEMOS, Maitê Damé; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. O controle jurisdicional de políticas públicas no âmbito da verdade, justiça e reconciliação: um caminho entre o ativismo e a efetiva proteção dos direitos humanos. In: LEAL, Rogério Gesta (Org). **Verdade, memória e justiça**: um debate necessário. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2012. p. 35 – 58. p. 45.

concretiza o direito das vítimas e de seus familiares de descobrirem a verdade sobre “[...] os acontecimentos envolvendo violações de direitos humanos, tortura, desaparecimentos forçados, etc., independentemente do tempo transcorrido”<sup>70</sup>. As autoras preconizam que existem dois deveres para garantir o reconhecimento do direito à verdade: o dever de lembrar e o dever de outorgar as garantias para a realização do direito de saber, derivado direto à informação: “essa verdade buscada, como forma de reconciliação nacional, está diretamente relacionada com o dever do Estado de investigar as violações a direitos humanos e deve ser feita através de comissões extrajudiciais para investigação, criadas pelo Estado”<sup>71</sup>.

Diante da inexatidão da concepção ofertada, a ponderação de Paula Maria Nasser Cury parece acertada. Para ela, discursar sobre verdade é algo problemático desde o plano conceitual, uma vez que a noção de verdade, apesar de ter sido sempre o mote de “discussões filosóficas, linguísticas, jurídicas, [...] ainda carece de um conteúdo que se possa, seguramente, avaliar como correto. A afirmação da existência de um “direito à verdade”, portanto, é terminologicamente imprecisa e causa, ao estudioso do tema, certa perplexidade”<sup>72</sup>. Dimitri Dimoulis é categórico ao afirmar que o direito à verdade “[...] não se encontra proclamado no ordenamento jurídico brasileiro ou em convenções<sup>73</sup> a ele incorporadas. E não conhecemos outros ordenamentos que o garantam”<sup>74</sup>.

As comissões de verdade, segundo Brito, são capazes de oferecer somente um quadro parcial do universo repressivo, e das responsabilidades dele decorrentes.<sup>75</sup> Deste modo, não se deve “depositar muitas expectativas na capacidade da revelação da verdade oficial servir para ‘fechar o livro’ da história e encerrar o passado num capítulo”<sup>76</sup>:

<sup>70</sup> LEMOS; LEAL, op. cit., p. 46.

<sup>71</sup> Ibid., p. 47.

<sup>72</sup> CURY, Paula Maria Nasser. Comissão da verdade: análise do caso brasileiro. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 7, p. 286 – 315, jan./ jun. 2012. p. 289.

<sup>73</sup> Cury relata que no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos “[...] construiu-se e consolidou-se a ideia de um “direito à verdade” como direito das vítimas e de seus familiares de obter informações sobre os acontecimentos passados na ditadura e, ao mesmo tempo, direito da sociedade de acesso à informação como pressuposto do exercício democrático. Aliou-se, ainda, a esse direito, uma função preventiva da verdade, que contribuiria para que os crimes do passado não voltassem a acontecer. Apesar de haver referência expressa a um “direito à verdade”, parece-nos que o que se pretende garantir, tanto individual como coletivamente, é, mais uma vez, o acesso à informação, o esclarecimento dos fatos, paradesiros, circunstâncias em que o Estado, por seus agentes, atuou como grave violador de direitos humanos. De um tal chamado “direito à verdade”, decorreria, portanto, um dever do Estado para com as vítimas, seus familiares e para com a sociedade em geral, que consistiria em proporcionar mecanismos de coleta, de análise e de revelação de informações.” Ibid., p. 290 – 291.

<sup>74</sup> DIMOULIS, op. cit., p. 103.

<sup>75</sup> BRITO, op. cit., p. 74.

<sup>76</sup> Ibid., p. 77.

Como esclarecer acontecimentos remotos e apurar responsabilidades quando os fatos ocorreram na clandestinidade dos “porões”, sendo que muitas vezes os responsáveis ocultavam sua identidade? Como saber quem torturou, anos ou décadas atrás, um opositor político no “porão” de uma delegacia de polícia? Ainda que se identifiquem alguns responsáveis, pela força das coisas a grande maioria não será encontrada. [...] Como encontrar a verdade sobre um longo período histórico, suas causas e consequências? Existe uma verdade histórica, acessível a certa autoridade estatal ou Comissão independente quando se trata de acontecimentos que envolvem milhões de pessoas, acirrados conflitos políticos e intrincadas relações internacionais?<sup>77</sup>

Muito além do objetivo de divisarem a verdade, às comissão podem ser atribuídas responsabilidades<sup>78</sup> as mais diversas. Em muitos contextos, elas condensam a mais proeminente iniciativa de um governo para responder aos abusos do passado; podem significar, igualmente, o ponto de partida para outras medidas de *accountability*, como reparações e reformas. As comissões de verdade tipicamente perseguem os objetivos de descobrir, clarificar e formalmente tomar ciência dos abusos do passado, suprir as necessidades das vítimas, atuar contra a impunidade, pontuar as responsabilidades institucionais e recomendar reformas nestes corpos coletivos<sup>79</sup>, e promover a reconciliação, reduzindo o conflito ao tempo pretérito.<sup>80</sup>

### 3.4 Comissão de verdade, de reparação e de reconciliação: exemplos advindos da prática internacional

Neste trabalho elegemos para análise, paradigmaticamente, as comissões de verdade desenvolvidas na Argentina, no Chile e na África do Sul – o intuito é compará-las com a vivência

<sup>77</sup> DIMOULIS, op. cit., p. 100 – 101.

<sup>78</sup> Mecanismos extrajudiciais, as comissões de verdade podem, virtualmente, preencher funções díspares. Inês Virgínia Prado Soares colaciona que elas podem: por fim ao negacionismo; fornecer um discurso que respeite o outro; criar um potencial para desestimular a violência; explorar como foi disseminado o dano no período avaliado; fornecer meios para a educação pública; diminuir o senso de impunidade que normalmente acompanha o fim do conflito; examinar os crimes brutais não solucionados; gerar um aprendizado sobre o passado; conter a dor, o conflito, a raiva e as injustiças do passado; possibilitar reparações; reconhecer o papel das vítimas, das instituições e da sociedade civil no período em que se violaram direitos humanos; conjurar o perdão. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. A verdade ilumina o direito ao desenvolvimento? Uma análise da potencialidade dos trabalhos da Comissão Nacional da Verdade no cenário brasileiro. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 6, p. 44 – 69, jul./ dez. 2011. p. 57.

<sup>79</sup> As comissão de verdade, na visão de Hayner, são instrumentos bem posicionados para avaliar a responsabilidade institucional por abusos do passado, e para sugerir reformas que possam prevenir outras violações. Normalmente comissões de verdade focam seus esforços na polícia, em segmentos militar e no sistema judiciário. As recomendações nessas áreas tem sido extensas e detalhadas. HAYNER, op. cit., p. 22 – 23.

<sup>80</sup> Ibid., p. 20.

da Comissão Nacional da Verdade brasileira, e observar como estes países relataram as atividades de seus Poderes Judiciários.

Hayner explica que uma das mais importantes contribuições de uma comissão de verdade é a averiguação do papel que o Poder Judiciário desempenhou durante o período sob revisão; é fundamental verificar se os juízes e tribunais toleraram, permitiram ou perpetuaram violações de direitos humanos.<sup>81</sup> Isso porque, conquanto os militares, as polícias, ou os escritórios de inteligência possam ter engendrado os abusos, o Judiciário pode ter falhado em seu dever de controlar tais autoridades. Caso isto se comprove, resta a conjectura de que, se o Judiciário tivesse desempenhado seu mister de maneira independente, os padrões de violência e abuso poderiam ter sido reduzidos significativamente.<sup>82</sup>

A escolha das comissões de verdade argentina e chilenas para exame se justifica uma vez que os dois casos comportam os exemplos de Estados que mais avançaram em pautas transicionais na região do Cone-Sul da América Latina.<sup>83</sup> Estes países têm em comum com o Brasil, conforme demonstra Salvador Millaleo, uma série de circunstâncias, dentre as quais inclui-se sua história recente turbulenta, similar em diversos aspectos:

Los países de Argentina, Chile, Uruguay y Brasil han pasado todos ellos por un cambio en el régimen político dentro los últimos 30 años, abandonando gobiernos de dictaduras militares y transformándose en democracias de base liberal. [...] Este proceso de transición enfrentó rápidamente como uno de sus problemas funcionales la llamada elaboración del pasado. Tal y como fue acuñado el concepto en el contexto alemán donde nació, la elaboración del pasado (Vergangenheitsbewältigung) puede definirse como el conjunto de aquellas acciones y conocimientos con el cual se comporta cada nuevo sistema democrático respecto del estado previo no democrático.<sup>84</sup>

Abrão e Torelly consideram que, a partir da leitura de tais processos de transição desde sua perspectiva concreta, é possível identificar abordagens diferentes para a condução transicional na região – o modelo de justiça de transição adotado, embora haja o predomínio das comissões de verdade, se relaciona diretamente com o tipo de violações mais corriqueiramente praticadas pelo regime, com o modo de articulação social da demanda por justiça transicional,

<sup>81</sup> HAYNER, op. cit., p. 105.

<sup>82</sup> Ibid., p. 106.

<sup>83</sup> ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. Democratização e direitos humanos: compartilhando experiências na América Latina. In: REÁTEGUI, Félix (Org.). **Justiça de transição**: manual para a América Latina. Brasília; Nova York: Ministério da Justiça; ICTJ, 2011. p. 23 – 34. p. 30.

<sup>84</sup> MILLALEO, Salvador. La justicia de transición en el cono sur como historia global. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michael; DIMOULIS, Dimitri. (Orgs). **Justiça de transição**: das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 13 – 40. p. 14.

com a capacidade dos Estados em reagirem a estas demandas, o que não permite estabelecer “ao final, que um dado regime repressivo tenha sido mais ‘brando’ que outro: simplesmente utilizaram-se de métodos diversos”<sup>85</sup>.

Seguindo o mesmo lastro, temos que estes moldes iniciais das comissões de verdade, desenrolados na década de 1980, sofreram um significativo salto de qualidade com a criação da Comissão da Verdade e Reconciliação (CVR), na África do Sul<sup>86</sup>, em meados dos anos 90.<sup>87</sup> Nela, além de se expandir em profundidade e cobertura o mandato e os poderes da comissão, propôs-se abertamente que a busca pela verdade tivesse um valor independente ao do processo judicial, “indicando que é possível imaginar um conceito de justiça mais amplo que aquele meramente focado na ação judicial”<sup>88</sup>.

### **3.4.1 Nunca mais – a Comissão Nacional sobre o Desaparecimento de Pessoas na Argentina**

Os países do Cone Sul da América Latina experimentaram, como já mencionado, períodos de ruptura da ordem democrática ao longo do século XX, “durante as décadas de 1960 e 1970, e se estenderam até meados ou final dos anos oitenta (Brasil, 1964-1984; Argentina, 1966-1973 e 1976-1983; Uruguai, 1973-1985; Chile, 1973-1990)”<sup>89</sup>, em um panorama internacional no qual se observava o recrudescimento da Guerra Fria. Vasconcelos previne que os regimes ditatoriais instaurados na região diferenciaram-se em “termos de duração temporal, legalidade autoritária, força dos grupos de oposição ao regime, dentre outros aspectos; contudo, a perseguição e a repressão aos opositores políticos, em diferentes níveis de intensidade e magnitude, estiveram presentes em todos esses regimes”<sup>90</sup>.

A temática dos direitos humanos, habitualmente ausente, até então, dos discursos e das práxis políticas oficiais engendradas na América Latina, adquiriu um inédito protagonismo a partir das ditaduras militares – estes regimes se tornaram conhecidos pela magnitude das

<sup>85</sup> ABRÃO; TORELLY, op. cit., p. 29.

<sup>86</sup> Concomitantemente, desenvolveram-se os trabalhos da Comissão de Esclarecimento Histórico, na Guatemala.

<sup>87</sup> CUEVA, op. cit., p. 343.

<sup>88</sup> Ibid., p. 344.

<sup>89</sup> GÓMEZ, José Maria. Direitos Humanos e redemocratização no Cone Sul. **Revista Contexto Internacional**, Rio de Janeiro, v. 6, p. 43-62, 1987. p. 103.

<sup>90</sup> VASCONCELOS, Daniela. Autoritarismo, direitos humanos e redemocratização: uma análise comparativa da justiça de transição no Brasil e na Argentina. **Revista Andina de Estudios Políticos**, v. 3, n. 1, p. 134-165, 2013. p. 143.



violações dos direitos humanos infligidas nas respectivas sociedades nacionais, “inclusive projetando-se em escala sub-regional através de uma rede de troca de informações e coordenação entre os aparelhos repressivos na denominada Operação Condor”<sup>91</sup>:

Todo um aparato técnico de informações e ações organizadas foi montado e colocado a serviço de crimes em massa como: prisões arbitrárias sem direito a qualquer contraditório ou garantia; torturas e sevícias cruéis que deixaram seqüelas permanentes ou resultaram em mortes; seqüestros de crianças, pais, mães e filhos; assassinatos e desaparecimentos; monitoramentos e ameaças constantes que resultavam em prisões e mortes; banimentos e pessoas compelidas ao exílio; a descartabilidade de qualquer garantia ou qualificativo jurídico.<sup>92</sup>

Gómez elenca os indicadores de crise terminal das fórmulas ditatoriais na América Latina, que começaram a se mostrar no início dos anos 1980: *i)* graves impactos econômicos e sociais provocados pela crise da dívida externa; *ii)* intensificação da terceira onda de democratização no mundo; *iii)* reorientação da política externa dos Estados Unidos a favor de democracias seguras e dos direitos civis; *iv)* dissidências no bloco de poder e no seio das próprias forças armadas sobre o futuro político; *v)* reativação crescente da sociedade civil sob as bandeiras dos direitos humanos, do Estado de Direito e da democracia política.<sup>93</sup> O aparecimento destes verdadeiros sinais-araútos fez com que o núcleo duro dos regimes começasse a procurar garantias de impunidade por meio de “leis unilaterais de anistia, [...], campanhas ideológicas, etc., enquanto pressionava aos partidos políticos e grupos civis para obter o compromisso de que essa situação se manteria inalterada com a volta da democracia” – o triunfo dependia, obviamente, do maior ou menor poder de barganha das forças militares e da própria natureza dos processos de transição desencadeados.<sup>94</sup>

Somando o fracasso na política, a derrota bélica na guerra das Malvinas e o discurso internacional de repúdio às reiteradas violações de direitos humanos, findou-se, em 1983, o Processo de Reorganização Nacional<sup>95</sup>, nome dado pelos militares argentinos à ditadura

---

<sup>91</sup> GÓMEZ, op. cit., p. 103.

<sup>92</sup> SILVA FILHO, op. cit., p. 156.

<sup>93</sup> GÓMEZ, op. cit., 109.

<sup>94</sup> Idem.

<sup>95</sup> Hayner ensina que as forças armadas ascenderam ao poder na Argentina em 1976, e governaram o país, em sucessivas juntas militares, pelos próximos sete anos: “The armed forces seized power in Argentina in 1976 and went on to rule the country, in several successive military juntas, for the next seven years. During this time, in a vicious anti-communist campaign to eliminate “subversives,” between 10,000 and 30,000 people were disappeared at the hands of the military—arrested, tortured, and killed, the body disposed of so as never to be found, and the fate of the victim never known by agonized family members.” HAYNER, op. cit., p. 45.

instaurada com o golpe de Estado de 24 de março de 1976, na Argentina.<sup>96</sup> A devolução do poder aos civis não trouxe consigo qualquer compromisso de transição, uma vez que, produzido o retorno dos militares aos quartéis, estes seguiriam detendo uma significativa parcela do poder político.<sup>97</sup>

A junta militar, antes de deixar o poder, temerosa de ser responsabilizada pelos crimes que cometera, garantiu aos seus membros imunidade de persecução penal, e baixou um decreto ordenando a destruição de documentos relacionados à repressão militar.<sup>98</sup> Dimoulis sublinha que estas anistias oficiais foram confirmadas, nas décadas seguintes, por governos democraticamente eleitos, e só seriam superadas, na Argentina, a partir de decisão da Suprema Corte da Nação no início do século XXI, quando se permitiu o processamento penal dos responsáveis por abusos e violações de direitos humanos durante as ditaduras militares experimentadas pelo país:

No período da ditadura militar [...], reinou na Argentina o terrorismo do Estado com elevadíssima número de vítimas. Entre 10 mil e 30 mil pessoas foram assassinadas, chegando a 500 mil as vítimas de torturas, prisões arbitrárias e perseguições políticas. Após processos criminais que provocaram fortes reações do exército, o governo democrático argentino anistiou em 1989 e 1990 os agentes da ditadura. Essa opção (“ponto final”) foi objeto de questionamentos. Após longas controvérsias políticas, o Congresso Nacional declarou, em 2003, que as medidas de anistia eram “insanavelmente nulas”. Em 2005, a Suprema Corte da Nação considerou constitucional a declaração de nulidade, afirmando que a impunidade contraria tratados internacionais que vigoravam no país. Isso abriu o caminho para processar penalmente os responsáveis, tendo sido definitivamente abandonado o modelo da anistia, em prol do modelo da punição. Foram iniciados 800 processos contra 300 colaboradores da ditadura.<sup>99</sup>

A despeito das tentativas do governo militar argentino de desaparecer com seu legado, Raúl Alfonsín, o presidente eleito em 1983, na primeira semana de seu mandato criou, por decreto presidencial, a Comissão Nacional sobre o Desaparecimento de Pessoas, cujo acróstico em espanhol gerou a sigla CONADEP. Isto significa dizer que os setores democráticos, ao assumirem os postos de governo logo após a derrocada da junta militar, compreenderam que sua legitimidade dependia, parcialmente, de um efetivo compromisso com os direitos humanos – era preciso buscar a justiça frente aos crimes cometidos pelas ditaduras.<sup>100</sup>

<sup>96</sup> BAUER, Carolina Silveira. A produção dos relatórios “Nunca Mais” na Argentina e no Brasil: aspectos das transições políticas e da constituição da memória sobre a repressão. *Revista de História Comparada*, vol. 2., n. 1., p. 1 – 23, 2008. p. 1 – 3.

<sup>97</sup> CUEVA, op. cit., p. 340.

<sup>98</sup> HAYNER, op. cit., p. 45.

<sup>99</sup> DIMOULIS, 2010, op. cit., p. 98.

<sup>100</sup> CUEVA, op. cit., p. 340.

Ao contrário dos Estados desmantelados pela Segunda Guerra Mundial, décadas antes, o aparato judicial da Argentina e do Chile sobreviveu às ditaduras. Não ofereciam, no entanto, uma opção viável de justiça: os países precisavam enfrentar julgamentos vultosos, envolvendo uma “cadeia de comando de instituições complexas, com todas as garantias apropriadas ao devido processo: os sistemas judiciais nacionais não estavam à altura desta exigência e a possibilidade de tribunais internacionais simplesmente não existia nos anos 80”<sup>101</sup>. Esta crise de legitimidade é explicitada da seguinte forma por Cueva:

Vale a pena recordar que as transições latino-americanas dos anos 80 ocorreram sob o impacto intelectual e político da transição espanhola do final dos anos 70. O modelo espanhol de uma transição pactuada, que excluía do cenário político qualquer demanda de justiça, era a única referência comparativa disponível para os democratas civis que dirigiam as transições. Entre um modelo que guardava silêncio perante o tema da justiça e as demandas da sociedade civil, os líderes civis tinham que encontrar um caminho próprio.<sup>102</sup>

O trilho seguido pela Argentina foi, assim, original. Ao estabelecer, por intermédio do Decreto Legislativo n. 187/83, de 15 de dezembro de 1983, a CONADEP, com o intuito de investigar, durante um ínterim de nove meses, as violações de direitos humanos ocorridas entre 1976 e 1983, período das ditaduras militares que se desenrolaram no país, Raul Alfonsín buscou concluir o processo de transição política e, desta maneira, atender às demandas da população por justiça e verdade.<sup>103</sup>

Extinto o prazo, a CONADEP ofertou mais de cinquenta mil páginas que contêm testemunhos e denúncias. Em novembro de 1984, publicou o informe “Nunca Más”<sup>104</sup>, que contabilizou em 8.960 (oito mil, novecentas e sessenta) pessoas o número de desaparecidos durante as ditaduras. Além disso,

---

<sup>101</sup> CUEVA, op. cit., p. 341.

<sup>102</sup> Idem.

<sup>103</sup> SALMÓN, Elizabeth. Algunas reflexiones sobre DIH y justicia transicional: lecciones de la experiencia latino-americana. *International Review of the Red Cross*, n. 862, p. 18 – 36, jun. 2006. p. 20.

<sup>104</sup> Robert I. Rotberg afirma que expressões como “moving forward” e “coming to terms with” [e nunca más] são comumente utilizadas por comissões de verdade. É feita a suposição de que a sociedade emergindo de um cataclismo interno de violência se manterá estável e próspera somente se os fatos do passado forem trazidos à tona. Entrementes, deve ser feita uma crítica a esta prognose, uma vez que a verdade que a comissão pode descortinar pode ser tão somente tentada. In: ROTBERG, Robert I; THOMPSON, Dennis (eds). *Truth v. Justice: the morality of truth commissions*. Princeton: Princeton University Press, 2000. p. 3 – 21. p. 6.

La CONADEP tomó la iniciativa de presentar varias recomendaciones a los distintos poderes del Estado, “con la finalidad de prevenir, reparar y finalmente evitar la repetición de conculcaciones de los derechos humanos”. Entre sus propuestas incluyó la continuación de las investigaciones por la vía judicial; la entrega de asistencia económica, becas de estudio y trabajo a los familiares de las personas desaparecidas; y la aprobación de normas legales que declaren como crimen de lesa humanidad la desaparición forzada de personas. Asimismo, la CONADEP recomendó la enseñanza obligatoria de los derechos humanos en los centros educativos del Estado, tanto civiles como militares y policiales; el apoyo a los organismos de derechos humanos; y la derogatoria de toda la legislación represiva existente en el país. Muchas de estas recomendaciones están aún pendientes de llevarse a la práctica.<sup>105</sup>

As recomendações endereçadas ao Poder Judiciário decorrem dos dados levantados pela Parte III do relatório final da CONADEP. Toda esta parte se debruça sobre o desempenho do Judiciário durante a repressão, e é dividida entre os seguintes tópicos: o instituto do *habeas corpus*; presos políticos à disposição do Executivo Nacional; o desaparecimento de advogados durante as ditaduras; buscas empreendidas pelas organizações de direitos humanos e solidariedade internacional.

O relatório concluiu que, após as forças armadas tomarem o poder em março de 1976, as instituições argentinas foram drasticamente subvertidas. As composições dos mais altos cargos e dos colegiados do Poder Judiciário (a Suprema Corte, o Procurador-Geral, os Tribunais das Províncias) sofreram alterações no primeiro dia do golpe. Ao mesmo tempo, todos os membros do Judiciário foram suspensos de suas obrigações – tanto os juízes recém-nomeados quanto os que ostentavam a toga há anos tiveram que jurar sustentar a legislação e os objetivos do processo revolucionário instaurado pela junta militar.<sup>106</sup>

Ao invés de agirem de forma a mitigar o prevalente absolutismo praticado pelos militares, o Judiciário tornou-se, segundo a Comissão, uma estrutura jurisdicional de embuste, um simples disfarce para proteger sua própria imagem – negritamos:

Free expression of ideas in the press was denied through control of the mass media and through self-censorship practiced as a result of the state terrorism unleashed on dissident journalists. **Legal representation in court was seriously affected by the imprisonment, exile or death of defense lawyers. The reluctance and even**

<sup>105</sup> SALMÓN, op. cit., p. 21.

<sup>106</sup> CONADEP. **Nunca Más (Never Again)**: Report of Conadep (National Commission on the Disappearance of Persons). Disponível em: <[http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/english/library/nevagain/nevagain\\_001.htm](http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/english/library/nevagain/nevagain_001.htm)>. Acesso em 10 jun. 2015.

**complacency with regard to human rights shown by many judges complete the picture of a total absence of protection for Argentine citizens.<sup>107</sup>**

Muitos juízes que poderiam ter erradicado a prática das detenções arbitrárias endossaram a imposição de sentenças sem julgamento. Outros tantos mostraram cumplicidade com os sequestros, abduções e desaparecimentos com sua indiferença. Os argentinos, ante tal cenário, passaram a considerar inútil recorrer ao Judiciário para a proteção e garantia de seus direitos básicos. Esta situação se tornou tão notória que uma Corte Suíça, certa vez, se recusou a extraditar cinco argentinos, mesmo após a realização de todos os trâmites burocráticos, sob a alegação de que, se assim o fizesse, não seria capaz de garantir a vida dos criminosos em seu país de origem.<sup>108</sup> Relativiza a CONADEP, entretanto, que houve juízes que, em face da tremenda pressão daqueles tempos, conduziram suas judicaturas com a dignidade e a decência deles esperadas.

O relatório assinalou que, durante um período em que numerosas pessoas desapareceram, o processo judicial tornou-se quase inoperante. O instituto do *habeas corpus*, impetrado ante um Poder Judiciário cuja maior parte dos membros, ao tempo do golpe, foram substituída por juízes leais ao regime, falhou em garantir a liberdade individual dos perseguidos pela junta militar. Quedaram-se, junto à liberdade de ir e vir, o direito à vida, à personalidade e tantos outros, em um período que ficou marcado por um Poder Judiciário que olvidava os direitos humanos de seus concidadãos.

---

<sup>107</sup> CONADEP, *op. cit.*

<sup>108</sup> Na íntegra a conclusão da CONADEP sobre a atuação o Poder Judiciário e de seus membros durante a ditadura militar: “After the Armed Forces took power on 24 March 1976, Argentine institutions were drastically subverted. [...] The composition of the highest levels of the judiciary, that is, the Supreme Court, the Attorney-General, the Provincial High Courts, changed on the first day of the coup. At the same time all other members of the judiciary were suspended from duty. All judges, whether newly appointed or confirmed in their posts, had to swear to uphold the Articles and objectives of the 'Process' instigated by the Military Junta. [...] Instead of acting as a brake on the prevailing absolutism as it should have done, the judiciary became a sham jurisdictional structure, a cover to protect its image. Free expression of ideas in the press was denied through control of the mass media and through self-censorship practised as a result of the state terrorism unleashed on dissident journalists. Legal representation in court was seriously affected by the imprisonment, exile or death of defence lawyers. The reluctance and even complacency with regard to human rights shown by many judges complete the picture of a total absence of protection for Argentine citizens. [...] Nevertheless, there were judges who, in the face of tremendous pressure, carried out their duties with the dignity and decency expected of them. It is also true, however, that although it is a judge's duty to protect individuals and their property, many did not do so. Many who could have limited the abuses of arbitrary detention endorsed the imposition of sentences without trial. And many showed complicity with the abductions and disappearances by their indifference. People came to feel that it was useless to appeal to the judiciary for protection of their basic rights. This situation became so notorious internationally that a Swiss court once refused to extradite five Argentines even though all the requirements of the relative treaty had been met, on the grounds that the lives of the criminals, once extradited, could not be guaranteed. *Idem.*”

### 3.4.2 O Chile pós-Pinochet – Comissão Nacional de Verdade e Reconciliação

Em 11 de setembro de 1973, o Chile sofreu um golpe militar que reestruturou seu corpo social, e instalou no país “[...] um modelo de sociedade com características neoliberais, modificando toda a realidade institucional e as estruturas econômicas vigentes, que ficaram sujeitas às regras de mercado”<sup>109</sup>: além de a atividade estatal encontrar diminuição nos âmbitos econômico, social, educacional, o Parlamento foi dissolvido, e os partidos políticos, sindicatos e demais organizações sociais, desfeitos. Pereira leciona que, tanto para elidir os vestígios do governo deposto do Presidente Salvador Allende, quanto para firmar as mudanças estruturais pretendidas, “[...] o governo militar implementou de imediato uma política de controle da sociedade, expressa em múltiplas medidas que coagiram duramente o conjunto da sociedade. Estas medidas repressivas afetaram massivamente a população”<sup>110</sup>. Assim se pronuncia Alberto Agio sobre a ditadura no Chile:

O que veio a se estabelecer no Chile depois de 1973 foi uma ditadura construída a partir de uma irredutível personalização do poder em torno do General Augusto Pinochet, sustentada por meio de um regime autoritário com baixo nível de institucionalização. Nesse sentido, o sistema decisório e de produção de leis, bem como as instâncias formais de deliberação, resolução e implementação das políticas de Estado e governo passaram a ser fortemente centralizadas na figura de Pinochet, reservando-se apenas espaços informais de negociação com representantes da sociedade, notadamente do empresariado e das forças políticas que apoiaram o golpe. [...] Em função do desenrolar dos acontecimentos e das ações práticas de seus executores e apoiadores, o regime autoritário chileno foi estruturando sua perspectiva fundacional que procurava recriar a sociedade e embasa-la sobre novos pilares de sustentação. O regime autoritário encontrava legitimidade para essa operação no diagnóstico de que a crise que havia exigido o golpe de Estado era resultado do fracasso da democracia e do desenvolvimento político verificado nas décadas anteriores.<sup>111</sup>

O golpe de 1973 gerou dezessete anos de repressão inspirada e justificada pela doutrina anticomunista. O ano de 1974 foi o mais violento, com um total de mil e duzentos mortos ou desaparecidos, e muitas outras centenas de pessoas presas, torturadas e eventualmente soltas. O Poder Judiciário continuou formalmente intacto, conquanto pouco tenha feito para objetar as

<sup>109</sup> PEREIRA, Pamela Pereira. Os caminhos da judicialização: uma observação sobre o caso chileno. In: REÁTEGUI, Félix (Org.). **Justiça de transição**: manual para a América Latina. Brasília; Nova York: Ministério da Justiça; ICTJ, 2011. p. 291 – 306. p. 291.

<sup>110</sup> Idem.

<sup>111</sup> AGGIO, Alberto. Golpe, autoritarismo e transição: uma análise comparativa de Brasil e Chile. **Araucaria**, Madrid, v. 34, p. 353-370, 2015. p. 361.

ações do regime. Enquanto isso, organizações independentes, incluindo o movimento por direitos humanos capitaneado pela Igreja Católica, contestavam cada caso de detenção ilegal ou desaparecimento nos tribunais, estabelecendo um registro de cada caso, ainda que raramente obtivesse sucesso na liberação dos detidos.<sup>112</sup>

As tentativas de derrubada da ditadura por meio de armas falharam. Segundo Aggio, “[...] as ações armadas, inclusive contra o próprio Pinochet, e as rebeliões populares, que eclodiram entre 1983 e 1986, pensadas como possíveis embriões de uma insurreição de massas, revelaram-se impotentes”<sup>113</sup>. A queda do regime foi uma consequência improvável da outorga da Constituição de 1980:

A batalha decisiva contra a ditadura viria de onde menos se cogitava. A Constituição de 1980, outorgada por Pinochet por meio de um referendo inteiramente controlado, previa a realização, em 1988, de um plebiscito para estabelecer mais um mandato de oito anos para o ditador. Foi em torno da ideia de politizar o plebiscito, negando esse novo mandato, que se vislumbrou a possibilidade de derrotar a ditadura. A surpreendente vitória eleitoral do Comando por el No, que dizia “não” ao governo Pinochet, em outubro de 1988, abriu o processo de transição à democracia. [...] Pinochet, presidente da República e chefe das Forças Armadas, forçou um pacto com a oposição em torno de reformas constitucionais. Este pacto redundou em um referendo, realizado em julho de 1989, para sancionar as reformas da Constituição de 1980 acordadas entre os principais atores políticos legalizados. Nesse ponto, a submissão da transição democrática à “política do autoritarismo” ficou evidente.<sup>114</sup>

Com a derrocada de Pinochet nas urnas, os cidadãos chilenos elegeram Patricio Aylwin como chefe do Executivo. O novo Presidente da República, buscando evidenciar as violações de direitos humanos cometidas durante a ditadura militar, de forma a reconciliar a nação, criou, por intermédio do Decreto Supremo n. 335<sup>115</sup>, de 24 de abril de 1990, a Comissão Nacional de Verdade e Reconciliação.

Salmón elenca que as tarefas encomendadas à Comissão foram as seguintes: estabelecer o quadro mais completo possível sobre as violações de direitos humanos, seus antecedentes e circunstâncias; agregar dados para determinar o destino e o paradeiro de cada uma das vítimas do regime; recomendar medidas de reparação e de reivindicação consideradas justas; indicar as

<sup>112</sup> HAYNER, op. cit., p. 47.

<sup>113</sup> AGGIO, op. cit., p. 366.

<sup>114</sup> Ibid., p. 367.

