

**UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO**

CAMILA GOMES DE LIMA

**A ANISTIA POLÍTICA DE CARLOS LAMARCA: LUTA POR RECONHECIMENTO E
REFLEXÕES SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA TRANSIÇÃO
BRASILEIRA**

Brasília/DF

2018

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO

CAMILA GOMES DE LIMA

**A ANISTIA POLÍTICA DE CARLOS LAMARCA: LUTA POR RECONHECIMENTO E
REFLEXÕES SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA TRANSIÇÃO
BRASILEIRA**

Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de
Pós-Graduação em Direito da Universidade de Brasília.

Linha de pesquisa: Sociedade, conflito e movimentos
sociais

Orientadora: Prof. Dra. Eneá de Stutz e Almeida

Brasília/DF

2018

CAMILA GOMES DE LIMA

A anistia política de Carlos Lamarca: luta por reconhecimento e reflexões sobre a participação do poder judiciário na transição brasileira

Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Brasília, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, na área de concentração Direito, Estado e Constituição.

Orientadora: Prof. Dra. Eneá de Stutz e Almeida

Banca Examinadora:

Profa. Dra. Eneá de Stutz e Almeida

(Orientadora - Faculdade de Direito/UNB)

CPF: 773.921.597-04

Prof. José Geraldo de Sousa Júnior

(Examinador Interno Titular - Faculdade de Direito/UNB)

CPF: 191.173.968-91

Prof. Dra. Rebeca Forattini Altino Machado Lemos Igreja

(Examinadora Externa - Centro de Pesquisa e Pós-Graduação sobre as Américas/UNB)

CPF: 472.995.411-49

Prof. Dr. Antônio Escrivão Filho

(Examinador Externo Suplente - IESB)

CPF: 301.404.368-04

Sumário

INTRODUÇÃO.....	17
2 CAMINHOS PARA ANALISAR A PARTICIPAÇÃO POLÍTICA DO PODER JUDICIÁRIO NA TRANSIÇÃO POLÍTICA BRASILEIRA.....	37
2.1 APROXIMAÇÃO COM O CAMPO	40
2.2 DA PESQUISA QUANTITATIVA AO ESTUDO DE CASO.....	46
2.2.1 Casos emblemáticos de judicialização da reparação.....	49
2.2.2 Lamarca: um caso único.....	54
2.3 CONSTRUÇÃO DA PESQUISA: CORPUS EMPÍRICO.....	56
3 PERÍODO 1987-1996: O RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELA MORTE DE LAMARCA E A CONCESSÃO JUDICIAL DA ANISTIA POLÍTICA.....	60
3.1 AS PRIMEIRAS VERSÕES SOBRE A VIDA E MORTE DE CARLOS LAMARCA....	60
3.2 O RETORNO DA FAMÍLIA AO BRASIL: PRIMEIRO DIREITO RECONQUISTADO	68
3.3 A PRIMEIRA AÇÃO JUDICIAL: ANISTIA SEM REPARAÇÃO (OU COM REPARAÇÃO PARCIAL).....	69
3.4 REIVINDICANDO DIREITOS PARA ALÉM DA LEI	82
4 PERÍODO 1997-2007: A CONQUISTA DA ANISTIA POLÍTICA E A LUTA PELA REPARAÇÃO INTEGRAL.....	100
4.1 UNIÃO: POR UMA INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA ANISTIA	100
4.2 EM BUSCA DA REPARAÇÃO INTEGRAL: POR UMA INTERPRETAÇÃO ABRANGENTE DO DIREITO À ANISTIA.....	105
4.3 COMISSÃO DE ANISTIA: “O RECONHECIMENTO QUE FALTAVA”.....	106
4.3.1 Carlos Lamarca, Coronel do Exército brasileiro	107
4.3.2 A anistia política de Maria Pavan Lamarca	113
4.3.3 César e Cláudia, a primeira anistia a filhos de perseguido político	116
4.3.4 “A finalização da discussão em torno do nome dele”, será?.....	117
5 REPARAÇÃO COMO <i>LOCUS</i> DAS DISPUTAS NA TRANSIÇÃO BRASILEIRA.....	119
5.1 REPARAÇÃO, EIXO ESTRUTURANTE DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO NO BRASIL	119
5.2 SOCIOLOGIA DO ACESSO À JUSTIÇA	127
5.2.1 A participação das vítimas e movimento de familiares de mortos e desaparecidos ...	128

5.2.2 União: os maiores avanços e os maiores obstáculos	137
5.2.3 A participação do Poder Judiciário	140
5.3 ANISTIA POLÍTICA E REPARAÇÃO NO CASO LAMARCA: APONTAMENTOS .	145
5.3.1 Permanências: responsabilidade do Estado por pessoas sob sua custódia	146
5.3.2. A gramática da luta por reconhecimento.....	147
6 PERÍODO 2007-2017: A MOBILIZAÇÃO CONTRA O RECONHECIMENTO DA ANISTIA POLÍTICA DE LAMARCA.....	151
6.1 “LAMARCA ABRE AS PORTAS DE UM PASSADO QUE NÃO PASSOU”	151
6.2 A REAÇÃO DOS MILITARES CHEGA AO JUDICIÁRIO: 2007	161
6.3 DECISÃO JUDICIAL REESCREVE A HISTÓRIA, MAIS UMA VEZ.....	168
6.4 TRIBUNAL CONFIRMA LIMINAR: “A REVOLUÇÃO DE 1964” E A PROIBIÇÃO DE “REEXAME JURISDICIONAL DOS ATOS REVOLUCIONÁRIOS”	173
6.5 40 ANOS DEPOIS: AS AÇÕES JUDICIAIS DE 1987 E 2007 SE ENCONTRAM	178
6.6 SENTENÇA REABRE O DEBATE SOBRE O ALCANCE DO DIREITO À ANISTIA	180
6.7 “COMO SE VIVO FOSSE”, LAMARCA CONTINUA OCUPANDO AS MANCHETES DE JORNAIS.....	185
7 REFLEXÕES SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA TRANSIÇÃO BRASILEIRA: ECOS DA REPRESSÃO JUDICIAL?	187
7.1 O DIREITO À REPARAÇÃO NO BRASIL: DISPUTAS E EXPANSÃO	187
7.2 CASO LAMARCA: RUPTURA COM O ITINERÁRIO DE EXPANSÃO DO DIREITO À REPARAÇÃO	203
7.3 SOCIOLOGIA DO ACESSO À JUSTIÇA	206
7.4 REFLEXÕES SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO: PRODUZINDO NARRATIVA SOBRE O PASSADO AUTORITÁRIO E SUPRIMINDO DIREITOS NA DEMOCRACIA.....	210
7.4.1 Anistia como “aceitação excepcional de responsabilidade civil extraordinária do Estado quanto aos atos políticos do passado”	210
7.4.2 Judiciário resgata a narrativa autoritária sobre o passado	215
7.4.3 O judiciário na transição política brasileira.....	218
CONSIDERAÇÕES FINAIS	225
REFERÊNCIAS	237

À madrinha Ronidalva (*in memoriam*), que transformou a minha
passagem pela Faculdade de Direito do Recife em uma aventura.
A ela, quem primeiro me falou sobre democratização do sistema de
justiça, que me ensinou a desconfiar do poder.
A primeira defensora de direitos humanos que conheci, minha
professora, mestra, amiga, minha inspiração para a luta.

AGRADECIMENTOS

Se o propósito dos “Agradecimentos” de um trabalho acadêmico é referir-se àqueles que contribuíram para a realização da pesquisa, não poderia começar por outras pessoas que não minha família: sem vocês e seu apoio, eu não teria sequer começado e muito menos chegado até aqui.

Agradeço a minha mãe, Maria José, por me dizer (e me fazer acreditar), desde o início, que o fato de eu ser mãe, diferente do que seria (e foi) dito, jamais constituiria um empecilho para a realização dos meus sonhos e projetos, ser mãe não seria o fim de uma estrada, mas um novo começo, com mais desafios e também com mais força e sabedoria. Obrigada por estar ao meu lado e pelos cuidados com Maria Flor que me permitiram ter a tranquilidade para estudar e escrever. Agradeço a minha irmã, Manuela, pelo incentivo e pela ajuda com Maria Flor para que eu pudesse fugir para a biblioteca. Quando você não está por perto, me sinto sem chão. Obrigada por estar, sempre. Agradeço a Denise Ferreira, pelo amor e cuidado dispensados a Maria Flor sempre e, especialmente, durante o período de escrita deste trabalho. A presença de vocês em minha vida reforça a certeza de que nós, mulheres, nunca andamos sozinhas, há uma teia que nos sustenta e ergue.

Agradeço ao meu pai e professor, José Fernandes (“Prof. Lima”), pelo apoio perene, pelo exemplo de eterna juventude e inquietação, pelo permanente afã de descobrir e entender o mundo, pelo incentivo à leitura e aos estudos, desde sempre, e neste momento em especial. Obrigada pelo apoio incondicional. Agradeço ao meu irmão Leonardo pelo companheirismo e parceria nesta e em tantas outras empreitadas. Agradeço a Maria Flor, por sua presença e parceria. Obrigada por seu um raio de luz que alegra os meus dias, por fazer de mim uma pessoa mais generosa e solidária, por me ensinar a não duvidar da minha força. Agradeço pela compreensão pelas horas de convívio subtraídas, elas serão retribuídas em dobro.

Agradeço à madrinha Ronidalva (*in memoriam*), por partilhar comigo as histórias de resistência suas e de outros estudantes da Faculdade de Direito do Recife durante a ditadura civil-militar e por produzir pesquisas sobre o Sistema de Justiça, comprometidas com a sua democratização e com efetivação dos direitos humanos, que me servem de inspiração.

Agradeço ao Instituto de Direitos Humanos *Bartolomé de las Casas*, da *Universidad Carlos III de Madrid*, pelas reflexões introdutórias a respeito da justiça de transição no programa do *Máster en Derechos Fundamentales*.

Agradeço a Javier Mariezcurena e a Carlos Gaio, por me receberem em sua equipe na Corte Interamericana de Direitos Humanos e pelos ensinamentos durante a tramitação do Caso Gomes Lund e outros *versus* Brasil. Agradeço à Corte Interamericana de Direitos Humanos por me receber no programa de visita profissional, oportunidade em que pude conhecer, de maneira tão impactante e comovente, a história do meu país.

Agradeço a todos os integrantes do Comitê pela Memória Verdade e Justiça do Distrito Federal, Iara Xavier, Gilney Viana, Eliana Castro, Maria Cristina Vanucchi, Betty Almeida, Jarbas, Sérgio Muylaert, Valmor e Zuleica, por acolherem, de braços abertos, essa jovem defensora de direitos humanos e por partilharem, de maneira tão generosa, suas experiências de vida e de luta. Vocês foram e são verdadeiros professores. Obrigada por me ensinarem uma parte tão importante da história do meu país, por me ensinarem, também, a história por trás das leis.

A Cezar Britto, meu mentor, grande exemplo e incentivo para permanecer na advocacia, agradeço pela confiança depositada ao me constituir como responsável, em nosso escritório, pelos casos relativos às violações a direitos ocorrida na ditadura e a todos aqueles relacionados ao legado autoritário. Esse trabalho serviu e serve como escola e verdadeiro laboratório para compreensão do histórico e também permanente autoritarismo e violência que marcam a atuação de nossas instituições. Atuar nesses casos, representando os interesses dos perseguidos políticos e seus familiares reforçou em mim a necessária e frutífera desconfiança para com o sistema de justiça e o reconhecimento do protagonismo daqueles que lutam, mesmo nos contextos mais difíceis.

Agradeço a todos os irmãos e irmãs de Antônio Teodoro de Castro, “Raul”, desaparecido político da Guerrilha do Araguaia, pela confiança depositada por constituir-me advogada na histórica e atual batalha judicial por verdade sobre as circunstâncias da morte e localização dos restos mortais de seu irmão. Agradeço a Eliana Castro, por confiar parte de sua luta a essa jovem advogada e por me ensinar que é uma escolha lutar com alegria. Agradeço a Mercedes Castro, por ser professora nesse meu caminho, pelo exemplo de obstinação e dignidade, apesar de todos os obstáculos.

Agradeço à família Goulart, Maria Thereza, João Vicente e Verônica pela confiança e parceria nas batalhas judiciais pela efetivação da anistia política do Presidente Jango e na luta, ainda em curso, contra as arbitrariedades do Governo do Distrito Federal e em prol da construção do Memorial da Liberdade - Presidente João Goulart.

Agradeço à Prof. Eneá de Stutz pela orientação, pelo incentivo para que eu desenvolvesse a pesquisa com liberdade e pelo entusiasmo com o desenvolvimento de cada etapa, com cada descoberta e escolha de caminhos neste trabalho. Agradeço por me receber como orientanda, eu e minhas circunstâncias, de aluna que trabalha e milita.

Agradeço ao Prof. José Geraldo de Sousa Junior, que, invocando os ensinamentos de Boaventura de Sousa Santos quanto ao não desperdício da experiência, me incentivou a realizar minha pesquisa dentro do campo da justiça de transição, em que venho atuando como advogada há alguns anos. Essa conversa realizada na Secretária da Pós-graduação, quando eu ainda era aluna especial do Programa, foi determinante para definição dos rumos dessa pesquisa. Agradeço também por ser inspiração para a advocacia popular e por produzir teoria e prática que serve de base para o nosso trabalho cotidiano em defesa dos direitos. Agradeço, ainda, pelo incentivo para que nós, que fazemos a Rede Nacional de Advogados e Advogadas Populares, nos aventuremos na academia, confiantes de que nossa experiência numa atuação contra hegemônica face ao sistema de justiça tem valor e merece ser estudada e partilhada.

Agradeço ao meu amigo e compadre Tuco pelas conversas e orientação desde a elaboração do projeto de pesquisa até a fase final deste trabalho. Obrigada por servir de guia nessa aventura de ingressar na academia e por ser exemplo de realização de pesquisas engajadas e comprometidas com os direitos humanos.

Agradeço a Iara Xavier por todos os ensinamentos sobre a história do nosso país e a luta de nossa gente. Obrigada, sobretudo, pelo exemplo de obstinação na luta por verdade, memória e justiça. Seu exemplo e altivez desenharam, reafirmaram e consolidaram em mim minhas opções por teorias que reconheçam naqueles que lutam por direitos os verdadeiros protagonistas da história. Seu exemplo nutriu em mim a necessária altivez no trato com as instituições e reforçou a minha desconfiança em relação ao poder, premissa das minhas inquietações como jovem pesquisadora e base para minha atuação como advogada. Agradeço a Gilney Viana pelas conversas (aulas) ao longo dos anos de atuação no CMVJ/DF.

Agradeço à Prof. Débora Diniz pelas valiosas lições de metodologia de pesquisa, durante a disciplina “Métodos de Pesquisa Qualitativa” (2016.2). Foram determinantes para escolha da trilha metodológica adotada no presente trabalho. Agradeço a todos os colegas de turma pelos debates e pela experiência de produção acadêmica baseada no diálogo e na solidariedade.

Agradeço à pesquisadora Carla Osmo por compartilhar os materiais de sua pesquisa sobre Judicialização da Justiça de Transição na América Latina; a Cláudia Carvalho, da Rede Latino Americana de Justiça de Transição, pela interlocução sobre a pesquisa e por compartilhar comigo sua experiência como pesquisadora no campo. Aos colegas José Nunes e Sales, pela ajuda com os recursos informáticos e tecnológicos. Agradeço a Nunes, ainda, por partilhar, de maneira tão generosa, os desafios da escrita, não apenas através do seu blog “Como Escrevo”, mas também pela disponibilidade para dialogar pessoalmente sobre esses desafios.

Agradeço imensamente a Magali Godoi e Giane Alvares pelo empenho na (difícil) interlocução com o Tribunal Regional da 3a. Região (São Paulo) na obtenção da cópia dos autos dos processos judiciais que corriam em São Paulo. Agradeço, ainda, a Marcelo Semer pela ajuda na interlocução com a AGU-SP, a fim de obter acesso aos autos. Agradeço a Rafael Borges e Felipe, do escritório Nilo Batista e Advogados, pela ajuda na obtenção das cópias dos processos que tramitam perante o Tribunal Regional da 2a. Região (Rio de Janeiro).

Agradeço à amiga Marisa Viegas e ao meu primo Vinícius, pela companhia nos dias (e noites) na biblioteca. A Rafael Barreto, pelas interlocuções sobre a pesquisa. A Patrick Mariano e Paloma Gomes, pelo incentivo perene para prosseguir na advocacia, na vida acadêmica e na militância. A Ana Paula, por estimular o encanto pela escrita.

Aos que fazem a Rede Nacional de Advogados e Advogadas Populares e a Articulação Justiça e Direitos Humanos, laboratório vivo e permanente de análise do sistema de justiça e reflexão sobre os caminhos para a sua democratização. Agradeço especialmente à amiga e advogada popular Luciana Pivatto, pelos ensinamentos sobre a experiência das organizações de direitos humanos em prol da democratização do sistema de justiça.

Agradeço a todos que fazem a equipe Cezar Britto e Advogados Associados pelo apoio para a realização dessa pesquisa. Agradeço especialmente à equipe do Núcleo Trabalhista, Diego Britto (parceiro de longa data), Raquel Bartholo, Karoline Martins e Roberto Bomfim, por me

darem “cobertura” e assim permitir o afastamento das minhas atividades do escritório na reta final deste trabalho.

A Cezar e Marluce, pela generosidade em ceder a Fazenda “Pontal dos Namorados” para o meu retiro de escrita da dissertação. Agradeço também a Ninha e Manuel pelo apoio nesses dias de retiro. Agradeço à amiga Laudicéia por ceder o “Sítio Barroso” para escrita deste trabalho.

Agradeço a todos e todas que se organizaram na luta contra o Golpe de 2016, contra o retrocesso de direitos. Agradeço pelo exemplo e pelos debates e reflexões a respeito da participação do Sistema de Justiça como cúmplice do golpe e da violação aos direitos.

Este trabalho é fruto das contribuições de todas as pessoas que compuseram e compõem esse mosaico que somos cada um de nós. Ele foi feito em tempo de golpe e de resistência ao golpe, e é fruto também da minha inabilidade de dizer não para as lutas do meu tempo.

RESUMO

Na noite de 24 de janeiro de 1969, o capitão do Exército Carlos Lamarca deixou o Quartel de Quitaúna. Enviou sua família para Cuba e ingressou na luta armada. Foi morto no sertão da Bahia, ao lado de José Campos Barreto, o “Zequinha”, em 17 de setembro de 1971, após cerco realizado pelos órgãos da repressão, sob o comando do Exército brasileiro. Esses fatos, ocorridos entre 1969 e 1971, seriam contados e recontados ao longo dos 50 anos seguintes.

Em 1987, Maria Pavan ingressou com a primeira ação judicial reivindicando o reconhecimento da anistia política de Lamarca e os efeitos pecuniários previstos em lei. Após um itinerário de expansão de reconhecimento e direitos durante vinte anos, é surpreendida com decisão liminar da justiça federal, posteriormente confirmada por sentença, em ação movida pelos Clubes Militar, Naval e da Aeronáutica, que decreta a nulidade das portarias de anistia de Carlos Lamarca e toda a família.

Ao longo dos processos administrativos e judiciais, movidos ao longo dos últimos trinta anos, vem sendo apresentadas diferentes leituras sobre a vida e morte de Carlos Lamarca. A narrativa sobre eles, longe de ser uniforme ou unânime, continua em disputa. O caso vem sendo objeto de pronunciamentos pelo poder judiciário há três décadas. Que narrativa sobre o passado autoritário vem sendo produzida? Que papel cumpriu o poder judiciário nesse longo processo de reivindicação por direitos e reconhecimento?

PALAVRAS-CHAVE: Justiça de transição - Estudo de Caso – Anistia Política – Carlos Lamarca – Reparação – Poder Judiciário – Sociologia do acesso à justiça – Direitos Humanos

ABSTRACT

On the night of January 24, 1969, Army Captain Carlos Lamarca left the Quitaúna Barracks. He sent his family to Cuba and joined the armed struggle. He was killed in the backlands of Bahia, next to José Campos Barreto, "Zequinha", on September 17, 1971, after a siege by the organs of repression under the command of the Brazilian Army. These facts, which occurred between 1969 and 1971, would be counted and recounted over the next 50 years.

In 1987, Maria Pavan filed the first lawsuit claiming the recognition of Lamarca's political amnesty and the pecuniary effects provided by law. After an itinerary of expansion of recognition and rights for twenty years, she is surprised by a preliminary decision of the federal court, later confirmed by sentence, in action brought by the Military, Naval and Aeronautical Clubs, which decrees the nullity of the amnesty orders of Carlos Lamarca and the whole family.

Throughout the administrative and judicial processes, moved over the last thirty years, different readings on the life and death of Carlos Lamarca have been presented. The narrative about them, far from being uniform or unanimous, remains in dispute. The case has been the subject of pronouncements by the judiciary for three decades. What narrative about the authoritarian past has been produced? What role did the judiciary play in this long process of claiming for rights and recognition?

KEY WORDS: Transitional Justice - Case Study - Political Amnesty - Carlos Lamarca - Reparation - Judiciary - Sociology of access to justice – Human Rights

SIGLAS

ABIN - Agência Brasileira de Inteligência

ADCT - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ADPF - Arguição de descumprimento de preceito fundamental

AGU - Advocacia Geral da União

AI - Ato Institucional

CA/MJ - Comissão de Anistia do Ministério da Justiça

CEMDP - Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos

CENIMAR - Centro de Informações da Marinha

CF - Constituição Federal

CIDH - Comissão Interamericana de Direitos Humanos

CIE - Centro de Informações do Exército

CISA - Centro de Informações e Segurança da Aeronáutica

CNBB - Conferência Nacional dos Bispos do Brasil

CNV - Comissão Nacional da Verdade (Brasil)

Corte IDH - Corte Interamericana de Direitos Humanos

DL - Decreto-lei

DOI-CODI - Destacamento de Operações de Informações – Centro de Operações de Defesa Interna

EC - Emenda constitucional

PF - Polícia Federal

IPM - Inquéritos Policiais-militares

MD Ministério da Defesa

MJ Ministério da Justiça

MP - Ministério Público

MPF - Ministério Público Federal

OAB - Ordem dos Advogados do Brasil

ONU - Organização das Nações Unidas

PNDH-3 - Terceiro Programa Nacional de Direitos Humanos

SDH - Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República

SNI - Serviço Nacional de Informações

STF - Supremo Tribunal Federal (Brasil)

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TRF2 - Tribunal Regional Federal da 2ª. Região

TRF3 - Tribunal Regional Federal da 3ª. Região

Ousar lutar, ousar vencer.

Carlos Lamarca

Duro é sacar o lance do oficial do Exército Brasileiro, carreira brilhante à sua frente, que, inconformado, rasga sua farda, aposta noutro futuro - sonha com a humanidade livre, mete o peito resoluto em busca da liberdade e leva às últimas consequências o que julgava acertado.

Emiliano José e Oldack Miranda

Não há limites para a injustiça. O tempo prima ao se cometer injustiças e seu reparo nós retém em um tempo que, ela, a Justiça, não nos devolve.

Maria Pavan Lamarca

“Cartas na mesa, é o caso de verificar a atuação do Judiciário nas duas pontas da ruptura, na complacência com o afastamento [da presidenta Dilma] e na flacidez da defesa do modelo democrático. (...) Em um golpe sem armas, sem tanques ou baionetas, Judiciário e imprensa são de fato os principais instrumentos de legitimação.”

Marcelo Semer

INTRODUÇÃO

Na noite de 24 de janeiro de 1969, o capitão do Exército Carlos Lamarca deixou o Quartel de Quitaúna, na cidade de Osasco, São Paulo, acompanhado do soldado Carlos Roberto Zanirato, do cabo José Mariane e do sargento Darcy Rodrigues, levando consigo 63 fuzis FAL, algumas metralhadoras leves e muita munição. Deixou as Forças Armadas para não mais voltar e passou à luta armada, em oposição à ditadura civil militar. No mesmo dia, sua família partiu para a Itália e de lá para Cuba.

Lamarca, que, à época dos fatos, já integrava a Vanguarda Popular Revolucionária-VPR, participou, ao longo de sua breve militância política, de várias ações promovida por essa e outras organizações políticas de que participou. Morreu no sertão da Bahia, ao lado de José Campos Barreto, o “Zequinha”, em 17 de setembro de 1971, após cerco realizado pelos órgãos da repressão, sob o comando do Exército brasileiro.

Os órgãos da repressão buscaram controlar as informações veiculadas sobre ele, tentaram impedir que muito fosse dito a seu respeito, quando de sua morte. No entanto, até hoje, Lamarca ocupa as manchetes de jornais¹, “como se estivesse em serviço ativo”.²

Esses fatos, ocorridos entre 1969 e 1971, seriam contados e recontados ao longo dos 50 anos seguintes. A narrativa sobre eles, longe de ser uniforme ou unânime, continua em disputa. Grande parte da narrativa sobre Carlos Lamarca foi e vem sendo produzida dentro do poder judiciário.

Em 1987, Maria Pavan Lamarca ingressou com a primeira ação judicial através da qual reivindica o reconhecimento da responsabilidade do Estado brasileiro e os direitos à reparação pela perseguição política sofrida. Após três décadas de litígio, após ter passado por todos os órgãos do poder executivo responsáveis pela política pública de reparação e por todas as instâncias do poder judiciário federal, o caso ainda é alvo de intensas disputas e polêmicas.

Em 2015, a 21ª Vara Federal do Rio de Janeiro decretou a nulidade da anistia política de Lamarca e toda a sua família. Veio do poder judiciário o maior retrocesso em todo o itinerário de luta por reconhecimento e direitos historicamente empreendido pela família Lamarca.

Voltando os olhos para o poder judiciário

¹ “Secretário do Meio Ambiente manda retirar busto de Lamarca de parque estadual”, notícia veiculada no jornal “O Estado de São Paulo”, em 10 Agosto 2017.

² Alusão ao texto das leis de anistia: EC 26/85; ADCT, da CF/88; Lei 10.559/2002.

O poder judiciário é um verdadeiro protagonista da vida pública brasileira, fatos envolvendo esse poder ou desdobramentos de suas decisões ocupam diariamente boa parte dos noticiários e do debate público nacional. Essa realidade compõe uma “tendência ocidental de expansão do protagonismo político da justiça” (SANTOS, 2011).

Segundo Elida Lauris (2013), a “expansão global do sistema judicial e o movimento transnacional de reformas judiciais” teve como consequência, “a consolidação de uma dinâmica de concentração do poder em torno do conhecimento especializado internacional e das elites jurídico-políticas nacionais”.

No Brasil, essa “expansão política da justiça” (ESCRIVÃO; SOUSA JR, 2016, pp. 151-188) guarda relação com o contexto de redemocratização e com a grande mobilização social articulada em torno do processo constituinte.

Com o compromisso consolidado de maneira inédita numa Carta Constitucional de que a consolidação da democracia passa pela promoção, garantia e efetivação dos direitos humanos, cresceram as expectativas sociais em torno da realização desse objetivo e, assim, de ampliação da cidadania. Ao mesmo tempo, no contexto de expansão política da justiça, grande parte das expectativas de realização desses direitos são depositadas no sistema de justiça. A questão que se coloca é: qual o papel que o poder judiciário tem cumprido no Brasil?

As abordagens a respeito geralmente partem do reconhecimento do papel atribuído a este poder no processo de redemocratização: o judiciário como depositário da nobre missão de guardião da Constituição e ator político fundamental à realização do projeto constitucional democrático de 1988.

As referências a ele nos meios de comunicação hegemônicos são acrílicas e caminham, em sua maioria, no sentido de enaltecer a sua legitimidade e atuação, como um dos pilares da democracia. Numa perspectiva corporativista, os agentes do sistema de justiça e, especificamente, do poder judiciário, reforçam essa imagem perante a sociedade, em detrimento da política. A formação jurídica no âmbito das faculdades de direito, por sua vez, não contribui para uma análise crítica da atuação da justiça.

O discurso da técnica é continuamente usado para diferenciar o direito da política, reforçando essa falsa separação, e, assim, estrategicamente, reforçar a legitimidade (política, inclusive) dos seus integrantes e de seus pronunciamentos.

Há, no entanto, reflexões sobre o sistema de justiça produzidas por outros atores sociais e que trazem percepções bastante diferentes.

Judiciário como *locus* de violação a direitos

Há uma inquietação diante da disparidade de tratamento conferido pelo poder judiciário a pessoas e suas demandas, a depender do segmento social a que pertencem.

Por que moradores de condomínios abastados construídos em zonas irregulares conseguem efetivamente discutir na justiça soluções negociadas que harmonizem direitos e interesses, enquanto moradores de ocupações urbanas pobres são alvo de violentas ações policiais de reintegração de posse, sem chance sequer de retirar seus pertences dos imóveis, sem espaço para diálogo com as instituições envolvidas, sem a oportunidade de serem ouvidos no âmbito judicial?

Por que as mesmas palavras - liberdade, propriedade, direitos - parecem ter significados tão diferentes a depender dos atores sociais envolvidos em um conflito? Por que o sistema de justiça funciona de maneiras tão díspares para diferentes atores e grupos sociais?

Os questionamentos vão além: por que o Poder Judiciário acolhe com mais desenvoltura demandas individuais, ligadas a questões patrimoniais ou contratuais e, por outro lado, é tão difícil falar sobre direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais junto a esse sistema?³

Enfim, qual o papel que o poder judiciário tem cumprido no Brasil?

Movimentos sociais e organizações de defesa dos direitos humanos têm trazido ao debate o papel do sistema de justiça na violação a direitos em temas como: encarceramento em massa e violações a direitos em instituições de privação de liberdade, extermínio da juventude negra, criminalização de defensores de direitos humanos e violência contra eles, direitos dos povos indígenas, violência no campo, dentre outros.⁴

Os órgãos que compõem o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos têm afirmado, de maneira reiterada, em seus pronunciamentos, recomendações e sentenças em relação ao Brasil a contribuição do sistema de justiça na violação a direitos.

³ Reflexões sobre o papel do sistema de justiça no Brasil são inspiradas nas publicações produzidas pela Articulação Justiça e Direitos Humanos, indicadas como referência bibliográfica.

⁴ Vide publicações e trabalhos do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM; Pastoral Carcerária; Justiça Global, Anistia Internacional, *Human Rights Watch*, Terra de Direitos, Coletivo de Assessoria Jurídica Popular Maria Felipa, dentre outros.

Dentro dessa estrutura⁵, um caso somente chega ao sistema interamericano depois de exauridas as possibilidades dentro do seu próprio Estado, ou seja, em situações em que as pessoas encontraram dificuldade de exercer os seus direitos dentro do seu país e/ou de obter proteção junto ao sistema de justiça nacional.

Desse modo, parte importante do trabalho dos órgãos do Sistema Interamericano consiste em analisar qual a resposta que o sistema de justiça interno ofereceu diante das violações a direitos. E o que a Comissão e a Corte IDH têm dito a respeito do sistema de justiça brasileiro?

O Caso Maria da Penha⁶ trouxe à tona o debate sobre a dificuldade que as mulheres tinham (e ainda tem) de usufruir do acesso à justiça nos casos de violência doméstica. A Comissão concluiu que o Brasil violou, em prejuízo de Maria da Penha, os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, além de outros, e que “essa violação segue um padrão discriminatório com respeito a tolerância da violência doméstica contra mulheres no Brasil por ineficácia da ação judicial”.

Identificou “o retardamento injustificado da administração de justiça neste caso”, uma relutância do sistema de justiça em processar, investigar e julgar as denúncias de violência doméstica, além de óbices de cunho formal ou mesmo subjetivo por parte dos agentes institucionais – preconceito, discriminação ou inércia dos atores do sistema de justiça - em relação a esse tipo de violência.⁷

No caso Sétimo Garibaldi *versus* Brasil, a Corte Interamericana reconheceu a responsabilidade do Estado brasileiro pela ausência de investigação e apuração do assassinato do trabalhador rural Sétimo Garibaldi, e apontou a “impunidade relativa a procedimentos judiciais relacionados ao assassinato de trabalhadores rurais no Brasil no contexto do conflito agrário” como um padrão de funcionamento do sistema de justiça brasileiro.

Na condenação imposta ao Estado brasileiro no caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) *versus* Brasil, a Corte afirma que: “a contrariedade das anistias relativas a violações graves de direitos humanos com o Direito Internacional foi afirmada também pelos tribunais e órgãos de todos os sistemas regionais de proteção de direitos humanos”. Em razão

⁵ A proteção regional está fundada em algumas premissas: a natureza subsidiária do controle por ele exercido; o reconhecimento nos tratados internacionais do acesso à justiça, aliado às garantias e proteção judicial, como direitos humanos em si e a obrigação geral assumida pelos Estados membros de proteger os direitos, o que inclui, nos termos da jurisprudência da Corte, esforços de promoção e prevenção, mas também a apuração de violações e responsabilização, como garantia de não repetição das violações ocorridas.

⁶ CIDH. Caso 12.051 – Maria da Penha Maia Fernandes

⁷ Relatório nº. 54/01 da CIDH.

disso, reconhece a nulidade da Lei de Anistia à medida que promove a impunidade em relação a graves violações de direitos humanos ocorridas durante a ditadura. Desse modo, reconhece a responsabilidade do Estado brasileiro por uma série de violações decorrentes da negativa de acesso à justiça aos familiares das vítimas de desaparecimento forçado.

A marca do envolvimento do sistema de justiça, seja por inércia ou participação legitimadora, se mantém nas últimas condenações sofridas pelo Brasil no âmbito regional. É o Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde, em que a Corte acolheu denúncia de trabalho escravo no sul do estado do Pará e reconheceu que as instituições, dentre elas o poder judiciário, não foi capaz de proteger os direitos daquelas pessoas.

Em pronunciamento inédito, afirmou que a pobreza é um elemento de discriminação estrutural dentro das sociedades e que pode ensejar, como ocorreu no caso dos trabalhadores resgatados, tratamento discriminatório por parte do próprio sistema de justiça em relação a essas pessoas. Isso explica o encerramento prematuro de ações penais e o não prosseguimento das fiscalizações. No caso Fazenda Brasil Verde, fica claro que a pobreza é um elemento que constituiu obstáculo para gozo e exercício de direitos, inclusive do direito de acesso à justiça e proteção judicial.

Enfim, todas as condenações do Estado brasileiro pela Corte IDH⁸ analisam a atuação do sistema de justiça brasileiro e indicam violações ocorridas dentro dele ou provocadas pelas instituições que o compõem. Revelam um padrão de funcionamento marcado pela seletividade e discriminação a depender dos atores sociais envolvidos e dos direitos reivindicados.

Segundo Paulo Sérgio Pinheiro, “os pobres e os membros marginalizados da sociedade têm sido sistematicamente alvo do mau tratamento do sistema judicial como um todo (Judiciário, polícia, prisões)⁹ pelo uso ilegal e arbitrário da força, em flagrantes violações de direitos humanos, como na ‘legalidade autoritária’”. Corrobora, assim, a percepção do sistema de justiça brasileiro como violador de direitos:

⁸ O Brasil foi condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos nas seguintes oportunidades (em ordem cronológica): (1) Caso Ximenes Lopes, Sentença n. 149, de 4 de julho de 2006; (2) Caso Nogueira de Carvalho e outro, Sentença n. 161, de 28 de novembro de 2006; (3) Caso Escher e outros, Sentença, 200, de 6 de julho de 2009; (4) Caso Garibaldi, Sentença n. 203, de 23 de setembro de 2009; (5) Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia), Sentença n. 219, de 24 de novembro de 2010; (6) Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde, Sentença n. 318, de 20 de outubro de 2016; (7) Caso Favela Nova Brasília, Sentença n. 333, de 16 de fevereiro de 2017. Além de medidas provisórias em relação a diversas instituições de privação de liberdade.

⁹ Ao que eu acrescentaria o Ministério Público.

Se lermos os relatórios dos órgãos de direitos humanos do sistema ONU ou OEA, ou de organizações não governamentais, não por acaso o mesmo ocorre, com gradações diferentes, nos três países do Cone Sul [Brasil, Chile e Argentina]. O tratamento dado pelo sistema Judiciário à maioria da população continua autoritário e discriminador, servindo a justiça - como nas ditaduras - mais para a imposição de normas do que para a efetiva resolução de conflitos, não o fazendo mais porque a esmagadora maioria não tem nenhum acesso à justiça, apenas à sua face repressiva. (PINHEIRO *in*: PEREIRA, 2010, p.13)

Estudiosos tem se dedicado a promover análises críticas sobre o papel que o direito e o sistema de justiça tem ocupado em nossa sociedade.

Abordagens críticas em relação ao poder judiciário e o sistema de justiça têm ganhado espaço no debate público brasileiro após o golpe de 2016, que levou à deposição da presidenta Dilma Rousseff, e também diante das violações e abusos que vêm sendo cometidas no âmbito da operação lava-jato.

Leituras críticas sobre o papel que o judiciário tem cumprido em nossa sociedade têm sido feitas no campo da advocacia popular há alguns anos, na tentativa de compreender o abismo existente entre o ideário do poder judiciário garantidor de direitos, como ator fundamental na realização do projeto constitucional democrático de 1988, e o seu papel na violação a direitos humanos. É preciso fortalecer

Segundo Boaventura de Sousa Santos, “o direito tanto pode ser fonte de poder, diferenciação e exclusão quanto pode assumir o papel de luta contra o poder, a diferenciação e a exclusão”, assim como “o Sistema de Justiça tanto pode favorecer o aprofundamento democrático quanto, ao contrário, pode obstaculizá-lo” (2011).

O aprofundamento dos debates sobre o tema levou à criação da Articulação Justiça e Direitos Humanos - JUSDH¹⁰, dedicada a fomentar o debate sobre o sistema de justiça e a elaboração de “análise crítica e sistemática sobre o impacto concreto da justiça no cotidiano dos

¹⁰ Criada em 2011, no Seminário “Direitos Humanos e Participação Social”, que reuniu diversas organizações de direitos humanos na cidade de Brasília, a Articulação Justiça e Direitos Humanos está articulada ao redor da agenda da democratização e necessidade de controle social do sistema de justiça. Integram a JusDh, aproximadamente 30 organizações: AATR – Associação de Advogados de Trabalhadores Rurais no Estado da Bahia, Ação Educativa – Assessoria, Pesquisa e Informação, Aliança de Controle do Tabagismo, Artigo 19, Associação Brasileira Interdisciplinar de Aids – ABIA, Centro de Assessoria Popular Mariana Criola, Centro Gaspar Garcia de Direitos Humanos, Centro Indígena de Estudos e Pesquisa – CINEP, Coletivo Margarida Alves de Assessoria Popular, Comissão Pastoral da Terra – CPT, Conectas Direitos Humanos, Conselho Indígena Missionário – CIMI, Dignitatis – Assessoria Técnica Popular, Fundação Bento Rubião, Fórum Justiça, Geledés Instituto da Mulher Negra, Instituto Polis, Justiça Global, Movimento dos Atingidos por Barragens, Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra – MST, Rede Nacional de Advogados e Advogadas Populares- RENAP, SDDH – Sociedade Paraense de Defesa dos Direitos Humanos, Terra de Direitos, Themis Assessoria Jurídica Feminista.

direitos humanos, um olhar, portanto, para o papel e a interferência do Poder Judiciário no desenho constitucional do Estado brasileiro”.¹¹

Democratização do sistema de justiça: produção de informação sobre o poder judiciário, uma urgência

O surgimento da JusDh¹² ocorreu em 2008 a partir da percepção de que “a sociedade civil brasileira possui pouco acúmulo para uma atuação voltada à transformação da política pública de Justiça”, associada também à percepção de que a reforma do Judiciário realizada na década passada não se destinou à “adequação deste poder para garantia de direitos humanos” e “as informações sobre o sistema de justiça e sua relação com a luta por direitos humanos são insuficientes ou restritas aos sujeitos que atuam no universo jurídico”.

Daí chegou-se àquele que é indicado como ponto de inflexão:

a litigância reativa às pautas de criminalização dos movimentos sociais e violência contra defensores de direitos humanos e a litigância estratégica em demandas coletivas de direitos humanos, descoladas de uma incidência na agenda política de justiça, não são suficientes para construção da Justiça que precisamos para o país.

As reflexões que vem sendo feitas a partir da demanda social por democratização do Sistema de Justiça convergem quanto à necessidade de produção de informação sobre o sistema, incluído aí o Poder Judiciário. Afinal, é preciso compreender e analisar o sistema de justiça, sua estrutura, organização, cultura institucional, como um elemento determinante para proteção, garantia e efetivação dos direitos.

Há um déficit de informação a respeito do poder judiciário. Fala-se muito sobre o poder judiciário, mas pouco numa perspectiva crítica, em relação ao seu presente e também ao seu passado. E, por certo, o ontem e o hoje dessa instituição estão conectados. Estudar o poder judiciário é, portanto, uma urgência, porquanto condição para viabilizar a democratização do sistema de justiça.

Produzir informações sobre essa instituição, seu passado e seu presente, é um caminho importante para compreender a complexidade de um sistema de justiça que afirma direitos e ao mesmo tempo promove sua violação.

¹¹ JUSDJ, 2015, p. 16.

¹² JusDh, “Que Justiça precisamos no Brasil? Caminhos para a Democratização da Justiça”. 2016-2018 (documento interno da organização, p. 2)

Afinal, o judiciário que recebeu a tarefa de guardião do novo projeto constitucional não nasceu em 1988. A instituição que recebeu essa missão possuía uma configuração, cumpria um papel social e político no contexto da ditadura civil-militar e possuía uma cultura institucional, que, seguramente, seriam fatores de influência para sua atuação na democracia.

Judiciário: um dos protagonistas da repressão política na ditadura-civil militar no Brasil

Na audiência de instrução do Caso Gomes Lund e outros *versus* Brasil, perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, ocorrida em São José da Costa Rica, em maio de 2010, a juíza jamaicana *Margarette May Macaulay* perguntou à família de um dos desaparecidos políticos da Guerrilha do Araguaia e que prestava declarações na qualidade de vítima: como assim o regime ditatorial fazia uso intenso de legislação e instauração de processos judiciais?

A indagação, na ocasião, foi acompanhada de um estranhamento: por que instaurar processos judiciais para cometer abusos de autoridade e atos de violência? Queria compreender a magistrada o paradoxo da existência de um sistema legal e de justiça, supostamente desenhado pelas sociedades para proteger direitos, mas voltado para chancelar ou cometer abusos e violações.

É o que Anthony Pereira denominou “o enigma da legalidade autoritária”: a “sobrevivência do funcionamento das instituições jurídicas estatais anteriores dentro do quadro normativo ditatorial” (PINHEIRO; in: PEREIRA, 2010, p.9), investigado na obra “Ditadura e repressão: o autoritarismo e o Estado de direito no Brasil, no Chile e na Argentina” (2010), um dos poucos estudos que se dedicam a analisar a participação do poder judiciário na ditadura civil militar.

Com efeito, “até o presente, poucos foram os estudos referentes a regimes autoritários que enfocaram a aplicação da lei durante o tempo em que exerceram o poder”. A maioria dos estudos “parte do pressuposto de que os regimes, que chegam ao poder através da força, não podem se basear na lei para manter a sociedade sob controle ou para conferir legitimidade a eles próprios”, como se “suas origens anticonstitucionais torn[ass]em contraditório e impossível tal esforço” (2010, p.36). Mais do que compreensível, portanto, o estranhamento da juíza *Margarette*.

O estudo de Anthony Pereira revela, no entanto, que não se trata de um paradoxo e que “os tribunais têm importância crucial para o método adotado pelos regimes autoritários para lidar com a dissidência e a oposição” (2010, p. 205).

Uma análise recente dos regimes autoritários do século XX, por exemplo, não dedica nenhuma atenção à manipulação jurídica, aos processos por crimes políticos ou à relação entre repressão e o sistema judicial. Aliás, esse estudo, em seu índice remissivo, nem sequer mencionada “lei”! No entanto, um exame mesmo que superficial dos regimes autoritários deveria questionar essa lacuna e os pressupostos que parecem embasá-la. Na verdade, é muito comum que os regimes autoritários usem a lei e os tribunais para reforçar seu poder, de modo a tornar obscura uma distinção simplista entre regime *de facto* e regimes constitucionais (*de jure*). Em particular, muitos regimes levam seus opositores políticos a julgamento. A fundamentação e os procedimentos empregados nesses julgamentos variam demais. (2010, p. 36)

Esse estudo mostra que cada um dos regimes autoritários analisados no trabalho (Chile, Argentina e Brasil) desenvolveu uma matriz institucional diferente para levar a cabo a repressão. Mas “em todos esses regimes houve, por um lado, uma esfera de terror estatal extrajudicial e, por outro, uma esfera de legalidade rotineira e bem estabelecida” (2010, p. 53). Em todos eles, o sistema de justiça esteve presente, em maior ou menor grau de relevância.

Segundo Vanessa Dorneles Schinke, exemplos como estes não faltam: “Stalin, Hitler, Franco também mantiveram o judiciário em funcionamento durante suas ditaduras, o que revela que essa estratégia não é um privilégio latino-americano” (2016, p. 5) Segundo ela, “com diversos graus de modulação, o judiciário foi correntemente mantido em funcionamento em regimes autoritários e as abordagens para compreensão desse fenômeno são inúmeras” (2016, P. 9)

Analisando as diferentes maneiras de institucionalização da repressão política sob um regime militar, Pereira identifica na experiência brasileira o maior grau de consenso e de cooperação entre civis e militares¹³. Segundo ele, a trajetória brasileira de justiça política é

¹³ E esclarece: “Consenso é definido aqui como um sólido acordo firmado entre as elites quanto às linhas gerais, aos objetivos e às táticas das políticas adotadas (Melanson, 1991, pp. 1-12). Os fatores-chave na formação do consenso entre esses grupos são os contornos institucionais do sistema de justiça militar, o grau em que as facções militares dominantes e seus partidários se veem como ameaçados, a história das relações entre o alto oficialato das forças armadas e o Judiciário, e o grau de conflito existente entre esses grupos no tocante à interpretação da lei de segurança nacional. Meu ponto de vista é que esse tipo de integração e de consenso era mais alto no Brasil e mais baixo na Argentina, com o Chile ocupando uma posição intermediária” (PEREIRA, 2010, p. 41). E, para fazer essa análise, ele utiliza dois indicadores: (i) “a organização do sistema de justiça militar”, “o grau de conexão formal entre as elites militares e judiciárias na aplicação das leis de segurança nacional”; e (ii) “opiniões tanto de especialistas em sistema jurídico quanto de oficiais militares sobre a legalidade da segurança nacional, os processos por crimes políticos e o tratamento dado pelo regime a seus opositores”.

singular: foi no Brasil que se deu uma relação mais próxima entre a elite das forças armadas e do poder judiciário.

No Brasil, (...) o tribunal militar foi um elemento importante do arsenal criado para dar soluções institucionais ao problema da oposição e da dissidência, elemento esse que contava com o apoio de segmentos importantes das elites judiciárias e políticas civis. O uso de tribunais militares para mover ações contra os opositores conferiu um verniz de legalidade à repressão praticada pelo regime, permitindo que os presos políticos fossem processados de forma ordeira e documentada.¹⁴ (p. 142)

Nesse sentido, o regime militar brasileiro “dispensou particular atenção à legalidade dos seus atos” e “preservou elementos simbólicos da democracia” (p. 57). No Brasil, “os tribunais de tempos de paz” foram usados “para processar dissidentes e opositores políticos, sem jamais abolir a Constituição” (p. 34) e muitas pessoas foram levadas a julgamentos políticos.¹⁵

No Brasil, após o golpe de 64, “alguns juízes foram aposentados compulsoriamente. Entretanto, o judiciário continuou em funcionamento e não teve sua rede de competências esvaziada, mesmo com a ampliação da justiça militar” (SCHINKE, 2016, p. 9). Um traço da participação do poder judiciário no último regime ditatorial instaurado no Brasil foi a “disposição dos juízes de aplicar a legislação ditatorial”. Daí que no Brasil, “poucos juízes foram cassados” e maioria continuou no exercício de suas funções após o final da ditadura.

Assim, diferente da imagem de um poder que esteve de mãos atadas, proibido de atuar face aos abusos cometidos durante a ditadura civil militar, o poder judiciário foi um dos protagonistas da repressão política.

Segundo Wilma Antunes Maciel, a ação da justiça durante a ditadura “está impregnada das marcas dos porões” (2006, p. 63). Este foi o judiciário que herdamos da ditadura:

¹⁴ Sobre os processos, esclarece o autor: “Os processos judiciais nos regimes militares eram coerentes com o estado de direito em aparência, embora nem sempre em substância. Nesses tribunais, faltava aos juízes independência, imparcialidade e inamovibilidade; as leis eram vagas, a ponto de permitir a punição de, praticamente, qualquer tipo de comportamento; as leis eram aprovadas e, então, aplicadas de maneira retroativa aos acusados; pessoas eram processadas mais de uma vez pelo mesmo crime; réus eram condenados com base apenas em confissões extraídas sob tortura ou em suas próprias declarações sobre suas convicções políticas; juízes, repetidamente, faziam vista grosso ao sistemático descumprimento da lei pelas forças de segurança” (2010, p. 54).

¹⁵ Sobre os processos por crimes políticos, conceitua o autor: “são ações judiciais onde os réus são acusados de crimes de natureza política. Eles são montados pelo regime a fim de intimidar, deslegitimar e desmobilizar seus opositores” (p. 69). Outro esclarecimento importante diz respeito à composição dos tribunais militares, que “não eram inteiramente militares, sendo formados por um juiz civil e quatro oficiais militares da ativa sem formação jurídica, que serviam rotativamente por períodos três meses. Era possível recorrer das sentenças proferidas por esses tribunais junto a um tribunal militar de instância superior e, em seguida, junto ao Supremo Tribunal Federal” (p. 58).

(...) da mesma forma que houve grande continuidade jurídica da passagem da democracia para o autoritarismo, as transições ocorridas na década de 1980 não desmontaram por completo o aparato judicial repressivo construído sob o regime militar. Por exemplo, os veredictos dos julgamentos políticos brasileiros e chilenos nunca foram repudiados pelo Estado, mesmo após a transição para a democracia. Algumas leis nas quais esses julgamentos se baseavam - bem como as instituições que processaram e julgaram os acusados - ainda existem (PEREIRA, 2010, p. 39).

O mesmo judiciário que aplicava a legislação autoritária era agora, a partir de 1988, o guardião da Constituição da República:

Como ocorreu nos fascismos anteriores, em nenhum país houve uma depuração completa dos quadros do sistema Judiciário, que continuaram a servir ao constitucionalismo democrático tão bem quanto haviam servido às ditaduras militares (...) Não se trata apenas do não expurgo dos quadros que serviam fielmente o autoritarismo, mas de verificar a integração do sistema Judiciário na “legalidade autoritária”, de entender como essa legalidade não cessa com a mudança do regime militar para o civil e, depois, para o constitucional-democrático.” (PINHEIRO, In: PEREIRA, 2010, p. 12)

O trabalho de Anthony Pereira traz conclusões impactantes e reveladoras, importantes para a compreensão do papel dessa instituição no processo de transição política: “a forma institucional da repressão pode influenciar de maneira importante as tentativas de um novo governo de estabelecer uma justiça transicional” (2010, p. 40-41).

O autor indica, ainda, que “quanto maior o consenso entre as elites civis-militares sobre o funcionamento da ditadura, maior o grau de continuidade autoritária no funcionamento da democracia”. Por outro lado, “quanto menor a utilização da estrutura judicial realmente existente, maior autonomia das cortes na democracia quanto à revisão dos crimes do legado autoritário” (2010, p. 14-PSP).

Essa é uma chave de leitura muito importante, extraída da observação do funcionamento do poder judiciário durante a ditadura, para pensar o judiciário de hoje, no que se refere à apreciação de demandas relacionadas ao legado de violações deixado e para o seu funcionamento na democracia em relação às reivindicações por direitos em geral.

Assim, “colocar uma lupa sobre os movimentos do poder judiciário durante o regime autoritário contribui para identificar comportamentos que, em um regime democrático, estejam esvaziados de conteúdo democrático” (SCHINKE, 2016, p. 11)

Em seu trabalho “Judiciário e autoritarismo”, Vanessa Schinke formula reflexões muito pertinentes que articulam passado e presente dessa instituição e os desafios para que ela se encaixe nas expectativas de uma sociedade democrática:

Considerando que o poder judiciário brasileiro perpassou um regime autoritário (com expurgos quantitativamente irrisórios e sem maiores indisposições com o regime), uma Assembleia Nacional Constituinte e tem papel fundamental no Estado Constitucional, há uma dúvida razoável sobre os motivos que viabilizaram que essa instituição atravessasse regimes de governo tão díspares, sem alterações substanciais na sua estrutura e na sua composição, após a retomada do regime democrático.

Além disso, se democracia e autoritarismo exigem respostas opostas do judiciário e se a história constitucional brasileira nos mostra que as alternâncias de regime carregam permanências e rupturas, em uma complexa engrenagem que, ao fim, resulta no sentido que cada recorte temporal dá ao conceito dinâmico de Constituição, problematizar os mecanismos utilizados pelo judiciário para modular suas funções a um regime autoritário fala também de democracia. Voltar-se para o silêncio institucional que, no entendimento do desembargador, “evitou comprometimentos”, é falar sobre o comportamento que se pode esperar dessa mesma instituição com os princípios de um regime democrático. (2016, p.10)

Os estudos sobre a participação do poder judiciário na repressão política durante o regime autoritário e sua atuação hoje em relação ao passado autoritário inserem-se no objetivo de produção de informação sobre essa instituição, condição para a democratização do sistema de justiça.

O poder judiciário como ator político na transição brasileira: um objeto de pesquisa a ser explorado

Muitos trabalhos foram produzidos no Brasil sobre a ditadura instaurada entre 1964 e 1985, escassos aqueles sobre a participação do poder judiciário como braço do estado autoritário.

O pouco que se fala sobre sua participação durante a ditadura acentua a dimensão do silêncio a respeito das violações cometidas pelo governo autoritário: que o judiciário, “por expressa disposição constitucional, impedido de apreciar causas que tivessem por objeto questões oriundas da aplicação dessa legislação excepcional”.¹⁶

O capítulo do Relatório da Comissão Nacional da Verdade dedicado ao tema parece acentuar essa dimensão do silêncio, ao referir-se às alterações do marco normativo em relação a esse poder, com destaque para edição do AI-5, que “limitou o acesso ao Judiciário, ao suspender a garantia de *habeas corpus* nos crimes mencionados em seu artigo 10” e ratificou a “exclusão – já expressa nos atos institucionais anteriores – de qualquer apreciação judicial de todos os atos praticados de acordo com referido ato institucional e seus atos complementares, bem como os respectivos efeitos (artigo 11)”. (2014, p.937)

¹⁶ Trecho da sentença proferida nos autos do Processo 87.0010762-3 (p. 152).

Essa abordagem reforça uma imagem inverossímil (ou, no mínimo, incompleta) do poder judiciário, como se ele tivesse estado na plateia de mãos atadas, assistindo ao que ocorria no país. Essa imagem marcada por silêncios (que por si é reveladora, afinal o silêncio diante de violações a direitos diz muito) não parece suficiente para explicar a participação do poder judiciário durante a ditadura, tampouco para estudar a sua atuação no contexto de transição política.

Essa perspectiva parece reforçar no imaginário coletivo a ideia de que o Poder Judiciário foi impedido, pela própria legislação autoritária, de exercer sua função, impossibilitado que estava de julgar os atos do regime ditatorial. E finda invisibilizando sua participação como um dos protagonistas da repressão: na tarefa de aplicar a legislação autoritária.

Essa atuação deixou um vasto acervo documental que registra essa atuação. O caminho de estudar os processos judiciais não é novo. O Brasil Nunca Mais, “radiografia da repressão” e uma “anatomia da resistência” foi elaborado a partir de cópias dos processos por crimes políticos instaurados durante a ditadura civil militar.

Apesar disso, poucos são os estudos, como de Anthony Pereira (2010) e Vanessa Schinke (2016) que se debruçam sobre os processos instaurados no âmbito da justiça militar, a fim de buscar compreender como se deu a atuação dessa instituição no período.

Ao mesmo tempo, ao referir-se à participação do poder judiciário na ditadura não é incomum trazer para sua conta as pequenas vitórias em termos de proteção aos direitos obtidas pela atuação dos defensores dos presos e perseguidos políticos. E, assim, identificar no poder judiciário um *locus* de proteção mínima dos direitos. Se, de um lado, é correto afirmar que em alguns casos se alcançou proteger direitos, de outro, essas poucas vitórias diante do aparato repressor não pertencem ao Poder Judiciário, são mais bem vitórias para além do Poder Judiciário ou apesar dele.

É, no mínimo, inquietante que essa instituição, a despeito de ter sido um dos protagonistas da repressão política no Brasil, seja pouco estudado a partir dessa perspectiva. É possível que a abordagem centrada em seus silêncios contribua para invisibilizar o papel que cumpriu na ditadura.

Ao mesmo tempo, a perspectiva do silêncio parece irradiar para as análises feitas a seu respeito quanto à concretização de medidas justransicionais. No campo da justiça de transição, nota-se que esse poder é usualmente estudado a partir dos seus silêncios, do impedimento de se

debruçar sobre as violações a direitos ocorridas no período, em razão do instituto da anistia. A vedação de controle judicial dos atos autoritários projeta-se, assim, na democracia e serve de obstáculo para a realização de medidas justtransicionais.

Ao analisar a experiência brasileira, Paulo Abrão e Marcelo Torelly (2010 e 2011), indicam que o eixo estruturante do processo de transição é a reparação aos perseguidos políticos, ao passo que a justiça seria o eixo atrofiado, no qual se encontram, até os dias de hoje, os maiores obstáculos ao desenvolvimento dessa agenda. Esta se refere-se à “obrigação de investigar, processar e punir os crimes do regime” (ABRÃO e TORELLY, 2011, p.226). Trata, em suma, do processamento dos perpetradores de graves violações aos direitos humanos (VAN ZYL, 2011).

Sendo este o foco da análise da participação do poder judiciário no processo justtransicional, os estudos que se debruçam sobre a experiência brasileira concluem, na esteira das afirmações de Abrão e Torelly mencionadas, que a justiça é “a mais notória dimensão de não desenvolvimento da justiça transicional brasileira” (2011, p. 230).

A ascensão política da justiça de transição impulsionou o debate sobre a responsabilização dos agentes estatais pelos crimes cometidos durante o regime ditatorial e a validade da interpretação conferida à Lei de Anistia¹⁷ e impulsionou a produção acadêmica a respeito. Nessa linha, diversos estudos têm se dedicado a investigar o porquê desta atrofia da justiça no processo justtransicional brasileiro, debruçando-se sobre a decisão do STF na ADPF 153 e sua “validade” à luz do Direito Internacional dos Direitos Humanos e a dificuldade de o sistema de justiça nacional incorporar esses parâmetros.¹⁸

Desse modo, é a perspectiva dos silêncios do poder judiciário já na democracia em face das violações ocorridas na ditadura que marca as produções e análises feitas no campo da justiça de transição do Brasil a respeito desta instituição.

Os estudos sobre o pilar da justiça na transição política brasileira têm, portanto, se debruçado sobre a atrofia deste eixo e, assim, sobre as omissões e silêncios do poder judiciário, já que este perpetuou e perpetua na democracia a orientação vigente durante a ditadura de excluir da

¹⁷ Nesse contexto, foi ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153 provocando o Supremo Tribunal Federal a se pronunciar sobre a interpretação conferida ao art. 1º, §1º, da Lei nº 6683/79.

¹⁸ Há relevantes pesquisas realizadas na UNB com esta abordagem, a exemplo das dissertações de mestrado Marcelo Torelly (2010), Ana Luiza Almeida Silva (2015), Carlos Henrique Costa Leita (2015), Vanessa Dorneles Schinke (2009), dentre outras.

apreciação judicial as violações a direitos praticadas pelo Estado (ABRÃO e TORELLY, 2011; CNV, 2014).

Essa perspectiva, apesar de reveladora do impacto do regime autoritário sobre o sistema de justiça, oculta (SANTOS, 2002) uma face importante do poder judiciário como ator político no processo transicional brasileiro, qual seja: sua atuação ao apreciar os milhares de demandas sociais por reparação que foram e vem sendo judicializadas. Trata-se de casos nos quais foi provocado a se manifestar, ainda que de maneira oblíqua, sobre a ditadura e transição política, a responsabilidade do Estado sobre violações de direitos humanos e sobre os direitos de reparação às vítimas. Através do julgamento dessas demandas, o judiciário é levado a se manifestar sobre o passado autoritário, a responsabilidade do Estado e os direitos decorrentes.

Um olhar sobre o eixo da justiça, para além de suas omissões, pode ser relevante para a compreensão do posicionamento desse poder na democracia em relação às violações de direitos humanos cometidas pelo regime autoritário e, também, sua leitura sobre a ditadura em si. Esse parece um outro caminho para pensar a participação dessa instituição na transição brasileira.

Assim como ocorreu com a ditadura e os processos por crimes políticos, há um vasto registro documental sobre a atuação do poder judiciário na democracia pronunciando-se a respeito do passado autoritário e seu legado de violações, para além das suas negativas de dar prosseguimento às ações penais. Trata-se das referidas demandas por reparação.

Apesar de os casos não discutirem as questões correspondentes à construção teórica referente à dimensão da justiça nos processos de transição (responsabilização dos perpetradores de violações a direitos humanos), o dever de reparar e o direito à reparação integral decorrem diretamente do reconhecimento da responsabilidade do Estado pelos danos causados às pessoas pelas violações a direitos por ele perpetradas – é essa a discussão que subjaz toda e qualquer demanda referente à reparação das vítimas.

Pensar a participação do poder Judiciário como ator político no processo de justiça de transição passa pela análise da resposta oferecida a essas reivindicações das vítimas: como o Judiciário que, nas palavras de Paulo Abrão e Marcelo Torelly (2011, p. 235), “aderiu ao regime” e à sua legalidade autoritária, respondeu, já na democracia, a essas reivindicações da sociedade? A análise da participação do poder judiciário na perspectiva proposta pode contribuir para revelar, em última análise, a percepção do Judiciário sobre o que foi a ditadura.

É pertinente indagar se a característica político-institucional forjada pela legalidade autoritária (PEREIRA, 2010) e a adesão de membros do poder judiciário ao regime ditatorial, que explicam parcialmente a atrofia da dimensão da justiça no processo transicional brasileiro, não trazem reflexos na cultura judicial ainda que transcorridas três décadas do fim do regime.

Se um dos critérios fundamentais para pensar caminhos para a democratização do sistema de justiça é reforçar seu papel como garantidor de direitos, o estudo sobre a postura do poder judiciário em relação às violações a direitos ocorridas durante a ditadura civil militar ganha relevância, assim como a identificação e análise das narrativas sobre esse passado produzidas por essa instituição na democracia. Aí se insere o presente trabalho.