<sup>115</sup> Aylwin apontou oito membros para a comissão, intencionalmente selecionando quatro homens que haviam apoiado Pinochet, incluindo ex-oficiais da ditadura militar, e quatro homens da oposição – essa estratégia se mostrou particularmente acertada quando o relatório foi publicado com o aval e o apoio de todos os membros da comissão. HAYNER, op. cit., p. 47.

medidas legais, judiciais e administrativas que deveriam ser adotadas para impedir ou prevenir o cometimento de novas ofensas aos direitos humanos.<sup>116</sup>

O mandato da comissão chilena excluía os casos de tortura que não resultaram em morte. Embora a comissão tenha descrito práticas de tortura no relatório, aqueles que sobreviveram às atrocidades não foram listados como vítimas, tampouco tiveram seus casos investigados. Treze anos mais tarde, o Chile formalmente assumiu que uma importante parte da verdade não fora abordada. Estabeleceu-se, deste modo, uma outra comissão de verdade em 2003<sup>117</sup>, com foco específico nos sobreviventes da tortura.<sup>118</sup>

Cumprir notar que a primeira comissão de verdade chilena foi instaurada em um período em que o país ainda não havia conseguido se desvencilhar do jugo militar. Hector Hernández Basualto sublinha que a transição da ditadura militar para a democracia esteve marcada, no Chile, pelo enorme poder que os militares detiveram no momento de passar, em 1990, a direção do Estado às autoridades civis democraticamente eleitas, poder que em boa medida mantiveram por vários anos depois desse momento.<sup>119</sup> O processo político de transição chileno foi, como o brasileiro, pactuado entre as forças de oposição e o regime autoritário.<sup>120</sup> A negociação realizada resultou na manutenção de certas prerrogativas militares institucionais no sistema político após o fim do regime, variando o grau de subordinação das instituições militares às autoridades civis.<sup>121</sup>

O poder político da ditadura na nascente democracia se expressava em uma série de elementos destinados a preservá-lo. Entre eles destaca-se a instituição dos *senadores designados*, isto é, senadores que não eram eleitos por sufrágio universal, mas que haviam sido nomeados vitaliciamente por autoridades submetidas ao regime militar. A eles se somava um Tribunal Constitucional que, apesar de alguns gestos pontuais de independência, era em geral propenso a simpatizar com o antigo regime, e um Conselho de Segurança Nacional com forte presença militar que se apresentava como mero órgão consultivo do Presidente da República. Basualto

---

<sup>116</sup> SALMÓN, op.cit., p. 22.

<sup>117</sup> A Comissão Nacional sobre Prisão, Política e Tortura foi criada como um órgão assessor do então Presidente da República Ricardo Lagos. Passados doze meses após sua instauração, esta Comissão ofertou informe em 10 de novembro de 2004, especificando quais indivíduos sofreram privação de liberdade e torturas por razões políticas, consumadas por agentes do Estado ou por pessoas a serviço dele, no período que se estendeu de 11 de setembro de 1973 a 10 de março de 1990. Ibid., p. 23.

<sup>118</sup> HAYNER, op. cit., p. 47 – 48.

<sup>119</sup> BASUALTO, Héctor Hernández. La persecución penal de los crímenes de la dictadura militar en Chile. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michael; DIMOULIS, Dimitri (orgs.). **Justiça de transição**: das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 68 – 99. p. 70.

<sup>120</sup> AGGIO, op. cit., p. 358.

<sup>121</sup> VASCONCELOS, op. cit., p. 143.



adverte que não se deve esquecer, neste contexto, da inamovibilidade dos comandantes em chefe das forças armadas, e em particular, da permanência de Augusto Pinochet como comandante do Exército por oito anos, e depois sua nomeação como senador vitalício. Além do mais, o regime havia renovado a Corte Suprema com juízes leais a poucos meses do câmbio do poder.<sup>122</sup>

Abrão e Torelly defendem que o processo transicional chileno, que adotou como vetor original a luta pela memória e pela verdade, ao desenvolver-se, gerou o êxito das pautas reivindicatórias por justiça e reparação.<sup>123</sup> A Comissão Nacional de Verdade e Reconciliação ficou responsável por investigar os fatos que resultaram em morte ou em desaparecimentos acontecidos entre a data do golpe e 11 de março de 1990. Encerradas as investigações, a comissão recomendou a reparação pública da dignidade das vítimas, bem como diversas medidas de bem-estar social, como pensões às vítimas, atendimento especializado de saúde, educação, lazer, perdão de certas dívidas e a extinção da obrigatoriedade do serviço militar aos filhos das vítimas. Propôs, segundo Salmón, diversas medidas para reformar o Poder Judiciário e as forças armadas, assim como previu a continuação das investigações sobre o destino dos desaparecidos: “[...] ya que muchos familiares de las víctimas continuaron reclamando los restos de sus seres queridos. En enero de 1992, el gobierno chileno, mediante Ley N.º 19.123, creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, para ejecutar las recomendaciones de la Comisión”<sup>124</sup>.

No quarto capítulo da parte II, o relatório da Comissão Nacional de Verdade e Reconciliação versou sobre o comportamento das Cortes a respeito das graves violações de direitos humanos ocorridas entre 11 de setembro de 1973 e a retomada democrática. Constam itens sobre: um panorama geral do Judiciário no que tange as violações de direitos humanos; a postura dos bancos de juízes quanto à obrigação garantir os direitos humanos; e outras ações das Cortes.

Concluiu a Comissão que, durante o período em questão, o Poder Judiciário não respondeu com suficiente vigor contra as violações de direitos humanos. Este fator, combinado às condições específicas do período, às restrições impostas pela legislação especial, e à falta de recursos, notadamente o auxílio da polícia, impediram que o Judiciário trabalhasse com eficiência para resguardar os direitos fundamentais de pessoas que viram suas dignidades colocadas em

---

<sup>122</sup> BASUALTO, op. cit., p. 71.

<sup>123</sup> ABRÃO; TORELLY, op. cit., p. 29.

<sup>124</sup> SALMÓN, op. cit., p. 22.

perigo, ameaçadas ou subjugadas pelos oficiais do governo, ou por cidadãos operando em cumplicidade ou sob a tolerância de tais oficiais.<sup>125</sup>

Ademais, foi sublinhado que o Poder Judiciário foi o único dos três poderes do governo a continuar operando com normalidade após o golpe, e que falhou em sua missão constitucional, ainda que igrejas, advogados, parentes de vítimas e agências internacionais de direitos humanos fornecessem às Cortes informações de violações de direitos – grifo nosso:

The judicial power was the only one of the three powers or branches of government that continued to operate; the officials who took power on September 11, 1973 did not dissolve it or step in to control it. The concern of the new military authorities to maintain a structure or image of legality made them particularly cautious in dealing with members of the judiciary. Judging from his statement, the judicial branch could have adopted a more resolute stance in defending human rights, which were under assault. Nevertheless, while the court system continued to operate normally in almost all the realms of national activity whose conflicts reached the courts, legal oversight was glaringly insufficient with respect to the personal rights that were being violated by government agents to an unprecedented extent. **The judiciary, which in view of the Constitution, the law, and the nature of its functions, was the government institution called to protect those rights, failed by not acting more forcefully. Moreover, they failed to do so even though from the beginning churches, lawyers, the victims' relatives, and international human rights agencies were furnishing the courts with information on actions by government officials that violated human rights.**<sup>126</sup>

Aponta o relatório que os pedidos de *habeas corpus* em benefício dos presos políticos foram rejeitados, invariavelmente, até meados da década de 1980, quando os primeiros votos dissidentes começaram a ser notados, e alguns *writs* foram ocasionalmente aceitos.<sup>127</sup>

### 3.4.3 A reconciliação sul africana – tentativa de superação do *apartheid*

Em meados da década de 1990, a África do Sul, aproveitando-se da experiência acumulada pela América Latina e pelo Leste Europeu, engendrou um programa amplo que combinava busca pela verdade, clemência, prossecução criminal e eventual reconciliação.<sup>128</sup> A

<sup>125</sup> UNITES STATES INSTITUTE OF PEACE. **Report of the Chilean National Commission on Truth and Reconciliation.** Disponível em: <[http://www.usip.org/sites/default/files/resources/collections/truth\\_commissions/Chile90-Report/Chile90-Report.pdf](http://www.usip.org/sites/default/files/resources/collections/truth_commissions/Chile90-Report/Chile90-Report.pdf)>. Acesso em 12 jun. 2015. p. 140

<sup>126</sup> Ibid., p. 140 – 141.

<sup>127</sup> Ibid., p. 142.

<sup>128</sup> MENDÉZ, Juan E. Accountability for past abuses. **The Helen Kellogg Institute for Internacional Studies**, 1996. Disponível em: <<https://kellogg.nd.edu/publications/workingpapers/WPS/233.pdf>>. Acesso em 20 jun. 2015. p. 3.

Comissão de Verdade e Reconciliação buscou assimilar um enorme passivo de crimes e abusos de direitos humanos ocorridos entre 1948 e 1988, durante o regime comandado pelo Partido Nacional, representante da população *afrikaner*.<sup>129</sup>

Quase meio século de *apartheid* na África do Sul, acompanhado de ao menos trinta anos de resistência armada contra o Estado segregador, por parte do Congresso Nacional Africano, dentre outros movimentos, foram responsáveis por vincar na história do país os signos do massacre, do assassinato, da tortura, do longo aprisionamento de ativistas, e um sem número de severas discriminações econômicas e sociais contra a maioria populacional não branca.<sup>130</sup>

Neste contexto, a comissão de verdade foi criada em 1993, em um período em que confrontos raciais ainda eram corriqueiros, e buscava, com seus trabalhos, converter a violência em diálogo. Fabrício Marques disserta que a CVR foi o produto de uma extensa negociação, e seu intuito original era a reconstrução da memória do período de violência, a partir dos depoimentos das vítimas, dos familiares e dos agentes repressores: “como o que se procurava era a reconciliação, havia um inédito mecanismo pelo qual os algozes que confessassem seus crimes seriam anistiados”<sup>131</sup>.

Neste mesmo viés vem a ponderação de Cristina Buarque de Hollanda, Vanessa Oliveira Batista e Luciana Boiteux, para quem, diferentemente dos tribunais de guerra, como em Nüremberg, a CRV trouxe espaço para a emoção – a comissão procurava não simplesmente punir os culpados, mas reabilitar as vítimas e redefinir os padrões de sociabilidade entre os segmentos historicamente antagônicos a partir de uma “[...] referência aos direitos humanos constituía sobretudo um projeto de futuro, uma imagem do que deve ser, e não um ajuste de contas com o passado, isto é, uma imagem do que deveria ter sido”<sup>132</sup>:

Afinados com esta premissa, os rituais da comissão envolviam liturgia própria, pontuada por hinos religiosos, leituras de fragmentos da Bíblia, rezas e cerimônias de iluminação de velas. Além disso, as vítimas depoentes eram assistidas, durante todo o tempo, por pessoas ligadas a igrejas (Du Toit, 2004, p. 120). Deste modo, buscava-se criar um

<sup>129</sup> CINTRA, Antônio Octavio Cintra. As Comissões de verdade e reconciliação: o caso da África do Sul. **Consultoria Legislativa**, p. 1 – 12, fev. 2011. p. 2.

<sup>130</sup> HAYNER, op. cit., p. 27.

<sup>131</sup> MARQUES, Fabrício. O parto da memória: criação tardia de uma Comissão da Verdade mostra como o Brasil enfrenta de modo peculiar o legado de violações dos direitos humanos. **Pesquisa FAPESP**, São Paulo, p. 66 – 73, jun. 2012. p. 69.

<sup>132</sup> HOLLANDA, Cristina Buarque de; BATISTA, Vanessa Oliveira; BOITEUX, Luciana. Justiça de transição e direitos humanos na América Latina e na África do Sul. **Revista OABRJ**, Rio de Janeiro, v. 25, n.2, p.55 - 75, 2010. p. 65.

ambiente favorável à concessão genuína do perdão. A expectativa era a de que o ritual catártico dos testemunhos tivesse como corolário o abandono da demanda retributiva, em si desorganizadora da filosofia transicional da comissão. Os relatos individuais eram projetados em um universo amplo, de sofrimento compartilhado, de modo que as vítimas se sentissem parte de uma comunidade de dor e fugissem à solidão do trauma. Desmond Tutu foi protagonista desta arquitetura emocional que marcou as atividades do comitê das vítimas, parte fundamental da comissão.<sup>133</sup>

Instalada a partir de uma lei aprovada pelo parlamento<sup>134</sup>, a CVR resultou de um pacto político abrangente, que buscava administrar um mecanismo de anistias condicionais por intermédio de um organismo especializado da comissão que “recebia pedidos individuais de pessoas condenadas, investigadas ou passíveis de serem investigadas por terem cometido delitos graves durante o conflito”.<sup>135</sup> Nenhuma comissão anterior havia retido tamanha função.

Para Rotberg, a anistia não foi concebida pela CVR para ser facilmente acessada. Era esperado que os candidatos ao indulto fizessem revelações amplas e terminativas acerca de crimes relacionados à segregação racial nas audiências abertas – dentre uma longa lista de requisitos que precisavam ser preenchidos para a obtenção da anistia:<sup>136</sup>

As condições para a anistia eram sumamente onerosas e certificar-se de seu cumprimento exigia uma sofisticada administração jurídica: o postulante devia informar toda a verdade sobre os fatos, provar que seu delito havia tido motivação. [...] A CVR sul-africana afirma também — não em seu mandato, mas sim no seu informe final — o valor fundamental da verdade, independentemente dos processos judiciais, como construção social com potencial curativo tanto no nível das vítimas individuais como no nível da sociedade. A CVR sul-africana é sumamente “autoconsciente” e torna explícito seu marco epistemológico, enriquecendo o conceito de “verdade” que —até então— havia sido reduzido à descrição factual dos acontecimentos.<sup>137</sup>

<sup>133</sup> HOLLANDA; BATISTA; BOITEUX, op. cit., p. 66.

<sup>134</sup> Sobre o mandato da CRV, assim se pronuncia Hayner: “The commission’s empowering Act provided the most complex and sophisticated mandate for any truth commission to date, with carefully balanced powers and an extensive investigatory reach. Written in precise legal language and running to over twenty single-spaced pages, the Act gave the commission the power to grant individualized amnesty, search premises and seize evidence, subpoena witnesses, and run a sophisticated witness-protection program. With a staff of three hundred, a budget of about \$18 million each year for its first two and a half years, and four large offices around the country, the commission dwarfed previous truth commissions in its size and reach. The Act designed the commission to work in three interconnected committees: the Human Rights Violations Committee was responsible for collecting statements from victims and witnesses and recording the extent of gross human rights violations; the Amnesty Committee processed and decided individual applications for amnesty; and the Reparations and Rehabilitation Committee was tasked with designing and putting forward recommendations for a reparations program”. HAYNER, op. cit., p. 27 – 28.

<sup>135</sup> CUEVA, op. cit., p. 344.

<sup>136</sup> ROTBERG, op. cit., p. 13.

<sup>137</sup> CUEVA, op. cit., p. 344.

Diversamente da anistia irrestrita provida pelos novos governos democráticos da América Latina, na África do Sul a CVR procurou, conforme os ensinamentos de Simone Rodrigues Pinto, prestigiar a descoberta dos atos violentos, assegurando a responsabilização moral dos acusados, mas evitando a perseguição criminal.<sup>138</sup> Dimitri Dimoulis professa que o Estado sul africano considerou que a conciliação das facções políticas seria mais facilmente viabilizada se se optasse “[...] por uma ‘terceira via’ entre a repressão dos agentes do regime de apartheid, percebida como vingança dos vencedores, e a anistia geral, considerada como sinônimo da impunidade que acabaria legitimando as atrocidades do passado”<sup>139</sup>.

Esta troca da verdade pela anistia encontra guarida em um dos anseios primordiais da justiça de transição, cujas práticas internacionais comumente entendem que “[...] estabelecer a verdade histórica sobre o regime autoritário e reconhece-la oficialmente satisfaz as vítimas e permite que a vida política e social adquira fundamentos sadios, possibilitando a reconciliação”<sup>140</sup>. Escrever uma narrativa oficial sobre os fatos e abusos ocorridos ajudaria, assim, a criar uma consciência cívica de forma a evitar a repetição do passado. Dimoulis advoga que esta proposta foi levada às últimas consequências pela comissão da África do Sul, cujo modelo de verdade não teve êxito e acabou por não alcançar a finalidade da reconciliação nacional, uma vez que as “[...] animosidades políticas e sociais persistiram e os partidos políticos foram unânimes em rejeitar as conclusões da Comissão, cujas teses não correspondiam à ideologia e aos interesses de nenhum grupo político”<sup>141</sup>.

Em busca da verdade, a comissão sul-africana coordenou audiências públicas especiais com a finalidade de inquirir o papel das instituições nacionais durante as décadas de *apartheid*. Hayner sustenta que, quando confrontados sobre se o Poder Judiciário apoiou ou permitiu a repressão engendrada pelo Estado, um número considerável de magistrados declinou do convite de participar de tais audiências. A comissão considerou, então, a ideia de forçar sua participação através de intimações. Abandonando este pensamento, a CVR acabou por criticar duramente os juízes por não tomarem parte no capítulo da história nacional que pretendia dirimir o passado controvertido da instituição.<sup>142</sup>

---

<sup>138</sup> PINTO, op. cit., p. 130.

<sup>139</sup> DIMOULIS, 2010, op. cit., p. 99.

<sup>140</sup> Idem.

<sup>141</sup> DIMOULIS, 2010, op. cit., p. 100.

<sup>142</sup> HAYNER, op. cit., p. 107.

De fato, foi o que se deu. No início do vol. 4<sup>143</sup> do relatório elaborado pela CVR, esquadrinharam-se as seguintes perguntas: como tantas pessoas, detentoras de cargos e postos em setores e instituições capazes de influenciar a comunidade, reagiram ao que acontecia ao seu redor? Elas possuíam conhecimento sobre o que se passava? Se não o possuíam, ou se não acreditavam que algo atípico ocorria, de onde vinha sua ignorância ou seu entendimento equivocado? Por que somente tardiamente esses privilegiados membros da sociedade sul africana obtiveram a percepção de que eles viveram sob anos tormentosos?<sup>144</sup>

De maneira a responder tais indagações, a comissão identificou as instituições que pretendia ouvir em audiências públicas. Foram selecionadas a mídia, o empresariado, as prisões, a comunidade religiosa, o sistema legal e o setor de saúde. Posteriormente a CVR entendeu ser necessária realização de audições acerca do serviço militar obrigatório. Todos estes segmentos, através dos anos, enfrentaram acusações de terem compactuado com o sistema do *apartheid*; deste modo, a intenção da comissão era ouvir o que estas entidades pensavam sobre sua conduta durante os anos de conflito intestino, e contrapor essas convicções com as críticas atribuídas a tais ações.

---

<sup>143</sup> No sítio eletrônico em que disponibilizou o relatório, a Comissão de Verdade e Reconciliação explica, brevemente, como os volumes foram divididos: “The report of the Truth and Reconciliation Commission (the Commission) consists of five volumes, each with a particular focus. [...] The logical sequence of the five volumes of the report is as follows: 1) Volume One is an introductory volume, containing important discussion of key concepts and debates within the Commission itself and in society at large. It provides the basis and rationale for the work of the Commission, as described in the chapters that appear in the following volumes. It also describes the way the Commission worked and the methods it used in order to fulfil its mandate; 2) Volume Two addresses the commission of gross violations of human rights on all sides of the conflict. The first and greater part of the volume deals with the period between 1960 and 1990, while a separate chapter is dedicated to the unique political environment of the 1990s. [...]; 3) Volume Three, which addresses gross violations of human rights from the perspective of the victim, is a companion to Volume Two. For reasons of space, accounts which are described in detail in one are frequently simply referred to in the other. The chapters in this volume are regionally structured, reflecting the regional structure of the Commission. This allowed for a targeted focus on distinct geographical area and a detailed examination of variations between different parts of the country; 4) Volume Four seeks to address the nature of the society in which gross violations of human rights took place, reporting on a series of 'institutional hearings' which sought to explore the broader institutional and social environment. In the process of conducting these hearings, the Commission sought to provide opportunities for self-examination by the various sectors, as well as discussion of their possible role in the future. In addition to hearings on the various sectors, the volume includes reports on three special hearings: on compulsory military service, children and youth and women; 5) Volume Five, the final volume of the report, contains the conclusions reached by the Commission, including analyses and findings and recommendations. It also includes the Minority Position of Commission Wynand Malan and the Commission's response to this.” In: TRUTH AND RECONCILIATION COMMISSION. **The TRC Report**. Disponível em: <<http://www.justice.gov.za/trc/report/index.htm>>. Acesso em 10 jun. 2015.

<sup>144</sup> Ibid., p. 1.

No quarto capítulo do vol. 4, denominado “The Legal Community”, a comissão requisitou que membros de diversas carreiras jurídicas respondessem a questionamentos<sup>145</sup> acerca da atuação desempenhada por advogados no período compreendido entre 1960 e 1994. Ante a ausência de respostas de componentes do Poder Judiciário, demonstrou consternação:

The failure of the judiciary to appear is all the more to be lamented when the historic significance of the Commission is considered, as well as its envisaged role in the transformation of South African society into a caring, humane and just one. The Commission was thus denied the opportunity to engage in debate with judges as to how the administration of justice could adapt to fulfil the tasks demanded of it in the new legal system; not so as to dictate or bind them in the future, but so as to underline the need urgently to re-evaluate the nature of the judiciary. In some ways, it seems that the judicial non-appearance indicated a reluctance to consider alternatives to the conventions of the past, many of which might be conducive to justice, but which would clearly hinder the attainment of the type of society envisaged by the Constitution.<sup>146</sup>

No relatório, fica explícita a opinião de que, se o Poder Judiciário tivesse aparecido perante a Comissão para debater sua conduta durante os anos esquadrihados, demonstraria apreço à *accountability*, acertaria suas contas com o passado, e não comprometeria sua independência, conforme alegado. A CVR vaticinou, finalmente que a história julgaria o Judiciário de maneira severa: “History will judge the judiciary harshly. Its response to the hearing has again placed the questions of what accountability and independence mean in a constitutional democracy in the public domain for debate”.<sup>147</sup>

Conforme mencionado, a CVR sul-africana geriu uma considerável fração de suas atribuições em audiências abertas ao público. Cueva alerta que é possível que a decisão de levar adiante audiências públicas tenha sido o resultado da experiência prévia com comissões investigadoras quase judiciais, próprias da tradição legal anglo-saxônica, embora também seja provável que tenha sido o resultado inesperado da pressão das vítimas que buscavam exercer seu

<sup>145</sup> As perguntas giravam em torno das seguintes temáticas: “a. The relationship between law and justice; b. Principles and standards by which to evaluate the legal system; c. What informed judicial policy?; d. What, if any, attempts were made by the executive or other organisations or individuals to undermine the independence of the judiciary?; e. The relationship between the judiciary and the state, the State Security Council, political parties or organisations; f. The appointment of members of the judiciary; g. The role of the judiciary in applying security legislation; h. The relationship between the South African judiciary, the legal profession and the law schools; i. The exercise of judicial discretion; j. Racial and gender discrimination in the judiciary, legal profession and law schools; k. The role of other role-players – namely the Minister of Justice; the Department of Justice, its line functions and Justice College [...]; l. Recommendations on how the legal system can be transformed to reflect a human rights culture and respect for the rule of law, and which will address the perception that justice is the privileged domain of few in our society.” TRUTH AND RECONCILIATION COMMISSION, op. cit., p. 94.

<sup>146</sup> Ibid., 107.

<sup>147</sup> Idem.

direito a refutar os procedimentos de anistia para perpetradores de crimes gravíssimos.<sup>148</sup> Pinto ilustra que, na África do Sul, “a transmissão diária pela mídia era acompanhada por todo o país e tornou-se um instrumento significativo de reflexão, de transparência e de consolidação do processo de reconciliação social”<sup>149</sup>.

Brito sopesa que “[...] dizer que as comissões de verdade têm o poder de reconciliar pode, então, criar o risco de a cidadania se desiludir com os resultados das mesmas quando elas não produzem os resultados miraculosos que pareciam prometer”<sup>150</sup>.

Também deve-se tomar cuidado com expectativas relativas à reconciliação. A discussão sobre ‘reconciliação’ foi mais plenamente desenvolvido como resultado da experiência Sul Africana (apesar do precedente chileno também ter sido importante). É um termo que emergiu como resultado da influência que igrejas ou figuras religiosas exerceram sob as transições de ambos os países. Assim como a ligação entre punição e democratização está aberta a discussão (e, reciprocamente, a ligação entre paz e esquecimento seja duvidosa), a conexão feita entre revelação da verdade e reconciliação merece ser analisada de forma mais crítica. Como apontado pelos críticos, não se pode definir ‘reconciliação’ e ‘perdão’ como objetivos políticos.<sup>151</sup>

Hayner concebe que a CRV não soube utilizar na totalidade os poderes que tinha à sua disposição, e que foi criticada por colocar a missão de reconciliação a frente da busca pela verdade.<sup>152</sup> Paula Maria Nasser Cury enxerga a atuação da comissão de maneira oposta. Para ela, a CRV, que encerrou suas atividades em 1998, foi a comissão de verdade que maior êxito obteve quando se levam em conta fatores como a metodologia de trabalho, as prerrogativas e os resultados – incluem-se entre eles a reconciliação social, na visão da pesquisadora:

Com poderes quase-judiciais que lhe permitiam atuar de forma incisiva na questão da concessão de anistias, a CVR sul- africana é considerada um bom modelo democrático em termos de efetividade, transparência e possibilidade de envolvimento e participação popular. Comissões da Verdade inserem-se no contexto de um conceito amplo de justiça de transição, consentâneo com parâmetros internacionais adotados pela ONU. E vão além da persecução penal dos perpetradores de ofensas graves a direitos humanos, estruturando-se, também, sobre os pilares da busca por informações sobre os fatos passados. E, ainda, sobre a reparação de danos e a realização de reformas institucionais, com vistas à promoção de uma efetiva reconciliação social.<sup>153</sup>

<sup>148</sup> CUEVA, op. cit., p. 345.

<sup>149</sup> PINTO, op. cit., p. 131.

<sup>150</sup> BRITO, op. cit., p. 79.

<sup>151</sup> Ibid., p. 78.

<sup>152</sup> HAYNER, op. cit., p. 28.

<sup>153</sup> CURY, op. cit., p. 287.



O impacto da comissão na reconciliação de grupos e associações outrora antagônicos ainda é motivo de debate – entretanto, ficou claro que apaziguar décadas de abuso tomaria muito mais tempo do que os poucos anos previstos pelo mandato de uma comissão de verdade, e muito mais esforço do que simplesmente enunciar o que se passou.<sup>154</sup>

---

<sup>154</sup> CURY, op. cit., p. 31 – 32.

## CAPÍTULO 4 O RELATÓRIO DA COMISSÃO DA VERDADE E A ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (1964 – 1969)

### 4.1 Justiça transicional no Brasil: a redemocratização e a adesão à pauta internacional de direitos humanos

Os militares começaram a planejar a transição brasileira em 1974, quando Ernesto Geisel ascendeu à Presidência da República, por intermédio de uma *abertura lenta, gradual e segura*<sup>1</sup>. Edson Teles sustenta que estava em questão, quando da formulação de tal abertura, “o estatuto político da nova democracia e, principalmente, que se mantivesse o poder político e o controle das Forças Armadas sobre o sistema de segurança pública e policial”<sup>2</sup>.

Assim, em 28 de agosto de 1979, João Figueiredo, último presidente do regime militar, sancionou a Lei n. 6.683, comumente chamada de Lei da Anistia, que concedeu anistia a todos que, no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos, 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. O §2º do art. 1º excetuava dos benefícios da anistia aqueles que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal. No art. 11, vinha a ressalva de que a lei, além dos direitos nela expressos, não geraria quaisquer outros, inclusive aqueles relativos a vencimentos, saldos, salários, proventos, restituições, atrasados, indenizações, promoções ou ressarcimentos.

---

<sup>1</sup> O processo de transição do poder entre as décadas de 1970 e 1980 foi coordenado pelos próprios militares, o que, segundo Schincariol, contribuiu para a construção da noção de que é essencial para compreender as dificuldades encontradas historicamente para lidar com o legado do estado de exceção: “a ideia de que se vivia em um Estado legal e que, nessa medida, havia dois lados lutando em uma guerra pelo poder – enquanto, como se sabe, tratava-se de um Estado que perseguiu e aniquilou seus próprios cidadãos”. In: SCHINCARIOL, Rafael L. F. C. Apontamentos sobre o significado de memória e verdade no legado da ditadura civil-militar brasileira. **Revista do Programa de Pós Graduação em Sociologia da USP**, São Paulo, p.150-167, v.21.2, 2014. p. 151.

<sup>2</sup> TELES, Edson. Entre justiça e violência: estados de exceção nas democracias do Brasil e da África do Sul. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. (Orgs). **O que resta da ditadura: a exceção brasileira**. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 299 – 318. p. 308.

Abrão e Torelly afirmam que a anistia brasileira deve ser percebida como uma reivindicação popular.<sup>3</sup> Outros países do Cone Sul, como Argentina e Chile, viram auto anistias sendo impostas pelo regime contra a sociedade – no Brasil, a anistia foi requerida pela sociedade, uma vez que se referia, originalmente, aos presos políticos, “tendo sido objeto de manifestações históricas que até hoje são lembradas”<sup>4</sup>. Entrementes, os autores reconhecem que o corpo social civil não vislumbrava que a Lei de 1979 pudesse conferir indulto à tortura perpetrada pelos agentes de Estado, “até mesmo porque a tortura não era uma prática reconhecida oficialmente e seu cometimento não era visível publicamente em razão da censura aos meios de comunicação”<sup>5</sup>. Em opinião publicada no dia 5 de maio de 2010 no periódico *Folha de S. Paulo*, Paulo Sérgio Pinheiro sublinhou a deturpação<sup>6</sup> sofrida pela Lei da Anistia no Congresso Federal:

A Lei da Anistia não foi produto de acordo, pacto, negociação alguma, pois o projeto não correspondia àquele pelo qual a sociedade civil, o movimento da anistia, a OAB (Ordem dos Advogados do Brasil) e a heroica oposição parlamentar haviam lutado. Pouco antes de sua votação, em setembro de 1979 houve o Dia Nacional de Repúdio ao Projeto de Anistia do governo e, no dia 21, um grande ato público na praça da Sé promovido pela OAB-SP, igualmente contra o projeto do governo. A Lei celebrada nos debates do STF como saldo de "negociação" foi aprovada com 206 votos da Arena, o partido da ditadura, contra 201 do MDB. A oposição, em peso, votou contra ato de Legislativo emasculado pelas cassações, infestado por senadores biônicos. Parece que o movimento da anistia e a oposição na

<sup>3</sup> José Duarte Neto coaduna com tal entendimento. O jurista dispõe que “toda a sociedade brasileira se congregou pela anistia e é vã a tentativa de relacionar todos aqueles que se mobilizaram. [...] Com a iniciativa da propositura, o governo agia em duas frentes. Na primeira buscava atender a opinião pública e, ao mesmo tempo, dividir com a oposição os ganhos políticos por sua aprovação, pois há muito que a última representada pelo MDB exigia para si e para a sociedade civil os méritos da anistia. Na segunda, ao incluir os ‘crimes conexos’, procurada desarticular politicamente parcela das Forças Armadas (a linha dura) que não aceitava a distensão. [...] Dentro do Congresso Nacional os debates foram acalorados. Mas, ao final, o projeto acabou sendo aprovado. Em verdade, foi uma lei pactuada e não auto-concedida pelo aparato militar como insistem alguns. [...] A reabertura da questão da punição dos agentes envolvidos foi deixada para momento posterior. Naquele a sociedade civil e a sociedade política cooperaram e pressionaram para uma primeira brecha no regime. É despropositado, frise-se uma vez mais, crer a legislação como uma mera auto-anistia presenteada a si mesmo pelo poder autocrático. As pressões sociais existiam e não havia como repudiá-las ou contê-las. A única margem de manobra do governo autoritário era aceitar as demandas e administrá-las. O que foi feito.” DUARTE NETO, José. *Justiça de transição e constitucionalismo brasileiro*. In: DUARTE NETO, José. (Org.). **Temas de Justiça de Transição**. São Paulo: Cultura Acadêmica Editora, 2015. p. 11 – 36.

<sup>4</sup> ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. *Justiça de transição no Brasil: a dimensão da reparação*. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 3, p. 108 – 139, jan./ jun. 2010. p. 113.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 114.

<sup>6</sup> Glenda Mezarobba atesta que a sanção da Lei de Anistia, que rapidamente passou a ser considerada um marco da redemocratização do país, “[...] se deu basicamente nos termos que o governo militar pretendia e, por isso mesmo, se mostrou mais adequada aos anseios de impunidade dos integrantes do aparato de repressão do que à necessidade de justiça dos perseguidos políticos”. In: MEZAROBBA, Glenda. *O processo de acerto de contas e a lógica do arbítrio*. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. (Orgs). **O que resta da ditadura: a exceção brasileira**. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 109 – 119. p. 110.

época não tinham sido comunicados de seu papel no "acordo nacional" que os ministros 30 anos depois lhes atribuiriam.<sup>7</sup>

Apesar de a anistia ter acontecido em 1979, o Brasil ainda demoraria a se democratizar realmente – “o processo de superação do trauma da ditadura foi demorado e paulatino”<sup>8</sup>. O governo democrático eleito por via indireta em 1985 iniciou uma série de mudanças, como a implantação de uma assembleia constituinte em 1987, com o intuito de criar uma nova Constituição capaz de “[...] rechaçar e garantir ao povo, que várias das medidas impostas, durante anos, pelos atos institucionais do governo militar fossem erradicadas, e, que as liberdades e direitos fundamentais fossem efetivamente consagrados. Assim, uma nova Carta Magna foi promulgada em 1988”<sup>9</sup>.

Esse processo de redemocratização brasileiro, conforme ensina Flávia Piovesan, não apenas implicou transformações internas, mas apontou para mudanças na agenda internacional do país que contribuiriam para a reinserção do Brasil no contexto global após décadas de regime militar, sob a égide da Constituição Federal de 1988, “marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos direitos humanos no Brasil”<sup>10</sup>. A retomada da democracia significou, para as relações externas, que o Estado brasileiro passou a incorporar instrumentos internacionais de proteção a direitos humanos, dispondo-se a cumprir as obrigações assumidas ante o plano internacional; internamente, a sociedade civil e algumas organizações não governamentais encamparam a defesa de uma pauta sobre a proteção dos direitos humanos: “[...] nesse sentido, percebe-se que os valores democráticos que marcaram o debate nacional, em um momento histórico de ruptura com o ciclo de autoritarismo pelo qual passou o País, invocaram uma agenda internacional renovada no âmbito brasileiro”<sup>11</sup>.

Compartilham desta visão Tiburcio e Barroso, para quem o processo de redemocratização produziu mudanças nas circunstâncias políticas, e alterou também a agenda internacional do país. A Carta de 1988, produziu, nessa toada, alterações na política nacional e no modo pelo qual se

<sup>7</sup> PINHEIRO, Paulo Sérgio. **O STF de costas para a humanidade**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0505201008.htm>>. Acesso em 15 jan. 2017.

<sup>8</sup> PEREIRA, Marcos Vinícius Torres. Um epílogo das recentes ditaduras militares sul-americanas à luz do direito internacional. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilidade e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 205 – 216. p. 212.

<sup>9</sup> Ibid., p. 213.

<sup>10</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 347 – 352.

<sup>11</sup> Ibid., p. 347.

encara o constitucionalismo e seus desdobramentos: “[...] até 1988, o Brasil sofreu com a permanência de governos ilegítimos. Com a nova Constituição, os direitos fundamentais recuperaram seu valor, sendo seu texto reflexo da rejeição dos projetos autoritários que o precederam”<sup>12</sup>.

Para que se melhor compreenda a dualidade de resultados que a redemocratização trouxe para o ordenamento jurídico nacional, é preciso ter em mente o período em que ela adveio, isto é, não se deve olvidar que o regime militar brasileiro só foi superado formalmente em um contexto de final de Guerra Fria, quando, dentre outras consequências, se passou a vislumbrar violações de direitos humanos não mais como meros efeitos colaterais da disputa ideológica liderada pelos Estados Unidos da América e pela União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, mas como ofensas à própria essência humana, como algo a ser combatido pela comunidade internacional. Se o final da Segunda Guerra Mundial marcou a primeira onda de internacionalização dos direitos humanos, a partir da criação de órgãos de monitoramento internacional e da concepção de tratados de proteção de direitos humanos, o término da Guerra Fria significou a segunda revolução nesse processo, consolidando e reafirmando direitos humanos como tema internacional<sup>13</sup>:

O século XX assistiu ao conflito de um movimento contraditório nas várias encenações do discurso público dos direitos humanos. A efetivação dos direitos em políticas institucionais e nas normas do direito internacional caminhou conjuntamente ao uso indiscriminado da violência por parte dos estados. A humanidade conheceu um novo regime político, o totalitarismo, no qual a vida passou a ser o elemento determinante da ação do governo. O fenômeno totalitário constituiu o estado máximo de deformação da condição humana e o terror reduziu o indivíduo a um objeto, incapacitando-o para a ação política. É nesse cenário que direitos como o da imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade – sem extinção por tempo e sem limites nacionais – surgem nos debates sobre o dever de memória e justiça nas novas democracias. O que há de biológico no humano configura-se como elemento fundamental da política e também das declarações de direitos humanos: o fato de sermos seres vivos aquém e além de qualquer cidadania.<sup>14</sup>

Entre as mudanças que o século XX trouxe para o cenário jurídico, importa destacar, como fizeram Tiburcio e Barroso, o deslocamento da Constituição para o centro do ordenamento jurídico e a expansão da regulamentação da vida contemporânea pelo direito internacional.

<sup>12</sup> TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto. **Direito constitucional internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2013. p. 13 – 14.

<sup>13</sup> PIOVESAN, 2011, op. cit., p. 350.

<sup>14</sup> TELES, op. cit., p. 299.

Enquanto este fenômeno propiciou o controle jurisdicional dos tratados e convenções de direitos humanos assumidos pelo país, aquele suscitou, além do alargamento da jurisdição constitucional, o incremento das situações sociais juridicamente apreciáveis em seara constitucional.<sup>15</sup> Deste modo, a Constituição brasileira de 1988, promulgada na conjuntura da redemocratização, “no plano normativo, [...] teve a virtude de prever um rol extenso e inédito de direitos fundamentais, a começar pela sua posição no texto constitucional: ao início da Carta, e não ao final, como sempre vieram”<sup>16</sup>.

A concepção da Constituição de 1988 vem na esteira de uma tendência regional, uma vez que a partir da década de 1980, inúmeros países da América Latina que vivenciaram transições democráticas promulgaram novos textos constitucionais ou realizaram significativas reformas constitucionais. Milena Petters Melo assegura que, nesse período marcado pela reconstrução institucional, mesmo que se leve em conta as particularidades políticas, históricas e jurídicas de cada país, alguns elementos comuns podem ser identificados. São eles, notadamente, a amplificação do rol de direitos humanos e fundamentais inscritos nas Constituições, e a admissão de novas garantias e institutos de controle jurisdicional e administrativo.<sup>17</sup> A autora, em síntese, discorre que é possível afirmar que, superados os anos de 1980, o constitucionalismo latino americano já se caracterizava por uma “[...] difusa adesão à forma de Estado constitucional, social e democrático de Direito, radicada na ideia de força normativa da Constituição, que supera a concepção semântica da Constituição como documento predominantemente político e programático e propende pela sua imediata e direta aplicação”<sup>18</sup>.

Para José Duarte Neto, as transições das últimas três décadas se deram no bojo das organizações estatais. Desse modo, o câmbio de um regime para o outro ocorre em momentos que oscilam de uma situação de negação de direitos para a construção de um Estado e de uma sociedade voltados ao Direito:

A conformidade ao Direito, por seu turno, realiza-se em face de uma respectiva concepção de Constituição e de teoria constitucional. A ideia está associada a um aparto teórico desenvolvido perante a comunidade internacional, mas, não dispensa uma ordem constitucional. Isso faz do Constitucionalismo uma condição da Justiça de Transição, um

<sup>15</sup> TIBURCIO; BARROSO, op. cit., p. 3 – 4.

<sup>16</sup> Ibid., p. 4.

<sup>17</sup> MELO, Milena Petters. Constitucionalismo, pluralismo e transição democrática na América Latina. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 4, p. 140 – 155, jul./ dez. 2010. p. 141 – 143.

<sup>18</sup> Ibid., p. 142.

aparato indispensável para o funcionamento e o estabelecimento de um efetivo processo de superação de atentados a Direitos Humanos. A conjugação do Constitucionalismo com uma concepção de Justiça de Transição permite que se fale em um Constitucionalismo de Transição. Possibilita a análise e a apuração das implicações e de os efeitos das Constituições nas transições de regime, fornece um juízo de valor e um olhar crítico e facilita o processo político de transposição a uma ordem democrática.<sup>19</sup>

A Carta brasileira, ao prever, em seu art. 4º, que a República Federativa do Brasil deveria reger suas relações internacionais pelo princípio da prevalência dos direitos humanos, fez com que o país assumisse ante a comunidade internacional a obrigação de resguardar, até mesmo em situações emergenciais, um núcleo de direitos básicos e inderrogáveis.<sup>20</sup> Flávia Piovesan enfatiza que a reinserção do Brasil, pós-ditadura militar, na sistemática da proteção internacional dos direitos humanos, redimensionou o próprio alcance do termo “cidadania”, uma vez que, os indivíduos, afora terem garantidos os direitos previstos em âmbito nacional, passaram a ser “[...] titulares de direitos internacionais. Vale dizer, os indivíduos passam a ter direitos acionáveis e defensáveis no âmbito internacional. Assim, o universo de direitos fundamentais se expande e se completa, a partir da conjugação dos sistemas nacional e internacional de proteção dos direitos humanos.”<sup>21</sup>

Tal sistema internacional de direitos humanos é composto por tratados internacionais de proteção que espelham aquilo que Piovesan denomina de “ética contemporânea compartilhada pelos Estados”, isto é, os tratados contemplam uma conformidade internacional sobre temas de direitos humanos, procurando salvaguardar preceitos mínimos – a autora, destacando a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, à Convenção contra a Tortura e à Convenção Americana de Direitos Humanos, expõe quatro direitos protegidos para garantir a dignidade humana: o direito de não ser submetido à tortura, o direito à justiça, o direito à verdade e o direito à prestação jurisdicional efetiva, na hipótese de violação a direitos.<sup>22</sup> Esses direitos, inderrogáveis, devem ser respeitados durante guerras, instabilidades, comoções ou calamidades públicas<sup>23</sup>:

<sup>19</sup> DUARTE NETO, 2015, op. cit., p. 15 – 16.

<sup>20</sup> PIOVESAN, op. cit., 2011. p. 356 – 357.

<sup>21</sup> Ibid., p. 355.

<sup>22</sup> PIOVESAN, Flávia. Direito internacional dos direitos humanos e Lei de Anistia: o caso brasileiro. In: IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. (Cords.). **Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global.** v. IV. Curitiba: Juruá, 2010 (a). p. 91 – 103. p. 93.

<sup>23</sup> PIOVESAN, 2010 (a), op. cit., p. 93.

Ao direito a não ser submetido à tortura somam-se o direito à proteção judicial, o direito à verdade e o direito à prestação jurisdicional efetiva, na hipótese de violação de direitos humanos. Vale dizer, é dever do Estado investigar, processar, punir e reparar a prática de tortura, assegurando à vítima o direito à proteção judicial e a remédios efetivos. Também é dever do Estado assegurar o direito à verdade, em sua dupla dimensão – individual e coletiva – em prol do direito da vítima e de seus familiares (o que compreende o direito ao luto) e em prol do direito da sociedade à construção da memória e identidades coletivas.<sup>24</sup>

É aqui que se insere o debate sobre como o Estado brasileiro, ante a observação e as recomendações da comunidade internacional, lidou com as graves violações de direitos humanos ocorridas durante o regime militar que se iniciou em 1964. É aqui que se insere o debate sobre como a justiça de transição foi conduzida no país nas últimas décadas, sob o jugo de governos democraticamente eleitos.

Torelly estrutura e divide tal processo em três momentos contínuos. No primeiro, situado entre 1970 e 1979, deu-se a luta pela anistia, conquistava com ressalvas a partir da sanção da Lei n. 6.683/1979. O segundo momento desenrola-se entre 1979 e 1988, quando ao movimento pró-anistia somam-se inúmeros outros, “ensejando um movimento político amplíssimo que conquista uma nova Constituição garantidora de um grande rol de direitos”.<sup>25</sup> O terceiro e último momento, que se inicia quando da promulgação de nossa Constituição Federal, estende-se até os dias de hoje, quando a sociedade civil se organiza para reclamar a efetividade dos direitos previstos pelo ordenamento, inclusive àqueles que aludem à anistia.<sup>26</sup>

Por sua vez, Dimoulis concebe que o Brasil adotou uma postura de descontinuidade<sup>27</sup> nas opções políticas e jurídicas que tomou sobre a justiça de transição. Terminada a ditadura militar, imperou por vinte anos uma escolha de pacificação por intermédio do esquecimento jurídico<sup>28</sup>

<sup>24</sup> PIOVESAN, 2010 (a), op. cit., p. 95.

<sup>25</sup> TORELLY, Marcelo D. Das comissões de reparação à comissão da verdade: as contribuições dos acervos da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e da Comissão de Anistia para a Comissão Nacional da Verdade brasileira. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilidade e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 407 – 423. p. 408.

<sup>26</sup> Idem.

<sup>27</sup> Partilha desse entendimento Schincariol, para quem, “[...] a ausência de um programa normativo definindo o que se deve entender por Justiça de Transição no Brasil faz com que parte das estratégias e dos mecanismos da categoria não seja debatida de forma ampla, que a implementação dos mecanismos e estratégias fique sem prescrição, sobretudo quanto ao tempo e à forma, e que, quando implementados, corram o risco de que isso aconteça sem que sejam consideradas as críticas já robustas à Justiça de Transição. Em outras palavras, falta a discussão sobre um programa para a Justiça de Transição no Brasil, que defina seu significado e suas estratégias”. In: SCHINCARIOL, op. cit., p. 162.

<sup>28</sup> Sobre tal esquecimento jurídico, Fabrício Marques ensina que durante a ditadura brasileira, “a luta por anistia foi acompanhada pela defesa e promoção aos direitos humanos, pela volta da democracia e pela punição dos



das violações de direitos humanos e da não responsabilização dos perpetradores. Apenas em 1995 o governo federal passou a indenizar as vítimas da ditadura.<sup>29</sup> Essa medida de reparação foi seguida por outras, o que faz, no entender de Abrão, que a principal característica do processo de justiça de transição no Brasil seja a execução das medidas de reparação. Para o autor, elas têm sido o eixo estruturador da agenda que procurou (e procura ainda) lidar com o legado de violência da ditadura militar: com implantação gradativa, a gênese do processo de reparação brasileiro ocorreu ainda durante o regime autoritário, com a Lei n. 6.683/1979, que previu anistia aos que cometeram crimes políticos ou conexos, além da restituição de direitos políticos e o direito de reintegração ao trabalho dos servidores públicos afastados arbitrariamente.<sup>30</sup>

Ainda que de forma pontual e/ou esparsa, todos os governos civis que assumiram o poder no país a partir do final da década de 1980 colaboraram de algum modo para tracejar uma justiça transicional no Brasil, enfrentando as graves violações de direitos humanos ocorridas no período do regime militar. José Sarney, que assumiu oficialmente a Presidência da República quando da morte de Tancredo Neves, assinou os Pactos Internacionais das Nações Unidas sobre Direitos Civis e Políticos e a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, além de ter sido divulgado, durante o seu governo, embora sem chancela ou participação oficial, o projeto “Brasil: Nunca Mais”.<sup>31</sup> Durante o governo de Fernando Collor, iniciou-se a abertura de alguns arquivos de órgãos estaduais de repressão que estavam sob a guarda da Polícia Federal.<sup>32</sup>

Sob Fernando Henrique Cardoso, foi sancionada a Lei n. 9.140/1995, denominada Lei dos Mortos e Desaparecidos, que reconheceu como mortas, para todos os efeitos legais, as pessoas que tenham participado, ou tenham sido acusadas de participação, em atividades políticas, no

---

torturadores. Tal bandeira foi levantada por grupos de defesa dos direitos humanos e familiares de mortos e desaparecidos, mas não conseguiu reverberar na sociedade. E a resistência dos militares contra a apuração dos fatos, escorados na Lei da Anistia, prevaleceu”. Isso não significa dizer que o Estado brasileiro nada tenha feito no sentido de cumprir, ainda que parcialmente, suas obrigações desde então, uma vez que todos os presidentes civis eleitos contribuíram de alguma forma para enfrentar o legado de violações em massa dos direitos humanos. In: MARQUES, Fabricio. O parto da memória: criação tardia de uma Comissão da Verdade mostra como o Brasil enfrenta de modo peculiar o legado de violações dos direitos humanos. **Pesquisa FAPESP**, São Paulo, p. 66 – 73, jun. 2012. p. 71.

<sup>29</sup> DIMOULIS, Dimitri. Justiça de transição e função anistiantes no Brasil: hipostasiações indevidas e caminhos de responsabilização. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilidade e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 91 – 128.

<sup>30</sup> ABRÃO, Paulo. Verdade e justiça na transição política brasileira. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilidade e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 383 – 406. P. 384. p. 384.

<sup>31</sup> MARQUES, op. cit.,

<sup>32</sup> Ibid., p. 72.

período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, e que, por este motivo, tenham sido detidas por agentes públicos, achando-se, deste então, desaparecidas, sem que delas haja notícias. Cumprindo a indicação expressa do art. 8º<sup>33</sup> do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), o governo federal brasileiro criou duas comissões de reparação, uma em 1995, outra em 2002, que promoveram “[...] medidas não apenas para a compensação econômica das vítimas, mas também para sua oitiva, para a divulgação dos fatos encontrados e para a implementação de outras agendas ligadas ao ideário da justiça de transição”<sup>34</sup>.

A primeira das comissões, intitulada “Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos”, foi prevista na própria Lei n. 9.140/1995, com o intuito de proceder ao reconhecimento de pessoas desaparecidas, que, por terem participado, ou por terem sido acusadas de participação, em atividades políticas, tenham falecido: por causas não naturais, em dependências policiais ou assemelhadas; em virtude de repressão policial sofrida em manifestações públicas ou em conflitos armados com agentes do poder público; em decorrência de suicídio praticado na iminência de serem presas ou em decorrência de sequelas psicológicas resultantes de atos de tortura praticados por agentes do poder público. Ademais, cabia à Comissão Especial envidar esforços para a localização dos corpos de pessoas desaparecidas se existissem indícios quanto ao

---

<sup>33</sup> 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.

§ 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.

<sup>34</sup> TORELLY, op. cit., p. 408 – 409.

local em que pudessem estar depositados, e emitir parecer sobre os requerimentos relativos à indenização que viessem a ser formulados por vítimas da criminalidade do Estado.

A Comissão de Anistia foi, por seu lado, instaurada no âmbito do Ministério da Justiça pela Lei n. 10.559, de 13 de novembro de 2002, com o objetivo de reparar moral e economicamente as vítimas de atos de exceção, arbítrio e violações de direitos humanos cometidas entre 1946 e 1988<sup>35</sup>:

Ligada ao Ministério da Justiça, a Comissão é composta por 25 conselheiros, em sua maioria agentes da sociedade civil ou professores universitários, sendo um deles indicado pelos anistiados políticos e outro pelo Ministério da Defesa. A Comissão hoje conta com mais de 75 mil pedidos de anistia protocolados. Desde 2007, a Comissão passou a promover diversos projetos de educação, cidadania e memória, levando as sessões de apreciação dos pedidos aos locais onde ocorreram às violações, promovendo chamadas públicas para financiamento a iniciativas sociais de memória, e fomentando a cooperação internacional para o intercâmbio de práticas e conhecimentos, com ênfase nos países do Hemisfério Sul.<sup>36</sup>

Nos anos de governo Lula, foi publicado o livro-relatório “Direito à verdade e à memória”, que registrou o trabalho realizado pela Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Esta, ao longo de 11 (onze) anos, empenhou-se em iluminar um período nefasto da história nacional, e designou que “abrir todas as informações sobre violações de Direitos Humanos ocorridas no último ciclo ditatorial são imperativos urgentes de uma nação que reivindica, com legitimidade, novo status no cenário internacional e nos mecanismos dirigentes da ONU”<sup>37</sup>. Marques explicita que, neste interregno, o Executivo Federal continuou pagando reparações, auxiliou na divulgação de documentos públicos, por meio do portal Memórias Reveladas, do Arquivo Nacional, e criou o grupo de trabalho que propôs o anteprojeto da lei que se transformaria na Comissão Nacional da Verdade.<sup>38</sup>

Neste período, a opção pela anistia de 1979 foi questionada ante o Supremo Tribunal Federal. A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), n. 153<sup>39</sup> foi proposta pela Ordem dos Advogados do Brasil com a intenção de que fosse declarado o não recebimento,

<sup>35</sup> BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Comissão de Anistia**: institucional. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/anistia>>. Acesso em 22 fev. 2017.

<sup>36</sup> Idem.

<sup>37</sup> BRASIL. SECRETARIA ESPECIAL DOS DIREITOS HUMANOS. **Direito à verdade e à memória**: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007. p. 8.

<sup>38</sup> MARQUES, op. cit., p. 72.

<sup>39</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiarnoticiastf/anexo/adpf153.pdf>>. Acesso em 21 fev. 2017.

pela Constituição do Brasil de 1988, do disposto no § 1º do art. 1º da Lei n. 6.683/1979, para que assim os agentes da ditadura militar pudessem ser julgados pelos crimes de Estado e pelas violações de direitos humanos que cometeram. Em 2010, o Supremo Tribunal Federal acabou por negar provimento à ação, encampando a tese de que não é papel do Poder Judiciário revisitar o acordo político que, no câmbio do regime militar para a democracia, resultou na anistia de todos aqueles que cometeram crimes políticos e conexos a eles entre setembro de 1961 e agosto de 1979. Tal entendimento, sustentado pelo relator do processo, ministro Eros Grau, foi seguido pelos ministros Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello, Cezar Peluso, Cármen Lúcia e Ellen Gracie, e vendeu a percepção de Ricardo Lewandowski e de Ayres Britto, para quem o ideal seria revisar a lei, uma vez que “certos crimes são, pela sua natureza, absolutamente incompatíveis com qualquer ideia de criminalidade política pura ou por conexão”<sup>40</sup>.

No final daquele ano, a Corte Interamericana de Direitos Humanos<sup>41</sup> (Corte IDH) revisitou a Lei de Anistia brasileira, na decisão do Caso da Guerrilha do Araguaia<sup>42</sup>, “em que os membros do Partido Comunista e Camponeses, sofreram detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado, por operações do Exército, na Região do Araguaia, entre 1972 e 1975”<sup>43</sup>. Pereira enxerga que a decisão da Corte de São José da Costa Rica no caso “Gomes Lund e outros *versus* Brasil” põe em xeque a preferência do país pela anistia e não responsabilização dos agentes da ditadura, e incute em outras vítimas a tenção de recorrerem ao plano internacional

<sup>40</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **STF é contra revisão da Lei da Anistia por sete votos a dois.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=125515>>. Acesso em 22 fev. 2017.

<sup>41</sup> No plano internacional, explicam Soares e Bastos, as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos “valorizam a verdade e repudiam a omissão dos países em relação aos desaparecimentos forçados e a outras violações nos casos das ditaduras. O Conjunto de princípios atualizados para a proteção e a promoção dos direitos humanos na luta contra a impunidade, produzido pela Comissão de Direitos Humanos da ONU, considera o direito à verdade como direito inalienável dos povos”. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. *A verdade ilumina o direito ao desenvolvimento? Uma análise da potencialidade dos trabalhos da Comissão Nacional da Verdade no cenário brasileiro.* **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 6, p. 44 – 69, jul./ dez. 2011. p. 56.

<sup>42</sup> A Corte Interamericana já havia decidido, no caso de Barrios Altos, do Peru, que as leis de anistia não são compatíveis com os preceitos da Convenção Americana de ao estipularem excludentes de responsabilidade e impedirem que se investigue e se puna graves violações de direitos humanos como tortura, execuções extrajudiciais e desaparecimentos forçados. Flávia Piovesan narra que a Corte concluiu que as leis de auto anistia “perpetuam a impunidade, propiciam uma injustiça continuada, impedem às vítimas e aos seus familiares o acesso à justiça e o direito de conhecer a verdade e de receber a reparação correspondente, o que constituiria uma manifesta afronta à Convenção Americana. As leis de anistia configurariam, assim, um ilícito internacional, e sua revogação, uma forma de reparação não pecuniária”. In: PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010 (b). p. 459.

<sup>43</sup> PEREIRA, op. cit., p. 214.

para que este lhes satisfaça de modo que a justiça nacional não o fez.<sup>44</sup> Até o momento, entretanto, o Estado brasileiro não cumpriu a sentença proferida pela Corte internacional. Schincariol denota que juízes federais “[...] chegaram a aceitar denúncias contra agentes públicos por alegados crimes durante a ditadura – acataram a tese de que, como os corpos de algumas vítimas nunca foram encontrados, os casos de sequestro permanecem em aberto e, assim, não estão sujeitos à Lei de Anistia”<sup>45</sup>.

Sabadell e Dimoulis esclarecem que do ponto de vista jurídico, os debates políticos<sup>46</sup> sobre a Justiça de transição no Brasil circunscrevem quatro questões. São elas: *a)* se há compatibilidade da Lei de Anistia de 1979 com os preceitos inscritos na Constituição Federal e nos tratados de direitos humanos firmados pelo Brasil; *b)* se é possível retroagir as leis para que se revisem ou se anulem medidas relacionadas à anistia; *c)* como deve ser interpretada a Lei de Anistia, visto que há um sem número de controvérsias sobre o abrangimento da criminalidade estatal e paraestatal na categoria prevista de crimes políticos e/ou conexos; e *d)* se os crimes da ditadura são prescritíveis ou não, haja vista que crimes contra a humanidade não são suscetíveis de anistia.<sup>47</sup> Na opinião dos autores, o posicionamento jurídico endossado pelo STF é acertado, uma vez que “a Lei da Anistia não foi um ato unilateral e oportunista dos protagonistas da ditadura. Tampouco foi uma autoanistia. Constituiu o pressuposto político para a transição no atual regime constitucional”<sup>48</sup>. Para eles, a consequência mais grave acarretada pela anulação ou pela interpretação restritiva da Lei da Anistia seria a ofensa ao princípio da irretroatividade da lei penal, “elemento fundamental não só do direito vigente, mas da própria concepção do direito

<sup>44</sup> PEREIRA, op. cit., p. 214.

<sup>45</sup> SCHINCARIOL, op. cit., p. 158.

<sup>46</sup> Matheus Henrique de Faria Pereira assinala que desde o golpe civil-militar de 1964, uma série de batalhas de memória foram travadas sobre a ditadura brasileira. Essas batalhas mobilizaram no mínimo três *discursos de memória*: o governamental; o dos militares; e o dos militantes de esquerda, das vítimas de tortura e dos familiares dos mortos e desaparecidos políticos. Ele concebe, ainda, um quarto e um quinto tipo de discursos: o do especialista, e o da mídia, responsável por articular os discursos anteriores, contribuindo tanto para o trabalho de luto quanto para sua banalização. Para o autor, reconstruir uma “batalha pela/de memória não é suficiente, bem como fazer apenas o restabelecimento dos fatos. É preciso interrogar como uma determinada concepção sobre o que ocorreu anteriormente se cristalizou ou se construiu, o que isso significa e a que serve. [...] revisionismo e a negação brasileira são alimentados, em grande medida, pela impunidade (ausência de justiça, muito em função da permanência da Lei da Anistia) e pela ausência de arrependimento, remorso ou culpa por parte dos algozes diretos e indiretos e dos apoiadores de ontem e de hoje”. In: PEREIRA, Mateus Henrique de Faria. Nova Direita? Guerras de memória em tempos de Comissão da Verdade (2012-2014). **Varia História**, Belo Horizonte, UFMG, v. 31, p. 863-902, 2015. p. 864 – 892.

<sup>47</sup> SABADELL, Ana Lucia; DIMOULIS, Dimitri. Anistia: A política além da justiça e da verdade. **Acervo**, Rio de Janeiro, v. 24, p. 79-103, 2011. p. 85.

<sup>48</sup> *Ibid.*, p. 86.

penal da modernidade, diretamente relacionada com a ideia de Estado democrático de direito, adotada pelo Constituinte brasileiro”.<sup>49</sup>

Em 2011, no primeiro ano do governo de Dilma Rousseff, foi prevista a criação da Comissão Nacional da Verdade, naquilo que Fabricio Marques classifica como mais um passo da trajetória singular que o Brasil adotou no enfrentamento do legado de violações de direitos humanos ocorridos durante os governos militares.<sup>50</sup> Marques vislumbrava, em 2012, quando da instalação da comissão, que o seu advento poderia ser captado como um aceno à recente pressão internacional contra a resistência do Brasil em apurar e punir os crimes do período militar.<sup>51</sup>

#### 4.2 Comissão de verdade e experiência brasileira: a instauração e o desenvolvimento da Comissão Nacional da Verdade

O Plano Nacional de Direitos Humanos 3<sup>52</sup> (PNDH-3), instituído pelo Decreto n. 7.037, de 29 de dezembro de 2009, abordou pioneiramente a criação de uma comissão de verdade no Brasil.<sup>53</sup> O lançamento do PNDH-3 acarretou uma série de críticas e controvérsias políticas. Para Simone Rodrigues Pinto, a principal pedra de toque foi o eixo orientador VI, que dizia respeito à memória e à verdade e remetia ao período da ditadura militar – o impacto negativo que esta previsão causou, para a autora, “pode ser fruto de interesses políticos ameaçados, mas também da falta de informação a respeito deste instituto de justiça transicional, que não é

<sup>49</sup> SABADELL; DIMOULIS, op. cit., p. 86.

<sup>50</sup> MARQUES, op. cit., p. 67.

<sup>51</sup> Ibid., p. 73.

<sup>52</sup> Sérgio Adorno professa que a ideia de Programas Nacionais de Direitos Humanos surgiu em Viena, em 1993, na Conferência Mundial dos Direitos Humanos. Nessa ocasião, recomendou-se aos países presentes a elaboração de programas de âmbito nacional que objetivassem a integração, a promoção e a integração dos direitos humanos como programa de governo. No dia 7 de setembro de 1995, o governo FHC expressou seu intento de propor um plano de ação – com 228 propostas, o PDDH-1 foi lançado em 13 de maio de 1996, e consistiu no primeiro documento do tipo na América Latina e um dos primeiros no mundo, seguindo o exemplo da Austrália, da África do Sul e das Filipinas. Passados seis anos, ainda no governo FHC, foi apresentado o PNDH-2, após a realização de revisão e aperfeiçoamento do primeiro programa à vista das críticas e recomendações da IV Conferência Nacional dos Direitos Humanos de 1999. Para o auto, o PNDH-3, instalado no governo Lula, segue a mesma linha de orientação dos programas anteriores, visto que os “Programas Nacionais de Direitos são, antes de medidas governamentais, políticas de Estado. Resultam de uma história recente de consolidação das instituições democráticas na sociedade brasileira. Têm por referência a Constituição de 1988”. In: ADORNO, Sérgio. História e desventura: o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, v. 3, p. 5 – 20, 2010. p. 9 – 10.

<sup>53</sup> BRASIL. **Programa Nacional de Direitos Humanos: PNDH-3**, 29 dez. 2009. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/direito-para-todos/programas/pdfs/programa-nacional-de-direitos-humanos-pndh-3>>. Acesso em 19 jun. 2015.

novo no mundo, mas pouco conhecido no Brasil”<sup>54</sup>. No eixo orientador VI, encontravam-se as diretrizes de número 23, 24 e 25, que respectivamente, pugnavam pelo reconhecimento da memória e da verdade como um direito humano da cidadania e como um dever do Estado; pela preservação da memória histórica e construção pública da verdade; e pela modernização da legislação relacionada com promoção do direito à memória e à verdade, fortalecendo a democracia.

No anexo do PNDH-3 referente ao direito à memória e à verdade, apresentava-se uma discussão acerca da importância da investigação do passado para a construção da cidadania, haja vista que o país, após décadas do fim da ditadura militar, ainda processava dificuldades para resgatar a memória e a verdade sobre o que se deu com as vítimas da repressão política – a impossibilidade de “acesso a todas as informações oficiais impede que familiares de mortos e desaparecidos possam conhecer os fatos relacionados aos crimes praticados e não permite à sociedade elaborar seus próprios conceitos sobre aquele período”<sup>55</sup>:

A história que não é transmitida de geração a geração torna-se esquecida e silenciada. O silêncio e o esquecimento das barbáries geram graves lacunas na experiência coletiva de construção da identidade nacional. Resgatando a memória e a verdade, o País adquire consciência superior sobre sua própria identidade, a democracia se fortalece. As tentações totalitárias são neutralizadas e crescem as possibilidades de erradicação definitiva de alguns resquícios daquele período sombrio, como a tortura, por exemplo, ainda persistente no cotidiano brasileiro. O trabalho de reconstituir a memória exige revisitar o passado e compartilhar experiências de dor, violência e mortes. Somente depois de lembrá-las e fazer seu luto, será possível superar o trauma histórico e seguir adiante. A vivência do sofrimento e das perdas não pode ser reduzida a conflito privado e subjetivo, uma vez que se inscreveu num contexto social, e não individual.<sup>56</sup>

O eixo orientador VI previa ações programáticas com o fim de “assegurar o processamento democrático e republicano de todo esse período da história brasileira, para que se viabilize o desejável sentimento de reconciliação nacional”<sup>57</sup>. Dentre tais ações programáticas, constava a criação da Comissão Nacional da Verdade<sup>58</sup>, que deveria ser instituída até abril de

<sup>54</sup> PINTO, Simone Rodrigues. Direito à memória e à verdade: comissões de verdade na América Latina. **Debates**, Porto Alegre, v.4, n.1, p. 128-143, jan.-jun. 2010. p. 128 – 129.

<sup>55</sup> BRASIL. PNDH-3, 2009, op. cit.

<sup>56</sup> Idem.

<sup>57</sup> Idem.

<sup>58</sup> Regis Dudena advoga que a Comissão Nacional da Verdade possui, sobretudo, uma natureza estatal, por ser uma criação e uma organização do sistema político: “Tal Comissão foi, desde o princípio, pensada como uma Comissão “oficial”, isto é, estatal. Não se trata de uma Comissão organizada pela sociedade civil, à qual cidadãos teriam acesso para discutir questões relacionadas com atos durante o Regime Militar ditatorial. Não, a Comissão é uma abertura política estatal procedimental. O discurso a ser proferido no seio da Comissão é, sim, um discurso

2010, por meio de um projeto de lei elaborado por um grupo de trabalho composto por representantes da Casa Civil, do Ministério da Justiça, do Ministério da Defesa e da Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República.