Caminhos para analisar a participação do poder judiciário na transição política brasileira: a judicialização da reparação

No Brasil, ainda que não se tenha percorrido (com êxito) o caminho da responsabilização dos agentes estatais que perpetraram violações a direitos humanos, o poder judiciário foi e vem sendo instado a se pronunciar sobre o legado de violência e autoritarismo da Ditadura Civil Militar a partir de demandas de reparação iniciadas na seara administrativa e posteriormente levadas à apreciação do judiciário. E a atuação nesses casos pode ser avaliada como uma espécie de indicador sobre o posicionamento desta instituição em relação às violações de direitos humanos realizadas pelo regime autoritário.

Quanto a judicialização da reparação, identificam-se três momentos diversos. O primeiro deles: processos ajuizados a fim de efetivar os direitos previstos na Lei 6683/79 e nas normas constitucionais subsequentes (EC 26/85 e Constituição de 1988), momento em que esses direitos não haviam sido regulamentados e, tampouco, havia estrutura administrativa responsável pela concretização da política de reparação. Aí se encontram diversas demandas de trabalhadores vítimas de perseguição de natureza política.

Um segundo momento: no contexto posterior à regulamentação do direito à reparação, demandas decorrem das assimetrias do programa de reparação brasileiro (ABRÃO e TORELY, 2011), outras decorrentes da própria complexidade de se instituir uma política reparatória diante de um extenso legado de violações deixado por um regime autoritário. Aqui também está inserido grande contingente de demandas de trabalhadores ajuizadas perante a Justiça do Trabalho, através das quais se pleiteia a complementação da reparação dos danos pela perseguição política sofrida.

O critério de perda de vínculo laboral fundado no tipo de perseguição levada a cabo na ditadura (que ocorreu de diversas formas), associada ao fato de que o direito à reparação previsto na CF somente viria a ser regulamentado em 2001/2002, ajuda a compreender que grande parte da judicialização da reparação tenha se dado perante a justiça do trabalho.

Um terceiro grupo composto por demandas decorrentes das disputas sociais e institucionais que permeiam o processo de justiça de transição brasileiro, já no contexto de ascensão política da agenda e fortalecimento da política pública de reparação. Neste último grupo está inserido o caso Lamarca, objeto do presente trabalho.

Nos dois primeiros grupos, as demandas são promovidas pelas pessoas afetadas pela perseguição e repressão política, ao passo que no terceiro, não raro, são incorporados outros atores sociais.

Carlos Lamarca: um caso único de judicialização da reparação/anistia política

O caso Lamarca passou por todos os órgãos administrativos responsáveis pela execução da política pública de reparação no Brasil e também por todas as instâncias do poder judiciário federal: pelo Exército brasileiro, quando inexistiam comissões próprias no âmbito do poder executivo sobre a temática; pela Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos na década de 90 e a Comissão de Anistia nos anos 2000; foi levado ao poder judiciário em dois contextos bastante diferentes (tanto no que diz respeito ao cenário político, quando à evidência da agenda da justiça de transição no Brasil, inclusive, no que se refere ao marco normativo sobre a responsabilidade do Estado brasileiro por crimes cometidos na ditadura e pela perseguição política empreendida): no final da década de 80, por iniciativa de Maria Pavan, buscando o reconhecimento de direitos e, nos anos 2000, por iniciativa do Clube Militar, Naval e da Aeronáutica, pretendendo o desfazimento de anistia política já reconhecida.

São 30 anos de litígio e o caso ainda não possui um desfecho. Ao longo dessas três décadas, foram produzidas diversas narrativas sobre o passado autoritário, assim como foram, e vem, sendo feitas as mais diferentes interpretações sobre a responsabilidade do Estado pela perseguição política empreendida e a extensão dos direitos à reparação da família.

É o único caso que percorreu todo esse itinerário. Por sua particularidade, é um caso interessante para pensar a participação política do poder judiciário na transição política brasileira.

Boa parte das conquistas de direitos e reconhecimento pela família se deu fora do sistema justiça. Por essa razão e a partir de uma concepção ampliada do acesso à justiça, a luta empreendida na seara administrativa é relevante para o caso, seja porque as esferas administrativa e judicial se comunicam ao longo dos anos de litígio, seja porque é relevante aferir o grau de reconhecimento de direitos obtido dentro e fora do poder judiciário.

Objetivos do trabalho

O trabalho está inserido nas preocupações da autora com a problemática mais ampla descrita acima e está fortemente determinada pelo objetivo de produzir informações sobre o poder judiciário, como elemento essencial ao projeto acadêmico e político de democratização do sistema de justiça.

Feita essa contextualização, o objetivo primeiro e central deste trabalho é contar o caso, que consiste no itinerário percorrido por Maria Pavan Lamarca e seus filhos, César e Cláudia, na luta pelo reconhecimento da anistia política de Carlos Lamarca, junto a diversas instituições brasileiras, com atenção para a participação do poder judiciário, especialmente na última década.

Como ensina Maíra Machado (2017, p. 363), “o caso em si é o objetivo do estudo”¹⁹. Deste modo, “a própria narrativa do caso, como resultado de uma análise realizada a partir de um evento histórico muito específico, também é uma elaboração conceitual”.

De maneira prioritária, o trabalho se dedicou a reunir as informações espalhadas ao longo de mais de trinta anos de processos diversos, administrativos e judiciais, e aproximadamente sete mil páginas de documentos, através dos quais se discutiu o direito à anistia política de Lamarca, somada às narrativas produzidas pela imprensa ao longo do período e também pelos atores sociais e políticos envolvidos.

Em segundo lugar, e dentro das limitações, sobretudo, temporais, para realização desta pesquisa, o trabalho se dedica a analisar alguns aspectos específicos do caso: os atores sociais e políticos que mobilizaram cada uma das instituições envolvidas e os resultados obtidos por cada um deles, os argumentos e institutos jurídicos mobilizados pelas partes e pelos julgadores e o papel do poder judiciário ante as reivindicações sociais de reconhecimento e supressão do direito à anistia política nesse itinerário de luta pelo reconhecimento de direitos.

¹⁹ A autora complementa o raciocínio afirmando que, “nesta última situação, o caso em si é o objetivo do estudo, quer o pesquisador tenha ou não se dedicado também a extrair categorias ou gerar hipóteses.” (p. 363)

Antes da apresentação do roteiro de leitura do trabalho, um registro: preferível seria que fosse necessário dedicar um tópico do presente trabalho para justificar a relevância e atualidade da temática aqui investigada. Mas, em tempos de golpe, retrocessos de direitos, desfazimento da Constituição de 1988 e recrudescimento do autoritarismo e violência institucional, parece desnecessário fazê-lo.

Os velhos exemplos do sistema de justiça engajado na segregação social, encarceramento em massa e extermínio da juventude negra, denunciados historicamente pela advocacia popular e organizações de direitos humanos nacionais e internacionais, associam-se aos recentes exemplos de violações às garantias processuais pelo poder judiciário e outras instituições integrantes do sistema de justiça (a exemplo do Ministério Público).

A permanência da justiça militar é indicada como o maior “déficit transicional” no que diz respeito à dimensão das reformas institucionais, pois constitui a manutenção da estrutura de um Tribunal Superior Militar²⁰ como algo antagônico à realidade de outros países, onde essa justiça especializada ou foi extinta ou foi deslocada para uma estrutura administrativa, com competência e estruturas pequenas (TORELLY, 2012, p. 233). Além da manutenção de sua estrutura, assistimos recentemente ao aumento da sua competência, através da Lei 13.491/2017, o que reforça e agrava o *déficit* transicional apontado.

Retrocesso de direitos e o engajamento do judiciário na perseguição política e acentuação da seletividade de suas decisões, denunciados por juristas comprometidos com o projeto constitucional e democrático de Brasil,²¹ dispensam maiores justificativas sobre a relevância e atualidade de se pesquisar o tema.

Roteiro de leitura

O primeiro capítulo apresenta a trajetória de aproximação da pesquisadora com o campo da justiça de transição e explicita as escolhas metodológicas e sua relação com a ancoragem teórica da autora.

O segundo e terceiro capítulos dedicam-se às duas primeiras décadas do caso. Relatam o período compreendido entre o retorno de Maria, Cláudia e César Pavan Lamarca do exílio em

²⁰ Acrescenta Torelly: “Hoje, a justiça militar aparece como uma instituição arcaica e disfuncional, que, na prática, fere a igualdade perante a lei e, ainda, funciona como memória viva da má época em que fora instrumentalizada com vistas a apoiar o sistema de repressão, apesar das qualidades técnicas e éticas de muitos de seus membros”.

²¹ Mensagem aos democratas brasileiros”, Por Boaventura de Sousa Santos. Disponível em: <https://odireitoachadonarua.blogspot.com.br/2018/01/mensagem-aos-democratas-brasileiros-por.html?spref=fb>.

1979²² e a decisão da Comissão de Anistia de 2007: desde os primeiros requerimentos administrativos feitos pela viúva ao Exército brasileiro; a primeira ação na justiça em 1987, através da qual se obtém o reconhecimento judicial da anistia política de Lamarca; a tramitação e julgamento do processo pela Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos; novos desdobramentos judiciais e, finalmente, a decisão da Comissão de Anistia, que reconheceu Lamarca e toda a família como anistiados políticos.

O quarto capítulo analisa a centralidade da reparação na transição brasileira e o itinerário de expansão de reconhecimento e direitos que, no caso, encontra o auge do reconhecimento de direitos no ano de 2007, em um contexto de ascensão política da agenda de justiça de transição no Brasil.

O quinto capítulo retoma o caso a partir de novos acontecimentos ocorridos em 2007, quando entram em cena outros atores sociais mobilizados contra o reconhecimento do direito à anistia. Nesse momento, mobiliza-se o poder judiciário não para obter o reconhecimento, mas sim o desfazimento de direitos: a decretação judicial da nulidade da anistia política de Lamarca.

O sexto capítulo centra análise na atuação do poder judiciário, nas narrativas produzidas sobre o passado autoritário e o reforço do caráter seletivo do instituto da anistia política no Brasil. Por fim, são apresentadas as considerações finais.

²² César somente retornaria no ano seguinte, em 1980.

2 CAMINHOS PARA ANALISAR A PARTICIPAÇÃO POLÍTICA DO PODER JUDICIÁRIO NA TRANSIÇÃO POLÍTICA BRASILEIRA

“Não há neutralidade em face da vida.”

*Paulo Cavalcanti*²³

O propósito deste trabalho é refletir sobre a participação do poder judiciário no processo de transição política brasileira e a questão de pesquisa colocada consiste em analisar como o poder judiciário, no ano de 2007, quando o Estado brasileiro já havia reiteradamente reconhecido, por força da Constituição, de lei e de publicações oficiais do poder executivo, sua responsabilidade sobre as violações a direitos perpetradas durante a ditadura civil militar 1964-1985, desfez a anistia política de Carlos Lamarca. Busca-se compreender essa decisão, cuja liminar, inclusive, foi mantida pelos tribunais superiores e, posteriormente, confirmada em sentença proferida no ano de 2015. A estratégia de pesquisa escolhida: estudo de caso.

A trajetória de pesquisa enunciada acima não constitui um caminho dado, decorre da imersão da pesquisadora no campo e também de escolhas metodológicas e epistemológicas, que merecem ser explicitadas.

Afinal, o caminho é tão importante quanto as conclusões, ao permitir aos leitores e/ou a outros pesquisadores a possibilidade de confrontar a pesquisa, analisá-la, ao mesmo tempo em que a transparência quanto às escolhas metodológicas confere validade ao trabalho produzido. (DINIZ, 2016²⁴).

Segundo Robert K. Yin (2001, p. 60), “um outro pré-requisito que permite a esse pesquisador repetir um estudo de caso anterior é a necessidade de documentar os procedimentos adotados nesse caso”. Nesse sentido, dedicar uma parte do trabalho para expor o itinerário metodológico está relacionado com os critérios de validade da pesquisa, especialmente, a confiabilidade (YIN, 2011, p. 60) Daí a importância de documentar o estudo de caso e explicitar os procedimentos adotados na pesquisa.

²³ Frase do advogado Paulo Cavalcanti no monumento denominado “Tortura Nunca Mais”, na Rua da Aurora em Recife.

²⁴ Disciplina de “Métodos em pesquisa qualitativa” ministrada durante o mestrado - 2016.2. Bibliografia guia do curso: Robert. K. Yin e trabalhos diversos de autoria da professora.

As escolhas metodológicas são determinadas pela ancoragem teórica da pesquisadora ou, ao menos, guardam forte relação entre elas. Considerando isso, o primeiro capítulo deste trabalho dedica-se a descrever as escolhas metodológicas feitas (talvez fosse mais preciso dizer construídas, posto que feitas, desfeitas e refeitas)²⁵ ao longo deste trabalho indicando sua relação com a ancoragem teórica da autora que inspirou a observação e análise do caso.

O presente capítulo dedica-se a apresentar a trajetória escolhida para pensar a participação do poder judiciário na transição política brasileira.

A ancoragem teórica de quem pesquisa influencia em suas escolhas metodológicas (YIN, 2001): qual a teoria ou quais as teorias que se encontram por trás ou que embasam a inquietação que motivou a pesquisa? O referencial teórico e os aspectos das teorias que se pretende pôr a prova ou com os quais se pretende dialogar guardam relação direta com as perguntas que serão feitas aos dados.

Referida ancoragem motivou as inquietações que levaram à construção do projeto de pesquisa, inspiraram a escolha do objeto de pesquisa, influenciou as perguntas feitas aos dados. Falar da ancoragem teórica é falar da pesquisadora, é revelar suas escolhas epistemológicas.

A transparência quanto a esses aspectos que antecedem, ao mesmo tempo em que compõem a pesquisa, ganha relevo diante do seu objeto: a disputa de narrativas feitas no presente a respeito do passado. Trata-se de diferentes versões e olhares sobre um mesmo evento histórico, ao longo do tempo, por diferentes atores sociais e políticos. Nesse contexto, a explicitação dos mecanismos de seleção quanto ao que narrar e o que omitir quando ainda maior importância.

O primeiro objetivo da pesquisa é descrever, explicar, tentar compreender. Isso justifica o desenho deste trabalho, em que primeiro se conta o caso a partir da observação de diversos elementos: processos, matérias veiculadas na imprensa, entrevistas, manifestações dos atores envolvidos, para, somente depois, partir para quaisquer análises de cunho mais teórico. Não se pretende verificar hipóteses, mas sim gerar algumas a partir da observação.

Pretende-se conhecer o ponto de vista dos atores, como eles atribuem significação ao que estão fazendo, num esforço de compreensão da realidade, sem desconsiderar a complexidade dessa tarefa, inspirada na teoria fundamentada nos dados²⁶. Reconhece-se a dificuldade e o

²⁵ Nesse sentido, este capítulo inaugural, apesar de ser o primeiro, foi escrito ao final do trabalho, como quem narra uma viagem.

²⁶ As referências à teoria fundamentada nos dados tem por referência ensinamentos do Prof. Ricardo Cappi no Curso de Pesquisa Empírica em Direito realizada no Encontro da Rede de pesquisa Empírica em Direito, em Feira de

desafio, ao mesmo tempo em que não se abdica da tentativa de mapear a realidade. (CAPPI, 2017)

Segundo a teoria fundamentada nos dados, “a emergência é a base”. Com efeito, o meu objeto de pesquisa surgiu a partir da observação do campo e foi também a partir do campo que os caminhos para analisar a participação do Poder Judiciário na transição política brasileira foram sendo delineados.

Essa perspectiva metodológica me parece coerente com a Teoria Crítica do Direito, que privilegia a força da realidade, não como dado inevitável, mas como algo para ser observado, analisado, compreendido. Alçar a realidade e a ação humana à condição de aspecto central para a compreensão do direito é apostar na força de outras formas de conhecer.

Quanto à estratégia de pesquisa, o estudo de caso é uma investigação empírica que “investiga um fenômeno contemporâneo dentro de seu contexto da vida real, especialmente quando os limites entre fenômeno e contexto não estão claramente definidos”. Assim, pode ser utilizado “quando deliberadamente quisesse lidar com condições contextuais - acreditando que elas poderiam ser altamente pertinentes ao seu fenômeno de estudo” (YIN, 2011).

Nessa modalidade de pesquisa, “operam mecanismo de seleção daquilo que será narrado e omitido, valorizado e minimizado”. E “esses procedimentos de seleção e definição do que constituirá propriamente o caso precisam ser controlados e explicitados” (MACHADO, 2017, p. 370)

As “exigências de explicitação” em relação “a todo o percurso de recorte e delimitação do caso a ser estudado” (MACHADO, 2017, p. 373), importantes para toda pesquisa científica, ganham ainda maior importância quando se trata de estudo de caso.

A escolha por realizar uma pesquisa empírica guarda coerência com uma concepção alargada do direito, embasada na teoria crítica, como campo do qual pode participar a cidadania em sua formulação, interpretação e aplicação, concepção que rejeita reflexões teóricas que desconsiderem a realidade, sobretudo, no campo dos direitos humanos, que encontram na luta social sua força motriz.

Aí também a justificativa de priorizar pesquisa em direito que parte de experiências concretas de luta social por reconhecimento, deslocando a teoria do espaço de centralidade e alçando a realidade e a ação humana (dos atores sociais e políticos) a esse papel.

O percurso entre a definição do campo de estudo até a estratégia de pesquisa e depois até a construção do caso constituiu parte relevante deste trabalho. Essa etapa demandou longa reflexão, decorreu das experiências concretas dentro do campo da justiça e transição, consumindo, portanto, bastante do tempo dedicado à presente pesquisa, o que reforça, aliado às razões já apresentadas, a necessidade de descrevê-las.

2.1 APROXIMAÇÃO COM O CAMPO

Meu itinerário de aproximação com o campo da “justiça de transição” fundado na minha experiência como advogado de familiares de mortos e desaparecidos políticos e de perseguidos políticos.

Mas eu só fui descobrir que a justiça de transição era um campo de conhecimento (TEITEL, 2011) e um campo de articulação política, envolvendo atores sociais e políticos de diversas áreas na busca por caminhos para lidar com as demandas por justiça em contextos de transição política (ARTHUR, 2011), muito tempo depois da minha aproximação com o tema, a qual se deu a partir das experiências relatadas a seguir, determinantes para as escolhas feitas ao longo da presente pesquisa e, por essa razão, mencionadas.

A primeira vez que escutei o termo justiça de transição foi em uma aula ministrada por Juan Mendez, à época Relator das Nações Unidas sobre Tortura e professor visitante do Instituto Bartolomé de las Casas, da Universidad Carlos III de Madrid.²⁷ Durante uma aula sobre Comissões da Verdade, o professor disse que esse tema se encontrava em discussão no Brasil naquele exato momento. Estávamos no final do ano de 2009, início de 2010 e havia uma polêmica instaurada a respeito da criação de uma Comissão Nacional da Verdade sobre os crimes cometidos pelo Estado brasileiro durante a ditadura. Aquilo chamou minha atenção, pois desconhecia o assunto. Fui buscar informações, ler notícias a respeito.²⁸

²⁷ À época, eu cursava o *Máster en Derechos Fundamentales* naquela instituição (2009-2010).

²⁸ Ele se referia ao debate público instaurado, ou potencializado, a partir das discussões feitas no PNDH3.

Antes disso, o que eu sabia sobre a ditadura e seu legado de violações aos direitos humanos vinha de experiências políticas e culturais da infância e da adolescência. Os rastros dessa parte da história do Brasil que eu desconhecida começaram a ganhar contornos mais nítidos durante a faculdade, não em razão de debates travados em sala de aula, mas porque, na Faculdade de Direito do Recife, a ditadura ainda deixava marcas nítidas: o sino da faculdade que soava marcando o início e final dos horários de aulas não funcionava quando eu ingressei na faculdade, havia sido desativado durante a ditadura para desorientar os presos políticos levados para o Exército que ficava ao lado da FDR. Antes de levar os presos para o Exército, os agentes da repressão davam voltas pela cidade, para desorientá-los. No entanto, quando soava o sino, sabiam que estavam perto da Faculdade de Direito, no centro do Recife. O sino foi desativado e assim continuava quando eu acabei o curso de direito em 2008.

Conversas com ex-alunos e ex-professores da Faculdade de Direito, foram, pouco a pouco, me apresentando outros capítulos dessa história: a solidariedade de estudantes e também de professores para com os alunos, que, após dias de prisão e tortura, chegavam trêmulos à faculdade, para fazer os exames finais, a supressão de informações por parte de alguns professores e servidores para proteger estudantes. Os fatos relativos à repressão à FDR foram, anos depois desses relatos, objeto de investigação pela Comissão Estadual da Verdade Dom Helder Câmara.²⁹

Ainda durante a graduação, fiz um trabalho intitulado “A Faculdade de Direitos do Recife e o regime militar de 1964”, inspirado nas seguintes inquietações:

Sendo a FDR, primeira escola de direito do país, referida muitas vezes como a “Casa da Justiça” e tendo sido tão importante em grandes lutas travadas no País e no Estado, como teria, então, se comportado frente às arbitrariedades e violações aos Direitos ocorridas durante o Golpe Militar de 1964? Teria ela repetido a marcante atuação contra a Ditadura Vargas, que envolveu não apenas estudantes, mas também professores, inclusive, em manifestações públicas, numa das quais morreu o estudante Demócrito de Souza Filho (atual patrono do Diretório Acadêmico)? (LIMA, in: VI Congresso Jurídico de Estudantes de Direito, 2007, p. 41)

Diante dos “escassos registros escritos”, o artigo teve como base as “informações obtidas por meio de entrevistas realizadas com integrantes da comunidade acadêmica à época”.³⁰

²⁹ Disponível em: <https://www.comissaodaverdade.pe.gov.br>.

³⁰ Foram entrevistados à época: Prof. Eneida Melo Correia de Araújo, aluna cassada pelo Decreto 477/69; Vereador Marcelo Santo Cruz, aluno cassado pelo mesmo decreto; e Prof. Bernadete Pedrosa, aluna da FDR na década de 50 e primeira mulher professora da instituição.

No singelo esforço de resgate da história feio àquela época, eu ignorava a existência de demandas sociais atuais a respeito do período, demandas relacionadas ao legado de violações deixados. Minha leitura sobre o tema era ainda mais fragmentada e estreita do que é hoje. O que, no entanto, era muito nítido: a percepção de que havia um passado oculto, uma história a ser revelada.

Durante meus anos de faculdade, esse passado não foi mencionado nas aulas regulares do curso. Somente vim a mergulhar efetivamente no assunto em minha passagem pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante, Corte Interamericana ou Corte IDH), como advogada visitante³¹, quando fui alocada na equipe que cuidava dos casos envolvendo o Brasil. A equipe encontrava-se, à época da minha chegada no segundo semestre de 2010, sob a coordenação do advogado *senior* Javier Mariezcurena³² e se dedicava ao caso Gomes Lund e outros *versus* Brasil (Caso da “Guerrilha do Araguaia”) que seria apreciado pelos magistrados da Corte no final daquele mesmo ano.

Foi-me assignada a tarefa de analisar as provas apresentadas pelas partes ao longo da tramitação do caso. Assim, nos meses que se seguiram, passei horas e dias a fio diante das dezenas de volumes do caso, lendo os relatos feitos pelos familiares ao longo de três décadas de litígio³³, escutando depoimentos das partes (familiares de desaparecidos, representantes do Estado brasileiro) e declarações de peritos. Produziram especial impacto em mim os relatos dos familiares: mães contando como passaram anos buscando informações, batendo à porta das mais diversas instituições a procura de seus filhos e filhas.

Diferente do que muitas vezes acontece no âmbito nacional, perante o sistema interamericano de direitos humanos, a participação das pessoas vítimas de violações é considerada relevante. Mais do que relevante, é considerada necessária, imprescindível no processo de elucidação dos fatos e fixação de eventual responsabilidade dos Estados. Assim, escutar as pessoas que denunciam as violações é um aspecto crucial do trabalho da Corte IDH.

Aqueles relatos ecoavam na minha cabeça e, durante todo o tempo que estive ali, diante daqueles milhares de páginas, eu me perguntava: como eu nunca soube disso? Sentia que uma

³¹ Estive na Corte IDH como advogada visitante no período compreendido entre setembro de 2010 e março de 2011.

³² Posteriormente, eu viria a saber ele era um grande especialista em justiça de transição, com larga atuação como advogado na Argentina na área.

³³ A denúncia do caso perante o sistema interamericano de direitos humanos guardava relação com o insucesso no cumprimento de decisão proferida em ação ajuizada dentro do Brasil em 1982 por familiares de desaparecidos, através da qual se pretendia obter informações sobre as circunstâncias das mortes e localização dos restos mortais de seus entes queridos. Processo n.º 82.00.024682-5, tramitação perante a 1a. Vara Federal de Brasília/DF.

parte muito importante da história do meu próprio país me havia sido subtraída e negada durante muitos anos. Isso foi um divisor de águas. Conhecer parte dessa história a partir das vozes das vítimas teria um impacto sobre minha atuação no campo e também no itinerário da presente pesquisa.

Era estranho e também impactante ver o Brasil no banco dos réus e com forte indicativo de que seria condenado, pois o Estado já havia reconhecido sua responsabilidade pelo desaparecimento daquelas pessoas, em manifestações e publicações internas oficiais. A prova dos autos revelava, de maneira flagrante, sua omissão em investigar o ocorrido, fornecer informações às famílias, localizar os restos mortais, e a negativa de acesso à justiça àquelas famílias, que tinham uma sentença favorável da Justiça Federal, mas não cumprida pelo Estado brasileiro.

Finalmente, no dia 24 de novembro de 2010 o Brasil foi formalmente notificado da decisão condenatória da Corte Interamericana, que, dentre outras determinações, reconheceu a invalidade da Lei de Anistia brasileira, bem como a responsabilidade o Estado pelo desaparecimento forçado dos guerrilheiros e pela violação dos direitos dos familiares à liberdade de pensamento e expressão e de conhecer a verdade sobre o ocorrido. Essa condenação inauguraria um outro capítulo da longa luta que vinha sendo travada pelas famílias.

A acompanhamento do caso Gomes Lund foi efetivamente um marco em minha trajetória profissional: além da apresentação à parte da história do Brasil que eu ignorava, constituiu uma imersão na experiência de países vizinhos do Cone Sul e de outras partes do mundo. Foi a minha apresentação formal às obrigações dos Estados diante do legado de violações a direitos humanos após períodos autoritários, reunidas no campo teórico da justiça de transição, construído a partir das experiências de diversas sociedades.

Na volta ao Brasil, em 2011, vivia-se um período de ascensão política da agenda de justiça de transição no país,³⁴ motivada pelos últimos acontecimentos. Ao mesmo tempo, uma série de acontecimentos estreitaram a minha relação com o campo, sempre a partir da perspectiva dos familiares de mortos e desaparecidos políticos, com especial destaque para: (i) o ingresso no recém criado Comitê pela Memória, Verdade e Justiça do Distrito Federal, onde recebi valiosas lições sobre o papel dos familiares como motor das reivindicações por direitos no contexto de

³⁴ Fatores que influenciaram a ascensão política da agenda no período: discussões e aprovação do PNDH3, com eixo temático específico sobre a responsabilidade pelos crimes cometidos durante a ditadura; o julgamento da ADPF 153 ocorrido em 2010; a própria condenação do Brasil pela Corte Interamericana; mobilização social e política em torno da criação da Comissão Nacional da Verdade; o fortalecimento da política pública de reparação através da atuação da Comissão de Anistia.

transição política; e (ii) o início da atuação como advogada³⁵ em demandas perante a Comissão de Anistia e também em outras instituições, como a Secretaria de Direitos Humanos, sempre em representação de familiares de mortos e desaparecidos e de perseguidos políticos.

Nos anos seguintes, passei a acompanhar diversos casos sobre a temática, em tramitação na esfera administrativa e judicial, a exemplo de: **(i)** restituição da anistia política de 44 camponeses do Araguaia suspensa liminarmente por decisão da justiça federal do Rio de Janeiro, em ação popular proposta por um assessor jurídico de (Flávio) Bolsonaro; **(ii)** representação judicial dos irmãos e irmãs de Antônio Teodoro de Castro, desaparecido político da Guerrilha do Araguaia, na ação judicial nº 82.00.024682-5; **(iii)** as iniciativas administrativas da família junto à Secretária de Direitos Humanos, a fim de realizar exame de DNA em Lia Cecília, quem, segundo informações obtidas pela família, seria filha do guerrilheiro desaparecido e entregue a uma família da região do Araguaia; **(iv)** em 2013, a impetração do Mandado de Segurança contra ato do Ministro de Estado da Justiça que, em decisão inédita até aquele momento,³⁶ havia indeferido os requerimentos de anistia política dos ex empregados do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro, negando a eles o direito à reparação; **(v)** representação judicial da família Goulart em prol da restituição da anistia política do ex-Presidente Jango, diante da suspensão do pagamento pela União; **(vi)** defesa administrativa e judicial do Instituto Presidente João Goulart em prol da construção do Memorial da Liberdade Presidente João Goulart na cidade de Brasília; dentre outros relacionados à luta de trabalhadores perseguidos.

Minha aproximação com o campo se deu, portanto, a partir das reivindicações apresentadas perante diferentes instituições pelas pessoas alvo de perseguição e demais violações a direitos. Isso impactou diretamente não só no itinerário metodológico trilhado no presente trabalho, como também na ancoragem teórica que foi sendo construída a partir dessas experiências e, assim, também para as análises produzidas.

³⁵ Como coordenadora do Núcleo de Direitos Humanos em Cezar Britto e Advogados Associados. O núcleo, desde sua criação, tinha no eixo da justiça de transição um dos principais focos de atuação, em razão da trajetória do sócio fundados, Cezar Britto, que, como Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, impulsionou o debate sobre a responsabilidade do Estado e seus agentes pelos crimes cometidos durante a ditadura e que resultou na proposição da ADPF 153. A centralidade do tema também tinha relevância por seu um tema importante para os trabalhadores e trabalhadoras, público assistido pelo escritório.

³⁶ Até a impetração do MS 20.367-DF, o caso dos trabalhadores do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro eram os únicos, da história da Comissão de Anistia em que o Ministro de Estado da Justiça havia rejeitado os pedidos, em contrariedade a decisão favorável da Comissão. Em 2017, no período que se seguiu ao Golpe de 2016, esta virou prática frequente: rejeição das decisões tomadas pela Comissão e, inclusive, instauração de um procedimento ad hoc de revisão das decisões da Comissão de Anistia por Consultoria Jurídica do MJ instaurada com essa finalidade. São exemplos: Cabos do FAB, etc.

Aos poucos, como um segundo momento, fui descobrindo bibliografia sobre o tema. E essa busca começou no esforço de obter subsídios para, nos casos em que eu atuava, conseguir dialogar com as instituições estatais, especialmente ante a dificuldade de falar sobre o tema com o poder judiciário, e apresentar as demandas dos familiares, sobretudo, os fundamentos das obrigações do Estado para com aquelas pessoas, que pudessem aumentar as chances de reconhecimento de responsabilidade e direitos.

A partir da descoberta de produções acadêmicas que fazem um resgate histórico conceitual da justiça de transição, parecia-me que a trilha que eu percorrera e seguia percorrendo era coerente com a trajetória de surgimento do próprio campo: primeiro, as experiências, diversas e únicas das sociedades na forma de lidar com as violações a direitos ocorridas durante períodos ditatoriais e seu legado autoritário; o papel determinante daqueles que sofreram violações (vítimas diretas ou familiares); o diálogo multidisciplinar sobre os desafios colocados pela transição política; para, a partir desse conjunto de elementos, formular teorias e postulados.

Um campo que nasce da experiência: “uma rede internacional de indivíduos e instituições, cuja coerência interna é mantida por conceitos comuns, objetivos práticos e distintos pedidos de legitimidade - começou a emergir como uma resposta a estes novos dilemas práticos e como uma tentativa e sistematizar os conhecimentos considerados úteis para resolvê-los”. (ARTHUR, CA/MJ, 2011, p.76)

Um campo permeável à experiência: “os limites [conceituais iniciais deste novo campo] já foram consistentemente movidos, algumas vezes em resposta às dificuldades práticas encontradas em novos contextos políticos e algumas vezes em função da reflexão daqueles que trabalham com o assunto em si”. (ARTHUR, CA/MJ, 2011, p.78)

E que nasce de maneira dialógica e multidisciplinar, comprometido com a realização dos objetivos perseguidos por aquelas sociedades naqueles contextos: paz, democratização, proteção aos direitos humanos:

O campo da justiça de transição, então definido, surgiu diretamente de um conjunto de interações entre ativistas de direitos humanos, advogados, juristas, políticos, jornalistas, financiadores e especialistas em política comparada, preocupados com os direitos humanos e as dinâmicas das “transições para a democracia” iniciadas no final dos anos 80. (ARTHUR, p. 75-76, In: CA/MJ, 2011, p. 76)

Enfim, é um campo que surgiu “não sob o princípio de identificar (e exportar) um tipo ideal”, mas sim de estudar e comparar as experiências nacionais (ARTHUR, in: CA/MJ, 2011, p. 79).

Por todas essas razões, parecia-me coerente com o campo produzir um trabalho que partisse da experiência, no caso, a experiência de luta empreendida por uma família em busca de justiça, reconhecimento, reparação e verdade.

2.2 DA PESQUISA QUANTITATIVA AO ESTUDO DE CASO

A primeira inquietação de pesquisa foi a identificação da existência dessa dimensão da atuação do Poder Judiciário brasileiro invisibilizada, oculta, e cuja análise poderia ser reveladora. E itinerário metodológico originalmente pensado para o trabalho consistia na realização de uma pesquisa empírico descritiva que buscava mapear as experiências de judicialização da reparação³⁷ na justiça comum, a fim de, em primeiro lugar, evidenciar e dimensionar, a partir de dados concretos, esse aspecto da atuação do poder judiciário em relação às violações a direitos ocorridas durante a ditadura.

Uma vez definido o corpus empírico, a proposta era identificar quem são os sujeitos sociais e institucionais da agenda de justiça de transição no Brasil³⁸ e analisar os casos a partir de determinados filtros³⁹. Pretendia-se, ainda, analisar a narrativa produzida através dos

³⁷ O universo empírico da pesquisa seria formado a partir de demandas de reparação levadas à apreciação do Superior Tribunal de Justiça (STJ), o que será feito através da ferramenta de busca de jurisprudência no site deste tribunal com utilização de termos-chave, a exemplo de: “anistiado político”, “anistia política” e “Lei 10.559/2002”.

³⁸ No projeto inicial a proposta era: Situar quem são as categorias de sujeitos (vítimas, familiares, militares), os sujeitos coletivos (organizações de direitos humanos, movimentos sociais, organizações de trabalhadores) e tipos de instituições públicas (municipais, estaduais e federais). Não se pretende elaborar uma listagem de todas as entidades que existem, mas sim realizar um estudo para revelar os tipos/categorias de sujeitos. Essa coleta de informação inicial é fundamental, uma vez que a centralidade do projeto está na análise da mobilização social em torno da agenda de justiça de transição e dos caminhos trilhados pela sociedade na busca pelo reconhecimento de seus direitos como vítimas. A partir desse universo mais amplo, a proposta é analisar quais desses sujeitos acionaram o poder judiciário em busca de resposta institucional para suas demandas como vítimas

³⁹ Após a formação do universo empírico de quantos casos chegaram ao STJ, será feita a análise/classificação dos casos a partir dos seguintes filtros: (i) Quando e onde (estado da Federação) foram ajuizadas as ações originárias? (ii) Quem são os autores? Quem são as demais partes? (iii) Quem levou o caso ao STJ (cidadãos civis ou militares, União, Ministério Público, ONG, outros atores)? (iv) Qual o objeto das demandas (reparação, indenização, promoção, outros)?

(v) Que categoria de litigante obteve decisão mais favorável neste tribunal? (vi) Há nas decisões menção ou discussão sobre a responsabilidade do Estado brasileiro ou ocorrência de violação a direitos? Há nas decisões referência ao termo “Ditadura” ou “Regime ditatorial” ou “Regime autoritário”?

pronunciamentos judiciais a respeito da ditadura e da reponsabilidade do Estado pelas violações causadas.

Suscitava-se a hipótese de que o estudo dessas demandas e dos pronunciamentos judiciais pode(ria)m ser avaliadas como uma espécie de indicador sobre o posicionamento do judiciário em relação às violações de direitos humanos ocorridas durante o regime autoritário, a partir de um *corpus* empírico mais amplo, já que a quantidade de demandas de natureza cível e/ou trabalhista superam, e muito, as penais. Ao mesmo tempo em que não tem o seu prosseguimento barrado pela interpretação conferida pelo STF à Lei de Anistia (ADPF 153).

Diferentes das tentativas de responsabilização criminal que totalizam cerca de trinta casos,⁴⁰ há milhares de casos de reparação submetidos à apreciação do poder judiciário em todo o país. Uma busca rápida de jurisprudência na página oficial do Superior Tribunal de Justiça, por exemplo, apresenta como resposta ao termo “anistia política” 893 precedentes⁴¹ e ao termo “anistiado político”, 721⁴².

Sabe-se, por um levantamento superficial e rápido, que essas demandas existem desde antes da promulgação da Constituição de 1988, perdurando até os dias de hoje, tanto na justiça do trabalho como na justiça comum. No entanto, não se conhece as características dessas demandas, menos ainda o teor dos pronunciamentos judiciais em cada um deles.

O primeiro desenho metodológico da pesquisa era, portanto, conduzir um estudo de caráter exploratório (YIN, 2001, 24), adotando o levantamento como estratégia de pesquisa empírica, a fim de conhecer esse lado oculto do acionamento da justiça para tratar de demandas relacionadas à ditadura e responder a algumas perguntas, como: quem tem acionado o poder judiciário? quem tem obtido mais provimentos favoráveis? De onde essas ações são originárias?

⁴⁰ Fruto da atuação do Grupo de Trabalho de Justiça de Transição do Ministério Público Federal. Segundo o “Relatório sobre as atividades de persecução penal desenvolvidos pelo MPF em matéria de graves violações a DH cometidas por agentes do Estado durante o regime de exceção”, entre 2012 e 2016, foram propostas (até a data de conclusão do relatório), “27 ações penais em face de 47 agentes envolvidos em 43 crimes (11 homicídios, 9 falsidade ideológicas, 7 sequestros, 6 ocultações de cadáveres, 2 quadrilhas armadas, 2 fraudes processuais, 1 estupro, 1 favorecimento pessoal, 1 transporte de explosivos, 1 lesão corporal e 2 abusos de autoridade) cometidos contra 37 vítimas” (2017, p. 25).

⁴¹

http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?newsession=yes&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&livre=%22anistia+politica%22

⁴²

[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre="anistiado+politico"&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=)

Uma análise exploratória que levasse à organização de uma base de dados poderia servir para uma posterior análise explanatória a respeito de como tem se posicionado os tribunais a respeito da responsabilidade do Estado por violações e danos provocados durante a ditadura, que narrativa sobre o passado tem sido produzida pelo poder judiciário na democracia.

Descartado o desenho original e, mais uma vez, voltando-me às possibilidades oferecidas pelo próprio campo, passei a observar alguns casos de judicialização da reparação de maior intensidade política, e findei optando pelo estudo de caso, como opção metodológica definitiva.

O estudo de caso foi, como ensina Maíra Machado, “resultado de uma escolha metodológica no decorrer do percurso de uma pesquisa” (2017, p. 363) e trilhou o percurso metodológico “da pesquisa ao caso” (MACHADO, 2017, p. 364). Assim, da pesquisa sobre a judicialização da reparação no Brasil cheguei ao caso Lamarca.

Segundo Maíra Machado (2017, p.357), na perspectiva da pesquisa empírica em direito, “um caso é uma construção intelectual que busca oferecer uma representação de um fenômeno jurídico, em um contexto específico, a partir de um leque amplo de dados e informações”. E agrega: “concebido desta forma, um caso é revelador tanto do evento representado quanto da pessoa que o selecionou, construiu e narrou” (p.357). Segundo ela:

É possível caracterizar o “estudo de caso” como uma estratégia metodológica de construção de um objeto empírico muito bem definido e específico potencialmente revelador de aspectos e características de uma problemática que não seriam facilmente acessados por intermédio de outras estratégias. Tomado dessa forma, o estudo de caso nos convida a mergulhar profundamente em um fenômeno e a observar a partir de variadas fontes e perspectivas. (p. 361)

O estudo de caso é adotado como a estratégia metodológica da presente pesquisa,⁴³ ao mesmo tempo em que se utiliza de variados métodos. Nessa estratégia de pesquisa, a formulação de hipóteses é secundária e, ainda que ocorra, “permanecem subordinados à compreensão do [próprio] caso” (STAKE, 1978, p. 7; *in*: MACHADO, 2017, p. 361-3620).

⁴³ Maíra Machado em artigo no livro “Pesquisar empiricamente o direito” (2017), sob sua organização, adverte: “No campo jurídico e, em particular, no campo da pesquisa empírica em direito, a utilização do estudo de caso é ainda mais recente e, portanto, dotada de baixo desenvolvimento teórico-metodológico. Isto significa que grande parte da elaboração sobre esta estratégia de pesquisa vem sendo realizada a partir de casos e interesses de pesquisa provenientes de outras áreas do conhecimento” (p. 359). A partir desta percepção, produziu para referida obra artigo “como um primeiro esforço de sistematização do modo como a autora tem lido, digerido e utilizado os aportes da literatura sobre o estudo de caso para a realização de pesquisas no campo do direito” (p. 359-360). Esse texto será utilizado como referência no desenho da presente pesquisa.

Assim, no presente trabalho, a única hipótese efetivamente formulada é uma “hipótese de trabalho”⁴⁴ e diz respeito ao vislumbre de potencialidades analíticas do estudo da “judicialização da anistia política de Carlos Lamarca” para se pensar a participação do poder judiciário na transição política brasileira, sendo esta anunciada logo ao início da pesquisa.

Nesse sentido, trata-se de pesquisa eminentemente indutiva, “busca-se justamente fazer derivar, do corpus empírico observado, formulações” (MACHADO, 2017, p. 361). Como todo método, possui potencialidades e limitações (YIN, 2001), mas essa estratégia de pesquisa parece compatível com as demais variáveis da pesquisa: tempo, ancoragem teórica, campo de estudo, objeto de pesquisa a ser revelado.

2.2.1 Casos emblemáticos de judicialização da reparação

Foram identificados, inicialmente, cinco casos emblemáticos de judicialização da reparação, são eles:

(1) Caso dos ex empregados do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro: exclusão do direito à reparação/anistia política

Em 5 de dezembro de 1985, foi desencadeada pelos trabalhadores civis do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro uma greve. Aqueles que participaram do movimento grevista sofreram retaliações e, entre dezembro de 1985 e dezembro de 1986, foram demitidos em massa. Além disso, seus nomes foram incluídos em uma “lista suja” do CENIMAR e, a partir daí, sofreram discriminação em outras empresas do setor metalúrgico e naval, o que dificultou e, em alguns casos, impediu que retomassem suas atividades laborais na área de sua especialidade.

Muitos desses trabalhadores buscaram o poder judiciário, ainda nos anos 80 e 90, outros ingressaram com pedidos administrativos perante a Comissão de Anistia após o advento da Lei

⁴⁴ Extraído do mesmo artigo de Maíra Machado, ao tratar da formulação de hipóteses em estudos de caso, faz uma diferenciação entre hipótese em sentido estrito “que utilizamos nas pesquisas prevalentemente dedutivas” e o que ela denomina hipóteses de trabalho: “(...) isso não significa que nas pesquisas prevalentemente indutivas não façamos também um esforço intelectual de antecipar alguns elementos, ou afirmar provisoriamente algumas coisas, que podem ou não se confirmar depois, algo próximo do que fazemos com as hipóteses nas pesquisas prevalentemente dedutivas. De certa forma, no processo de seleção do caso a ser estudado lançamo-nos a um raciocínio hipotético, do tipo “este caso parecer apropriado para produzir conhecimento sobre este problema”. Se nos lançarmos a explorar um ou mais casos com vistas a escolher aquele ou aqueles que melhor servirão aos propósitos da pesquisa, estamos operando com hipóteses de trabalho que podem e devem ser explicitadas na pesquisa. Utilizo aqui a expressão” (2017, p. 362-363).

10.559. Com base nas provas colhidas, conclui-se pela configuração de perseguição política àqueles trabalhadores em decorrência de sua participação na greve.⁴⁵ Assim, em maio de 2010, durante a 38ª Caravana de Anistia, realizada na sede da OAB no Rio de Janeiro, a Comissão, em decisão unânime, deferiu os requerimentos de anistia de 190 trabalhadores, reconhecendo sua condição de anistiados políticos deferindo reparação econômica, em prestação mensal, permanente e continuada.

No entanto, o Ministro da Justiça não acolheu a decisão da Comissão e, em 01 de abril de 2013, foram publicadas as Portarias indeferindo os requerimentos, baseada em parecer da AGU segundo o qual aquelas pessoas não estariam abarcadas na previsão do art. 8, do ADCT. Esse foi o primeiro caso em que o Ministro da Justiça deixou de homologar decisão da Comissão de Anistia e, desde a tramitação na seara administrativa, despertou insatisfação em setores militares que chegaram a se manifestar nos autos dos requerimentos administrativos, o que não costuma acontecer nesses processos.

Essa decisão foi questionada através de dois mandados de segurança impetrados perante o Superior Tribunal de Justiça⁴⁶ e, em 24 de maio de 2017, foi negada a segurança sob o fundamento de que: não haveria “espaço para uma interpretação ampliada da norma do art. 8º do ADCT, porquanto a norma constitucional do §5º do art. 8º do ADCT é clara e dispensa maiores interpretações, estando evidenciada a clara vontade do constituinte originário de excepcionar do direito da anistia àqueles funcionários e servidores dos Ministérios militares, de forma que decidir em sentido contrário ao que objetivou o legislador constituinte, afastando a referida exceção, é decidir *contra legem* e incorreria em patente inconstitucionalidade”. Atualmente, o caso se encontra em grau de recurso ordinário constitucional e aguarda apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.

(2) Caso dos ex cabos da FAB: dissenso institucional sobre a natureza da Portaria 1.104-GM3⁴⁷

⁴⁵ Consta no voto condutos do conselheiro relator do processo na sessão plenária da Comissão de Anistia que: “não remanesce qualquer dúvida de que a greve foi interpretada e enfrentada pelo governo como uma greve política e que as demissões configuraram uma perseguição política, nos termos previstos na Constituição Federal e na Lei 10.559 de 2002”. Vale ressaltar que a decisão no âmbito das Turmas havia sido pelo indeferimento, o que ocasionou a interposição de recurso e o julgamento dos casos pelo plenário da Comissão.

⁴⁶ Tombados sob o número 20.367/DF e 20361/DF. Alguns trabalhadores optaram por questionar a legalidade da decisão através de ação ordinária ajuizada na primeira instância da justiça federal.

⁴⁷ Artigo “O direito dos cabos à concessão de anistia política e reparação econômica”, publicado no site Consultor Jurídico, em 12 de março de 2017 (TORREÃO E MACHADO, 2017)
Esse caso foi objeto de Monografia apresentada pela estudante de graduação do curso de Direito da Unb, Jéssica

Em 12 de outubro de 1964 foi editada a Portaria 1.104-GM3 que reduziu os prazos de engajamento e reengajamento para dois anos cada e limitou o número de reengajamentos, resultando na limitação o período de permanência na patente de cabo ao período de oito anos. Findo esse período, os cabos que não fossem promovidos a sargento dentro desse período, eram desligados. Essa portaria serviu de fundamento para o desligamento de milhares de cabos da FAB nos anos que se seguiram ao golpe.

Historicamente, os cabos apontavam que essa portaria seria um mecanismo usado pela Aeronáutica para resolver o “problema dos cabos”. A análise de diversos documentos e provas sobre o período comprovaram que a portaria tinha por finalidade promover uma renovação dos quadros, posto que a permanência desses militares era vista como um fator que propiciava a insurgência.

Assim, a Comissão de Anistia reconheceu essa portaria como um ato de exceção, de natureza exclusivamente política, e, em 2002, foi editada a Súmula Administrativa n. 2002.07.0003 consolidando esse entendimento. Com base nessa súmula, “centenas de ex-cabos da FAB foram declarados anistiados políticos e passaram a ter direito à reparação econômica”, enquanto “milhares de requerimentos da mesma natureza ainda aguardavam análise” (NARZIRA, 2017, p. 46).

A anistia dos cabos da FAB tem provocado forte divergência entre as diferentes instituições do Estado brasileiro, especificamente, sobre a sua natureza jurídica, se ato de exceção, de natureza política, como entende a Comissão de Anistia, ou se, ao contrário, teria “caráter genérico e impessoal, não havendo razão para ser considerada ato de exceção”, como defende a Advocacia Geral da União e Consultoria Jurídica do Ministério da defesa (NARZIRA, 2017, p.48-49).

A partir desse dissenso institucional, deu-se início a um amplo processo administrativo de revisão de anistias já concedidas, que tem sido legado, através de inúmeras ações, ao poder judiciário. Apreciado pelo STJ que reconheceu a decadência como obstáculo ao desfazimento de anistias já concedidas, o caso aguarda decisão final do Supremo Tribunal Federal.

(3) Caso dos camponeses do Araguaia: suspensão liminar da anistia política

A Comissão de Anistia reuniu os requerimentos protocolados por camponeses da região do Araguaia que apresentavam fundamento comum: perseguição política sofrida pela população local durante as operações militares responsáveis pela morte e desaparecimentos dos guerrilheiros na região do Araguaia. Foram realizadas sessões temáticas para oitiva dos requerentes e julgamento coletivo dos casos, durante Caravana da Anistia na cidade de Santo Domingo do Araguaia, realizada em 17 de junho de 2009. Nessa ocasião foram deferidos 44 requerimentos de anistia, dentre vários apresentados. A decisão da Comissão foi homologada pelo Ministro da Justiça, publicadas as respectivas portarias.

Em 3 julho de 2009, foi protocolada uma ação popular⁴⁸ ajuizada pelo mesmo assessor de Bolsonaro que, anos antes (em 2007), buscou na justiça o desfazimento da anistia política de Lamarca, e obteve liminar proferida pela 27a. Vara Federal do Rio de Janeiro que determinou a suspensão dos “efeitos dos atos administrativos que concederam a anistia política aos 44 camponeses da região do Araguaia, qual seja, o pagamento das respectivas indenizações até decisão ulterior”. Essa liminar somente foi cassada por decisão de outubro de 2011 que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, reconhecendo a inépcia da petição inicial, alegada pelos camponeses em defesa.

A ação restou infrutífera e transitou em julgado em 2014, no entanto, suspendeu o pagamento das indenizações durante um ano e meio e impediu que alguns dos anistiados usufrísse em vida da reparação econômica estabelecida, pois alguns faleceram durante a vigência da liminar.

(4) Caso Jango: a anistia política de João Goulart e a luta da viúva pela efetivação do direito à reparação

Em setembro de 2004, Maria Thereza Goulart, ingressou com requerimento administrativo perante a CA/MJ⁴⁹, solicitando a declaração de anistia política *post mortem* do ex-Presidente João Belchor Marques Goulart e a reparação econômica de caráter indenizatório, nos termos do art. 1º, da referida Lei. Esse requerimento foi apreciado na 186ª Sessão de Julgamento da Comissão de Anistia, durante a Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, realizada em realizada em 15 de novembro de 2008, em Natal/RN. A sessão de julgamento foi um ato público, que contou com a participação de diversas autoridades.

⁴⁸ Processo 0015245-67.2009.4.02.5101 (2009.51.01.015245-4) perante a Justiça Federal do Rio de Janeiro.

⁴⁹ Requerimento n. 2004.01.46667.

Por unanimidade, foi reconhecida a perseguição política sofrida pelo presidente deposto e sua condição de anistiado político, com reparação econômica.⁵⁰ Conforme procedimento estabelecido pela Lei 10.559/2002, a decisão foi homologada pelo Ministro de Estado da Justiça e, posteriormente, foi publicada a Portarias nº 290, de 3 de março de 2009.⁵¹ Em seguida, foram adotadas as providências para que Ministério do Orçamento, Planejamento e Gestão a decisão para que este efetuasse o pagamento da reparação econômica.

O direito à reparação econômica decorrente do reconhecimento da anistia de Jango foi alvo de duas ações judiciais, propostas por Maria Thereza em busca de efetivação.

A primeira delas um mandado de segurança⁵² impetrado em fevereiro de 2010, a fim assegurar o pagamento dos valores retroativos, diante do descumprimento do prazo de sessenta dias previsto em lei.⁵³ Após decisão favorável, em setembro de 2010, o processo ficou sete anos aguardando o julgamento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, o que viria a ocorrer somente em novembro de 2016⁵⁴. Com a publicação da decisão do Supremo em agosto de 2017, o mandado de segurança transitou em julgado e Maria Thereza aguarda sejam adotadas as medidas administrativas para dar cumprimento à decisão. O caso ensejou ampla discussão sobre a natureza extraordinária das obrigações do Estado em relação às violações a direitos cometidas no período, que justificam a sua não submissão ao sistema de precatórios, por exemplo.

A segunda ação judicial diz respeito à prestação mensal, permanente e continuada, cujo pagamento foi suspenso ilegalmente pela União em outubro de 2012, sem qualquer justificativa

⁵⁰ Na Ata de julgamento consta: “A Turma, por unanimidade, opinou pelo deferimento do pedido para conceder: (a) Declaração da condição de anistiado político post mortem ao Sr. João Belchor Marques Goulart; (b) Reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, no valor de R\$ 5.425,00 (cinco mil quatrocentos e vinte e cinco reais), em favor de Maria Thereza Fontella Goulart; (c) Retroativo a contar de 30.09.1999, já que seu primeiro pedido se deu em 30.09.2004, no valor de R\$ 643.947,50 (seiscentos e quarenta e três mil, novecentos e quarenta e sete reais e cinquenta centavos); (d) Isenção do imposto de renda e dos descontos previdenciários” (Processo nº 2004.01.46667)

⁵¹ Teor da portaria: “Declarar JOÃO BELCHOR MARQUES GOULART, filho de VICENTINA MARQUES GOULART, anistiado político “*post mortem*”, conferindo reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, à MARIA THEREZA FONTELLA GOULART, portadora do CPF nº 265.662.300-68, no valor de R\$ 5.425 (cinco mil quatrocentos e vinte e cinco reais), com efeitos retroativos a partir de 30.09.1999 até a data do julgamento em 15.11.2008, perfazendo um total de retroativo de R\$ 643.947,50 (seiscentos e quarenta e três mil, novecentos e quarenta e sete reais e cinquenta centavos), e isenção do imposto de renda, nos termos do artigo 1º, inciso I e II e artigo 9º, parágrafo único, da Lei nº 10.559, de 2002”.

⁵² MS 15.030/DF perante o Superior Tribunal de Justiça.

⁵³ § 4º As requisições e decisões proferidas pelo Ministro de Estado da Justiça nos processos de anistia política serão obrigatoriamente cumpridas no prazo de sessenta dias, por todos os órgãos da Administração Pública e quaisquer outras entidades a que estejam dirigidas, ressalvada a disponibilidade orçamentária.

⁵⁴ Em 17 de novembro de 2016, o Excelso Supremo Tribunal Federal julgou o mérito do tema 394 de repercussão geral, a partir do RE 553.710/DF. DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 31/08/2017

ou notificação. Frustrados os esforços administrativos para restabelecer o pagamento da indenização mensal, foi necessário impetrar outro mandado de segurança⁵⁵, em abril de 2013. O caso obteve decisão favorável do STJ em setembro do mesmo ano, mas passou outros quatro anos aguardando apreciação de recursos interpostos pela União Federal.

Como a decisão abarcou somente os valores que deixaram de ser pagos entre a data da impetração do mandado de segurança e o restabelecimento do pagamento em outubro de 2013, será necessária a interposição de uma terceira ação judicial, para compelir a União a pagar os valores que deixaram de ser pagos entre a suspensão e o ingresso na justiça. A batalha judicial pela concretização dos direitos decorrentes do reconhecimento da anistia política prossegue.

(5) Caso Lamarca, já descrito na introdução deste trabalho.

2.2.2 Lamarca: um caso único

Dentro do campo da justiça de transição e do movimento de familiares de mortos e desaparecidos políticos no Brasil, o caso de Lamarca é considerado emblemático desde a sua tramitação perante a Comissão Especial de Mortos e Desaparecido Políticos nos anos 90 (BRASIL, 2007). Nilmário Miranda e Carlos Tibúrcio (2008, p. 22) ratificam o julgamento do caso de Lamarca e Marighella como de grande polêmica que polarizou a Comissão Especial.

Alguns elementos reforçam a alta intensidade política do caso: (i) Lamarca foi considerado durante um período o inimigo número um da ditadura; (ii) era capitão e saiu do Exército brasileiro para integrar a luta armada, levando consigo outros militares, armas e munição.

Os casos que envolvem luta armada têm provocado maiores reações dentro da institucionalidade brasileira mesmo antes da promulgação da Constituição de 1988. Os crimes políticos cometidos durante a ditadura e relacionados às estratégias de ação da luta armada, como sequestros, assassinatos, foram alvo de intensos debates à época da aprovação da Lei de Anistia em 1979. Os familiares, de um lado, reivindicavam a anistia ampla geral e irrestrita, ao passo que o governo autoritário propunha a exclusão dos chamados “crimes de sangue” do direito à anistia, hipóteses que ficou vitoriosa, consolidando-se no texto da lei.

⁵⁵ MS 20.105/DF, também perante o Superior Tribunal de Justiça.

Além disso, a oposição política nascida no seio das Forças Armadas tem sido historicamente um ponto nevrálgico da política brasileira (RAPHAEL PEIXOTO, 2017; PEREIRA, 2010). A CNV identificou 6.591 militares perseguidos durante a ditadura (2014).

Assim, o reconhecimento da anistia política de Carlos Lamarca na democracia traz à tona questões mais delicadas no que diz respeito às disputas políticas do período que antecedeu a instauração da última ditadura no Brasil e também durante ela. O caso reúne três elementos cruciais para compreender a ditadura brasileira e a transição para democracia: a atuação dos militares, a atuação do sistema de justiça e a articulação entre esses dois setores (PEREIRA, 2010).

No âmbito da Comissão de Anistia também se revelou um caso paradigmático. Assim foi referido pelas autoridades por ocasião do seu julgamento. Além disso, Cláudia e César Pavan Lamarca foram os primeiros filhos de perseguido político a serem reconhecidos como anistiados pela Comissão de Anistia.⁵⁶ Por qualquer ângulo que se observe, trata-se de caso de alta intensidade política.

Trata-se, ademais, de um caso único⁵⁷. Passou por todos os órgãos administrativos responsáveis pela execução da política pública de reparação no Brasil, a CEMDP na década de 90 e a CA/MJ nos anos 2000; encontra-se sob análise do poder judiciário desde antes da CF/88 e percorreu todas as instâncias do judiciário federal. São 30 anos de litígio, sem um desfecho.

Entendo que o caso é revelador, de modo que "vale a pena conduzir um estudo de caso porque a informação descritiva por si só será reveladora" (YIN, 2001, 64). Ao meu ver, pode contribuir para expandir o olhar do campo da justiça de transição para a atuação do Poder Judiciário em relação à ditadura a partir dos casos de judicialização da reparação.

Foi o campo quem me deu a resposta definitiva quanto à escolha de que caso estudar. Em 2015, em uma viagem a cidade de São Paulo, em conversa entabulada com Maurice Politi⁵⁸

⁵⁶ Informação originariamente fornecida por Iara Xavier em reunião do CMVJ-DF realizada em dezembro de 2017.

⁵⁷ Segundo Robert Yin (2001), diversos fundamentos podem justificar o caso único: “para se determinar se as proposições de uma teoria são corretas ou se algum outro conjunto alternativo de explicações possa ser mais relevante”, de maneira que “o caso único pode significar uma importante contribuição à base de conhecimento e à construção da teoria” (p. 62); outro “fundamento lógico para um caso único é aquele em que o caso representa um caso raro ou extremo” (YIN, 2001, p. 63); e um terceiro é “o caso revelador”, situação que ocorre quando “o pesquisador tem a oportunidade de observar e analisar um fenômeno previamente inacessível à investigação científica” ou ainda pode ser usado como “introdução a um estudo mais apurado, como o uso de estudos de caso como mecanismos exploratórios ou a condução de um caso-piloto que é o primeiro de um estudo de casos múltiplos (p. 63).

⁵⁸ Maurice Politi integrou a ALN, foi preso político, hoje é anistiado.

sobre o meu interesse de pesquisar a participação do poder judiciário na transição política brasileira a partir dos casos de judicialização da reparação, citando os casos em que vinha atuando (Camponeses do Araguaia, Jango, Trabalhadores do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro, etc.), Maurice afirmou assertivamente que o caso de judicialização mais emblemático é o de Carlos Lamarca. Essa frase ouvida ali, antes mesmo de ingressar no Programa de Pós-Graduação, findaria sendo determinante para a escolha de que caso estudar.

Por fim, na tentativa de minimizar os desafios reflexividade (Yin, 2016) colocados em razão da minha atuação profissional e militância no tema, optei pelo caso em relação ao qual eu tinha um maior distanciamento⁵⁹.

2.3 CONSTRUÇÃO DA PESQUISA: CORPUS EMPÍRICO

O estudo de caso se refere à judicialização da anistia política de Carlos Lamarca e dos direitos à reparação dela decorrentes. No entanto, como o conflito que dá ensejo ao processo de reivindicação por direitos não nasce com a judicialização, mas muito antes disso, o corpus empírico da pesquisa é formado pelas ações judiciais e também pelos processos administrativos instaurados ao longo das três últimas décadas, são eles: (i) processo n. 87.00.0010726-3⁶⁰, em trâmite perante a 7a. Vara Federal de São Paulo e o TRF da 3a. Região; (ii) Processo administrativo n. 038/96⁶¹ que tramitou perante a Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos; (iii) ação rescisória n. 2006.03.00.113715-3⁶², perante o TRF 3a. Região; (iv) Requerimentos de Anistia de Carlos Lamarca,⁶³ Maria, Claudia e Cesar Pavan Lamarca,⁶⁴ que tramitaram perante a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça; (v) a ação civil pública n. 2007.51.01.022940-5 e ação popular n. 2007.51.01.018466-5⁶⁵, em tramite perante a 21a. Vara Federal do Rio de Janeiro e o TRF da 2a. Região.

⁵⁹ Atuo e/ou atuei como advogada no Caso Jango, dos ex trabalhadores do Arsenal de Marinha, no caso dos camponeses do Araguaia.

⁶⁰ Ação ordinária com aproximadamente 1.300 páginas e ação de execução, com 600 páginas.

⁶¹ 363 páginas do Processo e mais 445 páginas referentes aos 9 arquivos anexos aos autos.

⁶² Aproximadamente 1.200 páginas.

⁶³ Aproximadamente 2.200 páginas.

⁶⁴ Com, respectivamente, 354, 239, 251 páginas.

⁶⁵ Juntas totalizam cerca de 4.000 páginas.

O levantamento do corpus empírico da presente pesquisa foi trabalhoso e encontrou obstáculos em diversas instituições, notadamente, a Comissão de Anistia, o Tribunal Regional Federal - São Paulo e Advocacia Geral da União - SP. Iniciados em setembro de 2016, os esforços para obtenção dos dados, somente foram concluídos em janeiro de 2018, ocasião em que obtive, finalmente, acesso ao processo n. 87.0010726-3.