Aproximadamente dois anos após a publicação do PNDH-3, foi editada a Lei n. 12.528, de 18 de novembro de 2011, que criou a Comissão Nacional da Verdade. O documento legislativo assim arrolou os objetivos da CNV: esclarecer os fatos e as circunstâncias dos casos de graves violações de direitos humanos; promover o esclarecimento circunstanciado dos casos de torturas, mortes, desaparecimentos forçados, ocultação de cadáveres e sua autoria, ainda que ocorridos no exterior; identificar e tornar públicos as estruturas, os locais, as instituições e as circunstâncias relacionados à prática de violações de direitos humanos e suas eventuais ramificações nos diversos aparelhos estatais e na sociedade; encaminhar aos órgãos públicos competentes toda e qualquer informação obtida que possa auxiliar na localização e identificação de corpos e restos mortais de desaparecidos políticos; colaborar com todas as instâncias do poder público para apuração de violação de direitos humanos; recomendar a adoção de medidas e políticas públicas para prevenir violação de direitos humanos, assegurar sua não repetição e promover a efetiva reconciliação nacional; e promover, com base nos informes obtidos, a reconstrução da história dos casos de graves violações de direitos humanos, bem como colaborar para que seja prestada assistência às vítimas de tais violações.<sup>59</sup> Trazia ainda que:

Art. 4º Para execução dos objetivos previstos no art. 3º, a Comissão Nacional da Verdade poderá: I - receber testemunhos, informações, dados e documentos que lhe forem encaminhados voluntariamente, assegurada a não identificação do detentor ou depoente, quando solicitada; II - requisitar informações, dados e documentos de órgãos e entidades do poder público, ainda que classificados em qualquer grau de sigilo; III - convocar, para entrevistas ou testemunho, pessoas que possam guardar qualquer relação com os fatos e circunstâncias examinados; IV - determinar a realização de perícias e diligências para coleta ou recuperação de informações, documentos e dados; V - promover audiências públicas; VI - requisitar proteção aos órgãos públicos para qualquer pessoa que se encontre em situação de ameaça em razão de sua colaboração com a Comissão Nacional da Verdade; VII - promover parcerias com órgãos e entidades, públicos ou privados, nacionais ou internacionais, para o intercâmbio de informações, dados e documentos; e VIII - requisitar o auxílio de entidades e órgãos públicos.

---

primariamente político. Não se trata aqui de mero posicionamento organizacional. [...] Este não parece ser o caso da Comissão da Verdade. Esta se encontra, tanto organizacional, quanto funcionalmente, no domínio político.” DUDENA, Regis. A comissão da verdade do sistema político. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 7, p. 316 – 335, jan./ jun. 2012. p. 321 – 322

<sup>59</sup> BRASIL. **Lei n. 12.528**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm)>. Acesso em 18 jun. 2015.



Reginaldo Benedito Dias argumenta que, na política e no direito internacional, a instauração de uma comissão de verdade é vista como um importante mecanismo de Justiça de Transição entre um regime autoritário e um que lhe sucede, dotado de princípios e valores democráticos.<sup>60</sup> Entende que o caso brasileiro se distingue por seu caráter tardio, distante quase três décadas do final da ditadura e de aproximadamente quatro décadas dos principais fatos que deve investigar: “[...] por um lado, tal fato é revelador do caráter inconcluso e problemático da longa transição brasileira. Por outro, exige que os atuais debates e embates sejam compreendidos na escala de uma temporalidade mais ampla”<sup>61</sup>. A questão temporal é levantada também por Vera Vital Brasil, para quem os testemunhos extemporâneos se associam muito mais a uma memória social do que a uma memória individual:

E hoje, passados quase 40 anos dos acontecimentos, o que de lembrança se pode exigir de um testemunho na Comissão da Verdade? Entendendo o conceito de memória como um ato de recriação do passado na realidade presente e projeto para o futuro. A memória se encarrega de fazer e refazer aquilo que evoca. É uma reconstrução do acontecimento, um resgate no presente do que ocorreu no passado. Nos processos de construção/reconstrução de memória, não é apenas a testemunha que reconstrói, há uma memória social que se articula no depoimento. É a memória social que fala pelo testemunho. Nesse processo, entretanto, é preciso escapar da lógica de “testemunha-prova”, característica do pensar jurídico, e dar lugar àquela que vê o testemunho do afetado pela violência estatal como suporte da memória social, e ao qual o Estado necessita reparar por meio do reconhecimento oficial.<sup>62</sup>

No que lhe concerne, Marques defende que, conquanto a Comissão Nacional da Verdade seja a mais tardia das comissões criadas por cerca de quarenta países nas últimas décadas para apurar crimes praticados durante ditaduras, “o Brasil é um exemplo incomum de país que tomou diversas iniciativas para reparar crimes, como as indenizações a famílias de mortos pela ditadura e a perseguidos políticos, mas deixou a apuração dos fatos para mais tarde”<sup>63</sup>.

Feitos estes esclarecimentos, cumpre dizer que no dia 10 de dezembro de 2014, uma quarta-feira, o relatório final da Comissão Nacional da Verdade, dividido em três volumes, foi entregue à presidente Dilma Rousseff e divulgado à sociedade. O primeiro volume versa sobre a criação da Comissão Nacional da Verdade e sobre as atividades por ela desempenhadas. São

<sup>60</sup> DIAS, Reginaldo Benedito. A Comissão Nacional da Verdade, a disputa da memória sobre o período da ditadura e o tempo presente. **Patrimônio e Memória**, São Paulo, Unesp, v. 9, n. 1, p. 71-95, janeiro-junho, 2013. p. 73.

<sup>61</sup> *Ibid.*, p. 74.

<sup>62</sup> BRASIL, Vera Vital. Dano e reparação no contexto da comissão da verdade: a questão do testemunho. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 6, p. 245 – 261, jul./ dez. 2011. p. 257.

<sup>63</sup> MARQUES, op. cit., p. 67.

abrangidos, além disso, os seguintes assuntos: as estruturas do Estado e as graves violações de direitos humanos; métodos e práticas nas graves violações de direitos humanos e suas vítimas; dinâmica das graves violações de direitos humanos: casos emblemáticos, locais e autores. A última parte do volume 1 consiste em conclusões e recomendações tecidas pela CNV. O segundo volume do relatório da CNV traz nove textos temáticos, que discorrem sobre as violações de direitos humanos dos trabalhadores, dos camponeses, dos povos indígenas, no meio militar, nas igrejas cristãs e na universidade. Há ainda textos sobre a ditadura e as homossexualidades, sobre os civis que colaboraram com a ditadura, e sobre a resistência da sociedade civil às graves violações de direitos humanos. O terceiro volume do relatório foi consagrado exclusivamente para o tema dos mortos e desaparecidos políticos.

O relatório dedicou um capítulo inteiro (capítulo 17, vol. 1), denominado “O Judiciário na ditadura”, para examinar a atuação do Judiciário brasileiro no período ditatorial. No início do texto, a CNV enunciou que a responsabilidade do Estado pelas graves violações de direitos humanos investigadas pela Comissão decorre precipuamente das ações ou omissões de um conjunto de órgãos vinculados ao Poder Executivo militarizado, que atuou de maneira “[...] intensa e sistemática, especialmente no período ditatorial, de modo a ocasionar prisões ilegais, tortura, mortes, desaparecimentos forçados e ocultação de cadáveres”<sup>64</sup>. Reconhece que, a despeito disso, essa política de Estado reverberou nos outros Poderes da República, que em razão de suas atribuições constitucionais, precisaram, por meio de procedimentos próprios, enfrentar situações envolvendo ofensas a direitos humanos.

A intenção da Comissão Nacional da Verdade ao escrutinar o comportamento do Poder Judiciário fica clara no introito do capítulo. Para ela, a tarefa se funda na constatação de que, em que pese “o caráter antidemocrático do regime, com a consequente hipertrofia do Executivo e a censura que se estabeleceu sobre os meios de comunicação social, no âmbito do Poder Judiciário se deu, à época em que ocorriam, a apreciação dessas condutas ilícitas por parte de agentes públicos”<sup>65</sup>.

Não pretendeu a Comissão esmiuçar o aviltamento das prerrogativas do Judiciário, ou sequer as violações de direitos humanos sofridas por seus membros e por seus servidores, sob a justificativa de que assim seria capaz de ater-se estritamente aos termos do mandato que lhe fora

---

<sup>64</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade – 2014**. Disponível em: < <http://www.cnv.gov.br/>>. Acesso em 19 jun. 2015. p. 934.

<sup>65</sup> Idem.

concedido, ou seja, às tarefas de investigar e de registrar como esse Poder atuou quando da apuração de graves violações de direitos humanos. Ao agir assim, a CNV desconsiderou que investigava o comportamento do Judiciário brasileiro em um período de exceção, que por meio dos atos institucionais, de uma Constituição outorgada e de diversos decretos emitidos pelo Poder Executivo, tolheu dos juízes em todas as instâncias prerrogativas como a vitaliciedade, a inamovibilidade e a estabilidade, responsáveis por garantir a independência do Poder Judiciário (e de seus vereditos, e votos, e entendimentos, e teses) em relação aos demais Poderes. Os anos que se seguiram ao golpe de 1964 não representam, de modo algum, normalidade institucional, e dificilmente uma análise que se furte a compreender esta nuance não incorre em imprecisões e em generalizações nocivas à busca da verdade.

Maurício Cardoso, no artigo jornalístico intitulado “Comissão Nacional da Verdade afirma que Judiciário foi conivente com torturas”, escrito logo após a publicação do relatório, narra que este vaticinou que “[...] ministros, juízes e auditores sabiam que se torturava nos porões da repressão e pouco fizeram para impedir que isso ocorresse”<sup>66</sup>. Malgrado o título da matéria, a CNV, com efeito, concluiu que as decisões do Poder Judiciário como um todo refletiram o contexto de repressão e de violência da ditadura militar, posto que os juízes e ministros nomeados no curso do regime possuíam inteligência a respeito das circunstâncias do período, e praticaram, em nome dos *ditames da ditadura*, uma judicatura omissa que legitimava institucionalmente graves violações de direitos humanos – grifos nossos:

Destarte, sublinha-se que, em conjunto, as decisões do Poder Judiciário, quando do período ditatorial, refletem, muitas vezes, seu tempo e seus senhores; são expressões da ditadura e de seu contexto de repressão e violência. Os magistrados que ali estiveram – ou melhor, que ali permaneceram – frequentemente eram parte dessa conjuntura, inclusive porque, por meio da ditadura militar, foi-lhes garantido um assento naqueles tribunais. **Quem quer que tenha sido nomeado para o STF, por exemplo, durante a ditadura, tinha clareza das circunstâncias a que estavam jungidos e quais votos eram esperados da sua lavra; sabiam da ausência de garantias dos magistrados; conheciam as reformas promovidas na composição e atribuições do tribunal; e, sobretudo, eram cômicos acerca de quem deveriam servir.** Nesse contexto, conclui-se que a omissão e a legitimação institucionais do Poder Judiciário em relação às graves violações de direitos humanos, então denunciadas, faziam parte de um sistema hermético mais amplo, cautelosamente urdido para criar obstáculos a toda e qualquer resistência ao regime ditatorial, que tinha como ponto de partida a burocracia autoritária do Poder Executivo, passava por um Legislativo leniente e findava em um **Judiciário**

<sup>66</sup> CARDOSO, Maurício. **Comissão Nacional da Verdade afirma que Judiciário foi conivente com torturas.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-dez-10/comissao-verdade-afirma-judiciario-foi-conivente-tortura>>. Acesso em 28 jan. 2017.

**majoritariamente comprometido em interpretar e aplicar o ordenamento em inequívoca consonância com os ditames da ditadura.**<sup>67</sup>

Para que chegasse a tal juízo, a Comissão Nacional da Verdade abordou, em capítulo próprio, as atividades desempenhadas pelo Poder Judiciário entre 1964 e 1985, e dividiu-as em subitens que trataram das atuações do Supremo Tribunal Federal, da Justiça Militar, e da Justiça Comum, nas esferas estadual e federal. Ao fim, foram tecidas considerações finais sobre a apreciação judicial acerca de graves violações de direitos humanos. Aponta o relatório que a Justiça Militar teve um papel fundamental na execução de perseguições e punições políticas pela ditadura, “ganhando especial destaque com o advento do AI-2, de 27 de outubro de 1965, quando foram ampliadas as suas competências para processar e julgar os crimes contra a segurança nacional, nos termos da Lei n. 1.802/1953 e do Decreto-Lei n. 314/1967”<sup>68</sup>. A partir da assimilação das mudanças trazidas pelo Decreto-Lei n. 1.003/1969, que formalizou e institucionalizou as punições políticas, a Justiça Militar<sup>69</sup> teve suas atribuições dilatadas, passando a processar e julgar civis acusados de cometerem crimes contra a segurança nacional e contra as instituições militares – tornou-se, com isso, “[...] uma genuína retaguarda judicial para a burocracia e para a repressão ditatoriais, mostrando-se, muitas vezes, conivente ou omissa em relação às denúncias de graves violações de direitos humanos”<sup>70</sup>:

A Justiça Militar consolidou-se, sobretudo a partir do AI-2, como verdadeiro arauto da ditadura, na medida em que teve seu raio de atuação ampliado para processar e julgar civis incurso em crimes contra a segurança nacional e as instituições militares; colaborou ativamente para a institucionalização das punições políticas; aplicou

<sup>67</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 957.

<sup>68</sup> Ibid., p. 947.

<sup>69</sup> A Justiça Militar foi o único braço do Poder Judiciário que recebeu recomendações da Comissão Nacional da Verdade. Dizem respeito à ela as recomendações de n. 21 e 22, que pugnam, respectivamente, pela extinção da Justiça Militar Estadual e pela exclusão de civis da jurisdição da Justiça Militar Federal. O texto da Recomendação n. 21 é o seguinte: “De forma consentânea com a recomendação proposta no item anterior, a desmilitarização das polícias estaduais deve implicar a completa extinção dos órgãos estaduais da Justiça Militar ainda remanescentes. Reforma constitucional deve ser adotada com essa finalidade, resultando na previsão unicamente da Justiça Militar federal, cuja competência, conforme ressaltado no item subsequente, deverá alcançar apenas os efetivos das Forças Armadas”. Já a Recomendação n. 22 versa que: Ainda com o propósito de circunscrever a competência da Justiça Militar aos efetivos das Forças Armadas, além da extinção da vertente estadual desse corpo judiciário, deverá ser promovida mudança normativa para exclusão da jurisdição militar sobre civis, verdadeira anomalia que subsiste da ditadura militar. Assim, a Justiça Militar, cuja existência deve se restringir ao plano federal, deverá ter sua competência fixada exclusivamente para os casos de crimes militares praticados por integrantes das Forças Armadas”. Ibid., p. 972.

<sup>70</sup> Ibid., p. 948.

extensivamente a Lei da Anistia aos militares; e omitiu-se diante das graves violações de direitos humanos denunciadas por presos políticos, seus familiares e advogados.<sup>71</sup>

No que diz respeito à Justiça Comum, federal e estadual, a CNV encerra que é possível vislumbrar um significativo abuso do direito de defesa por parte da União e dos agentes da repressão processados ante tal ramo do Judiciário. Analisando ações propostas por vítimas ou seus familiares durante a ditadura militar e após a redemocratização, nas quais a Justiça Comum foi chamada a pronunciar-se sobre graves violações de direitos humanos de presos políticos, a Comissão observou um comportamento dos órgãos judicantes pautado na interpretação do Supremo Tribunal Federal<sup>72</sup>, “que persiste, ainda na atualidade, por entender a Lei da Anistia como um óbice ao processamento e à apuração de graves violações de direitos humanos perpetradas pelos agentes da repressão durante a ditadura”<sup>73</sup>.

Em relação do Supremo Tribunal Federal, a Comissão Nacional da Verdade distinguiu três tipos de atitudes. Em um primeiro momento, logo após o golpe, o Tribunal omitiu-se, deixando de conhecer pedidos de *habeas corpus* em que a autoridade coatora fosse militar; posteriormente, no entanto, em um íterim que se estendeu até as vésperas da entrada em vigor do Ato Institucional n. 5, passou a conhecê-los e a conceder a ordem no mérito na maioria dos pedidos. A partir da vigência do AI-5, porém, o Supremo ficou impossibilitado de conhecer pedidos de *habeas corpus* impetrados por acusados dos crimes previstos no Ato Institucional – a

<sup>71</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 950.

<sup>72</sup> Koerner descreve que quando governos autoritários ascendem ao poder, promovem frequentemente uma troca na cúpula do Judiciário, para que a máquina judiciária passe a funcionar segundo os princípios e para atingir os objetivos do novo regime: “Com essa forma de organização, nas situações de graves violações de direitos humanos cometidas por agentes estatais, ou com ligações privilegiadas com as altas esferas governamentais, as pressões políticas podem acontecer de forma mais concentrada e eficaz sobre a cúpula do Judiciário, que as transferem – usando meios formais ou informais – aos juízes situados em posições de base ou intermediárias. Ao mesmo tempo, em virtude da ausência de canais institucionais e públicos, acentua-se o caráter de informalidade e de segredo das relações entre, por um lado, governantes e lideranças políticas e, por outro lado, os responsáveis pela cúpula do Judiciário. Ou seja, os laços políticos entre uns e outros não são conhecidos, os aspectos que determinam as suas relações não são públicos. Em suma, a organização burocrática do Judiciário propicia relações políticas concentradas entre os responsáveis deste poder e os políticos, que podem, pois manifestar as suas preferências para dirigentes do Judiciário que não são politicamente responsáveis, tanto em relação à própria magistratura, como perante a opinião pública e as forças sociais e políticas. Por essas razões é que a independência externa e a organização burocrática do Judiciário são insuficientes para efetivação dos direitos fundamentais”. In: KOERNER, Andrei. A independência do Judiciário como garantia institucional dos direitos humanos. In: ASSOCIAÇÃO DE JUÍZES PARA A DEMOCRACIA. **Direitos humanos**: visões contemporâneas. Imprenta: São Paulo, 2001. p. 190 – 191.

<sup>73</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 957.

CNV versa que, nessa matéria, o STF foi reduzido “à condição de ator secundário, a quem, quando provocado, na maioria das vezes se declarava incompetente”<sup>74</sup>.

No sistema de justiça do regime inaugurado em 1964, o protagonismo em tudo que dissesse respeito aos crimes contra a segurança nacional passou a ser, depois do AI-5, da Justiça Militar. Isso significou submeter as pessoas acusadas de crimes previstos no artigo 10 do AI-5 ao julgamento por juízes que tendiam a orientar-se por aquilo que julgavam ser interessante, conveniente e oportuno para a dita “revolução”.<sup>75</sup>

Uma vez suspensa a garantia do *habeas corpus*, o STF continuou se manifestando a respeito de acusações de crimes contra a segurança nacional, quando instado por meio de recursos ordinários criminais (RC).<sup>76</sup> A análise dos RCs expôs, na percepção da CNV, de que não restam dúvidas de que as notícias das graves violações de direitos humanos praticadas pelo regime militar contra presos políticos chegaram ao conhecimento do STF. O relatório sustenta que em alguns dos acórdãos trazidos, a prática de tortura por agentes do Estado foi “expressamente admitida por ministros no contexto dos debates a respeito das provas admissíveis para a condenação de pessoas pela prática de crimes contra a segurança nacional, sem que se determinasse que fossem investigadas as denúncias de tortura”<sup>77</sup>.

O relatório, ao observar com minúcias o conteúdo dos atos institucionais editados pelo Comando Supremo da Revolução e pela Presidência da República entre 1964 e 1969, determinou que a ordem jurídica do regime militar era híbrida, uma vez que, apesar de ainda estar em vigor a Constituição de 1946, seu texto era aplicado tão somente nos limites estabelecidos pelos atos institucionais; em outras palavras, descreve que paralelamente a “[...] uma ordem de base constitucional, de caráter permanente, havia uma ordem de base institucional, de caráter transitório, que vigoraria o tempo que fosse necessário para consolidar o projeto político dos militares”<sup>78</sup>. Deduziu a Comissão, em síntese, que durante a ditadura militar, em um processo que se iniciou em 1964, com o golpe e a edição do AI-1, e só findou-se em 1969, com o AI-6 e com a Emenda Constitucional daquele ano, de um lado limitou-se o acesso ao Poder Judiciário, “ao impedir-se o controle judicial sobre determinadas matérias; de outro, possibilitou-se a

<sup>74</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 956.

<sup>75</sup> Ibid., p. 956.

<sup>76</sup> Ibid., p. 944.

<sup>77</sup> Ibid., p. 947.

<sup>78</sup> Ibid., p. 935.

interferência, pelo Presidente da República, na estrutura e na composição das instituições judiciárias, mediante criação e extinção de cargos e aposentadorias de magistrados”<sup>79</sup>.

### **4.3 Os *habeas corpus* e o Supremo Tribunal Federal: material documental utilizado pela Comissão Nacional da Verdade para a investigação do comportamento do Tribunal**

Após a instauração, na fase primordial de seus trabalhos, que se estendeu de maio a novembro de 2012, a Comissão Nacional da Verdade aplicou seus esforços em organizar sua estrutura administrativa, os trabalhos de pesquisa e os contatos com os familiares das vítimas da ditadura – nesse momento, foram definidos os temas que seriam objetos de investigação, identificadas as fontes e os métodos, com a finalidade de esclarecer os fatos e as circunstâncias que tocaram as graves violações de direitos humanos situadas entre 1946 e 1988.<sup>80</sup> De dezembro de 2012 em diante, a CNV passou a desenvolver as atividades de pesquisa por intermédio de grupos de trabalho coordenados por um dos sete membros do colegiado previsto pela Lei n. 12.528/2011.

Essa forma de organização, segundo o relatório final, teve por intuito permitir a descentralização das investigações e a autonomia das equipes de pesquisa. Foram estabelecidos treze grupos de trabalho, divididos dentre os seguintes arranjos temáticos: ditadura e gênero; Araguaia; contextualização, fundamentos e razões do golpe civil-militar de 1964; ditadura e sistema de Justiça; ditadura e repressão aos trabalhadores e ao movimento sindical; estrutura de repressão; mortos e desaparecidos políticos; graves violações de direitos humanos no campo ou contra indígenas; Operação Condor; papel das igrejas durante a ditadura; perseguições a militares; violações de direitos humanos de brasileiros no exterior e de estrangeiros no Brasil; e o Estado ditatorial-militar.<sup>81</sup>

Os diversos grupos de trabalho se valeram de materiais e métodos diversos. Houve aqueles, como os grupos de trabalho do Araguaia e dos mortos e desaparecidos políticos, por exemplo, que se utilizaram de uma abordagem pericial para aclarar as condições das mortes das vítimas da criminalidade do Estado, para identificar locais de repressão e formas de tortura,

---

<sup>79</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 939.

<sup>80</sup> Ibid., p. 49.

<sup>81</sup> Ibid., p. 51.

execução, desaparecimento forçado e ocultação de cadáver.<sup>82</sup> Além disso, foram promovidas pela Comissão Nacional da Verdade uma série de audiências públicas, para a oitiva de vítimas da ditadura e testemunhas, bem como depoimentos dos agentes repressores: “ao longo de seu funcionamento, a CNV organizou ou apoiou a realização de 80 eventos na forma de audiência ou sessão pública, sendo a primeira modalidade destinada especialmente à coleta de depoimentos e a segunda à apresentação de resultados do trabalho de investigação”<sup>83</sup>:

Nos termos da Lei n. 12.528/2011, a CNV teve a prerrogativa de “convocar, para entrevistas ou testemunhos, pessoas que possam guardar qualquer relação com os fatos e circunstâncias examinados” (artigo 4º, inciso III). Esses depoimentos se constituíram em fonte de extrema relevância para o esclarecimento circunstanciado de casos específicos e para a reconstrução histórica das práticas e estruturas da repressão política. Da instalação da CNV, em 16 de maio de 2012, até 31 de outubro de 2014, foram coletados pela Comissão 1.116 depoimentos, sendo 483 em audiências públicas e 633 de forma reservada. A metodologia de coleta de depoimentos empregada pela CNV envolveu, inicialmente, a definição, a partir da pesquisa realizada pelos grupos de trabalho e de indicações feitas pelas comissões da verdade parceiras e por entidades da sociedade, dos nomes das pessoas cuja oitiva seria importante para a Comissão. Desse modo, comissões da verdade estaduais e municipais, setoriais ou de classe, assim como familiares de vítimas e comitês populares de memória, verdade e justiça, apresentaram sugestões de nomes de depoentes à CNV. Depois da seleção dos nomes, foi realizado o levantamento de informações sobre cada uma das pessoas a ser ouvida, em pesquisa a bases de dados públicas. Seguiu-se, ainda, a elaboração de um roteiro de perguntas para cada caso. As vítimas de graves violações de direitos humanos e testemunhas desses fatos apresentaram-se voluntariamente para prestar depoimento ou foram convidadas a fazê-lo. No caso dos agentes públicos, houve a convocação para o comparecimento à CNV, efetuada por notificação encaminhada pelo Departamento de Polícia Federal (DPF), também incumbido de proceder com condução coercitiva, na hipótese de recalcitrância, e com a instauração de inquérito policial, em caso de ausência, sempre nos termos do artigo 4º da Lei n. 11.528/2011.<sup>84</sup>

As pesquisas desenvolvidas pelo grupo de trabalho “ditadura e sistema de Justiça”, que resultaram na redação do capítulo 17 do vol. 1, desembocaram na conclusão de que, entre 1964 e 1968, existem registros de várias concessões e de várias denegações de *habeas corpus*, o que fez que o Supremo Tribunal Federal mostrasse “um comportamento errático, ora se declarando incompetente para julgar *habeas corpus* impetrados por adversários do regime militar; ora julgando e deferindo os pedidos”<sup>85</sup>.

<sup>82</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 53.

<sup>83</sup> Ibid., p. 54.

<sup>84</sup> Ibid., p. 55.

<sup>85</sup> Ibid., p. 935.



De forma a sistematizar a conduta que enxergou “contraditória”<sup>86</sup>, a CNV passou a descrever os elementos do ordenamento jurídico do regime militar que diretamente contribuíram para o fenômeno. Posteriormente, analisou 15 (quinze) decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal que ilustram as mudanças de atitude, bem como os fatores que nelas interferiram. Os recursos de *habeas corpus* estudados pela Comissão dividem-se em 4 (quatro) agrupamentos, conforme se depreende do quadro abaixo:

**Quadro 1 – Habeas corpus analisados pela Comissão Nacional da Verdade**

<b>Fases e critérios utilizados para agrupar os HCs</b>	<b>Especificações</b>	<b>Habeas corpus</b>
1. Câmbio entre a declaração de incompetência para o conhecimento dos pedidos de HCs e a concessão das ordens	--	HC 40.865
		HC 41.879
2. Critérios para o conhecimento e concessão de HCs	a) Tempo de prisão processual	HC 42.560
	b) Existência de lei específica	HC 40.976
	c) Foro privilegiado	HC 41.296
		HC 41.049
HC 41.609		
3. HCs no curso do AI-2	--	HC 42.108
		HC 43.696
		HC 44.002
		HC 45.060
		HC 43.734
		HC 46.305
4. Impedimento de conhecimento dos HCs trazido pelo AI-5	--	HC 45.268
		HC 46.881

Fonte: elaboração própria

#### **4.3.1 Fase de câmbio entre a declaração de incompetência para o conhecimento dos pedidos de *habeas corpus* e a concessão das ordens**

A Comissão Nacional da Verdade selou que “o STF, como colegiado, não questionou a validade dos atos institucionais, nem se insurgiu contra as restrições por eles impostas ao controle

<sup>86</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 935.

judicial”<sup>87</sup>. Ainda assim, no início do regime militar, quando ainda vigorava apenas o primeiro Ato Institucional, o Tribunal vivenciou um íterim sublinhado por sequentes concessões de *habeas corpus* em favor de civis acusados de crimes contra a segurança do Estado brasileiro, após uma fase inicial, em que a Corte se declarava incompetente para julgar HCs contra atos de autoridades militares e remetia os casos para o Superior Tribunal Militar:

Essa mudança ocorreu mediante a utilização de novos argumentos para justificar a postura que passou a ser adotada. Em um primeiro momento, os pedidos de HC eram analisados tendo como referência a autoridade coatora, isto é, se a autoridade responsável pelo ato impugnado era civil ou militar, e, sendo militar, a competência seria do STM. Já em um segundo momento, os ministros do STF que votaram pela concessão da ordem lançaram mão de outras justificativas.<sup>88</sup>

Para ilustrar o início da primeira alteração mencionada, isto é, da mudança da declaração de incompetência para a reiterada apreciação e concessão dos pedidos de *habeas corpus* pedidos, a CNV trouxe a lume o julgamento do recurso de HC 40.865, julgado em 5 de agosto de 1964. Em sessão plena da qual tomaram parte os ministros Evandro Lins e Silva, Hermes Lima, Pedro Chaves, Victor Nunes Leal, Vilas Boas, Candido Motta Filho e Hahnemann Guimarães, foi apreciado o recurso de *habeas corpus* de n. 40.865.<sup>89</sup> O relator, ministro Pedro Chaves, narrou que o advogado Carlos Alberto Dunhee de Abranches dirigiu ao Superior Tribunal Militar um pedido de *habeas corpus* em favor de Moacyr Monteiro Neto, alegando estar o paciente na iminência de sofrer coação ilegal em sua liberdade de locomoção, apontando como autoridade coatora o Almirante Oscar de Luiz Silva, responsável pela apuração de imputações de atos de improbidade durante o período em que o paciente exerceu a função de diretor do Lloyd Nacional. O STM não conheceu do pedido, recorrendo o impetrante ao STF.

O relator, em seu voto, determinou que a prisão do paciente foi decretada ilegalmente, com fundamento inadequado, e constituiu uma ameaça ao direito individual da liberdade e um constrangimento ao direito de defesa, assegurado pela Constituição Federal de 1946:

Nos termos do Ato Institucional, nenhuma sanção política ou administrativa poderia recair sobre o paciente. Mandato eletivo ele não tinha que pudesse ser cassado, nem dos direitos políticos poderia ser sumariamente despojado, porque o prazo de vigência do art.

<sup>87</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 939.

<sup>88</sup> Idem.

<sup>89</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 40.865**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=90560>>. Acesso em 13 abr. 2017.

10º já expirou. Não sendo um funcionário público, sobre ele não incidiria qualquer das formas de penalidades administrativas previstas no art. 7º, § único. Está, no entanto, sujeito a investigações, para efeito de punição na forma da legislação ordinária, pelos atos criminais que porventura tenha praticado na função política que desempenhou. Pelos pretendidos enquadramentos de seus atos na Lei de Segurança, não estaria entretanto sujeito à alçada da jurisdição militar, pois na forma expressa do art. 42 da lei 1802 de 5 de janeiro de 1953, só compete à Justiça Militar, o processo e julgamento dos crimes previstos nos arts. 2, incisos I, II e III (crimes contra a integridade do território e soberania nacional e ajuda estrangeira para mudança da ordem constitucional), 6º (atentado contra a vida de autoridade militar) e 24, 25, 26, 27, 28 e 29, todos referentes a atividades de espionagem e informações a organizações de milícias, etc. Evidentemente, de nada disso se trata, pois os fatos de que o paciente é acusado, poderiam ser todos eles classificados genericamente caso de corrupção administrativa, sem qualquer invasão de soma qualificativa do crime militar.<sup>90</sup>

Ligeiramente distinto foi o voto de Evandro Lins, que sublinhou que nas últimas decisões o STF vinha decidindo, por maioria de votos, que a competência para o julgamento de *habeas corpus*, nos casos em que a autoridade coatora constituía-se em uma autoridade militar, seria do Superior Tribunal Militar, na forma do que se então dispunha art. 91, “c”, do Código da Justiça Militar. Lins e Silva percebia que o *habeas corpus* em tela “[...] foi bem endereçado pelo impetrante ao Superior Tribunal Militar, que dele não conheceu por uma razão com a qual não estou de acordo. [...] Não deveria tê-lo feito; deveria ter julgado o mérito”<sup>91</sup>. Entretanto, fazer voltar os autos significaria retardar o bom andamento do processo em desconformidade com as garantias do cidadão asseguradas pela Constituição Federal. Terminou por justificar o voto da seguinte forma: “[...] já se tendo pronunciado o Superior Tribunal Militar, o caso é de conhecimento do *habeas corpus*, como salientou o eminente Relator. Com este fundamento, justificando, portanto, o motivo pelo qual conheço do *habeas corpus*, acompanho, na conclusão, o eminente Relator”<sup>92</sup>. De todo modo, o colegiado achou por bem conhecer do recurso por unanimidade, e dar-lhe provimento para conceder a ordem requerida.

Na mesma esteira, veio o HC 41.879<sup>93</sup> de 17 de março de 1965. O paciente, Mário Roriz Soares de Carvalho, teve sua prisão preventiva requisitada pelo Ministério Público sob a alegação de que ele seria um reconhecido comunista, agitador e subversivo. Em sua formatura, Carvalho, engajado no movimento estudantil, foi eleito orador da turma de Direito, ocasião na qual produziu um discurso em que homenageava “[...] os paladinos da democracia mundial e nacional,

<sup>90</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 40.865. op. cit., p. 873.

<sup>91</sup> Ibid., p. 876.

<sup>92</sup> Idem.

<sup>93</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 41.879**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=58029>>. Acesso em 3 abr. 2017.

Presidente Kennedy e governador Carlos Lacerda”<sup>94</sup>. Em voto preliminar, o relator, Hermes Lima, conjecturou não ser da competência do STF tomar conhecimento do *habeas corpus*, uma vez que a autoridade coatora era a Auditoria da 4ª Região Militar. Logo na sequência, o ministro Evandro Lins, pedindo a vênia do relator, conheceu do pedido, por acreditar que a prisão poderia ser consumada a qualquer instante. De mais a mais, Lins e Silva sentia que a prisão preventiva “[...] é um remédio heroico, é um remédio excepcional dentro do processo penal. É preciso terminar com esse abuso de que a liberdade do cidadão pode estar sujeita à opinião ou capricho momentâneo de qualquer autoridade, mesmo Judiciária”<sup>95</sup>. Victor Nunes acompanhou Hermes Lima na questão da competência. Durante o voto preliminar de Gonçalves de Oliveira, que seguiu Evandro Lins, travou-se um diálogo sintomático da incerteza jurisprudencial que se alojou no STF durante os primeiros anos da ditadura militar acerca da jurisdição apta a examinar pedido de HC cuja autoridade coatora fosse militar:

O SENHOR MINISTRO GONÇALVES DE OLIVEIRA: Senhor Presidente, o paciente é civil. Não conhecendo do *habeas corpus*, determinando a remessa dos autos ao Superior Tribunal Militar, de acordo com a lei. Ora, não podemos remeter um processo a um Tribunal manifestamente incompetente.

O SENHOR MINISTRO VICTOR NUNES: Mas já remetemos outros.

O SENHOR MINISTRO GONÇALVES DE OLIVEIRA: Se remetemos, é tempo para corrigir o erro.

O SENHOR MINISTRO LUIZ GALLOTTI: Se é crime contra a segurança externa...

O SENHOR MINISTRO GONÇALVES DE OLIVEIRA: Segurança externa do Brasil é uma balela. Sou contra essas mentiras oficiais. Dou pela competência do Tribunal. Fala-se em segurança externa; estamos em guerra contra algum país? Ora, essa mentira oficial todo mundo conhece.

O SENHOR MINISTRO VICTOR NUNES: Queria ponderar a V. Exa. – não quanto ao problema da segurança externa, sobre o qual ainda não me estou pronunciando, neste momento – que, em outros casos, temos mandado o *habeas corpus* para a Justiça Militar, não porque reconhecemos a competência da Justiça especial para julgar a ação penal, mas apenas para julgar o *habeas corpus*, pois a coação parte de autoridade militar.

O SENHOR MINISTRO EVANDRO LINS: Fazia-se isso, quando a situação era duvidosa, ou seja, quando não se tinha exata notícia sobre a incompetência da Justiça Militar.

O SENHOR MINISTRO VICTOR NUNES: Há um dispositivo no Código da Justiça Militar...

O SENHOR MINISTRO EVANDRO LINS: Realmente, votei nesse sentido, mas em face de situações duvidosas, equívocas, quando, ainda no nascedouro da acusação, a autoridade policial-militar informava que havia uma infração militar e não dispúnhamos de meios para verificar a procedência ou improcedência dessa informação. Em princípio, havia uma suspeita de infração de natureza militar. Mas aqui, que já está esclarecido que se trata de um civil, que a acusação não envolve crime militar...<sup>96</sup>

<sup>94</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 41.879, op. cit., p. 1560.

<sup>95</sup> Ibid., p. 1563.

<sup>96</sup> Ibid., p. 1567 – 1568.

Os ministros Hahnemann Guimarães e Vilas Boas conheceram do *habeas corpus*. Este, inclusive, antecipou seu voto, por achar que “[...] ninguém deve ser processado e condenado pelas ideias que professe. São necessários atos positivos, ou seja, que o indivíduo tente mudar a ordem política e social, mediante ajuda de Estado estrangeiro ou de caráter internacional. Pensar desta ou daquela forma não é crime”<sup>97</sup>. Luiz Gallotti e Cândido Mota declararam entendimento consoante ao do relator. Coube ao Presidente da Corte, Ribeiro da Costa, desempatar a questão, conhecendo do pedido. No mérito, concederam<sup>98</sup> ordem, unanimemente.

### 4.3.2 Critérios para o conhecimento e concessão de pedidos de *habeas corpus* pré-AI2

#### 4.3.2.1 Tempo de prisão processual

O advogado Heráclito Fontoura Sobral Pinto impetrou a ordem de *habeas corpus* n. 42.560<sup>99</sup> em favor de Francisco Julião Arruda de Paula que, atingido pelo Ato Institucional inaugural, perdeu seu mandato de deputado federal por Pernambuco e teve seus direitos políticos suspensos por 10 (dez) anos. O impetrante, em visita ao seu cliente na Fortaleza de Santa Cruz, em Niterói, dele obteve a informação de que tentou, pelos meios a seu alcance, reformar a estrutura da cultura canavieira na região nordestina. Com esta finalidade, buscou sindicalizar os trabalhadores da lavoura, a fim de transformá-la em uma força social capaz de minorar a

<sup>97</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 41.879, op. cit., p. 1570.

<sup>98</sup> Em seu voto quanto ao mérito, Victor Nunes Leal deixou latente sua preocupação em evitar que o clima beligerante da Guerra Fria influísse na efetividade da Constituição brasileira em vigor, de 1946: “Se todos os processos, em que se alega subversão da ordem política e social, pudessem envolver, ao arbítrio do acusador, problemas de segurança externa, praticamente desapareceria quase toda a competência da Justiça comum em crime político. Com critério tão elástico, dificilmente, hoje em dia, qualquer ação subversiva escaparia da pecha de comprometer nossa segurança externa, seja de um lado, seja de outro. Sabidamente, o mundo vive um período atormentado, liderada a grande maioria das nações por suas potências que professam filosofias políticas divergentes. Cada uma delas tem poderio militar capaz de afetar a segurança externa de qualquer país. Portanto, qualquer movimento subversivo, no Brasil, que pendesse para um lado ou para o outro, poderia ser considerado comprometedor da nossa segurança externa, ampliando os nossos riscos de uma ou de outra parte, e a competência da Justiça comum, contrariamente ao que prescreve a Constituição, ficaria, praticamente esvaziada. [...] A Constituição não foi feita para ficar sujeita a interpretações tão aleatórias. Quando ela definir a competência da Justiça Militar com limites mais estreitos, especialmente no que respeita aos civis, o que teve em vista foi um conceito da segurança externa que vem antes da guerra fria. Fora dos casos de guerra efetiva, a segurança externa do país só está comprometida, nos termos da Constituição, por uma ação específica de entendimento com potência estrangeira.” BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 41.879, op. cit., Ibid., p.1579 – 1580.

<sup>99</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 42.560**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=58474>>. Acesso em 4 abr. 2017.

exploração agrícola e industrial, permitindo aos trabalhadores condições mais dignas de vida. Vitorioso o movimento de março de 1964<sup>100</sup>, “as chamadas Classes Conservadoras e alguns militares do Exército passaram a classificar o Movimento Social organizado e promovido pelo paciente como constituindo o crime do art. 2º, III, da Lei n. 1.802”<sup>101</sup>. Porque se achava em prisão preventiva, postulou *habeas corpus* ao Superior Tribunal Militar, alegando excesso de prazo de prisão e a incompetência da Justiça Militar. O STM conheceu do pedido, mas negou o *habeas corpus*. Chegou, deste modo, o processo ao STF.

Luiz Gallotti, relator designado, reputou acertado o acórdão impugnado proferido pelo Tribunal Militar, por crer que um dos casos em que o excesso de prazo da prisão preventiva se justifica é o se der grande o número de corréus – a denúncia em que constava o nome Francisco Julião abrangia outros 37 (trinta e sete) indiciados. Ao negar o *habeas corpus*, acrescentou que os crimes imputados ao paciente poderiam ser processados e julgados ante a Justiça Militar. Foi, entretanto, o entendimento de Evandro Lins que prevaleceu. Ao conceder a ordem por excesso da prisão preventiva do paciente, o ministro assim se pronunciou:

A Lei de Segurança dispõe, de um modo genérico, em relação a todos os crimes por ela previstos, no art. 43, que o juiz poderá decretar, a requerimento fundamentado do representante do Ministério Público ou de autoridade encarregada do inquérito, a prisão preventiva do indiciado, ou determinar que o réu permaneça em local previamente estabelecido. E dá prazos para ambas as situações, ou uma espécie de exílio local ou a prisão preventiva – prazo de 30 dias, prorrogável por mais 30 dias. No caso, não se obedeceu a essa prescrição da lei, ao que pude deduzir: a prisão preventiva foi decretada e não foi prorrogada de acordo com o que determina a Lei de Segurança do Estado. [...] Já era um prazo excessivo em relação ao Código de Processo Penal, porque o Código estabelece o prazo de 20 dias para a conclusão da instrução criminal. De maneira que, já aqui, houve um maior elastério, exatamente prevendo essas situações de serem muitos os réus, de serem muitos os indiciados.<sup>102</sup>

<sup>100</sup> A valer, a denúncia ofertada continha a seguinte redação: “[...] a) sobre o que ter sido a atuação deste denunciado no Estado, desnecessário seria fazer um retrospecto, pois é sabida a desenvoltura com que agitou sempre a zona rural, em Pernambuco e nos Estados vizinhos, tudo no sentido de, fiel aos seus princípios marxistas-leninistas do desvio chinês e extremamente ligado a Cuba e ao seu ditador Fidel Castro, fazer a mudança de regime democrático neste País, uma República Socialista à sua feição ou gosto; [...] c) as suas Ligas Camponesas são organizações auxiliares do Partido Comunista e as contradições existentes são exclusivamente quanto aos métodos seguidos para chegar ao Poder político, pois os objetivos são exatamente os mesmos; d) tudo em Francisco Julião reflete agitação popular; e) Julião fermentava o ódio e a discórdia e o fazia, evidentemente, ligado ao Partido Comunista, que é internacional e subvencionado por potência estrangeira, em particular, no seu caso, Cuva, conforme os registros de Prestes [...]”. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 42.560. op. cit., p. 854.

<sup>101</sup> Ibid., p. 853 – 854.

<sup>102</sup> Ibid., p. 868 – 869.

Evandro Lins concebia que alargar ainda mais esse prazo de 60 (sessenta) dias, a pretexto de ser grande o número de réus, consistia em uma afronta aos princípios gerais informantes do sistema político constitucional brasileiro: “a supressão da liberdade alheia há de ser rigorosamente limitada, porque se somos ciosos da nossa própria liberdade, também o devemos ser em relação à liberdade dos outros, mesmo que não estejamos de acordo com as suas ideias ou com o crime que hajam cometido”<sup>103</sup>. Aderiram ao seu voto os ministros envolvidos no julgamento, a saber, Hermes Lima, Victor Nunes, Gonçalves de Oliveira<sup>104</sup> e Vilas Boas, em 27 de setembro de 1965.

#### 4.3.2.2 Existência de lei específica

Na oportunidade do julgamento do *writ* de n. 40.976<sup>105</sup>, Gonçalves de Oliveira, relator do processo, historiou que o advogado Nelson Hungria e colegas impetraram diante do STF uma ordem de *habeas corpus* em favor do jornalista Carlos Heitor Cony, processado no juízo da 12ª Vara Criminal do Estado da Guanabara como incurso no art. 14 da Lei de Segurança<sup>106</sup>, combinado com o art. 51 do Código Penal. Cony havia publicado uma série de artigos no periódico “Correio da Manhã”, tecendo veementes críticas aos militares brasileiros que, após o golpe de 1964, ao assumirem o poder, teriam passado a cometer desmandos e iniquidades. Os impetrantes arguíam que o fato delituoso, ainda que existente, não poderia ser enquadrado na Lei de Segurança, mas na Lei de Imprensa. Gonçalves de Oliveira afiançou, em seu voto que concedeu o HC, que essa era justamente a jurisprudência firmada pelo Tribunal, isto é, a aplicação, aos jornalistas, da lei específica e posterior em detrimento da lei geral:

Que nos delitos dos jornalistas pela publicação de seus artigos nos jornais – ainda que para fazer propaganda de guerra, ainda quando contribuam para os processos violentos para subverter a ordem pública, ainda para instigar animosidade entre classes, crimes previstos na Lei de Segurança e também, na Lei de Imprensa – esta última é que devia

<sup>103</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 42.560. op. cit., p. 870.

<sup>104</sup> Cumpre salientar que, em seu voto, Gonçalves de Oliveira declarou: “Sr. Presidente, sempre fui fundamental e visceralmente contra essas Ligas Camponesas. Mas aqui não estamos julgando a prática de crimes cometidos em nome delas. Estamos julgando da legalidade da prisão de um acusado. À minha consciência revolta que um homem possa ficar preso um ano e meio apenas denunciado, mas sem ser condenado. Seria exigir que primeiro cumprisse a pena e depois fosse julgado. Um ano é meio é uma existência numa prisão”. Ibid., p. 879.

<sup>105</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 40.976**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=57758>>. Acesso em 23 abr. 2017.

<sup>106</sup> O crime, de acordo com esse art. consistia em incitar diretamente o ódio entre as classes sociais.

prevalecer. [...] O Supremo Tribunal não faz leis. Não participa da elaboração legislativa. Isto não se entende com este Poder. As leis são feitas pela Câmara, o Senado com a participação do Presidente da República. Nós aplicamos as leis. E, principalmente, as leis penais, não podemos, nem queremos – não queremos, nem podemos, aqui, elaborar outras, para aplica-las ao acusador.<sup>107</sup>

Acompanharam o relator os ministros Hermes Lima, Luiz Gallotti, Victor Nunes, Candido Motta e Evandro Lins. Este salientou a importância da coerência nas decisões judiciais, dado que “a continuidade dos julgados, baseados em razões expostas em casos análogos, evidencia que o Tribunal não está decidindo ao sabor de conveniências ou de tendências ocasionais”<sup>108</sup>. Realmente, Evandro Lins mencionou, como precedentes já encarados pelo STF, os *habeas corpus* propostos em favor de Prudente de Moraes Neto e de João Portela Ribeiro Dantas, jornalistas que acabaram julgados pela Lei de Imprensa após serem denunciados como implicados em crimes previstos pela Lei de Segurança. Candido Motta, por sua vez, fundamentou seu voto em leitura que havia empreendido poucos dias antes da sessão plenária:

Há poucos dias, lendo uma das páginas do escritor, pensador e político francês Benjamin Constant, encontrei o seu discurso sobre a liberdade de imprensa e sobre a lei consequente. Esse discurso era fruto de uma larga experiência, no cômego do liberalismo, adquirida por um homem que tinha atravessado a Revolução francesa em grande parte, o terrorismo robespiriano, depois o bonapartismo e por fim a restauração. E ele dizia que a liberdade de imprensa é a medida do regime livre; onde não há liberdade de imprensa, não há regime livre. E por isso mesmo a lei que devia cuidar dos abusos da liberdade de imprensa devia ser exclusivamente uma lei de imprensa tal o significado da imprensa nos regimes livres, nas democracias.<sup>109</sup>

O voto dissidente partiu de Pedro Chaves, secundado por Vilas Boas. O primeiro sustentou que não se podia aceitar a tese de que todo crime praticado pela imprensa é crime de imprensa, generalização que só seria tomada, com as devidas cautelas, como critério de especialidade para a solução de um conflito aparente ou de um conflito de normas – para que isso se desse, seria necessário que existisse a possibilidade de um fato punível ser enquadrado tanto na Lei de Imprensa, quanto em outra lei comum ou especial – duplo enquadramento que não ocorria no caso em análise:

<sup>107</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 40.976, op. cit., p. 1630 – 1636.

<sup>108</sup> Ibid., p. 1638.

<sup>109</sup> Ibid., p. 1662.



O crime previsto no art. 9º, da Lei de Imprensa<sup>110</sup>, não cuida dessa matéria, mas sim de assunto completamente diferente, ou seja – da propaganda de guerra, da propaganda de processos violentos para subversão da ordem política e social, ou propaganda que se proponha a alimentar preconceitos de raça e de classe. Nos dois textos, o único ponto de comunhão é a referência a classes ou a classe. Na Lei de Segurança o que se pune é a provocação de animosidade; na Lei de Imprensa, a propaganda de preconceitos. Mas o fato material qualificado crime em uma ou outra dessas leis, nem o elemento moral que os torna puníveis, guardam entre si a mais mínima relação de igualdade.<sup>111</sup>

#### 4.3.2.3 Foro privilegiado

O HC n. 41.049<sup>112</sup> foi impetrado preventivamente por Arnold Wald e Miguel Winograd em favor de Plínio Ramos Coelho, ex-governador do Estado do Amazonas. O paciente havia sido chamado por autoridades civis da Polícia a comparecer na Central de Polícia para responder a interpelações que lhe seriam formuladas. Lá chegando, foi recolhido imediatamente à Penitenciária Central do Estado. Acionado, o Tribunal de Justiça daquela localidade concedeu ordem de *habeas corpus*, que foi cumprida, colocando-se Plínio Coelho em liberdade. Dirigiu-se o paciente ao STF temendo coação por parte do Comando Militar do Amazonas, em decorrência de um inquérito policial-militar (IPM) instaurado para apurar a responsabilidade do paciente por crimes comuns e crimes de natureza política, como subversão e corrupção, respectivamente. O Tribunal Pleno, mediante relatoria de Vilas Boas, acordou que os delitos atribuídos ao paciente possuíam caráter funcional e que deveriam ser apreciados, por prerrogativa de função, pelo TJ do Amazonas. Foi concedida a ordem por unanimidade, com expedição de salvo conduto, a fim de isentar o paciente de apresentar-se perante o encarregado do IPM em seu estado, sem prejuízo de procedimento penal pela autoridade competente.

Em 23 de novembro de 1964, o Tribunal Pleno julgou o caso de Mauro Borges Teixeira, governador do Estado de Goiás. No pedido de *habeas corpus* preventivo n. 41.296<sup>113</sup> os

<sup>110</sup> O art 9º, caput e alíneas “a” e “b” da Lei n. 2.083, de 12 de novembro de 1953, que regulava a liberdade de imprensa, arbitrava que constituíam abusos no exercício da liberdade de imprensa, sujeitos às penas que vão ser indicadas, os seguintes fatos: “a) fazer propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e social, ou propaganda que se proponha a alimentar preconceitos de raça e de classe: pena de um a três meses de detenção, quando se tratar de autor do escrito ou multa de Cr\$ 10.000,00 (dez mil cruzeiros), a Cr\$ 20.000,00 (vinte mil cruzeiros) quando se tratar de outros responsáveis subsidiários; b) publicar notícias falsas ou divulgar fatos verdadeiros, truncados ou deturpados, que provoquem alarma social ou perturbação da ordem pública: penas - as mesmas da letra anterior”.

<sup>111</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso de habeas corpus n. 40.976, op. cit., p. 1653.

<sup>112</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 41.049**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=57823>>. Acesso em 24 abr. 2017.

<sup>113</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 41.296**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=57988>>. Acesso em 2 maio 2017

impetrantes alegaram que, desde o golpe militar, os adversários políticos do paciente vinham se empenhando para afastá-lo do governo, para o qual fora eleito em pleito honesto e livre:

As providências para tal formalidade são múltiplas e, frustradas umas, outras surgem, numa obstinação fértil em maquinações. A Tática posta agora em prática consistiu na instauração de um Inquérito Policial Militar. [...] com escopo indisfarçável de colheita de provas para o afastamento do Governador. O inquérito foi formado e encontra-se em mãos do Presidente da República, Marechal Humberto de Alencar Castelo Branco, e, em consequência, parte de Sua Excelência uma coação sobre o paciente, uma vez que o General Riograndino Krueel exerce a sua alta função como delegado da imediata e absoluta confiança do Chefe do Governo.<sup>114</sup>

Invocou-se o julgamento do *habeas corpus* n. 41.049 do Amazonas para sustentar a tese de que os supostos crimes praticados pelo paciente teriam se desenrolado na sua qualidade de governador, havendo, portanto, prerrogativa de foto, não podendo ele ser julgado pela jurisdição militar. Milton Campos, então Ministro da Justiça e Negócios Interiores, respondendo pedido de esclarecimentos feito pelo STF, aduziu que seria descabido vislumbrar que, como chefe da Polícia e Diretor do DFSP, o Gal. Riograndino Krueel seria subordinado diretamente ao Presidente da República, apontado como autoridade coatora.

Gonçalves de Oliveira, em sua manifestação, avaliou que, em relação ao Presidente da República, o pedido não tinha procedência. Meses após o golpe militar de 1964, o ministro relator expressou sua esperança de que Castelo Branco fosse trazer ao país regularidade democrática, respeitando a independência dos outros Poderes instituídos:

Sem dúvida que o Presidente da República, Comandante em Chefe das Forças Armadas, confia o Tribunal, tomará as providências que o País reclama para a normalidade democrática, não permitindo, nem tolerando que nenhum contingente das forças armadas, não permitindo que nenhum oficial militar descumpra o seu juramento de ordem constitucional “de defender a Pátria, os poderes constitucionais, a lei e a ordem”, que esta é também a destinação histórica de nossas forças de terra, do mar e do ar, como está, em textuais expressões, no art. 177, da nossa Lei mais alta. Sua Excia. o Sr. Presidente da República tem dado exemplos do respeito à legalidade democrática, tem prestigiado S. Excia. os poderes constituídos, o Poder Legislativo e o Poder Judiciário.<sup>115</sup>

Mais adiante no voto, Gonçalves de Oliveira afirmou que, para o desate do pedido de *habeas corpus*, não seria relevante saber se os crimes cometidos pelo paciente eram de competência da justiça ordinária ou da militar, pois governadores possuem foro especial, não

<sup>114</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 41.296, op. cit., p. 2819 – 2820.

<sup>115</sup> Ibid., p. 2838.

podendo ser processados senão nele. O art. 40 da Constituição do Estado de Goiás previa, ao tempo, que a competência para julgamento de crime de responsabilidade pertencia à Assembleia Legislativa; se o crime fosse comum, caberia análise do Tribunal de Justiça, depois de declarada a procedência da acusação por maioria absoluta da Assembleia. O STF, no lastro do voto do relator, não conheceu do pedido de *habeas corpus* em relação à alegada coação do Presidente da República, mas, prevenindo a jurisdição, conheceu do *writ* e o deferiu para que não pudesse a Justiça Comum ou a Militar processar o paciente sem o prévio pronunciamento da Assembleia Estadual, nos termos do art. 40 da Constituição do Estado de Goiás. A decisão foi unanime, e contou com os votos de Evandro Lins, Hermes Lima, Pedro Chaves, Victor Nunes, Gonçalves de Oliveira, Vilas Boas, Candido Motta e Hahnemann Guimarães.

O *habeas corpus* n. 41.609<sup>116</sup> foi impetrado em favor de José Parsifal Barroso, ex-governador do Ceará, para que ele não ficasse sujeito ao constrangimento de prestar novos depoimentos no inquérito policial militar que havia sido aberto para averiguação de acusação de corrupção: o ex administrador público fora indiciado por contrabando de café e pela compra de dois automóveis com o dinheiro do governo estadual. Tais atos teriam sido praticados na constância de seu mandato eletivo. Victor Nunes Leal, relator, esclareceu em seu voto que a solicitação do *habeas corpus* preventivo em análise fundou-se na percepção de que as autoridades militares seriam incompetentes por indiciarem o paciente por crime funcional. A tese levantada pelo impetrante foi acolhida pelo relator, que pontuou que corrupção não é crime contra a segurança externa, e nem compete à Justiça Militar, mas à Justiça Comum:

A competência do Tribunal de Justiça para julgar o Governador é, aliás, tradição velhíssima, que remonta às Constituições estaduais do regime de 1891, quando o direito processual pertencia à competência dos Estados (Veja-se Castro Nunes, As Constituições Estaduais do Brasil, 1922). Por outro lado, a nossa jurisprudência, fiel à doutrina uniforme, consubstancia na Súmula 394: “Cometido o crime durante o exercício funcional, prevalece a competência especial por prerrogativa de função, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados após a cessação daquele exercício”. Não estando em causa atividade subversiva, que pudesse dar motivo a controvérsias sobre a matéria, parece evidente que não é caso de crime militar, nem se pode cogitar da competência da Justiça Militar. Não se justifica, pois, o constrangimento imposto a um ex-governador de depor como indiciado, sobre atos de sua gestão, em inquérito militar, sobretudo após a extinção de Comissão Geral de Investigação, levada a efeito pelo Decreto 54.609, de 26/10/1964.<sup>117</sup>

<sup>116</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 41.609**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=58014>>. Acesso em 25 abr. 2017.

<sup>117</sup> Ibid., p. 585.

Em 16 de dezembro de 1964, Evandro Lins, Victor Nunes, Gonçalves de Oliveira, Vilas Bôas, Cândido Motta, Luiz Gallotti e Hahnemann Guimarães concederam a ordem unanimente.

No dia 19 de abril de 1965, o ministro Evandro Lins e Silva relatou o *habeas corpus* n. 42.108<sup>118</sup>. O pedido dizia respeito ao paciente Miguel Arraes de Alencar, que exerceu a função de governador do Estado de Pernambuco até a deflagração do movimento de 1964, tendo sido deposto e preso em 1º de abril de 1964, e removido para o Território de Fernando de Noronha, onde permaneceu incomunicável por meses. Posteriormente, foi transferido para o Quartel da Companhia de Guardas, no Recife, e, finalmente, para o Quartel do Corpo de Bombeiros. Todavia, sua prisão preventiva só foi decretada em 21 de maio de 1964, como infrator do art. 2º, III, da Lei n. 1.802, por tentar mudar as ordens política e social estabelecidas na Constituição Federal, sob inspiração estrangeira.

Evandro Lins começou seu voto rememorando a Súmula 394 do STF, que prevê ainda hoje que, no crime cometido durante o exercício funcional, prevalece a competência especial por prerrogativa de função, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados após a cessação daquele exercício:

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal teve oportunidade de rever o que consagra na Súmula como afirmação pacífica de seus julgamentos. Do reexame resultou a ratificação do entendimento, tantas vezes reiterado, fazendo prevalecer a competência do foro privativo quando o crime é cometido durante o exercício da função, ainda que esta já tenha cessado.<sup>119</sup>

Concedeu, nestes termos, a ordem impetrada para declarar incompetente a Justiça Militar e competente o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco para processar e julgar o feito. Luís Gallotti, em sua fala, advertiu que também concedia a ordem, mas por fundamento diferente do que se baseou o relator – concedeu pelo evidente excesso de prazo da prisão preventiva. Manteve-se, assim, coerente à sua posição isolada dentro do Tribunal, isto é, de que crimes contra a segurança intestina, cometidos por quem quer que seja, são de competência da Justiça Militar.

---

<sup>118</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 42.108**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=58167>>. Acesso em 26 abr. 2017.

<sup>119</sup> Ibid., p. 622.

A despeito do óbice de Gallotti, o Supremo Tribunal Federal<sup>120</sup> concedeu a ordem por unanimidade.

Nove dias após a concessão do *habeas corpus*, o Colegiado precisou repisar o caso. Isso porque os advogados de Miguel Arraes, Heráclito Fontoura Sobral Pinto e Antônio de Brito Alves requereram, em reclamação<sup>121</sup>, expedição de salvo conduto em favor de seu cliente, por estar ele ameaçado de sofrer constrangimento ilegal, por parte do Coronel Gerson de Pinna, encarregado de um inquérito policial no qual Arraes fora indiciado. Evandro Lins sustentou que o *habeas corpus* concedido não possuía o condão de imunizar o paciente contra qualquer investigação policial ou militar. Julgou-se, deste modo, procedente, em parte, a reclamação, podendo o paciente ser ouvido como testemunha ou, indiciado no processo de investigação, mas vedada a expedição contra o paciente de ordem de prisão, ato privativo da competência do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco.

#### 4.3.3 Os *habeas corpus* sob o Ato Institucional n. 2

O relatório final da CNV esclarece que, com a entrada em vigor do Ato Institucional n. 2, ampliou-se a competência da Justiça Militar para julgar civis e autoridades denunciados por crimes contra a segurança nacional. A Comissão Nacional da Verdade concluiu que em tal período aumentou “[...] o número de casos em que o STF julgou prejudicado o pedido de HC. Isso, porém, não significa que não houvesse concessão de ordem para que pacientes pudessem responder ao processo em liberdade ou que não se tenha mais julgado falta de justa causa para a ação penal<sup>122</sup>:

Vê-se, portanto, que, não obstante o AI-2 tenha imposto algumas restrições ao STF, elas não o impediram de conceder ordens para que fossem soltos os pacientes e trancadas ações penais em curso na Justiça Militar. Destarte, se é certo que com o novo ato institucional foi ampliada a competência da Justiça Militar, de forma a evitar intervenções do STF em processos e julgamentos de determinados crimes – ampliação cuja validade esse tribunal não questionou –, não é menos correto dizer que remanesceu alguma margem de manobra para que o STF pudesse interpretar e aplicar a lei num sentido mais favorável aos pacientes. Pode-se afirmar, então, que, até as vésperas da

<sup>120</sup> Tomaram parte no julgamento os ministros Evandro Lins, Hermes Lima, Pedro Chaves, Victor Nunes, Gonçalves de Oliveira, Luiz Gallotti e Hahnemann Guimarães.

<sup>121</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Reclamação em habeas corpus n. 42.108**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=8755167>>. Acesso em 26 abr. 2017.

<sup>122</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 942.

edição do AI-5, o tribunal, muitas vezes, conhecia do pedido de HC e, com frequência, concedia a ordem.<sup>123</sup>

Dentre os *habeas corpus* analisados pela CNV, o primeiro, em ordem cronológica, é o *writ* de n. 43.696, que teve como pacientes Atanagildo José de Souza, Dorival Melo Sobrinho e Eduardo Ramos Jordão, estudantes em greve que foram acusados de crime contra a segurança pelo subdelegado de Goiânia. Este colocou os pacientes à disposição da IV Auditoria Militar de Juiz de Fora, confiando-os à custódia do 10º Batalhão, em Goiânia, como incursos na Lei de Segurança. O Ministro Gonçalves de Oliveira, relator, em face do alegado e das informações que obteve, votou para conceder o mando, de forma que os estudantes pudessem responder o processo em liberdade. Foi seguido em sua cognição pelos ministros Eloy da Rocha, Gonçalves de Oliveira e Luiz Gallotti, em julgamento ocorrido em 4 de novembro de 1966.<sup>124</sup>

Passados 21 (vinte e um dias), em 25 de novembro de 1966, Eloy da Rocha, Prado Kelly, Hermes Lima, Gonçalves de Oliveira e Luiz Gallotti, relator, em sessão da Terceira Turma, concederam unanimemente o pedido de *habeas corpus* n. 43.734. Nele, o paciente Henrique de Carvalho Matos pedia concessão do HC, uma vez que fora condenado a um ano de reclusão por ter reorganizado o Partido Operário Trotskista, o que feria os arts. 9 e 10<sup>125</sup> da Lei n. 1.802, de 1953. Clarificou-se que jamais foi sequer organizado ou registrado tal partido no Brasil, inexistindo justa causa para a condenação imposta ao paciente.<sup>126</sup>

Por ocasião da análise da ordem n. 44.002<sup>127</sup>, o ministro Victor Nunes Leal relatou que Dorival De Mais, paciente do *habeas corpus* em tela, havia sido denunciado por ter dito em público que “[...] os gorilas que, por ora, estão no Poder, aliciados, mandados pelos americanos, enviaram tropas brasileiras, constituídas em sua maioria de homens inocentes, para a República

<sup>123</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 943.

<sup>124</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 43.696**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=59210>>. Acesso em 5 abr. 2017.

<sup>125</sup> A Lei n. 1.802, de 5 de janeiro de 1953, responsável por definir os crimes contra o Estado e a Ordem Política e Social, dispunha, nos arts. 9º e 10, o seguinte: “Art. 9º Reorganizar ou tentar reorganizar, de fato ou de direito, pondo logo em funcionamento efetivo, ainda que sob falso nome ou forma simulada, partido político ou associação dissolvidos por força de disposição legal ou fazê-lo funcionar nas mesmas condições quando legalmente suspenso. Pena: - reclusão de 2 a 5 anos; reduzida da metade, quando se tratar da segunda parte do artigo. Parágrafo único. A concessão do registro do novo partido, uma vez passada em julgado, porá imediatamente terno a qualquer processo ou pena com fundamento neste artigo. Art. 10. Filiar-se ou ajudar com serviços ou donativos, ostensiva ou clandestinamente, mas sempre de maneira inequívoca, a qualquer das entidades reconstituídas ou em funcionamento na forma do artigo anterior. Pena: - reclusão de 1 a 4 anos”.

<sup>126</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 43.734**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=59236>>. Acesso em 6 abr. 2017.

<sup>127</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 44.002**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=59399>>. Acesso em 7 abr. 2017.