O acesso ao processo da CEMDP se deu através de requerimento à Comissão, posteriormente encaminhado ao Arquivo Nacional. O contato com o Tribunal Regional Federal da 2a. Região - Rio de Janeiro foi bastante simples e rapidamente obtive acesso às cópias dos autos da ação civil pública e da ação popular. O acesso aos autos da ação rescisória⁶⁶ já arquivada no TRF da 3a. Região - São Paulo se deu com alguma demora, mas sem grandes obstáculos. O processo mais difícil de acessar foi a ação judicial originária de 1987, que tramita no TRF de São Paulo. Encontrei dificuldades, ainda, junto à Comissão de Anistia para obter cópia do processo de Lamarca (e não o de seus familiares), o que levou dez meses.

Quanto à análise de processo, vale registrar que: a utilização de processos judiciais como fonte primária para pesquisar o legado de violações a direitos ocorridas durante a ditadura não é algo novo, foi utilizada pela primeira grande obra feita a respeito, o “Brasil: Nunca Mais”, que se debruçou sobre os processos instaurados perante a justiça militar contra os opositores políticos.

Em relação ao caso Lamarca, algumas das primeiras narrativas oficiais produzidas sobre sua saída do Quartel de Quitaúna para se incorporar à resistência armada à ditadura e sua morte no sertão da Bahia em 1971 foram feitas no âmbito de processos judiciais (MACIEL, 2006).

Sabemos que a narrativa produzida no âmbito dos processos judiciais é limitada e compõe somente uma parte do conflito e da história que a antecede. No entanto, considerando a pretensão do estudo de analisar a resposta institucional às reivindicações de direitos feitas por seus familiares, assim como as narrativas oficiais produzidas na democracia sobre o passado, especialmente no âmbito do poder judiciário, a análise dos processos torna-se crucial.

Vale ressaltar que os processos administrativos integram os processos judiciais mais recentes, de modo que se comunicam e se interligam. Além do que as ações de 2007 tem por objetivo precisamente desfazer o reconhecimento administrativo da anistia de Lamarca e sua família.

⁶⁶ Processo n. 2006.03.00.113715-3

Vale ressaltar, ainda, a riqueza de dados presentes nos processos analisados. Compõem referidos processos não apenas uma sucessão de atos e trâmites administrativos, mas também: documentos históricos, notas oficiais e registros de Operações, extraídos dos acervos dos órgãos da repressão, notícias veiculadas na imprensa na época dos fatos, laudos necroscópicos e cadavéricos, notícias de jornais de antigamente, comunicações oficiais entre diferentes instituições, e diversos outros.

Os autos desses processos constituem, portanto, parte importante do registro formal da disputa sobre a memória dos fatos estudados. É como se o objeto desses processos fosse, em alguma medida, a própria história. E é relevante conhecer a narrativa sobre o passado produzida pelas instituições já no regime democrático.

A fim de realizar uma triangulação dos dados, confrontando as informações extraídas dos processos, são utilizadas outras fontes, além dos processos: matérias veiculadas na imprensa e relatos e manifestações dos atores envolvidos extraídas de documentos e também através de entrevistas.

A pesquisa da Terra de Direitos sobre “Soluções alternativas para conflitos fundiários agrários e tradicionais” (SAUER e MARÉS, 2013, p. 16) serve de inspiração para o presente trabalho, especialmente, na definição de elementos a serem observados no caso: quem aciona o poder judiciário, a resposta obtida por cada ator. Assim, o roteiro de análise utilizado para estudo de caso⁶⁷ é inspirado no referencial analítico da sociologia do acesso à justiça, adotado naquela pesquisa e que tem orientado estudos empíricos comprometidos com a luta social por direitos, produzindo reflexões a partir da realidade e experiências concretas.

A narrativa do caso segue o seu desenvolvimento cronológico, e cada capítulo se dedica a uma década do litígio.

Por fim, a criação de banco de dados, que torne o material, base da pesquisa, disponível para outros pesquisadores, é aspecto importante para a aumento do acesso à informação relativa à ditadura civil militar (1964-1985) e para contribuir com a realização de pesquisas empíricas no campo da justiça da transição. Afinal, os obstáculos de acesso às informações podem comprometer

⁶⁷ Referida pesquisa adota o seguinte roteiro: “Dessa forma, os estudos de caso seguem um padrão de apresentação e análise orientado pelo seguinte roteiro lógico inspirado no referencial analítico da sociologia do acesso à justiça (CAPPELLETTI, 1988; SOUSA JR., 2008; SANTOS, 2011; GARAVITO & FRANCO, 2010) 1. Histórico do conflito, 2. Natureza dos direitos reivindicados, 3. Agentes sociais, 4. Instituições públicas envolvidas, 5. Agentes privados, 6. Quadro de agentes e instituições envolvidas no conflito, 7. Quadro da judicialização, 8. Panorama atual do conflito” (SAUER & MARÉS, 2013, P. 16)

a viabilidade da execução de pesquisas empíricas, ante as limitações temporais dos programas de pós-graduação.

Além disso, a documentação e disponibilização dos dados, ao permitir o acesso a outros pesquisadores, serve de incremento à confiabilidade da pesquisa.

3 PERÍODO 1987-1996: O RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELA MORTE DE LAMARCA E A CONCESSÃO JUDICIAL DA ANISTIA POLÍTICA

Durante a primeira década do caso, Maria Pavan bate às portas do Exército brasileiro, em busca do reconhecimento da anistia política de Carlos Lamarca. Sem êxito, vai ao poder judiciário em 1987, antes mesmo do advento da Constituição Federal de 1988. E, nos anos noventa, leva o caso à Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos.

3.1 AS PRIMEIRAS VERSÕES⁶⁸ SOBRE A VIDA E MORTE DE CARLOS LAMARCA

Os primeiros relatos sobre a saída de Lamarca e as circunstâncias de sua morte constam nos registros do Exército e demais órgãos da repressão.

Em sua “certidão de assentamentos” que narra sua trajetória dentro do Exército, desde seu ingresso como praça em 18 de dezembro de 1965 até sua exclusão em 13 de fevereiro de 1969, consta que ele estaria “faltando ao Quartel e a Guarnição de Quitaúna, sem causa justificada, desde a formatura das Sete horas do dia Vinte e Cinco do corrente mês”. Em 13 de fevereiro seria lavrado o termo de deserção.⁶⁹

Ao mesmo tempo ele era monitorado pelos órgãos da repressão, que registravam seus passos:

Base de dados SNIG

Data da emissão: 31/03/1969

Assunto: Atividades do grupo do Capitão Lamarca

Texto: CL retirou do país esposa e filhos. E dotado de qualidades de liderança e tem inclinação para executar missões difíceis e perigosas. Poder dispor de 50 fuzis FAL e munição. Mantém sob sua ordem os militares que com ele desertaram. Está integrado na VPR, a qual, por sua vez, tem ligações com a Ala Marighela. Parece lícito concluir que o Grupo Lamarca tem possibilidades de atuação.⁷⁰

⁶⁸ Alguns dos documentos usados como fonte para narrar os fatos narrados nesse tópico foram divulgados à época dos fatos, muitos deles, no entanto, foram aparecendo à medida em que transcorriam os processos administrativo e judiciais.

⁶⁹ p. 96, Vol. 1, autos digitalizados CA/MJ.

Informações constantes também no ‘Boletim Interno n. 36, de 13 fev. 69, do 4o. RI’ e Inventários das armas e munições subtraídas por Lamarca (p. 55-60, Processo 2007.51.01.022940-5).

⁷⁰ P. 325, Requerimento Anistia Carlos Lamarca - Processo n. 2006.01.55584.

O episódio de sua saída do Exército em 1969 foi narrado, e julgado, também em processos instaurados perante a Justiça Militar durante a ditadura, ao passo que notícia de sua morte, difundida entre os órgãos da repressão, foi oficialmente comunicada à Justiça Militar,⁷¹ e serviu de fundamento para a extinção de punibilidade nos processos ainda em curso.⁷²

O processo n. 101/69 apurou sua responsabilidade pelo roubo de arma em Unidade Militar e resultou em condenação a 24 anos de reclusão, e o processo n. 86/70 tratou da fuga de “terroristas” de Unidade Militar.

Wilma Antunes Maciel (2006, p. 41-42), na obra “O capitão Lamarca e a VPR: repressão judicial no Brasil”, analisando o arquivo do Projeto Brasil Nunca Mais, enumerou os processos instaurados contra Lamarca e demais integrantes da VPR:

Dos nove processos analisados, seis se referem a Carlos Lamarca, sempre julgado à revelia. Por ter sido morto no momento da prisão, em todos foi extinta a punibilidade. Em quatro processos chegou a ser proferida a sentença em primeira instância. No BNM 229 e no 67 foi condenado a 30 e 24 anos de reclusão, respectivamente; no BNM 106, à pena de morte e, no BNM 95, a quatro anos de reclusão e dez de suspensão dos direitos políticos.

Desde sua fuga em janeiro de 1969, do Quartel de Quitaúna, até sua morte no sertão da Bahia em setembro de 1971, participou das principais ações da VPR, e em todos os processos, mesmo os que não se referem diretamente a ele, mas à organização, o que se apresenta é uma ausência/presença constante. Lamarca é tanto o indivíduo, o ex-militar odiado, mas também é a própria organização e o que ela representa na oposição ao regime. (2011, p.107)

Em seu trabalho, a autora mostra como Lamarca foi “retratado [nesses processos] tanto pela acusação quanto pela defesa”, assim como “sua presença constante como peça-chave de argumentações, sentenças e relatórios integrantes dos processos”. Isso fica bastante evidente na sentença proferida em 3 de junho de 1970, pela 2a. Auditoria do Exército, nos autos do Processo 101/69:

Quanto a Carlos Lamarca

⁷¹ Ofício n. 593, de 16-11-71, enviado pelo DOPS para a Justiça Militar: informou sobre a morte de Lamarca.

⁷² É o que consta em Certidão da 2a. Auditoria Militar da 2a. Circunscrição Judiciária Militar (p. 138 e 138-verso, Processo 87.0010726-3): “Certifica que Carlos Lamarca respondeu aos seguintes feitos: (...) (v) Processo nº 146/70: “sobre fatos relacionados na região de Registro - SP onde policiais militares foram atacados de emboscada, por terroristas chefiados por Carlos Lamarca. Em 05/04/1971, foi denunciado como incurso no art. 28, parágrafo único c/c artigo 49, I, III, do DL 898/69. EM julgamento realizado no dia 29/11/1971, foi declarada extinta a punibilidade, com base no artigo 59, letra “a”, da Lei de Segurança Nacional”; (vi) Processo nº 86/70: “sobre a fuga de terroristas de unidade militar. Denunciado em 27/07/1970, como incurso no artigo 28 e artigo 49, III, do DL 898/69 c/c artigos 53 e 79 do CPM. Em julgamento realizado em 19/04/1971, foi condenado à revelia, à pena de 30 anos de reclusão com base no artigo 28 do DL 898/69. Foi extinta a punibilidade em 16/01/1985, pela morte do agente, na forma do artigo 123, I, do CPM”.”

2.1.1- está provado que êsse ex-oficial, ex-comandante de Companhia do 4o. R.I., atualmente um notório agente do terrorismo marxista neste País, praticou o crime previsto no art. 198, § 4º, incisos I, II e V, do Código Penal Militar que vigia por ocasião dos fatos, porque subtraiu as armas já referidas do quartel, sendo a “res furtiva” de propriedade do Estado, e tendo agido com abuso de confiança, valendo-se da sua condição de oficial e comandante. (...) O reconhecimento das agravantes aqui mencionadas, a periculosidade demonstrada pelo agente, as consequência do fato, entre as quais o ensejo dado a outros grupos terroristas de usarem as armas furtadas no seu criminoso combate, pois elas foram, segundo declarou em Juízo o acusado Mariane, entregues à Ala Marighela, e por Lamarca, levam o Conselho a fixar no tocante a este crime, a pena máxima, isto é, oito (8) anos de reclusão.

2.1.2-(...) Está igualmente provado que Carlos Lamarca praticou o crime previsto no artigo 134 do artigo Código Penal Militar porque incitou à indisciplina vários dos seus inferiores, conforme a farte prova trazida pelo inquérito e confirmada, em parte significativa, em Juízo, além de ter esta Justiça, em clara memória, o recente processo, ora à espera de julgamento de apelação, pelo STM, em que os sargentos do 4a. RI de (...) são acusados de não terem denunciado Lamarca, que os visitava em casa para aliciá-los para a subversão (...) Crê o Conselho ser o caso em exame o exemplo mais grave de incitamento à indisciplina que poderia ocorrer numa força armada brasileira: um capitão, comandante de companhia, que visita sargentos para convidá-los a integraram a guerra subversiva de que ele é dissimulado agente. (...)

Quanto à aplicabilidade - a da lei - é procedente a alegação, pois o decreto-lei 314/67, definindo os crimes contra a segurança nacional, entendida esta como a garantia da consecução dos objetivos nacionais contra antagonismos manifestados, especialmente, pela guerra revolucionária, vigeu até 20 de março de 1969, e dede 15 de março de 1967, contendo normas às quais se adequam vários faros de autoria de Carlos Lamarca. A denúncia envolve um fato principal - a subtração de armas e aliciamento de militares do 4a. RI - e outros fatos paralelos, praticados até 25 de janeiro de 1969 quando desenvolviam a tarefa de aliciamento (...).

Essa mesma sentença imputa a Lamarca diversos outros crimes⁷³.

Sobre as circunstâncias de sua morte no sertão da Bahia, há um documento chave, elaborado pelo Exército em 1971, que seria divulgado para a imprensa à época dos fatos, vindo a compor os autos de diversos processos administrativos e judiciais já na democracia. Trata-se do Relatório da Operação Pajussara, desenvolvida por agentes do DOI/CODI/6, CIE, CISA, CENIMAR, SSP/SP e, também, do CODI/II Ex, PMGB e SSP/GB, para “capturar ou destruir o bando terrorista que atua na Região de Brotas de Macaúbas”.⁷⁴

Esta é a descrição da cena de morte de Lamarca e Jesse que consta no relatório:

Em chegando a PINTADA, determinou o Cmt do DOI que as viaturas ficassem à sombra de uma árvore, na entrada dessa localidade, e sob a guarda de seus dois

⁷³ São eles: “formação ou manutenção de agrupamento que, sob orientação ou com auxílio de governo estrangeiro ou de associação internacional, exerça atividades prejudiciais à segurança nacional” (art. 12); tentar “subverter a ordem político-social vigente no Brasil, com o fim de estabelecer ditadura de classe, de partido político, de grupo ou de indivíduo” (art. 21); “prática de atos que se destinem a provocar a guerra subversiva ou revolucionária” (art. 23, todos do Decreto-Lei 314/67)

⁷⁴ P. 41, do Processo do CEMDP - BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0005de0009. Esse relatório, ou parte dele, foi entregue a imprensa, pois várias das informações nele registradas foram publicadas nos jornais da época.

motoristas.

O Cmt do DOI, analisando a situação e imaginando que a Equipe TIGRE pudesse levantar uma pista concreta e necessitar de seu apoio, iniciou com sua pequena Equipe o deslocamento, a pé, na trilha de PINTADA para CANA BRAVA, a fim de realizar uma junção com a Equipe TIGRE. Após marchar cêrca de 2 horas e não ter encontrado esta Equipe, decidiu retornar, o que fez.

Quando se aproximava das viaturas, cêrca de 500 metros, o motorista, "FUMANCHU", aos gritos, ofegante, chamou: - "Major! Tem dois homens deitados debaixo da árvore". Mais calmo, disse haver um rapaz informado que vira um homem deitado, e êle resolvera verificar, quando observou não um, mas dois homens, com sacos, e apresentando tôdas as características dos terroristas.

Sem ser necessário nenhuma ordem, a pequena Equipe, a exemplo de seu /Chefe, engatilhou suas armas e procurou aproximar-se dos dois homens deitados.

Cêrca de 10 metros dos mesmos, em virtude de dois elementos da Equipe terem se lançado através da caatinga, para encurtar caminho, provocando ruído de mato quebrado, que despertou um dos terroristas, o qual exclamou: "CAPITÃO! OS HOMENS ESTÃO AÍ!". Tôda a Equipe, a essa altura, já estava "em linha". O elemento que falou, começou a correr, iniciando-se então o tiroteio. O segundo levantou-se, tentando também correr, carregando um saco. Êsse foi abatido 15 metros à frente, caindo ao solo, enquanto o que dera o alarme, apesar de ferido, prosseguiu em fuga.

Como permanecessem ao lado do terrorista caído dois agentes e só um estivesse perseguindo o "JESSÉ", o Cmt do DOI determinou que o Cabo auxiliasse àquele elemento, entregando-lhe para isso a sua Metralhadora, pois a que o Cabo portava, estava quebrada: era uma INA.

Pouco adiante, "JESSÉ" virou-se para o elemento que o perseguia, atirando-lhe uma pedra, recebendo então a última rajada.

Ainda gritou: "Abaixo a Ditadura", caindo morto.

A Equipe TIGRE que se encontrava a cêrca de 600 metros dêsse local, ouvindo o tiroteio, acelerou sua marcha, no entanto, quando chegou estava tudo terminado.

O Cmt do DOI travou o seguinte diálogo com o terrorista abatido, que reconheceu como sendo - CARLOS LAMARCA:

- Você é LAMARCA?

- Nenhuma resposta foi obtida; retirando então do seu bolso o retrato e fazendo a comparação, repetiu a pergunta, obtendo como resposta:

- "Sim, sou LAMARCA".

- Como é o nome de sua amante?

- "IARA, respondeu".

- Sabe o que aconteceu com ela?

- "Suicidou-se, não é?"

- Morreu. Onde está a sua família?

- "Em Cuba"

- O que você acha disso?

- "Sei quando perco".

- Você é um traidor do Exército Brasileiro.

- Não foi obtida resposta. CARLOS LAMARCA

estava morto. Eram 1540 horas de 17 SET 71, 6ª feira.

- Recebidos os corpos e despojos foram os mesmos transportados para BROTAS DE MACAÚBAS, de onde, finalmente, pôde ser transmitida a mensagem tão ansiosamente esperada:

OPERAÇÃO PAJUSSARA! MISSÃO CUMPRIDA!⁷⁵

⁷⁵ No requerimento: p. 28-31/363. Posteriormente, após laudo pericial elaborado por Celso Nenevê ficou provado que, em razão das lesões que havia sofrido, Lamarca não teria condições de ter estabelecido diálogo algum.

A veiculação de informações sobre o episódio foi previamente autorizada pelo Exército⁷⁶ e tomou por base Nota fornecida pelo Relações Públicas da 6a. RM aos jornais e emissores da rádio e televisão⁷⁷.

Vida pregressa de Lamarca

Terrorista CARLOS LAMARCA, traição e crimes pontilhavam sua vida. O terrorista CARLOS LAMARCA morreu na tarde do dia 17 Set 71 ao reagir voz de prisão dada por uma equipe de segurança, na região de Pintada, - Município de Brotas de Macaúbas, Bahia. (...) A morte de LAMARCA interrompeu definitivamente uma carreira inexorável de crimes e terrores, cujos reflexos negativos incidiram em diversos setores do país, além dos condicionamentos espúrios expostos a vários jovens que se viram atraídos pelos acenos quixotescos desse falso líder. (...)

LAMARCA carregou sempre o segno traição. Traiu seus pais, aos quais abandonou alheio aos sacrifícios realizado. Traiu sua esposa e filhos, enganando os compromissos de futuras reconciliação em Cuba, passando depois a viver com várias amantes terroristas, fixando-se numa paixão em YARA YAVELBRG. Traiu o Exército, que lhe educou e formou sua personalidade cívica, dispendendo com ele valores e recursos, dando-lhe condição social nobre e compatível. Traiu sua Pátria, quando desfrutando da sua cidadania como Oficial do Exército, roubou o utilizou as armas confiadas sua responsabilidade pelo povo, para matar e destruir. Por fim, traiu por várias vezes seus companheiros de terrorismo sempre na busca de auferir benefícios em troca de maiores benefícios em troca do maior prestígio dentro das várias organizações que militou, a despeito de, com isso ter permitido a prisão de vários amigos e até a morte de seus mais íntimos companheiros. Frio e calculista, manobrou a traição como arma inseparável de sucesso.

As matérias veiculadas na imprensa à época dos fatos reforçam a versão de morte em tiroteio e de resistência à prisão:

Morte de Lamarca é anunciada pela 6a. R. Militar

Lamarca se levantou por último, chegou a sacar a arma, um revólver calibre 38, deu alguns tiros e foi atingido. Antes de morrer trocou algumas palavras com um dos integrantes da equipe do CODI que o cercou.
(Jornal do Brasil de 20/09/1971⁷⁸)

O Cadáver de Lamarca

(...)Todas as perfurações tinham orifício de entrada na frente do corpo, levando-se a crer ter o subversivo enfrentado os policiais de frente. (...) A Imprensa teve permissão do Secretário de Segurança Pública para reconhecer o corpo de Carlos Lamarca, não tendo,

⁷⁶ Radiograma de 17/09/71 do Setor de Comunicações do Departamento da Política Federal registra: 'notícia jah foi liberada 6A RM', "autorizada divulgação imprensa todo território nacional". (p. 37/41, Documentação do Processo da CEMDP, Arquivo Nacional BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0003de0009.pdf)

⁷⁷ P. 13-14/41, Documentação do Processo da CEMDP, Arquivo Nacional (BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0003de0009.pdf).

Na matéria veiculada pelo Jornal do Brasil de 20/09/1971, consta informação de que "o Serviço de Relações Públicas da 6a. Região Militar convocou ontem pela manhã todos os órgãos de divulgação, para informar que o ex-capitão Carlos Lamarca, líder do MR-8, morreu às 16h de anteontem, durante tiroteio com agentes do CODI na localidade de Pintada, Município de Ipujiara, na zona do rio São Francisco", ocasião em que foram fornecidos "todos os pormenores da Operação-Pajussara, que culminou com a morte de Lamarca". (p. 148/363, processo da CEMDP, Documento do Arquivo Nacional BR_DFANBSB_AT0_0_0_0024_d0001de0003)

⁷⁸ (p. 148/363, processo da CEMDP, BR_DFANBSB_AT0_0_0_0024_d0001de0003)

sido porém permitido fotografar sequer o seu rosto. A visita realizou-se sábado e durou pouco mais de 1 hora, constatando os profissionais de Imprensa a veracidade das informações sobre a morte de Carlos de Lamarca."

Corpos ainda no Nina

Aos jornalistas o Secretário de Segurança, Coronel Joalho Figueiredo Barbosa, fez a entrega de uma lista contendo a relação de pessoas falecidas e que se encontram neste Instituto Médico Legal: Iara Iavelberg, Luis Antônio Santa Bárbara, Antoniel Campos Barreto, Carlos Lamarca e José Campos Barreto.

O tiroteio final

Não houve feridos no tiroteio de Pintada, quando agentes de segurança surpreenderam o ex-Capitão Carlos Lamarca e o subversivo José Campos Barreto, "Zequinha", matando a ambos, após troca de tiros".

Governador foi ver

O Governado Antônio Carlos Magalhães visitou o Instituto Médico Legal Nina Rodrigues. (...) à entrada do Instituto Médico Legal, o Sr. Antônio Carlos prestou declarações a uma emissora de televisão sobre a operação de segurança realizada por elementos do Comando de Defesa Interno, na região de Pintada, tendo reafirmado a posição do Governo do Presidente Médici no combate à subversão. (Jornal A tarde, de 20.09.1971, Bahia)⁷⁹

II Exército divulga dossiê e DEOPS aponta o fim de um mito

"A morte de Lamarca significa mais que a eliminação de um líder terrorista, significa o fim de um mito", disse o Diretor-Geral do Departamento Estadual de Ordem Política e Social. "Está tudo acabado", acrescentaram seus principais agentes. (Jornal O Globo, São Paulo, 20/9/1971)

Os desdobramentos da morte de Carlos Lamarca foram detalhadamente monitorados e registrados pelos órgãos da repressão.⁸⁰ Havia uma preocupação em controlar as informações veiculadas sobre Lamarca, para não favorecer a "criação de um mito".⁸¹

As primeiras narrativas que questionavam as versões difundidas pelos órgãos da repressão foram feitas fora da institucionalidade, através de iniciativas da sociedade civil. A primeira delas uma biografia escrita por Oldack Miranda e Emiliano José, "Lamarca: o capitão da

⁷⁹ (p. 150-151/363, processo da CEMDP, BR_DFANBSB_AT0_0_0_0024_d0001de0003)

⁸⁰ Consta na documentação existente no Arquivo Nacional sobre o caso um "Dossiê sobre a morte de Carlos Lamarca com noticiário da imprensa da época", assim como registros de radiogramas difundidos entre diversos órgãos a respeito da sua morte (que reproduziam a versão de morte em tiroteio) e de informações veiculadas a esse respeito. Inclusive os jornalistas de outros Estados que foram à Bahia fazer a cobertura dos fatos foram alvo de monitoramento BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0001de0009.pdf e BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0003de0009.

⁸¹ Consta no Relatório da Operação Pajussara: "Após a conclusão da Operação, o aproveitamento do êxito, sob o aspecto de ação psicológica, a liberação das informações, pelos órgãos competentes, não produziu os efeitos desejados, gerando sensacionalismo, distorções, e inverdades que agitaram e confundiram a opinião pública, e romperam o clima de discrição e modéstia que sempre caracterizou o trabalho do CODI/6. Alguns noticiário produziram efeitos altamente negativos, criando, em grande parte da população, sentimento de compaixão pelo terrorista Lamarca e sua amante, após a publicação das cartas apreendidas". (p. 37 do BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0005de0009)

guerrilha”, publicado pela primeira vez em 1980.⁸² Miranda e José contextualizam a decisão de Lamarca de deixar o Exército e juntar-se à luta armada: o ingresso nas Forças Armadas com o sonho de servir ao país, o impacto sofrido pelas experiências vividas nas missões no estrangeiro, a frustração com a atuação das forças armadas no contexto da ditadura, os primeiros atos de rebeldia em Porto Alegre, o retorno a Quitaúna, o reencontro com antigos colegas, a afinidade política com alguns deles, a aproximação com Carlos Marighella, liderança da ALN, o começo do monitoramento sofrido e, finalmente, a decisão de ingressar na luta armada. O envio da família para exílio em Cuba, articulado com organizações políticas de oposição e o planejamento da saída, levando armas e munições do Exército, em companhia de outros militares. Sobre a sua morte, a biografia reproduz a versão amplamente divulgada pelos órgãos da repressão e imprensa na época dos fatos.

Baseado nessa biografia, em 1994 seria lançado o filme “Lamarca” de Sérgio de Rezende que, na linha da obra que o inspirou, reproduz as versões descritas acima sobre os dois episódios.

O projeto de pesquisa “Brasil: Nunca Mais”, elaborado entre agosto de 1979 e março de 1985 a partir de pesquisas nos processos judiciais instaurados por crimes políticos, pretendia, baseado na documentação oficial, produzir uma contra narrativa poderosa, “uma radiografia inédita da repressão política” e também “uma anatomia da resistência” (2011, p.21). Sobre Lamarca, registra: “capitão do Exército brasileiro, que se retirou de sua unidade em Quitaúna, Osasco, Estado de São Paulo, no início de 1969, à frente de alguns militares que levaram grande quantidade de armamentos para se incorporarem à luta de resistência ao Regime, logo após a edição do AI-5” (2011, p.118).

Sobre sua morte, o BNM faz uma breve menção ao tratar da desestruturação da VPR e ingresso no Movimento Revolucionário 8 de Outubro (MR-8): “é como membro do MR-8 que o Capitão Lamarca seria morto, no sertão da Bahia, em setembro de 1971” (2011, 110).

⁸² Até a memória sobre Lamarca foi alvo de monitoramento. Nos documentos do SNIG consta registro do lançamento dessa obra, seguida da anotação, datada de 1989: “Assunto: Livro Lamarca, o capitão da guerrilha. Texto: Análise do livro referido, de autoria de EJSFE OM, ex militantes da APML condenados por atividades subversivas. É uma obra facciosa, visando exclusivamente exaltar a figura de Lamarca, como justiceiro; o pai dedicado e amoroso; o homem apaixonado por uma transeira; e o revolucionário em busca de uma saída para o povo.”

A história de Lamarca, como de tantos outros opositores políticos, consta no Dossiê de Mortos e Desaparecidos a partir de 1964” (1995)⁸³. Depois do BNM, essa foi a grande iniciativa para contar a história recente do Brasil a partir da perspectiva dos familiares de mortos e desaparecidos. Além de um livro denúncia, tem por objetivo realizar um trabalho de desconstrução da memória e de afirmação de uma história, diferente da “oficial”.

Inserido nesse esforço coletivo mais amplo de “conhecer a verdadeira história do regime militar de 1964”, o Dossiê, construído a partir de trabalhos anteriores, de busca em arquivos da repressão, ações judiciais e outras iniciativas para esclarecer as circunstâncias de mortes e desaparecimentos, traz uma versão que reforça a motivação política da saída de Lamarca do Exército:

Por iniciativa de Lamarca, preparou-se a ação de expropriação de armas e munições do quartel, com o imediato ingresso de toda a célula na guerrilha urbana. Em 24 de janeiro de 1969, Lamarca deixou Quitaúna com a carga de 63 fuzis FAL, algumas metralhadoras leves e muita munição. A ideia era seguir imediatamente para uma região onde pudesse preparar a guerrilha, o que o obrigou, de imediato, a separar-se da mulher e dos filhos, enviados para Cuba, via Itália, no mesmo dia de sua deserção. (1995, p. 84)

Quanto à sua morte, o Dossiê questiona a versão apresentada pela imprensa à época dos fatos, reproduzida em filme, e afirma que ele foi executado.

Anos depois, a vida de Carlos Lamarca seria alvo de estudos acadêmicos, como o de autoria de Wilma Maciel, já referido. Analisando no acervo do Projeto Brasil Nunca Mais os processos relacionados à VPR e a Lamarca, apresenta a sua morte como uma “sentença” anunciada desde sua fuga do Quartel de Quitaúna e reforçada após a episódio do Vale do Ribeira, uma “questão de honra” para as Forças Armadas:

Embora se referisse à pena que deveria ser aplicada a Lamarca, ela com certeza não seria pronunciada em um tribunal. Desde que fugira do quartel em janeiro de 1969 com outros militares que o seguiram, sua sentença estava decretada. Depois da morte de Carlos Marighella, líder da ALN, em uma emboscada preparada pelo delegado Fleury, Lamarca era o principal inimigo do regime, e ainda mais odiado por ter saído das fileiras das Forças Armadas.

Matar Lamarca era questão de honra, para ele não haveria regulamentos a cumprir, interrogatórios, nem tribunal. O ódio a Lamarca e a seu grupo aumentou com a execução do tenente Alberto Mendes Júnior, nos confrontos no Vale do Ribeira. Quando localizaram o corpo do tenente, solicitaram ao padre da cidade de Registro, na região do Vale do Ribeira, para rezar uma missa. Ele se recusou e foi imediatamente preso. Porém, em São Paulo, foram inúmeras as homenagens ao tenente morto, com discursos de chefes militares e do próprio prefeito Paulo Maluf. O tenente se tornaria um herói, com

⁸³ Elaborado pela Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos, Instituto de Estudo da Violência do Estado-IEVE e Grupo Tortura Nunca Mais - RJ e PE.

direito a nome de rua e de escola pública. Os jornais só puderam publicar as notas oficiais e a televisão transmitiu o enterro e as homenagens (2006, p.110-111)

Passados mais de quarenta anos desses fatos, diferentes versões continuam a ser narradas, em processos judiciais e na imprensa.

3.2 O RETORNO DA FAMÍLIA AO BRASIL: PRIMEIRO DIREITO RECONQUISTADO

“Não desisti de resgatar silenciosamente meus direitos, e digo agora nossos direitos, porque meus filhos são herdeiros deste nome e da luta pela reconquista de cada direito alienado a mim; e o primeiro direito reconquistado foi exatamente retornar a Pátria, deixar de ser uma exilada política assim como meus filhos”.

*Maria Pavan Lamarca*⁸⁴

Durante muito tempo o alerta de Lamarca feitos nas cartas que enviava a Cuba ecoou na cabeça de sua esposa e filhos: é perigoso voltar. As autoridades cubanas, que detinham os passaportes da família desde sua chegada, corroboravam o alerta e negavam os pedidos “por questão de segurança”.⁸⁵

Alimentaram durante muitos anos o desejo de retornar ao Brasil, o que somente foi possível no final da década de 70. Em 14 de junho de 1979, após 10 anos de exílio, Maria Pavan e sua filha Cláudia pousavam no aeroporto de Congonhas, poucos meses antes da aprovação da Lei de Anistia, que ocorreria em agosto daquele ano.

Assim como foi feito com os demais exilados e banidos, o retorno de Maria e Cláudia foi detalhadamente monitorado e o mesmo aconteceu com o irmão de Lamarca, Walter, que saiu do Rio de Janeiro para encontrá-las em São Paulo.

Por orientação das pessoas que as acolheram,⁸⁶ entenderam por bem noticiar sua chegada na imprensa, como forma de proteção. Isso não impediu que fossem recebidas, na saída

⁸⁴ (p. 14, Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf)

⁸⁵ Maria Pavan tentou voltar em 1975 e 1977 (p. 10, Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf)

⁸⁶ (p. 13, Processo Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf).

do avião, por agentes armados e obrigadas a prestar declarações ainda dentro do aeroporto de Congonhas.⁸⁷ Após horas trancadas em uma sala da PF no Aeroporto do Rio, foram liberadas porque familiares as esperavam.⁸⁸

Cesar voltaria no ano seguinte. Havia uma preocupação especial com sua segurança e ele ficou aguardando um sinal verde de sua mãe quanto ao seu retorno.

Materialmente tudo lhes faltava⁸⁹. Então, assim, que retornou ao Brasil, Maria Pavan procurou habilitar-se como viúva de Lamarca junto ao Exército. O pedido foi submetido a análise pelo Tribunal de Contas de União em 1980. Em 26 de fevereiro de 1980, foi deferido e, em 27 de fevereiro, lavrado o título de pensionista militar, quando ela passou a receber os proventos referentes ao posto de capitão e calculados sobre as contribuições do período em que ele esteve na ativa.

Desde a edição da Lei 6683/79 e da EC nº 26/85, Maria Pavan vinha buscando o reconhecimento da anistia de seu esposo, sem sucesso. Anos depois, em março de 1987, requereu ao Comandante do 2a. Região Militar, do II Exército, o recálculo da pensão nos termos das leis de anistia.⁹⁰ O pedido foi indeferido sob o fundamento de falta de amparo legal e incidência do art. 4º, §8º, da EC. Diante dessa negativa, ela ingressaria com a primeira ação judicial reivindicando a anistia política de Carlos Lamarca.

3.3 A PRIMEIRA AÇÃO JUDICIAL: ANISTIA SEM REPARAÇÃO (OU COM REPARAÇÃO PARCIAL)

Através dessa ação, ajuizada em 11 de setembro de 1987⁹¹, antes mesmo da promulgação da Constituição de 1988, ela pretendia obter: “a concessão judicial dos benefícios da Lei de Anistia [6.683/79]” e também da Emenda Constitucional n. 26/85, com todos os consectários legais (no caso, o recálculo da pensão).

⁸⁷ (p. 60-62, Processo Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf).

⁸⁸ (p. 4-5, Processo 2006.01.55578)

⁸⁹ (p. 13, Processo Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf).

⁹⁰ “Reexame da sua pensão para o posto de General de Brigada, nos termos do art. 3o. Da Lei 6683/79 (Lei de Anistia) e de acordo com a decisão do Tribunal de Contas da União em sessão de 08 de setembro de 1983. A presente petição além do amparo *supra* citado, baseia-se também no princípio de isonomia [...] É a primeira vez que se requer” (p. 19, Processo 87.00107026-3).

⁹¹ Considerando que essa ação, ajuizada em 1987, prossegue em tramitação até os dias atuais, a referência às suas etapas será feita de maneira cronológica, em relação aos demais processos administrativos e judiciais movidos por Maria Pavan e seus filhos.

A petição inicial do processo é bastante sintética, instruída com apenas cinco páginas de documentação.⁹² Os fatos da vida e morte de Lamarca, considerados “históricos”, e de conhecimento público, são descritos brevemente na petição inicial com a finalidade de “caracterizar o indiscutível antagonismo político que seu marido nutria pelo regime militar que o perseguiu até a morte”.

No breve relato, são feitas afirmações importantes a respeito dos dois fatos mais marcantes de sua trajetória: a saída do Exército e sua morte em Brotas de Macaúbas/BA. Sobre o primeiro episódio, registra que a saída de Lamarca do Exército se deu, “porque não achava com o regime militar”, razão pela qual “passou a combatê-lo através de uma forma de luta armada - a guerrilha”, momento a partir do qual “passou a ser considerado pelos órgãos de Segurança do Governo Militar um de seus maiores e mais procurados inimigos”. E sobre sua morte, afirma que Lamarca foi morto por “fuzilamento, sem combate”.⁹³

Além da contagem do período compreendido entre o “seu ingresso até a data de seu afastamento” em 1969, fundado na Lei 6.6683/79⁹⁴ e seu regulamento Decreto-Lei n. 84.143/79⁹⁵, a ação requer o reconhecimento do “direito de ser promovido “ao posto a que teria direito se estivesse em serviço ativo”, conforme previsão da Emenda Constitucional 26, de 27 de novembro de 1985⁹⁶ e consequente recálculo e majoração da pensão militar paga, que levaria, no mínimo, aos “vencimentos e tempo de acesso referentes ao posto de General-de-Brigada”.⁹⁷

Através dessa ação, Maria Pavan reivindicava o “direito de beneficiar-se dos efeitos civis da anistia”, previstos nas leis existentes até então.

⁹² (p. 3-14, Processo 87.0010726-3). Documentos pessoais da autora, certidão de casamento e óbito e cópia do requerimento administrativo. (p. 16 a 20, Processo 87.0010726-3)

⁹³ (p. 5, Processo 87.0010726-3).

⁹⁴ Art. 3o. “§5º - Se o destinatário da anistia houver falecido, fica garantido aos seus dependentes o direito às vantagens que lhe seriam devidas se estivesse vivo na data da entrada em vigor da presente lei”.

Esse dispositivo seria revogado com advento da Lei nº 10.559, de 2002)

⁹⁵ Art. 21. O servidor que não tiver requerido o retorno ou a reversão à atividade no prazo estabelecido no artigo 8º, § 1º, ou cujo requerimento tiver sido indeferido, será considerado aposentado, **transferido para a reserva ou reformado, computando-se o tempo de seu afastamento do serviço ativo para efeito de cálculo dos proventos da inatividade ou da pensão.**

⁹⁶ Art. 4º É concedida anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares. (...)

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

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

⁹⁷ Considerando a importância conferida no meio militar às patentes e graduações, é pertinente fazer referência a esse trecho da petição inicial.

A União rejeita o reconhecimento de Lamarca como anistiado. E articula sua defesa a partir da dicotomia: deserção, crime tipicamente militar, sem conotação política *versus* afastamento por razões de índole política, passível de anistia. Em síntese: Lamarca, desertor ou anistiado político?

Subscrita pela Consultoria Jurídica do Ministério do Exército, a contestação pede a total improcedência da ação e argumenta que o caso de Lamarca não se enquadraria no art. 1º da Lei 6.683/79, tampouco na Emenda Constitucional nº 26/85, posto que “a deserção⁹⁸ não se enquadra entre as hipóteses de punição por atos de exceção, institucionais ou complementares”:

Note-se, portanto, que a Emenda Constitucional n 26/85, a exemplo da Lei 66.683/79, tem dirigibilidade, tão somente aos cassados por atos de exceção, institucionais ou complementares, como prescrito no seu art. 4º, endossado pela orientação jurisprudencial reinante no Egrégio Tribunal Federal de Recursos, de que é exemplo o acórdão proferido por aquela ilustrada Corte de Justiça nos autos do Mandado de Segurança nº 112.187-DF, assim ementado: “Militar. Inativação. EC nº 26/85. A aplicação da Emenda Constitucional nº 26, de 1985, é restrita aos militares punidos por atos de exceção. Precedentes do TFR (grifou-se). Mandado de Segurança denegado.” (in DJ de 13 nov. 86)⁹⁹

Acompanham a defesa poucos documentos: pedido de habilitação de Maria Pavan como pensionista militar, parecer pelo seu deferimento e termo de pensionista, além de documento referente à deserção.¹⁰⁰

Em réplica,¹⁰¹ a autora sustenta que “a ação se funda em direito objetivo materializado pela Lei 6683/79 e pela EC 26/85” e que estaria abarcada pelo art. Art. 3º, §5º, da Lei 6683/79. Assim, Maria Pavan, como viúva de pessoa falecida que seria destinataria da Anistia, é titular, como dependente, dos direitos às vantagens funcionais que ao mesmo seriam devidas em vida.

Reitera o caráter público e notório (e, portanto, independente de prova)¹⁰² da perseguição política sofrida por Lamarca, enfatizando que “o marido da Autora foi um dos cidadãos brasileiros mais perseguidos pelos Órgãos de Segurança do País até o seu falecimento, ocorrido por assassinato no interior da Bahia sob o cerco dos órgãos policiais repressivos”.¹⁰³

⁹⁸ Segundo o art. 187 do Código Penal Militar, “Ausentar-se o militar, sem licença, da unidade em que serve, ou do lugar em que deve permanecer, por mais de oito dias. Pena - detenção, de seis meses a dois anos; se oficial, a pena é agravada”.

⁹⁹ (p. 27, Processo 87.0010726-3)

¹⁰⁰ (p. 29-30, Processo 87.0010726-3).

¹⁰¹ Apresentada em fevereiro de 1988. (p. 36-43, Processo 87.0010726-3).

¹⁰² Conforme art. 334, I, do CPC.

¹⁰³ (p. 38, Processo 87.0010726-3)

A manifestação repisa a ilegalidade da interpretação proposta pela União: “considerá-lo [Lamarca] como desertor sem estabelecer conexão necessária com o advento da Lei de Anistia é, no mínimo, afrontar a Lei 6683 e a EC n. 26/85”. Invoca jurisprudência do Superior Tribunal Militar que, em 1982, entendeu que “crime militar de deserção praticado contemporânea ou antecedentemente aos crimes políticos anistiados considera-se conexo ou relacionado com os crimes políticos para o reconhecimento da extinção da punibilidade”.¹⁰⁴

Quanto aos direitos assegurados aos anistiados, argumenta que “a EC 26/85 ampliou os limites da Anistia de 1979”, conferindo aos anistiados e seus beneficiários o direito às promoções”.

Por fim, sustenta que o fato de Maria Pavan receber os vencimentos integrais na condição reconhecida pela Exército, de “viúva de desertor”, não seria um obstáculo para o deferimento da ação, vez que o objetivo da ação “não é o recebimento puro e simples de pensão militar. É sim, o reconhecimento judicial de Maria Pavan como beneficiária das Leis de Anistia (Lei 6683/79 e EC n 26/85), com os efeitos pecuniários pertinentes.”¹⁰⁵

Em 5 de outubro de 1988, seria promulgada a nova Constituição do Brasil. E, em fevereiro de 1992, o juiz concedeu às partes prazo para que se manifestassem sobre “a superveniência da atual Constituição Federal, especialmente sobre o seu artigo 8º, do ADCT” e determina a apresentação de “documentos legíveis respectivos, sobre atos administrativos ou sentenças que tenham resolvido sobre a deserção do falecido Carlos Lamarca”.¹⁰⁶

Em sua manifestação¹⁰⁷, a autora afirma que os direitos assegurados pelas Leis de Anistia 6683/79 e EC 26/85 foram “reafirmados pela atual Constituição Federal” e que “se reconhece pelo enunciado do art.8º. do ADCT verdadeira renúncia por parte da União Federal de eventual alegação de prescrição aos beneficiários de suas disposições”.

Segundo a petição, as leis de anistia.¹⁰⁸ estabelecem “situação jurídica impessoal, geral e objetiva, em favor de todos os anistiados, um dia afastados do serviço ativo”, restabelecendo o

¹⁰⁴ RHC 59834 - RJ - 2a. Turma - recte: Carlos Eugênio Sarmiento Coelho da Paz - recdo: STM - j. 4.5.82 - rel. Min. Cordeiro Guerra - m. V. - DJU 28.5.82. (p. 39, Processo 87.0010726-3)

¹⁰⁵ (P. 40, Processo 87.0010726-3)

¹⁰⁶ (p. 49, Processo 87.0010726-3)

¹⁰⁷ (p. 51-57, acompanhadas dos documentos de p. 58/139, Processo 87.0010726-3)

¹⁰⁸ “As Leis de Anistia, em geral referentes a atos penal ou administrativamente puníveis, produzem de ordinário, duplo efeito: o primeiro, advém de sua natureza de lei excepcional. Busca o fim político. É que no campo penal consiste em produzir, de imediato, a cessação da punibilidade. O segundo, guarda natureza civil e se materializa na reconstituição de situação jurídica individual anterior, que existia ao tempo da punição, que por esta fôra desfeita, mas que deve ficar restaurada pelo efeito civil da lei. Assim, como exemplos do efeito civil da anistia, estão o direito

vínculo de cada um com a Administração e que não cabe à Administração fazer exceção entre aqueles que a lei e a Constituição anistiou. Assim, essas normas, de caráter excepcional, “incide[m] sobre todos os que se encontram na situação de fato ou de direito por ela considerada”. Por sua finalidade social e política, a interpretação dos dispositivos anistiados deve ser ampla e não restritiva. Sobre o processo de deserção, afirma que nunca teve acesso à sua íntegra.¹⁰⁹

A sentença¹¹⁰ do caso foi proferida pela juíza federal Marisa Ferreira dos Santos em 17 de setembro de 1993. Sobre o instituto da anistia registra:

Entendo não haver coisa julgada, civil, penal (comum ou militar) que não possa ser revista pelo Poder Judiciário para o fim de se perquirir sobre o direito do condenado aos benefícios da anistia. E muito menos se impõe tal entendimento quando se torna imperioso indagar se a deserção se deu ou não por motivos políticos. (...)

A anistia, em sua acepção mais corriqueira é perdão. Esse é o entendimento dos doutrinadores: (...) ‘Usada com sabedoria, sem condições que humilhem ou restrições que desigualem os beneficiários, é providência de aplaudir (...) Nada do crime subsiste para punição’.

Concedido o perdão, seria hoje uma ignomínia deixar de verificar da possibilidade de ser ele aplicado em sede de ação civil apenas porque um dia o suposto beneficiado foi condenado pela prática de crime previsto no Código Penal Militar. A lei concessiva da anistia e a Emenda Constitucional limitaram-se a cogitar das punições motivadas por razões meramente políticas.

Sobre as razões que levaram o legislador de 1979 e o constituinte de 1985 “a concederem a anistia a todos quantos estiveram em atividade política contrária ao regime militar”, afirma:

Parece óbvio. Cansou-se o País de viver a tortura e a repressão; já não fazia sentido que todos aqueles que, engajados na luta política, armada ou não, de combate ao regime militar, continuassem a sofrer as dificuldades de adaptação ao novo regime que já se auto denominava “democrático”. Era necessário esquecer aquele passado e recomeçar.

Para Carlos Lamarca, entretanto, a morte tornou impossível o recomeço.¹¹¹

Apesar da falta de provas no processo¹¹², a juíza não identificou empecilhos ao julgamento do caso e considerou como incontroversos os fatos narrados pela autora, porquanto públicos e notórios, relativos à recente história do Brasil.¹¹³

do anistiado a reverter ao cargo público; o de reintegrar bens confiscados; o de receber promoções e etc”. (p. 54, Processo 87.0010726-3)

¹⁰⁹ (p. 57, Processo 87.0010726-3)

¹¹⁰ (P. 147-165, Processo 87.0010726-3). Publicada em 1 de outubro de 1993.

¹¹¹ (p. 156, Processo 87.0010726-3)

¹¹² Segundo a juíza, a documentação apresentada pelas partes “pouco ajuda o Juízo a formar sua convicção”, seja porque a autora não teve acesso “aos arquivos das repartições competentes” ou porque a União Federal “não se interessou, ou, quiçá, não lhe foi possível coletar maiores elementos sobre o caso”. No entanto, ao final da sentença, ela é mais enfática e salienta: “o documento acostado pela União Federal às fls. 29/30 se mostra imprestável até para

A decisão apresenta Lamarca como uma pessoa que passou à história do Brasil como “um dos maiores opositores do regime militar e um dos maiores líderes da atividade guerrilheira”, alguém que “não hesitou em sobrepor suas convicções íntimas àquelas impostas pelas corporações a que serviu”.¹¹⁴ Reconhece como incontroverso o fato concreto de que Lamarca saiu do Exército para viver na clandestinidade e integrar a luta armada, em oposição ao regime militar. O questionamento que norteia a tomada de decisão diz respeito ao porquê da deserção: “foi o Capitão Carlos Lamarca punido por razões de políticas, ou foi apenas um desertor?”¹¹⁵.

Seguindo esse raciocínio, passa a analisar elementos que possam ajudar a elucidar a motivação de sua saída do Exército, não só para averiguar a existência de motivos políticos, como também porque considera a motivação da conduta como elemento necessário para a configuração do crime de deserção.¹¹⁶

Salientando que “os autos trazem a exame um período da História do Brasil que o Juiz, como pessoa de seu tempo, não pode ignorar”, passa a analisar a vida do marido da autora e, para tanto, socorre-se dos referidos “fatos públicos e notórios”.

Para analisar a trajetória de Lamarca, utiliza como fonte principal a obra de Emiliano José e Oldack Miranda¹¹⁷, da qual transcreve longos trechos,¹¹⁸ para, em seguida, afirmar que os fatos narrados no livro podem responder porquê Lamarca abandonou o exército e passou a viver na clandestinidade. Para compor a sua convicção de que a saída do Exército se deu por motivação política, a magistrada reúne uma série de elementos e episódios:

(1) Sua insatisfação com o regime militar antecedeu, e muito, sua saída do Exército. Nesse sentido, a decisão se refere ao episódio de dezembro de 1964 em que ele facilitou a fuga de

fazer prova da deserção”, pois “totalmente ilegível”. E identifica nisso aparente intenção da União de “não permitir que este Juízo pudesse inteirar-se do que realmente ocorreu”. (p. 161, Processo 87.0010726-3).

¹¹³ Conforme o Código de Processo Civil, independem de prova os fatos públicos e notórios.

¹¹⁴ (P. 152, Processo 87.0010726-3).

¹¹⁵ Trecho da sentença, Processo 87.0010726-3.

¹¹⁶ “Se é verdade que o abandono da farda sem a necessária formalização constitui crime previsto no Código Penal Militar, também é certo que todo crime tem por antecedente lógico motivação”, no caso: o ânimo de largar a vida castrense. (Trecho da sentença, Processo 87.0010726-3)

¹¹⁷ A magistrada faz a seguinte ressalva: “Tomo de empréstimo alguns trechos desse trabalho, a meu ver bem elucidativos para o caso, sempre ressalvando que deixo de lado os pontos romanceados daquele relato”. (p. 154, Processo 87.0010726-3).

¹¹⁸ Trecho do livro transcrito na sentença: “Duro é sacar o lance do oficial do Exército Brasileiro, carreira brilhante à sua frente, que, inconformado, rasga sua farda, aposta noutro futuro - sonha com a humanidade livre, mete o peito resoluto em busca da liberdade e leva às últimas consequências o que julgava acertado. (...) Em 1963, de volta ao Brasil, as ideias comunistas vão ganhando mais força através de leitura dos clássicos marxistas”.

um capitão da Aeronáutica acusado de atividades subversivas¹¹⁹ como “o primeiro ato de rebeldia de que se tem notícia praticado por Carlos Lamarca”, ocorrido muito tempo antes (cinco anos) de ser declarado desertor.

(2) a natureza política da saída de Lamarca do Exército também tem a ver com o fato de que ele jamais poderia viver suas convicções políticas dentro do Exército. A única opção se quisesse viver suas convicções era a clandestinidade. Sua permanência no Exército era insustentável:

Para quem se viu diante de um destino que não desejava para seu país, com seus ideais tão precocemente caídos por terra, seus colegas de farda impondo ao povo um regime de delação, perseguição, tortura, salta aos olhos que sua vida militar se tornou impraticável. Não são necessários grandes conhecimentos acadêmicos de psicologia, que, aliás, não tenho, para se concluir que Carlos Lamarca passou a viver dentro dos quartéis um insustentável conflito consigo mesmo, além do medo de ver-se, ele próprio, delatado, torturado e morto, eis que, já em 1968, sua insatisfação com o regime militar e suas ideias chamadas “de esquerda” já eram sobejamente conhecidas.¹²⁰

(3) O exílio de Maria Pavan e seus filhos, porque Lamarca “pressentia próximo o fim da carreira militar”¹²¹ e temia que sua família fosse perseguida.¹²²

Articulando liberdade e rebelião, a partir de reflexão feita na obra “Liberdade e Destino”, de Rollo May,¹²³ indaga e responde: “A possibilidade de rebelião é necessária e inevitável para a liberdade humana? Eu respondo que sim. A liberdade, como já vimos, só é conhecida quando alguém se opõe, alguém a tira. E é por isso que a palavra liberdade sempre existe em companhia de verbos como resistir, opor, rebelar”.

Considera legítima a rebelião em contextos de opressão, inquisição e autoritarismo: “a capacidade de se rebelar é a escora da independência e guardião do espírito humano”. E afirma o direito de resistência e de desobediência quando baseada em motivos sociais.

¹¹⁹ Também a partir de transcrição de parte da obra referida constante na decisão: “Para quem estava disposto a pegar em armas e defender os direitos do povo, os tempos do golpe militar foram de sofrimento. Tanto que não suportava ser guardião de presos políticos. (...) E da teoria passou à prática. Num sábado à noite, escalado como oficial de dia, dispensa o sargento subordinado e promove a fuga do capitão da aeronáutica Alfredo Ribeiro Dandt, acusado de atividades subversivas. Era o mês de dezembro de 1964. Foi o primeiro gesto de rebeldia aberta contra o Exército Brasileiro, e rendeu-lhe um inquérito administrativo, que acabou por dar em nada. Entretanto, o ambiente junto à oficialidade torna-se insuportável e leva-o a pedir transferência para o 4o. Regimento de Infantaria, em Quitaúna, onde servira pela primeira vez”.

¹²⁰ (p. 157, Processo 87.0010726-3).

¹²¹ Trecho do livro já citado: “Mesmo se dando conta de que o foco guerrilheiro imediato não passava de blefe, o Capitão pressentia próximo o fim da carreira militar. Àquela altura, ele e o grupo de Quitaúna já estavam sob a vigilância de dois capitães do 4o. RI” (p. 44/45 da obra)

¹²² (p. 157, Processo 87.0010726-3).

¹²³ “Liberdade e Destino”. de ROLLO MAY, pg. 95/97, 1987, Editora Rocco, Rio de Janeiro.

A partir desses elementos, a magistrada oferece resposta ao questionamento “será que podemos, em sã consciência, afirmar que a punição aplicada a marido da ora autora decorreu apenas de infração ao regime militar? Não teria ela o caráter de punição política?”¹²⁴ para concluir que: “o capitão Carlos Lamarca não foi um desertor. Deixou as fileiras do Exército Nacional porque temia pela sua própria vida, já que lá não podia livremente lutar por seus ideais. Passou à clandestinidade em evidente estado de necessidade”.¹²⁵ Afirma que não lhe era exigível conduta diversa da que tomou.¹²⁶ Além disso, não deu causa, nem poderia ser responsabilizado,¹²⁷ pela ameaça de dano real, certo e iminente que o conduziu à situação de perigo, no contexto de repressão política.

“Não ocorreu a decantada deserção”, concluiu, por fim. “A opção pela clandestinidade foi a única que restou para o Capitão Carlos Lamarca; não foi um simples desejo de livrar-se da farda, o que poderia ter sido feito por meios legais, se esse fosse realmente o seu desiderato”. *E a* “punição que o marido da autora sofreu, porque passar a viver perigosamente na clandestinidade nada mais é do que uma punição por ousar discordar do regime militar, teve natureza eminentemente política”.¹²⁸

Outros aspectos de fato reforçam o entendimento da juíza:¹²⁹ (1) “O Capitão Carlos Lamarca, mesmo depois de ser declarado desertor, continuou a ser perseguido pelos órgãos da repressão até a sua morte em 1971”, outro fato público e notório; (2) “Os documentos acostados aos autos¹³⁰ dão conta de que o marido da autora foi denunciado, em todas as hipóteses, após a declaração de sua deserção, e por transgressões de natureza política”; (3) A autora e seus filhos somente puderam voltar de seu exílio em Cuba em 1979.

¹²⁴ (p. 154, Processo 87.0010726-3).

¹²⁵ (p. 160, Processo 87.0010726-3)

¹²⁶ “Por tudo quanto até o momento se apurou, para o Capitão Carlos Lamarca, agora despojado até de sua mulher e filhos, restaram duas alternativas: abrir mão de seus ideais, passando a pactuar da repressão e tortura, ou partir para a clandestinidade para poder lutar por aquilo em que acreditava, que, por mais que hoje nos pareça impraticável, à época teve significativos seguidores. Era considerado, como deixa bem claro a História do Brasil, *persona non grata*; como poderia permanecer exposto a seus colegas de farda? Poder-se-ia exigir que escolhesse ser alvo, herói ou mártir de uma causa que somente na clandestinidade poderia viver? Poder-se-ia exigir que se entregasse, de peito aberto, à tortura e não à luta pela causa em que acreditava?” (p. 158, Processo 87.0010726-3)

¹²⁷ “Ninguém é dado afirmar que alguém levado por seus ideais (o que, aliás, nos autos restou incontroverso), que passou a ser tratado como um mal de necessária extirpação, possa ser culpado e responsabilizado pela situação de perigo em que se viu colocado (...) “(...) o seu receio, sem dúvida, era o de ser “justiçado” dentro dos quartéis em razão de suas convicções políticas. Caracterizada, aqui, a inexigibilidade de outra conduta”. (p. 161, Processo 87.0010726-3)

¹²⁸ (p. 161, Processo 87.0010726-3).

¹²⁹ (p. 161-162, Processo 87.0010726-3).

¹³⁰ p. 138-139, Processo 87.0010726-3.

Assim, reconhece o período compreendido entre seu afastamento do Exército e o início da vigência da Lei 6683/79, como de efetivo exercício no posto de Capitão (deferindo o pedido de contagem do tempo), no entanto, rejeita o direito às promoções, sob dois fundamentos¹³¹: de um lado, a falta de provas de que Lamarca teria condições de ser promovido, argumento expresso na decisão, reforçado por precedente segundo o qual “a norma contida no par. 3., do art. 4 da EC 26 não alcança situações incertas e dependentes de condições fáticas que teriam que ser cumpridas na atividade, principalmente quando em concorrência com outros servidores”

E, de outro lado, argumentação extraída de precedentes a respeito da interpretação quanto ao alcance dos direitos trazidos na lei (i) a previsão de EC não confere novos direitos além daqueles já previstos anteriormente; (ii) “que não se previu a promoção dos beneficiados pela anistia ao posto ou graduação que poderiam atingir se estivessem em atividade, e, sim, àquelas situações a que teriam direito, se não houvessem sido transferidos para a reserva”; (iii) “o militar já amparado pela EC 26/85 não tem direito a outras promoções em decorrência do disposto no art. 8o. Do ADCT”.

A sentença faz uma interpretação ampliativa do instituto da anistia, registrando não identificar na coisa julgada de qualquer espécie (civil ou penal - militar ou comum) óbice à aplicação dos efeitos das leis de anistia. Ao mesmo tempo em que faz interpretação mais restrita dos efeitos pecuniários decorrentes da anistia política, amparada em jurisprudência do antigo Tribunal Federal de Recursos e do Superior Tribunal de Justiça, prevalente à época e que limitavam o alcance dos direitos previstos nas leis de anistia. Reconhece como válidos empecilhos de ordem probatória, cuja prova era impossível e, inclusive, desnecessária se levada a ficção jurídica proposta pelas leis (“como se vivo estivesse”, como “se na ativa estivesse”) às últimas consequências.

Em resumo, a sentença faz uma interpretação ampla da anistia quanto aos seus destinatários e restrita no que se refere aos seus efeitos.

A União recorreu da condenação,¹³² levando o caso à apreciação do Tribunal Regional Federal da 3a. Região. Em sua apelação, mobiliza novos institutos jurídicos, a exemplo da “objeção de consciência”, e renova a tese da deserção como óbice à anistia: “Se este vivo

¹³¹ (P. 163, Processo 87.0010726-3)

¹³² Recurso de Apelação de 7 de dezembro de 1993 (p. 167-176, Processo 87.0010726-3). Com a interposição do recurso, o processo ganhou nova numeração: Apelação Cível n. 94.03.010640-9.

estivesse, não poderia requerer a reversão ao posto que ocupava, pois que não foi excluído por ato político, mas por deserção, tal como definido no art. 187 do CPM”.¹³³

Em seu recurso, a União traz ao processo fatos, integrantes da biografia de Lamarca, mas que, até então, não haviam sido abordados por nenhuma das partes,¹³⁴ ao mesmo tempo em que afirma que a morte de Lamarca teria se dado por causas naturais.

À tese da deserção veiculada em primeiro grau, a AGU acrescenta, como fundamento jurídico determinante para o reconhecimento da anistia, a “ausência do elemento volitivo da parte do excluído”. Sustenta que neste aspecto residiria a diferença entre a “exclusão por ato de deserção (ainda que por razões de consciência política) da exclusão compulsória com fundamento nos Atos Institucionais e Complementares”.¹³⁵

Refere-se aos efeitos dos Atos Institucionais 2 e 5, relata a cassação e afastamento de pessoas por atos unilaterais do regime, “sem que qualquer ação volitiva dos cassados iniciasse o processo” e cita como exemplo alguns professores e os ministros do Supremo cassados. Com base nesses exemplos, argumenta que: “o que há em comum dentre os diretamente atingidos pelos Atos Institucionais e Complementares é a ausência de vontade que conduziria a uma ação que produziria a reação. Estes, “exceto a rara e sábia consciência de que algo ia mal no país, não deram causa ao arbitrário afastamento de suas funções, pois não houve ação volitiva dos excluídos e perseguidos¹³⁶”. Em síntese, os atingidos por atos institucionais ou complementares não tiveram espaço ou possibilidade para expressar sua vontade.

Contrapõe esses exemplos ao caso de Lamarca, cuja “consciência de que a ordem institucional estava comprometida levou-o a desertar das fileiras do Exército, em janeiro de 1969”, para, em seguida, aderir à luta armada.¹³⁷ Ou seja, não rejeita que a deserção tenha ocorrido por razões de consciência política, tampouco nega que sua morte tenha resultado de perseguição dessa natureza, ao contrário, reafirma o elemento da motivação política em diversos trechos do recurso.

Dessa forma, constrói argumento, um tanto confuso, que reconhece a motivação política da “deserção” de Lamarca, mas utiliza essa mesma motivação para caracterizar que a sua saída

¹³³ (p. 171, Processo 87.0010726-3).