Dominicana, desrespeitando a auto-determinação dos povos”<sup>128</sup>. Tal discurso, nos termos da denúncia, não apenas condenava ato do Governo, o que, por si só, não seria penalmente censurável, mas procurava lançar a discórdia social, o que merecia represálias do Direito Penal. O voto do relator, reiterado pelos demais presentes, foi no sentido de que a afirmativa de De Mais, transcrita no acórdão, não consistia em qualquer figura penal descrita pela Lei de Segurança, e “muito menos a que se caracteriza pelo ânimo de fomentar a discórdia social”<sup>129</sup>. No dia 3 de abril de 1967 os ministros componentes da 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal concederam a ordem, por unanimidade<sup>130</sup> de votos.

Na sequencia, temos o RHC 45.060<sup>131</sup>, impetrado em favor de João Batista Vilanova Artigas, arquiteto e professor catedrático da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, que fora incluído na denúncia oferecida pelo Ministério Público Militar perante a 2ª Auditoria da 2ª Região Militar, pois seu nome se achava nas chamadas "Cadernetas de Prestes", como incurso no crime previsto no art. 2º nº III da Lei n. 1.802. Hermes Lima, relator do recurso, narra que o STM denegou *habeas corpus*, mas que o STF não faria o mesmo, haja vista que a Corte Egrégia já havia concedido mando de *habeas corpus* em situações análogas. Ademais, para Hermes Lima, a denúncia não narrava atos que configurariam o enquadramento do paciente nos artigos da Lei 1.802 por ela invocados, uma vez que “o art. 9º da Lei 1.802 considera crime reorganizar ou tentar reorganizar de fato ou de direito pondo logo em funcionamento efetivo partidos políticos dissolvidos. A denúncia não dá conta de que o paciente se haja engajado em atividade desse tipo, não havendo nela referência a qualquer ato comprobatório desse funcionamento efetivo”.<sup>132</sup> Os ministros Gonçalves de Oliveira e Eloy da Rocha, da 3ª Turma, compactuaram com o voto do relator, e concederam o *writ* por falta de justa causa e para trancamento da ação penal.

Sob a presidência do ministro Lafayette de Andrada, em 29 de abril de 1968, Victor Nunes, Oswaldo Trigueiro, Djaci Falcão, Raphael de Barros Monteiro, membros da 1ª Turma do STF, conferiram o ditame de *habeas corpus* n. 45.268,<sup>133</sup> trancando a ação penal que se desenrolava ante a auditoria da 4ª Região Militar. Os pacientes, João Carlos Reis Horta, Roberto

<sup>128</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 44.002, op. cit., p. 1117.

<sup>129</sup> Ibid., p. 1117.

<sup>130</sup> Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Aduino Cardoso, Djaci Falcão, Oswaldo Trigueiro, Victor Nunes e Lafayette de Andrada.

<sup>131</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 45.060**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=60096>>. Acesso em 10 abr. 2017.

<sup>132</sup> Ibid., p. 478 – 479.

<sup>133</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 45.268**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=60235>>. Acesso em 12 abr. 2017.

Resende Guedes e Marco Antônio Dias Fontes, sócio proprietários da Livraria Sagarana Ltda., de Juiz de Fora – RJ, foram denunciados como incurso nos arts. 11, 33, I, combinado com o seu § único, 38, inc. II, e 42, do Decreto-lei n. 314, em virtude da apreensão em seu estabelecimento de exemplares dos jornais, livros, trabalhos e panfletos subversivos, cujo conteúdo “prende-se em tudo a um único objetivo: tumultuar a ordem política e social, programado dentro do fundo estrutural à guerra revolucionária”<sup>134</sup>. Djaci Falcão, relator, depois de descaracterizar a tipicidade do comportamento dos pacientes<sup>135</sup>, desfechou seu voto admitindo que a peça acusatória não descrevia qual a atuação de cada um dos três denunciados na prática da ação criminosa: “do exposto concluo que a denúncia é inepta, por não conduzir a um juízo satisfatório, à míngua de conformidade dos fatos descritos com as figuras delituosas que enumerou, e, ao lado disso, a falta de narrativa esclarecedora da atuação de cada um dos acusados”<sup>136</sup>.

Igualmente foi concedido por unanimidade o *habeas corpus* preventivo n. 46.305, julgado no dia 5 de novembro de 1968. Nesta data, presidia a 2ª Turma o ministro Evandro Lins e Silva. Encontravam-se presentes, também, os ministros Adalício Nogueira, Aliomar Baleeiro, Adauto Cardoso, Themistocles Cavalcanti, e Oscar Correia Pina, Procurador-Geral da república, substitutivo. Cid Pereira, o paciente, foi acusado de ser comunista e de ter participado de reuniões com simpatizantes dessa ideologia até maio de 1965. O impetrante, Rômulo Gonçalves, alegou a inaplicabilidade da Lei de Segurança, uma vez que os atos imputados ao paciente teriam

<sup>134</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 45.268, op. cit., p. 999.

<sup>135</sup> “O art. 11 da Lei de Segurança do Estado refere-se à redistribuição de material ou fundos de propaganda de proveniência estrangeira, visando a infiltração de doutrina ou ideias incompatíveis com a Constituição. Acontece que na livraria de propriedade dos denunciados apenas foram encontrados dois exemplares do livro “Obras escolhidas”, de Marx e Engels (f. 30). Não há notícia de que se trata de obra cuja entrada no Brasil haja sido proibida nos termos do §1º, do art. 60, da Lei n. 5.250, de 9 de fevereiro de 1967 (Regula a liberdade de manifestação do pensamento e da informação). O art. 33, I, do citado diploma, prende-se ao incitamento pública, à guerra, ou à subversão da ordem político-social. Sucede que as acusações se limitaram a expor à venda os livros que são relacionados na denúncia. É de se atentar para que à f. 34 – 35 estão cópias autenticadas, das faturas correspondentes à aquisição dessas obras e de outras encontradas na Livraria Sagarana Ltda. Por sua vez, o art. 38, no seu inciso II, cuida da propaganda subversiva através da distribuição de jornal, boletins ou panfleto, que importe em ameaça ou atentado à segurança nacional. Ocorre que o fato de ter posse dos jornais [...], por si só não basta à tipicidade do delito aí previsto, dê-se que se faz mister haja distribuição do jornal, boletim ou panfleto, e que importe em ameaça ou atentado à segurança nacional. No caso a denúncia narra a apreensão de exemplares dos jornais antes nomeados, que foram encontrados numa livraria. Por último, o delito capitulado no art. 42, do Decreto-Lei n. 314, consiste no “incitar à prática de qualquer dos crimes previstos neste decreto-lei, ou fazer-lhe a apologia ou a dos seus autores”. No que teria consistido, aí, a ação dos denunciados? Não há uma exata indicação”.  
Ibid., p. 1013 – 1014.

<sup>136</sup> Ibid., p. 1015.



ocorrido antes da vigência do Decreto Lei n. 314, de 13 de março de 1967. Denunciou que os corréus foram submetidos a torturas.<sup>137</sup>

O relator, Aliomar Baleeiro, inferiu que os fatos indicados na denúncia não eram suficientes para tipificar os crimes atribuídos ao paciente, e que não havia necessidade de sujeitá-lo a “novas provações e constrangimentos para um processo que, na fase mais próxima dos acontecimentos e com a desenvoltura de meios inconfessáveis e ilegais, passíveis de maior execração, não conseguiu reunir qualquer elemento de convencimento”<sup>138</sup>. Segue trecho da fundamentação do voto:

Por igual, o simples fato de alguém aderir ao marxismo, ou ao comunismo, como convicção política, filosofia, ideológica, enfim doutrinária, não é por si só crime, enquanto não passa ao começo da execução das atividades específicas catalogadas na lei penal. [...]. Já se pensava assim há mais de 110 anos, em países que estavam ainda, àquele tempo, bem longe da ordem jurídica de caráter liberal e democrático da civilização ocidental contemporânea. Se não espanta que Karl Marx vivesse 30 anos na Inglaterra sem ser incomodado pela justiça na Inglaterra livre, de onde escreveu “O Capital” e fomentou agitação no continente, é expressivo que um dos principais pioneiros do anarquismo, negador de todos os valores morais, jurídicos e sociais, Max Stirner (1806 – 1956) nos países de língua alemã, houvesse gozado da mesma tranquilidade e vivesse das aulas ministradas em colégio de meninas.<sup>139</sup>

#### 4.3.4 O Ato Institucional n. 5, e o fim da fase de conhecimento e concessão de *habeas corpus* pelo Supremo Tribunal Federal

Finalmente, a Comissão Nacional da Verdade abordou o recurso em HC (RHC) 46.881<sup>140</sup>, julgado pelo STF durante o jugo do Ato Institucional n. 5, cuja edição suspendeu a garantia de *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, contra a ordem política e social e contra a economia popular. A CNV aponta que, a partir desse momento, criou-se uma tendência de que, se a autoridade coatora enxergasse no delito atribuído uma das hipóteses do art. 10 do AI-5, o Egrégio Tribunal se declararia, sem maiores delongas, incompetente para conhecer do pedido. Durante o julgamento do recurso em tela, “[...] o tribunal, por unanimidade, mostrou

<sup>137</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 46.305**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=60931>>. Acesso em 15 abr. 2017.

<sup>138</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 46.305**, op. cit., p. 5404.

<sup>139</sup> Ibid., p. 5403 – 5404.

<sup>140</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 46.881**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=92294>>. Acesso em 27 mar. 2017.

ainda assim ser possível, ao menos em determinados casos, subtrair da Justiça Militar processos que a ela encaminhou ou pretendia encaminhar a autoridade responsável pelo inquérito”<sup>141</sup>.

O RHC, em favor de João Rodrigues Cerqueira, contra o General Secretário de Segurança Pública, decorreu da prisão do paciente, no dia 6 de janeiro de 1969, sem configuração de flagrante e sem que contra ele tivesse sido expedido mandado de prisão por autoridade competente. O Secretário de Segurança, acionado pelo Tribunal de Justiça da Guanabara, sustentou que a prisão vinculava-se ao Ato Institucional n. 5. O recurso chegou à 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, uma vez que o referido TJ não conheceu do pedido.

Em seu relatório, o ministro Luiz Gallotti trouxe resposta a pedido de informação que o Pretório Excelso endereçou ao Secretário da Segurança, para que informasse qual foi o crime cometido pelo paciente. O Gen. Luiz de França Oliveira narrou que João Rodrigues Cerqueira havia sido detido por ser figura destacada no comércio criminoso de lenocínio. Na elucidação de Plácido e Silva, o lenocínio define-se, em seu sentido próprio e geral, pelo induzimento, sob promessas ou ameaças, ou simplesmente por palavras, para que a mulher consinta em satisfazer os atos de licenciosidade de um homem: “desse modo, toda e qualquer intervenção de estranho para que a mulher e o homem se encontrem e pratiquem atos de lascívia, se caracteriza lenocínio”<sup>142</sup>.

O Secretário reiterou que o crime imputável ao paciente extrapolava a norma penal simples, pois consistia em atividade antissocial, lastreada nos arts. 10 e 11<sup>143</sup> do AI-5. Explicou:

Ao ser editado o Ato Institucional n. 5, de 13 de dezembro de 1968, fora mais uma vez tornado público que a Revolução Brasileira não renunciara aos propósitos de restabelecer uma ordem econômica, moral e social, condizente com a civilização pátria. O inescrupuloso comércio do lenocínio, sob o mando protetor de alvarás de licença para o funcionamento de hotéis, e um dos fatores que mais degradam a sociedade, permitindo a proliferação da prostituição, o ajuntamento de marginais e desocupados, ferindo a família, as pessoas de bem, que não podem se abster de transitar pelas ruas principais da cidade, justamente as escolhidas pelos delinquentes. Vale acrescentar, que daí decorrem outras anomalias sociais, envolvendo muitas vezes setores da administração pública, nos escândalos de corrupção e favorecimento,<sup>144</sup>

<sup>141</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 943.

<sup>142</sup> SILVA, Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Atualizado por Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 836.

<sup>143</sup> O art. 10 do Ato Institucional n. 5 suspendeu a garantia de habeas corpus nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular. O art. 11, por sua vez, excluiu de qualquer apreciação judicial todos os atos praticados de acordo com o Ato institucional e seus Atos Complementares, bem como os respectivos efeitos.

<sup>144</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 46.881. op. cit., p. 984 – 985.

A Procuradoria Geral, representada pelo promotor público Antonio Torreão Braz e pelo procurador-geral da República substituto, Oscar Corrêa Pina, opinou, igualmente, pelo não conhecimento do recurso de *habeas corpus*, uma vez que a prisão do paciente estaria vinculada aos ditames do AI-5.<sup>145</sup>

O relator Luiz Gallotti, no início de seu voto, visionou que o crime imputado ao paciente não se incluía nas disposições do AI-5, não se suspendendo a garantir do *habeas corpus*, portanto, ao delito analisado. Ressalvou que a conquanto fosse concedida a ordem de *habeas corpus*, isso não traduziria que o órgão do Poder Público que consubstanciava a autoridade coatora perderia seu prestígio, em latente demonstração de cautela diante do quadro de oficiais do regime militar:

Por outro lado, devo observar que, quando se concede *habeas corpus* ou mandado de segurança, remédios cabíveis contra atos de órgão do Poder Público, isso não significa que esse órgão deixa de continuar sendo prestigiado, na justa medida dos serviços que presta à coletividade. Significa apenas que, embora sejam altos os seus propósitos, como deixei reconhecido no tocante à autoridade aqui apontada como coatora, terá errado no caso concreto, quanto à interpretação das leis, ou seja, quanto à exata fixação dos limites do seu poder. E o Judiciário, por sua vez, estará cumprindo a tarefa que lhe incumbe, pois, excetuados os casos indicados pelos preceitos constitucionais em vigor, a regra é que da apreciação dele a lei não poderá excluir qualquer lesão de direito (Constituição de 1967, art. 150, §4º). Feita, quando couber, a correção judicial e acatada pela autoridade, esta mantém íntegro o seu prestígio, e até realçado pela prova de respeito ao Poder Judiciário.<sup>146</sup>

Em 3 de junho de 1969, deu-se provimento, unanimemente<sup>147</sup>, ao recurso, para que o Tribunal de Justiça da Guanabara conhecesse e julgasse o feito.

#### **4.4 Diálogo com a Comissão Nacional da verdade: os *habeas corpus* políticos julgados pelo Supremo Tribunal Federal de 1964 a 1969<sup>148</sup>**

<sup>145</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 46.881. op. cit., p. 986.

<sup>146</sup> Ibid., p. 987 – 988.

<sup>147</sup> Sob a presidência do ministro Luiz Gallotti, estavam presentes à sessão os ministros Amaral Santos, Barros Monteiro, Djaci Falcão, Aliomar Baleeiro e Oscar Correa Pina, procurador-geral da República substituto.

<sup>148</sup> Todos os julgamentos de *habeas corpus* mencionados no decorrer desse item encontram-se disponíveis para consulta no site do Supremo Tribunal Federal, na aba de “Pesquisa de Jurisprudência”. Para evitar excesso de notas de rodapé, optamos por fazer a citação completa apenas daqueles votos ou acórdãos reproduzidos *ipsis literis* ou parafrazeados no corpo desse texto.

O veredito emitido pela Comissão Nacional da Verdade após o exame dos casos acima descritos coaduna com a cognição de parte da doutrina, que atribui ao Supremo Tribunal Federal, além da responsabilidade pelos crimes cometidos pelo Estado durante os governos militares, a ausência de prestação de contas acerca dos desvios do passado. Paulo Abrão, presidente da Comissão de Anistia vinculada ao Ministério da Justiça, anuncia que o Poder Judiciário brasileiro aderiu ao regime de exceção ao perfazer juridicamente a tese de que os crimes praticados pelos agentes da ditadura seriam equivalentes e conexos aos crimes postos em prática pela resistência – ao cancelar a Lei da Anistia, o Tribunal Cupular consagrou “[...] formalmente a interpretação do texto legal a partir de um entendimento entre ‘os dois lados’ que gerara o consenso necessário para a transição política brasileira”<sup>149</sup>.

Schincariol, similarmente, destaca que o Poder Judiciário não assumiu responsabilidade por seu comportamento nos anos de autoritarismo, e segue conservador e despótico em inúmeros aspectos, haja vista que a “perpetuação de uma cultura jurídica autoritária não se restringe às dificuldades em se apurar os fatos ocorridos ao longo do regime ditatorial ou às resistências em responsabilizar os agentes estatais violadores dos Direitos Humanos”<sup>150</sup>. Na noção de Schincariol, essa cultura alcança a realidade atual, marcada por procedimentos jurídicos “repletos de autoritarismos, ausentes de constitucionalidade e com discursos conservadores”<sup>151</sup>, uma vez que o Judiciário é uma das poucas instituições pátrias que não criou uma comissão da verdade própria, e não vem debatendo o legado da ditadura institucionalmente.<sup>152</sup>

Para chegar à conclusão congênere, a CNV colacionou 15 (quinze) julgados em que as turmas e o pleno do STF concederam *habeas corpus* a pacientes acusados de cometerem crimes de natureza comum ou de natureza administrativa, de mudarem a ordem política ou social estabelecida na Constituição, mediante ajuda ou subsídio de Estado estrangeiro ou de organização estrangeira ou de caráter internacional (art. 2º, III, Lei n. 1.802), de provocarem animosidades entre e contra as classes armadas (art. 14 da Lei de Segurança), de reorganizarem ou de tentarem reorganizar de fato ou de direito pondo logo em funcionamento efetivo partidos políticos dissolvidos (art. 9º da Lei n. 1.802), de serem comunistas ou de compactuarem com os preceitos de tal ideologia, dentre outros.

---

<sup>149</sup> ABRÃO, op. cit., p. 395.

<sup>150</sup> BAGIO, 2010, apud. SCHINCARIOL, op. cit., p. 161.

<sup>151</sup> SCHINCARIOL, op. cit., p. 161.

<sup>152</sup> Ibid., p. 162.

O rol é vasto. O Tribunal garantiu, ao conceder os *writs* para os pacientes mencionados pela CNV, ainda que de maneira reflexa, uma série de direitos, como a liberdade de ir e vir, o direito de greve, o direito de organização política e partidária, o direito à liberdade de imprensa, o direito à liberdade de cátedra. Cumpre reiterar que todos os casos descritos ou citados pela CNV terminaram na concessão da ordem de *habeas corpus* pelo Supremo Tribunal Federal:

**Quadro 2 – Síntese dos resultados dos *habeas corpus* eleitos pela Comissão Nacional da Verdade**

<i>Habeas corpus</i>	Órgão julgador	Ministro Relator	Decisão
<b>HC 40.865</b>	Pleno	Pedro Chaves	Provimento, unanimemente, ao recurso
<b>HC 41.879</b>	Pleno	Hermes Lima	Conheceram, preliminarmente do pedido pelo voto de desempate do Presidente. No mérito, concederam ordem, por unanimidade
<b>HC 42.560</b>	Pleno	Luiz Gallotti	Concessão da ordem
<b>HC 40.976</b>	Pleno	Gonçalves de Oliveira	Concessão da ordem
<b>HC 41.296</b>	Pleno	Gonçalves de Oliveira	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 41.049</b>	Pleno	Vilas Boas	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 41.609</b>	Pleno	Victor Nunes	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 42.108</b>	Pleno	Evandro Lins	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 43.696</b>	3ª Turma	Gonçalves de Oliveira	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 44.002</b>	1ª Turma	Victor Nunes	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 45.060</b>	3ª Turma	Hermes Lima	Provimento, unanimemente, ao recurso
<b>HC 43.734</b>	3ª Turma	Luiz Gallotti	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 46.305</b>	2ª Turma	Aliomar Baleeiro	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 45.268</b>	1ª Turma	Djaci Falcão	Concessão da ordem, por unanimidade
<b>HC 46.881</b>	1ª Turma	Luiz Gallotti	Provimento, unanimemente, ao recurso

Fonte: elaboração própria

Desse modo, não nos parece razoável que, baseada unicamente nos julgamentos dessas ordens de *habeas corpus*, a Comissão da Verdade brasileira tenha atingido uma convicção tão rigorosa acerca da atuação do Supremo Tribunal Federal no intervalo que se estende do golpe de 1964 até a edição do Ato Institucional n. 5. Em verdade, o leitor que, ignorando as conclusões tecidas pela CNV, se ativesse apenas à narrativa dos casos enfrentados pelo Tribunal, poderia

deduzir que os ministros de então, conquanto não tivessem se insurgido massivamente, em seus votos, contra a legislação ditatorial que paralisou pouco a pouco a ordem constitucional de 1946, defenderam contra os arbítrios do regime os cidadãos perseguidos.

Consideramos, além disso, que o universo que comporta os 15 (quinze) casos eleitos é deveras restrito para que se imprima ultimação de magnitude tão severa, tal como foi expressa nas páginas do relatório final. Ainda mais se levarmos em conta os resultados obtidos pelas duas pesquisas quantitativas que já se debruçaram sobre o tema. Walter Cruz Swensson Junior, em tese<sup>153</sup> orientada pela Profa. Dra. Maria Aparecida de Aquino, buscou constatar os momentos de avanços e recuos da independência do Supremo Tribunal Federal durante o regime militar. Em vista disso, selecionou e estudou os acórdãos dos julgamentos de *habeas corpus* e de recursos ordinários criminais referentes a crimes políticos no período. O pesquisador determinou que, de 1964 a 1968, foram interpostas 137 (cento e trinta e sete) ordens de *habeas corpus* com fundo político do Supremo Tribunal Federal – não esmiuçou, no entanto, os critérios dos quais se valeu para definir os *habeas corpus* componentes da amostragem:

**QUADRO 3 – Total de *habeas corpus* apreendidos por Walter Cruz Swensson Junior**

<i>Habeas corpus</i> (1964 – 1968)	
<b>Negados</b>	26
<b>Concedidos</b>	99
<b>Convertidos em diligência</b>	3
<b>Prejudicados</b>	5
<b>Não conhecidos</b>	4
<b>Total</b>	137

Fonte: SWENSSON JUNIOR, op. cit., p. 84.

Sem embargo, Swensson Junior concluiu que, da totalidade dos pedidos, 99 (noventa e nove) foram concedidos, beneficiando mais de 300 (trezentos) pacientes, em uma manifestação

<sup>153</sup> SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade:** a atuação do Supremo Tribunal Federal no julgamento de crimes políticos durante o regime militar de 1964 (1964 – 1969). Tese (Doutorado em História) – Departamento de História da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2006.

de independência do Tribunal que criou sérios atritos com o Poder Executivo, que pretendia que o Judiciário aceitasse suas aspirações:

O Supremo Tribunal Federal, durante o período de 1964 a 1968, construiu, com suas decisões, uma barreira que impediu, por algum tempo, a legalização formal dos procedimentos autoritários do regime militar. Apesar de não fazer as leis e nem controlar o aparato repressivo do Estado, o Poder Judiciário pode dificultar o alargamento artificial da tipificação dos crimes políticos e questionar a constitucionalidade de leis casuísticas e autoritárias que ferem os direitos fundamentais. O Poder Judiciário pode barrar quebras da ordem legal. Os ministros do STF procuraram alargar as definições dos direitos civis e estreitar a tipificação dos Crimes Contra a Segurança Nacional.<sup>154</sup>

Por sua vez, Fabricia Cristina de Sá Santos, autora da dissertação “Direito e autoritarismo: o Supremo Tribunal Federal e os processos de *habeas corpus* entre 1964 – 1969”, objetivou explorar os votos proferidos pelos ministros do STF no interregno mencionado no título, visando desvendar os fatores que influenciaram suas decisões. O trabalho, se utilizando de métodos próprios das ciências sociais, levou em conta dados biográficos dos ministros, as inclinações ideológicas dos Presidentes da República que os nomearam para o Tribunal, dentre outros aspectos. A investigadora levantou no *site* do próprio STF os processos de *habeas corpus* que entraram originariamente ou em forma de recurso no período pretendido. Daí resultaram 3.158 (três mil, cento e cinquenta e oito) casos, dentre os quais Fabricia selecionou apenas os processos incursos na Lei n. 1.802, no Decreto Lei n. 314 e no Decreto Lei n. 201, referentes, respectivamente, à Lei de Segurança Nacional e aos crimes de responsabilidade, e aqueles que diziam respeito aos pacientes que se encontravam presos mais tempo do que determina a lei, além dos Inquéritos Policiais Militares, mesmo os que não possuíam culpa formada.<sup>155</sup> Ao final do recorte, obteve um total de 238 (duzentos e trinta e oito) processos, distribuídos da seguinte forma:

<sup>154</sup> SWENSSON JUNIOR, op. cit., p. 83.

<sup>155</sup> SANTOS, Fabricia Cristina de Sá. **Direito e autoritarismo: o Supremo Tribunal Federal e os processos de habeas corpus entre 1964 – 1969.** Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo. 2008. p. 62.

**QUADRO 4 – Resultados dos julgamentos de *habeas corpus*, por ano, obtidos por Fabricia Cristina de Sá Santos**

<b>Resultado</b>	<b>1964</b>	<b>1965</b>	<b>1966</b>	<b>1967</b>	<b>1968</b>	<b>1969</b>
<b>Negado</b>	4	12	2	4	23	6
<b>Concedido</b>	21	31	15	21	49	4
<b>Concedido em parte</b>	3	4	1	1	3	1
<b>Não conhecido</b>	9	1	1	2	5	5
<b>Prejudicado</b>	2	1	4	1	2	-
<b>Total</b>	39	49	23	29	82	16

Fonte: SANTOS, op. cit., p. 79.

A partir da investigação acerca dos principais fatores que pesaram sobre os votos dos ministros, Sá Santos vaticinou que os julgamentos dos processos de *habeas corpus* pela Corte entre 1964 e 1969 reforçam a argumentação de que o governo militar adotou um modelo ambíguo à época, de forma a legitimar o novo regime por meio das alterações normativas. O cenário político-institucional que se seguiu determinou a conduta dos ministros do STF no período. Isto porque a restrição gradativa de suas funções de defensor da Constituição e de garantidor das liberdades e dos direitos dos cidadãos brasileiros acabou por minar o poder político do Tribunal em uma época em que se exigiu que o STF assumisse tal papel histórico, visto que os opositores do regime buscavam proteção ao dirigir-lhe pedidos de *habeas corpus*. Arrematou a pesquisadora com a percepção de que as sucessivas alterações no ordenamento jurídico “[...] dificultaram a apreciação e concessão desses pedidos, bem como determinaram os votos dos ministros, até o momento em que a natureza inicialmente híbrida do regime foi transformada em plenamente autoritária e o instituto do habeas-corpus foi suspenso, em 1969”<sup>156</sup>.

À mesma conclusão chegou Andrés del Río, em artigo publicado na Revista de Ciências Sociais. No texto, o autor pontua que, a partir de 1964, podem ser observadas tanto transformações graduais quanto mudanças abruptas na arquitetura institucional do Supremo Tribunal Federal, levadas a cabo mediante instrumentos formais e informais. Assim, alterou-se o número de membros do Tribunal e foram afastados juízes que não interpretavam as leis em conformidade com as finalidades revolucionárias, renovando-se a composição quase que na

<sup>156</sup> SANTOS, op. cit., p. 183.



totalidade – “a través de un proceso gradual, se purificó la Corte de aquellos ministros que estorbaban al gobierno usurpador”<sup>157</sup>. Por outro lado, os militares alteraram as atribuições do Tribunal, como, a título de exemplo, limitando sua jurisdição em prol da Justiça Militar.<sup>158</sup>

Efetivamente, Sá Santos depreendeu, como se pode notar no quadro reproduzido há pouco, que, no ano da implantação do regime, chama a atenção o número de processos não conhecidos. Nesse momento, os militares iniciaram diversos Inquéritos Policiais Militares com base no primeiro Ato Institucional – “em todos esses casos os impetrantes estavam sofrendo coação de autoridade militar. De acordo com o voto de alguns ministros, diante desta situação eles proferiam suas sentenças declarando a incompetência do STF e transferiam para a Justiça Militar a apreciação do processo”.<sup>159</sup> A Comissão Nacional da Verdade mencionou essa postura do STF. Deixou de trazer, no entanto, *habeas corpus* não conhecido no primeiro ano do regime militar. Exemplos há.

Otávio Valério professa que o Supremo passou a julgar os primeiros *habeas corpus* ajuizados em favor de presos políticos na sessão plenária de 1º de julho de 1964, três meses após o golpe militar<sup>160</sup>. Nessa ocasião, foram julgados os *habeas corpus* de n. 40.649, 40.651, 40.652, 40.655 e 40.606. Neste, notou-se que os pacientes, todos estudantes, já haviam sido colocados em liberdade quando da apreciação do *writ* pelo STF, fazendo com que os ministros julgassem, por unanimidade, prejudicado o pedido. Nos outros quatro casos, os impetrantes alegavam que os suplicantes haviam sido detidos por ordem do Comando Revolucionário ou pelos mandos do então Ministro da Guerra, General Artur Costa e Silva, depois do triunfo da “revolução” que acabara de se desenrolar. Esses *habeas corpus* não foram conhecidos por maioria dos votos, restando vencidos os votos dos ministros Pedro Chaves e Vilas Boas, remetendo-se os autos ao Superior Tribunal Militar.

Além dessas ordens, também o STF deixou de conhecer *habeas corpus* como os de n. 40.688, 40.587, 40.648, em julho de 1964, os de n. 40.630 e 40.909, em agosto, o de n. 40.904, em setembro, e o n. 41.025, em outubro daquele ano. Desse modo, por quase todo o ano de 1964,

---

<sup>157</sup> RÍO, Andrés del. *Dictadura, Democracia y Justicia Transicional em Brasil: Trayectoria y Legados del Supremo Tribunal Federal*. **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 57, n. 4, p. 1169-1201, 2014. p. 1177.

<sup>158</sup> *Ibid.*, p. 1172.

<sup>159</sup> SANTOS, op. cit., p. 79 – 80.

<sup>160</sup> VALÉRIO, Otávio Lucas Solano. **A Toga e a Farda: o Supremo Tribunal Federal e o Regime Militar (1964 – 1969)**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2010. p. 95.

“o Supremo manteve-se afastado da análise jurídica dos expurgos executados pelos militares”<sup>161</sup>, esquivando-se de julgar *habeas corpus* cuja autoridade coatora fosse militar, ou cujos pacientes fossem acusados da prática de quaisquer crimes previstos pela Lei de Segurança Nacional.

A guinada no entendimento do Tribunal<sup>162</sup> começou a se delinear em 5 de agosto de 1964, no julgamento do *habeas corpus* n. 40.865, sob a relatoria de Pedro Chaves. Esse é justamente um dos casos evocados pela CNV, referente ao paciente Moacyr Monteiro Neto, ex-diretor do Lloyd Nacional. Neste momento o STF, de maneira inédita, concebeu que a abdicação da competência em prol da Justiça Militar só se justificaria quando o tipo penal ao qual se enquadrava ao réu dissesse respeito a crimes de competência daquela Justiça – afastou-se, portanto, a opinião, até então majoritária, de que, sendo a autoridade que decretava a prisão militar, os autos deveriam ser, invariavelmente, apreciados por Tribunal Militar.

Não obstante, apenas em 24 de agosto daquele ano o STF se pronunciaria em relação a um caso de grande repercussão. Foi ele o *habeas corpus* de n. 40.910<sup>163</sup>, ajuizado em favor do professor de economia da Faculdade de Ciências Econômicas da Universidade Católica de Pernambuco, Sérgio Cidade Rezende. O paciente fora denunciado por distribuir a 26 (vinte e seis) alunos um manifesto contrário à situação política vigente, acentuando que aos estudantes cabia “uma responsabilidade, uma parcela de decisão dos destinos da sociedade, e para isso eles tem que optar entre ‘gorilizar-se’ ou permanecerem seres humanos. A estes cabe a honra de defender a democracia e a liberdade”<sup>164</sup>. O Tribunal Pleno concedeu o *habeas corpus*,

<sup>161</sup> VALÉRIO, op. cit., p. 100.

<sup>162</sup> Valério diz que, nesse ponto, a tese jurídica abraçada pelo STF foi baseada na Súmula 298, “[...] aprovada quase cinco meses antes do golpe militar e baseada em precedentes ainda anteriores, estabelecia que ‘o legislador ordinário só pode sujeitar civis à justiça militar, em tempo de paz, nos crimes contra a segurança externa do país ou as instituições militares’, esclarecendo a interpretação do art. 108, parágrafo primeiro, da Constituição de 1946, que dizia que ‘esse foro especial [justiça militar] poderá estender-se aos civis, nos casos, expressos em lei, para a repressão de crimes contra a segurança externa do País ou as instituições militares’. Esta súmula era utilizada inclusive na solução de conflitos de jurisdição entre justiça comum e militar em casos que nada tinham a ver com o regime instaurado em abril de 1964 (por exemplo, CC 2.938 e 3.035). Se o Brasil não estava formalmente em guerra e o acusado não havia cometido nenhum crime que afetasse a segurança externa (mas somente interna), a competência era da justiça comum, não da militar. [...] Se a concessão do *habeas corpus* por excesso de prazo de prisão não extinguiu o processo penal e não retirava da justiça militar a competência pelo julgamento dos ‘subversivos’, a nova interpretação retirava complementemente da justiça militar a responsabilidade pelo julgamento de tais pessoas. Os militares comandariam a fase policial de investigação, mas perderiam controle da fase judicial de punição. Dezenas de decisões sobre a incompetência da justiça militar seriam proferidas até a edição do Ato Institucional nº 2, beneficiando comunistas, integrantes da UNE (HC 42.595) e do Grupo dos Onze (HC 41.314).” VALÉRIO, op. cit., p. 111 – 115.

<sup>163</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 40.910**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=57711>>. Acesso em 10 maio 2017.

<sup>164</sup> Ibid., p. 1313.

unanimemente, tolhendo a ação penal, uma vez que a denúncia narrava fatos que não consistiam crime, não havendo qualquer indício de que o manifesto distribuído por Sérgio Rezende consistisse em propaganda de processos violentos para subversão da ordem política ou social, ou para a instigação pública à desobediência coletiva. Todos os ministros votantes mencionaram que a Constituição em vigor, de 1946, garantia a liberdade de expressão e a liberdade de cátedra. O ministro Pedro Chaves, em seu voto, explicitou a contradição entre as previsões constitucionais de então e as intenções do governo militar, e revelou discordância com as ideias emitidas pelo relator, Evandro Lins, e sustentadas na tribuna pelo impetrante:

Há nesta revolução, no momento em que estamos vivendo, uma evidente contradição; alguma coisa está positivamente errada, porque se há ideias que se repelem, são estas, de “revolução” e de “Constituição”. E o Ato Institucional, que procurou dar colorido ao Movimento de 31 de março, no art. 1º, diz que “está em vigor a Constituição de setembro de 1946”. Esta Constituição de setembro de 1946, como todas as Constituições inspiradas nos princípios da Liberal Democracia, é uma Constituição que não fornece meios de defesa às instituições nacionais e é uma Constituição onde se prega um liberalismo à Benhamin Constant, pleno, amplo e absoluto, mesmo contra os interesses que se presumem ser da nacionalidade, porque consagrados em uma Assembleia Constituinte. Assim, há abuso de liberdade de imprensa, há abuso de liberdade de pensamento, há abuso das imunidades parlamentares e há abuso da liberdade de cátedra. Não podia ter passado pela cabeça de um constituinte, honestamente consciente das necessidades nacionais de transformar o direito de liberdade de cátedra em direito de inculcar no ânimo dos estudantes ideias que são contrárias àquelas proclamadas e consagradas pela Constituição.<sup>165</sup>

Cleuber Castro de Souza aponta que a ordem n. 40.910 despertou largo interesse nos meios político, jurídico e de comunicação. Como já foi pontuado, esse foi o primeiro caso em que o STF foi chamado a se posicionar sobre a soltura de um adversário político do regime militar. Além disso, Sérgio Rezende era filho do General Taurino Rezende, oficial do Exército que ocupava o cargo de chefe da Comissão Geral de Investigações dos Inquiridos Policiais Militar.<sup>166</sup>

Em tempo: importa mencionar que Castro de Souza defendeu, em 2015, na Universidade de Brasília (UnB), tese de doutorado em Ciências Sociais, sob a orientação do Prof. Dr. Camilo Negro, que teve por foco a apreciação dos autos de *habeas corpus* sobre crimes políticos processados e julgados pelo Supremo Tribunal Federal (1964-1968) e pela Suprema Corte de Justiça da Nação Argentina (1976-1983). No desenvolvimento da pesquisa, utilizou-se dos

<sup>165</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas corpus n. 40.910, op. cit., p. 1319 – 1320.

<sup>166</sup> SOUZA, Cleuber Castro de. **Judiciário e autoritarismo**: ação política da Suprema Corte de Justiça do Brasil e da Argentina no julgamento de crimes políticos. Tese (Doutorado em Ciências Sociais) – Programa de Pós-Graduação em Estudos Comparados sobre as Américas, Universidade de Brasília, Brasília. 2015. p. 93.

acórdãos dos julgamentos de *habeas corpus* referentes tão somente a crimes políticos processados e julgados pelo STF entre abril de 1964 e dezembro de 1968. Objetivando empreender um exame qualitativo das fontes primárias, levantou, primitivamente, *habeas corpus* que foram distribuídos ao STF originariamente ou em forma de recurso. Nesse levantamento foram localizadas 2.040 (duas mil e quarenta) ações que tramitaram na Corte no período estudado. Desse montante, foram apurados 79 (setenta e nove) processos de *habeas corpus* que funcionariam como fontes primárias. A análise qualitativa, entretantes, ocorreu exclusivamente sobre os 12 (doze) processos em que a discussão se apresentava com uma dimensão de natureza política: “[...] ou seja, *habeas corpus* sobre pedidos de liberdade em favor dos acusados da prática de crimes contra a segurança do Estado e da ordem política, sendo, portanto, classificados como crimes de natureza política”.<sup>167</sup>

O trabalho elegeu para apreciação os *habeas corpus* cujos pacientes foram os professores Sérgio Cidade Rezende, Mario Schenberg, João Batista Vilanova e Darcy Ribeiro, o jornalista Carlos Heitor Cony, os governadores Plínio Coelho, Parcifal Barroso, Mauro Borges e Miguel Arraes, e os civis Jorge Antônio de Sá, Francisco Julião e Wladimir Palmeira. Dessas leituras inferiu que, quanto à ação política do STF no julgamento dos crimes políticos, os julgamentos dos *habeas corpus* revelam que o Tribunal, na maior parte dos casos, concedeu liberdade àqueles que eram perseguidos pelo regime militar. Não contestou, apesar disso, a estrutura normativa da legislação de exceção – os Atos Institucionais, a Lei de Segurança Nacional e o Decreto 201/1967, que sistematizava os crimes de responsabilidade, não foram combatidos pela Corte guardiã da Constituição. Nas palavras do sociólogo, isso insufla a noção de que, inicialmente, o Poder Judiciário e seu órgão de cúpula construíram “[...] com suas decisões, uma barreira que dificultou, durante a primeira fase do regime militar, a legalização do autoritarismo no Brasil. Dito de outro modo, o Supremo foi uma arena política importante para o processo de ‘deslegitimação’ do modelo autoritário no intervalo de 1964/1968”<sup>168</sup>.

Nos cinco primeiros anos do regime autoritário observa-se que tanto no STF quanto nos demais Tribunais de Justiça, tomavam-se decisões favoráveis, concedendo solturas, em processos de *habeas corpus*, aos acusados da prática de crimes políticos. O *habeas corpus* tornou-se um “antídoto eficaz contra o abuso” e as arbitrariedades do regime. Na maioria dos casos, os Ministros do STF decidiam de acordo com suas convicções

<sup>167</sup> SOUZA, op. cit., p. 71 – 72.

<sup>168</sup> Ibid., p. 88.

liberais de respeito ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório, direitos políticos assegurados aos acusados, etc.<sup>169</sup>

No que lhe concerne, Otávio Valério, em sua dissertação “A Toga e a Farda: o Supremo Tribunal Federal e o Regime Militar (1964 – 1969)”, desenvolvida junto ao Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, deixou latente seu descontentamento com a superficialidade conferida aos estudos sobre as relações entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo Militar disponíveis até então. Rejeitando duas posições extremadas, que reputou serem baseadas mais em impressões do que em pesquisa empírica, quais sejam: *i*) que o Judiciário se colocou a serviço dos militares, configurando-se como um apêndice do regime, conivente com a tortura e com o desrespeito ao Estado de Direito, ou *ii*) que o Judiciário, principalmente o STF, “foi a única e última resistência ante as arbitrariedades do executivo militar”, Valério concluiu que nenhum desses dois enunciados é totalmente correto em relação ao Supremo<sup>170</sup>.

Valendo-se da base de dados disponibilizada na página eletrônica do Supremo, o investigador, após pesquisa junto às fontes primárias, indicou três períodos distintos que demarcaram a atuação do Tribunal entre 1964 e 1969. O primeiro deles se situa entre os Atos Institucionais 1 e 2, quando o Poder Judiciário já não podia apreciar os atos revolucionários. O segundo, entre os Atos Institucionais 2 e 5, época em que o executivo militar determinou a ampliação da competência da Justiça Militar em face da Justiça Comum. E o derradeiro, após o Ato Institucional n. 5, que impediu o Judiciário de proteger os direitos e garantias individuais ao ser proibida a concessão de *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular. Otávio Valério anotou que isso acabou por desmentir uma hipótese levantada ainda no início de sua pesquisa, isto é de que a Constituição de 1967, a nova Lei de Segurança Nacional e a Constituição de 1969 fossem demarcações da jurisprudência do STF no trato com o Poder Executivo.<sup>171</sup>

A Comissão Nacional da Verdade imprimiu em seu relatório final, com os devidos créditos, a ilação de Valério quanto às teses acatadas pelo Supremo Tribunal Federal para a concessão de *habeas corpus* no início do regime. Como visto no item anterior, tal qual o cientista jurídico, a CNV destacou que o excesso de tempo de prisão processual dos pacientes foi

<sup>169</sup> SOUZA, op. cit., p. 89 – 90.

<sup>170</sup> VALÉRIO, op. cit., p. 6 – 7.

<sup>171</sup> Ibid., p. 22 – 23, 208.

focalizado com cuidado pelo Supremo Tribunal Federal, que concedeu *habeas corpus* como os de n. 41.044, 41.014, 41.030, 41.036, 41.020, 41.018, 41.023, 41.027, 41.037, 41.029, 41.019, 41.022 e 41.039.<sup>172</sup> Afora o critério do tempo de prisão, a CNV fez menção à existência de legislação específica, no caso do jornalista Carlos Heitor Cony, e à previsão de foro privilegiado, no sucedido com diversos governadores e ex-governadores, como preceitos constatados pelo STF para a concessão de *habeas corpus*. Outros exemplos não deu a Comissão, de modo a justificar a categorização nos moldes expostos. Concebemos, dessarte, que a classificação encampada pela CNV, excetuando-se a observação quanto ao prazo de prisão processual, foi circunstancial, ao descrever alguns dos casos mais notáveis julgados pelo STF nos dois anos que se seguiram ao golpe militar.

Sob o Ato Institucional n. 1, uma porção de pedidos de *habeas corpus* foram atendidos pelo STF por falta de justa causa ou por inépcia da denúncia (HC 42.622, HC 42.159, HC, 42.666 HC 42.046, por exemplo).<sup>173</sup> Paralelamente, o Tribunal negou algumas ordens baseado na premissa de que seria incompetente para apreciar os casos não urgentes. Isso comumente se dava quando os réus se encontravam em liberdade, ou quando contra eles não havia sido expedida ordem de prisão – o STF concebia, baseado em interpretação da Constituição de 1946, que só poderia conhecer originariamente *habeas corpus* para casos urgentes, visto que o art. 101, I, “g” da CF previa competência originária da Corte quando houvesse perigo de se consumir a violência, antes que outro juiz ou Tribunal pudesse conhecer do pedido (HC 42.126).

O Ato Institucional n. 2, de 27 de outubro de 1965, que em seu art. 6º aumentou de 11 (onze) para 16 (dezesesseis) o número de ministros do Supremo Tribunal Federal, instituindo uma Terceira Turma de deliberação, foi o responsável por emendar o §1º do art. 108 da Constituição Federal, que passou a estatuir que o foro especial composto pela Justiça Militar poderia ser estendido aos civis, nos casos expressos em lei para repressão de crimes contra a segurança nacional ou contra as instituições militares em vigor no país. O “Poder Constituinte originário da

<sup>172</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 941; VALÉRIO, op. cit., p. 101.

<sup>173</sup> Fabrícia Santos sustenta que, nos primeiros anos do regime militar, “[...] muitos inquéritos foram elaborados sem obedecer aos requisitos legais: primeiro, negando os direitos contidos na Constituição, apesar de a Revolução ter afirmado que a manteria; e segundo, os IPM’s não seguiram as regras formais para a sua instauração. De acordo com os preceitos normativos em vigor, a denúncia deveria descrever os fatos de forma clara e precisa em relação a cada um dos réus, ou seja, para promover uma acusação era necessário apontar atos, fatos, circunstâncias que indicassem uma efetiva participação. [...] Além do problema de os inquéritos não seguirem as normas previstas para a sua instauração, havia uma outra questão, a saber, o conflito existente entre o ato delituoso, que era descrito de forma muito subjetiva, e o seu enquadramento na lei sugerida. Foi o que ocorreu, por exemplo, no caso do processo de Boris Fausto – HC/42.846”. SANTOS, op. cit., p. 17 – 18.

Revolução de 1964” ampliava, desse modo, a competência da Justiça Militar em detrimento da Justiça Comum. Por conseguinte, inúmeros *habeas corpus* relativos a crimes políticos tiveram seus pedidos prejudicados, em face da emenda constitucional citada, vide os n. 42.756, 42.799, 42.730, 42.783.

No dia 14 de fevereiro de 1966, pouco tempo, portanto, depois da entrada em vigor do AI-2, o Tribunal Pleno deparou-se com os pedidos de *habeas corpus* n. 43.062 e 43.062. Os três pacientes, respectivamente, Acacio da Rocha Moes e Antonio Veras e João Ferreira Drummond, haviam sido acusados de cometerem crimes contra a economia popular.<sup>174</sup> O STF, por unanimidade, conheceu e concedeu as ordens, fundamentando que o Superior Tribunal Militar encontrava-se em férias coletivas e só retomaria os trabalhos no dia 7 de março daquele ano – dessa maneira, não havia outra autoridade que não o STF capaz de examinar e julgar as alegações quanto à violência que se diziam vítimas os pacientes. Ambas as decisões foram objetos de embargos de declaração oferecidos pela Procuradoria Geral da República, alegando-se incompetência do STF para o conhecimento dos *writs*. Os embargos, analisados em agosto de 1966, foram julgados improcedentes.

Conquanto o AI-2 tenha abatido a tese do Supremo que garantia a competência da jurisdição civil para o julgamento de não militares, o enunciado responsável por conceder *habeas corpus* ante o excesso de prazo de prisão processual não sofreu alterações. Com base nesse entendimento, já alicerçado, o Tribunal conferiu os HCs 44.934, 44.859, 42.635, 44.087, 45.475, 43.121, 46.235, 45.042, 45.216, 44.077, 44.859, 45.574, 44.802, 45.003, e 44.423, listando alguns.

*Habeas corpus* continuaram a ser concedidos, nesse momento, por inépcia da denúncia, por ausência de justa causa, porque a denúncia foi formulada em linguagem confusa e sem previsão de fatos (HC 44.355), ou porque os fatos imputados aos pacientes não constituíam qualquer infração penal. Como amostras, listamos alguns *habeas corpus*, cujos pacientes foram indiciados por serem: “marxista confesso” (HC 43.787, HC 43.787), “criptocomunista<sup>175</sup> no setor urbano e rural” (HC 43.994), militantes comunistas em sentido amplo (HC 43.490, HC 45.500, HC, 44.420, HC 44.983, HC 43.796, HC 46.009, HC 44.370), por desenvolverem “atividade

<sup>174</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 43.062 e 43.062**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=58810>> e em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=58805>>. Acesso em 15 jun. 2017.

<sup>175</sup> Indivíduo que não expressa claramente suas inclinações e intenções comunistas.

política subversiva de arraigada convicção marxista” (HC 46.324, HC 45.956, HC 43.634), por participarem de greves (HC 45.574, HC 43.696), etc. Nesses *habeas corpus*, tal como se deu no HC 46.305, aludido pela CNV, o STF garantiu o *writ* aos pacientes denunciados tão somente em função de sua ideologia política<sup>176</sup> – o Tribunal conjecturava que denúncias que se baseavam no fato de os acusados serem comunistas, socialistas, marxistas, e por aí afora, não eram suficientes para circunscreverem condutas criminosas.

Na constância do AI-2, entretanto, o Supremo Tribunal Federal negou diversos *habeas corpus* relativos a crimes e condutas com fulcro político. Houve casos em que os pedidos foram declarados improcedentes, pois os ministros ou reputaram a existência de justa causa para a ação penal, ou vislumbraram elementos suficientes para o recebimento da denúncia, que não poderia, por seus elementos, ser considerada inepta. Foi o caso do HC n. 45.771<sup>177</sup>, julgado em 26 de agosto de 1968 sob a relatoria de Victor Nunes Leal, no qual os pacientes pleiteavam exclusão de seus nomes de uma denúncia oferecida à Primeira Auditoria da Terceira Região Militar, por infração do art. 7º, combinado com o art. 2º, II, e do art. 15 da Lei n. 1.802/53<sup>178</sup>. Na mesma trilha, temos o HC 43.091. Curioso é o caso da ordem de n. 46.262<sup>179</sup>, cujo julgamento, conduzido pela Terceira Turma em 31 de outubro de 1968, seguiu o raciocínio de que, a despeito da inépcia da denúncia e da ausência de justa causa por não constituírem crimes os fatos atribuídos aos pacientes, deveria ser denegado o *writ*, visto que os fatos narrados seriam suficientes para o recebimento da denúncia, conquanto não fossem bastantes para a condenação.

Houve, outrossim, os *habeas corpus* rejeitados porque o Tribunal declarou-se incompetente para apreciá-los antes da manifestação do Superior Tribunal Militar. Foi o que ocorreu nos HCs 44.942, 45.138 e 44.950, dentre outros. Naquele, julgado no dia 11 de dezembro de 1967, o relator Amaral Campos, secundado pelos demais membros da Terceira Turma, admitiu que, a despeito da competência do STF para processar e julgar originariamente *habeas corpus*, nos termos do art. 144, I, “h” da Constituição de 1967, nos casos em que a autoridade

<sup>176</sup> Valério explica que um debate similar, “[...] mas relativo às tentativas de reorganização do Partido Comunista, foi travado nos RCr 1.069, HC 42.046, RHC 44.215 e HC 45.230, casos nos quais a jurisprudência do STF se firmou no sentido de que colher assinaturas para a legalização do Partido Comunista não constituía crime, já que o crime seria apenas por em efetivo funcionamento tal partido. Por fim, outra decisão do Supremo atinge diretamente as pretensões do executivo militar na perseguição aos subversivos.” VALÉRIO, op. cit., p. 168 – 169.

<sup>177</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 45.771**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=91926>>. Acesso em 10 jun. 2017.

<sup>178</sup> A denúncia dava conta que os acusados se preparavam para provocar uma guerra revolucionária ou subversiva.

<sup>179</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 46.262**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=60904>>. Acesso em 10 jun. 2017.



coatora não estivesse diretamente sujeita à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, o processo deveria ser remetido para o juízo competente, que era o Superior Tribunal Militar.

A Comissão Nacional da Verdade pinçou o RHC 46.881 para ilustrar as mudanças que o Ato Institucional n. 5 provocou nos julgamentos dos pedidos de *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, contra a ordem política e social e contra a economia popular. Uma jurisprudência seria o suficiente, de fato, para demonstrar que o AI-5, baixado no dia 13 de dezembro de 1968, afetou profundamente não apenas a composição do Supremo Tribunal Federal, mas teve também o condão de afastar da apreciação de seus componentes as ordens de *habeas corpus* supramencionadas. Para Valério, a partir da edição do AI-5, “todos os fundamentos pelos quais o STF havia concedido dezenas de *habeas corpus* durante o período entre o Ato Institucional nº 2 e o nº 5 continuavam presentes no ordenamento jurídico. Os fundamentos estavam lá, mas o principal meio jurídico para pedi-los não”<sup>180</sup>. O momento compreendido entre o final de 1968 e o início de 1969 marcou o fim daquilo que o pesquisador define como o “processo de neutralização” do Supremo Tribunal Federal:

Era o fim do processo de neutralização do STF. Praticamente cessou a concessão de *habeas corpus* pelo Supremo relativo aos opositores do regime. A legislação constitucional e infraconstitucional já estava toda adaptada ao regime militar e à idéia de segurança nacional. As regras processuais de competência já haviam sido modificadas de forma a retirar do Supremo a responsabilidade de julgar os casos de maior repercussão política, redirecionando os para a justiça militar. Todos os ministros do STF indicados por presidentes civis (com exceção de um) já haviam sido substituídos em 1969, o que, apesar de não fazer diferença do ponto-de-vista de julgar de forma contrária ou favorável ao regime, acalmava a linha dura. Os ministros não gozavam das garantias constitucionais ou legais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade. Estava terminado o processo de enquadramento do Supremo nos “ideais superiores da Revolução”.<sup>181</sup>

Desta maneira, se cumpriram duas das características das ditaduras destacadas por Cleuber Castro de Souza, isto é, a supressão absoluta das garantias legais presentes no regime político pretérito, e uma intensa perseguição aos membros do regime. No Brasil, contudo, essa perseguição não atingiu, de imediato e com toda a força, o Supremo Tribunal Federal e as demais instâncias do Poder Judiciário.<sup>182</sup> Em outras palavras, os anos que antecederam 1968 foram marcados, na visão de Fabrícia Cristina de Sá Santos, por uma ambivalência nas tentativas de

<sup>180</sup> VALÉRIO, op. cit., p. 191.

<sup>181</sup> Ibid., p. 192.

<sup>182</sup> SOUZA, op. cit., p. 87.

institucionalização do regime, que, ao passo que conservou em atividade algumas instituições do sistema político representativo, criou normas jurídicas que cercearam seu autogoverno – no caso do Supremo Tribunal Federal “[...] as intervenções levaram a mudanças na composição de ministros (por meio da alteração no número de cadeiras e pela aposentadoria compulsória de juízes) e outras restringiram a capacidade do tribunal de cumprir suas funções constitucionais originais”<sup>183</sup>.

Ocorre, todavia, que o RHC 46.881, impetrado em prol João Rodrigues Cerqueira, foi concedido unanimemente, uma vez que os ministros votantes acordaram que o crime imputado ao paciente, o lenocínio, não estaria incluso no disposto pelo AI-5, não se suspendendo, desse modo, a garantia do *habeas corpus* ao autor do delito. Não logrou a CNV, assim, pintar com cores vívidas aquilo que se passava no Tribunal pós-AI-5. Ao contrário, relativizou o átimo histórico, dizendo que o Supremo Tribunal Federal, em julgamentos como esse, demonstrou que ainda era possível desviar da competência da Justiça Militar processos que passaram a lhe competir originariamente.<sup>184</sup> Caso similar ao citado pela Comissão da Verdade é o HC 47.439<sup>185</sup>, relatado pelo ministro Amaral Santos, para o qual se deu provimento, por unanimidade de votos, pois o paciente havia sido preso por suspeita de prática da contravenção de “jogo do bicho”. Em ambas as decisões, o STF discerniu que o Ato Institucional n. 5 não havia afastado dos acusados de prática de crimes comuns a salvaguarda do *habeas corpus*.

Não obstante, a Segunda Turma, em 6 de outubro de 1969, negou provimento à ordem de n. 47.125<sup>186</sup> com base no art. 10 do AI-5<sup>187</sup>. O paciente, Nelson do Valle Moraes, havia sido detido em 26 de junho, acusado de crime contra a ordem econômica, por ser sócio de uma firma de crédito e financiamento responsável por lesar inúmeros populares. O mesmo dispositivo legal serviu de justificativa para a denegação dos *habeas corpus* n. 46.861<sup>188</sup>, 46.803<sup>189</sup>, 46.433<sup>190</sup>, para

<sup>183</sup> SANTOS, op. cit., p. 7.

<sup>184</sup> BRASIL. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, op. cit., p. 943.

<sup>185</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 47.439**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=92545>>. Acesso em 10 jul. 2017.

<sup>186</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 47.125**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=61301>>. Acesso em 10 jul. 2017.

<sup>187</sup> O art. 10 é aquele que suspendeu a garantia de *habeas corpus*, nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular.

<sup>188</sup> O *habeas corpus* foi impetrado em favor de José Marques da Silva, a quem se imputavam crimes de natureza comum e crimes contra a economia popular. O ministro Eloy da Rocha, em voto acatado pelo restante da Segunda Turma, julgou, em 25 de abril de 1969, que seria vedado o conhecimento do pedido de *habeas corpus* referente ao último crime, previsto no AI-5. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 46.861**.

citar alguns exemplos. O Supremo quedava-se engessado ante o AI-5 e o regime que o emitira. A ditadura iniciada em 1964, que pouco a pouco minguou as prerrogativas do Poder Judiciário, acabou por bloquear o acesso à judicatura do Tribunal responsável, até então, por fazer valer os ditames constitucionais.

O ano de 1969 foi marcado, para além do efeito da vigência do AI-5, pelo lançamento do Ato Institucional n. 6, cujos imperativos da mesma forma influíram nas denegações de *habeas corpus* pelo Supremo Tribunal Federal. Em 24 de fevereiro de 1969, em uma mesma sessão da Segunda Turma, foram contempladas as ordens de n. 46.507, 46.569 e 46.523. Elas foram indeferidas, respectivamente, porque os pacientes haviam sido anteriormente condenados por juízos de primeira instância pelos crimes de emissão de cheque sem suficiente provisão de fundos e de corrupção de menores. Os relatores, em votos sucintos, explanaram que, após o AI-6, que deu nova redação aos dispositivos referentes ao *habeas corpus* na Constituição Federal (art. 114, II, “a”), se coubesse recurso ordinário ante a decisão do juiz singular competente, não poderia ser feito pedido originário do Supremo Tribunal Federal. Inúmeras outras decisões no mesmo sentido foram proferidas nos “HC 46.521, HC 46.546 e em outras dezenas de casos, relacionados ou não à segurança nacional. [...] A jurisprudência do STF a partir de 1969 manteve-se firme pela incompetência do tribunal para julgar diretamente casos de decididos por juiz de primeira instância”<sup>191</sup>.

---

Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=92278>>. Acesso em 11 jul. 2017.

<sup>189</sup> Nesse julgamento, o ministro relator, Carlos Thompson Flores, em seu relatório, esclareceu que o paciente-detento era autor confesso de assalto praticado contra a agência do Instituto de Previdência do Estado da Guanabara, situada em Bento Ribeiro. O assalto à mão armada teria inspiração política, de caráter comunista, e havia sido orientado por Carlos Marighela, figura de destaque na direção do então ilegal Partido Comunista Brasileiro. A prática criminosa, assim, foi situada no art. 25 do Decreto-Lei n. 314 de 1967. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 46.803**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=92253>>. Acesso em 11 jul. 2017.

<sup>190</sup> Ivo Schawantes, Pedro Salapata e Demétrio Bondarenko foram processados pela 3ª Auditoria da 3ª Região Militar, sediada em Santa Maria – RS, como incursores nas sanções da Lei de Segurança Nacional, por praticarem atividades sindicais na cidade e no campo, incitando operários e agricultores a aderirem ao Partido Comunista e a praticar a luta de classes. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas corpus n. 46.433**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=60989>>. Acesso em 11 jul. 2017.

<sup>191</sup> VALÉRIO, op. cit., p. 190.

## CONCLUSÃO

Não se buscou alcançar, aqui, a verdade intangível dos porões da ditadura civil-militar brasileira, ou a verdade fragmentária das ideologias que fervilharam (e que se agitam ainda) no país desde o golpe de 1964. Perseguimos uma verdade estampada nos autos, uma verdade enunciada nos votos proferidos pelos ministros do Supremo Tribunal Federal entre os anos de 1964 e de 1969. Os *habeas corpus* analisados pela Comissão Nacional da Verdade para a composição de seu relatório, e revisitados para a redação desta dissertação, podem ser acessados no sítio eletrônico da Corte que os julgou – antes da revolução digital que atingiu os repositórios jurisprudenciais dos diversos tribunais brasileiros, modernizando-os, os processos, os termos e as ementas em tela estavam disponíveis ao público e aos pesquisadores, decerto, em prateleiras e em arquivos de Brasília.

Isto significa dizer que a verdade perseguida por este trabalho, bem como a verdade a que chegou a Comissão Nacional da Verdade ao inquirir sobre a atuação do Supremo Tribunal Federal nos primeiros anos da ditadura militar, nunca esteve oculta. A inexatidão acerca da conduta do órgão cúpular de nosso Judiciário advém de um hábito maniqueísta da doutrina, que sem reflexão aprofundada ou evidências empírico-documentais, se limitou a enxergar a Suprema Corte brasileira ora como partícipe ativo das graves violações de direitos humanos perpetradas na ditadura que se findou em 1985, ora como Poder esvaziado de possibilidade de ação, envergado sob o peso de um Executivo que não permitia sequer que o Tribunal se manifestasse em defesa dos direitos humanos previstos na Constituição liberal de 1946, ainda em vigor quando do golpe.

Tais generalizações a respeito do exercício jurisdicional do Supremo Tribunal Federal, no período que abarca os cinco primeiros anos da ditadura civil-militar, são indevidas. Isto porque deparamo-nos com não apenas *um* Supremo Tribunal Federal, mas com *muitos*. Houve aquele presidido por Ribeiro da Costa, que se insurgiu veementemente contra a edição do Ato Institucional n. 2, que, em voga, aumentou de onze para dezesseis o número de juízes da Corte. Essa Corte, que vivenciou o golpe de 1964, experimentou, em um primeiro momento, uma pungente interrogação, pois se imaginava, desde o princípio, que o órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro seria atingido, mais cedo ou mais tarde, pelos desmandos da ditadura recém-implantada.

Houve o Supremo Tribunal Federal que, balizado pelos Atos Institucionais n. 2 e n. 5, conseguiu resguardar, com inúmeras concessões de *habeas corpus*, direitos de locomoção, direitos políticos, direitos de expressão, dentre outros, de um sem número de pacientes que bateram às portas do Tribunal em busca de guarida. Houve o Supremo Tribunal Federal maculado pelo Ato Institucional n. 5. Este Tribunal, impedido de conhecer pedidos de *habeas corpus* impetrados por acusados de crimes previstos no Ato Institucional, viu serem afastados três ministros em função da atividade judicante que exerciam. Houve, finalmente, o Supremo Tribunal Federal pós-Ato Institucional n. 6, que, plenamente neutralizado, voltou a contar com onze ministros em sua composição.

Qual foi feito na primeira República, quando o Supremo Tribunal Federal, a despeito dos rogos de Rui Barbosa, denegou uma série de ordens de *habeas corpus*, para depois mudar seu posicionamento e criar a doutrina brasileira do *habeas corpus*, agiu o Tribunal da segunda metade da década de 1960. Logo após o golpe de 1964, o STF deixou de conhecer inúmeros *habeas corpus*, sob a alegação de que, como os impetrantes sofriam coação de autoridades militares, a competência pertenceria à Justiça Militar. Ante um novo arranjo político-institucional, é natural que haja titubeio. É natural que sejam feitos questionamentos sobre como agir frente ao novo poder posto. Superada a incerteza inicial, o Tribunal chamou para si a tarefa de julgar os *habeas corpus*, cujos pacientes eram acusados de cometerem crimes comuns, alheios à estrita competência da Justiça Militar, nos termos da Constituição de 1946.

A Comissão Nacional da Verdade, ao expor que o Supremo Tribunal Federal, para além de demonstrar um comportamento vacilante no que diz respeito à concessão ou denegação de *habeas corpus* logo após o golpe, imputou ao Tribunal omissão tamanha que, ao ser acionado por pacientes que, nas dependências oficiais e administrativas ligadas ao regime, sofreram tortura, se calou. Na pesquisa aqui realizada, não foram encontrados quaisquer indícios de que chegaram ao Supremo Tribunal Federal, nos autos dos *habeas corpus* observados, denúncias ou menções que aludissem à tortura. Atribuir ao Tribunal cumplicidade com essas gravíssimas violações de direitos humanos não pode ser visto como um simples arroubo de retórica do qual lançou mão a Comissão Nacional da Verdade. Trata-se de acusação de significativa gravidade, que não deveria ter sido feita sem prova documental robusta.

Acertou, entretanto, a Comissão Nacional da Verdade ao anunciar que o Supremo Tribunal Federal deixou de questionar a validade dos atos institucionais, e não se sublevou contra

as restrições jurisdicionais contra si impostas. Não obstante tenha se posicionado, sob a presidência e a liderança de Ribeiro da Costa, contrário à edição do Ato Institucional n. 2, e, posteriormente, tenha se mostrado contrafeito com as dispensas de Victor Nunes Leal, Evandro Lins e Silva e Hermes Lima, que procederam à edição do Ato Institucional n. 5, o Tribunal, nas sessões de julgamento dos *habeas corpus* examinados, não se declarou quanto à legalidade ou a legitimidade do conteúdo trazido pelos atos institucionais. Em contrapartida, mudou sua jurisprudência, num reconhecimento tácito da força normativa dos atos institucionais.

Conforme visto, o Ato Institucional n. 2 emendou o §1º do art. 108 da Constituição Federal, que passou a estatuir que o foro especial composto pela Justiça Militar poderia ser estendido aos civis, nos casos expressos em lei para repressão de crimes contra a segurança nacional ou contra as instituições militares em vigor no país. Anos mais tarde, o Ato Institucional n. 5 suspendeu a garantia de *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, contra a ordem política e social e contra a economia popular. Derradeiramente, o Ato Institucional n. 6 conferiu novos dizeres ao art. 114, II, “a” da CF/46, que passou a discernir que, se coubesse recurso ordinário ante a decisão do juiz singular competente, não poderia ser feito pedido originário do Supremo Tribunal Federal. Como consequência dessas estipulações, uma série de *habeas corpus* tiveram seus pedidos prejudicados. O STF, ao admitir-se incompetente para os julgamentos, o fazia de maneira sucinta, reportando-se especificamente às mudanças trazidas pelos atos institucionais.