¹³⁴ “Se viva estivesse sua companheira Iara Iavelberg, a morte natural de Carlos Lamarca traria o reconhecimento de seu concubinato, com reflexos consequentes na pensão militar - com exclusão da viúva” (p. 171, Processo 87.0010726-3).

¹³⁵ (p. 171, Processo 87.0010726-3).

¹³⁶ (p. 172, Processo 87.0010726-3).

¹³⁷ (p. 171-172, Processo 87.0010726-3).

do Exército se deu por ato de vontade própria, sua “escolha”, e não de maneira unilateral como aqueles excluídos por força dos atos institucionais.

Segundo a AGU, Lamarca somente poderia ser reconhecido como anistiado político se sua saída do Exército tivesse ocorrido de maneira totalmente alheia à sua vontade, para usar o termo do recurso da União: sem nenhuma ação volitiva de sua parte. Nesse sentido, o reconhecimento de motivação política de sua conduta não favorece a tese de que seria beneficiário da anistia, ao contrário, constituiria óbice à aplicação da lei de anistia.

Outro argumento jurídico novo trazido pela União é a referência ao ordenamento jurídico vigente à época da interposição do recurso e não da ocorrência dos fatos analisados. Com efeito, a AGU não aborda o debate sobre a anistia dos crimes cometidos durante o período ditatorial. Aprofunda a referência à legislação militar, à tipificação da deserção como crime (“o que é o ato de desertar senão o abandono, a desistência, o afastamento, a fuga do serviço militar, motivadas pela vontade do militar”) e à punibilidade da conduta, enfatizando o agravamento da pena quando cometido por oficial. Enfatiza que a conduta da deserção é tipificada como crime militar desde sempre, alude ao texto da Constituição de 1988 e também à “legislação das democracias mais avançadas”: “note-se: nos dias atuais, se qualquer soldadinho raso anônimos desertar - inclusive por razões de cunho político - será excluído das Forças Armadas”.¹³⁸

Por fim, enquadra a conduta de Lamarca como objeção de consciência, para, em seguida, afirmar que esse instituto não foi abarcado por nenhuma Constituição brasileira. Ainda em alusão à CF-88, registra a vedação aos militares do exercício de atividade política (art. 42, parágrafo 6º)

Pede seja julgada integralmente improcedente a ação e, alternativamente, requer a eliminação dos efeitos patrimoniais anteriores à promulgação da EC 26/85.

Na resposta de Maria Pavan ao recurso,¹³⁹ o relato sobre os fatos vai se adensando e são apresentados novos elementos. Por exemplo, faz-se alusão mais detalhada aos sucessivos esforços de Maria Pavan junto ao Exército Brasileiro, desde a edição da Lei 6683/79, a fim de obter o reconhecimento da anistia política de seu marido.

O primeiro fundamento usado para negar-lhe o direito foi: Lamarca estaria excluído do alcance legal da anistia de 79, “por prática de terrorismo”. Provado que os processos movidos

¹³⁸ (p. 170, Processo 87.0010726-3)

¹³⁹ Contrarrazões de Maria Pavan ao recurso de apelação da União (p 179-184, Processo 87.0010726-3)

contra ele perante a Justiça Militar tiveram a punibilidade extinta em razão de sua morte, afastou-se do caso a aplicação da exceção legal, o que exigiria condenação definitiva.¹⁴⁰

Superado esse obstáculo,¹⁴¹ argumenta a autora que a União continuou a rejeitar o direito, desta vez, baseado na tese da deserção, fundamento central renovado no recurso de apelação.

A réplica é enfática neste ponto: não se trata de “caso de deserção para o qual se postula anistia política”, “a autora é viúva do falecido Capitão do Exército Brasileiro Carlos Lamarca, que foi assassinado pelos órgãos de repressão policial-política, vigentes à época da ditadura militar”.

Questionando duramente a argumentação do recurso, enfatiza:

O raciocínio da apelante é equivocado e vazio juridicamente. É verdade que houve um processo de deserção movido contra o então Capitão Carlos Lamarca. Maior verdade ainda, entretanto, é que o processo de deserção foi parte integrante da perseguição policial-política contra ele movida pelos órgãos de segurança. O Capitão Lamarca foi condenado como desertor por exclusiva motivação política. E desertou em consequência da perseguição política contra si movida, implacavelmente, pelos prepostos da apelante.”

Arremata afirmando que o recurso da União revela a ausência do “mínimo entendimento sobre a natureza jurídica do instituto da Anistia”, na medida em que apresenta processo de deserção como óbice ao reconhecimento do direito reivindicado.

O parecer do Ministério Público¹⁴² enaltece a decisão de primeiro grau como “uma das mais notáveis e jurídicas sentenças que se têm proferido na Justiça Federal e em todo o Judiciário brasileiro”.¹⁴³ Registra que a decisão não deixa margem à dúvida: o Capitão Lamarca “não desertou”, foi obrigado a deixar seu local de trabalho, sua vontade estava viciada, pela pressão

¹⁴⁰ Na petição, consta o seguinte relato: “Desde a edição da Lei 6683/79 e da Emenda Constitucional n 26/85, que a apelada vem buscando, sem sucesso, a concessão da Anistia. No início, a União Federal alegou que o marido da apelada não seria beneficiário da Anistia visto estar o mesmo excluído do alcance legal por prática de terrorismo. Comprovou-se que os processos a que o falecido marido da apelada respondia perante a Justiça Militar Federal, com base na Lei de Segurança Nacional, tiveram suas punibilidades extintas pela morte. A exclusão, somente poderia alcançar a hipótese dos autos, se o mesmo tivesse sido condenado definitivamente pela prática de atos que o afastariam da Anistia”. (p. 180, Processo 87.0010726-3).

¹⁴¹ Importante destacar que as exceções à anistia previstas na Lei 6683/79, quanto a alguns tipos de crimes (terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal), foram afastadas com o advento da EC 26/85.

¹⁴² (p. 192-193, Processo 87.0010726-3).

¹⁴³ Na íntegra, o trecho do parecer: “Sem embargo da humildade do juízo ora emitido, verdade é que se está diante de uma das mais notáveis e jurídicas sentenças que se têm proferido na Justiça Federal e todo o Judiciário brasileiro. Honra a Magistratura, não apenas pela sapiência do Direito, mas, essencialmente, pela estética e prudência do julgamento, sensível à “res justa” de tal modo que sua convincente dialética não traz apenas um brilho perfunctório de retórica, mas a socrática maiêutica que persegue o justo sem temores ou metafísicas”. (p.

política sofrida e “certamente, por ameaças”.¹⁴⁴ Pede a manutenção da sentença e tece críticas à pretensão da apelação de interpretar o caso e o direito, a partir da ordem democrática vigente: “a mera interpretação hodierna, sem respaldo na turbulenta e imponderável realidade da Repressão, no que respeita ao texto da anistia [...], significa, exatamente, violar todo e qualquer elementar princípio hermenêutico.”

O caso é levado ao Tribunal Regional Federal que mantém a anistia de Lamarca e se pronuncia sobre o sentido e alcance do art. 1º da Lei 6.683/79. O voto do relator do processo no Tribunal Regional Federal delimita a controvérsia “à interpretação, em face da situação fática dos autos, do sentido e alcance do disposto no art. 1º, caput, da Lei 6683, de 28 de agosto de 1979” nos seguintes termos: “a exclusão do falecido marido da autora das fileiras do Exército não teve, como causa formal,¹⁴⁵ a aplicação de algum dos Atos Institucionais e Complementares visados, mas a lavratura de Termo de Deserção, daí a controvérsia estabelecida nos autos”.¹⁴⁶

O acórdão corrobora a avaliação dos fatos feita pela juíza, a partir de “relatos históricos acessíveis a todos” e aceita como verdadeiro o fato de “o conhecido “Capitão Lamarca” ter abandonado o Exército para, na clandestinidade, dar curso a ideais políticos que eram impraticáveis com sua permanência nos quartéis e também para se guardar do perigo que já o ameaçava em virtude de suas convicções não serem ignoradas”.¹⁴⁷ Fundado nessa premissa fática, considera que o problema pendente de solução é de caráter meramente interpretativo. Trata-se de “avaliar e decidir se o fato comprovado neste processo se insere no âmbito de incidência da Lei 6683/79”.

Segundo o acórdão, a interpretação de uma lei de anistia deve ser ampla, livre do “pequeno mundo do texto da lei” e comprometida com seu “espírito e teleologia”, a fim de alcançar “interpretação justa”.

É de conhecimento geral o sentido de pacificação social da anistia política, seu significado de reconciliação nacional, de harmonização do país, enfim, com sua própria história, em presença de elevadas finalidades da lei devendo ela receber interpretação ampla, que é a que melhor atende aos objetivos perseguidos.¹⁴⁸

¹⁴⁴ (p. 192, Processo 87.0010276-3).

¹⁴⁵ Atenção para a expressão em destaque. Ela será retomada, anos depois, como fundamento de nova ação judicial. (Destaque não constante no original).

¹⁴⁶ (p. 201, Vol. 2, Processo 87.0010726-3).

¹⁴⁷ (p. 203, Processo 87.0010726-3).

¹⁴⁸ (p. 204, Processo 87.0010726-3).

Sobre o papel do Poder Judiciário, nesse contexto, afirma que este falharia, “incorrendo em denegação de justiça”, se, podendo “aplar qualquer foco de ressentimentos formado em torno da figura de uma pessoa considerada vítima do regime militar instaurado em 1964”, deixasse de fazê-lo.¹⁴⁹ Em julgamento unânime, realizado em junho de 1996,¹⁵⁰ foi negado provimento à apelação da União, mantendo a sentença.

Ainda que o enquadramento jurídico do caso viesse a ser alvo de diversos recursos, como efetivamente foi, a decisão do Tribunal Regional consolidou¹⁵¹ a versão sobre os fatos referentes à saída de Lamarca das Forças Armadas: esta não configurou deserção, mas afastamento motivado por razões de cunho político.

Quando o requerimento de Maria Pavan foi levado à apreciação pela Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos em 01 de agosto de 1996, acabara de ser publicada decisão do Tribunal Regional Federal da 3a. Regional negando provimento à apelação da União.

3.4 REIVINDICANDO DIREITOS PARA ALÉM DA LEI¹⁵²

Além da discussão judicial, a família apresentou, nos anos 90, requerimentos ao Poder Executivo. O primeiro pedido formal de anistia foi endereçado diretamente para o Exército

¹⁴⁹ (p. 205, Processo 87.0010726-3).

¹⁵⁰ Acórdão da 2a. Seção do TRF da 3a. Região, julgado em 11 de junho de 1996 e publicado em 31 de julho de 1996. (p. 200-206, Processo 87.0010726-3). Ementado nos seguintes termos: “ADMINISTRATIVO. PENSÃO MILITAR. LEI N. 6.683/79. EVASÃO DO MILITAR PARA A CLANDESTINIDADE. CONTAGEM DO TEMPO DE AFASTAMENTO. POSSIBILIDADE I - É alcançado pelos benefícios da Lei n. 6.683/79 o militar que teve se abandonar seu posto para se refugiar na clandestinidade. II - Elastério que obedece às superiores finalidades da lei. III - Recurso e remessa oficial improvidos.”

¹⁵¹ Segundo o ordenamento jurídico brasileiro e sua sistemática recursal, é de competência das instâncias ordinárias, primeiro e segundo graus (juiz competente e tribunal) analisar as provas produzidas e, com base nelas, consolidar o que se chama de quadro fático-probatório. Assim, a jurisdição a ser exercida pelos Tribunais Superiores, STJ e STF, dizem respeito à interpretação das normas aplicáveis ao caso, sem a possibilidade de voltar a analisar as provas. Segundo linguagem jurídica, cabe às instâncias superiores realizar o “reenquadramento jurídico” do “quadro fático-probatório”, à luz das leis e da Constituição.

Esse aspecto será determinante no julgamento dos recursos para os tribunais superiores.

¹⁵² Algumas das reflexões feitas neste tópico foram originariamente articuladas em pesquisa para redação do trabalho final da Disciplina “O Direito Achado na Rua”, ministrada pelo Prof. Dr. José Geraldo de Sousa Júnior e Antônio Escrivão Filho no primeiro semestre de 2015, cursada na qualidade de aluna especial do programa de pós-graduação em Direito/UnB. Referida pesquisa resultou no artigo denominado “Um debate sobre o fundamento dos direitos humanos a partir da luta social dos familiares dos mortos e desaparecidos políticos no Brasil”, não publicado.

brasileiro em 1987. Em 1992, Maria Pavan renovou o pedido em Carta ao Ministro do Exército,¹⁵³ A resposta negativa seria publicada no Diário Oficial¹⁵⁴ alguns meses depois.

Alguns anos depois, em momento posterior à sentença da ação judicial, Maria Pavan se dirige ao Ministro da Justiça,¹⁵⁵ num apelo:

Tenho acompanhado os esforços políticos deste governo no esclarecimento de fatos do passado, mesmo assim, sinto-me no dever de requerer a vossa ministério e em particular a vossa autoridade, reconhecendo seu passado político e público, os benefícios de anistia a família do Capitão de Exército, Carlos Lamarca, a partir da concessão oficial por parte Governo Federal de Anistia ao oficial militar supracitado, pois por absurdo que seja, este não tem o "perdão" que foi concedido por Lei Federal.

Esta família em 13 de novembro de 1992 requereu ao Ministério do Exército tais benefícios, em protocolo oficial de 03 de dezembro de 1992, No.020995, Protocolo Geral, este foi respondido no Diário Oficial de 07 de maio de 1993, onde foi negado (estou encaminhando cópia junto a esta conforme pode verificar ainda existe tal situação que é considerada pela sociedade brasileira como insustentável e faltosa para com as Leis e a Constituição Brasileira.

A família move um processo contra a União Federal, onde teve ganho de causa em primeira instância, mesmo assim a União recorreu desta decisão Sr. Ministro, o sofrimento de minha família foi muito grande, foram 10 anos de exílio forçado, um retorno doloroso e uma adaptação que poucos hoje podem avaliar. Mais do que nunca necessito de vossa compreensão e sua interferência como autoridade federal.

Sou mãe e avó, minha luta é por manter minha família unida sempre, Deus é testemunha de minha dedicação, mas rogo para que facilite as tramitações de julgamento em segunda instância e reconheçam meu falecido marido como anistiado.

A resposta do ministro Nelson Jobim veio por meio de carta assinada pelo então Chefe de Gabinete, José Gregori,¹⁵⁶ através da qual informou que o pedido já havia sido apreciado pela Consultoria Jurídica¹⁵⁷ daquele Ministério e aprovado pelo então Ministro da Justiça. O parecer jurídico remete à decisão do Ministério do Exército de 1992.

Ainda na década de noventa, o caso foi levado à Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos (doravante “CEMDP” ou “Comissão Especial), instituída pela Lei 9.140, de 4 de dezembro de 1995. Em 21 de janeiro do ano seguinte, Maria Pavan Lamarca, “na condição de viúva do Capitão de Exército, Carlos Lamarca, que consta na lista dos mortos

¹⁵³ Carta ao Ministro do Exército, de 13/11/92 (p. 503, Anexo 12, do Requerimento de Anistia (Carlos Lamarca) Processo 2006.01.055584.

¹⁵⁴ “Considerando: - que o “de cujus” foi excluído das fileiras do Exército por ter cometido crime de deserção; - que a requerente já foi habilitada como pensionista e receber mensalmente o pagamento da Pensão Militar, com os benefícios a que tem direito, [...] INDEFERIDO. Por falta de amparo legal.” DOU n. 85, de 7/05/93 (p. 505, Anexo 12, do Requerimento de Anistia (Carlos Lamarca) Processo 2006.01.055584.

¹⁵⁵ (p. 510, Anexo 13, do Requerimento de Anistia (Carlos Lamarca) Processo 2006.01.055584.

¹⁵⁶ Carta n. 1031/MJ de 26 de outubro de 1995, p. 511 e ss, Anexo 14, do Requerimento de Anistia (Carlos Lamarca) Processo 2006.01.055584.

¹⁵⁷ Ministério da Justiça, Consultoria Jurídica - parecer CJ n. 281/93.

políticos de 1971”, protocolou requerimento administrativo requerendo os benefícios da Lei e a indenização nela prevista¹⁵⁸.

O requerimento inicial apresentado por Maria Pavan era sucinto, contava apenas com uma página¹⁵⁹. Dias depois do protocolo, ainda no mês de janeiro de 1996, Maria Pavan solicitou a retirada do processo¹⁶⁰ e voltou a apresentá-lo em abril do mesmo ano¹⁶¹, desta vez com fundamentação mais extensa e assinado pelos advogados Luiz Eduardo Greenhalgh e Luiz Carlos Sigmaringa Seixas.

O novo requerimento foi instruído com diversos documentos relativos às circunstâncias da morte de Carlos Lamarca, dentre eles:¹⁶² cópia do Relatório da Operação Pajussara elaborado pelo Exército em 1971; notícias sobre a morte de Lamarca publicadas em jornais da época; cópia da sentença no processo 87.0010726-3, em setembro de 1993; cópia dos primeiros requerimentos administrativos apresentados ao Exército e ao Ministério da Justiça entre 1992 e 1995; e biografia com fotos.

Como fundamento de fato, o requerimento registra alguns episódios da militância política de Lamarca, a fim de “caracterizar o indiscutível antagonismo político que seu marido nutria pelo regime militar que o perseguiu até a morte” e que “terminou por uma cena melancólica: a sua morte por fuzilamento, sem combate, num lugarejo deserto no interior do Estado da Bahia”.¹⁶³ Enfatiza a notoriedade da história de vida de Lamarca, retratada em livros e filmes.

Baseado nas informações constantes no Relatório da Operação Pajussara, o requerimento lança dúvidas sobre a “versão oficial” de que Lamarca e José Campos Barreto (o “Jesse”) teriam “trocado tiros com os agentes da repressão e, em decorrência, do revide, vieram a falecer”.¹⁶⁴ A análise desse Relatório conduziria a duas conclusões: “a primeira, a magnitude

¹⁵⁸ P.4/363 do Processo Administrativo 038-96. Registro do documento no Arquivo Nacional: BR_DFANBSB_AT0_0_0_0024_d0001de0003.pdf. Salvo referência expressa, as indicações de página feitas neste tópico dizem respeito ao documento acima indicado.

¹⁵⁹ p. 4-18/363.

¹⁶⁰ Na oportunidade, nomeou Iara Xavier, integrante da Comissão de Familiares, como autorizada a retirar o processo em seu nome. (p. 19-20/363)

¹⁶¹ P 23-38 e P. 39-40/363.

¹⁶² Na página 159/363, consta lista completa dos documentos relativos às circunstâncias da morte de Lamarca. Além daqueles já listados no corpo do texto, consta: Reportagens de jornal 21.09.1971 - terça-feira: O Estado de São Paulo, Jornal da Tarde, Revista Manchete (02.10.1971). Arquivo do DOPs; Ofício de Gilney Viana, Deputado Federal PT/MS para Secretário de Justiça e Direitos Humanos da Bahia. Cópia do Processo 87.00100726-3

¹⁶³ P.24/363.

¹⁶⁴ P.25/363.

gigantesca do operativo militar¹⁶⁵ desencadeado contra LAMARCA”; e a segunda, a certeza de que o tiroteio ocorrido foi de única e exclusiva responsabilidade das forças de segurança, sem que as vítimas pudessem esboçar reação”. Pela leitura do relatório, afirma: “adquire-se a certeza de que o marido da requerente e seu companheiro foram executados”¹⁶⁶.

Ainda com base nas informações do Relatório, afirma que o tiroteio teria ficado a cargo dos agentes da repressão e que a versão de reação por parte de Lamarca e Jesse seria inverossímil, de um lado, porque consta no relatório o registro de “Não houve nenhuma baixa entre o nosso pessoal”, ao mesmo tempo em que “o máximo da reação oferecida consistiu, por parte de “Jesse”, já ferido, no atirar uma pedra contra o elemento que o perseguia”.¹⁶⁷

As informações a respeito do grande contingente militar da Operação, descritas no início do requerimento, são retomadas para fundamentar a “superioridade militar”, que, aliadas à “surpresa do cerco repressivo e das próprias condições de debilidade física que ele e seu companheiro ostentavam”¹⁶⁸ reforçariam a impossibilidade de reação à abordagem dos agentes. Conclui: “então, à todas as luzes, não houve resistência nem lhes foi dada voz de prisão. Simplesmente, a execução consumou-se, sumariamente”.¹⁶⁹

A partir desses fundamentos, sustenta que os fatos narrados encontrar-se-iam abrangidos pela Lei 9.140/95:

“já que o referido cerco policial à localidade onde foi executado o marido da requerente, materializou uma operação policial-militar em que, no “teatro de operações”, os órgãos de segurança tinham completo domínio, controle e superioridade sobre as vítimas, o que pode ser aqui entendido, perfeitamente, que a referida “Operação Pajussara”, ocorreu em uma área de campo que pode ser considerada área militar ou assemelhada, que a Lei menciona”.¹⁷⁰

Por se tratar de uma Lei de Anistia, cujos efeitos devem ser entendidos de maneira ampliativa e não restritiva, requereu fosse feita uma interpretação extensiva do art. 4o. I, b, da Lei 9.140/95, observando os fins sociais a que se destina. Sustenta que “existindo contradições na “versão oficial” dada aos fatos, a dúvida milita em favor dos beneficiários da Lei”, afinal a

¹⁶⁵ Na p.27/363, constam as seguintes informações e números, extraídos do Relatório da Operação: “o total de integrantes das forças de segurança que participaram do dispositivo militar a localizar o marido da requerente, alcançou a considerável soma de 215 pessoas, sendo 40 oficiais, 128 praças, 2 delegados, 18 inspetores e 27 agentes”.

¹⁶⁶ P. 26/363.

¹⁶⁷ P. 32/363.

¹⁶⁸ P.32/363.

¹⁶⁹ P.33/363.

¹⁷⁰ P. 33-34/363.

falsidade das versões oficiais já havia sido demonstrada em diversas situações, inclusive em casos levados à Justiça, como de Wladimir Herzog e Manoel Fiel Filho.

Faz uma breve digressão sobre o caráter excepcional da lei de anistia, “feita sob o princípio da reconciliação e da pacificação nacional, ostentando a mesma natureza jurídica das Leis de Anistia (cf. Art. 2º). Ainda quanto à interpretação ampliativa da Lei 9.140/95, sustenta não haver diferença entre a situação do esposo da requerente e pessoas que foram localizadas em campo aberto, como aconteceu com os guerrilheiros do Araguaia. Baseado nesses fundamentos, requer os direitos assegurados pelo Lei 9.140/95.

Deste modo, o requerimento articula os principais aspectos que seriam objeto de discussão pela Comissão Especial: (i) esclarecimentos das circunstâncias da morte de Lamarca: validade da versão oficial sobre tiroteio e resistência/reação por parte de Lamarca e Jessé *versus* execução sumária; (ii) critérios para interpretação da Lei 9.140/95, especialmente do seu art. 4º., I, b (“dependências policiais ou assemelhadas”); (iii) a extensão da responsabilidade do Estado e seus fundamentos; e (iv) o papel da Comissão Especial nesse contexto.

A Comissão de Familiares, com apoio da Comissão de Direitos Humanos da Câmara, empenhou-se, desde o início do processo administrativo, em obter documentos que pudessem ajudar a esclarecer as circunstâncias da morte de Lamarca. Em fevereiro de 1996, o Deputado Federal Gilney Viana solicitou, em caráter oficial,¹⁷¹ ao Departamento de Polícia Técnica de Salvador “cópia dos Laudos de necropsia e das fotografias respectivas, bem como de outros documentos produzidos” após a Lamarca.

Sem resposta das autoridades, em março, o Deputado encaminhou pedido ao Secretário de Segurança Pública e ao Secretário de Justiça e Direitos Humanos do Estado da Bahia. Este respondeu que não haviam sido encontrados em seus arquivos “quaisquer dados ou registros acerca de necropsia referente a Carlos Lamarca”¹⁷². Aquele informou que não havia sido localizado sequer “registro de entrada dos cadáveres de Carlos Lamarca” nos arquivos do Instituto Médico-Legal “Nina Rodrigues” (Salvador-Bahia).

O Secretário de Justiça e Direitos Humanos da Bahia também foi acionado pela CEMDP, a fim de que apresentasse laudo necroscópico, fotos e todas as informações de perícia do local da morte de Carlos Lamarca¹⁷³.

¹⁷¹ Ofícios com timbre da Câmara dos Deputados. P. 223, 225, 227, 229/363

¹⁷² P. 231/363.

¹⁷³ P. 218/363. Ofício n. 026 MJ de 29 de abril de 1996, feito com base no art. 9º, I, da Lei 9.140/95, que assegura à

A “sonegação de informações por parte dos órgãos oficial, a começar pela Polícia Federal”, constituiu uma grande frustração e obstáculo à instrução do processo. No caso Lamarca ficou provado que essa instituição possuía informações fundamentais para os esclarecimentos de sua morte e se negada a apresentá-las (MIRANDA E TIBÚRCIO, 2008, p. 23)

Em maio, a Comissão de Familiares dos Mortos e Desaparecidos Políticos apresentou, “a título de informação complementar”, um Relatório das Circunstâncias da Morte de Carlos Lamarca, elaborado “a partir das pesquisas realizadas e das contribuições oferecidas pelo Grupo Tortura Nunca Mais-Rio de Janeiro/RJ, Comissão de Familiares dos Mortos e Desaparecidos Políticos - São Paulo/SP e Brasília/DF”, acompanhado de um rol de documentos. Na mesma manifestação, informou-se à CEMDP que havia esgotado “todos os recursos disponíveis para obter os documentos completos que permitissem esclarecer as reais circunstâncias da morte de Carlos Lamarca”.

Diante da ausência do laudo cadavérico, a família requereu a exumação dos restos mortais de Lamarca¹⁷⁴, pedido reiterado pelo médico legista Nelson Massini, incumbido pela Comissão de Familiares de analisar o material referente à morte de Lamarca¹⁷⁵.

Os familiares cobravam da Comissão que cumprisse “o papel que lhe foi conferido pela Lei 9.140/95, artigo 9º, envidando esforços para, oficial e legalmente, obter junto aos órgãos competentes a referida documentação, vital para o esclarecimento definitivo das verdadeiras circunstâncias da morte de Carlos Lamarca”.

Uma vez instaurado o caso, foram “aparecendo” uma série de documentos¹⁷⁶, como: registros de monitoramento de Carlos Lamarca em vida e também de seu funeral, traslado de seus restos mortais de Salvador para o Rio de Janeiro, controle das informações veiculadas na imprensa a respeito de sua morte, comunicações diversas entre os órgãos de segurança, dentre outras.

Muitas dessas informações estão organizadas em formato de Dossiês ou Memorandos elaborados pelo Ministério da Justiça - Departamento de Polícia Federal, com temas específicos,

Comissão a faculdade de solicitar documentos “a qualquer órgão público”. Através deste Ofício, foram solicitadas as mesmas informações referentes à morte de Iara Iavelberg e Luiz Antônio Santa Bárbara.

¹⁷⁴ Sem que isso implicasse na “suspensão das pesquisas para localização do Laudo de Necropsia e das fotos”.

¹⁷⁵ P. 235/363. Manifestação de 03 de maio de 1996 endereçada ao Presidente da Comissão Especial, acompanhada de autorização para exumação assinada por Maria Pavan.

¹⁷⁶ Os arquivos, tal como fornecidos pelo Arquivo Nacional, não permitem saber a data exata em que foram apresentados, nem por qual autoridade pública.

a exemplo de “Morte de Carlos Lamarca. Noticiário da Imprensa”¹⁷⁷. Outros documentos produzidos pelos órgãos de segurança na época dos fatos estão avulsos, mas constam anotações que determinam a juntada deles em “Dossiê SI de Carlos Lamarca”.

Finalmente, foi apresentado o laudo necroscópico de Carlos Lamarca feito no IML-Nina Rodrigues na Bahia em 1971, fato noticiado em manchete na primeira página do jornal “O Globo”, de 07 de julho de 1996.¹⁷⁸ No final desse mesmo mês, foi juntado ao processo Parecer Médico Legal elaborado pelos peritos Nelson Massini e Celso Nenevê a partir da exumação.

Eram estes os documentos que compunham os autos do processo 038-96 quando ele foi levado a apreciação colegiada da Comissão em agosto de 1996.

A tramitação do caso foi marcada por uma intensa mobilização dos familiares na localização de documentos e, também, na produção de provas técnicas que ajudassem a desconstruir as versões oficiais sobre as mortes.¹⁷⁹ Nesse sentido, foi determinante a atuação de peritos e equipe de antropologia forense, trazidos pelos familiares e cujo trabalho comprovou a falsidade das versões fornecidas pelos órgãos da repressão e, muitas vezes, veiculadas na imprensa.

Do ponto de vista jurídico, foi instaurado um intenso debate sobre a expressão “em dependências policiais ou assemelhadas”. A conquista de uma interpretação ampliada do texto da lei foi determinante para a apreciação do caso de Carlos Lamarca, assim como o de Carlos Marighella. Isso porque eles haviam sido assassinados fora de dependências policiais.

Para fortalecer a interpretação defendida, os familiares mobilizaram associações do campo jurídico, a exemplo do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCRIM) e da Associação dos Juízes para a Democracia (AJD), que se manifestaram no sentido de que, através

¹⁷⁷ Do material obtido junto ao Arquivo Nacional: BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0001de0009.pdf

¹⁷⁸ Reportagem veiculada quando dos 40 anos da morte Lamarca, conta que: “A Comissão de Mortos e Desaparecidos Políticos e a imprensa recebem de um repórter do Jornal O Globo, um material comprometedor as forças federais brasileiras, material este “escondido” dentro de um cofre, em uma “sala esquecida” na Polícia Federal em São Paulo, onde lá foram encontradas sete pastas que mostram um dossiê completo e fotografias de Carlos Lamarca e que serviram de base para contribuir com a suspeita de execução em contribuição com as observações profissionais do médico legista”.

(<https://jornalggn.com.br/blog/luisnassif/ato-relembra-40-anos-da-morte-de-lamarca>)

¹⁷⁹ As versões oficiais falsas foram sendo desconstituídas a partir da apreciação de cada processo. Segundo Miranda e Tibúrcio, “caso a caso, as farsas montadas pela ditadura foram sendo desnudadas. As versões divulgadas pela imprensa, baseadas em notas oficiais dos próprios órgãos da repressão, foram sendo desmentidas por médico-legistas e peritos sérios e respeitados que analisaram os laudos de necropsia, fotos cadavéricas e de perícias de local, entre outros documentos. Ao invés de “suicídios” e “mortes por atropelamento”, assassinatos sob torturas cruéis. Ao invés de “fugas da prisão”, desaparecimentos forçados. Ao invés de “tiroteios”, quase todos simulados, execuções a queima-roupa. Em vários casos, a ampliação de fotos cadavéricas permitiu a observação de marcas de algemas e de torturas em corpos de militantes dados como mortos em confronto com a polícia” (2008, p. 23)

da expressão, “o legislador certamente quis se referir muito mais à situação ou circunstância em que ocorreu a morte, que propriamente ao local físico do evento”. Essas entidades elaboraram pareceres sobre o tema.

a *ratio essendi* da Lei 9.140/95 é a confissão do Estado brasileiro de, num período determinado, ter agido contra o Estado de Direito. (...) Como corolário, tem-se a segunda *ratio*, tal seja, a de que as pessoas mortas pelo Estado brasileiro, ao lutarem contra o Estado, o fizeram exercitando o seu direito de resistência, exatamente porque o Estado atuou à margem do Direito (...) Vingasse a tese [de que a expressão ‘ou assemelhadas’ alcançasse somente o local físico ‘prisão ou cárcere de qualquer espécie], estar-se-ia a admitir que o Estado só agiu à margem do Direito dentro das prisões. E, conseqüentemente, a *contrario sensu*, fora das dependências policiais, ou (sic) assemelhadas, teria agido de acordo com a lei.” Parecer da Associação Americana de Juristas. (RELATÓRIO AZUL/ASS. LEGISLATIVA/RIO GRAND DO SUL, 1996)

A partir dos pareceres apresentados, questionou-se: vingasse a interpretação restritiva do termo, “estar-se-ia a admitir que o Estado só agiu à margem do Direito dentro das prisões. E, conseqüentemente, a *contrario sensu*, fora das dependências policiais ou assemelhadas, teria agido de acordo com a lei”?

É este, enfim, exatamente o ponto nodal da controvérsia, porque a contradição principal não reside na exegese, simplista, do alcance da expressão 'ou assemelhadas' do art. 3, da Lei, mas, sim, no alcance da Lei em relação à atuação do Estado fora ou dentro dos limites do Estado de Direito. Frise-se, ademais, que, quando o Estado reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação em atividades políticas, não faz a restrição/exigência de que a morte tenha ocorrido nas dependências policiais ou assemelhadas.

Desse modo, se a *ratio* da lei é conceder uma indenização que o Estado pagará por reconhecer que agiu fora dos limites das leis vigentes à época, não caberá ao intérprete desvirtuar essa mesma *ratio*. É sabido que não é permitido ao intérprete dizer menos do que a lei disse. Eventual interpretação restritiva do conteúdo da expressão 'e assemelhadas' alteraria todo o significado da norma. A exegese, no caso presente, inexoravelmente deverá ser teleológica e não gramatical. O intérprete deverá buscar os fins da lei. Estes, à evidência, serão alcançados não com a resposta à pergunta 'onde morreu', mas sim, 'como morreu'. Assemelhadas serão, pois, todas as mortes que ocorreram, no período, à margem do Estado de Direito, e em qualquer lugar do país e não somente no interior das prisões do regime.¹⁸⁰

O debate estabelecido ganhou as ruas e trouxe à tona importantes discussões sobre o fundamento e a extensão da responsabilidade do Estado brasileiro sobre as mortes e desaparecimentos.

Manifestaram-se, também, contra uma interpretação que limitasse a responsabilidade do Estado em relação à morte de Lamarca as seguintes entidades: “Conselho Federal da OAB, a Anistia Internacional, Movimento Nacional de Direitos Humanos, Associação Americana de

¹⁸⁰ P.316/3663.

Juristas, a *Human Rights Watch* e diversos juristas renomados” (NILMÁRIO E TIBÚRCIO, 2008, p. 22).

Os debates que ocorridos dentro da Comissão tomaram conta dos meios de comunicação e foram levados, por alguns Deputados Federais, à Câmara dos Deputados.

A tramitação do caso mobilizou diversos atores sociais e políticos: Comissão de Mortos e Desaparecidos Políticos, o Grupo Tortura Nunca Mais, a Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados e parlamentares como Gilney Viana, Nilmário Miranda, Fernando Ferro, articulados na luta pelo esclarecimento da verdade.

Meses antes do início da apreciação do processo 038-96 pela CEMDP, o caso Lamarca foi matéria de primeira página do jornal do Globo, que publicou “laudo de Exame Cadavérico assinado pelos médicos legistas Dr. Charles René Pittex e Dr. José Francisco dos Santos, 25 anos após sua morte”.

O “aparecimento” dos laudos do IML elaborados em 1971 reforçava a versão de execução sumária e teve forte impacto na apreciação do caso. A mobilização social e política provocou o pronunciamento de autoridades públicas. Segundo o Ministro da Justiça, o caso foi levado ao conhecimento do Presidente República.

"Exército não influi no caso Lamarca"

SÃO PAULO — O ministro da Justiça, Nélson Jobim, advertiu que **o conceito do Exército sobre o capitão Carlos Lamarca não vai interferir na decisão da Comissão de Desaparecidos Políticos**. Cabe à comissão decidir se a família do ex-guerrilheiro tem direito a receber indenização do governo brasileiro. Para o ministro, **o que definirá a concessão ou não de indenização será a circunstância da morte: se ele foi executado num momento em que já estava sob a custódia dos militares ou se morreu numa troca tiros**.

"A decisão que for tomada lá na comissão será acatada pelo governo", disse Jobim, minimizando a reação do Exército, que não aceita a inclusão de Lamarca na lista dos indenizáveis. "Não está em discussão se o capitão é herói ou bandido", afirmou o ministro, ao participar, anteontem à noite, do programa Roda Viva, da TV Cultura, em São Paulo. (...)

Jobim revelou que logo que soube da existência dos laudos levantando a hipótese de uma execução reuniu-se com o presidente Fernando Henrique Cardoso para discutir o caso. "Foi o presidente quem determinou que esse assunto fosse mostrado à nação", informou Jobim. Depois o ministro conversou com representantes da área militar, entre eles o general Alberto Mendes Cardoso, da Casa Militar, e encaminhou o caso para a Comissão de Desaparecidos.

(Matéria do Jornal do Brasil de 10 de julho de 1996)¹⁸¹ Sem destaques no original

A manifestação do Ministro reforça a intensidade política do caso e a existência de resistência pública por parte do Exército brasileiro ao reconhecimento de Lamarca como um dos

¹⁸¹ (p. 362/363).

beneficiários da Lei 9140/95. Sobre o trabalho da CEMDP ressalta: sua função não é julgar a trajetória política de Lamarca, mas sim aferir a responsabilidade do Estado sobre uma pessoa que estava sob sua custódia. "O estado é responsável pela incolumidade do preso", afirma fazendo alusão a caso, ocorrido um ano antes, de preso que veio a óbito, após sofrer torturas, numa cela na Polícia Federal de Fortaleza, "e cuja família foi indenizada".¹⁸²

Nesse contexto de forte mobilização social e política, o processo¹⁸³ entrou em pauta.¹⁸⁴ Os temas que seriam discutidos na Comissão Especial eram também objeto de debate público: quais foram as circunstâncias da morte de Lamarca no sertão da Bahia: morte em tiroteio ou execução sumária? Qual o propósito da Lei 9140/95, afinal? E qual era o papel da Comissão? Qual o fundamento para aferir a responsabilidade do Estado sobre as mortes dos opositores políticos?

Sobre um único aspecto havia unanimidade na Comissão Especial: tratava-se de um caso emblemático. Todos os conselheiros fazem alusão a esse aspecto, mas cada um utiliza a notoriedade da figura de Lamarca de maneira diversa: alguns rememoram o rol de crimes a ele imputados durante a ditadura, para corroborar a sua periculosidade e justificar o resultado da Operação; outros enfatizam que a construção da imagem de Lamarca com mito, uma dos principais inimigos do regime, "tornava os agentes militares muito motivados para a destruição", o que reforçaria a tese da execução sumária, sem resistência.

Lamarca ainda é considerado pelas Forças Armadas um símbolo da traição. Mas tal julgamento, muito mais histórico do que jurídico, não está entre as atribuições da Comissão Especial. Quantos militares que desertaram e foram considerados traidores, inclusive no Brasil, não foram reconhecidos depois como grandes Generais? A anistia

¹⁸² P. 362/363.

¹⁸³ Quando requerida cópia integral do processo 038-96, foi disponibilizado o arquivo já referido com 363 folhas numeradas e mais 9 arquivos. Segundo informação recebida do Arquivo Nacional, somente o primeiro arquivo (de p. 363) corresponde ao processo, e os demais documentos são material incorporado após atividades de órgãos, como a Comissão Nacional da Verdade. O documento obtido junto Arquivo Nacional, numerada de 1 a 363, não consta o voto de Nilmário Miranda, tampouco do conselheiro Oswaldo Gomes, dentre outros documentos referidos nos votos. Assim, as informações sobre os fundamentos do voto de Nilmário Miranda, foram obtidas através de seu relato sobre o caso no livro "Dos filhos deste solo. Mortos e desaparecidos políticos durante a ditadura militar: a responsabilidade do Estado", às p. 500-505).

¹⁸⁴ O processo foi inicialmente levado a julgamento em 01 de agosto de 1996, ocasião em que foram proferidos os votos do relator e do General Oswaldo Gomes, pelo indeferimento, e o voto de Nilmário Miranda pelo deferimento, sendo a reunião suspensa por pedido de vista da Conselheira Suzana Lisboa. O processo voltou a julgamento em 11 de setembro de 1996, ocasião em que foram colhidos voto de Suzana Lisboa pelo deferimento, acompanhada pelos conselheiros Luiz Francisco (com voto escrito, registrado nos autos), João Grandino (sem registro nos autos de voto escrito). Foram reiterados os votos de Nilmário, de Paulo Gonet (com adendo escrito às razões de seu voto, em razão da juntada de novos documentos: laudo cadavérico após exumação) e de Oswaldo Gomes (também com acréscimo de fundamentos).

permite que subversivos de uma época se transformem em interlocutores legítimos da sociedade.

Se o sentimento de traição permanece depois de 25 anos, o que permite aquilatar sua intensidade no calor dos acontecimentos, ele não serve para pautar a aplicação da Lei 9.140/95. **Não é o mito Carlos Lamarca que está em julgamento. Nem suas atitudes. Em poucas palavras, o que se decide no âmbito da Comissão Especial é se Lamarca morreu em combate, e sua morte é tolerável juridicamente, ou, pelo contrário, se foi eliminado quando poderia ter sido preso, o que é intolerável. Só isso.**¹⁸⁵ (Voto de Luiz Francisco Carvalho)¹⁸⁶

As circunstâncias da morte de Lamarca são analisadas pela Comissão, no entanto, esse debate fica em segundo plano, pois ganham destaque duas discussões: (i) a interpretação dada à lei, especialmente à expressão “em dependências policiais ou assemelhadas”, constante no art. 4, I, b, e (ii) o fundamento da responsabilidade do Estado.

Isso fica evidente, principalmente, no voto do conselheiro Paulo Gonet Branco,¹⁸⁷ representante do Ministério Público e relator originário do processo. Ele deixa de analisar as provas produzidas sobre as circunstâncias da morte, sob o argumento de que o caso se limita à definição do tipo de interpretação requerida pela lei, se ampliativa ou literal. Conclui pelo indeferimento: o caso não estaria abarcado pela Lei, e mais teria sido excluído propositadamente pelo legislador.

A discussão sobre o significado da lei 9.140 e o tipo de interpretação aplicável, se entrelaça com o instituto da anistia política e contexto de reconciliação nacional. Também sobre este aspecto, instaurou-se forte divergência.

Para Paulo Gonet, “a lei de 1995 não é lei de anistia”, trata-se “de uma lei de reconhecimento da responsabilidade civil do Estado, em alguns casos, ocorridos no período que a própria lei indica - de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979 (arts. 1º e 4º, I, b)” e, portanto, não comporta interpretação ampliativa. Segundo ele, mesmo “que se tratasse de lei de anistia, nem por isso o aplicador estaria chamado a conferir máxima abrangência à lei, dispensando-se de se deter diante de certos limites lógico-jurídicos”.¹⁸⁸ Minimiza a relevância da lei: ela não inova quanto à responsabilidade civil do Estado, somente afasta os limites da prescrição.

¹⁸⁵ P. 297/363.

¹⁸⁶ P. 3010/363.

¹⁸⁷ (p. 254-290/363).

¹⁸⁸ Cita como exemplo limitações conferidas pelo STF ao interpretar o direito à anistia administrativa previsto no art. 8º, do ADCT, no sentido: “*O STF vem recusando que o benefício dessa anistia administrativa possa vir a permitir que suboficiais venham a passar para o oficialato, por força da norma*”.

Conclui que o texto da lei não comporta a amplitude que o requerimento pretende lhe dar e que a exigência de que a morte tenha se dado “em dependência policial ou assemelhada” é o limite, expressamente fixado pelo legislador, para assunção de responsabilidade pelo Estado e, conseqüentemente, o limite para a atuação dessa Comissão Especial: “Não basta, pois, que tenha havido morte em seguida a detenção, é preciso que ela tenha ocorrido em lugar com características que o assemelhem a uma dependência policial”.

Arremata o raciocínio afirmando que a exclusão de Carlos Lamarca, tal qual Carlos Marighella, do rol de beneficiários da lei seria uma escolha deliberada do legislador, que deveria ser respeitada.

Sobre as circunstâncias da morte de Lamarca, o representante do Ministério Público identificou dois pontos que, ao seu ver, mereciam ser analisados: (i) teria havido reação por parte de Lamarca? estaria ele armado? (ii) poderia campo aberto onde ele foi morto ser considerado dependência policial assemelhada? No entanto, essas discussões perdem lugar para o debate sobre a interpretação da lei, que, segundo ele vedaria o reconhecimento da responsabilidade do Estado sobre essa morte.

O voto do representante do MPF pelo indeferimento do pedido inaugurou os debates no caso e foi acompanhado pelo General Oswaldo Pereira Gomes.

Em seu voto,¹⁸⁹ o representante das Forças Armadas na Comissão articula dois fundamentos para afastar a responsabilidade do Estado por aquela morte. O primeiro deles, a existência de uma “guerra interna” que afastaria a sujeição das Forças Armadas às “regras burocráticas da Política Judiciária em tempos de paz”:

Estávamos de fato e de direito em estado de guerra interna. Ridículo imaginar que para combater a guerrilha rural ou urbana as Forças Armadas estivessem sujeitas as minuciosas regras burocráticas da Política Judiciária em tempos de paz; nenhum Estado no mundo, em tempo algum fez e é claro que há regras jurídicas específicas para isso, continuamente aperfeiçoadas pelo Direito Público Internacional.

Na guerra ou guerrilha, por exemplo, não há voz de prisão, esta tão importante em tempo de paz que há regras constitucionais a respeito.

Na guerra há rendição que é um ato unilateral do vencido para evitar a destruição e a morte.¹⁹⁰

Em segundo lugar, faz alusão “a uma série de graves delitos de sangue e de lesa-pátria, com motivação política”, para atestar a alta periculosidade de Carlos Lamarca: “como no Vale do

¹⁸⁹ (p. 326-331/363).

¹⁹⁰ (p. 328/363).

Ribeira, jamais de entregaria, estava armado e pronto para fuzilar os seus perseguidores, caso tivesse essa chance”.

Sobre o laudo pericial, entende que eles confirmam que Lamarca não sofreu tortura, ao contrário, teria havido “respeito ao seu cadáver, entregue de forma humanitária à sua família”.

Segundo ele, “a versão que apresentamos foi amplamente divulgada pelos meios de comunicação, em livros e até em filmes e o laudo atestaria a veracidade de tudo que foi dito por nós”. Arremata: “o cidadão Carlos Lamarca, voluntariamente, sacrificou a vida por uma causa que abraçou; não culpemos ninguém por isso, deixemos o seu julgamento para a posteridade”.

A partir desses dois fundamentos, estado de guerra e periculosidade, argumenta que “o bem jurídico que a Lei 9.140 procura de alguma forma ressarcir é a vida do preso ou do prisioneiro e não a vida daqueles que poderiam vir a ser presos pelos Agentes do Estado”. Segundo ele, “a diferença pode parecer pequena, mas não é, desde que se considere os argumentos que apresentei sobre duas situações muito distintas: guerra e paz”.

O conselheiro Nilmário Miranda inaugura as manifestações pelo deferimento. E o conselheiro Luiz Francisco Carvalho¹⁹¹ rejeita o argumento da guerra interna como excludente da responsabilidade do Estado. Segundo ele, mesmo em um contexto de guerra, há direitos a serem respeitados e preservados.

Mas, além disso, busca descaracterizar a existência de uma situação de guerra, a partir de fundamentação bastante particular, não identificada em nenhum outro voto: considera o tipo de violência empreendida pela luta armada durante a ditadura como similar à violência urbana existente no Brasil,¹⁹² sendo a motivação política o único aspecto diferenciador. Desse modo, considera que, naquele contexto, as Forças Armadas exerciam atividades típicas de segurança pública, com as limitações correlatas.

Neste aspecto sua fundamentação é também bastante particular: questiona o argumento do representante das Forças Armadas de que não haveriam normas a balizar a atuação do Estado, confrontando-o com a legalidade vigente durante a ditadura e com base na qual foram instaurados diversos processos judiciais contra Lamarca.

Mas se até no desenrolar de uma guerra convencional existem regras e delitos, este tipo

¹⁹¹ (p. 294-301/363).

¹⁹² “Tais grupos, identificados genericamente como "terroristas", praticaram atos típicos de violência urbana, muito semelhantes, no aspecto operacional pelo menos, não ideológico, a atos de delinquência comum e organizada dos dias atuais, como roubo à mão armada, extorsão mediante sequestro, homicídio, dano etc.”.

de guerra política que vivemos anos atrás, e agora investigamos, não poderia situar-se acima do ordenamento jurídico. Tanto assim, que Carlos Lamarca era formalmente acusado de diversos crimes, havia ordem de prisão preventiva regularmente expedida e suas condutas delituosas estavam sob a jurisdição da Justiça Militar. Diferentemente do que ocorre num estado de guerra convencional ou de guerra civil, seus pertences foram apreendidos formalmente e seu cadáver foi submetido a exame necroscópico (ainda que o laudo tenha sido mantido em sigilo).

Mesmo admitindo que homens das Forças Armadas são treinados para a guerra convencional ou de guerrilha, e, portanto, para destruir o inimigo, entendo que quando a sua ação se volta para a repressão criminal, ainda que política, as regras de Direito interno devem ser obedecidas.¹⁹³

O conselheiro, então, reconhece a responsabilidade do Estado, mas apresenta argumentação também peculiar no que diz respeito aos seus limites. Não identifica na interpretação da lei um tema controverso: para ele, o dispositivo legal “permite o reconhecimento, independentemente de restrições territoriais, de pessoa que estava, de algum modo, sob custódia, sujeito ou subordinado aos agentes do poder público, e por isso, ou apesar disso, morreu”.

A particularidade do seu voto reside no entendimento de que a existência de enfrentamento constituiria, ao seu ver, uma hipótese de exclusão da responsabilidade do Estado. Segundo ele, “o limite da reparação é o da legalidade da ação dos agentes da repressão”. Assim, a existência de enfrentamento consistiria um limite para imposição de responsabilidade ao Estado, não porque não teria previsão legal, mas porque os agentes do Estado que agiram em situações de “efetivo enfrentamento” estariam dentro da legalidade, de maneira que os familiares das pessoas mortas nessas circunstâncias não poderiam ser beneficiários da lei. Desse modo, afirma: se a morte tivesse se dado em enfrentamento ela seria “tolerável juridicamente”, se, ao contrário, foi eliminado quando poderia ter sido preso, seria intolerável.¹⁹⁴

Sobre as circunstâncias da morte de Lamarca, conclui: (i) pela ausência de qualquer registro de “tentativa de reação armada dos perseguidos” no Relatório da Operação Pajussara; (ii) a quantidade de disparos sofridos por Lamarca, de calibres e direções diversas “e direcionados principalmente para o seu tórax”, revelam a “disposição de eliminar, não de conter”; (iii) pela evidente superioridade de forças em relação aos perseguidos, “conhecida de antemão e estrategicamente dosada pelo comando da “Operação Pajussara”; (v) quadro de saúde debilitado de Lamarca, “magro com aspecto subnutrido”, revelado pelas fotos da autópsia; (vi) registro no

¹⁹³ (p. 296/363)

¹⁹⁴ “Entendo que o limite da reparação é o da legalidade da ação dos agentes da repressão. Não poderiam se beneficiar da lei, assim, os familiares dos militantes que morreram em situação de efetivo enfrentamento”. (p. 297/363).

relatório de que o objetivo da Operação Pajussara era “ “destruir” o bando de Lamarca”. E arremata:

As evidências demonstram que as forças legais, ainda que castigadas pelo cansaço da perseguição e pela adversidade do terreno, dispunham de meios e de superioridade para tentar empreender a prisão dos dois terroristas perseguidos, o objetivo legítimo da operação militar. Se "destruir" por "destruir" faz parte da lógica da guerra, não faz parte da lógica do Direito. Nem mesmo naquele instante de aguda violência política. Os agentes do Estado deveriam agir sob o império da lei. A voz de prisão poderia ter sido dada aos perseguidos e não foi. "Deviam guardar quem tinham sob sua responsabilidade e não o fizeram", assinala a exposição de motivos do anteprojeto que se converteu em lei.¹⁹⁵

O conselheiro e presidente Miguel Reale Junior¹⁹⁶ é quem mais enfatiza a relação existente entre a atividades desempenhada pela Comissão e o instituto da anistia. Afirma que a CEMDP, no exercício de suas atribuições, deve, por força da lei de anistia, abstrair a trajetória política de Lamarca como líder da luta armada, focando “exclusivamente nas circunstâncias de sua morte”.

O caráter emblemático da figura de Lamarca para as Forças Armadas é invocado como elemento de análise das circunstâncias de sua morte.

Só mesmo a necessidade de destruir não LAMARCA, mas o seu mito explica não ter sido ele preso ao ser acordado, ao levantar e pretender fugir carregando um saco, sem ter no momento uma arma nas mãos. Preferiu-se atirar para matar, como de fato ocorreu. Só assim estaria destruído o mito. [...]

A execução de LAMARCA foi julgamento sumário motivado. Agonizante, no instante em que morria, ouviu do Comandante do DOI a motivação da sentença de morte que lhe fora imposta: "VOCÊ É UM TRAIADOR DO EXÉRCITO BRASILEIRO"

Pode-se entender o conjunto de sentimentos que levou as forças do Estado a executar LAMARCA, podendo capturá-lo vivo. Todavia, no âmbito de competência desta Comissão, cumpre, tão só, examinar objetivamente se, na situação de fato, houve ou não abuso. E abuso houve, de vez que os guerrilheiros exangues, sem portar armas nas mãos, surpreendidos dormindo, buscando fugir poderiam ter sido capturados pelas forças militares, que detinham absoluto domínio da situação.¹⁹⁷

Até esse momento do julgamento, o elemento de prova que havia recebido maior atenção por parte dos conselheiros era o Relatório da Operação Pajussara, produzido em 1971 pelo próprio Exército. Foram identificados ali rastros da responsabilidade dos agentes do Estado, bem como a inverossimilhança da versão do tiroteio.

¹⁹⁵ P. 299-300/363.

¹⁹⁶ Voto (p.302-308/363).

¹⁹⁷ P. 307-308/363.

A Conselheira Suzana Lisboa, representante da Comissão de Familiares, apresentou voto extenso em favor do deferimento do pedido.¹⁹⁸ Refutou a argumentação do voto de Paulo Gonet quanto à deliberada exclusão de Carlos Lamarca e Carlos Marighella dos direitos fixados na lei a partir de dois fundamentos: de um lado, a impossibilidade de diferenciação perante a lei e, de outro, o histórico de mobilização que antecedeu a aprovação da lei que incorporou a lista de desaparecidos apresentada pela Comissão Nacional de Familiares e deixou todos os casos de morte para apreciação da Comissão Especial.

O legislador não excluiu Lamarca e Marighella, e sim optou por não incluir 177 mortos referidos no Dossiê dos Mortos e Desaparecidos Políticos. O governo optou por considerar como mortos todos os desaparecidos referidos pelo movimento de familiares e não incluir nenhum dos referidos como mortos.

A Lei 9.140 declarou a responsabilidade do Estado pelo desaparecimento dos relacionados e delegou à Comissão Especial o exame dos mortos. Como as leis são normas gerais e abstratas, a interpretação que dessa Lei fará a Comissão Especial não pode ser diferente para mortos e desaparecidos.

Alguma lei poderia ser a favor ou contra alguma pessoa? Certamente que não, pelo legislador e pela inconstitucionalidade.

Ainda sobre a mobilização social e política que antecedeu e ensejou a aprovação da Lei 9.140/95, ressalta que a Comissão Especial foi criada com fundamentalmente para “ampliar a lista publicada”, recebendo e analisando outros casos.

Para fortalecer a interpretação defendida, invoca os pareceres das associações jurídicas. Sobre a expressão “em dependências policiais ou assemelhadas, o legislador certamente quis se referir muito mais à situação ou circunstância em que ocorreu a morte, que propriamente ao local físico do evento” (Parecer do IBCCRIM). Segundo parecer da Associação Americana de Juristas, o propósito da lei indenizar as famílias ante o reconhecimento de que o Estado agiu “fora dos limites das leis vigentes à época”, as quais, apesar de prever a pena de morte, não autorizavam a sua aplicação diretamente pelos órgãos da repressão.

Dessa forma, era preciso responder à pergunta “como morreu”, e não “onde morreu”¹⁹⁹, e assemelhadas serão, portanto, “todas as mortes que ocorreram, no período, à margem do Estado de Direito, e em qualquer lugar do país e não somente no interior das prisões do regime”.

Como fundamento da responsabilidade do Estado pelas mortes aponta: não respeitar a integridade física da pessoa sob sua custódia, o que teria acontecido nos casos de perseguido político já preso, assim como nos casos em que foi sem ser preso.

¹⁹⁸ Voto (p. 309-325/363).

¹⁹⁹ P. 316/363.

Faz análise detida dos laudos periciais, tanto o de 1971 quanto o de 1996, para concluir pela ocorrência de execução sumária, e não de tiroteio. Amparada nos precedentes da própria Comissão Especial que desmentiram as versões oficiais, questiona a validade da presunção de resistência e reação dos militantes mortos:

Presumir a reação armada dos militantes mortos com base em biografias das vítimas divulgadas pela ditadura militar e/ou nas já conhecidas e falsas versões oficiais de combates inexistentes é recusar-se a reconhecer os excessos que, todos sabemos, foram cometidos e mais do que comprovados, até o momento, nos 135 desaparecimentos e nos 90 casos já admitidos por essa Comissão, nos quais dissemos e provamos que a ditadura militar mentiu. E, ao mesmo tempo, é desrespeitar os critérios utilizados para a lista oficial.²⁰⁰

Após amplos debates, a CEMDP, por 5 votos favoráveis e dois contrários, reconheceu a responsabilidade do Estado brasileiro pela morte de Carlos Lamarca e, assim, consolidou nova versão oficial sobre as circunstâncias de sua morte: sem tiroteio ou reação, Lamarca foi executado sumariamente por agentes do Estado em 17 de setembro de 1971.

O primeiro reconhecimento de direitos, em caráter definitivo, em favor de Maria Pavan e seus filhos se deu, portanto, no âmbito do Poder Executivo, na CEMDP. Pois a decisão proferida no processo judicial de 87, ainda, aguardaria mais uma década até se tornar definitiva²⁰¹.

Para a família, “Carlos Lamarca fora executado sumariamente, lhe fora interrompida a vida, lhe fora privado o direito a rendição, a prisão, ao julgamento, a pena e possivelmente a anistia política e restituição dos direitos, inclusive a promoção militar, pois lhe interromperam a vida, assim como ocorreu com muitos outros. A Carlos Lamarca lhe foi alienado o direito à vida”.²⁰²

O caso, que havia recebido grande cobertura por parte da imprensa em 1971,²⁰³ voltou a ganhar visibilidade nos meses que antecederam sua apreciação pela Comissão Especial e também nos meses que sucederam o julgamento.

A decisão da Comissão foi objeto de forte reação de setores das Forças Armadas, a exemplo da interposição de recurso assinado pelos presidentes do Clube Militar, Naval e da Aeronáutica, no qual se pleiteava o cancelamento de todos os atos praticados pela Comissão, por

²⁰⁰ P. 314/363.

²⁰¹ O trânsito em julgado se daria em 01 de dezembro de 2004, após sucessivos recursos da União.

²⁰² (<https://jornalggn.com.br/blog/luisnassif/ato-relembra-40-anos-da-morte-de-lamarca>)

²⁰³ “Ministério da Justiça. Departamento de Polícia Federal.

Assunto: Morte de Carlos Lamarca. Noticiário da Imprensa.” Registro no Arquivo Nacional: BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0001de0009.pdf

inconstitucionais²⁰⁴. Além disso, o Jornal Zero Hora de Porto Alegre noticiou a queima os registros da passagem de Carlos Lamarca no Colégio Militar²⁰⁵ daquele Estado.

²⁰⁴ Recurso do Clube Militar – Documento extraído do Acervo pessoal de documentos de Iara Xavier e Gilney Viana. Esse recurso não consta nos autos do Processo 038-96 existentes no Arquivo Nacional.

²⁰⁵ Jornal Zero Hora, Porto Alegre, 2 de outubro de 1996. Documento extraído do Acervo pessoal de documentos de Iara Xavier e Gilney Viana

4 PERÍODO 1997-2007: A CONQUISTA DA ANISTIA POLÍTICA E A LUTA PELA REPARAÇÃO INTEGRAL

Na segunda década do caso, a família avança em direção à reparação integral: a decisão da ação judicial originária torna-se definitiva; é ajuizada ação rescisória a fim de incluir na primeira decisão o direito às promoções; e o caso é levado à Comissão de Anistia, onde será julgado à luz de uma política pública de reparação mais abrangente e estruturada. Nesse momento, os requerimentos de anistia são feitos em nome de Carlos Lamarca, e também de toda a família, Maria, Cláudia e Cesar Pavan Lamarca.

4.1 UNIÃO: POR UMA INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA ANISTIA

A União questionou, via embargos de declaração, a compatibilidade da decisão do TRF com a previsão do art. 187 e 191, do Código Penal Militar, ao argumento de que “a exclusão por ato de deserção difere da exclusão compulsória fundamentada nos Atos Institucionais e Complementares” e no caso em tela teria havido “fuga do serviço militar motivada pela vontade do oficial”.²⁰⁶ Pretendia prequestionar alguns dispositivos do Código Penal Militar que serviriam de fundamento do recurso ao Superior Tribunal de Justiça.

O Tribunal manteve a decisão ao fundamento de que “os arts. 187 e 191 do Código Penal Militar não impedem a concessão da pretensão apelada”.²⁰⁷

Em seguida, a União levou o caso à apreciação do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.²⁰⁸ Após oito anos transcorridos no julgamento dos dois recursos, eles foram rejeitados por fundamento semelhante: é vedado à instância extraordinária reexaminar os fatos e provas reconhecidos pelas instâncias ordinárias e com base no qual se aplicou a lei de anistia ao caso concreto.²⁰⁹

Ainda que não tenham conseguido alterar a sentença, durante a tramitação desses recursos, foram produzidas novas narrativas a partir das manifestações das partes, notadamente,

²⁰⁶ (p. 214, Processo 87.0010726-3).

²⁰⁷ (p. 220-224, Processo 87.0010726-3).

²⁰⁸ Os recursos especiais (p. 244-259) e extraordinário da União (p. 233-246) foram interpostos em novembro de 1996.

²⁰⁹ Correspondem a súmula de cada uma dessas Cortes com previsão semelhante: Súmula 7/STJ e Súmula 279/STF.

da União Federal e do Ministério Público, entre 1996 e 2004 (período que levou a tramitação do caso nos tribunais superiores), sobre os seguintes aspectos: alcance, finalidade e interpretação da lei de anistia, bem como sobre a trajetória de Carlos Lamarca.

Centrada no argumento de que a deserção não “foi declarada por nenhum ato de exceção”, conforme a previsão literal da Lei 6.683/79, manteve em seus recursos a tese da impossibilidade de interpretação ampliativa dessa lei. Desse modo, a decisão estaria em desacordo com a Lei de Anistia e com o Código Penal Militar.

Ainda no que diz respeito ao alcance da lei, argumenta que Lamarca “não detinha mais à época de sua trágica morte a condição de militar, ausente que se encontrava dos quartéis”, condição sem a qual não poderia ser beneficiado pela anistia.²¹⁰

Ignorando que esta limitação foi excluída com o advento da EC 26/85 e a amplitude da anistia, consolidada pela CF/88,²¹¹ a União invoca, em seu recurso, a exceção fixada no art. 2º da Lei 6683/79 (crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal) para negar o direito reivindicado por Maria Pavan:

Afora digressões em torno do crime de terrorismo, também não pode a pretensão prosperar posto que o ex-marido da Recorrida assaltou o quartel do Exército em que se encontrava assentado. Faz prova o documento de fls. 29 e as certidões de fls. 138 e 139 não impugnado pela Recorrida, restando, pois, incontrovertidos transcrever-se do documento de fls. 29:

“Verifica-se, portanto, que o Cap. Carlos Lamarca está de posse do Armamento e os materiais acima relacionados, bem como apresenta dúvida com o ERMI/2 e CSRT. (...)”²¹²

Estamos no ano de 1996 e a União, em sua argumentação, remete ao teor da certidão da Auditora Militar que relaciona os processos instaurados contra Lamarca na Justiça Militar (documento juntado pela autora a fim de comprovar a sua perseguição política pelo regime ditatorial) para afirmar o cometimento de crimes que estariam, nos termos da Lei 6683/79, excluídos do direito à anistia.

Por tudo isso, a União sustenta que, ao pagar a pensão correspondente ao período de atividade do oficial, cumpriria “integralmente com sua obrigação legal em relação ao antigo

²¹⁰ (p. 255, Processo 87.0010726-3). Essa é uma argumentação nova, ainda não trazida pela AGU nas manifestações anteriores.

²¹¹ Não houve revogação expressa, mas há evidente revogação por incompatibilidade com normas posteriores, inclusive, de *status* constitucional.

²¹² (p. 258, Processo 87.0010726-3).

servidor, não podendo, pois, admitir que seja também beneficiária da Recorrida de mais uma pensão, com base na Lei de Anistia”.

O Ministério Público, chamado a oferecer parecer no processo, opinou pelo provimento do recurso da União, ao fundamento de que o instituto da anistia não se aplica ao caso, que seria regido pela legislação militar²¹³.

Corroborava a tese da União de que “o afastamento das hostes militares deveria ocorrer, não por opção do militar, mas por força direta e conexa dos atos institucionais e complementares, atos de exceção”. E que, no caso de Lamarca, ele foi um desertor, cujo “ato de deserção não partiu da organização militar, mas da vontade do próprio” e que essa conduta estaria regida pelos art. 187 e 191 do CPM.

Note-se que o parecer é oferecido em meados de 1998. E reitera, igualmente, as alegações da União sobre as exceções prevista na Lei de 79, referindo-se aos crimes de “assalto” e “roubo de armas”.

Os dois recursos da União foram rejeitados pelo mesmo fundamento: se as decisões de instância ordinária, analisando as provas dos autos e o contexto político em que ocorreram os fatos, entendeu que o marido da recorrida foi “obrigado a abandonar os quadros do Exército para combater o regime militar de então, sem que isso importasse em deserção, comportamento acobertado, pois, pela Lei de Anistia”, atribuir aos fatos conotação diversa foge à competência daqueles Tribunais Superiores.

Após 6 anos de tramitação no STJ, o processo foi remetido ao Supremo Tribunal Federal, onde o recurso da União²¹⁴ foi desprovido por decisão unânime da Segunda Turma.

A decisão final do STF no caso remete a diversos precedentes que reconhecem que a “natureza jurídica do ato que motivou a expulsão dos militares” constitui “matéria fático-probatória cujo reexame é vedado nesta instancia extraordinária”, nos termos da Súmula

²¹³ Parecer 153/98-Y, LP-3.304 97/0060744-5, de 28 de maio 1998, assinado pela Subprocuradora -Geral da República Yedda de Lourdes Pereira (p. 285-290, Processo 87.0010726-3)

²¹⁴ Recurso Extraordinário n. 382.482-1-São Paulo (p. 308).

Em 16 de dezembro de 2003, foi proferida decisão monocrática que não conheceu do recurso, publicada em 02 de fevereiro de 2004 (p. 311-314). Em 20 de fevereiro de 2004, a União interpõe recurso de Agravo (p. 318-322). O caso foi levado a julgamento pela 2a. Turma do STF, em abril de 2004 (27 de abril de 2004), onde foi negado provimento ao recurso, por votação unânime. (P. 325-332), com acórdão publicado em 19 de novembro de 2004 (p. 333, Processo 87.0010726-3) com ementa: “Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXPULSÃO DE MILITAR DAS FILEIRAS DAS FORÇAS ARMADAS - NATUREZA JURÍDICA DO ATO - NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO IMPROVIDO - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório. Precedentes”

279/STF. E reitera o “caráter soberano” do pronunciamento do Tribunal Regional a respeito dos “elementos fáticos subjacentes à causa”, sendo incompatível, com a natureza do recurso extraordinário, o reexame de matéria de índole probatória.

Assim, transcorridos dezessete anos do ajuizamento da ação, em dezembro de 2004, foi certificado nos autos o trânsito em julgado da decisão.²¹⁵ Foram aproximadamente seis anos em primeiro grau, mais 3 anos no Tribunal Regional, seis anos no STJ e dois no STF.

Em 01 de dezembro de 2004, a decisão finalmente transitou em julgado. Em 09 de dezembro, os autos físicos foram remetidos para o Tribunal Regional Federal da 3a. Região e, em 15 de junho de 2005, o processo foi, finalmente, recebido na secretaria da 7a. Vara para dar início à execução da decisão.

Com o retorno dos autos à vara de origem, Maria Pavan apresentou pedido de execução da sentença em 04 de agosto de 2005. Pediu fosse dado cumprimento aos dois comandos que se podem extrair da decisão: de um lado, a obrigação de fazer, consubstanciada em “expedir os atos ou retificar os existentes, de modo a apostilar o “período compreendido entre o afastamento do militar e o início da vigência da Lei 6683/79, acrescentando-o ao período já computado”, com todos os consequentes benefícios e vantagens legais decorrentes do reconhecimento de que “Carlos Lamarca se vivo estivesse, teria direito aos benefícios da anistia concedida pela Lei n. 6683/79 e Emenda Constitucional n. 26, de 1985. E, de outro, a obrigação de pagar, referente a “todas as diferenças devidas desde a data da vigência da Lei 6683/79, acrescidas de correção monetária computada desde os respectivos vencimentos, juros moratórios desde a citação, custas processuais em reembolso e honorários advocatícios”.

Considerando que o cálculo dos valores depende de documentos em poder da União, requereu a apresentação da documentação necessária.²¹⁶

No mês de setembro de 2005, foi determinado à União que desse cumprimento à obrigação fixada na decisão. Em novembro do mesmo ano, a União opôs recurso de embargos à execução,²¹⁷ sob o fundamento de que a obrigação já teria sido satisfeita na via administrativa.

²¹⁵ Certidão de trânsito em julgado da decisão de fls. 332. (p. 336, Processo 87.0010726-3).

²¹⁶ Dentro os documentos solicitados à União: (i) “todos os dados, as planilhas de cálculo, mês a mês, referentes aos proventos atrasados”, contendo “decênios, gratificações, adicionais, abonos, verbas e vantagens legais devidas, a fim de que seja elaborada a conta de liquidação”; (ii) “a documentação funcional referente aos dois oficiais que antecederam o capitão Lamarca, na turma, e aos dois que o sucederam, “com a respectiva evolução promocional, constando todas as informações relativas aos direitos e vantagens legais auferidas por referidos militares, até a presente data”.

²¹⁷ Tombado sob o n. 2005.61.00.026424-5 a pensado do Processo originário 87.0010726-3.

Desse modo, invocando o princípio da vedação do enriquecimento ilícito e o da indisponibilidade dos bens públicos, afirma não haver “utilidade ou necessidade no prosseguimento da demanda” e pede a extinção da ação²¹⁸.

Os embargos são acompanhados de informações prestadas pelo Chefe do Estado Maior da 2a. Região Militar e fichas financeiras da autora, com “comprovantes dos pagamentos efetuados a título de pensão militar, desde sua implantação de fevereiro de 1997 a dezembro de 2004”.

Em resposta aos Embargos,²¹⁹ a defesa de Maria Pavan aponta que a União litiga de má fé ao opor “resistência injustificada da embargante em dar cumprimento à decisão transitada em julgado”, através de recurso intempestivo e protelatório.

Dizer que a obrigação de fazer resultante da sentença já foi cumprida, pela juntada de meia dúzia de papeluchos e subserviente alegação de que tal “documentação” é dotada de fé pública porque “enviada pelo órgão competente - Ministério da Defesa” desmerece a mais mínima inteligência.

Se simples ofício acompanhado de nominadas fichas financeiras digitalizadas, por si só, é indicativa da fé pública, é o mesmo que achar não ter existido tortura e mortes no Brasil perpetradas e a mando de alguns componentes do mesmo “órgão público competente” ou ratificar e tomar como verdadeiros os laudos e documentos emitidos pelos Shibatas da Vida, tais como o que atestou ter Vladimir Herzog se suicidado.

É querer remontar ao discurso mentiroso de que Lamarca, Capitão do Exército Brasileiro à época, morto por aqueles que igualmente dessangraram a Nação, não foi abatido pelas forças auxiliares da repressão militar enviadas à Bahia pelo “órgão público competente”.

É servir ao discurso fascista dos que querem enlamear a memória de Lamarca e a dignidade da Nação, recomposta, dentre outros exemplos e medidas, pela sentença que se busca ver cumprida.

É querer ultrajar a decisão e com isso o próprio Poder Judiciário.

Assevera, dando continuidade à manifestação dura, que a resistência da União em cumprir a decisão “revela timorata submissão aos que mal disfarçam o ódio em ver restaurada a verdade dos fatos e aplicado o Direito”.

Em agosto de 2006, foi proferida sentença²²⁰. Os embargos foram acolhidos e o processo extinto com julgamento do mérito, sob o fundamento de que a obrigação de pagar a pensão mensal já vinha sendo cumprida, ao passo que os valores atrasados devem ser pagos por precatório.

²¹⁸ “Insista-se: a ordem judicial já foi cumprida. Então, a execução (obrigação de fazer) deve ser julgada extinta, por ausência de interesse de agir, já que, se determinado o cumprimento na via judicial, gerar-se-á um *bis in idem*. (...) Portanto, a falta do requisito da exigibilidade enseja a aplicação do artigo 586 do Código de Processo Civil, com a liminar extinção desta execução”. (p. 3-4, Processo 2005.61.00.026424-5).

²¹⁹ Impugnação aos Embargos à Execução, protocolado em 19 de janeiro de 2006 (p. 26- 53, processo 2005.61.00.026424-5).

²²⁰ (p. 109-111, Processo 2006.61.00.026424-5).

Diante dessa decisão, seriam interpostos uma série de recursos, desta vez por Maria Pavan, renovando os argumentos já apresentados.

4.2 EM BUSCA DA REPARAÇÃO INTEGRAL: POR UMA INTERPRETAÇÃO ABRANGENTE DO DIREITO À ANISTIA

Em novembro de 2006, a autora ingressa com Ação rescisória²²¹ contra a decisão proferida pelo Tribunal Regional e que confirmou a sentença na ação ordinária originária. À época do ajuizamento da ação, Maria Pavan tinha 69 anos de idade.

Através da rescisória, pretende-se desconstituir a decisão do Tribunal “na parte que impede o pagamento das verbas que seriam devidas em razão das promoções a que teria direito o falecido Capitão Lamarca, se vivo estivesse e agora são devidas à autora”.

Segundo a autora, a decisão do TRF “fere literalmente a norma do §7º do art. 4º, *caput*, da EC 26/85 que assegura aos dependentes dos servidores civis e militares abrangidos pelas disposições deste artigo, já falecidos, como é o caso do Capitão Lamarca, as vantagens pecuniárias da pensão correspondente ao cargo, função, emprego, posto ou graduação que teria sido assegurado a cada beneficiário da anistia”.²²²

Haveria, portanto, violação à lei e à Constituição. Isso porque reconheceu a anistia política a Carlos Lamarca, mas negou-lhe o direito às promoções, efeito pecuniário correlato.

Enfatiza tratar-se de “promoção atípica”, à qual “não se aplica a lei de promoções dos oficiais do Exército, que se destinam, unicamente aos oficiais da ativa”. Invoca, por fim, precedentes do Supremo Tribunal Federal sobre o direito dos anistiados às promoções, no sentido de que:

“preceito constitucional, ao disciplinar a anistia não contém qualquer distinção. Restringir as promoções ao fator tempo implica esvaziar o próprio instituto da anistia, no que vinculada à movimentação como se no serviço ativo estivesse o militar. A referência a “prazos de permanência em atividade previstos em lei e regulamentos vigentes respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos” não é molde a levar à ilação

²²¹ Ação rescisória é uma modalidade de ação que tem por finalidade desconstituir decisão transitada em julgado, ou parte dela, que se enquadre em alguma das hipóteses previstas na legislação processual, a exemplo de decisão que viola lei federal. Hipóteses de cabimento e procedimento aplicável estão regulamentados no art. 485 e seguintes, do CPC/73, vigente à época do ajuizamento da ação. O prazo para interposição dessa ação é de 2 anos, contados do trânsito em julgado da decisão que se pretende rescindir, nos termos do art. 495, do CPC/73.

²²² P. 57, Processo 2006.03.00.113715-3).

irrestrita. **A análise subjetiva, mediante feitura de cursos e provas, foi obstaculizada pelos efeitos dos atos de força que a própria anistia visa minimizar**” (AI 138.331-3, Segunda Turma, j. 24.9.91)

A petição inicial dessa ação é bastante mais extensa que a da ação originária, ajuizada no final dos anos oitenta. A rescisória traz um relato detalhado da instauração da ditadura no Brasil.

Essa nova ação foi ajuizada diretamente perante o Tribunal Regional e, no momento em que os Requerimentos da família foram apreciados pela Comissão de Anistia em meados de 2007, a rescisória ainda se encontrava em fase inicial, com prazo em curso para apresentação de contestação pela União Federal.²²³

4.3 COMISSÃO DE ANISTIA: “O RECONHECIMENTO QUE FALTAVA”²²⁴

“Não há limites para a injustiça. O tempo prima ao se cometer injustiças e seu reparo nos retém em um tempo que, ela, a Justiça, não nos devolve”

*Maria Pavan Lamarca*²²⁵

A Comissão de Anistia foi criada por meio de medida provisória de 2001, posteriormente convertida na Lei 10.559, aprovada por unanimidade no Congresso Nacional em novembro de 2002. Quatorze anos após a promulgação da Constituição de 1988, essa lei regulamentou o art. 8º do ADCT e passou a constituir o alicerce da política pública de reparação aos perseguidos políticos, alterando, inclusive, diversos dispositivos da Lei 6683/79.

A Comissão surge a partir da mobilização de segmentos da sociedade civil diversos daqueles que haviam impulsionado a criação da CEMDP, especialmente, os trabalhadores e trabalhadoras (ABRÃO E TORELLY, 2010) e possui a finalidade de examinar os requerimentos fundados na Lei 10.559, assessorando o Ministro de Estado da Justiça em suas decisões sobre os pedidos de anistia.²²⁶

²²³ A União foi citada em 10 de julho de 2007 para, no prazo de 60 dias, apresentar contestação (p. 593), o que foi feito em 21 de agosto de 2007 (p. 598-608, Processo n. 2006.03.00.113715-3)

²²⁴ Alusão à expressão usada pelo Presidente da Comissão de Anistia em declaração realizada após o julgamento.

²²⁵ p. 26, Vol. 1, autos digitalizados CA/MJ - no Requerimento de Anistia *post mortem* de Lamarca n. 2006.01.55584

²²⁶ Conforme os arts. 3º § 2º, 10 e 12 da Lei 10.559, de 2002 e o Regimento Interno da Comissão de Anistia, aprovado pela Portaria n. 1.797, de 30 de outubro de 2007

Em 2007, no contexto da chamada “virada hermenêutica” (ABRÃO E TORELLY, 2010), a CA/MJ passa por uma série de mudanças: aumento de sua composição de 18 para 22 integrantes, alteração na dinâmica de funcionamento a partir de um processo de reflexão sobre seu papel no processo de transição política brasileiro.

Com o passar do tempo, fortaleceu a sua atuação e, para além da política de reparação, passou a desempenhar outras atividades, como: fomento ao debate público sobre os quatro eixos da justiça de transição, à pesquisa e à produção acadêmica sobre o tema; fortalecimento de políticas de memória desenvolvidas por outras instituições e passou a deslocar “o máximo de sua institucionalidade para dar visibilidade às iniciativas realizadas pela sociedade civil organizada”, especialmente, as “associações e diferentes movimentos dos perseguidos políticos, anistiados e anistiados do país, civis e militares”. (BRASIL/CA, 2009, p. 13)

Nesse contexto, incorporou, de forma mais elaborada e consciente, a preocupação com o caráter simbólico e pedagógico de suas atividades. Nessa perspectiva, a anistia representa “o pedido oficial de desculpas do Estado brasileiro por ter perseguido aqueles cidadãos que tinha obrigação de proteger”, de modo a contribuir com a “consolidação de uma cultura de legalidade, em que ninguém é privado de seus direitos em o devido processo, e aqueles que têm seus direitos violados, por força de lei, são reparados” (BRASIL, REVISTA ANISTIA POLÍTICA E JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO, 2009, P.15).

Foi nesse contexto que o caso Lamarca foi levado a julgamento, em 2007, na sessão que marcou o início de uma nova gestão da Comissão. Foi a primeira sessão de que participou o novo Ministro da Justiça e os novos conselheiros.²²⁷

4.3.1 Carlos Lamarca, Coronel do Exército brasileiro

Em novembro de 2006, Maria Pavan apresentou perante a Comissão de Anistia pedido de declaração de anistia político de Carlos Lamarca, nos termos da Lei 10.559/2002.²²⁸

²²⁷ <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc1406200722.htm>

²²⁸ Requerimento de Anistia tombado sob o no. 2006.01.55584. A referências a páginas feita neste tópico do trabalho dizem respeito ao Requerimento n. 2006.01.55584 e se refere ao volume digitalizado, sem correspondência com os volumes dos autos físicos. A Comissão de Anistia somente disponibiliza acesso aos autos digitalizados.

Ela requereu: a declaração de anistiado político de Lamarca, reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada; e a contagem, para todos os efeitos, do tempo em que esteve compelido ao afastamento.

Narra a trajetória militar de seu esposo, os registros de elogios feitos por seus superiores, com destaque para as características de liderança e disciplina.

Para fundamentar a insatisfação de Lamarca com ‘o papel que os militares estavam desempenhando na repressão política’, enfatiza que o seu descontentamento com o regime militar se manifestou imediatamente após a deposição do presidente João Goulart. E cita como exemplo sua participação na promoção da fuga de um capitão da Aeronáutica, acusado de atividades subversivas, episódio que resultou na instauração de inquérito administrativo contra ele e que, “apesar de não resultar em punição, inviabilizou sua permanência em Porto Alegre”, razão pela qual “solicitou sua transferência para o 4º Regimento de Infantaria, em Quitaúna, SP”.²²⁹

o Capitão Carlos Lamarca pela sua consciência política não podia compactuar com os crimes da ditadura militar. Ao final de 1968, a situação do Capitão Carlos Lamarca passa a ficar insustentável, estando sob vigilância de dois capitães do 4º RI. É chegado o momento da grande decisão, ir para a clandestinidade para continuar a servir ao povo brasileiro, a lutar pela democratização do país ou compactuar com a repressão, tortura e morte dos opositores políticos?

Ir para a clandestinidade era uma questão de vida ou morte. Primeiro tratou de garantir que sua esposa e seus filhos ficassem longe de qualquer represália, e a única maneira que encontrou de garantir a segurança da família foi a de enviá-los para o exílio, em Cuba.

Assim depois de esgotar todas as possibilidades de vida legal, no dia 24 de janeiro de 1969, juntamente com um grupo de militares que partilhavam dos mesmos ideais, abandona o quartel do 4º Regimento de Infantaria - Quartel de Quitaúna, SP e passa para a vida clandestina, onde continuou a luta por uma Brasil livre e democrático até a sua morte.²³⁰

Sua militância política se tornou pública em 24 de janeiro de 1969, “quando juntamente com um grupo de militares abandonam o 4o. RI, em Quitaúna, SP, levando armamento e munições”. Da militância, destaca brevemente o episódio de treinamento de militar de militantes no Vale do Ribeira e a fuga ao cerco feito pelos órgãos de repressão; e a ida para o sertão da Bahia, a fim de organizar a guerrilha rural. Em razão de sua militância, foi indiciado em diversos processos instaurados perante a justiça militar.

Sobre as circunstâncias de morte, remete ao “Relatório da Operação Pajussara” e, em seguida, ao teor da decisão proferida pela Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos que, 10 anos antes, “reconheceu a responsabilidade da União pela execução sumária do Capitão Carlos

²²⁹ P. 12, Vol. I digitalizado.

²³⁰ P. 14, Vol. I digitalizado.

Lamarca, ao enquadrar o requerido na tipificação do art. 4, I, b, da Lei 9.140/95” e deferiu, a título de reparação econômica pela execução, o pagamento de prestação única.

O requerimento de Maria Pavan está fundado no fato de que Lamarca teria sido “afastado das fileiras do Exército brasileiro por se opor ao Regime Militar”.

Carlos Lamarca se opôs ao Regime Militar, viveu em clandestinidade em seu próprio país, acusado de atos terroristas por ter utilizado a via da luta armada para se opor ao Regime Militar (...) Seria fácil não entregar sua carreira militar, sua família e a própria vida para se ocultar da realidade ou ser parte da repressão política ao seu próprio povo, poderia ser um conformista hipócrita aguardando louros da repressão.²³¹

Meu marido foi um homem dividido entre o dever idealista para com seu povo e o sentimento de perda de sua família. Poucos homens entregam-se aos seus ideais hoje, ele assumiu esta responsabilidade até as últimas consequências, não negociou sua rendição para que lhe poupassem a vida, não negociou a seu favor para obter o perdão. Quantos homens estiveram dispostos a tal sacrifício da própria vida? Sua lealdade era para com seu povo.

Seu sacrifício foi e está esquecido; sua execução teve requinte de crueldade, foram diversas perfurações encontrados em seu corpo, assim como golpes de arma branca em seu coração,²³² isto está registrado, não há como negar e provada que sua execução era ordem direta do Comando do Exército Brasileiro, eliminar fisicamente, moralmente e historicamente era ponto de honra, mas não há como ocultar a verdade.

Tive oportunidade de ter em minhas mãos as fotografias de meu marido após sua execução. Quando foram divulgadas em 1996 teve impacto na opinião pública, nos meios militares, inclusive na Presidência da República à época.²³³

Inclusive por se tratar de uma exigência da Lei 10.559/2002, Maria Pavan faz alusão, e apresenta documentação, a respeito de todos os requerimentos já formulados acerca do reconhecimento da anistia política de seu esposo, tanto na esfera administrativa²³⁴ quanto judicial²³⁵: os requerimentos ao Exército e ao Ministro de Justiça nos anos 90, todas as decisões proferidas nos autos da Ação Ordinária n. 81.00.10726-3.

Quando da apreciação do Requerimento de Anistia, a decisão do processo de 87 já havia transitado em julgado, com decisões favoráveis ao pleito de Maria Pavan. Estava em fase de Execução, “sob os ataques da Advocacia Geral da União, tentando embargar a História e o Direito Constituído”. Denuncia a negação do direito à anistia pelo Exército e também os entraves oferecidos pela Advocacia Geral da União ao cumprimento das decisões favoráveis obtidas na justiça:

²³¹ (p. 20-21, Vol. I digitalizado)

²³² Essa versão foi descartada após tramitação do caso perante a CEMDP, através da apresentação do laudo cadavérico feito por ocasião de sua morte, assim como do laudo feito pelos peritos Celso Nenevê e Nelson Massini, a partir da exumação dos restos mortais.

²³³ P. 22 e 24, Vol. I digitalizado.

²³⁴ P. 24, Vol. I digitalizado, e Anexos 13 e 14 do Requerimento.

²³⁵ P. 26 e ss, Vol. I digitalizado, e Anexos 15 a 19 do Requerimento.

A luta nesta ação já nos consome 19 anos seguidos, mais tempo que os meus 10 anos seguidos de exílio em Cuba, mesmo com 69 anos de idade verifico que não há limites para a injustiça. O tempo prima ao se cometer injustiças e seu reparo nós retém em um tempo que, ela, a Justiça, não nos devolve.²³⁶

Informa, ao final, que Lamarca, “se vivo fosse, se a vida lhe fosse poupada em sua captura, se não fosse executado sumariamente conforme ordens diretas do Comando do Exército, se as leis militares internacionais de captura de prisioneiros fossem respeitadas e aplicadas, inclusive com base no Código de Honra Militar, e, pelas leis, diga-se, a vigente de Anistia Brasileira” poderia haver galgado o posto de General de Brigada, “pois, pelo paradigma da turma de 1955 atualmente já há Oficial Superior ao posto de General”.²³⁷

Diferente do que havia ocorrido na Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos, cuja análise esteve centrada nos esclarecimentos das circunstâncias de sua morte, abstraindo, como registrado em alguns votos, sua trajetória política, a decisão da Comissão de Anistia pressupunha a análise da perseguição sofrida em razão de suas convicções políticas, uma análise, portanto, mais ampla de sua vida.

Quando levado a julgamento em meados de 2007, a família já contava com duas decisões definitivas: a da CEMDP reconhecendo a responsabilidade do Estado pela execução sumária de Lamarca e a concessão judicial da anistia em decisão transitada em julgado. Ambos os fatos foram considerados pela CA/MJ em sua decisão. Além disso, já se dispunha de um grande volume de informações sobre sua vida e morte, reunidos ao longo dos anos.

Com efeito, o requerimento da anistia *post mortem* de Lamarca foi instruído com um extenso rol de documentos²³⁸. Como documentação complementar, foram apresentadas 130 páginas de documentos dos Fundos SNI/CGI/CSN sobre Lamarca, obtidos junto ao Arquivo Nacional. Esses registros revelam o monitoramento “de Lamarca”²³⁹: sua saída do Exército, os anos de militância e sua morte na Bahia. Além disso, constam detalhados registros, datados dos

²³⁶ (p. 26, Vol. 1, autos digitalizados CA/MJ)

²³⁷ (p. 28, Vol. I, autos digitalizados, CA/MJ)

²³⁸ Um total de 20 anexos, listado na p. 16-17, PA 2006.01.55584, dentre eles: “Certidão de Assentamentos” desde 18 de dezembro de 1965, como praça, até sua exclusão em 13 de fevereiro de 1969; folha de anotações e antecedentes de Carlos Lamarca, com “Termo de deserção” e registro do episódio de sua saída do Quartel de Quitaúna portando armas e munição; Fichas de Carlos Lamarca do DOPS-PR; mandado de prisão expedidos contra Lamarca; relatório da Operação Pajussara; documentos da CEMDP; Parecer Médico Legal dos peritos Nelson Massini e Celso Nenevê de 25/07/1996; registro dos pedidos de anistia endereçados ao Exército e ao Ministro da Justiça nos anos anteriores; e cópia do Processo de Pensão - PO nO.8670/79. O pedido foi acompanhado, também, de cópia das principais decisões proferidas nos autos da Ação Ordinária n. 87.0010726-3.

²³⁹ Monitoramento de Lamarca propriamente dito, ou seja, em vida, mas também o monitoramento de sua imagem, de notícias veiculadas sobre ele muito tempo após a sua morte.

anos 80 e 90, de referências a seu nome e figura em ocasiões muito posteriores à sua morte: manifestações de parlamentares, em atividades da sociedade civil, em atos políticos e culturais, produções cinematográficas. Consta no processo, também, comprovantes de rendimentos da pensão percebida por Maria Pavan desde 2005, importantes para a discussão dos efeitos pecuniários da anistia.

Diferente do que aconteceu no julgamento perante a CEMDP, na Comissão de Anistia o julgamento do requerimento de anistia não foi marcado por polêmicas, a decisão da Turma favorável ao requerimento se deu a unanimidade.²⁴⁰

O processo foi levado a julgamento do dia 13 de junho de 2007, sob relatoria do Conselheiro Márcio Gontijo²⁴¹, que opinou pelo deferimento integral do requerimento. O voto do relator registra os fatos relativos à saída de Lamarca do Quartel em Quitaúna, seu ingresso na clandestinidade e posterior exclusão das Forças Armadas.

Enfatiza o reconhecimento da responsabilidade do Estado por sua execução sumária através de decisão da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos em 1996, assim como o “trânsito em julgado, no Judiciário, (d)a decisão que reconheceu, *post mortem*, a Carlos Lamarca, o direito à anistia política”, com destaque para trecho da sentença onde se lê: “O capitão Carlos Lamarca não foi um desertor. Deixou as fileiras do Exército Nacional porque temia pela sua própria vida, já que lá não podia livremente lutar por seus ideais. Passou à clandestinidade em evidente estado de necessidade”.

Acompanhado pelos demais integrantes da Turma, o Conselheiro firmou entendimento de que “a permanência do anistiando no Exército, durante o período de repressão política, tornou-se inviável”, tendo sido ele “compelido ao afastamento”.

²⁴⁰ A ementa foi lavrada nos seguintes termos: EXÉRCITO BRASILEIRO. ANISTIA *POST MORTEM*. INVIABILIDADE DE PERMANÊNCIA NO POSTO. PERÍODO DE REPRESSÃO POLÍTICA. RECONHECIMENTO JUDICIAL DO DIREITO A ANISTIA POLÍTICA. EXECUÇÃO POR AGENTES DO ESTADO. RECONHECIDA A RESPONSABILIDADE ESTATAL. CONCESSÃO DA PROGRESSÃO FICTA NA CARREIRA MILITAR. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. I. Carlos Lamarca abandonou o quartel em que servia durante o período de repressão política (em 24.01.1969), levando consigo armamento e munição. II. Posteriormente, foi lavrado o Termo de Deserção e, em 13.2.1969, o Capitão Lamarca foi excluído do estado efetivo do 4º Regimento de Infantaria. Foi reconhecido, judicialmente, seu direito à anistia política. III. Carlos Lamarca faleceu em 17.9.1971. A responsabilidade do Estado por sua morte foi reconhecida pela Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos. IV. Deve-se reconhecer a progressão na carreira militar mesmo após o falecimento, causado por responsabilidade direta do Estado. V. Caso na ativa estivesse, Carlos Lamarca alcançaria o posto de Coronel, passando à inatividade com os proventos de General-de-Brigada. VI. Os efeitos financeiros devem retroagir a 5.10.1988, tendo em vista os pedidos de anistia anteriores formulados pela viúva. VII. Pelo deferimento parcial do Pleito.

²⁴¹ Voto do Relatos à p. 125-131, Vol. IV digitalizado.

Assim, conclui não haver dúvida quanto à declaração *post mortem* de Lamarca como anistiado político, nos termos da Lei 10.559/2002, “quer porque há decisão judicial transitada em julgado afirmando seu direito à anistia política (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal)”, quer em razão do seu enquadramento na previsão do art. 2º, XI, da referida Lei.²⁴²

A CA/MJ se refere à execução sumária de Carlos Lamarca como um fato público e notório, corroborado, ademais, pelos documentos que instruem o Requerimento, especialmente o relatório da Operação Pajussara e os laudos periciais.²⁴³

Retoma a referência à decisão proferida pela CEMDP em 1996 para registrar que já foi fixada reparação pela execução de Lamarca e, com base nisso, limitar a competência da Comissão a: aplicar os dispositivos da Lei n. 10.559/2002 ao caso concreto, “sobretudo, o preceito como se na ativa estivesse”.²⁴⁴

A decisão proferida pela CEMDP uma década antes daquele julgamento é referida também para dela se extrair a premissa de que “sua vida foi interrompida por ação direta do Estado” e a conclusão de que: a concessão das promoções na carreira militar mesmo após seu falecimento é medida de direito.²⁴⁵ No caso, foi deferida a promoção de Lamarca ao posto de Coronel, com proventos de General de Brigada, descontados os valores recebidos como Coronel decorrentes de decisão da justiça federal:

Assim, considerando os precedentes similares apreciados por esta Comissão, sobre jovens oficiais de carreira punidos por motivação exclusivamente política, temos que Capitão Carlos Lamarca, militar de carreira, Oficial de Infantaria formado pela Academia Militar das Agulhas Negras, caso ‘continuasse no serviço ativo’, alcançaria o posto de Coronel e seria transferido MINISTÉRIO DA JUSTIÇA COMISSÃO DE ANISTIA para a reserva remunerada, *ex-officio*, em 27.10.1996, ao atingir a idade limite de 59 (cinquenta e nove) anos, conforme preceitua o art. 98, I, alínea a, da Lei nº 6.680, de 9.12.1980 - Estatuto dos Militares. Naquela data o postulante contaria com 42 (quarenta e dois) anos de tempo de efetivo serviço, já arredondados, que somados aos 4 (quatro) anos correspondentes à transformação de 4 (quatro) licenças especiais não gozadas, perfazem o total de 46 (quarenta e seis) anos de serviço, para fins do Adicional de Tempo de Serviço, previsto na Lei de Remuneração dos Militares, Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001.

23. Considerando que, fictamente, contaria com mais de 30 anos de serviço ao ser transferido para a inatividade, Carlos Lamarca passaria à reserva remunerada com "a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior" - art. 50, inciso

²⁴² Art. 2º. São declarados anistiados políticos aqueles que, no período de 18 de setembro de 1946 até 5 de outubro de 1988, por motivação exclusivamente política, foram: [...] XI - desligados, licenciados, expulsos ou de qualquer forma compelidos ao afastamento de suas atividades remuneradas, ainda que com fundamento na legislação comum, ou decorrentes de expedientes oficiais sigilosos.

²⁴³ (p. 129, Parte IV)

²⁴⁴ (p. 129, Parte IV)

²⁴⁵ (p. 129, parte IV)

II da Lei nº 6.880/80²⁴⁶ - ou seja, com a remuneração do posto de GENERAL-DE-BRIGADA.²⁴⁷

Como o primeiro pedido de anistia de Maria Pavan (com base no art. 8º do ADCT) foi feito ao Exército em 1992²⁴⁸, a Comissão entendeu que os efeitos financeiros da decisão deveriam retroagir até 5.10.1988.²⁴⁹

Presente à sessão, Cláudia Pavan Lamarca afirmou que o ato marcou o reconhecimento do erro, de que houve excessos do Estado no caso de seu pai. "É com muita honra que vejo sua memória ser resgatada. É um momento valioso historicamente. Meu pai escolheu lutar pelos seus ideais", disse, bastante emocionada. De acordo com ela, a decisão fortalece o estado democrático.

Na ocasião, o ministro da Justiça reforçou as palavras de Cláudia: "anistia não é esquecimento, não é perdão. É a afirmação de direitos". Para ele, o momento foi particular: "a memória da anistia é a afirmação democrática, a consolidação da democracia e da República", e as gerações futuras e atuais precisam saber o que aconteceu no país, anos atrás.

Na mesma ocasião foram julgados os Requerimentos de Anistia de Maria Pavan Lamarca e seus filhos, Cláudia e César.

4.3.2 A anistia política de Maria Pavan Lamarca

Em janeiro de 1969 após uma longa viagem, cheguei a Havana, Cuba, com meus dois filhos menores, César e Cláudia. Percebi que minha vida iniciava uma transformação irreversível que nos marcou para sempre.

*Maria Pavan Lamarca*²⁵⁰

Em seu requerimento,²⁵¹ Maria Pavan narra a trajetória de sua família desde a saída do Brasil em 24 de janeiro de 1969, os 10 anos de exílio em Cuba, seu sofrimento ao receber a

²⁴⁶ Art. 50. São direitos dos militares; (...) 11 - a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço.

²⁴⁷ (P. 129-130, Parte IV).

²⁴⁸ Anexo 12 do Requerimento de Anistia: Carta ao Ministro do Exército, 13/11/92, requerendo a concessão do benefício de Anistia e indeferido, sob o fundamento de "falta de amparo legal". (p. 503, Parte IV)

²⁴⁹ Nos termos da Lei de 2002, a fixação dos efeitos financeiros deve retroagir em 5 anos da data do primeiro requerimento de anistia apresentado ao Estado brasileiro, tendo como limite a data de promulgação da Constituição (5.10.1988).

²⁵⁰ (P. 3 do Proc. 2006.01.55579)

notícia da morte de seu “companheiro de toda uma vida”,²⁵² o sofrimento dos filhos,²⁵³ os esforços para sobreviver em Havana, o retorno ao Brasil²⁵⁴ e as dificuldades enfrentadas no processo de adaptação.

Afirmou sua condição de perseguida política, sob o fundamento central de que pelos atos políticos de seu marido, teve que “cumprir exílio obrigatório, porque também poderia ser presa e torturada, como foram familiares de outros militantes (por exemplo os familiares de Virgílio Gomes da Silva e Antônio Raimundo de Lucena)”.

Pelo fato de ser militar, um Capitão do Exército, ele sabia que os órgãos da repressão fariam uma perseguição feroz e que utilizariam todos os meios para capturá-lo, o que significava que sua família estaria exposta a todo tipo de represália. A ida para o exílio foi a única maneira que meu esposo encontrou para que pudéssemos ter nossas vidas preservadas.²⁵⁵

Após a morte do marido, tentou retornar ao Brasil reiteradas vezes, o que foi negado pelas autoridades locais “por motivos de segurança”. Somente retornou ao Brasil quando as condições políticas permitiram.

²⁵¹ O requerimento de anistia tombado sob o número 2006.01.55579, formulado por Maria Pavan, em seu próprio nome e com fundamentos diversos do requerimento *post mortem* feito em nome de Carlos Lamarca: “enquanto no Requerimento 2006.01.55579, a Sra. Maria Pavan Lamarca pleiteou em nome próprio, argumentando perseguição política sofrida diversa da de seu marido, no Requerimento de Anistia 2006.01.55578 pleiteia na condição de viúva e dependente de Carlos Lamarca, direito assegurado pelo art. 13 da Lei 10.559, de 2002”.

²⁵² “O convívio com meu marido Carlos Lamarca terminou em uma despedida no aeroporto, quando partimos rumo à Itália primeiramente; nunca mais o vi vivo. Em 17 de setembro de 1971 ele falecia, após ser executado sumariamente pelos órgãos de repressão. Eu não podia acreditar, era para mim irreal, foi um golpe irreparável em minha vida e dos meus filhos. Conheci Carlos Lamarca ainda muito nova, meu amor foi a primeira vista, com sua morte tinha perdido meu único companheiro”. “Não me recuperava da perda do meu marido e se seguiu uma fase de doenças, sentia saudades dos parentes, da terra, de tudo relacionado ao Brasil. A solidão e o isolamento cobraram um alto preço, a ponto de ser internada por depressão profunda, e isso teve impacto em meus filhos, me recuperei após longos meses, mas durante esse período de ausência eles permaneceram com estranhos a suas vidas, até o meu retorno”. “Por vezes tive conhecimento de que brasileiros no exterior tinham se suicidado e isso me preocupava seriamente, manter a saúde mental era um desafio”. (p. 8, 9 e 11, Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf; p. 4, 5 e 6 do processo físico)

²⁵³ “Após a morte de meu marido, meu filho César permaneceu calado e isolado por um período, um dia chorou e afirmo, nunca mais foi aquele menino doce e sorridente. Minha filha Cláudia sempre foi mais tímida, mas um pouco de sua alegria tinha sido roubada, era ela mais apegada ao pai, tinham brincadeiras entre eles que até hoje são lembradas por ela. O olhar dele está todo nos olhos dela”. (p. 9, Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf; p. 5 do processo físico)

²⁵⁴ “Quem nos recebeu, fez questão de que os órgãos de imprensa divulgassem a nossa chegada ao Brasil, e foi curiosamente acertada tal decisão. A chegada foi muito tumultuada, tive que depor na Polícia Federal em São Paulo, inclusive minha filha ainda menor de idade. Materialmente tudo me faltava, inclusive uma residência”. p. 13, Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf; p. 7 do processo físico)

²⁵⁵ P. 6, Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf; p. 3 do processo físico)

Alguns dos documentos que instruem o Requerimento foram obtidos através de consulta ao acervo do Arquivo Nacional, realizada no ano de 2006²⁵⁶ e a documentação revela detalhados registros de monitoramento seu e de seus filhos, desde a emissão de passaporte em dezembro de 1968 até o seu retorno ao Brasil em 1979.

A decisão da Comissão pelo deferimento foi unânime, nos termos do voto do Conselheiro Relator, Vanderlei de Oliveira.²⁵⁷

17. Assim, é cristalina e indiscutível a atuação dos órgãos de repressão da época aos militantes políticos, no caso ao anistiando falecido, conhecido popularmente como “Capitão Lamarca”.

18. Todos os esclarecimentos e fundamentos trazidos à baila são importantes para configurar a inquestionável afirmação da requerente quanto a sua conseqüente perseguição política sofrida, sendo compelida ao exílio, por se tratar além de esposa de um militante político, mas por, especialmente, ter no esteio social o sobrenome “Lamarca”, que lhe atribuiu popularmente de forma notória todo histórico político exercido pelo esposo falecido e a compeliu ao exílio, para manter-se em segurança.

19. É evidente também que nasceu no seio das autoridades militares repressoras da época o intuito de capturar o líder subversivo, assim intitulado na apresentação histórica do país, empregando a prática conhecida nos meios repressores, qual seja, valer-se de familiares, pessoas próximas ou daquelas possuidoras de ligações íntimas com o militante político para intimidação e sua respectiva localização, ocasionando, de maneira inquestionável, o exílio da requerente.

Reconhece que o exílio em Cuba se deu em razão de motivação política, que impedia a permanência de sua família no Brasil

21. É uma presunção fática que a requerente ficou impossibilitada de retornar ao Brasil por ser esposa do Capitão Lamarca, correndo risco de vida pelo sentimento de absoluta discórdia e perseguição que se instaurou com O governo militar pela atuação incisiva do anistiando na Vanguarda Popular Revolucionária.

22. Assiste razão a requerente quando assevera que foi aconselhado a não retornar ao Brasil, com os filhos, eis que seriam mortos pelos órgãos de repressão, fatos que se confirmam, precisamente pela lógica de presunção que se estabelece essencialmente pela atuação política de Carlos Lamarca, comprovada pelos vastos registros públicos, jornalísticos e históricos existentes.

23. Assim, ante a militância exercida por Carlos Lamarca, não é de maior esforço entender a conseqüente perseguição política da requerente e de seus familiares, além de correrem risco de vida se continuassem em solo brasileiro. órgãos de repressão da época em razão de atividades desenvolvidas pelo marido, conforme registros em seu nome no Arquivo Nacional, às fls. 58.

24. Fica evidenciado também, que a fuga de seus familiares com destino ao exterior em 24.01.1969 foi programada com o objetivo de garantir a segurança daqueles, pois ocorreu no dia anterior à fuga do quartel, ação que representou sua efetiva inclusão na clandestinidade, fato com vasta comprovação extraída de registres jornalísticos e públicos.

²⁵⁶ Certidão de dados existentes nos fundos CNI/CGI/CSN, emitida pelo Arquivo Nacional - Coordenação Regional do DF.

²⁵⁷ (p. 125-132, Maria Pavan Lamarca - 2006.01.55579_1_.pdf; p. 69-76 do processo físico)

Dessa forma, registra que: “muito embora a requerente Maria Pavan Lamarca não tenha exercido militância política, passou a ser alvo dos órgãos de repressão da época em razão de atividades desenvolvidas pelo marido”, estando enquadrada na previsão do art. Art. 2º, I, da Lei 10.559/2002.²⁵⁸

4.3.3 César e Cláudia, a primeira anistia a filhos de perseguido político

César Pavan tinha 7 anos quando deixou o Brasil, juntamente com sua mãe e irmã; 18, quando retornou em 1980 e 45 anos quando apresentou seu requerimento à Comissão de Anistia.

Em seu relato, narra o sofrimento vivido em razão do exílio em Cuba e os impactos disso na sua vida: o afastamento da família, a dificuldade de adaptar-se à nova cultura e idioma, o sentimento de falta de referência, os prejuízos sofridos nos estudos, as sucessivas rupturas dos laços afetivos quando da ida a Cuba e do retorno ao Brasil, a percepção do sofrimento nos parentes brasileiros, o preconceito vivido quando de seu retorno por ser filho de Carlos Lamarca.

Para além dos aspectos que fundamentaram a decisão da Comissão no requerimento de Maria Pavan, o voto do Conselheiro Relator, Sérgio Muylaert, acompanhado a unanimidade pelos demais integrantes da Turma, anota que embora César fosse alheio à militância política “tornou-se um perseguido, sujeito de monitoramentos constantes, para os órgãos de repressão do Estado, na época, conforme registros constantes do Arquivo Nacional”.²⁵⁹

Cláudia tinha apenas 6 anos quando foi morar em Cuba. Foi alfabetizada em espanhol e da vida no Brasil traz poucas recordações: “o sorriso do meu pai, das mãos da minha mãe sempre à procura das minhas, da despedida no aeroporto e da promessa que nos reencontraríamos”, sem noção da “grandiosidade dos fatos, do quão perigoso seria, se que o encontro não seria físico, mas de ir ao encontro da verdade”.²⁶⁰ Recorda-se, ainda, do alerta de seu pai nas Cartas que enviava: voltar era perigoso.

²⁵⁸ “Art. 2º São declarados anistiados políticos aqueles que, no período de 18 de setembro de 1946 até 5 de outubro de 1988, por motivação exclusivamente política, foram:

I - atingidos por atos institucionais ou complementares, ou de exceção na plena abrangência do termo”.

²⁵⁹ (p. 5, Processo 2006.01.55577)

²⁶⁰ (p. 04, Processo 2006.01.55578).

Em seu requerimento, conta sobre o desejo permanente de retornar ao Brasil, dos esforços para manter vivas as lembranças dos familiares que se esvaíam em sua memória.²⁶¹ Sobre o retorno, relata a chegada em Congonhas, a recepção por homens armados, o depoimento no DOPS. E, ainda, as dificuldades enfrentadas nos estudos em razão de ter sido alfabetizada em espanhol e também pela falta de relações diplomáticas entre Brasil e Cuba à época do seu retorno.

Com fundamentos semelhantes aos outros dois requerimentos, o voto da Conselheira Relatora, Sueli Bellato, pelo deferimento do pedido foi acompanhado a unanimidade pelos integrantes da Turma.²⁶² Foi reconhecida a perseguição política, apesar da ausência de militância.

4.3.4 “A finalização da discussão em torno do nome dele”, será?

Os quatro processos foram apreciados na 10ª Sessão da Comissão de Anistia realizada em 13 de junho de 2007 e as decisões foram acatadas pelo Ministro da Justiça. Em 13 de julho de 2007, foram publicadas as quatro portarias²⁶³ do Ministro da Justiça Tarso Genro. Na mesma data, foi expedido Ofício ao Ministro de Estado da Defesa e ao Ministério do Planejamento a fim de que dessem cumprimento às portarias.

A decisão da Comissão de Anistia foi a que mais se aproximou da almejada reparação integral: a sessão de julgamento foi marcada pelo pedido oficial de desculpas em nome do Estado brasileiro pela perseguição sofrida e danos causados, foi, também com base na nova lei 10.559/2002, reconhecida a condição de anistiado político de Lamarca e de seus familiares diretos, e o direito assegurado na Constituição às promoções, como se na ativa estivesse, e que era alvo da ação rescisória, finalmente foi reconhecido pelo Estado.

Para a família, a anistia de Lamarca constituiu “um ato de reconhecimento, ainda que tardio, da legitimidade da resistência à ditadura militar”.²⁶⁴ Para o presidente da Comissão da

²⁶¹ “A vontade de retornar para a nossa terra sempre foi enorme, tentava lembrar o rosto de meus avós, dos meus tios e primos no intento de marcar a memória para sempre, pois o tempo insistia em varrer da mente os laços que deveriam permanecer naturalmente”. (p. 04, Processo 2006.01.55578).

²⁶² (P. 37-44, Processo 2006.01.55578)

²⁶³ Portarias datadas de 12 de julho e publicadas no DOU no dia seguinte: 1) Portaria 1.268: defere anistia política de Maria Pavan Lamarca: anistia política e, a título de reparação econômica, prestação única de cem mil reais e contagem do tempo de serviço pelos 10 anos de exílio forçado.

2) Portaria 1.269: anistia política de Cláudia Pavan Lamarca e reparação em prestação única de cem mil reais.

3) Portaria 1.270: anistia de César Pavan Lamarca e reparação em prestação única de cem mil reais.

²⁶⁴ Trecho da Carta da família à Comissão constante em reportagem do jornal Gazeta Mercantil de 14/06/2007. (p.

Comissão de Anistia à época, Paulo Abrão, o julgamento dos requerimentos constituíram o encerramento de um ciclo: “será a finalização da discussão em torno do nome dele. É o reconhecimento que faltava. Dentro das condições possíveis, acredito que a família foi contemplada”.²⁶⁵

Após o julgamento do caso, o Ministro da Justiça registrou: foi uma decisão “juridicamente correta e politicamente adequada”. “Não acho que haverá reações, a decisão foi unânime, com o voto do representante [Henrique de Almeida Cardoso] do Ministério da Defesa”.²⁶⁶

50, Processo judicial 2007.51.01.018466-5).

²⁶⁵ Notícia sobre o julgamento publicada no site oficial do Ministério da Justiça.

O Portal G1 publicou a seguinte declaração: “Politicamente, essa decisão representa o fim da discussão em torno do nome dele. Já teve reconhecimento como anistiado pela Comissão de Mortos e Desaparecidos do Ministério da Justiça e pelo Superior Tribunal de Justiça. Agora, a família de Lamarca pode se considerar contemplada”, comentou Paulo Abrão.” (13 de junho de 2007)

²⁶⁶ <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc1406200722.htm>

5 REPARAÇÃO COMO *LOCUS* DAS DISPUTAS NA TRANSIÇÃO BRASILEIRA

Na esteira da bibliografia do campo da justiça de transição que reconhece na dimensão da reparação o eixo estruturante da experiência brasileira, formula-se o argumento de que essa dimensão é o espaço através do qual foram canalizadas as reivindicações e a mobilização dos familiares e das vítimas, assim como as tensões sociais e políticas existentes em torno da agenda. Ao mesmo tempo, identifica-se que, nas duas primeiras décadas do caso, as disputas existentes conduziram a um maior grau de reconhecimento e de direitos.

5.1 REPARAÇÃO, EIXO ESTRUTURANTE DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO NO BRASIL

Os esforços adotados para lidar com as violações a direitos legadas por um regime autoritário ou um período de conflito são reunidos, na perspectiva teórica, ao redor de quatro elementos-chave²⁶⁷: memória e verdade, justiça, reparação e reforma das instituições,²⁶⁸ considerados como necessários para estabelecer um processo democrático de integração social (ANNAN, 2004). A forma como cada um desses eixos se realiza (ou não) acontece de maneira particular em cada sociedade, dentro das possibilidades políticas e sociais existentes, e também daquelas criadas pelos diversos atores.

A bibliografia sobre a justiça transicional no Brasil reconhece na reparação o eixo estruturante das estratégias para lidar com o legado de violações deixado pelo último regime

²⁶⁷ Segundo Paul Van Zyl (2011, p. 49), “a justiça transicional implica em processar os perpetradores, revelar a verdade sobre crimes passados, conceder reparações às vítimas, reformar as instituições perpetradoras de abuso e promover reconciliação”, definição derivada da construção jurisprudencial da Corte Interamericana de Direitos Humanos a respeito das “obrigações legais dos Estados após um período de graves violações dos direitos humanos”, reunidas na sentença proferida no Caso Velázquez Rodríguez, de 29 de julho de 1988, Caso Barrios Altos versus Peru, de 14 de março de 2001, e Sentença Almonacid Arellano y otros *versus* Chile, de 26 de setembro de 2006. São importantes também para configuração do rol de obrigações do Estado em sociedades em conflito ou pós conflito: ANNAN, Kofi. O Estado de Direito e a justiça de transição em sociedades em conflito ou pós-conflito. Relatório S/2004/616 apresentado ao Conselho de Segurança das Nações Unidas em 23.08.04. Segundo esse relatório, justiça de transição é “o conjunto de processos e mecanismos associados às tentativas da sociedade em chegar a um acordo quanto ao legado de abusos cometidos no passado, a fim de assegurar que os responsáveis prestem contas de seus atos, que seja feita justiça e que se conquiste a reconciliação”.

²⁶⁸ Entendida como a “readequação democrática das instituições instrumentalizadas para perpetrar as violações a direitos humanos” conforme caracterização de Roberta Camineiro Baggio (2010, p. 271)

ditatorial, ao passo que o pilar da justiça, no sentido de responsabilização criminal de agentes do Estado, é considerado o menos desenvolvido. Parece-me adequado usar o termo atrofia para se referir ao eixo da justiça: se pensarmos que a justiça de transição se constrói a partir de quatro dimensões (como as quatro hastes de uma mesa), as quais, para potencializar a “construção da paz pós-conflito” (VAN ZYL, 2011, p. 49), devem se desenvolver, em maior ou menor grau, mas de maneira concomitante, na experiência brasileira a justiça seria o pilar atrofiado, cujo não desenvolvimento afeta os demais eixos.

No Brasil, portanto, as medidas adotadas para lidar com as violações a direitos ocorridas durante a ditadura civil militar têm sido construídas ao redor da dimensão da reparação. Diante do paradigma da reparação integral, forjado no âmbito do sistema interamericano de direitos humanos, a configuração desse direito/dever ganha contornos complexos que dizem respeito a diversas questões, a exemplo de: atribuição/assunção de responsabilidade ao/pelo Estado; possibilidade de responsabilização de outros atores sociais envolvidos nas violações; extensão da responsabilidade; formas/mecanismos de reparação.

Durante algum tempo, a centralidade da reparação na justiça de transição brasileira foi associada à narrativa da ampla aceitação social de um pacto de esquecimento em relação às violações cometidas no período (GASPARI, 2002, 2004). Posteriormente, após vários anos de execução da política pública de reparação, alguns estudos indicavam nela um elemento de fomento à alienação social no Brasil em relação à ditadura civil militar (MEZAROBBA, 2008). Algumas manifestações mais veementes se referem ao sistema de reparação como um “cala boca” às vítimas²⁶⁹ (VILLA, 2008).

Sob essa perspectiva, a dimensão da reparação na experiência brasileira seria a antítese de medidas justtransicionais, a demonstração de que no Brasil não teriam sido tomadas medidas para efetivamente lidar com o legado de violações. Constituiria, sim, medidas de fomento ao esquecimento, adotadas a partir da institucionalidade e com ampla aceitação social.

O estudo do caso Lamarca sugere reflexões a respeito da dimensão da reparação que caminham em sentido contrário à perspectiva descrita acima: por meio dessas medidas foram sendo canalizadas as reivindicações das vítimas em relação ao legado de violações aos direitos

²⁶⁹ Em entrevista concedida à Revista Época, em 22 de maio de 2008, quando perguntado se “o Brasil errou ao fazer uma lei de anistia para perdoar os envolvidos e indenizar os atingidos?”, respondeu Marco Villa: “Distribuir dinheiro foi um belo “cala-boca”. Muita gente que poderia ajudar a exigir a abertura dos arquivos acabou ficando com esse “cala-boca”. Isso é péssimo”.

humanos no Brasil, incitando, conformando e potencializando a atuação institucional quanto ao tema.

Ora, a transição brasileira é classificada como “transição por transformação”, “levada a cabo pelo próprio regime militar autoritário, sem que a Sociedade Civil ou o Estado de Direito insurgentes fossem capazes de, efetivamente, promover uma agenda de medidas transicionais que não aquelas planejadas pelo próprio regime” (ABRÃO E TORELLY, 2011, p. 473). Quanto a este aspecto específico não parece haver relevantes dissonâncias teóricas. De fato, foi uma transição controlada, em que os detentores do poder político no regime autoritário mantinham muito poder na transição e incidiram na configuração do Estado de Direito e, sobretudo, na formulação das estratégias da justiça transicional.

Num contexto como esse, nada mais compreensível que houvesse menos espaço para as contra majoritárias reivindicações sociais em face do legado de violações a direitos cometidas no período, as quais tinham nas vítimas e familiares seus mais veementes porta-vozes.

A bibliografia do campo, construída a partir de experiências concretas, corrobora esta percepção como traço característico desses momentos políticos: as iniciativas para lidar com o legado de violações encontra nesses atores sociais seu impulso mais pungente, ao mesmo tempo em que essas iniciativas e reivindicações se dão na tensão entre olhar para as violações do passado e construir o futuro²⁷⁰, própria dos contextos de transição.

A raiz das construções teóricas sobre o tema reflete a centralidade da mobilização social nos processos transicionais. Com efeito, foi o papel contra majoritário das vítimas no cenário político, forçando a tensão entre, de um lado, o anseio geral de construção da paz pós-conflito, de democratização do Estado e, de outro, o anseio das vítimas de enfrentamento do legado de violências deixado (BRASIL/MJ e CORTE IDH, 2014), que impulsionou a reflexão sobre os limites que um processo de transição política, após um período autoritário ou de conflito, deve encontrar nos direitos das vítimas de violações ocorridas no período autoritário, hoje consolidada em vasta produção teórica(VAN ZYL, 2011; TEITEL, 2011).

O caso estudado revela que as reivindicações desses atores sociais não se apagam, mesmo diante de narrativas oficiais e esforços institucionais que pretendam fomentar o

²⁷⁰ “Quando apropriadamente compreendida, a justiça transicional olha tanto para o futuro quanto para o passado. Uma das razões críticas pelas quais enfrentamos os abusos do passado é a de garantir que não se repitam, tal como de reflete no título do relatório final da comissão da verdade Argentina: “Nunca mais”” (VAN ZYL, 2011, p. 55). Ou na obra: “Brasil: Nunca mais” e também na repetida frase: “Para que não se esqueça, para que nunca mais aconteça”.

esquecimento a respeito das violações. No Brasil, manteve-se viva uma disputa sobre a ditadura, seu significado e legado, a partir de produções da sociedade civil, em diversos campos da cultura.²⁷¹ Além disso, as iniciativas das vítimas e familiares foram canalizadas para criar espaços dentro da institucionalidade e para potencializar os poucos espaços existentes, promovendo verdadeira construção social de direitos (FLORES, 2009). A dimensão da reparação foi uma dessas “brechas” dentro da institucionalidade através das quais esses atores incidiram.

Segundo Paulo Abrão e Marcelo Torelly (2011), a reparação foi a dimensão “onde o próprio regime acabou sendo menos eficiente em desenvolver sua pauta” e, por isso, pôde florescer. Volta-se para o caso Lamarca: a dimensão pôde florescer, mas não sem o impulso desses mesmos atores sociais, determinantes, como dito, para a conformação e potencialização da política pública de reparação, assim como para a configuração e dimensionamento desse direito.

A análise sobre este pilar no processo de transição brasileiro não pode desconsiderar esses elementos. Assim, confundir a falta de eco, dentro dos espaços institucionais, às reivindicações dos atores sociais com “ampla aceitação social” ou ainda alienação da sociedade civil são perspectivas que, ao meu ver, invisibilizam as vítimas, a sua persistência e protagonismo na luta por reconhecimento e direitos ao longo da transição brasileira.

Desse modo, as leituras acadêmicas sobre o eixo da reparação referidas ao início, longe de se contrapor à narrativa oficial do esquecimento, embarcam nela e a fortalecem. Algumas dessas leituras negativas em relação à experiência brasileira, longe de se afastar da reparação como esquecimento, parecem aproximar-se dessa perspectiva. Este parece constituir o propósito mesmo de algumas dessas manifestações: deslegitimar a experiência brasileira, invisibilizando seus atores.²⁷²

Diferente de um “cala boca” que teria posto fim ao debate, as iniciativas de reparação foi o espaço que canalizou as reivindicações sociais presentes nesse contexto. O desenvolvimento encontrado nesse espaço serviu de fundamento para potencializar outras reivindicações sociais e iniciativas sociais e institucionais no campo de justiça de transição para além da reparação. Nesse sentido, Abrão e Torelly:

²⁷¹ A disputa pela narrativa sobre a ditadura, sempre foi feita em espaços não institucionais (sobretudo quando nestes não encontrava espaço): publicações de obras literárias, dossiês, filmes, produções artísticas diversas, como música, peças de teatro, etc. É o que contribuiu para o que alguns estudiosos denominam de vitória da contra narrativa social. Vitória da narrativa cultural sobre a ditadura em relação à narrativa oficial produzida e por muito tempo sustentada.

²⁷² É o caso do historiador Marco Villa.

Por sua extensão no tempo e abrangência, o processo de reparação tornou-se o eixo estruturante da justiça de transição no Brasil, uma vez que é graças às atividades das duas comissões de reparação (motivadas pela permanente mobilização social entorno do tema tida desde a Constituição de 1988) que as outras medidas de justiça de transição se estruturaram: o reconhecimento do direito à memória e à verdade (que adquire valor legal no decreto do III Plano Nacional de Direitos Humanos), a criação do banco de DNA dos familiares de desaparecidos políticos, as políticas públicas de memória e de reparação simbólica, o reconhecimento das violações de direitos humanos, que servem como base fática para atuais e futuras ações judiciais, etc.

É por isso que, se compararmos a dimensão da reparação com as outras dimensões do processo transicional brasileiro, perceberemos ser esta não apenas melhor desenvolvida, como também ser aquela que funciona como eixo propulsor de todo o processo, agregando agentes. O fluxo contínuo de entrada de pedidos de anistia, bem como a ampliação da demanda por justiça transicional no período recente, nos servem como forte indício da correção da tese de que o processo de reparação ao desenvolver-se, deu visibilidade a luta das vítimas, permitindo a um só tempo uma melhor consolidação e novos desenvolvimentos no próprio programa de reparação (ou seja, um fortalecimento do próprio eixo reparador), mas também a agregação de visibilidade a outras lutas dos movimentos sociais pró-justiça, verdade e memória, que facilitariam que novas iniciativas eclodissem.

Grupos historicamente consolidados de defesa das pautas da verdade, memória e justiça, como o Tortura Nunca Mais (...) ou o Movimento Justiça e Direitos Humanos (...) ganharam capacidade de ação ao terem suas alegações históricas reconhecidas pelo Estado brasileiro no bojo do processo de reparação. Além disso, o processo reparatório, ao funcionar com mecanismo de denuncia quanto as violações perpetradas durante o regime de exceção, galvanizou a luta destes movimentos a ações de outros, de militância ampla na temática de direitos humanos.²⁷³ (2011, p. 512)

A centralidade do eixo da reparação na transição brasileira configura a trajetória percorrida dentro do Brasil para tratar as violações a direitos ocorridas na ditadura civil-militar (1964-1985), sem que isso implique em qualquer demérito da experiência brasileira.

Daí que o diagnóstico de que o processo justransicional brasileiro privilegiou em sua gênese [e durante muito tempo, acrescenta-se] a dimensão reparatória não é demérito, mas sim apenas um elemento característico fundante deste modelo justransicional, necessariamente conectado ao contexto político prático. **É por meio do processo de reparação que a sociedade organizou sua mobilização, de tal feita que a dita justiça “tardia” só é vista enquanto tardia pelos agentes que não visualizam este desenvolvimento histórico da luta dos perseguidos políticos.** É por isso que entendemos como absolutamente equívoca a tese da reparação como “cala boca”, O que ocorre é o contrário: com a reparação devolve-se a voz aos perseguidos em um espaço capaz de ter suficiente ressonância para que suas outras demandas, por verdade, memória e justiça, possam eclodir.