Conclui-se que os quinze *habeas corpus* evocados pela Comissão Nacional da Verdade são insuficientes para que se atinja a tese de que o Supremo Tribunal Federal, de 1964 a 1969, desobrigou-se inteiramente de suas atribuições constitucionais, compactuando com o autoritarismo implantado pelo Poder Executivo. O conjunto de julgados soa mais escasso se se levar em conta que, em cada um dos *habeas corpus* selecionados, as turmas ou o pleno do Tribunal concederam a ordem – em alguns momentos, unanimemente, em outros, por maioria dos votos. O Supremo Tribunal Federal, em resumo, em grande parte das decisões que proferiu no período enquadrado, concedeu solturas e distribuiu justiça a pacientes que, acusados da prática de crimes políticos, padeciam com as arbitrariedades do regime. Dentro do possível, o Supremo Tribunal Federal respondeu com coragem a tempos que o tolheram das mais diversas maneiras, e defendeu, nos limites estritos da legislação em vigor, o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- A LEI DE HABEAS CORPUS (1679). In: MARCÍLIO, Maria Luiza (org.). **Biblioteca virtual de direitos humanos da Universidade de São Paulo (USP)**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/a-lei-de-qhabeas-corporq-1679.html>>. Acesso em 25 jun. 2016.
- ABRÃO, Paulo. Verdade e justiça na transição política brasileira. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilidade e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 383 – 406.
- ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. Democratização e direitos humanos: compartilhando experiências na América Latina. In: REÁTEGUI, Félix (Org.). **Justiça de transição: manual para a América Latina**. Brasília; Nova York: Ministério da Justiça; ICTJ, 2011. p. 23 – 34.
- \_\_\_\_\_. Justiça de transição no Brasil: a dimensão da reparação. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 3, p. 108 – 139, jan./ jun. 2010. p. 113.
- ABREU, Alzira Alves de. Vítor Nunes Leal. In: ABREU, Alzira Alves de et al (coords.). **Dicionário histórico-biográfico**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2010.
- ADORNO, Sérgio. História e desventura: o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, v. 3, p. 5 – 20, 2010.
- AGGIO, Alberto. Golpe, autoritarismo e transição: uma análise comparativa de Brasil e Chile. **Araucaria**, Madrid, v. 34, p. 353-370, 2015.
- ANTONIO, Gustavo Miranda. **Comissão Nacional da Verdade: promessa de verdade e reconciliação nacional**. Curitiba: Juruá, 2015.
- ARINOS, Afonso. Ato institucional: considerações sobre os artigos 3º e 4º. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. X, 13 – 17, jun. 1964.
- ARTHUR, Paige. How “Transitions” Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice. **Human Rights Quarterly**, Baltimore, Johns Hopkins University Press, v. 31, p. 321–367, 2009.
- BALEEIRO, Aliomar. **O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968.
- BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. **História constitucional brasileira: mudança constitucional, autoritarismo e democracia no Brasil pós-1964**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2012.

BARBOSA, Ruy. **O estado de sítio**: sua natureza, seus efeitos, seus limites. Rio de Janeiro: Companhia Imprensa, 1892.

\_\_\_\_\_. **Petição de habeas corpus n. 415**. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/Habeas\\_Corpus\\_415\\_11893.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/Habeas_Corpus_415_11893.pdf)>. Acesso em 02 jun. 2016.

BARROSO, Luís Roberto. Vinte anos da Constituição de 1988: a reconstrução democrática do Brasil. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 45, n. 179, p. 25 – 37, jul./set. 2008.

BASTOS, José Tavares. **O habeas corpus na República**. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1911.

BASUALTO, Héctor Hernández. La persecución penal de los crímenes de la dictadura militar en Chile. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michael; DIMOULIS, Dimitri (orgs.). **Justiça de transição**: das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 68 – 99.

BAUER, Carolina Silveira. A produção dos relatórios “Nunca Mais” na Argentina e no Brasil: aspectos das transições políticas e da constituição da memória sobre a repressão. **Revista de História Comparada**, vol. 2., n. 1., p. 1 – 23, 2008.

BECHARA, Gabriela Natacha Bechara; RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Ditadura militar, atos institucionais e Poder Judiciário. **Justiça do Direito**, Passo Fundo, v. 29, n. 3, p. 587-605, set./dez. 2015.

BEDÊ JÚNIOR, Américo. Constitucionalismo sob a ditadura militar de 64 a 85. **Revista de Informação Legislativa**, a. 50, n. 197, p. 161 – 174, jan./mar. 2013.

BONAVIDES, Paulo. Evolução constitucional do Brasil. **Estudos Avançados**, v. 14, n. 40, p. 155 – 176, São Paulo, Set./Dec. 2000.

\_\_\_\_\_. **Do país constitucional ao país neocolonial**: a derrubada da Constituição e a recolonização pelo golpe de Estado institucional. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

BRASIL. Deliberação do Senado Federal acerca do almirante Wandenkolk. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 29 de agosto de 1893.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 12.528**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12528.htm)>. Acesso em 18 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Mensagem apresentada ao Congresso Nacional na abertura da 2ª Sessão da 3ª Legislatura pelo Presidente da República Prudente J. de Moraes Barros. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 4 de maio de 1898. Seção 1, p. 1.



\_\_\_\_\_. **Programa Nacional de Direitos Humanos:** PNDH-3, 29 dez. 2009. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/direito-para-todos/programas/pdfs/programa-nacional-de-direitos-humanos-pndh-3>>. Acesso em 19 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade – 2014.** Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/>>. Acesso em 19 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Comissão de Anistia:** institucional. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/anistia>>. Acesso em 22 fev. 2017.

\_\_\_\_\_. SECRETARIA ESPECIAL DOS DIREITOS HUMANOS. **Direito à verdade e à memória:** Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf153.pdf>>. Acesso em 21 fev. 2017.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Julgamentos históricos.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico&pagina=STFPaginaPrincipal1>>. Acesso em: 21 abr. 2016.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ministros:** Antonio Gonçalves de Oliveira. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=164>>. Acesso em 09 jul. 2016.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Notícias STF: Ministros aposentados relembram os colegas cassados.** Brasília: Supremo Tribunal Federal, 26 jan. 2009 (b). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal>>. Acesso em 09 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Notícias STF: o impacto do AI-5 no Supremo.** Brasília: Supremo Tribunal Federal, 16 jan. 2009 (a). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal>>. Acesso em 11 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Pesquisa de jurisprudência.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em 13 abr. 2017.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **STF é contra revisão da Lei da Anistia por sete votos a dois.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=125515>>. Acesso em 22 fev. 2017.

BRASIL, Vera Vital. Dano e reparação no contexto da comissão da verdade: a questão do testemunho. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 6, p. 245 – 261, jul./ dez. 2011.

BRITO, Alexandra Barahona de. Justiça Transicional e a política da memória: uma visão global. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 1, p. 56 – 83, jan./ jun. 2009.

BRITTO, Carlos Ayres. O problema da vigência dos atos complementares posteriores à edição do AI-5. **Revista de Direito Processual Geral**, Rio de Janeiro, n. 32, p. 1 - 18, 1977.

CALDAS, Honorato. **Marechal de Ouro**: consagração histórica da morte trágica do inçlyto Marechal Carlos Machado de Bittencourt, Ministro da Guerra, lição fecunda de civismo, lealdade e valor, a 5 de novembro de 1897. Rio de Janeiro: Typ. Popular, 1898.

CALICCHIO, Vera. Atos institucionais. In: ABREU, Alzira Alves de et al (coords.). **Dicionário histórico-biográfico**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2010.

CAMPOS, Antonio Macedo. **Habeas corpus**: doutrina, prática e legislação. 3. ed. São Paulo: Jalovi, 1987. p. 41.

CARDOSO, Maurício. **Comissão Nacional da Verdade afirma que Judiciário foi conivente com torturas**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-dez-10/comissao-verdade-afirma-judiciario-foi-conivente-tortura>>. Acesso em 28 jan. 2017.

CARPENTER, A. H. Habeas Corpus in the Colonies. **The American Historical Review**, Oxford, v. 8, n. 1, p. 18 – 27, out. 1902.

CARRILLO, Félix Reátegui. Memória histórica: o papel da cultura nas transições. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 2, p. 32 – 49, jul./ dez. 2009.

CARVALHO, Ernani. Trajetória da revisão judicial no desenho constitucional brasileiro: tutela, autonomia e judicialização. **Sociologias**, Porto Alegre, ano 12, n. 23, jan./abr. 2010, p. 176-207.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil**: o longo caminho. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional**: teoria e do Estado e da Constituição, Direito Constitucional Positivo. 14. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

CARVALHO, Maria Alice Rezende de; VIANNA, Luiz Werneck. República e civilização brasileira. **Estudos de Sociologia (São Paulo)**, Araraquara, v. 8, p. 7-33, 2000.

CASTRO, Celso. A conjuntura de radicalização ideológica e o golpe militar: o golpe de 1964. In: COSTA, Célia Maria Leite Costa; SILVA, Suely Braga da Silva. **Dossiê sobre a trajetória política de João Goulart**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2004. Disponível em: <[http://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/Jango/artigos/AConjunturaRadicalizacao/O\\_golpe\\_de\\_1964](http://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/Jango/artigos/AConjunturaRadicalizacao/O_golpe_de_1964)>. Acesso em 10 jul. 2016.

CEPÊDA, Vera Alves. Contexto político e crítica à democracia liberal: a proposta de representação classista na constituinte de 1934. **Perspectivas**, São Paulo, v. 35, p. 211-242, jan./jun. 2009.

CHUEIRI, Vera Karam; CÂMARA, Heloísa Fernandes. (Des)ordem constitucional: engrenagens da máquina ditatorial no Brasil pós-64. **Lua Nova**, São Paulo, n. 95, p. 259 – 288, 2015.

CINTRA, Antônio Octavio Cintra. As Comissões de verdade e reconciliação: o caso da África do Sul. **Consultoria Legislativa**, p. 1 – 12, fev. 2011.

CODATO, Adriano Nervo. O Golpe de 1964 e o Regime de 1968: aspectos conjunturais e variáveis históricas. **Questões & Debates**, Curitiba, no. 40, pp.11-36, Editora UFPR, 2004.

\_\_\_\_\_. Uma história política da transição brasileira: da ditadura militar à democracia. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 25, p. 83 – 106, nov. 2005.

COELHO, Inocêncio Mártires. Aspectos positivos da Constituição de 1937. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, p. 103 – 107, abr./jun. 1978.

COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade** (2014). v. 1. Disponível em: < <http://www.cnv.gov.br/>>. Acesso em 19 jun. 2015.

COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

CONADEP. **Nunca Más (Never Again)**: Report of Conadep (National Commission on the Disappearance of Persons). Disponível em: <[http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/english/library/neveragain/neveragain\\_001.htm](http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/english/library/neveragain/neveragain_001.htm)>. Acesso em 10 jun. 2015.

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

CRUZ, André Luiz Vinhas da. O Caso do Vapor Júpiter: os albores do controle jurisdicional originário do STF sobre a constitucionalidade das leis federais no Brasil. **Revista Da Procuradoria-Geral do Estado de Sergipe**, v. VII, p. 43-73, 2009.

CUEVA, Eduardo González. Até onde vão as comissões da verdade? In: REÁTEGUI, Félix (Org.). **Justiça de transição**: manual para a América Latina. Brasília; Nova York: Ministério da Justiça; ICTJ, 2011. p. 339 – 355.

CURY, Paula Maria Nasser. Comissão da verdade: análise do caso brasileiro. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 7, p. 286 – 315, jan./ jun. 2012.

D'ARAÚJO, Maria Celina. **AI-5**: o mais duro golpe do regime militar. Disponível em: <<https://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/FatosImagens/AI5>>. Acesso em 10 mar. 2016.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

DIAS, Reginaldo Benedito. A Comissão Nacional da Verdade, a disputa da memória sobre o período da ditadura e o tempo presente. **Patrimônio e Memória**, São Paulo, Unesp, v. 9, n. 1, p. 71-95, janeiro-junho, 2013.

DIREITO, Gustavo. O Supremo Tribunal Federal: uma breve análise da sua criação. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 260, p. 255-282, maio/ago. 2012.

DIMOULIS, Dimitri. Justiça de transição e função anistiantes no Brasil: hipostasiações indevidas e caminhos de responsabilização. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilidade e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010.

DONATO, Hernâni. **Dicionário das batalhas brasileiras: dos conflitos com indígenas aos choques da reforma agrária (1996)**. 2. ed. São Paulo: Instituição Brasileira de Difusão Cultural Ltda., 1996.

DOTTI, René Ariel. Da ditadura militar à democracia civil: a liberdade de não ter medo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 45, n. 179, p. 191 – 205, jul./set. 2008.

DUARTE NETO, José. **Rigidez e estabilidade constitucional: aspectos críticos do exercício frequente da atribuição reformadora**. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2010.

\_\_\_\_\_. Justiça de transição e constitucionalismo brasileiro. In: DUARTE NETO, José. (Org.). **Temas de Justiça de Transição**. São Paulo: Cultura Acadêmica Editora, 2015. p. 113 – 136.

DUDENA, Regis. A comissão da verdade do sistema político. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 7, p. 316 – 335, jan./ jun. 2012.

ELSTER, Jon. **Closing the books: transitional justice in historical perspective**. New York: Cambridge University Press, 2004.

FALKOFF, Marc D. Back to basics: habeas corpus procedures and long-term executive detention. **Denver University Law Review**, Denver, v. 86, n. 3, p. 961 – 1022, 2009.

FERREIRA, Siddharta Legale; FERNANDES, Eric Baracho Dore. O STF nas “cortes” Victor Nunes Leal, Moreira Alves e Gilmar Mendes. **Revista Direito GV**, São Paulo, n. 9, v. 1, p. 23 – 46, jan.-jun. 2013.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1984.

\_\_\_\_\_. Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves; GRINOVER, Ada Pellegrini; FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. **Liberdades públicas: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 1978.

FREIRE, Moema Dutra. Paradigmas de segurança no Brasil: da ditadura aos nossos dias. **Aurora**, Marília, a. 3, n. 5, p. 49 – 58, dez. 2009.

GOMES, Victor Leandro Chaves Gomes; LENA, Hélio de. A construção autoritária do regime civil-militar no Brasil: doutrina de segurança nacional e atos institucionais (1964 – 1969). **OPIS**, Catalão-GO, v. 14, n. 1, p. 77-98 - jan./jun. 2014.

GÓMEZ, José Maria. Direitos Humanos e redemocratização no Cone Sul. **Revista Contexto Internacional**, Rio de Janeiro, v. 6, p. 43-62, 1987.

GRAY, David. An excuse-centered approach to transitional justice. **Fordham Law Review**, New York, v. 74, p. 2621 – 2695, 2006.

GREIFF, Pablo de. Justiça e reparações. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 3, p. 42 – 71, jan./ jun. 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela preventiva das liberdades: habeas-corpus e mandado de segurança. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 76, p. 163 – 178, 1981.

GUIMARÃES, Antonio Sérgio Alfredo. Ação afirmativa, autoritarismo e liberalismo no Brasil de 1968. **Novos Estudos CEBRAP (Impresso)**, v. 2015, p. 5-25, mar. 2015.

HAMBLOCH, Ernest. **Sua Majestade o Presidente do Brasil**: um estudo do Brasil constitucional (1889-1934). Trad. Lêda Boechat. Brasília: Senado Federal, 2000.

HAYNER, Priscilla B. **Unspeakable truths**: transitional justice and the challenge of truth commissions. 2. ed. New York: Routledge, 2011.

HAZELTINE, H. D. The Influence of Magna Carta on American Constitutional Development. **Columbia Law Review**, New York, v. 17, n. 1, p. 1 – 33, jan. 1917.

HOLLANDA, Cristina Buarque de; BATISTA, Vanessa Oliveira; BOITEUX, Luciana. Justiça de transição e direitos humanos na América Latina e na África do Sul. **Revista OABRJ**, Rio de Janeiro, v. 25, n.2, p.55 - 75, 2010.

HORTA, Raul Machado. Imunidades parlamentares. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 4, n. 15/16, p. 41-68, jul./dez. 1967.

INCALCATERRA, Amerigo. Las comisiones de la verdad: visiones de los órganos internacionales sobre su efectividad en la reconstrucción y superación del pasado. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michael; DIMOULIS, Dimitri (Orgs.). **Justiça de transição**: das anistias às comissões de verdade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 325 – 356.

KOERNER, Andrei. **Habeas corpus, prática judicial e controle social no Brasil (1841 – 1920)**. São Paulo: IBCCrim, 1999.

\_\_\_\_\_. A independência do Judiciário como garantia institucional dos direitos humanos. In: ASSOCIAÇÃO DE JUÍZES PARA A DEMOCRACIA. **Direitos humanos: visões contemporâneas**. Imprensa: São Paulo, 2001.

\_\_\_\_\_. A história de um Habeas Corpus. **Carta Maior**, Princípios Fundamentais, 24 abr. 2015. Disponível em: <<http://cartamaior.com.br/?/Editoria/Principios-Fundamentais/A-historia-de-um-Habeas-Corpus/40/33336>>. Acesso em 15 abr. 2016.

LANG, Alice Beatriz da Silva Gordo. Prudente de Moraes. In: ABREU, Alzira Alves de et al (coords.). **Dicionário histórico-biográfico da Primeira República 1889-1930**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2010.

LARANJA, Kátia Toríbio Laghi. Das garantias do cidadão no Brasil: do Habeas Corpus ao Mandado de Segurança. In: CAMPOS, Adriana Pereira (org.). **Velhos temas, novas abordagens: história e direito no Brasil**. Vitória: PPGHis, 2005. p. 39 - 61.

LEAL, Aurelino. **História Constitucional do Brasil**. Ed. fac-similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2002.

LEAL, Victor Nunes. Bibliografia. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. X, p. 373-375, out-dez de 1947.

\_\_\_\_\_. Passado e futuro da Súmula do STF. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 145, p. 1-20, jul./set. 1981.

LE MOS, Maitê Damé; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. O controle jurisdicional de políticas públicas no âmbito da verdade, justiça e reconciliação: um caminho entre o ativismo e a efetiva proteção dos direitos humanos. In: LEAL, Rogério Gesta (Org). **Verdade, memória e justiça: um debate necessário**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2012. p. 35 – 58.

LESSA, Pedro. **Do Poder Judiciário**. Ed. fac-similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003.

LINS E SILVA, Evandro. **O salão dos passos perdidos: depoimento ao CPDOC**. [Entrevistas e notas: Marly Silva da Motta, Verena Alberti; Edição de texto Dora Rocha]. Rio de Janeiro: Nova Fronteira: Ed. Fundação Getúlio Vargas, 1997.

MAGNA CHARTA LIBERTATUM. In: MARCÍLIO, Maria Luiza (org.). **Biblioteca virtual de direitos humanos da Universidade de São Paulo (USP)**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/magna-carta-1215-magna-charta-libertatum.htm>>. Acesso em 25 jun. 2016.

MARINHO, Josaphat. A Constituição de 1934. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 24, n. 94, p. 17 – 28, abr./jun. 1987.

- MARQUES, Fabricio. O parto da memória: criação tardia de uma Comissão da Verdade mostra como o Brasil enfrenta de modo peculiar o legado de violações dos direitos humanos. **Pesquisa FAPESP**, São Paulo, p. 66 – 73, jun. 2012.
- MARQUES, José Frederico. **Observações e apontamentos sôbre a competência originária do Supremo Tribunal Federal**. São Paulo: s.n., 1961.
- MCARTHUR, Fabiana Godinho. Justiça de transição: o caso brasileiro. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 7, p. 78 – 107, jan./ jun. 2012.
- MELO, Milena Petters. Constitucionalismo, pluralismo e transição democrática na América Latina. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 4, p. 140 – 155, jul./ dez. 2010.
- MELLO FILHO, José Celso de. **Notas sobre o Supremo Tribunal: Império e República**. 3. ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2011.
- MENDES, Gilmar. **O Supremo e o AI-5, quarenta anos depois**. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/O\\_Supremo\\_e\\_o\\_AI\\_2.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/O_Supremo_e_o_AI_2.pdf)>. Acesso em 01 jul. 2016.
- MENDÉZ, Juan E. Accountability for past abuses. **The Helen Kellogg Institute for Internacional Studies**, 1996. Disponível em: <<https://kellogg.nd.edu/publications/workingpapers/WPS/233.pdf>>. Acesso em 20 jun. 2015.
- MEZAROBBA, Glenda. O processo de acerto de contas e a lógica do arbítrio. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. (Orgs). **O que resta da ditadura: a exceção brasileira**. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 109 – 119.
- MILLALEO, Salvador. La justicia de transición en el cono sur como historia global. In: SABADELL, Ana Lucia; SIMON, Jan-Michael; DIMOULIS, Dimitri. (Orgs). **Justiça de transição: das anistias às comissões de verdade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 13 – 40.
- MIRANDA, Affonso Lopes de. **Attentado de cinco de novembro: artigos de caneca publicados na Gazeta de Notícias sobre o despacho do juiz Affonso de Miranda**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1898.
- MORAES, Alexandre de. **Presidencialismo**. São Paulo: Atlas, 2004.
- \_\_\_\_\_. **Direito constitucional**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- NOGUEIRA, Rubem. Rui Barbosa e o Supremo Tribunal Federal. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 17, n. 67, p. 135 – 146, jul./set. 1980.

OHLIN, Jens David. On the very idea ou transitional justice. **The Whitehead Journal of Diplomacy and International Relations**, School of Diplomacy and International Relations at Seton Hall University, p. 51 – 68, winter/spring 2007.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conselho de Segurança. O Estado de Direito e a justiça de transição em sociedades em conflito ou pós-conflito. In: **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília: Ministério da Justiça, n. 1, jan/jun 2009, p. 320 – 351.

PAIXÃO, Cristiano. Direito, política, autoritarismo e democracia no Brasil: da Revolução de 30 à promulgação da Constituição da República de 1988. **Araucaria: Revista Iberoamericana de Filosofia, Política y Humanidades**, a. 13, n. 26. p. 146 – 196, jul. dez. 2011.

PEREIRA, Marcos Vinícius Torres. Um epílogo das recentes ditaduras militares sul-americanas à luz do direito internacional. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilidade e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 205 – 216.

PEREIRA, Mateus Henrique de Faria. Nova Direita? Guerras de memória em tempos de Comissão da Verdade (2012-2014). **Varia História**, Belo Horizonte, UFMG, v. 31, p. 863-902, 2015.

PEREIRA, Pamela Pereira. Os caminhos da judicialização: uma observação sobre o caso chileno. In: REÁTEGUI, Félix (Org.). **Justiça de transição: manual para a América Latina**. Brasília; Nova York: Ministério da Justiça; ICTJ, 2011. p. 291 – 306.

PETIÇÃO DE DIREITOS (1628). In: MARCÍLIO, Maria Luiza (org.). **Biblioteca virtual de direitos humanos da Universidade de São Paulo (USP)**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/peticao-de-direito-1628.html>>. Acesso em 23 jun. 2016.

PINHEIRO, Paulo Sérgio. **O STF de costas para a humanidade**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0505201008.htm>>. Acesso em 15 jan. 2017.

PINTO, Leonor E. Souza. O cinema brasileiro face à censura imposta pelo regime militar no Brasil – 1964/1988. In: CHAGAS, Claudia Maria de Freitas; ROMÃO, José Eduardo Elias Romão; LEAL, Sayonara Leal. **Classificação Indicativa no Brasil: desafios e perspectivas**. Brasília: Secretaria Nacional de Justiça, 2006. Disponível em: <<http://www.memoriacinebr.com.br/>>. Acesso em 14 ago. 2015.

PINTO, Simone Rodrigues. Direito à memória e á verdade: Comissões de Verdade na América Latina. **Revista Debates**, Porto Alegre, v.4, n.1, p. 128-143, jan.-jun. 2010.

PIOVESAN, Flávia. Direito internacional dos direitos humanos e Lei de Anistia: o caso brasileiro. In: IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. (Cords.). **Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global**. v. IV. Curitiba: Juruá, 2010 (a).



\_\_\_\_\_. **Temas de direitos humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010 (b).

\_\_\_\_\_. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **História e prática do habeas-corpus**: direito constitucional e processual comparado. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1979. t. 1.

PORTO, Walter Costa. **Constituições Brasileiras**: 1937. v. 4. 3. ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012.

QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. Cinquenta anos de um conflito: o embate entre o ministro Ribeiro da Costa e o general Costa e Silva sobre a reforma do STF (1965). **Revista Direito GV**, São Paulo, n. 11, v. 1, p. 323 – 342, jan.-jun. 2015.

RAMALHETE, Clóvis. Tratamento jurídico das revoluções. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 6, n. 22, p. 13-26, abr./jun. 1969.

RAMOS, Dircêo Torrecillas. **Remédios constitucionais**. 2. ed. São Paulo: WVC Editora, 1998.

REIS, Rossana Rocha. A América Latina e os direitos humanos. **Contemporânea**, n. 2, p. 101-115, jul./dez. 2011.

RIBEIRO, Marly Martinez. Revisão constitucional de 1926. **Revista de ciência política**, São Paulo, v. X, p. 65 – 114, dez. 1967.

RÍO, Andrés del. Dictadura, Democracia y Justicia Transicional em Brasil: Trayectoria y Legados del Supremo Tribunal Federal. **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 57, n. 4, p. 1169-1201, 2014.

RODRIGUES, Lêda Boechat. **História do Supremo Tribunal Federal**: defesa das liberdades civis (1891 – 1989). 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1991. v. 1.

\_\_\_\_\_. **História do Supremo Tribunal Federal**: doutrina brasileira do habeas corpus (1910 – 1926). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1991. v. 3.

ROLLEMBERG, Denise. Memória, opinião e cultura política: a Ordem dos Advogados do Brasil sob a Ditadura (1964 – 1974). In: REIS, Daniel Aarão; ROLLAND, Denis (orgs.). **Modernidades Alternativas**. Rio de Janeiro: Ed. Fundação Getúlio Vargas, 2008, p. 57 – 96.

ROTBERG, Robert I. Truth commissions and the provision of truth, justice and reconciliation. In: ROTBERG, Robert I; THOMPSON, Dennis (eds). **Truth v. Justice**: the morality of truth commissions. Princeton: Princeton University Press, 2000. p. 3 – 21.

SABADELL, Ana Lucia; DIMOULIS, Dimitri. Anistia: A política além da justiça e da verdade. **Acervo**, Rio de Janeiro, v. 24, p. 79-103, 2011.

SACHS, Ignacy. O desenvolvimento enquanto apropriação dos direitos humanos. Trad. Gilberto Pinheiro Passos. **Estudos Avançados**, v. 12, n. 33, p. 149 – 156, 1998.

SADEK, Maria Tereza. A Organização do Poder Judiciário no Brasil. In: Maria Tereza Sadek Ribeiro de Sousa. (Org.). **Uma Introdução ao Estudo da Justiça**. São Paulo: Editora Sumeré/Fundação Ford/ Fundação Mellon, 1995, p. 07-63.

\_\_\_\_\_. **O judiciário em debate**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010.

SALCEDO REPOLÊS, Maria Fernanda. A identidade do sujeito constitucional no Brasil: uma visita aos seus pressupostos histórico-teoréticos na passagem do Império para a República, da perspectiva da forma de atuação do guardião máximo da Constituição. In: **XVI Encontro Preparatório do Conpedi**, 2007, Campos dos Goytacazes - RJ. Anais Conpedi / Campos dos Goytacazes, 2007.

SALMÓN, Elizabeth. Algunas reflexiones sobre DIH y justicia transicional: lecciones de la experiencia latino-americana. **International Review of the Red Cross**, n. 862, p. 18 – 36, jun. 2006.

SAMPAIO, Jose Adercio Leite. **O Conselho Nacional de Justiça e a Independência do Judiciário**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SANTOS, Fabricia Cristina de Sá. **Direito e autoritarismo**: o Supremo Tribunal Federal e os processos de habeas corpus entre 1964 – 1969. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo. 2008.

SCHINCARIOL, Rafael Luiz Feliciano da Costa. Apontamentos sobre o significado de memória e verdade no legado da ditadura civil-militar brasileira. **Plural**, São Paulo, v. 21, p. 150-167, 2014.

\_\_\_\_\_. Apontamentos sobre o significado de memória e verdade no legado da ditadura civil-militar brasileira. **Revista do Programa de Pós Graduação em Sociologia da USP**, São Paulo, p.150-167, v.21.2, 2014.

SILVA, Carlos Medeiros. O ato institucional e a elaboração legislativa. **Revista Forense**, v. 207, pp. 5-10. set. 1964.

SILVA, Izabel Pimentel da. Eduardo Wandenkolk. In: ABREU, Alzira Alves de et al (coords.). **Dicionário histórico-biográfico da Primeira República 1889-1930**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SILVA, Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Atualizado por Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. O anjo da história e a memória das vítimas: o caso da ditadura militar no Brasil. **Veritas**, Porto Alegre, v. 53, p. 150-178, 2008.

SOARES, Inês Virgínia Prado; BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. A verdade ilumina o direito ao desenvolvimento? Uma análise da potencialidade dos trabalhos da Comissão Nacional da Verdade no cenário brasileiro. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 6, p. 44 – 69, jul./ dez. 2011.

SOARES, Inês Virgínia Prado; QUINALHA, Renan Honório. A memória e seus abrigos: considerações sobre os lugares de memória e seus valores de referência. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, Brasília, Ministério da Justiça, n. 4, p. 250 – 279, jul./ dez. 2010.

SOUZA, Cleuber Castro de. **Judiciário e autoritarismo**: ação política da Suprema Corte de Justiça do Brasil e da Argentina no julgamento de crimes políticos. Tese (Doutorado em Ciências Sociais) – Programa de Pós-Graduação em Estudos Comparados sobre as Américas, Universidade de Brasília, Brasília. 2015.

SOUZA, Luiz Henrique Boselli de. A doutrina brasileira do habeas corpus e a origem do mandado de segurança Análise doutrinária de anais do Senado e da jurisprudência histórica do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 45, n. 177, p. 75 – 82, jan./mar. 2008.

STEPAN, Alfred. **The military in politics**: changing patterns in Brazil. Princeton: Princeton University Press, 1971.

STUART, William A. The Constitutional Clauses of Magna Carta. **Virginia Law Review**, Charlottesville, v. 2, v. 8, p. 565-583, maio 1915.

SWENSSON JUNIOR, Walter Cruz. **Os limites da liberdade**: a atuação do Supremo Tribunal Federal no julgamento de crimes políticos durante o regime militar de 1964 (1964 – 1969). Tese (Doutorado em História) – Departamento de História da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2006.

TAVARES, Ana Lucia de Lyra. O direito comparado na história do sistema jurídico brasileiro. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, n. 33, p. 55 – 90, nov. 1989/jan. 1990.

TEITEL, Ruti. The law and politics of contemporary transitional justice. **Cornell International Law Journal**, Ithaca, v. 38, p. 837 – 862, 2005.

\_\_\_\_\_. Genealogia da justiça transicional. In: REÁTEGUI, Félix (Org.). **Justiça de transição**: manual para a América Latina. Brasília; Nova York: Ministério da Justiça; ICTJ, 2011. p. 135 – 170. p. 135.

TELES, Edson. Entre justiça e violência: estados de exceção nas democracias do Brasil e da África do Sul. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. (Orgs). **O que resta da ditadura**: a exceção brasileira. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 299 – 318.

TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto. **Direito constitucional internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2013.

TOLEDO, Caio Navarro de. 1964: o golpe contra as reformas e a democracia. **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 24, n. 47, p. 13 – 28, 2004.

TORELLY, Marcelo D. Das comissões de reparação à comissão da verdade: as contribuições dos acervos da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e da Comissão de Anistia para a Comissão Nacional da Verdade brasileira. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Orgs.). **Justiça de transição no Brasil**: direito, responsabilidade e verdade. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 407 – 423.

TRUTH AND RECONCILIATION COMMISSION. **The TRC Report**. Disponível em: <<http://www.justice.gov.za/trc/report/index.htm>>. Acesso em 10 jun. 2015.

UNITES STATES INSTITUTE OF PEACE. **Report of the Chilean National Commission on Truth and Reconciliation**. Disponível em: <[http://www.usip.org/sites/default/files/resources/collections/truth\\_commissions/Chile90-Report/Chile90-Report.pdf](http://www.usip.org/sites/default/files/resources/collections/truth_commissions/Chile90-Report/Chile90-Report.pdf)>. Acesso em 12 jun. 2015.

VALE, Osvaldo Trigueiro do. **O Supremo Tribunal Federal e a instabilidade político-institucional**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1976.

VALÉRIO, Otávio Lucas Solano. **A toga e a farda**: o Supremo Tribunal Federal e o Regime Militar (1964-1969). 2010. 224 f. Tese orientada por José Reinaldo de Lima Lopes (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2010.

VASCONCELOS, Daniela. Autoritarismo, direitos humanos e redemocratização: uma análise comparativa da justiça de transição no Brasil e na Argentina. **Revista Andina de Estudos Políticos**, v. 3, n. 1, p. 134-165, 2013.

VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies. In: BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (Eds.). **Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding**. Genève: DCAF, 2005. p. 209 – 231.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Do Poder Judiciário: como torná-lo mais ágil e dinâmico: efeito vinculante e outros temas. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 35, n. 138, p. 75 – 87, abr./jun. 1998.

VIANA FILHO, Luiz. **O governo Castelo Branco**. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1975.

VIEIRA, José Ribas. O Poder Judiciário e a República: a democratização adiada. In: **Seminário sobre a República**, UFES, Centro de C. Jurídicas, 1989. p. 101 – 107. Vitória, Espírito Santo.