É um dado que as medidas transicionais no Brasil ocorreram de forma mais lenta do que as de países vizinhos, como Argentina e Chile, mas isso não depõe contra a relevância de adotar tais medidas no tempo político em que elas se tornaram possíveis. Em um processo com as peculiaridades do brasileiro, longo, delicado, vagaroso e truncado, não é realista a crítica de que o processo de reparação seria causador de alienação social, visto que a sociedade seguiu renovando-se e adotando novas medidas de aprimoramento

²⁷³ Um exemplo disso: a criação da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados, espaço importante da sociedade civil, no contexto de fornecer apoio aos familiares na luta pelo reconhecimento das violações ocorridas na época da ditadura.

democrático por meio de sucessivas ações inovadoras. (ABRÃO; TORELLY, 2011, p. 513)

Esses dois autores indicam que “a ampliação das demandas por justiça de transição no Brasil, mesmo que tardia” constituiu uma “incógnita na literatura especializada” e lançou desafios às teses existentes em relação à transição brasileira: “teria a sociedade (ou pelo menos um setor relevante dela) abandonado o pacto de 1979? Qual fator gerou a mobilização que permitiu a sociedade sair de sua postura pretensamente alienada e iniciar a geração de demandas? Por que teria deixado de funcionar o suposto “cala boca”?”

A análise do caso Lamarca reforça essa leitura positiva, tão bem elaborada por Abrão e Torelly²⁷⁴, a respeito da construção do processo justransicional brasileiro a partir do eixo da reparação. Isso não caracteriza, como durante muito tempo se sustentou, uma não justiça de transição, mas simplesmente o caminho do qual a sociedade civil dispôs para canalizar as suas reivindicações por direitos em relação às violações do passado: “a reparação foi o único direito transicional que as vítimas lograram garantir juridicamente por meio de pressões sociais durante o processo constituinte (ainda sob o espectro da ameaça de retorno ditatorial)”. E, assim, posteriormente, “ela acabou sendo naturalmente o eixo que concentrou boa parte dos esforços advindos destes mesmos movimentos nos primeiros anos de democracia”. (ABRÃO; TORELLY, 2011, p. 489)

O caso Lamarca, como longa experiência de luta pelo reconhecimento da anistia e dos direitos à reparação, corrobora essas percepções quanto à experiência brasileira: (i) a dimensão da reparação foi o caminho através do qual foram sendo apresentadas as reivindicações sociais a respeito do legado de violações da ditadura; (ii) muito longe de constituir um “cala boca” ou o “preço do esquecimento”, a concretização da política pública foi marcada por intensa disputa social, no qual (iii) as vítimas e familiares tiveram um papel determinante na criação e configuração da política pública de reparação e, também, (iv) no reconhecimento e conformação de medidas justransicionais relativas às demais dimensões.

Ora, as tensões políticas e sociais não desaparecem com o advento de uma nova Constituição, tampouco com marcos políticos e jurídicos de responsabilização do Estado. Tanto

²⁷⁴ “As dimensões da Justiça de Transição no Brasil, a eficácia da lei de anistia e as alternativas para a verdade e justiça”. Em Payne, Leigh A, Abrão, Paulo; Torelly, Marcelo D. (Org.) *A Anistia na Era da Responsabilização*. Brasília/Oxford: Comissão de Anistia do Ministério da Justiça/Centro de Estudos Latino-Americanos da Universidade de Oxford, 2011, pp. 2012-247. E também: Abrão, Paulo & Torelly, Marcelo D. “Justiça de Transição no Brasil: a dimensão da reparação”. *Revista Anistia Política e Justiça de Transição*, n. 03, Jan/Jun. 2010, pp. 108-138.

as tensões, enquanto legado do período autoritário, quanto as tensões como traço característico dos Estados democrático subsistem uma vez encerrado o período ditatorial.²⁷⁵ Essas tensões se fazem sentir em todo o processo de transição: na atrofia do eixo da justiça, mas também no desenvolvimento do pilar da reparação.

Parece muito evidente que as tensões entre diferentes segmentos políticos e sociais no período pós ditatorial ajudem a compreender porque determinada dimensão não avança e, no caso brasileiro, ajudem a explicar a atrofia do pilar da justiça. É menos óbvio, no entanto, que o reconhecimento dessas tensões seja uma chave de leitura importante para compreender a política de reparação adotada no Brasil em relação às violações ocorridas na ditadura. Por outro lado, a afirmação da reparação como eixo estruturante na experiência brasileira pode passar uma impressão equivocada de que ele estaria infenso à disputa, quando foi construído a partir dela.

Meu argumento é que as tensões existentes dentro da sociedade brasileira no que se refere ao tratamento às violações a direitos ocorridas no período autoritário são deslocadas para os espaços onde as medidas justtransicionais têm a oportunidade de se concretizar. Assim, nos caminhos concretos desenhados numa experiência social e política particular, vão sendo apresentadas as expectativas das vítimas e reveladas as tensões existentes dentro da sociedade. As disputas sociais e políticas conformam o eixo da reparação no Brasil e ajudam a compreender seus avanços e desafios.

Na experiência brasileira, esse eixo canalizou diversas reivindicações por direitos e também as manifestações de setores contrários ao desenvolvimento de medidas justtransicionais, que identificaram na política pública de reparação espaço para as suas críticas, fundadas em grande parte no suposto “enriquecimento ilícito” dos perseguidos em razão de indenizações arbitradas.

O impacto dessas reivindicações no desenvolvimento de medidas justtransicionais como um todo, para além do eixo dentro da qual são reveladas, pode estar relacionado ao fato de que as reivindicações das pessoas diante de um legado de violações e abusos podem até ser traduzidas pela gramática dos direitos, num belo esforço teórico, em quatro eixos, mas elas não nascem dentro das pessoas de maneira compartimentada ou categorizada. Nascem, mais bem, como uma

²⁷⁵ A adoção de marcos para início e fim de um regime ditatorial e também democrático são alvo de intensos debates, reconhecemos a complexidade do debate, mas nele não adentraremos. De modo que, sem problematizar, adotaremos os marcos usualmente referidos pela literatura do campo: regime ditatorial de 31 de março de 1964 até a promulgação da Emenda Constituição que convocou a Assembleia Constituinte em novembro de 1985. A adoção desses marcos não implica ignorar as reflexões sobre continuidade autoritária no Estado democrático.

“pulsão ética” que não se circunscreve aos limites da lei posta²⁷⁶ (SEGATO, 2006, p. 222) e/ou uma reivindicação por dignidade (FLORES, 2009).

No caso brasileiro, foi através das iniciativas institucionais voltadas para a reparação que foram sendo apresentadas tais reivindicações, redimensionando a reparação e afetando os demais pilares.

Cabe aqui ressaltar que dentro da ideia de reparação cabem inúmeras e complexas discussões relativas ao legado de violação a direitos deixadas pela ditadura. E, de plano, importa salientar: “a reparação econômica permite criar uma compensação para algo que não se pode restituir, mas não esgota nem o escopo da obrigação estatal de reparar, nem a necessidade da vítima, razão pela qual são necessários outros mecanismos”.

No âmbito do sistema interamericano de direitos humanos foi forjado o paradigma da reparação integral. Tome-se, como exemplo, as modalidades de reparações fixadas na Sentença do Caso da “Guerrilha do Araguaia”: “obrigações de investigar os fatos, julgar e, se for o caso, punir os responsáveis”; medidas de reabilitação (atenção médica e psicológica) e satisfação (medidas de caráter simbólico, como ato público de reconhecimento de responsabilidade, publicação de sentença condenatória); garantias de não repetição (educação em direitos humanos, tipificação dos crimes que se pretende prevenir, acesso, sistematização e publicação de documentos em poder do Estado); indenizações (material, moral, custas e gastos) (CORTE IDH, 2010). Numa perspectiva ampla, a justiça é vista por esse sistema como a medida última voltada a reparar uma violação.

Quando se trata de graves violações a direitos, cada dano e cada ato de violência pode ter correspondência em um projeto de vida não realizado, uma mudança irreversível no curso de uma vida, com impactos difíceis de dimensionar e, muitas vezes, impossíveis de reparar. Pensar a reparação em relação à perseguição política que resultou no extermínio de uma vida e todos os seus significados e potencialidades, uma perseguição que não se encerrou com a sua morte, mas se manteve e se mantém, de outras formas, e se espalhou para seus familiares diretos, é de uma complexidade enorme.

²⁷⁶ Segundo Rita Laura Segato, “O impulso ético é o que nos permite abordar criticamente a lei e a moral e considerá-las inadequadas. A pulsão ética nos possibilita não somente contestar e modificar as leis que regulam o “contrato” impositivo em que se funda a nação, mas também distanciarmo-nos do leito cultural que nos viu nascer e transformar os costumes das comunidades morais de que fazemos parte”.

Cada experiência de construção democrática após regime ditatorial é única, ainda que inspirada em um arcabouço teórico criado a partir de experiências concretas, ainda que orientado por um rol de obrigações legais do Estado em relação às pessoas após um período de graves violações (BRASIL/MJ/CORTE IDH, volume sobre justiça de transição),

Estudar o caso Lamarca, como uma experiência de luta por reconhecimento e direitos ao longo de décadas, para além de reforçar a percepção da reparação como o eixo estruturante da justiça transicional brasileira, nos leva a analisar como os esforços de justiça de transição tem sido efetivamente construídos no Brasil. Analisar esse caso é falar de reparação, e também de reivindicações por memória e verdade, é falar sobre como as instituições acolhem tais reivindicações, sobre o poder judiciário e, de algum modo, de justiça.

5.2 SOCIOLOGIA DO ACESSO À JUSTIÇA

O primeiro traço que se identifica nas duas primeiras décadas do caso é: foram as vítimas de violações, em concreto, os familiares diretos de Carlos Lamarca, esposa e filhos, juntamente com o movimento de familiares de mortos e desaparecidos, que acionaram as instituições, do âmbito administrativo e judicial, em busca da responsabilização do Estado e do reconhecimento de direitos. São esses os atores sociais envolvidos no caso, com o apoio de associações de juristas e organizações de direitos humanos (no caso perante a CEMDP).

Quanto aos atores políticos envolvidos, identifica-se: o Exército brasileiro; o Ministro da Justiça; a União Federal, representada processualmente, nos primeiros anos, pela Consultoria Jurídica do Exército e, posteriormente, pela Advocacia Geral da União; a Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos, à época da apreciação do caso, um órgão instaurado no âmbito do Ministério da Justiça; Comissão de Anistia, também no âmbito deste Ministério; Poder Judiciário Federal, especialmente, a 7ª Vara Federal de São Paulo e o Tribunal Regional Federal da 3ª Região. E, ainda, parlamentares que atuaram ao lado dos familiares.

A primeira reivindicação da família, apresentada inicialmente ao Exército e, posteriormente, ao poder judiciário, ainda na década de oitenta, diz respeito ao reconhecimento de Carlos Lamarca como anistiado político e aos direitos à reparação econômica decorrentes dessa condição. Essa demanda seria renovada na esfera administrativa perante o Exército e o

Ministério da Justiça e, posteriormente, apresentada à Comissão de Anistia, sob o fundamento de legislação nova.

Quanto a este aspecto, foram estabelecidas basicamente duas discussões, em momentos diversos. A primeira delas atinentes aos destinatários da anistia política: poderia Lamarca ser beneficiário das leis de anistia? Essa discussão foi bastante forte também na análise dos requerimentos de anistia feito em nome de seus familiares: poderiam esposa e filhos de um perseguido político serem considerados perseguidos e, assim, anistiados?

Uma vez reconhecida a sua anistia pela via judicial, instaurou-se um segundo debate sobre os limites do direito à reparação decorrentes da condição de anistiado: reconheceu-se a contagem, como tempo de serviço ativo, do período em que esteve afastado do Exército, mas poderia ter direito às promoções “como se na ativa estivesse”?

A outra reivindicação, instaurada posteriormente, dizia respeito ao esclarecimento das circunstâncias de sua morte, a interpretação da Lei 9.140/95 e extensão da responsabilização do Estado pelas mortes e desaparecimentos.

Dito isso, a seguir, é analisada a participação de cada um dos atores sociais e políticos envolvidos no caso. À exceção das duas Comissões de Reparação, CEMDP e CA/MJ, analisadas separadamente, as autoridades ou instituições do poder executivo serão analisadas no ponto dedicado à União Federal.

5.2.1 A participação das vítimas e movimento de familiares de mortos e desaparecidos

A luta dos familiares para obter informações sobre o paradeiro de seus entes queridos, a localização de seus restos mortais e o esclarecimento das circunstâncias de suas mortes começou muito tempo antes da aprovação da Lei 9.140/95. Teve início ainda durante o regime ditatorial, na primeira metade dos anos 70,²⁷⁷ e se estende até os dias de hoje.

²⁷⁷ Para informações sobre os esforços empreendidos pelos familiares nas buscas por seus entes queridos e informações, ver: Dossiê Mortos e Desaparecidos Políticos a partir de 1964 (1995). “No início da década de 1970, quando as prisões sem comunicação de opositores políticos foram se avolumando, as primeiras vezes que se levantaram foram de seus familiares. Cada família começou sozinha, percorrendo delegacias, quartéis e tribunais, publicando pequenas notas nos jornais submetidos à censura, impetrando habeas corpus, mesmo sabendo que este instrumento de defesa dos direitos do cidadão estava suspenso”.

Das buscas isoladas feitas por cada família, à organização dos familiares, com apoio da OAB, da Igreja Católica, de advogados dos presos políticos, à intensa mobilização pela anistia.

Com a Lei de Anistia em 1979, os presos políticos saíram das prisões, os clandestinos, exilados e banidos puderam retornar ao convívio social no Brasil. Não houve, no entanto, nenhum esclarecimento quanto aos mortos e desaparecidos (HC/BRASIL, 2010, p. 68).

A assunção de responsabilidade do Estado foi objeto de debate durante as eleições presidenciais de 1994. Em 1995, foi publicado em Pernambuco o “Dossiê de Mortos e Desaparecidos Políticos a partir de 1964”, fruto de muitos anos de trabalho e esforço das famílias.

Após as eleições, os familiares apresentaram ao Ministro da Justiça suas posições defendidas há vinte anos, consolidadas nos 10 pontos de uma Carta-Compromisso.²⁷⁸ E foi apresentada ao governo federal²⁷⁹ “uma proposta de projeto de lei basicamente derivado da experiência chilena” com “a reivindicação de reconhecimento público e formal pelo Estado brasileiro de sua responsabilidade na prisão, tortura, morte e desaparecimento de opositores políticos entre 1964 e 1985” (HC/BRASIL, 2010, p. 65-66).

Assim surgiu o Projeto de Lei, posteriormente apresentado ao Congresso pelo Poder Executivo e aprovado no final do mesmo ano de 1995, como a Lei nº 9.140. A consequência imediata da aprovação dessa lei foi o reconhecimento oficial dos mortos e desaparecidos listados no anexo da lei. No entanto, as circunstâncias das mortes e a localização dos restos mortais continuaram desconhecidas ou ocultadas e o seu esclarecimento dependeria a atuação da Comissão Especial na análise dos casos que viriam a ser submetidos a sua análise.

²⁷⁸ “1. Reconhecimento público formal pelo Estado brasileiro de sua responsabilidade plena na prisão, na tortura, na morte e no desaparecimento de opositores políticos entre 1964 e 1985. 2. Imediata formação de uma Comissão Especial de Investigação e Reparação, no âmbito do Poder Executivo Federal, integrada por Ministério Público, Poder Legislativo, Ordem dos Advogados do Brasil, representantes de familiares e dos grupos Tortura Nunca Mais, com poderes amplos para investigar, convocar testemunhas, requisitar arquivos e documentos, exumar cadáveres, com a finalidade de esclarecer cada um dos casos de mortos e desaparecidos políticos ocorridos, determinando-se as devidas reparações. 3. Compromisso de não indicar para cargos de confiança pessoas implicadas nos crimes da ditadura militar e de afastá-las do serviço público. 4. Compromisso de abrir irrestritamente os arquivos da repressão política sob sua jurisdição. 5. Compromisso de anistiar plenamente cidadãos vítimas da ditadura e reparar os danos causados a eles e seus familiares. 6. Edição de lei incriminadora assegurando o cumprimento do artigo 5º, parágrafo III da Constituição Federal, que proíbe a tortura e o tratamento desumano e degradante. 7. Desmilitarização das Polícias Militares estaduais e sua desvinculação do Exército. 8. Aprovação do projeto de Hélio Bicudo, que retirava da Justiça Militar a competência para julgar crimes praticados contra civis. 9. Desmantelamento de todos os órgãos de repressão política. 10. Revogação da chamada Doutrina de Segurança Nacional.” (CEMDP/BRASIL, 2007, p33)

²⁷⁹ Importante citar que, antes disso, no ano de 1993, havia sido feito uma tentativa de negociar o reconhecimento dos mortos e desaparecidos pelo Estado, “mas o tema foi vetado pelo governo do presidente Itamar Franco”. (HC/BRASIL, 2010, p. 65).

O processo de aprovação de Lei havia sido marcado por fortes disputas políticas sobre a amplitude do reconhecimento da responsabilidade do Estado. De igual modo, o funcionamento da Comissão foi marcado por polêmicas, tudo o que tinha a ver com a Comissão foi alvo de disputa: sua composição, competência, papel, forma de trabalho, interpretação da lei e a definição da extensão de sua responsabilidade. A tramitação do caso Lamarca, considerado um dos mais polêmicos (MIRANDA, 2008, P. 22), revela as disputas instauradas no âmbito da CEMDP.

Em que pesem as críticas formuladas pelos familiares ao projeto de lei apresentado e efetivamente aprovado,²⁸⁰ foi assegurado assento para um representante dos familiares na composição da Comissão Especial²⁸¹, e isso teria um impacto determinante no trabalho da Comissão.

Os familiares trabalhariam não apenas para concretizar o objetivo proposto na norma – de reconhecer como mortas ou desaparecidas outras pessoas, além das 136 já enumeradas no anexo da lei – mas também, e destacadamente, para avançar naquilo que era um objetivo comum e antigo do movimento: reunir informações que ajudassem a elucidar as circunstâncias de morte e contestar as versões oficiais fornecidas pelos órgãos de segurança à época dos acontecimentos.

A participação e relevância dos familiares no contexto da CEMDP, descrito acima, diz respeito tanto ao impulso político para o reconhecimento oficial dos direitos, ou seja, a aprovação da lei (e alterações legislativas posteriores), quanto para a configuração da política pública desenvolvida a partir disso, isto é, o desenvolvimento dos trabalhos da Comissão Especial, a

²⁸⁰ Resumo das críticas apresentadas: (i) eximir o Estado da obrigação de identificar e responsabilizar os agentes que estiveram ilegalmente envolvidos com a prática da tortura, morte e desaparecimento de opositores ao regime ditatorial; (ii) Não assumir a responsabilidade pela apuração das circunstâncias das mortes e desaparecimentos, cabendo aos familiares o ônus de comprovação das denúncias apresentadas; (iii) Não buscar a localização dos corpos dos desaparecidos, somente agindo frente a indícios apresentados pelos familiares; (iv) Estabelecer a exclusão de muitos brasileiros que morreram na luta pela liberdade; (v) a exigência de que o requerimento para a Comissão Especial seja apresentado somente pelos familiares. (RELATÓRIO AZUL/ASS. LEGISLATIVA/RIO GRANDE DO SUL, 1997. p. 262.

Essas críticas foram objeto de propostas de emendas parlamentares, apresentadas pelos Deputados Nilmário Mirante e Gilney Viana, parlamentares porta-vozes das demandas dos familiares na Câmara dos Deputados, rejeitadas no Congresso. (Acervo documental pessoal de Iara Xavier Pereira)

²⁸¹ Foram designados para compor a Comissão as seguintes pessoas: Miguel Reale Júnior, presidente; Eunice Paiva, viúva do desaparecido político Rubens Paiva, posteriormente substituída pelo advogado Luiz Francisco Carvalho Filho; João Grandino Rodas, representante do Itamaraty; Paulo Gonet Branco, representante do Ministério Público Federal; Deputado Federal Nilmário Miranda, representante da Comissão de Direitos Humanos da Câmara Federal; General Osvaldo Pereira Gomes, representante das Forças Armadas; e Suzana Keniger Lisboa, representante dos familiares de mortos e desaparecidos políticos e assessora da Comissão de Cidadania e Direitos Humanos da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul (CCDH). (RELATÓRIO AZUL/ASS. LEG. RS, 1997, P. 263; MIRANDA e TIBÚRCIO, 2008, P. 20).

interpretação da Lei 9.140-95, a definição da extensão da reponsabilidade do Estado em relação às mortes e desaparecimentos e a configuração do direito à reparação.

No início das atividades da Comissão Especial, a impressão que se tinha era de que a atuação do Estado limitar-se-ia ao reconhecimento formal oficial das mortes, pois não ofereceu estrutura para os trabalhos da CEMDP, enquanto os representantes do Estado demonstravam não querer esclarecer circunstâncias, nem autorias, tampouco aceitaram fazer exame de DNA, a despeito do alerta feito por especialistas argentinos sobre a importância de colher amostras das mães e organizar um banco de DNA.²⁸²

Para os familiares, no entanto, o esclarecimento das circunstâncias das mortes eram o objetivo central e passava pela difícil tarefa de lançar dúvidas sobre as versões oficiais e, em seguida, desconstitui-las. Tanto que a estratégia do movimento, segundo conta Iara Xavier,²⁸³ que atuou juntamente com Suzana Lisboa na instrução de diversos requerimentos,²⁸⁴ ao lado das famílias das vítimas, era a de iniciar os trabalhos da Comissão pelos casos em relação aos quais houvesse mais provas, pois, dessa forma, seria mais fácil (ou melhor, menos difícil) contestar as versões oficiais sobre as mortes.

Vale ressaltar que, a despeito da importância a que foi alçado, o esclarecimento da verdade sobre os fatos não tinha o sentido de memória, ao mesmo tempo em que não havia uma preocupação com o registro histórico. Tanto que, durante muito tempo, os familiares que reuniam os documentos sequer assinavam os dossiês²⁸⁵ e, no início dos trabalhos da Comissão, as atas das sessões eram telegráficas, sem o registro do debate ideológico travado nas reuniões (como se deu o convencimento dos membros em cada caso). Essas reivindicações, naquele momento, tinham um sentido de justiça, mas não usavam a gramática dos direitos à verdade e à memória.

O esclarecimento dos fatos se relacionava com o sentido de reparação moral, que as famílias buscavam atribuir àqueles processos, e também de reconhecimento da dignidade dos perseguidos políticos e da legitimidade da atuação pautada por convicções políticas criminalizadas, fundamento da exclusão e execução de militantes.

Essa dimensão moral e o sentido de reconhecimento ficam claros no esforço dos representantes dos familiares na Comissão em recontar a história dos opositores políticos através

²⁸² Relato de Iara Xavier Pereira, em entrevista concedida à autora em 04 de julho de 2015, na cidade de Brasília.

²⁸³ Relato de Iara Xavier Pereira, em entrevista concedida à autora em 04 de julho de 2015, na cidade de Brasília.

²⁸⁴ Inclusive, no Processo 038-96, como representante de Maria Pavan que, à época, residia no Rio de Janeiro.

²⁸⁵ Relato de Iara Xavier Pereira, em entrevista concedida à autora em 04 de julho de 2015, na cidade de Brasília.

de narrativas que afirmassem sua dignidade e a legitimidades de suas escolhas, excluindo de sua narrativa os termos “criminoso”, “terrorista”, “traidor”.

Assim, distanciando-se das expectativas inicialmente lançadas sobre o trabalho da CEMDP, as reivindicações e mobilização dos familiares em relação ao papel da Comissão foram, para além das previsões legais, articuladas em torno da ideia de reparação moral, voltadas ao desfazimento das versões oficiais falsas e à afirmação da dignidade dos opositores políticos.

O caso ilustra, portanto, como as vítimas das violações cumprem um papel determinante na elaboração das medidas que efetivamente representam, para eles, reparação aos danos causados e como essa elaboração guarda relação com o sentido de justiça atribuído pelas pessoas, individual e/ou coletivamente.

Nesse sentido, aproxima-se dos esforços teóricos como aqueles promovidos por pesquisadores da organização colombiana *Dejusticia*,²⁸⁶ sob a denominação de “*justicia transicional desde abajo*” no sentido de evidenciar a importância da participação das vítimas na conformação dos direitos e no desenvolvimento de políticas públicas compatíveis com o sentido de justiça das pessoas afetadas.

A perspectiva das vítimas, como ocorreu nesse caso, nem sempre irá coincidir com a previsão legal ou a formatação institucional dada a determinados direitos e institutos, mas essas serão moldadas e influenciadas pelas primeiras.

A mobilização dos familiares e vítimas no caso Lamarca girou em torno daquele que foi alçado a objetivo central dos trabalhos - o esclarecimento das circunstâncias das mortes - e, dessa forma, foi direcionada à produção de provas: documentais, testemunhais e periciais.

A instrução do processo foi feita, sobretudo, a partir dos esforços dos familiares, através da Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos, e de setores sociais e políticos mobilizados por eles. Essa mobilização foi determinante para o acesso às informações sobre o período: o exemplo mais emblemático é laudo cadavérico, feito no ano de 1971 e que somente “apareceu” 25 anos depois dos fatos, após reiteradas negativa das instituições envolvidas.

²⁸⁶ Segundo descrição contida na página oficial da organização: “Dejusticia es un centro de estudios jurídicos y sociales localizado en Bogotá, Colombia. Nos dedicamos al fortalecimiento del Estado de Derecho y a la promoción de los derechos humanos en Colombia y en el Sur Global. Promovemos el cambio social a través de estudios rigurosos y sólidas propuestas de políticas públicas, y adelantamos campañas de incidencia en foros de alto impacto. También llevamos a cabo litigios estratégicos y diseñamos e impartimos programas educativos y de formación. En Dejusticia, creemos que el conocimiento comprometido con la justicia social puede contribuir al cambio, y tenemos un enfoque anfibio, entre la investigación y la acción”.

A partir do esclarecimento dos fatos e desfazimento das versões oficiais foram feitas as demais disputas quanto à interpretação da lei e os fundamentos e hipóteses de responsabilização do Estado.

As hipóteses de exclusão da responsabilidade do Estado (tiroteio, reação, existência de um estado de guerra) foram alvo de intenso debate. E o desfazimento da versão oficial sobre o tiroteio reforçou os argumentos a favor da responsabilização. Provada que a morte de Lamarca se deu por execução sumária, ganhava força o questionamento: como, então, excluir a responsabilidade do Estado no caso, se Lamarca poderia ter sido preso e sua vida preservada?

A tramitação do caso revela, ainda, o impacto da atuação desses atores sociais foi determinante para a configuração e para a expansão da política pública de reparação criada naquele contexto: qual seria o papel da comissão? Reconhecimento formal, sem verdade, ou reconhecimento oficial, desfazimento das versões oficiais falsas e esclarecimento das circunstâncias de morte?

Através de uma intensa disputa sobre a interpretação da lei travada durante a apreciação do caso Lamarca, juntamente com o de Carlos Marighella, logrou-se a expansão do conceito de reparação e possibilidades de responsabilização do Estado. E mais: se considerarmos plausível, como de fato é, a suspeita levantada por Nilmário Miranda e Carlos Tibúrcio de que a redação da lei tal como foi feita visava excluir exatamente esses dois casos, mortos fora de dependências policiais (2008, p.22), podemos afirmar que a disputa travada pelos familiares no âmbito da Comissão foi uma disputa pela lei e, em certa medida, contra o texto da lei, ou melhor, para além do texto da lei.

Essa disputa, através da qual se expandiu a interpretação da lei, resultou, anos depois, em duas alterações legislativas para: alargar o prazo para apresentação dos requerimentos e aumentar as possibilidades de reconhecimento da responsabilidade do estado (MIRANDA; TIBÚRCIO, 2008, p. 11). Foi a partir dessa alteração que alguns casos, inicialmente indeferidos, foram reapreciados e foi, finalmente, reconhecida a responsabilidade do Estado por aquelas mortes. É o que ocorreu no caso de Iara Iavelberg (CEMDP/BRASIL, 2007, p. 173-174).

Foi, portanto, a mobilização social e política ao redor do caso que assegurou o reconhecimento da responsabilidade do Estado pela morte de Lamarca, sem que se tivesse que esperar a alteração da lei, em 2004, e que viria a contemplar as hipóteses de morte “em virtude de repressão policial sofrida em manifestações públicas ou em conflitos armados com agentes do

poder público” e também “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”.²⁸⁷

Por fim, merecem atenção dois apontamentos. O primeiro: parece-me que a participação expressiva, e determinante, dos familiares na tramitação dos casos perante a CEMDP somente foi possível em razão daquilo que, durante a tramitação da Lei 9.140/95, foi considerado uma distorção, a saber, a atribuição do ônus da prova às famílias. A superação desse obstáculo somente foi possível a partir de grande mobilização social e política ao redor da produção de provas, esclarecimento da verdade sobre as circunstâncias de morte e desfazimento das versões oficiais.

Esse aspecto, que foi alvo de críticas durante a tramitação da lei (e, inclusive, de propostas de emenda ao PL), acabou contribuindo para viabilizar uma maior participação social nos trabalhos da comissão.

Esse aspecto é digno de nota, pois, na tramitação do caso perante a justiça federal, percebe-se que a ação foi ajuizada praticamente sem provas, de igual modo a defesa da União. A família não dispunha de documentos e isso foi expressamente registrado nas petições de Maria Pavan, assim como na própria sentença. Tampouco houve espaço para participação do movimento de familiares e o processo correu numa perspectiva individual, sem mobilização ou debates públicos.

O segundo apontamento: partindo de uma concepção alargada do acesso à justiça e de que a luta por direitos não acontece somente dentro do sistema de justiça, a tramitação do caso Lamarca na CEMDP parece um caso pioneiro de litígio estratégico no Brasil, sob a nova ordem constitucional. O protagonismo dos familiares pode ser verificado desde a apresentação do pedido e ao longo de toda a tramitação do caso.

A apreciação do caso foi precedida de uma mobilização de setores políticos e da imprensa, com chamamento público de responsabilidade das autoridades envolvidas. Apesar de ser uma comissão administrativa os debates e discussões estabelecidos denotam o forte caráter judicial da sua dinâmica de funcionamento. Cientes disso, os familiares mobilizaram entidades do

²⁸⁷ Redação do art. 4, alíneas “c” e “d”, da Lei 9.140/95 conferidas pela Lei 10.875, de 1o de junho de 2004.

campo jurídico que pudessem fazer a disputa sobre a interpretação da lei, a partir da gramática jurídica, produzindo informações sobre os fundamentos da responsabilidade do Estado.²⁸⁸

Além disso, a submissão do caso esteve inserida na estratégia do movimento de familiares de tentar pautar primeiramente os casos em relação aos quais se tivesse mais provas. Assim, quando chegassem os casos mais polêmicos ou com menos provas, já se teria criado uma espécie de presunção de falsidade em relação às versões oficiais ou, ao menos, lançado dúvidas sobre elas. Ao mesmo tempo, em que se ganharia tempo para a produção de provas. Quando o caso Lamarca foi julgado em meados de 1996, já haviam sido desconstituídas diversas versões fornecidas pelos órgãos de repressão. E este se mostrou um elemento crucial para alcançar a responsabilização.

A partir do julgamento de Lamarca e Marighella, abriu-se a interpretação da Lei para compreender a responsabilidade do Estado por todos aqueles mortos quando estavam sob a custódia da polícia.

Esses julgamentos ocorreram no primeiro ano de funcionamento da Comissão e as conquistas ali obtidas foram determinantes para a atuação nos anos seguintes, tanto no que se refere a um maior reconhecimento das hipóteses de responsabilidade do Estado, como no sentido de potencializar a participação dos familiares dessa agenda política.

Quando o caso Lamarca foi apreciado pela Comissão de Anistia, a política pública de reparação se encontrava com o marco normativo mais abrangente desde a abertura democrática e a estrutura institucional mais sólida, não apenas pelo funcionamento da Comissão há mais de cinco anos, como também e, sobretudo, pelo processo de fortalecimento institucional após a reforma administrativa.

Os direitos reivindicados pela família no requerimento à Comissão de Anistia já eram, em 2006, objeto de ação judicial, inclusive o direito às promoções, matéria da ação rescisória proposta no mesmo ano. No entanto, havia, por parte dos familiares, a percepção de que o

²⁸⁸ Trecho de um dos pareceres usados no caso: “Vingasse a tese de que a expressão 'ou assemelhadas' alcançasse somente o local físico 'prisão ou cárcere de qualquer espécie', estar-se-ia admitindo algo que contraria a própria essência da lei, isto é, a de que o Estado Brasileiro matou (...) dentro dos limites do Estado de Direito. Melhor dizendo, vingasse a tese, estar-se-ia a admitir que o Estado só agiu à margem do Direito dentro das prisões. E, conseqüentemente, a contrário sensu, fora das dependências policiais ou (sic) assemelhadas, teria agido de acordo com a lei. É este, enfim, exatamente o ponto nodal da controvérsia, porque a contradição principal não reside na exegese, simplista, do alcance da expressão 'ou assemelhadas' do art. 3, da Lei, mas, sim, no alcance da Lei em relação à atuação do Estado fora ou dentro dos limites do Estado de Direito”. (p. 316/363)

juízo pela Comissão de Anistia de casos emblemáticos de perseguição política fortaleceria o papel dessa instituição no tratamento conferido às violações a direitos e ao legado da ditadura.

Essa percepção parece ter sido compartilhada pela Comissão. Daí que o caso foi levado à apreciação no momento de abertura dos trabalhos com sua nova composição, em razão exatamente de sua emblematicidade, e inserida na perspectiva da “virada hermenêutica” e do reforço das atividades da Comissão com viés pedagógico, coletivo e simbólico.

Para além da apresentação do caso no contexto e motivações indicados, há dois aspectos da participação dos familiares que merecem destaque.

Quando apresentado em 2006, o requerimento foi instruído com um grande volume de documentos, fruto dos esforços de resgate de informações e provas feitos pelos familiares nos anos anteriores e dentre os quais a apreciação do caso perante a CEMDP foi um marco.

Por outro lado, a Comissão foi instada a se manifestar, de maneira inédita, até então, sobre perseguição política sofrida por cônjuge e filhos de perseguido. Isso desafiou a CA a se manifestar a respeito do critério que sua jurisprudência, a partir da previsão legal, havia alçado à condição de determinante para o reconhecimento da anistia: a ocorrência de perseguição de natureza política em suas mais diversas modalidades e através dos mais diferentes meios. Para julgar os requerimentos, era preciso que a CA/MJ se pronunciasse quanto a esse critério, reafirmando-o ou afastando-o.

Assim, ao mesmo tempo em que se fortaleceu o critério da motivação política, firmou-se o entendimento de que esse critério deve ser aplicado à forma como as ações das pessoas foram lidas e percebidas pelo regime de exceção, mais do que às condutas em si ou aos meios adotados para efetuar a perseguição. Tira-se o foco da ação das pessoas em si (por exemplo, é desnecessário o exercício de militância política em oposição ao regime), para a ação do Estado repressor: como agiram os órgãos de repressão em relação a determinadas pessoas, como interpretaram suas condutas.

Reconhecendo o caráter simbólico do caso, também sob este ponto de vista, a família de Lamarca, apoiada por outros familiares, pressionou a Comissão, de maneira estratégica, a apreciar os quatro casos na mesma sessão de julgamento, já que os fatos guardavam relação entre si, ainda que com fundamentos diversos

O julgamento constituiu precedente importante: acolheu-se o fundamento de que a esposa e filhos de Carlos Lamarca foram efetivamente vítimas de perseguição por parte do

Estado autoritário, ainda que não tenham exercido militância política. Depois disso, seriam feitas algumas sessões temática da comissão de anistia sobre filhos de perseguidos.²⁸⁹

5.2.2 União: os maiores avanços e os maiores obstáculos

Nos espaços institucionais criados dentro do poder executivo foram alcançados os maiores avanços no que diz respeito às reivindicações da família: na Comissão Especial foi reescrita a versão oficial sobre a morte de Lamarca e reconhecida a responsabilidade do Estado por sua execução sumária. Uma década depois, no âmbito da Comissão de Anistia, “o reconhecimento que faltava”: aproximando-se do paradigma da reparação integral, a decisão foi recebida pela família como o reconhecimento da legitimidade da resistência à ditadura e acolhimento dos argumentos apresentados pelos familiares.

No entanto, a União que, de um lado, reconheceu Lamarca com anistiado político, alvo de perseguição que o compeliu a abandonar a carreira militar em 1969 e culminou com a sua execução sumária em 1971, é a mesma União Federal que, durante vinte anos, negou à família direitos em outras instâncias administrativas (Exército e Ministério da Justiça) e se opôs às mesmas reivindicações relativas à anistia política deduzidas perante o poder judiciário. Dela, portanto, partiram os maiores avanços e também os maiores obstáculos ao reconhecimento de direitos à família.

Ao longo dos anos, a União articulou os mais diversos argumentos para negar os direitos à família. São enumerados a seguir na ordem cronológica em que foram sendo apresentados: (i) genérica afirmação do Exército de falta de amparo legal para pedido de anistia; (ii) Lamarca seria um terrorista, que respondeu a processo por assalto e sequestro, portanto, estaria excluído do direito à anistia, nos termos do art. 2o., da Lei 6683/79; (iii) sua saída do Exército não se deu por crime político e sim pelo cometimento de deserção, crime militar previsto no art. 187 do CPM, não abarcado pela anistia; (iv) a deserção ocorreu em razão de suas convicções políticas, mas sua saída do Exército foi ato de vontade e não decorreu de ato institucional ou complementar, por isso, não abarcada pela anistia; (v) sua saída do Exército foi um ato de objeção de consciência, instituto que não possui guarida no ordenamento jurídico brasileiro; (vi) aos militares é vedado o

²⁸⁹ <http://anistiapolitica.org.br/abap3/2013/02/25/comissao-anistia-15-cidadaos-filhos-de-perseguidos-pela-ditadura/>

exercício de atividade política, nos termos da Constituição de 1988. Um argumento que foi repetido em diferentes ocasiões foi: Maria Pavan já recebe pensão militar na qualidade de viúva do “ex-capitão” do Exército.

Inicialmente rejeita a motivação política dos atos de Lamarca. Somente reconhece esse aspecto com o passar do tempo, diante das informações sobre o período que se avolumavam e demonstram, de maneira irrefutável, que sua saída do Exército se deu de forma planejada, quando já compunha os quadros da VPR, tendo organizado previamente a ida da família para Cuba através da organização política. No entanto, utiliza esse fundamento para argumentar que a saída do Exército teria se tratado de um ato de vontade ou, no máximo, de objeção de consciência.

A atuação da União na esfera administrativa e judicial é antagonica. Dessa forma, produziu narrativas diametralmente opostas em relação ao passado e ao instituto da anistia e dever/direito de reparação.

Na perspectiva da União, Lamarca é anistiado político, pois foi alvo de perseguição de natureza política que resultou na sua saída do exército e na sua execução sumária. Ao mesmo tempo, foi um desertor que deixou o Exército por ato de vontade e, por isso, não poderia ser anistiado.

Sobre o instituto da anistia, na seara administrativa, faz uma interpretação ampla e garantidora de direitos. Sua condição como anistiado político é afirmada no voto condutor da decisão da CEMDP e a Comissão de Anistia, anos depois, faz uma interpretação abrangente das hipóteses de perseguição, inclusive, para incluir sua esposa e filhos.

Na via judicial, por outro lado, no mesmo ano do julgamento do processo 038/96 pela Comissão Especial, a União apresenta recurso no processo 87.0010726-3, reivindicando a aplicação da exceção do art. 2º da Lei 6683/79 a Lamarca, remetendo à certidão da 2ª Auditoria Militar com lista dos processos por crimes políticos instaurados contra ele.

O amplo reconhecimento de direitos na esfera administrativa contrasta com a interpretação restritiva da Lei 6683/79, defendida nos processos judiciais. A apelação diante da sentença no processo 87.0010726-3 centra-se na exigência de que a punição de se dê por atos institucionais ou complementares.

Assim, durante muito tempo, desconsiderou, em suas alegações perante a Justiça, o fato de que normas constitucionais posteriores à primeira lei de anistia previam hipóteses mais amplas de concessão da anistia política. Com efeito, no início dos anos noventa, quando é provocada a se

manifestar sobre o impacto da promulgação da nova Constituição no caso (“especialmente, sobre o advento do art. 8o., do ADCT), a União nada acrescenta às razões da contestação inicialmente apresentada. O silêncio sobre o regime da anistia política previsto nas normas constitucionais é digno de nota.

Suas manifestações no processo judicial originário estão centradas na interpretação da Lei 6.683/79. Apesar disso, em nenhuma de suas defesas, a União aludiu à interpretação da saída de Lamarca do Exército como crime conexo aos demais crimes políticos, alvo dos processos instaurados perante a justiça militar. Esse apontamento é relevante, posto que seria um fundamento importante utilizado pela União no julgamento da ADPF 153, em que prevaleceu o entendimento de que por esse caminho os agentes do Estado estariam abarcados pela anistia.

A postura da União corrobora a tradição brasileira de seletividade em relação ao instituto da anistia no Brasil. Usa argumentos de ordem formal para negar-lhe o direito: como a “causa formal” da saída era o Termo de Deserção lavrado pelo Exército em 13 de fevereiro de 1969 não estaria enquadrado nos termos da lei ou da emenda constitucional que exigia que a pessoa tivesse sido alvo de “ato institucional, complementar ou de exceção”.

Ataca a possibilidade do reconhecimento do direito autônomo de ser reconhecido como anistiado político, fundamento dos demais direitos, deixando em segundo plano a discussão sobre a extensão da reparação decorrentes da anistia (como contagem do tempo de afastamento e promoções).

É o grau de seletividade mais acentuado: interpretação restritiva não quanto aos direitos à reparação, mas quanto àqueles que poderiam ser destinatários da anistia em si, com argumentos severamente excludentes em relação aos militares que se opuseram ao regime ditatorial.

Nesse sentido, a apelação da União interposta em 1994 invoca as vedações ao exercício de atividade política pelos militares, associada à inexistência do instituto da “objeção de consciência” no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, corrobora linha argumentativa de que aos militares é vedado ter opinião política e agir baseado nela. Se não pode exercer atividade política, não poderia opor-se ao regime.

A atuação da União na esfera administrativa e judicial somente se torna convergente a partir da contestação oferecida na ação rescisória, ajuizada por Maria Pavan para assegurar o direito às promoções. Nessa manifestação de agosto de 2007, a AGU a extinção da ação por perda de objeto, vez o direito postulado havia sido reconhecido pela Comissão de Anistia.

5.2.3 A participação do Poder Judiciário

A decisão consolidada no âmbito do poder judiciário em meados de 2007, termo final da primeira fase do caso, é a sentença proferida pela 7a. Vara Federal de São Paulo e confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 3a. Região: sobre os fatos, consolida a versão de que não houve deserção, pois não havia ânimo de abandonar as forças armadas, sua saída se deu por razões de natureza política, o único caminho compatível com o exercício de suas convicções políticas e uma medida de preservação de sua vida e integridade; do ponto de vista jurídico, o reconhecimento da anistia a Carlos Lamarca, mas a restrição dos direitos decorrentes dessa condição à contagem do “tempo de afastamento do serviço ativo para efeito de cálculo de proventos da inatividade ou da pensão”(Art. 4º, da Lei 6683/79), excluído o direito às promoções “como se estivessem em serviço ativo” (Art. 4º, § 3º, da EC 26/85).

Vale ressaltar que essa decisão transitou em julgado em 2006, antes da interposição da ADPF 153 pela Ordem dos Advogados do Brasil, em 21 de outubro de 2008, e antes, também, da apresentação do Caso Gomes Lund e outros pela Comissão perante a Corte Interamericana que somente viria a ocorrer em 26 de março de 2009. E, ainda: a sentença que viria a ser mantida pelo TRF foi proferida em 1993, antes da decisão da CEMDP, momento em que oficialmente começou o desfazimento da versão oficial sobre a morte de Lamarca.

Assim, a primeira decisão judicial foi proferida em um contexto de baixo desenvolvimento da agenda política da justiça de transição no Brasil, sem amparo em nenhuma decisão administrativa anterior e com escasso marco normativo sobre a responsabilidade do Estado em relação ao legado autoritário.

Apesar do reconhecimento parcial do direito à reparação, o saldo da participação do poder judiciário na primeira etapa do caso é bastante positivo. Além do reconhecimento da anistia e de uma parcela dos direitos à reparação, a sentença do início da década de noventa (1993) mobiliza institutos que somente viriam a ser incorporados à gramática das instituições responsáveis pelas políticas justransicionais no Brasil muito tempo depois, a exemplo do: direito de resistência ante um regime repressor.

A legitimidade da resistência à ditadura somente viria a ser incorporada ao discurso institucional a partir do desenvolvimento dos trabalhos da Comissão de Anistia. Consta referência a esse instituto no Livro-relatório sobre os primeiros anos de trabalho da Comissão Especial, no

entanto, esse documento somente seria publicado no ano de 2007, ou seja, a leitura sobre o significado dos trabalhos desempenhados pela Comissão foi feita e escrita uma década depois, coincidindo, inclusive, com o ano em que o caso foi apreciado pela CA/MJ.

Assim, no início da década de noventa, a decisão judicial cumpre um papel importante no que diz respeito ao reconhecimento da trajetória de Lamarca em vida. Faz, deste modo, uma afirmação potente a partir dos institutos do direito de resistência, desobediência civil, além da articulação de liberdade e rebelião como elementos intrínsecos à dignidade humana. Isso não havia sido feito, até aquele momento, por nenhuma instituição e só viria a acontecer no âmbito da Comissão de Anistia muitos anos depois. Note-se que, na CEMDP, inclusive em razão do seu mandato legal, os conselheiros convergiam no sentido de que a sua trajetória em vida não era objeto de análise e julgamento. Ao mesmo tempo em que as narrativas oficiais do período, bem como aquela produzida pela União nesse processo, vinham em sentido contrário.

De igual modo, produz uma análise mais elaborada sobre a autonomia da vontade para tomada de decisão de deixar as Forças Armadas. Afirma expressamente que a vontade de Lamarca estava viciada e que ele agiu impulsionado pela necessidade de salvaguardar não só suas convicções políticas, mas também a sua vida e integridade. O reconhecimento do direito de resistência ante um regime opressor (inclusive, do ponto de vista legal) revela uma análise mais profunda da legalidade, retirando-a do pedestal e admitindo o uso das instituições para cometer abusos e violência.

Ao iniciar as considerações referentes ao instituto da anistia, faz duas afirmações relevantes. A magistrada assevera que a “tão esperada anistia ‘ampla, geral e irrestrita’” somente veio com a Emenda Constitucional 26/85 e indica como destinatários da anistia estabelecida pelo legislador de 1979 e o constituinte de 1985 “todos quantos estiveram em atividade política contrária ao regime militar” e como razão a impossibilidade de que essas pessoas continuassem a ter “dificuldades de adaptação ao novo regime que já se auto denominava “democrático”.²⁹⁰

Para interpretar a anistia no contexto brasileiro e o caso concreto, adota o elemento político como aspecto determinante: “se torna imperioso indagar se a deserção se deu ou não por motivos políticos”. O determinante não seria, portanto, a deserção, mas indagar porque ela teria

²⁹⁰ “(...) já não fazia sentido que todos aqueles que, engajados na luta política, armada ou não, de combate ao regime militar, continuassem a sofrer as dificuldades de adaptação ao novo regime que já se auto denominava ‘democrático’” (p. 156, Processo 87.0010726-3).

ocorrido. Reconhece que a punição imposta a Lamarca, a partir dos regramentos militares, teve natureza política.

Assim, faz uma interpretação alinhada com aquele que seria historicamente reconhecido e reafirmado como critério determinantes na interpretação do direito de reparação pelas violações ocorridas durante a ditadura: para além da origem ou do mecanismo formal utilizado para promover a perseguição política (se ato institucional ou complementar, etc.), a sentença identifica como elemento central para solucionar o caso a existência ou não de motivação política do anistiando. Esse, portanto, foi o critério identificado como determinante para aferir se ele poderia ser beneficiário da anistia política - Lei 79 e EC 26/85. Chama atenção a centralidade da Lei 6683/79 na análise da magistrada, que, em relação ao instituto da anistia, faz uma leitura ampla e garantidora de direitos, mas pouco ou nada se utiliza da CF-88. Sobre a EC 26/85, há breves referências.

Afirma expressamente a impossibilidade de medidas que desigualem os beneficiários da anistia, afastando-se da referida tradição de seletividade quanto à aplicação do instituto. A decisão de 1993 faz uma interpretação ampliativa do instituto, registrando não identificar na coisa julgada, de qualquer espécie (civil ou penal - militar ou comum) óbice à aplicação dos efeitos das leis de anistia, afastando, assim, o principal fundamento de defesa da União: ocorrência de crime militar.

No entanto, faz interpretação restritiva no que diz respeito aos efeitos pecuniários decorrentes do reconhecimento da condição de anistiado, amparado em jurisprudência do antigo Tribunal Federal de Recursos e do Superior Tribunal de Justiça.

Segundo se extrai da sentença, esses tribunais indicavam, como obstáculo às promoções, a existência de empecilhos de ordem probatória, cuja prova era impossível. Isso revela a dificuldade do poder judiciário de dar concretude à ficção jurídica “como se na ativa estivesse” proposta pela anistia.

Se, como leva a crer a sentença, essa jurisprudência era mesmo a predominante no STJ, o judiciário, funcionou, nos primeiros anos após a edição de EC 85 e a CF-88, como limitador do direito à anistia e à reparação dela decorrentes, pois o indeferimento do direito às promoções, sob o fundamento de falta de prova, implica em verdadeira negação da ficção jurídica proposta pelas normas.

Em resumo, a sentença garantiu o direito autônomo de reconhecimento da anistia política, mas com reparação parcial. Nessa perspectiva, perpetuou a seletividade do instituto, mas em perspectiva diversa daquela defendida pela União: não quanto aos destinatários, mas sim em relação à extensão dos direitos dela decorrentes.

A biografia de José e Miranda é usada para solucionar aspecto central do processo: “Por que Lamarca abandonou o exército e passou a viver na clandestinidade?”. Segundo a juíza, o livro ajuda a desvendar a motivação de seus atos. Chama atenção que a sentença tenha se baseado na contra narrativa produzidas socialmente sobre a trajetória de Lamarca (e não na narrativa oficial) para elucidar os fatos do caso.

A narrativa oficial, por sua vez, é usada pela juíza dentro da seguinte construção: a produção de informações sobre a “caçada” a Lamarca na Bahia deu ares de notoriedade aos fatos e serviu de fundamento para reforçar o caráter político da punição imposta pelo Exército, ao mesmo tempo em que justifica a qualificação dos fatos como públicos e notórios.

A narrativa produzida pela sentença sobre o passado é inédita, enquanto pronunciamento oriundo de instituição estatal. Sobre a atitude de Carlos Lamarca, consolida a seguinte versão: “O capitão Carlos Lamarca não foi um desertor. Deixou as fileiras do Exército Nacional porque temia pela sua própria vida, já que lá não podia livremente lutar por seus ideais”. E sobre o funcionamento do Estado à época dos fatos, afirma expressamente que se tratava de um estado autoritário, usa os termos “tortura”, “repressão”, “combate à ditadura”.

Por fim, a decisão situa o juiz como um sujeito dentro da sociedade, ao qual não seria permitido ignorar a história e a situação do país. Segundo ela, o juiz não poderia ignorar o passado recente do Brasil, o período autoritário e as violações a direitos cometidas no período.

A decisão do TRF não adentra em análises tão profundas quanto faz a juíza federal,²⁹¹ mas alguns aspectos da decisão merecem destaque.

Publicado em meados de 1996, já sob vigência da Constituição Federal de 1988, o acórdão, tal qual a sentença, mantém uma interpretação ampla da anistia, sem, contudo, amparar-se no texto constitucional ou fazer qualquer alusão à expansão do direito à reparação por ela promovida (especialmente no que se refere ao direito às promoções). Delimita a controvérsia “à interpretação, em face da situação fática dos autos, do sentido e alcance do disposto no art. 1, caput, da Lei 6683, de 28 de agosto de 1979”.

²⁹¹ A título de nota, o voto condutor da decisão possui 5 páginas e a sentença, 19.

Sugere que a “causa formal” dos fatos, atribuída pelas autoridades públicas à época poderia não corresponder à causa real. Daí a importância de indagar a real motivação da saída de Lamarca do Exército.

Ratifica a valoração feita pela juíza federal quanto à prova dos fatos: toma como verdadeiras as versões sobre a atuação de Lamarca como opositor político produzidas por narrativas não oficiais e atribui a elas o caráter de fatos públicos e notórios, dispensada prova a respeito. Ao mesmo tempo, mantém a linha da sentença ao reconhecer que o poder judiciário cumpre um papel no sentido de “aplar qualquer foco de ressentimentos formado em torno da figura de uma pessoa considerada vítima do regime militar instaurado em 1964”, e que incorreria em “denegação de justiça”, se podendo atuar, deixasse de fazê-lo.

A tramitação do caso na esfera administrativa traz algumas informações sobre a atuação do poder judiciário na ditadura, dignas de nota.

As comunicações sobre Lamarca pelos órgãos da repressão eram “difundidas”, nos termos usados por eles, para os próprios órgãos de segurança, mas também para o poder judiciário, tanto que foram esses órgãos que comunicaram sua morte à justiça militar.

Elementos constantes no processo da CEMDP reforçam a percepção de que havia um entrosamento e comunicação entre os órgãos da repressão e o poder judiciário. Na vasta documentação que compõe os autos consta ofício enviado pelo Juiz de Direito da Comarca de Brotas de Macaúbas-Bahia para o Coronel Titular da Delegacia Regional da Política Federal em Salvador, a respeito dos objetos que se encontravam em gruta onde haviam estado Lamarca e Zequinha.²⁹² Trata-se de comunicação espontânea de juiz de direito (portanto, da justiça comum, e não militar) endereçada à Polícia Federal.

Essa comunicação reafirma a narrativa da repressão em relação a Lamarca e Zequinha, como “terroristas”, “marginais”. Os termos do ofício sugerem submissão da justiça em relação aos órgãos de segurança, na comunicação, o juiz pede “instruções” ao coronel da polícia federal sobre como proceder.

Outros termos do ofício reafirmam o entrosamento entre justiça e órgãos de segurança. Nas palavras do magistrado: “resolvi então enviar dois elementos da nossa confiança, que muito cooperaram com as Tropas na procure dos terroristas. Genésio Nunes de Araújo, Carcereiro da

²⁹² Ofício n. 63/71, de 04 de outubro de 1971 (p. 1/41, BR_DFANBSB_AT0_0_0_0023_d0003de0009.pdf)

Cadeia Pública desta cidade, e Antônio Ferreira de Souza, cabo aposentado da Polícia Militar do Estado, cumpriram a missão”.

5.3 ANISTIA POLÍTICA E REPARAÇÃO NO CASO LAMARCA: APONTAMENTOS

A bibliografia do campo da justiça de transição no Brasil tem dedicado bastante atenção ao trabalho da CA/MJ e pouca àquele desenvolvido pela Comissão Especial. Daí o esforço da presente pesquisa de produzir um relato minucioso das atividades daquela Comissão, a partir do caso estudado, reconstituindo os esforços no sentido de potencializar o papel previsto em lei e seu funcionamento.

A criação da CEMDP constituiu um momento especialmente importante dentre as medidas justtransicionais adotadas no Brasil: foi o primeiro espaço institucional que, na democracia, canalizou os esforços articulados das vítimas das violações ocorridas na ditadura, existentes desde o final dos anos setenta. Com propósito relevante, mas específico, que reconhecer a responsabilidade e promover reparação, serviu para potencializar as questões de memória e verdade e alicerçar outras reivindicações em relação ao legado de violações.

Outro aspecto relevante diz respeito à produção/resgate de informações sobre o passado autoritário. Durante o julgamento dos processos administrativos, reuniu-se vasto acervo documental sobre a perseguição aos opositores políticos, que seria determinante tanto para as demandas por reparação quanto por justiça, a serem concretizadas em momentos posteriores. O trabalho desenvolvido no seio da Comissão, com destaque para o protagonismo dos familiares, foi determinante para o desfazimento das versões oficiais sobre mortes e desaparecimento, lançando dúvidas sobre a narrativa oficial sobre a ditadura.

Por fim, a decisão da Comissão Especial no caso Lamarca é um marco no processo de transição brasileiro na medida em que a afirmar a responsabilidade do Estado configura uma ruptura com a cadeia de impunidade. Sob essa perspectiva, a decisão da CEMDP tem especial importância, pois foi a partir dela que se obteve um reconhecimento público da responsabilidade do Estado pela morte de Carlos Lamarca, e de tantos outros militares mortos e desaparecidos, o que somente foi possível a partir do desfazimento das versões oficiais originariamente

produzidas. Isso permitiu que se começasse a produzir outra narrativa sobre o passado dentro da institucionalidade.

Em artigo intitulado “Massacre do Carandiru: vinte anos sem responsabilização”, produzido pelas pesquisadoras Luísa Moraes Abreu Ferreira, Marta Rodriguez de Assis Machado e Maíra Rocha Machado articulam a ideia de responsabilização como ruptura da cadeia de impunidade e abertura de caminho para produção de outras narrativas sobre as violações:

No Estado de direito, somente a decisão de responsabilização quebraria a teia de possíveis explicações sobre o que ocorreu naquela tarde e permitiria afirmar que o massacre não foi obra do destino, culpa dos próprios presos “amotinados” ou da fumaça, da escuridão e do piso escorregadio. Até agora, essas são as explicações oferecidas²⁹³ para o que o promotor de justiça militar que atuou no caso descreveu como “verdadeira ação bélica, pois os policiais militares, fortemente armados, desencadearam a maior matança já consignada mundialmente em um presídio”. (2012, p.2)

Ao lançar dúvidas sobre a narrativa oficial através da atuação perante a CEMPD, foi-se abrindo espaço para questionar os argumentos legitimadores da ação violenta do Estado, usados como excludentes de sua responsabilidade. Esse aspecto nos conduz às reflexões trazidas no tópico seguinte a respeito das permanências no que se refere à atuação do Estado e à assunção de responsabilidade por pessoas sob sua custódia.

5.3.1 Permanências: responsabilidade do Estado por pessoas sob sua custódia

Os debates travados na CEMDP a respeito dos fundamentos da responsabilidade do Estado por pessoas sob a sua custódia indicam um elemento de permanência na transição política brasileira. Aproximam-se das discussões atuais a respeito da atuação das Forças Armadas na segurança pública (a experiência das Unidades de Polícia Pacificadora - UPPs nas favelas do Rio

²⁹³ Esse artigo resgata algumas das manifestações das autoridades públicas envolvidas a respeito dos fatos: : "Carandiru é coisa do passado.", Antônio Ferreira Pinto, secretário de Segurança Pública de São Paulo, ao nomear, em 2011, um dos réus do processo criminal para comandar a Rota; "Quem não reagiu está vivo.", ex-governador Luiz Antônio Fleury Filho, ao comentar o massacre às vésperas de completar vinte anos; "Será que tem culpa o Estado dos presos se amotinarem, de desejar fugir, de desejar matar todos que se coloquem entre eles e a rua? A culpa foi das vítimas, que iniciaram a rebelião [...]. Enquanto na China são mortos 30 mil condenados de maior periculosidade por ano, enquanto em alguns países da América são mortos ou lançados na selva um grande número de presos irrecuperáveis, não se pode reclamar do Brasil, onde eles vivem protegidos da chuva e das necessidades alimentares, mantidos pelo Estado com dificuldades orçamentárias, que lhes dão privilégio em relação aos pobres pais de família de salário mínimo."

Desembargador Pinheiro Franco, do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao negar pedido de indenização de Ionice Urbano da Luz, mãe de um dos presos mortos no massacre.

de Janeiro, a intervenção federal na segurança pública do Estado do Rio) e os limites que essa atuação deve necessariamente encontrar nos direitos fundamentais, assim como às hipóteses de exclusão dessa responsabilidade, que nos remete imediatamente ao debate sobre a validade dos chamados “autos de resistência”. Identifica-se aqui uma permanência do tema no debate político e jurídico.

Tome-se como exemplo os argumentos do conselheiro Luiz Francisco Carvalho²⁹⁴, em que ele questiona o argumento da guerra ao terror como ausência de baliza legal para aferir a conduta dos agentes do estado e afirma que, ainda que se estivesse em um contexto de guerra, há direitos a serem respeitados e preservados. Assim refuta a retórica da guerra como justificadora da *suspensão de direitos*.

No seio dessa Comissão foram realizados intensos debates quanto ao argumento da reação de Lamarca e Zequinha como justificador do uso da força letal pelo estado e, assim, como excludente de responsabilidade. Concluindo-se pela afirmação da responsabilizada do Estado pelas pessoas que se encontram sob sua custódia.

5.3.2. A gramática da luta por reconhecimento

Segundo Roberta Camineiro Baggio²⁹⁵ “um processo transicional vincula-se a uma concepção de justiça como reconhecimento, já que sua preocupação maior não é efetivar a distribuição de bens materiais e sociais, mas sim de promover o aumento da integração social como forma de atingir a reconciliação” (2010, p. 271). E prossegue: “mesmo a dimensão da reparação, que cumpriria um papel distributivo, tem o condão de valorizar as ações de resistência das vítimas do Estado”.

A reparação tem uma dimensão econômica, mas a evolução no contexto brasileiro (assim como análise de outras experiências²⁹⁶) em que as políticas públicas de reparação estão umbilicalmente ligadas ao instituto da anistia, com toda a complexidade que este agrega (os esforço de ressignificação como fruto de mobilização social, como afirmação de direitos em

²⁹⁴ (p. 294-301/363)

²⁹⁵ A autora, em seu artigo, aborda a relação entre justiça de transição e reconhecimento a partir da teoria de Axel Honneth, na obra “Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais” e de Nancy Fraser, nas obras “Reconhecimento sem ética” e “From redistribution to recognition? Dilemmas of justice in “postsocialist”.

²⁹⁶ Veja-se o paradigma da reparação integral desenvolvido no âmbito do sistema interamericano de direitos humanos e que tem influenciado os sistemas nacionais da região.

contraposição ao esquecimento e impunidade) o eixo da reparação comporta em si a dimensão do reconhecimento e distributiva, de maneira conjunta.

Com efeito, “a integração social passa, necessariamente, pela recuperação dos processos de reconhecimento que foram negados ao longo do período de arbitrariedade.

Os esforços verificados no caso para desconstituir a versão oficial sobre os fatos guardam relação com a produção de uma outra narrativa sobre o passado, uma narrativa que reconheça dignidade aos opositores políticos e a legitimidade à sua atuação, em contraponto aos esforços de exclusão (exílio, banimento, execuções sumárias, desaparecimentos, etc.), deslegitimação e violação a direitos feitas no período autoritário.

Da análise das duas primeiras décadas de litígio, fica evidente que as reivindicações dos familiares se apresentaram como demandas por reconhecimento. Numa perspectiva individual, os esforços de afirmação da dignidade de Carlos Lamarca, de sua trajetória como oficial do Exército e também como opositor político, em contraponto às narrativas de traição e terrorista. E, numa perspectiva coletiva, reconhecimento da dissidência política em contraponto a “uma história oficial avessa a divergências”, reconhecimento da “pluralidade de histórias” do país e “tentativa de recomposição de múltiplas narrativas” (ABRÃO E TORELLY, 2011, p. 498)

A gramática da luta por reconhecimento permeia todo o caso. Encontra-se na narrativa feita pela família em suas manifestações, nas decisões administrativas e judiciais que reconhecem sua condição de anistiado político, a ilegalidade dos atos do Estado que levaram a sua morte, a legitimidade do exercício do direito de resistência.

Luta por reconhecimento e pelos direitos a reparação associados, como os dois lados de uma mesma moeda, presentes no caso a todo o tempo.

No processo judicial de 1987, o pedido da família era de reconhecimento de Lamarca como beneficiário da lei de anistia e era também uma medida de justiça distributiva, dizia respeito ao recálculo da pensão.

Mas essas duas coisas estavam e estão umbilicalmente interligadas: o reconhecimento da anistia política dele e a reparação econômica decorrente. De um lado, alterar a narrativa oficial sobre ele e suas condutas, distanciando-se da perspectiva da institucionalidade ditatorial de criminalização de suas convicções, do exercício de resistência política e dos próprios opositores.

Na Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos, buscou-se o esclarecimento dos fatos, de uma história negada, subtraída, falseada. Buscava-se o reconhecimento de que ele foi executado e de que o Estado foi responsável por isso.

A primeira forma de reconhecimento recusado, “a violência física caracterizada pelos maus tratos” (HONNETH, 2003; *In*: BAGGIO, 2010, p. 265) e cuja negação, no caso, provocou consequência das mais graves: a morte. É a negação absoluta do outro, do seu valor como ser humano e de tudo o que ele representa.

Foi uma decisão muito significativa, mas parcial, porque direcionada não à legitimidade dos seus atos em vida, mas tão somente aos fatos relacionados a sua morte. Para a família, a decisão da Comissão de Anistia sobre Lamarca significou “um ato de reconhecimento, ainda que tardio, da legitimidade da resistência à ditadura militar”.²⁹⁷ Para o presidente da Comissão da Comissão de Anistia Paulo Abrão, o encerramento de um ciclo, “a finalização da discussão em torno do nome dele, o reconhecimento que faltava”.

A dicotomia reconhecimento/exclusão é bastante evidente no caso Lamarca em várias perspectivas: negação de sua história, apagamento de sua passagem pela escola de oficiais no Rio Grande Sul. Ao mesmo tempo em que diversos trechos revelam a dimensão do reconhecimento, como é o caso da sentença de 1993 na ação originária.

Inclusive nas manifestações do Exército e da AGU contrárias: ele não pode ser reconhecido, referência a Lamarca como o “ex” capitão.

Esse registro é importante porque reforça a leitura positiva a respeito da experiência brasileira centrada na reparação. Refuta a validade de leituras pejorativas em relação às iniciativas referentes ao direito à reparação, que tentam reduzir esses esforços a uma perspectiva pecuniária para, a partir disso, deslegitimar as iniciativas.

A perspectiva do reconhecimento corrobora a complexidade das reivindicações formuladas pelas vítimas e familiares ao longo dos anos, não circunscritas às categorias teóricas quanto aos componentes da justiça de transição, mas sim o caráter de genuínas reivindicações sociais por dignidade, construção social de direitos.

²⁹⁷ Trecho da Carta da família à Comissão constante em reportagem do jornal Gazeta Mercantil de 14/06/2007. (p. 50, Processo judicial 2007.51.01.018466-5).

Na dimensão da reparação, visto sob a perspectiva de luta por reconhecimento, fica, ainda, mais evidente como os diversos elementos da justiça de transição se entrelaçam. E o relato do caso demonstra isso.

No caso, as reivindicações por reconhecimento potencializaram e conformaram o direito à reparação e a sua política pública, assim como as demais dimensões da justiça de transição.

6 PERÍODO 2007-2017: A MOBILIZAÇÃO CONTRA O RECONHECIMENTO DA ANISTIA POLÍTICA DE LAMARCA

Trinta e oito anos depois de sua saída do quartel, 36, após a sua morte, e 28 anos depois do retorno de sua família do exílio, a Comissão de Anistia reconhecia, em 2007, por decisões unânimes, a anistia política de Carlos Lamarca, Maria, César e Cláudia Pavan Lamarca. Essa decisão constituiu o ponto culminante da luta por reconhecimento e direitos empreendida pela família ao longo de duas décadas.

Após o julgamento, ante a baixa possibilidade de recurso por parte dos anistiados, havia uma estimativa por parte da Comissão de Anistia de que a família passasse a receber os valores decorrentes da decisão dentro de aproximadamente três meses.²⁹⁸

No entanto, pouco mais de dois meses após a publicação da Portaria do Ministro da Justiça que reconheceu a anistia política *post mortem* a Carlos Lamarca, foi proferida decisão liminar pela 14ª Vara Federal do Rio Janeiro que, sob o fundamento de falta de motivação da decisão administrativa, não configuração das hipóteses previstas no art. 8º, do ADCT e risco de grave lesão aos cofres públicos, determinou a suspensão dos seus efeitos até posterior deliberação.

Isso nos remete a alguns meses antes dessa decisão, quando o resultado do julgamento dos Requerimentos da Anistia da família Lamarca foi recebido com grande repercussão nos meios militares.

6.1 “LAMARCA ABRE AS PORTAS DE UM PASSADO QUE NÃO PASSOU”²⁹⁹

O julgamento do caso deu visibilidade à reabertura dos trabalhos da Comissão de Anistia e foi noticiado através de nota distribuída pela assessoria de imprensa do Ministério da Justiça.

²⁹⁸ Declaração do Presidente da Comissão de Anistia em matéria publicado no portal G1/O Globo em 13 de junho de 2007: “Ele acredita que em três meses a família possa começar a receber os valores. Após a decisão, a comissão abre um prazo de 30 dias para eventuais recursos, o que é considerado improvável por Abrão. Segundo ele, depois disso, o Ministério da Justiça publica uma portaria e a encaminha para o Ministério da Defesa, a quem caberá arcar com o pagamento da pensão mensal. Caberá ao Ministério da Defesa arcar com os custos do pagamento das indenizações aos familiares de Lamarca”.

²⁹⁹ Publicação no blog “Terrorismo nunca mais” de junho 2007.

No mesmo dia da sessão de julgamento, 13 de junho de 2007, e nos que se seguiram, Lamarca voltou a ocupar as manchetes dos jornais. Algumas poucas matérias noticiaram o fato como algo positivo, um reforço ao estado democrático, reproduzindo falas de Cláudia Pavan, do Presidente da Comissão e Ministro, enfatizando a importância do julgamento como o encerramento de um ciclo.

Governo reconhece Lamarca como anistiado

Decisão foi da Comissão de Anistia do Ministério da Justiça. Viúva e dois filhos vão receber indenização e pensão mensal será elevada

(Portal G1/Globo.com, 13 de junho de 2007)

Família de Carlos Lamarca é indenizada pela Comissão de Anistia do MJ

(Migalhas, 14 de junho de 2007)

A maioria das reportagens, no entanto, noticiavam o descontentamento dos militares, com destaque para a Folha de São Paulo que, no dia seguinte ao julgamento, publicou diversas matérias sobre o caso:

Comissão de Anistia declara Lamarca coronel do Exército

Capitão desertou e roubou metralhadoras de quartel para fazer a luta armada

Governo concede a viúva do guerrilheiro, morto em 1971, pensão destinada a generais

Filhos e viúva terão direito a R\$ 100 mil cada um por terem sido reconhecidos como perseguidos políticos durante a ditadura militar

Uma decisão de 1996 respalda a nova promoção

Em silêncio, Exército desaprova indenização.

Corporação prefere não se manifestar publicamente sobre decisão da Comissão de Anistia, que chamou de “soberana”.

Militares avaliam que Carlos Lamarca, ao romper vínculo unilateralmente com as Forças Armadas, deixou de ter direito a promoções.

Presidente do Clube Naval diz que ato é deboche

Medida da comissão provoca reações opostas

As matérias da Folha de São Paulo foram reproduzidas na página eletrônica do grupo de extrema direita “Terrorismo Nunca Mais”. Esses foram os dois espaços que produziram (ou replicaram) mais notícias sobre o caso naquele momento.

O blog do Reinaldo Azevedo veiculou, no mesmo dia, duas publicações a respeito do julgamento, intituladas: “Indenização para Lamarca? É o bolsa-terrorismo” e “A bilionária Bolsa-

Terrorismo paga pelo Brasil”. Refere-se ao programa de reparações como “um esculacho, uma piada grotesca” e à indenização fixada pela Comissão de Anistia como “mais uma compensação para um dos melhores investimentos financeiros feitos pela esquerda brasileira: a luta armada”.

Os terroristas não sabiam, mas estavam investindo em seu patrimônio. Ou da família. Até gente que nunca atirou uma pedra com estilingue e não correu risco de levar pito nem do síndico recebeu indenizações milionárias como “vítima da ditadura”. [...] O caso Carlos Lamarca, acho eu, passou da conta. [...] Lamarca desertou do Exército em 1969 para integrar uma facção terrorista. Ele abriu mão de ser um militar. Morreu em 1971. Mas, antes, matou muita gente. Mesmo assim, a Justiça Federal já havia concedido pensão à viúva em 1993, correspondente a R\$ 9.963,98, o valor pago a um coronel do Exército. Ele morreu como capitão, mas a pensão é sempre paga segundo o valor da patente imediatamente superior. Ontem, a comissão do Ministério da Justiça que cuida do caso resolveu “promovê-lo” a coronel — e o valor pago à viúva passou a ser o de soldo de general: R\$ 12.152,61. Promoção por quê? Por relevantes serviços prestados à nação? Por ter tentado implantar no Brasil um regime que, em caso de sucesso, não teria matado menos de alguns milhões? Ah sim: a diferença é retroativa a 1988!!! Só isso? Não, senhor! A mulher e os dois filhos receberão, cada um, R\$ 100 mil a título de indenização. [...]

PS: Só para registro. Defendo que se pague indenização para quem, preso pelo Estado, morreu em razão de tortura. Aí, sim. Todo o resto, incluindo a decisão de morrer com uma arma na mão, é uma questão de escolha. O Brasil não deve nada a esses caras, incluindo a democracia, que eles tanto detestavam.³⁰⁰

O Estadão publicou a matéria “Promoção do “traidor” Lamarca revolta militares”³⁰¹, com trechos de entrevista concedida pelo ex-presidente do Superior Tribunal Militar, Sérgio Ferolla, o qual se disse “radicalmente contra a concessão da indenização”. Segundo ele, seria uma distorção do princípio que orienta a atuação da Comissão, de reparar as vítimas do regime militar. Nas palavras dele, “Lamarca foi um traidor e não um inimigo do regime, que o enfrentou e, por isso, sofreu represálias, como um político comum”.

A matéria traz também, declaração de Nilton Cerqueira, general do Exército e, à época, o major responsável pela operação que matou Lamarca na Bahia em 1971: “Eu não sou traidor da Pátria, tenho minha vivência no Exército, que é maior que esse traidor, desertor, assaltante e assassino”. Ao final, traz registro da opinião do advogado Ariel de Castro, coordenador do Movimento Nacional de Direitos Humanos, para quem Lamarca foi um “ícone da resistência armada ao regime militar”.

³⁰⁰ Blog Reinaldo Azevedo, publicações de 14 de junho de 2007.

³⁰¹ Em 18 de junho de 2007.

“Lamarca abre as portas de um passado que não passou”³⁰², alertam algumas notícias para a reação de setores militares descontentes.

Contrariando as expectativas do Presidente da Comissão de Anistia,³⁰³ a decisão no caso Lamarca provocou nas forças armadas uma das mais fortes demonstrações de descontentamento desde o fim do regime militar, com manifestações de militares da ativa e da reserva, e também de associações de militares.

No mesmo dia do julgamento, o comandante do Exército, general Enzo Martins Peri, “porta-voz da irritação”, telefonou para o ministro da Defesa Waldir Pires, pedindo que este intercedesse junto ao Ministro da Justiça “para anular os benefícios que a Comissão de Anistia injetou na biografia de Lamarca e nas contas bancárias de seus descendentes”.

Waldir Pires apressou-se em transmitir a Tardo Genro a insatisfação dos militares: “na opinião do general Enzo, corroborada pelos comandos da Aeronáutica e da Marinha, as decisões da Comissão de Anistia são meramente indicativas. Têm o peso de uma sugestão”, assim, caberia ao Ministro da Justiça, acatá-las ou não. No caso de Lamarca, “gostariam que fosse rejeitada ou, ao menos, atenuada”.

A “equiparação ao soldo de general” foi vista como “um despautério que beira a provocação”. Segundo algumas manifestações, aquele seria um teste sobre a reação dos militares para saber até onde o governo poderia ir, o próximo passo seria revisão da lei de anistia e punição aos torturadores.

Para a esquerda brasileira, Lamarca é um herói da resistência armada à ditadura militar. Para o Exército, porém, o ex-capitão e guerrilheiro não passa de um desertor. Os militares já haviam considerado descabida a pensão de coronel que a viúva Maria Pavan Lamarca obtivera na Justiça em 1993. (...)

O Exército argumenta que, mesmo se estivesse vivo, Lamarca não teria direito à aposentadoria militar.

(“Elogios a desertor e traidor da Pátria causa indignação nas FFAA”, publicado no blog “Reserva Ativa”, em junho de 2007).³⁰⁴

Nessa mesma linha, artigo de Jorge Serrão afirma: a Comissão de Anistia “venceu o primeiro *round* da guerra psicológica contra os militares”, pois “o poder de insatisfação da caserna foi baixo - conforme esperado”. Segundo ele, “a próxima ofensiva do governo petista é

³⁰² (p. 53, AP)

³⁰³ Declaração de Paulo Abrão publicada em reportagem do jornal “O globo” de 13 de junho de 2007: “A decisão foi ponderada. Não houve critério subjetivo no julgamento, não demos nada além do que a lei prevê”, afirmou o presidente da comissão, que disse não acreditar em críticas ou reações por parte do Exército”.

³⁰⁴ Disponível em: <http://reservativa.blogspot.com.br/2007/06/elogios-desertor-e-traidor-da-patria.html>.
Matéria constante à página 52 da AP 2007.51.01.018466-5.

para alterar a lei de anistia, permitindo punições aos que são definidos como “militares torturadores”.³⁰⁵

O general de Exército Luiz Cesário da Silveira Filho,³⁰⁶ “mesmo não podendo se manifestar legalmente sobre o assunto político, foi porta-voz solitário dos militares (agora acuados pela atual estratégia de guerrilha de marketing dos membros da luta armada, que sufocaram no passado)”, disparou:

Tudo o que é falta grave que pode ser cometido esse assassino cometeu. E está sendo premiado aí! É lamentável, lamentável! Espero que não vá até o final esse processo. Pode dizer: os generais de Exército, os generais da ativa do Alto Comando do Exército estão indignados. Causou profunda indignação na Força.

A Comissão deu R\$ 300 mil para a família Lamarca. Além disso, a viúva receberá a pensão mensal de R\$ 12.152,61 - correspondente ao posto de General de Divisão - cargo ao qual o terrorista, assassino, assaltante de bancos, sequestrador, ladrão de armas e desertor Lamarca teria direito, se não tivesse abandonado o Exército, de livre e espontânea vontade, para cair na luta armada para implantar o socialismo no Brasil, na década de 60/70.³⁰⁷

O general do Exército Enzo Martins Peri, reuniu, na sede do Clube Militar³⁰⁸ no Rio de Janeiro, membros do Alto Comando, cinco ex-ministros ou comandantes do Exército e muitos generais e oficiais da ativa e da reserva contrariados com o benefício obtido por Lamarca. Sobre a visão da corporação em relação a Lamarca deixou claro: “Para o Exército, ele é desertor; para o Exército, ele cometeu uma séria de crimes”.³⁰⁹ Ele confirmou “ter ligado para o ministro da Defesa, Waldir Pires, para protestar”.³¹⁰

O presidente do Clube Militar, general da reserva Gilberto Barbosa de Figueiredo, classificou a decisão como “mais uma tentativa de revanchismo e esperteza”.³¹¹ À Lamarca referiu-se como o “falso herói”, o “desertor”.

³⁰⁵ Jorge Serrão, “A esquerda ensaia ficar eternamente no poder. *Governo Lula correu com o julgamento do “general” Lamarca para testar efeitos da provação aos militares*”, no Blog Alerta Total, em junho de 2007. Disponível em: [Http://alertattoal.blogspot.com](http://alertattoal.blogspot.com)

³⁰⁶ Comandante militar do leste, responsável pelas tropas no Rio, Minas e Espírito Santo)

³⁰⁷ De junho de 2007, no Blog Alerta Total. Disponível em: [Http://alertattoal.blogspot.com](http://alertattoal.blogspot.com).

³⁰⁸ As posições políticas do Clube Militar podem ser conhecidas através das publicações e pronunciamentos disponibilizados em sua página eletrônica (www.clubemilitar.com.br). Em episódios mais recentes, vale destacar os que seguem: apoio à homenagem a Carlos Alberto Brilhante Ustra feita por Jair Bolsonaro na sessão de 17 de abril de 2017 em que foi votada a abertura de processo de impeachment contra a presidenta Dilma Rousseff; “Comissão da Verdade: mais um embuste da esquerda”; “Não será positivo se a Comissão da Verdade divulgar um relatório que não considere o sentido da negociação entre generais e a oposição no fim dos anos 70”, dentre outros.

³⁰⁹ Publicação no blog “Terrorismo nunca mais” de junho 2007.

³¹⁰ Publicação no blog “Terrorismo nunca mais” de junho 2007.

³¹¹ “Mais uma vez o inconformismo e o revanchismo raivosos da esquerda, reminescente da chamada luta armada e o terrorismo dos anos 70, volta a se manifestar.” Matéria veiculada na página eletrônica do Movimento Nacional de Direitos Humanos. Disponível em: (http://www.mndh.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=34)

Leônidas Pires Gonçalves, ex-ministro do Exército (1985-1990), afirmou: “não me sinto bem tendo como conviva, mesmo morto, um desertor, traidor, ladrão e assassino frio do tenente Mendes, que se ofereceu para defender seus soldados”. Ele se referia a Alberto Mendes Júnior, tenente morto a coronhadas em 1970 na operação de cerco à VPR no Vale do Ribeira.

As manifestações dos militares retomam a referência aos crimes imputados a Lamarca durante a ditadura, especialmente, à morte do Tenente Alberto Mendes, ocorrida durante a operação no Vale do Ribeira em São Paulo.³¹²

“1o. Tenente da PMSP Alberto Mendes Júnior. Os militares de todo o Brasil pedem suas orações para o 1o. Tenente PMSP Alberto Mendes Júnior, barbaramente assassinado por um Desertor.

(Correio Braziliense, de 20 de junho de 2007)³¹³

Matérias da imprensa do mesmo período veiculam notícias a respeito da morte do tenente Alberto Mendes, fazendo contraponto entre a anistia de Lamarca e a falta de “auxílio do Estado” para os dois militares.

Pais de morto por Lamarca não tem pensão

Soldado de 18 anos foi atacado por grupo comandado pelo ex-guerrilheiro. Pais dizem que nunca tiveram ajuda; família de Lamarca receberá R\$ 300 mil (Portal G1. 15 de junho de 2007)

Segundo o general Peri, “o pensamento que nós temos em relação ao caso e em relação à pessoa envolvida é o mesmo do Exército de sempre”.³¹⁴ Para os militares, Lamarca seria, nos termos utilizados nas declarações: assassino, bandido, marginal, terrorista, assaltante de bancos, “falso herói”, traidor da Pátria, facínora, desertor, criminoso, ladrão de armas, general de contracheque.

Essa visão sobre a trajetória de Lamarca foi reproduzida pelo Estadão na matéria “Prêmio ao facínora”, de 16 de junho daquele ano:

Antes de mais nada Carlos Lamarca foi um desertor, que por livre e espontânea vontade em 25 de janeiro de 1969 roubou 10 metralhadoras, 63 fuzis e muita munição do quartel de Quitaúna, em Osasco, partindo para a “luta armada”, com operações de assaltos a agência bancárias e sequestros. (...)

Lamarca não foi um “perseguido político” por suas ideias, como ocorreu com tantos homens íntegro, durante a ditadura militar. Perseguido passou a ser depois de roubar armamento, desertar e praticar crimes com extrema crueldade. Por ter rompido unilateralmente com o vínculo com o Exército - ao qual traiu -, deixou de ter direito a

³¹² Esse fato é narrado nos registros dos órgãos de repressão, na biografia de Oldack Miranda e foi objeto de processo perante a justiça militar (n. 146/70), extinto em relação a Lamarca após a sua morte.

³¹³ P. 67, processo Ação Popular.

³¹⁴ Publicação no blog “Terrorismo nunca mais” de junho 2007.

qualquer promoção e à atualização simbólica de sua patente. Sua viúva, no entanto, já recebia pensão de acordo com a patente de coronel, posto ao qual foi promovido postumamente por decisão do Superior Tribunal de Justiça, que considerou, de forma arbitrária e descabida, que Lamarca teria chegado a esse posto de tivesse continuado na carreira militar. (...)

O ministro Tarso Genro, a quem cabe homologar ou não a decisão da Comissão de Anistia, julga “juridicamente correto e politicamente adequado” esse benefício concedido à viúva de quem considera um símbolo da “resistência radical” à ditadura militar.³¹⁵

O ex presidente do Superior Tribunal Militar, Sérgio Ferolla, quando perguntado, em entrevista, porque consideraria Lamarca um traidor, respondeu: “porque ele cometeu crimes de alta traição, absolutamente injustificáveis, como desertar, roubar armamento e matar um colega, o oficial da PM Alberto Mendes Júnior. A indenização e a promoção de alguém como ele representam uma ofensa não somente ao Exército, mas às Forças Armadas de uma maneira geral”.³¹⁶

A decisão da comissão de anistia seria, segundo a narrativa produzida pelos militares nessas manifestações: revanchismo, provocação, “crime inominável contra a honra militar”, despautério, um teste para medir a reação dos militares, “revanchismo raivoso da esquerda, reminescente da chamada luta armada e o terrorismo dos anos 70”, “uma recompensa a quem queria instaurar uma ditadura socialista no Brasil”.

“Crime inominável contra a honra militar

No dia 13 de junho de 2007, cometeu-se neste País um dos mais abomináveis crimes contra a honra militar. UM assassino, um desertor, um ladrão de armas das Forças Armadas, um traidor, cujo nome Lamarca, o Grupo Guararapes escreve com nojo e asco, foi premiado por seus muito mal feitos com R\$ 300.000,00, que revertem para seus três herdeiros - viúva e dois filhos - por ter praticado os crimes acima - contra seus companheiros, contra o povo brasileiro e contra sua própria Pátria. E mais: a viúva, que já recebia seus proventos de militar falecido, embora fosse ele um desertor, passa a receber uma pensão vitalícia de mais de R\$ 12.000,00 mensais, correspondente aos vencimentos de um oficial general, com todas as gratificações possíveis.

(...) Que herói é esse Lamarca, que traiu sua própria Pátria, para transformá-la numa república sanguinária socialista comunista à moda Cuba? Que gente é essa que constitui a tal Comissão de Anistia e seu patrão ministro da Justiça? Outros desavergonhados que servem ao Comunismo Internacional? Não há como disso tudo duvidar.

(...) é por isso que ninguém se levanta contra esse ato inominável contra a honra militar. Mas muitos ainda fazem continência e condecoram e homenageiam quem pratica tudo que não é permitido na Lei e nem, principalmente, na consciência dos homens de bem.

Doc. N. 68/2007. Grupo Guararapes. Fortaleza. 14 de junho 2007

³¹⁵ Matéria de 16 de junho de 2007, Jornal Estadão. Disponível em > estadão.com.br.

³¹⁶ Página eletrônico do Movimento Nacional de Direitos Humanos. Disponível em: http://www.mndh.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=34&Itemid=81
O site indica como fonte originária da entrevista o jornal Folha de São Paulo.

O ex presidente do STM explica a forte reação à decisão da CA/MJ: “Acredito que isso ocorre porque a decisão da Comissão de Anistia fez com que chegássemos a um limite perigoso, que é o de premiar criminosos. Isso vai ter uma resposta muito forte das Forças Armadas como, aliás, já tem se demonstrado. A indenização ao Lamarca representa uma distorção muito grave no objetivo da comissão, que é reparar as vítimas do regime militar”.³¹⁷

As manifestações de militares de alta patente que se seguiram davam o tom dos que estava por vir: a reação dos militares para além de notas e declarações.

Em texto de sua autoria reproduzido na coluna de Cláudio Humberto, intitulado “O ultraje e a vergonha têm de ser repelidos!”, o coronel da reserva do Exército Brasileiro Márcio Matos Viana Pereira faz duras críticas à Comissão de Anistia³¹⁸, relata a “leve reação do Exército” e incita os militares a reagir. E, sobre o papel da justiça, afirma o coronel:

Pergunto aos magistrados de todos os Tribunais, como justificar juridicamente que militares abatidos no cumprimento do dever, cumprindo missões impostas pelo escalão superior e a serviço da Pátria, agredida por ações impatrióticas e inconsequentes de traidores terroristas, ensandecidos pelo propósito de implantar o comunismo no país, sejam olvidados, enquanto, numa afronta venal, não apenas ao Exército, mas à própria Justiça e aos brasileiros, meliantes ou seus familiares têm sido aquinhoados com fortunas?

Qual a razão de a Justiça admitir que uma confraria de inidôneos substitua os legítimos Tribunais nos julgamentos das indenizações pretendidas? Que autoridade moral têm essas caricatas figuras para promover alguém no âmbito do Exército? A mesma falência de autoridade moral tem o Ministro da Justiça, também ex-integrante de Organização Terrorista, para decidir sobre a promoção no âmbito do Ministério da Defesa.

Confiar a reação ao ministro da Defesa é esperar milagre, pois em não sendo militar, não cultua os mesmos valores, não tendo compromisso maior com a ética e o pundonor militar.

Disciplina não é subserviência!

Faz, ainda, exortação pessoal ao Comandante do Exército:

Não conheço pessoalmente o Comandante do Exército, mas o seu líder, por isso ainda acredito que com a mesma têmpera, coragem, obstinação e patriotismo demonstrados pelos Comandantes da Revolução de 64, o General Enzo Martins Peri, em nome da dignidade, do brio e da honra da Instituição que comanda, reaja, informando ao Governo da Nação que o Exército não aceitará, em hipótese alguma, a humilhação de pagar mais aos familiares de Lamarca, e muito menos promovê-lo, já que em vida, além dos inúmeros crimes praticados, foi um constante motivo de ultraje à farda e à Instituição.

O Exército tem convivido com revanchismos restrições e contingenciamentos que provocaram efeitos materiais e operacionais. Circunstância bem diferente é aceitar algo

³¹⁷ Página eletrônico do Movimento Nacional de Direitos Humanos. Disponível em: http://www.mndh.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=34&Itemid=81

³¹⁸ “É notória a incapacidade da Comissão de Anistia para julgar com isenção e imparcialidade, porém, é reconhecida a sua invulgar habilidade de saquear o erário público, destinando fortunas, sem cerimônia e sem critério jurídico, a familiares dos terroristas que traíram o Brasil, cumprindo ações ditadas pelo Movimento Comunista Internacional (MCI)”. Texto publicado na referida Coluna em 21 de junho de 2007.

que fira as convicções, a honra, a dignidade, o caráter, o orgulho e a ética. Valores enraizados no espírito e na mente de cada militar.

(...) A hora é de ação e não mais de palavras, porquanto essas ainda que duras, verdadeiras, candentes e acusatórias, são apenas palavras, incapazes pois de promover ação. E o momento agora, diante de um ultraje e afronta, exige destemor, e não tolerância; independência, e não convivência; firmeza de atitude, e não omissão.

Além dessa promoção póstuma, que é um verdadeiro prêmio ao facínora desertor, constituir uma provação às Forças Armadas - ainda que não tenha sido essa a intenção da Comissão de Anistia -, existe aí algo ainda muito mais sério, que é o exemplo invertido que se passa à juventude brasileira. As sociedades precisam de heróis, figuras históricas que se tornam modelos de comportamento, por seus atos de coragem, generosidade, descortino em defesa de valores fundamentais para o interesse coletivo. Tentar colocar o terrorista Carlos Lamarca nessa categoria histórica é pura aberração. Muitos foram os que lutaram contra a ditadura militar e contribuíram, decisivamente, para o processo de redemocratização - especial a partir do memorável movimento das Diretas Já. Seguramente, entre esses não estavam Carlos Lamarca, Yara Iavelberg e seus companheiros militantes da Vanguarda Popular Revolucionária (VPR) ou do MR-8. Os que queriam era derrubar uma ditadura para implantar outra, mais cruel e liberticida.

Reconhecer a exemplaridade da figura de Carlos Lamarca é fazer reconhecimento de valor de seus métodos de luta pelo Poder. É particularmente alarmante que isso ocorra em um momento crítico, como o que vivemos, em que o uso da violência dos chamados “movimentos sociais” é não só tolerado, mas enaltecido, nesse despencar generalizado de valores éticos que parecem querer nos impingir.

(“Prêmio ao facínora desertor”³¹⁹, Estadão, 16 de junho de 2007)

O caso Lamarca provocou debate entre o senador Gerson Camata (PMDB-ES), e Eduardo Suplicy (PT-SP) no Senado Federal³²⁰ no dia posterior ao julgamento na Comissão. E foi objeto de pronunciamento da senadora Fátima Cleide (PT-RO).

Autoridades do poder executivo também foram mobilizadas. Instado a se pronunciar, Tarso Genro afirmou que “as críticas estão dentro do campo democrático, mas deixou claro que a decisão não será revista, porque está amparada na lei”. Agregou o ministro: “a democracia tem essas características. Ao mesmo tempo em que permite que as pessoas critiquem decisões, ela agrega todas as pessoas no Estado de Direito”. Diante da crítica sobre os valores das indenizações, disse não descartar a possibilidade de revisão dos valores da lei, mas ponderou que distorções só existem porque a lei está sendo aplicada.

Paulo Abrão sai em defesa da Comissão de Anistia: seu trabalho seria um “instrumento de estabilidade política”, “um acerto democrático realizado no período da transição”. Enviou, ainda, uma nota para a Folha de São Paulo, através da qual esclarecia alguns aspectos do caso:

“quem reconheceu a responsabilidade do Estado brasileiro pela morte de Carlos Lamarca foi a Comissão de Mortos e Desaparecidos, vinculada à Secretaria de Direitos Humanos,

³¹⁹ Matéria de 16 de junho de 2007, Jornal Estadão. Disponível em > estadão.com.br.

³²⁰ Vanildo Mendes, O Estado de S. Paulo, 19/06/2007.

em (...) 1996”;

“quem primeiro reconheceu a condição de anistiado político a Lamarca, afastando a tese da deserção, foi a Justiça Federal de São Paulo, em decisão transitada em julgado e confirmada pelo Superior Tribunal de Justiça”; “quem o promoveu a coronel foi a 7ª Vara Federal de São Paulo, em 2006”;

“a Comissão de Anistia (...) não concedeu o pedido da viúva requerente, que solicitava a progressão para general-de-brigada”, “manteve apenas a decisão proferida anteriormente pela Justiça, concedendo o posto de coronel”.

Assim como ocorreu durante a tramitação perante a CEMDP, o caso Lamarca foi novamente levado à Presidência da República. Segundo blog militar Lula teria ganhado “uma nova crise para administrar, uma crise de contornos militares”³²¹, os quais pediam a mediação do presidente.

Essa repercussão também se fez sentir nos autos dos Requerimentos de Anistia. Dias após o julgamento dos processos, foi protocolizado nos autos dos quatro requerimentos manifestação da Associação da Bancada Militar noticiando que: “após conversas com centenas de praças pertencentes às bases das Forças Armadas”, essa entidade vem apresentar “a indignação do sentimento da tropa e solicitar seja denegado à família do ex-Capitão Lamarca, autor dos crimes de deserção, roubo de armas e munição do Exército Brasileiro e assassinato do 1o. Ten. (PM) Aberto Mendes Junior, a indenização de trezentos mil reais e a alteração da pensão militar de Coronel para General”, por se tratar de um “traidor da pátria e ter cometido crime contra o estado brasileiro”.

E acrescenta: “a concessão dessa indenização fere o orgulho de todos os Brasileiros que tem honra de pertencer e dedicar-se as fileiras das Forças Armadas, que é a instituição da república mais respeitada pela sociedade civil e abre precedente para que toda e qualquer insatisfação seja escolhido o fórum da guerrilha e desacato às leis, para consecução dos objetivos”.³²²

Em outubro de 2007, a Comissão de Anistia recebeu Ofício do Tribunal de Contas da União pedindo cópia integral dos quatro requerimentos administrativos da família Lamarca “a fim de subsidiar o exame da legalidade e oportunidade das concessões de reparações econômicas em prestação mensal e de caráter indenizatório”.³²³

³²¹ Disponível em: <http://reservativa.blogspot.com.br/2007/06/elogios-desertor-e-traidor-da-patria.html>.

Matéria constante à página 52 da AP 2007.51.01.018466-5.

³²² P. 1919, Requerimento de Anistia n. 2006.01.55584. Datado de 18 de junho de 2007 e assinado pelo presidente da Associação, Jorge Page. A resposta a esse ofício foi encaminhada pela Presidência da Comissão de Anistia em 06 de agosto de 2007, informando que os processos já haviam sido julgados e publicadas a portarias.

³²³ Ofício n. 14/2007/PROC-MEVM, de 10 de outubro de 2007, através do qual o Procurador do Ministério Público

6.2 A REAÇÃO DOS MILITARES CHEGA AO JUDICIÁRIO: 2007

Em 2007, a insatisfação dos militares, evidenciada desde 1996 quando da decisão da CEMDP, chegou ao Judiciário. A decisão da Comissão de Anistia foi proferida em 13 de junho de 2007 e as Portarias, publicadas no dia 12 do mês seguinte. Alguns dias depois, mais exatamente em 16 de julho, foi ajuizada a primeira ação que questionava a legalidade da decisão e pedindo a anulação das quatro portarias que reconheciam a anistia política à família Lamarca. Pouco tempo depois seria ajuizada outra ação com objeto similar, pretendendo a declaração de nulidade da portaria referente a Carlos Lamarca.

A primeira, uma ação popular³²⁴ movida em nome do advogado João Henrique Nascimento de Freitas³²⁵ originariamente³²⁶ contra o Presidente da Comissão de Anistia e o Ministro da Justiça, distribuída para a 21a. Vara Federal do Rio de Janeiro.³²⁷ E a segunda, uma ação ordinária ajuizada pelos Clubes Naval, Militar e da Aeronáutica originariamente³²⁸ contra a União, o Ministro de Estado da Justiça, o Presidente da Comissão de Anistia distribuída para a 14a. Vara Federal,³²⁹ também do Rio.

Durante mais de um ano esses processos correram separadamente, até que, em janeiro de 2009, foram reunidas, por conexão, na 21a. Vara.

junto ao TCU, Marinus Eduardo de Vries Marsico. Ofício n. 596/2007/CA-Presidência - resposta. (p. 1996 e seguintes, Requerimento da Anistia n. 2006.01.55584)

³²⁴ Regulamentação normativa: Art. 5o, LXXIII, da CF-88, e Lei n. 4.717/65.

³²⁵ João Henrique Nascimento de Freitas, advogado inscrito na Ordem dos Advogados Seccional do Rio de Janeiro, com atuação, dentre outras áreas, em direito militar. Segundo informações constantes em seu perfil público da plataforma *LinkedIn*, é assessor Jurídico do Círculo Militar da Praia Vermelha, Rio de Janeiro (<http://www.circulomilitar.org/>), desde setembro de 2010; foi Chefe de Gabinete e Assessor Jurídico Parlamentar do Deputado Flávio Bolsonaro, na Assembleia Estadual do Rio de Janeiro, entre junho de 2005 e maio de 2012.

Flávio Bolsonaro é político filiado ao Partido Social Cristão (PSC). É filho de Jair Bolsonaro, ambos possuem forte relação com os militares e policiais, conforme registro de suas atividades parlamentares na página oficial “www.flaviobolsonaro.com”. Segundo descrição constante em sua página oficial na internet: “É irmão do Deputado Federal Eduardo Bolsonaro e do Vereador Carlos Bolsonaro, com os quais comunga os ideais e pensamento político de seu pai, Deputado Federal Jair Bolsonaro, resumidamente representados pela defesa da família; dos valores cristãos; do valor e importância do trabalho e do mérito como mais justos critérios de progresso social e distribuição de renda; da ética; da propriedade; do respeito aos direitos dos cidadãos cumpridores das leis – dentre outros.”

³²⁶ Depois, foi determinada emenda da inicial a fim de que fossem indicados para compor o feito Maria < Cláudia e César Pavan Lamarca, como litisconsortes necessários, porquanto beneficiários diretos das Portarias questionadas.

³²⁷ Processo n. 2007.51.01.018466-5. Petição inicial da “ação popular com medida liminar *ad cautelam pro societate*”: p. 2-22 dos autos.

³²⁸ De igual modo, posteriormente foi determinada emenda da inicial a fim de que fosse indicada a compor o feito Maria Pavan Lamarca, como litisconsorte necessária, porquanto beneficiária direta do ato administrativo questionado.

³²⁹ Processo n. 2007.51.01.022940-5. Petição inicial: p. 2-11 dos autos.

O autor da ação popular, fazendo uso de matéria veiculada em blog de notícias, inicia sua petição afirmando que “a indenização ao “general” Carlos Lamarca” teria sido usada “pelos radicais do governo Lula”, “como um balão de ensaio para testar o volume e a intensidade da reação militar a um tema que é tabu”.

Argumenta que a promoção de Lamarca ao posto de coronel e a fixação de pensão equivalente à patente de General-de-Brigada seriam atos ilegais, imorais e arbitrários. Assim “conceder indenizações vultosas para toda a família do ex-capitão Carlos Lamarca, bem como promovê-lo e determinar pagamento de pensão” constituiria “ato lesivo à sociedade, pois afronta diretamente o patrimônio público e os princípios basilares do Estado Democrático de Direito”.³³⁰

Em suas razões, o autor considera que a Comissão de Anistia teria agido com “desvio de finalidade”, “falta de ética e responsabilidade na decisão”, estimulando e fazendo apologia “a uma total inversão de valores éticos vividos nos tempos atuais”, promovendo o “enriquecimento ilícito sem causa por parte de indenizações pagas a anistiado, a exemplo de Lamarca”³³¹; e concedendo “uma recompensa a quem queria instaurar uma ditadura socialista no Brasil”, um forma de “prestigiarmos criminosos do passado”³³².

A Comissão de Anistia se mostra um verdadeiro “Tribunal de Exceção”, pois no caso da família Lamarca “decidiu ao arrepio dos princípios básicos de direito constitucional-processual, tal como imparcialidade e todos os demais princípios relacionados ao devido processo legal”.³³³

Reconhece como imutável o reconhecimento judicial da anistia ao “ex-militar Lamarca”, ao mesmo tempo em que afirma que “o ato administrativo proferido pela Comissão de Anistia do Ministério da Justiça está eivado de pura ilegalidade, razão pela qual deve ser invalidado”.³³⁴

O fundamento central da ação é a existência de “decisão judicial que nega a promoção *post mortem* ao guerrilheiro Carlos Lamarca”, de maneira que a Comissão, através da sua decisão, teria incorrido em descumprimento de ordem judicial³³⁵ e, assim, em ato de improbidade

³³⁰ P. 6, Processo 2007.51.01.018466-5.

³³¹ “Chega a afrontar um país de miseráveis, como o Brasil, por um enriquecimento ilícito sem causa por parte de indenizações pagas a anistiados, a exemplo do caso Lamarca” (p. 7, Processo 2007.51.01.018466-5).

³³² “Não há como propagar bons exemplos de ética e coerência se, além de prestigiarmos criminosos do passado, pois estes serão encarados pelas futuras gerações como mártires que apontam o caminho equivocado para se alcançar a verdadeira DEMOCRACIA e o tão almejada ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO, premiarmos pessoas sob o manto de uma “pseudo-legalidade” com verba do patrimônio público”. (p. 7, Processo 2007.51.01.018466-5).

³³³ (p. 20, Processo 2007.51.01.018466-5).

³³⁴ Destaques no original. (p. 7, Processo 2007.51.01.018466-5).

³³⁵ “Depreende-se, assim, que por DECISÃO JUDICIAL a Autora, Maria Pavan Lamarca, obteve sucesso em sua empreitada tão somente no que concerne aos pagamentos dos atrasados, nos moldes da sentença, sendo certo que o pedido de promoção NÃO PROSPEROU, inexistindo qualquer razão para que a Comissão de Anistia, de maneira

administrativa.³³⁶ Assim, a decisão da Comissão de Anistia “atenta contra o Poder Judiciário na sua dignidade, no seu prestígio, desrespeita e macula os valores da honestidade e lealdade às instituições, derivações diretas do princípio da moralidade”.

Além disso, sustenta que Maria Pavan teria agido com “má-fé explícita” ao ingressar com o Requerimento de Anistia, “após indeferimento na via judicial”, e com o objetivo de “burlar as decisões judiciais dos tribunais superiores” que haviam negado o direito às promoções de Lamarca no processo ajuizado em 1987. Caracteriza o requerimento de Maria como uma aventura administrativa.

Ademais, faz referência aos seguintes fundamentos: a viúva e família de Lamarca “não deixou de ser amparada pela União Federal, mais precisamente pelo Exército Brasileiro, que na maior brevidade a implantou como pensionista do ex-Capitão Carlos Lamarca, seguindo os ditames legais”;³³⁷ a Comissão de Anistia seria incompetente para decidir sobre a promoção de qualquer militar³³⁸; a tramitação dos processos administrativos estaria marcada pela ocorrência de graves vícios.

Ao final, pede³³⁹ que sejam suspensos liminarmente a promoção, o pagamento das indenizações e a implantação de Maria Pavan na folha de pagamento e, como, tutela definitiva,

arbitrária, procedesse de maneira contrária”. (p. 14, Processo 2007.51.01.018466-5).

³³⁶ Nos termos do art. 4 e 11, I, II, a, da Lei 8.429/92. (p. 15-16, do Processo 2007.51.01.018466-5).

³³⁷ P. 15, Processo 2007.51.01.018466-5).

³³⁸ “Ocorre que aquela Comissão não tem poderes constitucionais para promover um ex-militar condenado pelo crime de deserção, ainda que anistiado

³³⁹ Os pedidos formulados foram: “1. Seja recebida e processada a presente Ação Popular com o rito especial e prioritário previsto na legislação em vigor, para se conceder TTUELA LIMINAR, consoante disposto no art. 5o., parágrafo 4o., da Lei 4.717/65, a fim de que: a. Suspenda-se a promoção do ex-capitão Carlos Lamarca ao posto de coronel até a apreciação do mérito, declarando a sua permanência na patente da capitão, por ser medida de segurança, haja vista a existência de normas e decisão judicial que impossibilitam a validade desse ato administrativo de promoção; b. Suspenda-se o pagamento da indenização de R\$ 100 mil (cem mil reais) para Maria Pavan Lamarca e para seus dois filhos, totalizando R\$ 300 mil (trezentos mil reais) dos cofres públicos, até o julgamento do mérito da presente, pro seu medida de segurança, sob pena de pagar multa diária no valor de R\$ 1.000 (mil reais), corrigidos até a data do efetivo cumprimento; c. Suspenda-se, até a apreciação do mérito, o ato de implantação da pensionista na folha de pagamento da União com os proventos de General-de-Brigada, por ser medida de segurança, sob pena de pagar multa diária no valor de R\$ 1.000 (mil reais), corrigidos até a data do efetivo cumprimento, determinando sua permanência como pensionista de capitão, situação consolidada conforme decisão judicial (...) 7. A invalidação total dos pleitos administrativos protocolados na Comissão de Anistia pela pensionista Maria Pavan Lamarca, tendo em vista que já houve decisão judicial transitada em julgado negando-lhe o mesmo objeto; 8. A invalidade do ato da Comissão de Anistia, o qual determina o pagamento da indenização de R\$ 100 mil (cem mil reais) para Maria Pavan Lamarca e para seus dois filhos, totalizando R\$ 300 mil (trezentos mil reais) dos cofres públicos; 9. A invalidação do ato administrativo da Comissão de Anistia, o qual determina o pagamento de pensão equivalente ao posto de General-de-Brigada para a viúva Maria Pavan Lamarca; (...) 11. Ao final, sejam julgados procedentes os pedidos formulados em sua integralidade, a fim de invalidar o ato da Comissão de Anistia e, por fim, sejam devolvidos ao Erário quaisquer verbas auferidas pelos beneficiários em questão, tudo de acordo com art. 11 da Lei 4.717/65”. (p. 20-22, Processo 2007.51.01.018466-5).

pede que seja reconhecida a invalidade dos atos da Comissão no caso e determinado o ressarcimento ao erário de quaisquer verbas pagas aos beneficiários.

Apesar de a fundamentação da ação centrar-se, essencialmente, nos questionamentos quanto à concessão das promoções a Lamarca e na alteração da pensão paga à viúva, os pedidos abarcam a nulidade das portarias de toda a família. Instrui a ação, além dos documentos pessoais do autor e legislação, “documentação veiculada na imprensa que corrobora com os fatos alegados”.

Dias depois, é feita emenda inicial, a fim de que Maria, Cláudia e César Pavan sejam incluídos no polo passivo da ação, por serem beneficiários diretos das Portarias impugnadas. Reitera, mais uma vez, os pedidos liminares.³⁴⁰

Em setembro de 2007, entram em cena os Clubes Militar, Naval e da Aeronáutica. Ajuizaram na justiça federal do Rio de Janeiro outra ação questionando a decisão da Comissão de Anistia no caso Lamarca. Trata-se de uma “ação de rito ordinário contra a União Federal, declaratória de nulidade”, com objeto mais estreito do que a primeira ação.³⁴¹ insurge-se contra a concessão das promoções *post mortem* a Carlos Lamarca e pede a nulidade da portaria que reconheceu sua anistia.

Apesar de serem associações privadas, os clubes se apresentam como defensoras dos valores das Forças Armadas. Desse modo, em petição breve,³⁴² justificam o seu “legítimo interesse” para a propositura da ação nos objetivos constantes em seus Estatutos, especialmente, a “preservação do Patrimônio Moral e dos valores Éticos que perlustram a nossa História, bem como o conteúdo de nossa tradição Cívica”, além do respeito aos princípios da “Hierarquia, da Ordem Constituída” e também das “Instituições e dos Poderes que perfazem em conjunto a Pátria Brasileira”.³⁴³

Posteriormente, em petição de p. 87-88 dos autos, foi apresentada emenda à inicial para que o item 9 do pedido fosse recebido com a seguinte redação: “9. A invalidação do ato administrativo da Comissão de Anistia que promoveu o ex-capitão Carlos Lamarca ao posto de coronel, pela evidente impossibilidade legal e pela decisão proferida em 1a. Instância mencionada no item 29 da exordial, bem como a invalidação do ato que determinou o pagamento de pensão equivalente ao posto de General-de-Brigada à sua viúva”.

³⁴⁰ Após o protocolo da petição inicial, seriam apresentadas oito petições do autor, antes da citação dos réus, entre pedidos de emendas e reiterações da tutela liminar.

³⁴¹ Nesse sentido, apesar de a petição fazer referência às Portarias n. 1268 e 1268 referentes, respectivamente, a Maria e Cláudia, a ação pede a nulidade somente da portaria 1267, referente à anistia *post mortem* de Lamarca.

³⁴² Petição inicial (p. 2-11 Processo 2007.51.01.022940-5), assinada pelo advogado Emilio Antônio Souza Aguiar Nina Ribeiro, OAB/RJ n. 11.147, protocolada em: 11.09.2007 e autuada em 12.09.2007.

³⁴³ (p. 4, Processo 2007.51.01.022940-5).

As manifestações públicas de integrantes das forças armadas por ocasião do julgamento do caso na Comissão anunciaram previamente os fundamentos que seriam utilizados para questionar a decisão da Comissão de Anistia: a existência de decisão judicial definitiva indeferindo o direito às promoções; a incompatibilidade da concessão da promoção com as previsões da legislação militar que regulamenta as promoções *post mortem*³⁴⁴. Sustenta a incompetência da Comissão de Anistia para conceder promoções a militares *post mortem*, seja a Lamarca ou a qualquer outro.

A ação está ancorada em uma narrativa dos fatos, relacionados à vida de Lamarca e a sua trajetória em vida, que resgata os processos instaurados contra ele perante a Justiça Militar em 1969 e 1970:

O Ex Capitão Carlos Lamarca se afastou voluntariamente do Exército a fim de participar ativamente da Guerra Revolucionária destinada a implantar no Brasil a chamada Ditadura do Proletariado Comunista. O seu Termo de Deserção (doc. Anexo) tem a data de 13 de fevereiro de 1969. Além disso roubou armas do Exército para alimentar a insurreição armada, participou do extermínio de muitos e assassinou, com requintes de tortura e perversidade o Tenente Alberto Mendes Júnior que teve o crânio esfacelado a coronhadas por ordem de Lamarca, tão só por ter aquele oferecido para trocar de lugar com os seus subordinados que tinham sido emboscados e presos pela tropa de Lamarca. (Confiram-se os Processos 146/70 e 101/69, com as respectivas condenações, com VV. Arestos transitados em julgado no Superior Tribunal Militar).³⁴⁵

Pela primeira vez, desde o início dos trâmites administrativos e judiciais instaurados desde o retorno de Maria Pavan do exílio, foram apresentadas cópias de partes dos processos instaurados contra Lamarca durante a ditadura: processos n. 101/69 e 146/70. A alusão a esses fatos e às condenações nos processos referidos pretende reforçar o argumento da inaplicabilidade da legislação de anistia a Carlos Lamarca.

Além desses, instruem a ação³⁴⁶ os documentos das pessoas jurídicas autoras;³⁴⁷ registro de debates ocorridos no Senado Federal sobre o caso na sessão do dia 14.06.2007 e artigo de autoria de Ives Gandra Martins intitulado “Indenizações Milionária e inconstitucionais”.³⁴⁸

³⁴⁴ Legislação referida na ação: Lei 5821, de 10 de novembro de 1972, regulamentada pelo Decreto 3998, de 5 de novembro de 2001, alterado pelo Decreto 5200, de 30 de agosto de 2004, pelo Decreto 5335, de 12 de janeiro de 2005 e pela Portaria 564-CMT EX de 6 de setembro de 2004. Decreto 3998/2001: “Art. 54. Será promovido ‘post mortem’, de acordo com o parágrafo 1 do art. 30 da Lei 5821 de 1972, o oficial que ao falecer satisfazia as condições de acesso e integrava a faixa dos oficiais que concorriam à promoção pelos critérios de antiguidade ou de merecimento”.

³⁴⁵ (p. 8-9, Processo 2007.51.01.022940-5).

³⁴⁶ Os anexos da inicial encontram-se às p. 12-154, dos autos.

³⁴⁷ Estatuto, ata de posse da diretoria, CNPJ.

³⁴⁸ Quanto ao artigo, não há indicação de data de disponibilização ou fonte. Nele, Ives Gandra sustenta que o art. 8o. Do ADCT “não permite a interpretação que lhe outorga a Comissão dos “Indenizáveis”, para garantir a percepção de

Posteriormente, em março de 2010, o autor apresentou matéria de revista “Istoé” sobre a anistia de João Cândido e alegou que ela ratificaria “a total falta de critério e de análise nos procedimentos indenizatórios dos anistiados políticos pela Comissão de Anistia do governo federal”.³⁴⁹

O processo n. 146/70 versa sobre fatos relativos ao campo de treinamento instaurado pela VPR no Vale do Ribeira e os fatos que se seguiram à ação dos órgãos da repressão na região, incluído a morte do Tenente Alberto Mendes Júnior. Desse processo, constam: a denúncia da Procuradoria Militar, o Laudo Cadavérico do Tenente Alberto Mendes Júnior, a sentença proferida pela 2a. Auditoria Militar da 2a. CJM/SP e acórdão do Superior Tribunal Militar.

Já o processo n. 101/69 versa sobre a saída do capitão Carlos Lamarca do Quartel de Quitaúna em 24 de janeiro de 1969, envolvendo os fatos que a antecederam e também alguns acontecimentos posteriores. A denúncia enumera diversas condutas reputadas como criminosas, a exemplo de: aliciamento de militares, roubo de armas e munições do quartel, incitação à indisciplina, subversão da ordem.

Na denúncia e na sentença, há referência ao fato de que Lamarca e os três militares que o acompanharam na fuga do quartel foram considerados desertores. Além da denúncia, constam sentença da 2a. Auditoria Militar da 2a. CJM/SP³⁵⁰ e acórdão do STM,³⁵¹ Boletim do 4o. RI contendo “Publicação Inventário, Parte Acusatória, Termo de Deserção e Exclusão do Desertor”.

Segundo os Clubes Militar, Naval e da Aeronáutica a promoção *post mortem* de Lamarca seria “esdrúxula”, “sem qualquer lastro ou fundamento Ético e muito menos de valor jurídico legal, ou administrativo em que se fundamente”, diante também da “evidência das condenações demonstradas”.

indenizações milionárias, à custa do dinheiro dos contribuintes” e defende a tese de que aquele que, durante a ditadura, não ficou impedido de exercer profissão ou ofício remunerado, “não pode pleitear senão a diferença entre o que efetivamente percebeu e o que poderia ter percebido, se tivesse permanecido no cargo que ocupava e do qual foi excluído pelo regime de exceção”. Sustenta que, do contrário, “se um militar que tenha sido afastado, vier a receber, pelo período de inatividade, a remuneração a que faria jus na ativa, além daquilo que efetivamente ganhou com trabalho desenvolvido em outros ofícios, durante o período de afastamento, estará, em verdade, recebendo não uma “reparação”, mas um tratamento privilegiadíssimo”.

³⁴⁹ P.425-248, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁵⁰ Nesse processo, a sentença foi proferida em 3 de junho de 1970, e dedica dez páginas a analisar as condutas imputadas a Lamarca e para fixar as condenações correspondentes.

³⁵¹ Neste processo o acórdão do STM tampouco se refere a Lamarca, porquanto figuram como apelantes José Mariane e Newton Pedreira. A decisão foi proferida em 24 de maio de 1972.

Registrado sob o n. 2007.51.01.022940-5, o processo foi distribuído para a 14a. Vara Federal e obteve rápido processamento. Poucos dias após o protocolo, foi proferido despacho,³⁵² através do qual reconheceu o caráter coletivo da causa, determinando sua conversão de ação ordinária em ação civil pública. Além disso, reconheceu a legitimidade do Clube Militar, pois entende que seu Estatuto traria entre as finalidades “preservar as tradições e zelar por seu prestígio no seio das Forças Armadas e da sociedade brasileira” e “colaborar com as Forças Armadas na preservação da memória de seus feitos e na defesa de seus prestígio e conceito perante a nação”.³⁵³ Ao mesmo tempo, excluiu do polo ativo os Clubes Naval e da Aeronáutica.

Por fim, o primeiro despacho determinou a inclusão de Maria Pavan Lamarca, “beneficiária direta da Portaria n. 1.267/07” e a notificação da União, com urgência, a fim de que se pronunciasse sobre a liminar, no prazo de 72 horas.³⁵⁴

As manifestações da União Federal, como ré nessas duas ações, apresentam contornos diferentes do que vinha sendo sua participação no debate judicial até então. Ela sai em defesa da anistia de Carlos Lamarca e da legalidade dos atos da Comissão de Anistia.

Em 24 de setembro de 2007, a União apresentou nos autos da (segunda) ação, em caráter de urgência, as informações prestadas pelo Ministro da Justiça³⁵⁵, através da qual questiona a conversão de ação ordinária em ação civil pública e elenca uma série de fundamentos, de natureza formal, que impediriam o processamento da ação. Baseada neles, requer a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Questiona o juízo a respeito da inexistência de qualquer pedido liminar na petição inicial e, ainda que houvesse, apresenta as razões para que não fosse acolhido: ausência dos requisitos exigidos na lei processual, perigo da demora (sequer alegado na petição inicial) e fumaça do bom direito.

Articula a ausência de fundamento jurídico da ação a partir dos seguintes argumentos: “a Súmula 674 do STF não se aplica aos pedidos feitos com base na Lei 10559/2002, mais favorável”, conforme jurisprudência do próprio STF; por outro lado, “Carlos Lamarca foi

³⁵² Despacho preferido pela juíza Cláudia Bastos Neiva, em 18 de setembro de 2007 (p. 157-159, Processo 2007.51.01.022940-5)

³⁵³ (p. 158, Processo 2007.51.01.022940-5)

³⁵⁴ Na petição inicial (p. 11) não consta pedido liminar. A ausência de pedido expresso da parte autora para concessão de tutela de urgência seria alvo de recurso interposto por Maria Pavan mais adiante.

³⁵⁵ Informação CCJ/CJ n. 238/2007, de 24 de setembro de 2007, assinado pelo Advogado da União Márcio Gontijo (p. 164- 170, Processo 2007.51.01.022940-5) e aprovada pelo Advogado da União, Coordenador Geral de Processos Judiciais e Disciplinares. Márcio Gontijo havia sido o Conselheiro Relator do Requerimento perante a Comissão de Anistia.

declarado beneficiário da Lei de Anistia 6683/779, por força de decisão judicial passada em julgado (Ação Ordinária 87.0010726-3, da Justiça Federal de São Paulo), tendo-se afastado a arguição de deserção”; e, por fim, o art. 54, do Decreto 3998/2001 seria inaplicável ao caso, incide, sim, “o art. 6o. da Lei 10.559/2002, devendo o anistiado receber como se em atividade estivesse, feita a evolução normal de sua carreira, até a idade limite prevista na legislação militar: 59 anos, em 21.10.1996, conforme o art. 98, I, a, da lei 6.680/80. Alcançaria, assim, o posto de Coronel ao ser transferido para a reforma remunerada, com remuneração de General-de-brigada, a teor do art. 50, II, da mesma lei”.³⁵⁶

Por fim, mais dois fundamentos: “o anistiado teve sua vida interrompida por responsabilidade do Estado, tendo em vista que foi morto quando indefeso, ao invés de ser preso, nem mesmo sua morte podendo ser invocada para minorar os direito de indenização à família, já que fruto de ilícito de agentes do próprio Estado”; e “a viúva do anistiado já estava recebendo pensão correspondente a Coronel, conforme documento da Administração constante dos autos do processo de anistia (fls. 1182 a 1184), considerando o processo judicial pré-existente”. A manifestação veio acompanhada da decisão da CA/MJ no Requerimento de Anistia n. 2006.01.55584.

6.3 DECISÃO JUDICIAL REESCREVE A HISTÓRIA, MAIS UMA VEZ

Em 3 de outubro de 2007, foi concedida liminar “para sustar os atos decorrentes da Portaria n. 1.267/07, do Ministro de Estado da Justiça, até ulterior deliberação”. No dia seguinte, foram comunicados, via fax, o Ministro da Justiça, Tarso Genro, e o Presidente da Comissão da Anistia, Paulo Abrão.³⁵⁷

A decisão na ação originária, proposta em 1987 e que analisou e reconheceu a anistia política de Lamarca, é, mais uma vez, invocada e utilizada como fundamento da decisão, mas de uma maneira inédita até então: não para reafirmar direito já reconhecido, mas para limitar a amplitude do direito à anistia. A magistrada reconhece o seu teor e validade, mas minimiza seus efeitos. Afirma que os efeitos da coisa julgada não abarcam os motivos daquela primeira decisão

³⁵⁶ (p. 170, Processo 2007.51.01.022940-5).

³⁵⁷ (p. 204-208, Processo)

e, dessa forma, manifestação do Poder Judiciário, mais uma vez, reescreve a história para afirmar que:

O capitão Lamarca não foi atingido por atos de exceção consubstanciados em atos institucionais ou complementares, que foram expedidos no período delimitado acima, pelo Governo, nem foi abrangido pelo Decreto Legislativo n. 18/61 ou pelo Decreto-Lei 864/69. A sua exclusão das Forças Armadas decorreu de abandono do “4o. Regimento de Infantaria de Quitaúna, em 24.1.1969”, baseada em legislação ordinária, que inclusive propiciou a caracterização como crime de deserção (art. 163 do Código Penal Militar) e sua ulterior anistia com base na lei 6.683/79, por força de decisão judicial.³⁵⁸

Sobre os direitos decorrentes da anistia, a magistrada invoca jurisprudência do STF, “no sentido de que a exclusão do militar com base em legislação ordinária não tem abrigo no art. 8º do ADCT, a justificar as promoções ali mencionadas”, entendimento consolidado na Súmula 674. E sustenta que “o art. 8º do ADCT, portanto, somente alcança os militares punidos com base em atos institucionais ou complementares e os abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18/61 e pelo Decreto-Lei n. 864/69”.³⁵⁹

Dessa forma, o reconhecimento da anistia feito anteriormente pelo Poder Judiciário “não acarretaria o simples enquadramento no art. 8º do ADCT” e o direito às promoções dependeria de que “a Comissão de Anistia demonstrasse de modo categórico, com suporte em provas contundentes, que ocorreu a incidência de ato de exceção, institucional ou complementar” ou, ainda, que “o Sr. Carlos Lamarca foi atingido pelo Decreto-Legislativo n 18/61 ou pelo Decreto-Lei no 864/69”.³⁶⁰

E arremata afirmando que a decisão da Comissão de Anistia, ao invés de fundamentar sua decisão nesse particular, limita-se a aludir “à decisão judicial referida e à lei 10.559/02, como suficientes para a outorga da vantagem deferida administrativamente”.

Assim, além da renovação dos debates jurídicos sobre algumas questões já ocorridos no âmbito da primeira ação (1987), a decisão lança nova discussão, relativa ao alcance do direito à anistia face à sucessão de normas sobre o tema: afirma a tese da impossibilidade de legislação infraconstitucional (no caso, a Lei 10.559/2002) acrescer direitos à previsão constitucional, para reafirmar que “o art. 8º do ADCT, portanto, somente alcança os militares punidos com base em atos institucionais ou complementares e os abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18/61 e pelo

³⁵⁸ (p. 198, Processo 2007.51.01.022940-5).

³⁵⁹ (P. 198-199, Processo 2007.51.01.022940-5).

³⁶⁰ (p. 200, Processo 2007.51.01.022940-5).

Decreto-Lei nº 864/69”.³⁶¹ A Lei 10.559/2002, regulamentadora do dispositivo constitucional, não poderia prever mais direitos do que o artigo 8º, do ADCT, CF/88.

Quanto à situação de risco a justificar a concessão da liminar, indica a grave lesão aos cofres públicos que pode advir do pagamento mensal fixado e dos valores retroativos. Registra, por fim, crítica à alocação de recursos públicos para o pagamento de indenizações, nas palavras da magistrada “dissociadas do quadro socioeconômico do povo brasileiro”.³⁶²

Essa liminar seria alvo de recurso por parte da União Federal e de Maria Pavan, submetidos ao Tribunal Regional Federal.

A conexão dos processos na 21a. Vara, por prevenção³⁶³, somente viria a ocorrer em janeiro de 2009.³⁶⁴ Quando chamados a contestar³⁶⁵ a ação popular, todos os réus já tinham apresentado defesa na ação civil pública, renovando os argumentos apresentados na primeira oportunidade.

Em suas manifestações, a União, Ministro da Justiça³⁶⁶ e Presidente da Comissão de Anistia são uniformes na defesa da validade da decisão proferida nos quatro processos.

O Presidente da Comissão de Anistia arguiu sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação. Quanto ao mérito, argumentou que “o ato praticado pelo réu lastreou-se em análise fundamentada da Comissão de Anistia” e em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que reconhece que a Lei 10.559/2002 ‘é mais benéfico do que o art. 8º do ADCT e demais diplomas legais pertinentes à matéria (anistia política).³⁶⁷

³⁶¹ (p. 199, Processo 2007.51.01.022940-5.)

³⁶² “É altamente questionável a opção política de alocação de receitas para pagamento de valores incompatíveis com a realidade nacional, em uma sociedade carente de saúde pública em padrões dignos, inclusive com incapacidade estatal de fornecer certos remédios sem ônus financeiro, deficiente na educação pública fundamental e de nível médio, bem como nos investimentos para saneamento básico, moradia popular e na área de segurança, sempre com a alegação de ausência de disponibilidade financeira. Todavia, é um Estado que prioriza seus escassos recursos para pagar indenizações dissociadas do quadro socioeconômico do povo brasileiro”. (p. 201, Processo)

³⁶³ Art. 103 e 106, CPC/0973.

³⁶⁴ Após trânsito em julgado do Agravo de Instrumento interposto pelo autor, a fim de que a reunião dos processos se desse no âmbito da 14a. Vara Federal, onde a tramitação estaria mais adiantada.

Decisão do Agravo de 28.09.2008 (291, 293-295, dos autos); Despacho da vara determinando a expedição de ofício para a 14a. Vara Federal (p. 197).

³⁶⁵ A citação das autoridades réus foi feita via precatória, expedida a justiça federal do Distrito Federal. Apesar de ter sido determinada em julho de 2007, somente foi cumprida em 2009, sendo a contestação apresentada em 29 de outubro de 2009 (p. 386-, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁶⁶ A contestação da Tarso Genro foi apresentada em 13 de agosto de 2010 e a do Presidente da Comissão de Anistia, em outubro do mesmo ano (p. 571-579 e p. 702-709, respectivamente, do Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁶⁷ Consta na contestação, transcrição dos seguintes precedentes:

“EMENTA: 1. Anistia: EC 26/85 e ADCT/88, art. 8: incidência da Súmula 674 (...) 2. Anistia: L. 10.559/02: os efeitos da superveniência da L. 10.559/02 - matéria estranha ao RE - não de ser pleiteados junto à Administração e não serão prejudicados pela decisão agravada, restrita e inteligência de normas anteriores menos favoráveis” (STF -

Sobre os requerimentos de Maria (em seu nome próprio) e os de seus filhos, reiterou os fundamentos da decisão da Comissão, ressaltou que “o direito à anistia não se restringe apenas aos militantes políticos, ou aqueles que diretamente confrontaram o regime militar, mas a todos que, comprovadamente, sofreram perseguição por motivos exclusivamente políticos por parte do Estado Brasileiro, como foi o caso”.³⁶⁸

Por fim, invocando os fundamentos do voto do Conselheiro relator na CA/MJ, afirmou que o direito à anistia política de Carlos Lamarca “foi, sem dúvida alguma, assegurado por sentença judicial, transitada em julgado. Não se trata de simples motivo da decisão judicial, mas de direito autônomo e principal por ela reconhecido” e que deve ser preservado em nome da segurança jurídica, sem prejuízo de novos direitos à reparação que venham a ser assegurados por leis mais benéficas.³⁶⁹

Maria Pavan somente tomou conhecimento formal da ação popular através de citação por oficial de justiça ocorrida em 06 de maio de 2010. Sua contestação³⁷⁰ foi apresentada em junho desse mesmo ano. Cláudia e César, que não tinham participado formalmente da primeira ação, são chamados a compor o processo na qualidade de réus. Em setembro de 2011, apresentam defesa³⁷¹ uniforme à apresentada pela mãe, representados, igualmente, todos com os mesmos advogados.³⁷²

As manifestações dos familiares nesse processo ganham um tom mais duro. Segundo eles, a ação seria “um exemplo e forma mais uma peça do jogo engendrado pelos setores resquiciosos da ditadura miliar, que renitem em não se curvar ao Estado Democrático de Direito”.

1a. Turma - RE-AgR 223174/RJ - rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ de 20/04/2006, p. 335)

“EMENTA: Anistia: EC 26/85 e ADCT/88, art. 8: exclusão dos militares conforme legislação disciplinar comum, ainda que à base de imputação de faltas praticadas com motivação política: incidência da Súmula 674: incoerência de perda de objeto do recurso extraordinário em razão de decisão administrativa do Ministério da Justiça em pedido diversos, fundado na L. 10.559/02”. (STF - 1a. Turma - AI-AgR 356977/RJ - rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ de 03/12/2004, p. 29)

³⁶⁸ (p. 707, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁶⁹ “É da índole das leis de anistia política, em regime democrático, se sucederem, buscando o ideal da anistia ampla, geral e irrestrita. Não há retrocesso. O anistiado por uma primeira lei, salvo anulação de seu ato de anistia, será para sempre anistiado e não haverá lei posterior que posso negar seu status de anistiado político”, trecho do voto do Conselheiro Relator na Comissão de Anistia transcrito na contestação. (708, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁷⁰ (p. 613-636, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁷¹ Contestação de Cláudia (p. 720-743, Processo 2007.51.01.018466-5); Contestação de César (p. 744-767, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁷² Luiz Eduardo Grenhalgh, Suzana Angélica Paim Figueiredo, André Andrade Viz, Aline Gonçalves Braga, Diogo da Silveira Pereira e outros.

A partir de “narrativa mendaz sobre os fatos que ensejaram o reconhecimento da anistia política de Lamarca”, a ação revelaria interesses reacionários, antidemocráticos e o “desígnio abjeto de tentar desqualificar o ato soberano, legítimo, legal e válido da Comissão de Anistia”.

São apresentadas diversas preliminares e requerida a extinção do processo sem julgamento do mérito. Questiona-se a argumentação genérica da ação, que não esclarece “em que consistiria a ilegalidade dos atos que concederam indenização”, limitando-se a transcrever trecho de “artigo veiculado na internet, indiscutivelmente produzido como parte da articulação dos militares, arapongas e torturados de militantes de esquerda durante a ditadura”.

Em defesa da regularidade do ato administrativo da CA/MJ, afirma a inaplicabilidade da Súmula 674/STF aos pedidos feitos com base na Lei 10.559/2002, que é mais favorável³⁷³. Sobre a sucessão de leis de anistia, registra:

Após vários anos do eclipse democrático que se abateu sobre a Nação brasileira, a sociedade buscando a reconciliação fez editar, primeiramente, a Lei 6.683/79 e depois as normas constitucionais da EC 26/85, o art. 8º do ADCT e as seguintes leis em sua regulamentação.

A anistia concedida através das diversas leis específicas - Lei 6.683/79, Emenda Constitucional n. 26/85, art. 8º e seguintes do ADCT e finalmente a Lei 10.559/02 - forma um feixe de direitos concedidos aos perseguidos políticos pelo regime militar de 1964.

Tais normas vieram sob o influxo de princípios humanitários e, sobretudo, pela ideia de um Estado Democrático de Direito, que tem em suas bases assegurada a pluralidade de ideias, a liberdade, a dignidade humana e o expurgo de toda manifestação contrária e tais valores.

(...)

O capitão, e não ex-capitão, Carlos Lamarca não foi considerado desertor e como já julgado o disposto nos arts. 187 e 191 do Código penal não impedem a concessão das promoções.

E, como já se disse, tratando-se de anistia política, além de ser devido e legal o benefício, quando em vigor após lei que dê maior elastério, não se sujeita a preclusão, nem há ofensa à coisa julgada, já que as decisões judiciais não se fundaram na Lei 10.559/02. (...)

No caso, o reconhecimento do direito à anistia a Carlos Lamarca e sequentes promoções advindas de tal reconhecimento, cujos consectários são agora devidos à Contestante, além de exprimir a vontade da lei que o fundamentou e não se encontrar coberto pela coisa julgada, é daqueles sobre o qual não se opera preclusão ou prescrição alguma.

³⁷³ Conforme jurisprudência do STF: RE-AgR 223174/RJ e AI-AgR 356977/RJ, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence, de 03/12/2004.

6.4 TRIBUNAL CONFIRMA LIMINAR: “A REVOLUÇÃO DE 1964” E A PROIBIÇÃO DE “REEXAME JURISDICIONAL DOS ATOS REVOLUCIONÁRIOS”

Todos os despachos com algum conteúdo decisório, assim como as decisões interlocutórias, proferidos ao longo da tramitação da ação popular e da ação civil pública foram alvo de recurso de alguma das partes: exclusão dos Clubes Naval e da Aeronáutica da ação civil pública; a reunião dos processos na 21a e não na 14a. Vara Federal; a inércia na apreciação de preliminares suscitadas em defesa, como incompetência do juízo, dentre outras matérias.

Antes da fase de apelação, foram interpostos um total de oito recursos ao Tribunal Regional Federal³⁷⁴ da 2a. Região, sendo um dos Clubes,³⁷⁵ um da União,³⁷⁶ um do autor da ação popular,³⁷⁷ e cinco de Maria Pavan.³⁷⁸ Das diversas questões levadas à apreciação do Tribunal merece destaque o agravo de instrumento interposto por Maria Pavan e pela União, através do qual se questionou a suspensão da Portaria de Anistia de Lamarca, no âmbito da ação civil pública.

Interposto poucos dias após a decisão liminar³⁷⁹, esse recurso traduz, através de palavras duras, a irresignação de Maria Pavan quanto ao significado e objetivo da ação movida pelo Clube Militar. Esse tipo de ação não se prestaria a “proteger meros inconformismos, travestidos de supostos interesses difusos e coletivos, indeterminados e inconfigurados”, ao mesmo tempo em que não se pode “buscar a proteção de interesses particulares em desafio à lei e à ordem cuja defesa está obrigada, as Forças Armadas”. Nesse sentido:

Prestando-se a *longa manus* daqueles que outrora impuseram à Nação Brasileira a ignóbil repressão política aos que se apunham ao regime militar instaurado no país a partir de 31 de março de 1964, a decisão propugna pelo acatamento de ação inepta e permeada de ressentimentos como ação civil pública, sob a falácia de que assim estaria tutelando “valores morais e éticos das Forças Armadas, de Instituições e de Poderes, o que lhe atribuiria uma configuração coletiva”. (...)

A decisão, “ao dar validade à manifestação do Clube Militar resquiciosa da ditadura militar, não traz concretamente quais “valores das Forças Armadas” estariam violados a

³⁷⁴ Informações constantes no relatório de prevenção (p. 946-950, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁷⁵ Agravo de Instrumento n. 2007.02.01.0125270.

³⁷⁶ Agravo de Instrumento n. 2007.02.01.014356-9.

³⁷⁷ Agravo de Instrumento n. 2008.02.01.007921-5.

³⁷⁸ Agravos de Instrumento: n. 2007.02.01.013659-0; n. 2008.02.01.008427-2; n. 2009.02.01.018522-6 (Sobre ausência de apreciação das preliminares pelo juiz de primeiro grau); n. 2009.02.01.018563-9; e n. 2010.02.01.016959-4.

³⁷⁹ Protocolado em 15.10.2007. Petição do agrado (p 641, Processo 2007.51.01.018466-5).

merecer resguardo, cuja proteção abrigaria “todos os militares” e alcançaria “seguimento da própria coletividade civil, que prestigia a força moral e as tradições de Instituição que encontra suporte no próprio texto constitucional”. (...)

Os “valores morais e éticos das Forças Armadas” não podem ser sobrepor, nem destoar dos valores morais e éticos eleitos pelo povo como alicerces da Nação. (...)

Portanto, dizer que uma ação que visa obstar o cumprimento da lei e dos princípios constitucionais editados sob a égide de um Estado Democrático de Direito e na direção de sua consolidação estaria tutelando “valores éticos das Forças Armadas e de Instituições e Poderes, o que lhe atribuiria uma configuração coletiva” **é ultrajar a própria ordem democrática, cuja obediência é devida por todos, sejam cidadãos ou os Poderes de Estado, Civil ou Militar, precipuamente pelo Poder Judiciário - civil por excelência.**

Converter manifestação biliosa e desrespeitosa da ordem constitucional, em ação civil pública, é desvirtuar o próprio espírito e objetivo da ação civil pública.

É impedir que as leis de anistia editadas como exigência da sociedade na afirmação do Estado Democrático de Direito cumpram a sua função.

É ir de encontro à Carta Política da República que ao inserir em seus comandos garantias individuais e abrigar normas voltadas à pacificação social, qual o art. 80., do ADCT, visou banir de vez os resquícios de vinte anos de vigência da Ditadura Militar.

A ação civil pública, importante instrumento de defesa dos interesses da coletividade, não pode ser banalizada, nem servir para atender subalternos e mesquinhos interesses.

O Agravado, cuja manifestação a decisão tomou como acertada, pode até representar interesses de alguns descontentes com os rumos democráticos que a Nação brasileira experimenta, **mas daí a encontrar respaldo para tutelar estes interesses sob o argumento de preservação dos Princípios da Hierarquia vai longa distância.**

Isso porque os interesses da coletividade de seguir firmando o Estado Democrático de Direito e as leis de pacificação social que conferem anistia aos perseguidos da ditadura militar são maiores. (...)

O reconhecimento de anistiado político do Capitão do Exército Brasileiro, Carlos Lamarca, veio pautado em leis ao contrário do que afirma o manifesto-ação do Agravado, tem, não somente lastro e fundamento ético, pois afinal de contas a ética permeia a edição de leis, mas, também, valor jurídico, legal e administrativo, como adiante se demonstrará.

Por isso, sendo do interesse da sociedade brasileira - coletiva maior por sua natureza - promover a anistia aos perseguidos do regime militar, através das leis que fez editar, por seus representantes, é óbvio que o incômodo daqueles que continuam a perseguir o ideário de exceção da ditadura militar não pode prevalecer sobre a coletividade maior.

É verdade que a Instituição, Forças Armadas, encontra suporte no texto constitucional, mas a força moral e as tradições da Instituição, que a coletividade maior prestigia e devem ser resguardados não é o desrespeito à Ordem democrática.

O Tribunal Regional Federal da 2ª Região negou provimento ao recurso de Maria Pavan, confirmando a liminar e acrescentando alguns fundamentos que merecem registro. Foram rejeitadas todas as nulidades aventadas, reconhecida a correção do rito adotado e legitimidade dos Clubes para defender os interesses e direitos elencados:

A ação foi proposta com o desiderato expresso de “preservação do Patrimônio Moral e dos valores Éticos que perlustram a nossa história, bem como o conteúdo de nossa Tradição Cívica, além do respeito aos Princípios da Hierarquia, da Ordem Constituída, como também das Instituições e dos Poderes que perfazem em conjunto a Pátria Brasileira” (fl. 54), na proporção em que, aliás, às Forças Armadas (e, *ipso facto*, aos militares) interessam sobremaneira a hierarquia e disciplina, valores *base* da carreira militar, *ex vi Constitutionis* (cf. art. 142 da Carta de 1988; art. 90 da EC nº 1/69; art. 92

da CF de 1967; art. 176 da Carta de 1946; art. 161 da CF de 1937; art. 162 da CF de 1934; art. 14 da CF de 1891; art. 147 da CF de 1824).

Mostra-se coerente, portanto, *in status assertionis*, que associações militares busquem invalidar ato administrativo, dito sem lastro ou fundamento ético nem jurídico, que anistiou militar reputado desertor, condenado por crimes militares, estabelecendo vultosa “reparação econômica”.

Independentemente do ambíguo rótulo utilizado, por conseguinte, cuida-se, em essência, de ação que, por meio da anulação do ato impugnado, visa, em tese, a proteger a moralidade administrativa e a legalidade. (...)

Quanto à alegada ilegitimidade dos Autores, que não são meras “sociedades civis recreativas”, como se vê da leitura dos respectivos estatutos, “o Clube de Aeronáutica tem por objetivo”, dentre outros, “defender os interesses coletivos dos associados e pugnar por medidas acauteladoras dos seus direitos” (art. 6º, II – f. 145), e o Clube Naval, por sua vez, tem entre suas finalidades “zelar pelos direitos e interesses difusos e coletivos do Corpo Social...” (art. 8º, VI). Destarte, tratando-se de clubes militares, basta reconhecer o interesse de seus associados para concluir pela legitimidade dos entes associativos.

O Estatuto do Clube Militar, de mais a mais, prevê expressamente como *objetivos* do Clube (art. 2º), dentre outros, “preservar as tradições e zelar por seu prestígio no seio das Forças Armadas e da sociedade brasileira” (X), “colaborar com as Forças Armadas na preservação da memória de seus feitos e na defesa de seu prestígio e conceito perante a nação” (XI).

Ora, a defesa da legalidade, da moralidade administrativa e dos valores e interesses que, *in status assertionis*, embasam esta causa, são interesses difusos, próprios não apenas das Forças Armadas (a que se referem os incisos X e XI do art. 2º do Estatuto do Clube Militar), mas dos militares em geral (e, acima de tudo, dos brasileiros).

As considerações mais relevantes, dignas de nota, dizem respeito à análise da liminar. Ao adentrar nas questões de mérito, o Tribunal revela sua percepção a respeito do período ditatorial e da legalidade forjada por ele:

Convém fazer um breve esboço da evolução constitucional desde a chamada Revolução de 1964:

Não se pode deslembrar, de início, que “a revolução avalia-se a si própria juridicamente; fá-lo desde o início; daí que a primeira norma que ela cria seja aquela que a legitima, tornando-a lícita e atribuindo-lhe valor jurídico” (Miguel Galvão Teles. A revolução portuguesa e a teoria das fontes de direito. p. 597-598, apud Jorge Miranda. Manual de direito constitucional. 3ª ed. Coimbra: Coimbra, 1996. t. II, p. 83).

Assim, sempre foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro que:

“Com o movimento de 1964, sobreveio a ruptura da ordem jurídica plasmada no texto constitucional de 1946.

Instaurou-se, então, no âmbito da comunidade estatal, uma ordem normativa que expressava a manifestação concreta do poder constituinte, de que toda revolução vitoriosa se acha investida.

No fato revolucionário passou a residir a gênese do novo ordenamento estatal que dele emanava, revestido de incontestável eficácia político-jurídica, em face do direito anterior” (voto do Min. Celso de Mello, na AOE nº 13/DF, Tribunal Pleno, julg. em 28.10.1992).

O Ato Institucional nº 1, de 09.04.1964, em seu art. 7º, § 4º, estabeleceu que o controle jurisdicional dos atos revolucionários limitar-se-ia ao exame de formalidades extrínsecas, vedada a apreciação dos fatos que os motivaram, bem como da sua conveniência ou oportunidade.

O art. 19 do Ato Institucional nº 2, de 27.10.1965, por sua vez, de forma mais ampla, sem referir-se ao exame de formalidades extrínsecas, simplesmente dispôs que ficavam excluídos da apreciação judicial “os atos praticados pelo Comando Supremo da Revolução e pelo Governo federal, com fundamento no Ato Institucional de 9 de abril de 1964, no presente Ato Institucional e nos atos complementares deste...”

Em seguida, o art. 173 da Constituição de 1967, o art. 11 o Ato Institucional nº 5, de 13.12.1968, e o art. 181 da Emenda Constitucional nº 1, de 17.10.1969, mantiveram regras excluindo da apreciação judicial os atos praticados pelo Comando Supremo da Revolução de 31 de março de 1964.

Os atos institucionais e complementares perduraram até a promulgação da Emenda Constitucional nº 11, de 13.10.1978, a qual, todavia, rechaçou, mais uma vez, o controle jurisdicional: “Art. 3º - São revogados os atos institucionais e complementares, no que contrariarem a Constituição Federal, ressalvados os efeitos dos atos praticados com base neles, os quais estão excluídos de apreciação judicial.”

De conseguinte, assentou o Supremo Tribunal Federal que as normas constitucionais estabeleceram verdadeiro *bill of indemnity*, que impedia por completo o reexame jurisdicional dos atos revolucionários.

Vejam-se, por exemplo, os seguintes arestos: Tribunal Pleno, MS nº 20.194-1/DF, Rel. Min. Cordeiro Guerra, p.m., julg. em 14.11.1979, RTJ 92-2/561; Tribunal Pleno, ERE nº 75.522/DF, Rel. Min. Bilac Pinto, unân., julg. em 18.05.1977, DJ de 22.02.1974, p. 897; e Tribunal Pleno, MS nº 20.149/DF, Rel. Min. Soares Muñoz, unân., julg. em 13.09.1978, DJ de 06.10.1978, p. 7.779.

Durante a “lenta e gradual abertura democrática”, a Lei nº 6.683, de 28.08.1979, concedeu anistia “a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexo com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de Fundações vinculadas ao Poder Público, aos servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares” (art. 1º). O art. 11, porém, estabeleceu: “Esta Lei, além dos direitos nela expressos, não gera quaisquer outros, inclusive aqueles relativos a vencimentos, soldos, salários, proventos, restituições, atrasados, indenizações, promoções ou ressarcimentos.”

Depois, a Emenda Constitucional nº 26, de 27.11.1985, além de convocar a Assembleia Nacional Constituinte (art. 1º), concedeu “anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares” (art. 4º), acrescentando, em relação à Lei 6.683, que: “Aos servidores civis e militares serão concedidas as promoções, na aposentadoria ou na reserva, ao cargo, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade, previstos nas leis e regulamentos vigentes” (art. 4º, § 3º). Previu restritivamente o § 5º do art. 4º da EC nº 26, porém, que: “O disposto no *caput* deste artigo somente gera efeitos financeiros a partir da promulgação da presente Emenda, vedada a remuneração de qualquer espécie, em caráter retroativo”.

Apenas com o advento da Constituição de 1988, restaurou-se inteiramente a democracia em nosso país. Não obstante, a nova Carta da República nada dispôs sobre a superação dos atos de exceção praticados ao tempo da ditadura, nem cuidou de elidir o *bill of indemnity* que foi estabelecido e vinha sendo reiterado pelos atos institucionais e pelas Constituições e Emendas Constitucionais anteriores.

Pelo contrário: limitou-se a Carta a estatuir, nos arts. 8º e 9º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias [...]

Mais uma vez restou expressamente consignado que o disposto no art. 8º somente geraria efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo (v. § 1º).

À luz da Constituição vigente, o Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de

reconhecer, em Ações Originárias Especiais, ajuizadas com base no art. 9º do ADCT, que “a Lei Fundamental da República promulgada em 1988 neutralizou, ainda que limitadamente, porque restrita à hipótese que contempla, a vedação de inapreciabilidade jurisdicional de certos atos punitivos fundados na legislação revolucionária” (excerto do voto do Min. Celso de Mello, relator, na AOE nº 13/DF, Tribunal Pleno, julgado em 28.10.1992). No mesmo sentido, veja-se o voto do Min. Eros Grau, relator, na AOE nº 16/RJ, Tribunal Pleno, julg. em 06.10.2005.

No julgamento da ADI nº 2.639/PR, ademais, restou registrado: “O legislador federal, ao tentar reparar o dano causado pelos atos de exceção, elaborou o que disposto nos arts. 8º e 9º do ADCT [...]. A CF delimitou os beneficiários e os benefícios por estes alcançados.” “A repercussão política e financeira reveste esse ato confessional de culpa do Estado de excepcionalidade que, por isso, não admitiria interpretação extensiva e nem, ao menos, ampliação por parte do poder constituinte derivado dos Estados-membros” (trecho do voto do Min. Nelson Jobim, relator, Tribunal Pleno, julg. em 08.02.2006). (...)

Como se vê, compreende o Supremo Tribunal Federal que a Constituição de 1988 eliminou a inapreciabilidade jurisdicional dos atos punitivos fundados na legislação revolucionária apenas limitadamente, nas hipóteses do art. 9º do ADCT, e que a repercussão política e financeira quando da concessão de anistia reveste o ato de absoluta excepcionalidade e, por isso, não admite interpretação extensiva e nem ampliação por parte do poder constituinte derivado dos Estados-membros.

10. Nessa linha restritiva, aprovou o Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária de 24.09.2003, o enunciado nº 674 da *Súmula da Jurisprudência Predominante*: “A anistia prevista no art. 8º do ADCT não alcança os militares expulsos com base em legislação disciplinar ordinária, ainda que em razão de atos praticados por motivação política.”

Verifica-se do exame dos precedentes que embasaram o sobredito verbete que a Suprema Corte levou sempre em consideração a menção, do art. 1º da Emenda Constitucional nº 26 e do art. 8º do ADCT, a “atos de exceção, institucionais ou complementares”.

11. Por fim, entrou em vigor a Lei nº 10.559, de 13.11.2002 (...)

12. A despeito, portanto, (i) da Lei 10.559/02, que previu “reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal continuada”, *não cumulativa*, e a primeira no valor máximo de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), (ii) da orientação firme do Supremo Tribunal Federal de que a repercussão política e financeira, quando da concessão de anistia, reveste o ato de absoluta excepcionalidade, não admitindo interpretação extensiva, e (iii) de que apenas os atingidos por atos de exceção, institucionais ou complementares, fazem jus à anistia, prevista no art. 1º da EC nº 26 e, depois, no art. 8º do ADCT, a Portaria impugnada não apenas assegurou promoção ao posto de Coronel, com proventos de General-de-Brigada, ao falecido capitão, como estabeleceu reparação econômica de quase um milhão de reais, além do pagamento dos R\$ 100.000,00 de que trata a Lei 10.559, à sua viúva.

Nesse contexto, em exame não exauriente típico de liminares, parece suficientemente demonstrada a relevância do fundamento do pedido para a concessão da liminar.

O *periculum in mora*, por sua vez, decorre do considerável risco de irreversibilidade do pagamento, de tão vultosa quantia, em detrimento dos cofres públicos.

13. Ante o exposto, *declaro prejudicado* o agravo interno e *nego provimento* ao agravo de instrumento.

A manutenção pelo TRF da liminar concedida pela juíza da 14a. Vara, fez com que o juízo da 21a. Vara Federal julgasse desnecessário apreciar o pedido de antecipação de tutela feito, e reiterado algumas vezes, pelo autor da ação popular. A liminar seria confirmada na sentença proferida no ano de 2015.

Na tentativa de cassar a liminar, Maria Pavan interpôs, ainda, recurso especial³⁸⁰ e extraordinário, julgados, respectivamente, pelo Superior Tribunal de Justiça em novembro de 2008 e pelo Supremo Tribunal Federal em maio de 2016. Os recursos não prosperaram e a liminar foi mantida.³⁸¹

6.5 40 ANOS DEPOIS: AS AÇÕES JUDICIAIS DE 1987 E 2007 SE ENCONTRAM

Com o passar do tempo, as ações começam a se entrelaçar: nos autos dos Requerimentos da Anistia consta cópia integral dos processos judiciais, ao passo que aos processos judiciais são juntados cópia dos processos administrativos e uma ação começa a interferir na outra.

Em novembro de 2014, houve decisão na ação rescisória,³⁸² proposta em 2006 pela família no seguinte sentido: “em juízo rescisório, julgar procedente o pedido da autora para reconhecer o direito à promoção *post mortem* do militar, com efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, compensando-se os valores já recebidos na esfera administrativa”.³⁸³

Segundo o acórdão, “o reconhecimento da condição de anistiado ao servidor enseja sua promoção, nos termos a que faria jus se estivesse vivo e em atividade”. A jurisprudência sobre o tema assegura o “direito às promoções a que o militar anistiado faria jus se não tivesse sido excluído da corporação, já que o direito à promoção, nesses casos, não pode ser limitado pela impossibilidade de aferição de critérios subjetivos no tocante ao merecimento”.

³⁸⁰ No STJ: Resp. nº 1413651 / RJ (2012/0216605-1) autuado em 18/10/2012. Agravo em Resp. Rel. Mauro Campbell Marques. Acórdão publicado em 09/12/2008. No STF: ARE 966398 Agravo em REEx. Rel. Min. Roberto Barroso. Último acórdão publicado em 23/05/2016. Trânsito em julgado em 15/06/2016 e retorno ao Tribunal de origem no mês seguinte.

³⁸¹ Nas decisões do STJ e STF no caso, os recursos da Maria Pavan e da União basearam-se, somente, em fundamentos de cunho processual, sem adentrar nas discussões de mérito da causa, razão pela qual não serão feitas maiores considerações sobre elas.

³⁸² Decisão da Quarta Seção do TRF da 3. Região, julgado em 16 de outubro de 2014 e publicado em 05/11/2014. Houve um longo caminho processual desde a primeira decisão até o trânsito em julgado da rescisória, em razão dos diversos recursos interpostos pela União: apelação, recurso especial e extraordinário, todos rejeitados.

³⁸³ Da tramitação da ação rescisória, importante relatar que a contestação da União foi apresentada em 21 de agosto de 2007, portanto, após a publicação das portarias de anistia do Ministro da Justiça, ocorrida em 12 de julho de 2007. Em relação ao reconhecimento das promoções de Lamarca, a União sustenta a perda de objeto uma vez que tal pedido teria sido deferido na seara administrativa, no âmbito dos requerimentos de anistia. (p. 598-608, Processo n. 2006.03.00.113715-3)

Essa decisão reconhece a superveniência da portaria do Ministro da Justiça, “que reconheceu o direito à promoção militar”, mas registra que isso não implica em perda do objeto da rescisória, “porquanto subsiste o interesse da autora no recebimento dos valores pretéritos”.

Como um dos fundamentos da ação popular e da ação civil pública, acolhidos pela juíza para deferir a liminar, foi a existência de decisão transitada em julgado negando o direito às promoções, tão logo foi publicado o acórdão na rescisória, esse fato foi levado ao conhecimento do juízo da 21ª Vara Federal do Rio de Janeiro.

A decisão da rescisória foi menos noticiada que os acontecimentos anteriores, mas foi registrada na coluna de Evandro Éboli no jornal “O Globo”: “Justiça reconhece direito de Carlos Lamarca ser promovido a coronel, com proventos de general. Militar abandonou as Forças Armadas e lutou contra a ditadura”.³⁸⁴ Na matéria há registro da comemoração por parte do Presidente da Comissão de Anistia, Paulo Abrão:

Fico muito feliz em saber que vencemos agora, pois foram sete anos de uma longa batalha judicial e muitas críticas à Comissão de Anistia. Essa promoção de Lamarca é paradigmática porque os militares sustentavam que ele não teria direito de retornar aos quadros do Exército porque era desertor e que não cabia anistiá-lo como militar e muito menos promovê-lo. Nós usamos a tese e argumento de que não era exigível dele nenhuma conduta distinta senão a de desertar diante do desvio institucional das próprias Forças Armadas e, portanto, ele teria direito a voltar a figurar nos quadros militares. E como coronel, que era a progressão que ele teria direito se na ativa estivesse.

O trânsito em julgado da ação ocorrido em 2017, alterando a decisão originária para nela incluir o direito às promoções, foi prontamente noticiado por Maria Pavan nos autos da execução da ação ordinária de 1987.³⁸⁵ A nova decisão anulou a originária, substituindo-a e projetando-se sobre todos os incidentes decorrentes, inclusive sobre os embargos à execução e recursos especial e extraordinário pendentes de julgamento, “pois retroage para atingir todas as situações decorrentes da relação jurídica discutida no processo original”.

Dessa forma, Maria Pavan, invocando jurisprudência do Supremo Tribunal segundo a qual “o que o art. 8º do ADCT exige para a concessão de promoções, na aposentadoria ou na reserva, é a observância, apenas, dos prazos de permanência em atividade inscritos nas leis e regulamentos vigentes, no entanto, referidas promoções só podem ocorrer dentro dos quadros que

³⁸⁴ Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/justica-reconhece-direito-de-carlos-lamarca-ser-promovido-coronel-com-proventos-de-general-14291013#ixzz570wCzWS0>

³⁸⁵ Petição de 11 de setembro de 2017 (p. 1288-1294, Processo n. 0026424-20.2005.403.6100)

foram integrados pelo anistiado”³⁸⁶, requereu o envio do processo para a Segunda Turma do TRT a fim de realizar juízo de retratação e adequar a decisão ao entendimento do STF.

Em dezembro de 2017, a União manifesta-se contrária ao pedido da autora, indicando que o caso seria diverso do precedente do Supremo citado.³⁸⁷ Pede seja dado prosseguimento aos recursos para o STJ e STF.

6.6 SENTENÇA REABRE O DEBATE SOBRE O ALCANCE DO DIREITO À ANISTIA

Em 7 de maio de 2015, foi proferida sentença³⁸⁸ única para a ação popular e a ação civil pública, julgadas procedentes para declarar a nulidade das portarias e, também, o ressarcimento ao erário dos valores desembolsados pela União. A obrigação de devolução dos valores pagos foi atribuída, inicialmente, aos beneficiários da anistia e, subsidiariamente, ao Ministro da Justiça.

Delimita a controvérsia à análise da juridicidade das quatro portarias do Ministro da Justiça e afirma, de plano, que o art. 8o. Do ADCT, “fundamento de validade da Lei 10.559/02”, não é aplicável a Carlos Lamarca.

A sentença invoca as razões de decidir usadas no “brilhante voto condutor” proferido pelo Desembargador Federal Luiz Paulo da Silva Araújo Filho, no julgamento do Agravo de Instrumento interposto em face da liminar.³⁸⁹ Além disso, alude aos fundamentos adotados pela juíza Cláudia Bastos Neiva que concedeu a liminar nos autos da ação civil pública. E transcreve longos trechos de ambas.³⁹⁰

Às razões das decisões anteriores, acrescenta reflexões conceituais a respeito do instituto da anistia, para afirmar que se trata de “opção política destinada a remediar os efeitos de certos e determinados atos concretos, causadores de dano aos respectivos destinatários, respeitada sempre, a limitação de incidência às hipóteses expressamente previstas”.

³⁸⁶ (ARE 799.908 RG, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 1o.-5-2014, P DJE de 4-6-2014, com repercussão geral).

³⁸⁷ Segundo a União, “conquanto a petionária sustente que o recurso extraordinário e o núcleo do referido aresto objeto de repercussão geral não é o direito à promoção, mas sim a promoção a quadro diverso daquele em que o anistiado estava quando do afetado pelo ato de exceção”. (p. 1301, Processo n. 0026424-20.2005.403.6100) Manifestação firmada pelo advogado da União Emilio Carlos Brasil Diaz.

³⁸⁸ Sentença de 66 páginas, de lavra do Juiz Federal Substituto no exercício da titularidade Guilherme Corrêa de Araújo, publicada em 07/05/2015 (p. 813-829-verso, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁸⁹ Agravo de Instrumento n. 2007.02.01.014356-9.

³⁹⁰ Os trechos das decisões transcritos no corpo da sentença são os mesmos já transcritos acima nos tópicos próprios sobre a liminar e sua manutenção pelo TRF.

A decisão está construída sobre o argumento de que “a anistia dos arts. 8º e 9º do ADCT tem índole político-institucional e, por essa mesma natureza, sua competência de concessão legislativa é exclusiva do poder constituinte originário”³⁹¹. Por ser medida excepcional, não pode o legislador infraconstitucional ampliar os benefícios para além daqueles expressamente previstos no texto constitucional.

Dessa forma, refuta o argumento da família de que “o STF teria reconhecido a possibilidade da Lei 10.559/02 ser mais benéfica aos anistiados, a ponto de extrapolar e incidir sobre hipóteses diversas das que o constituinte originário admitiu”.

Segundo a decisão, a interpretação dada pelo STF ao art. 8º do ADCT/88 reconhece que a anistia “só se aplica aos militares punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares, e não aos expulsos, disciplinarmente, com base em legislação comum, ainda que por motivação política” e esse entendimento estaria consolidado na Súmula 674. O art. 2º., XI, da Lei 10.559/02 não se aplicaria aos militares, mas somente aos trabalhadores do setor privado e dirigentes sindicais:

(...) não há de se aplicar a anistia aos militares que, de uma forma ou de outra, tenham sido prejudicados por suas opções políticas, tal como invocado no voto do I. Relator da Comissão de Anistia quando se socorre da hipótese do art. 2º., XI, da Lei 10.559/02, cuja incidência, em prol da prevalência da hierarquia constitucional, se restringe aos “trabalhadores do setor privado, dirigentes e representantes sindicais”, conforme autorizado pelo §2º, do art. 8º, do ADCT/88.

A sentença faz, portanto, uma interpretação restritiva do art. 8º do ADCT, segundo a qual a motivação política não seria o critério determinante, mas sim a forma como tenha se dado o afastamento do militar de suas funções, se por aplicação da legislação disciplinar ou por ato institucional, de exceção ou disciplinar. Nesse sentido, cita manifestação do Ministro Sepúlveda Pertence por ocasião do julgamento do RE 123.511 pelo STF, em que reconhece a “iniquidade” na diferenciação entre militares expulsos por motivação política, mas baseado na legislação disciplinar, daqueles expulsos por atos institucionais, mas registra que essa “iniquidade” foi “decisão consciente e inequívoca do Constituinte”.

Segundo a decisão, a possibilidade de um regime mais benéfico previsto na Lei 10.559/02, como a isenção de imposto de renda sobre as reparações “não significa que ao legislador ordinário tenha sido autorizado alargar as hipóteses de cabimento da anistia, o que

³⁹¹ Trecho da ementa do acórdão proferido na ADI n. 2.638/PR, citada nas duas decisões anteriores, da liminar e do agravo de instrumento.

representa verdadeira quebra da hierarquia normativa da Constituição”. Nessa linha, apresenta precedentes do TRF2 que afirmam que alguns atos, mesmo com motivação política, não estariam abarcados pela anistia. E mais: essa interpretação retoma a premissa de que a concessão da anistia seria ato do constituinte originário, cuja vontade não poderia ser substituída pelo legislador infraconstitucional, nem pelo intérprete, ainda que orientada pela garantia de mais direitos.

Em resumo, é até possível cogitar que a lei dê concretude aos benefícios decorrentes da anistia, mas dessa conjectura não se extrai ser possível ao legislador ordinário alargar as hipóteses de cabimento dessa importante – mas restrita aos respectivos termos - medida de pacificação social.

Assim, não sendo possível ao Judiciário alterar a vontade do constituinte para outorga de direitos desprovidos de fundamento legal, como se vê do último julgado acima transcrito, da mesma forma descabe ao Executivo fazê-lo, razão pela qual há evidente nulidade, por falta de amparo legal, na portaria questionada.

De se notar, por fim, que a coisa julgada formada no procedimento 87.0010726-3, que tramitou perante o MM. Juízo da 7ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, não tem o condão de excepcionar o falecido ex-militar da regra restritiva de outorga de direitos aos anistiados prevista nos mencionados diplomas restauradores.

Da leitura da bem lançada sentença e do v. acórdão que a confirmou (fls. 627/655 – procedimento 2007.5101022940-5), vê-se que a parte dispositiva do julgado (única que, a teor do art. 469 do CPC, reveste-se da qualidade de imutabilidade) limita-se a assegurar a integração do período de afastamento do de cujus, ficando este compreendido entre a sua exclusão das Forças Armadas e a edição da referida Lei, para fins de majoração da pensão que, antes mesmo daquela demanda, já fora deferida à ex-esposa, conforme título de pensão militar acostado à fl. 181 do mencionado procedimento, datado de 27/02/1980.

Após fixar que a legislação de anistia não se aplica ao caso Lamarca, afirma que tampouco estão presentes os requisitos previstos na legislação militar para concessão de promoção e correlata pensão *post mortem*.

Quanto às portarias de Maria, Cláudia e César, a decisão, à luz da interpretação restritiva das hipóteses de anistia adotada, registra que a ocorrência de danos e/ou sofrimento decorrente das opções políticas não seria determinante para o reconhecimento desse direito, restrito às hipóteses expressamente previstas na Constituição. Dessa forma, entendeu que os fundamentos adotados pela Comissão de Anistia para deferir o requerimento deles careceria de amparo legal.

Registra, ao final, da decisão: “não se está aqui a julgar condutas, o que é reservado à História, mas, apenas, a subsunção da norma ao fato, verdadeiro e único papel do Estado Juiz”.

Os familiares opuseram embargos de declaração³⁹² questionando, a compatibilidade da sentença com o teor da decisão proferida na Ação Rescisória, indicada como fatos novos que

³⁹² (p. 830-855, Processo 2007.51.01.018466-5).

guardam relação direta com o objeto das ações popular e civil pública. Os embargos foram rejeitados.³⁹³

A decisão foi recebida com grande entusiasmo pelo Clube Militar, que publicou em sua página eletrônica nota intitulada “Lamarca: uma sentença reparadora”, assinada pelo presidente da entidade general, Gilberto Rodrigues Pimentel:

Enfim um momento de luz!

O Poder Judiciário se pronunciou por sentença, buscando pôr fim a um dos maiores equívocos contemporâneo em declarando a nulidade das nefastas e irresponsáveis Portaria de 2007 do Ministro da Justiça do governo petista, que, em rasa definição, transformavam o terrorista Carlos Lamarca de desertor e criminoso em injustiçado, concedendo-lhe ilegais e imerecidos benefícios.

O Clube Naval, o Clube Militar e o Clube da Aeronáutica impetraram uma ação civil pública para anular a anistia política de Lamarca e sua promoção *post mortem* a coronel. Intentaram, ainda, anular a reparação econômica de R\$ 902.715,97 à viúva Maria Pavan Lamarca, bem como anular as portarias suplementares que indenizaram a viúva e a filha, cada uma em R\$ 100 mil. É bom que se diga que, de objeto idêntico foi proposta uma ação popular, redundando, posteriormente, na reunião judicial de ambas.

A sentença redentora de 30 de abril de 2015, ainda, determinar o ressarcimento do erário público dos valores que aquelas portarias eivadas de ideologia e sectarismo possam ter provocado.

O Clube Militar sempre se opôs às injustas e exorbitantes indenizações, que tenham sido acintosamente concedidas com vieses revanchistas, ideológicos e, portanto, ilegais, extorquindo a Nação, enquanto a vilipendiam irresponsavelmente.

Como já dissemos de outra feita, não podemos pactuar com quem, passo a passo, dissimuladamente, quer nos levar, como certos vizinhos, a sendas incompatíveis com nossa tradição.

Se, ainda, não é suficientemente esclarecedor, poderíamos, nos valer da sentença prolatada pelo juiz em 30 de abril passado: “Registre-se, por fim, que não se está aqui a julgar a condutas, o que é reservado à História, mas, apenas, a subsunção da norma ao fato, verdadeiro e único papel do Estado Juiz”.

A notícia foi veiculada em outros meios de comunicação difundidos entre os militares. Foi o caso do blog Alerta Total que anunciou a sentença como “mais uma vitória da verdade e da justiça contra os que julgam possível transformar traidores e assassinos em heróis e, ainda, distribuir dinheiro que não lhes pertence a fim de premiar quem não merece”. Transcreve alguns trechos da sentença e, ao final, registra: “é de todo interesse dos Clubes Militares que essa decisão histórica chegue ao conhecimento do maior número de companheiros de armas, da ativa e na inatividade, motivo pelo qual solicitamos que assim procedam”.³⁹⁴

Por outro lado, a Comissão de Anistia manifestou preocupação com a “relativização do direito à reparação”. Em nota oficial, assinada por seu presidente, expressou sua “contrariedade e

³⁹³ (p. 846-847, Processo 2007.51.01.018466-5).

³⁹⁴ “Vitória na justiça contra o traidor Lamarca”. Blog Alerta Total, de 16 de maio de 2015.

grave preocupação com a judicialização do direito à anistia e a reparação integral (moral, simbólica e econômica). Reiterou que a anistia política de Carlos Lamarca, seus dois filhos e esposa constitui “ato oficial do Estado brasileiro, após rigoroso processo administrativo que também levou em conta decisões judiciais”, com amparo na Constituição e na lei.

Fez uma análise sobre o direito à reparação e o impacto dessa decisão nos esforços institucionais de desenvolvimento de uma política pública de reparação integral.

O Direito brasileiro prevê o direito à reparação à todos aqueles que foram atingidos por atos de exceção, na plena abrangência do termo, compreendidos como restrições ao exercício de direitos fundamentais por força do arbítrio autoritário do Estado ditatorial.

A história factual é notoriamente conhecida em torno dos atos de exceção sofridos pela família Lamarca: perseguições políticas sistemáticas, compimento à clandestinidade, limitação ao direito de identidade, privação de liberdade públicas, difamação e constrangimentos públicos, desrespeito ao direito de resistências contra a opressão, obstáculos sucessivos ao direito a um projeto de vida sem impedimentos por práticas de abuso de poder ou atos institucionais de arbítrio, entre outros.

Por esse motivo, a Comissão de Anistia expressa sua contrariedade e grave preocupação com a judicialização do direito à anistia e à reparação integral (moral, simbólica e econômica). A decisão proferida no caso em concreto coloca em risco o esforço de reconciliação e o progressivo tratamento construído ao largo de 30 anos, por parte dos sucessivos governos democráticos, dos legados autoritários da ditadura militar e das demais questões ainda pendentes da transição democrática.

Neste contexto, qualquer “relativização” do direito à reparação e do direito à anistia ampla, geral e irrestrita para os perseguidos e seus familiares, fere o princípio basilar da responsabilidade do Estado de Direito em indenizar a terceiros prejuízos que ele deu causa e também a compreensão legal da anistia como ato político que se exaure com a decisão do Estado expressa em portaria ministerial. (...)

Para que não se esqueça, para que nunca mais aconteça.

Por fim, presta solidariedade à família Lamarca “por mais esta atribuição impingida à família anistiada e em virtude da importância histórica do caso”.

Mais uma vez, o caso Lamarca, mais uma vez, voltou à manchete dos jornais.

Juiz anula anistia de Lamarca e quer que família devolva dinheiro da indenização
(Sul 21, 12 de maio de 2015)³⁹⁵

Comissão de Anistia questiona decisão judicial sobre indenização à família de Lamarca
(EBC, 13 de maio de 2015)³⁹⁶

Juiz anula anistia de Carlos Lamarca e pede ressarcimento aos cofres públicos
(Revista Consultor Jurídico, 17 de maio de 2015)

³⁹⁵ <http://www.sul21.com.br/jornal/juiz-anula-anistia-de-lamarca-equer-que-familia-devolva-dinheiro-da-indenizacao/em-12/5/2015>

³⁹⁶ <http://www.ebc.com.br/cidadania/2015/05/comissao-de-anistia-questiona-decisao-judicial-sobre-indenizacao-familia-de>

Diante da sentença, foi apresentado recurso de apelação de Maria, César e Cláudia,³⁹⁷ pela União³⁹⁸ e pelo Ministro da Justiça, Tarso Genro³⁹⁹, renovando os argumentos discutidos até então e submetendo o caso à apreciação do Tribunal.⁴⁰⁰

O processo enviado para o Tribunal Regional Federal da 2a. Região em janeiro de 2016, onde aguarda julgamento desde então. Em 10 de novembro de 2017, foi protocolizada petição do Ministério Público Federal requerendo a inclusão do processo em pauta de julgamento.

Quanto à execução da decisão no processo de 1987, há uma controvérsia pendente de apreciação no âmbito do TRF da 3a. Diante da decisão favorável aos embargos à execução interpostos pela União, Maria Pavan interpôs sucessivos recursos. À época da manifestação referida acima, encontravam-se pendentes de julgamento os recursos especial e extraordinário. E a controvérsia estabelecida dizia respeito ao retorno do processo ao início da execução, a partir da substituição da decisão originária a ser executada (como pretendia Maria Pavan) ou prosseguimento dos recursos (como pretendia a União).

Os dois processos aguardam pronunciamento do poder judiciário.

6.7 “COMO SE VIVO FOSSE”, LAMARCA CONTINUA OCUPANDO AS MANCHETES DE JORNAIS

Em agosto de 2017, ganhou as manchetes dos jornais notícia de que um dos fundadores do Movimento Endireita Brasil, o secretário estadual do Meio Ambiente, Ricardo Salles,⁴⁰¹ determinou “a retirada do busto do guerrilheiro de esquerda Carlos Lamarca (1937-1971) do Parque Estadual do Rio Turvo, inaugurado em 2008 em Cajati, município do Vale do Ribeira, a 240 km da capital paulista”

Secretário do Meio Ambiente manda retirar busto de Lamarca de parque estadual
(...) Ex-capitão do Exército Brasileiro, Lamarca liderou a Vanguarda Popular Revolucionária (VPR), organização de luta armada que combateu a ditadura militar

³⁹⁷ (p. 848-879, Processo 2007.51.01.018466-5)

³⁹⁸ (p. 903-9016, Processo 2007.51.01.018466-5)

³⁹⁹ (p. 888-902, Processo 2007.51.01.018466-5)

⁴⁰⁰ As contrarrazões do autor à apelação de Maria Pavan (p.881-886) e ao recurso da União (p.919-925)

⁴⁰¹ Segundo informações veiculadas na notícia do Estadão: “Advogado filiado ao PP, Salles foi secretário particular do governador Geraldo Alckmin (PSDB) entre 2013 e 2014. No ano passado, foi nomeado pelo tucano secretário do Meio Ambiente do Estado. Ele e seu secretário-adjunto, Antônio Velloso Carneiro, fundaram em 2006 o Movimento Endireita Brasil, que prega o Estado mínimo”. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,secretario-do-meio-ambiente-manda-retirar-busto-de-lamarca-de-parque-estadual,70001932171>

(1964-1985). Ele foi condenado pelo Superior Tribunal Militar como desertor e caçado pelo regime. Comandou assaltos a bancos e o sequestro do embaixador suíço Giovanni Bucher no Rio, em 1970, em troca da libertação de 70 presos políticos.

Entre 1969 e 1970, o guerrilheiro fez treinamento em grutas que hoje ficam dentro do Parque Estadual Rio Turvo; Em nota, Salles chamou-o de 'desertor e responsável pela morte de inúmeras pessoas'

"Narrar fatos é uma coisa. Erguer bustos com dinheiro público e em parque público é bem diferente. Carlos Lamarca foi um guerrilheiro, desertor e responsável pela morte de inúmeras pessoas. A presença desse busto no local inadmissível", justificou Salles, por meio de nota enviada ao Estado.

(Fabio Leite, O Estado de São Paulo 10 agosto 2017)

A retirada do busto repercutiu em outros meios de comunicação que qualificaram o ato de “crime contra o patrimônio cultural quando determina a retirada do busto e do painel com fotos e informações sobre o comandante da Vanguarda Popular Revolucionária (VPR)”. Em agosto de 2017, matéria veiculada no Brasil 247 abordou o caso:

Quem lembrar e quem esquecer

Em 22 de setembro de 1971, depois de coberta uma sepultura sem nome no Campo Santo de Salvador, o diretor da Censura Federal enviou um comunicado a todos os meios de comunicação: "Por determinação do presidente da República, qualquer publicação sobre Carlos Lamarca fica encerrada a partir da presente, em todo o país. Esclareço que qualquer referência favorecerá a criação do mito ou deturpação, propiciando imagem de mártir que prejudicará interesses da segurança nacional".

Hoje, quase 50 anos depois, há ainda quem cultive a ideologia tacanha da ditadura militar e tente condenar ao anonimato aqueles que deram suas vidas para defender a liberdade, a democracia e a justiça social. Refiro-me ao secretário do Meio Ambiente de Alckmin, o fascista Ricardo Salles, que mandou retirar o busto de Carlos Lamarca do Parque Estadual do Rio Turvo, onde se encontrava, no município de Cajataí, no Vale do Ribeira. Naquela região, Lamarca e mais 14 companheiros (de um total de 16) conseguiram escapar da maior mobilização já feita pelo 2º Exército, um cerco formado por 2,5 mil soldados, helicópteros e até um avião B-26 da FAB, que lançava bombas de Napalm em áreas que eles consideravam suspeitas.

A narrativa produzida na democracia a respeito do passado continua em disputa: transcorridos quase 50 anos da saída de Lamarca do Quartel de Quitaúna e de sua morte no sertão da Bahia, esses fatos continuam ocupando as manchetes de jornais e páginas e mais páginas de processos, oscilando entre a narrativa de traidor ou herói.

7 REFLEXÕES SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA TRANSIÇÃO BRASILEIRA: ECOS DA REPRESSÃO JUDICIAL?

Nas duas primeiras décadas do caso, observa-se um itinerário de expansão do direito à reparação, tanto na esfera judicial quanto administrativa, que encontra paralelo no desenvolvimento do marco normativo e da política pública de reparação no Brasil. Da concessão judicial da anistia política à decisão da Comissão de Anistia, com o reconhecimento público da legitimidade do direito de opor resistência ao regime autoritário, restauração simbólica de sua dignidade, afastando, em ato oficial a narrativa da traição e terrorismo.

Ao anular a anistia política de Lamarca e de seus familiares, desfazendo grande parte das conquistas alcançadas nos vinte anos anteriores, que narrativa o poder judiciário afirma a respeito do passado autoritário?

7.1 O DIREITO À REPARAÇÃO NO BRASIL: DISPUTAS E EXPANSÃO

No debate sobre Justiça de Transição no Brasil, verifica-se os esforços de alguns atores sociais e políticos para reduzir a reparação à sua dimensão econômica. Esse argumento constitui uma estratégia de deslegitimar os esforços levados a cabo no Brasil, pela sociedade civil e instituições públicas, de adotar medidas para lidar com o legado de violações a direitos humanos ocorrido na ditadura civil-militar.

Essa visão limitada sobre o instituto é observada também em outras searas e, não raro, a referência à reparação remete imediatamente à sua dimensão econômica, muitas vezes, limitando-a a esse aspecto, como se reparação fosse sinônimo de indenização. Mas a questão é bem mais complexa.

Quando os Tribunais se deparam com uma demanda por reparação, e isso acontece todos os dias, na justiça comum e na justiça do trabalho, se veem compelidos a admitir que as categorias, critérios e institutos jurídicos parecem insuficientes para lidar com a complexidade da vida. Ou reduzem a questão a uma discussão economicista sobre valores e cifras, numa tentativa de escapar do debate mais árido que se coloca.

Como reparar a família de um trabalhador morto em um acidente de trabalho? De um lado, coloca-se a questão: como compensar a falta das contribuições financeiras deste trabalhador

para o sustento de sua família? De outro: como reparar essa família, para sempre privada de sua companhia e presença?

Como reparar um pai, atormentado pelo desaparecimento da filha, privado, para sempre, da sua convivência, privado dos netos que não pôde ter? Como reparar os anos de angústia, dedicados a uma busca tormentosa por migalhas de informações, por indícios, por verdade? Como reparar os danos causados por violações a direitos humanos? Como reparar uma mudança violenta no curso de uma vida?

Pensar em reparação suscita diversas indagações, imprescindíveis para sua conformação como direito/dever: Por que e como reparar? A quem reparar? A quem responsabilizar?

A complexidade desse instituto ganha relevo quando pensado diante de graves violações cometidas durante um regime autoritário.

Se analisarmos um caso, como tantos outros que cotidianamente são julgados pelos tribunais brasileiros, veremos que as discussões sobre reparação se cingem, com frequência, à indenização por danos materiais e, quando muito, por danos morais. Os tribunais reconhecem que se trata de um desafio quantificar o dano sofrido, mas, muitas vezes, não avançam para além desta constatação, limitando-se, muitas vezes, a buscar o suposto e inalcançável retorno ao *status quo ante*.

O campo da Justiça de Transição possui uma perspectiva mais alargada da reparação que coloca no horizonte o paradigma da “reparação integral” como um objetivo a ser alcançado. Segundo Paul Van Zyl, “frequentemente, a formulação de uma política integral de reparação é um tanto complexa, do ponto de vista técnico, como delicada, da perspectiva política” e o direito internacional dos direitos humanos possui um papel determinante para a construção dessa concepção mais alargadas que inclua, além de ajuda material “(p.ex. pagamentos compensatórios, pensões, bolsas de estudos e bolsas), assistência psicológica (p.ex. aconselhamento para lidar com o trauma) e medidas simbólicas (p. ex. monumentos, memoriais e dias de comemoração nacionais)” (2011, p. 52).

Tome-se como exemplo da diferente amplitude conferida ao instituto da reparação, no âmbito dos tribunais nacionais e internacionais, a Sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso Gomes Lund outros *versus* Brasil, de 24 de novembro de 2010: o

capítulo da sentença dedicado às reparações está dividido em diversas partes⁴⁰². O rol de medidas de reparação demonstra, de um lado, a amplitude do instituto consolidado no conceito da reparação integral e, de outro, a inter-relação existente entre a reparação e as medidas relativas às demais medidas justtransicionais.

Nesse sentido, é relevante notar que a primeira medida de reparação fixada na sentença é a “obrigação de investigar os fatos, julgar e, se for o caso, punir os responsáveis e de determinar o paradeiro das vítimas”, reforçando a percepção da justiça como importante mecanismo de reparar os danos causados às vítimas. De maneira similar, Paulo Abrão e Marcelo Torelly sustentam a “importância da memória e da justiça enquanto mecanismos últimos de reparação de danos rumo à não repetição, numa visão que integra as dimensões políticas e obrigações jurídicas que balizam a justiça de transição no Brasil em um todo harmônico” (2010, p. 28).

De um lado, um conceito de reparação manejado pelos tribunais nacionais, limitado à indenização dos danos materiais e morais, e, de outro, o conceito de reparação integral, desenvolvido pela jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, reivindicado e consolidado no campo da Justiça de Transição, segundo o qual a reparação pode, e deve, assumir diversas formas com vistas a dar conta da complexidade das obrigações decorrentes do reconhecimento da responsabilidade por violações a direitos e pelos danos causados.

Entre essas duas concepções, há um vasto caminho e um vasto espaço de disputa social e política sobre: quem pode ser beneficiário de uma reparação? quais os critérios para definir o rol de vítimas a serem reparadas? por que e como promover a reparação? quem pode ser considerado responsável pelos danos e pela obrigação de reparar?

A seguir, são feitas breves referências a disputas travadas em relação a cada um dos aspectos da reparação⁴⁰³, as quais ultrapassam debates de interpretação de normas jurídicas para

⁴⁰² Consta na sentença: XI – REPARAÇÕES (Aplicação do artigo 63.1 da Convenção). A. Parte lesada; B. Obrigações de investigar os fatos, julgar e, se for o caso, punir os responsáveis e de determinar o paradeiro das vítimas; C. Outras medidas de reabilitação, satisfação e garantias de não repetição: 1. Reabilitação: i. Atenção médica e psicológica, 2. Satisfação: i. Publicações da Sentença; ii. Ato Público de reconhecimento de responsabilidade internacional; iii. Dia dos desaparecidos políticos no Brasil e memorial (indeferido), 3. Garantias de não repetição: i. Educação em direitos humanos nas Forças Armadas; ii. Tipificação do delito de desaparecimento forçado; iii. Acesso, sistematização e publicação de documentos em poder do Estado; iv. Criação de uma Comissão da Verdade; D. Indenizações, custas e gastos: 1. Dano material; 2. Dano imaterial; 3. Custas e gastos (grifo original).

⁴⁰³ As reflexões sobre a reparação como conceito em disputa na transição política brasileira foram, inicialmente, articuladas em artigo apresentado no COMPEDI 2016, em trabalho intitulado “Reparação das violações a direitos humanos: um conceito em disputa na transição política brasileira”, feito pela autora e sua orientadora, Prof. Eneá de Stutz.

refletir verdadeiras disputas sociais e políticas, próprias dos contextos de transição e de consolidação de estado democrático de direito e que, na experiência brasileira (conforme articulado no capítulo 4), foram canalizadas para o eixo da reparação, onde as medidas justransicionais encontraram maior desenvolvimento.

a) Quem deve ser reparado? A disputa sobre o conceito de vítima de violação a direitos e de beneficiário da reparação

Ao abordar o tema da reparação, como um dos elementos-chave da justiça de transição, Van Zyl destaca que “a definição do status de vítima é uma questão central na concessão de reparações” (2011, pp. 52 e 53) e detalha:

É necessário decidir se as reparações serão direcionadas somente às vítimas de violações graves dos direitos humanos, tais como torturas, assassinatos e desaparecimentos, ou se também devem ser dadas reparações a uma classe mais ampla de vítima, como por exemplo, aqueles que sofreram uma discriminação racial sistemática ou que perderam suas terras e propriedades.

Corroborando a relevância deste aspecto o fato de que o citado capítulo de reparação da Sentença Gomes Lund começa fixando no item “A” as partes consideradas lesadas.

A disputa pelo reconhecimento da responsabilidade do Estado brasileiro e da condição de vítima das pessoas que tiveram seus direitos violados durante a Ditadura existe desde a etapa embrionária do processo de transição política do Brasil.

Com efeito, o reconhecimento do rol de vítimas assassinadas ou desaparecidas pelo regime autoritário foi o primeiro grande logro da Lei nº 9.140/95⁴⁰⁴ e um dos primeiros debates travados no âmbito da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos, como se percebe do relato do caso.

Essa lei reconheceu “como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de

⁴⁰⁴ A Lei nº 9.140/95 é considerada um dos marcos no processo de transição política do Brasil, especialmente, porque reconheceu a responsabilidade objetiva do Estado brasileiro pelas mortes e desaparecimentos de opositores políticos e, com base nesta responsabilidade, estabeleceu o dever do Estado de reparar os familiares e localizar os restos mortais das vítimas.

agosto de 1979”, constantes na lista anexa à lei (136 pessoas originariamente⁴⁰⁵) e à CEMDP coube a missão institucional, dentre outras⁴⁰⁶, de proceder ao reconhecimento de outras pessoas como desaparecidas e mortas (inciso I, do art. 4º).

Através do julgamento do caso Lamarca, juntamente com o de Carlos Marighella, logrou-se alargar as hipóteses de responsabilização o Estado e assim expandir o rol de vítimas originariamente reconhecido.

Com o julgamento destes casos, abriu-se a interpretação da Lei para compreender todos aqueles mortos quando estavam sob a custódia da polícia e a disputa empreendida culminou com a aprovação da Lei nº 10.875/2004, que alterou a Lei nº 9.140/95 incluindo as hipóteses previstas nas alíneas b, c e d.

A referência à disputa social e política sobre o reconhecimento da condição de vítimas de violações perpetradas durante a Ditadura não poderia deixar mencionar a exclusão dos camponeses e dos indígenas dos direitos da Justiça de Transição, situação que somente começou a ser revelada através de trabalhos recentes desenvolvidos pela sociedade civil⁴⁰⁷ e, posteriormente, pela Comissão Nacional da Verdade.

Quanto aos camponeses, o livro “Camponeses Motos e Desaparecidos: excluídos da Justiça de Transição” traz dados reveladores sobre as mortes e desaparecimentos de camponeses e apoiadores no período de 02 de setembro de 1961 a 05 de outubro de 1988, compreendido pela Lei 9140/95, na redação conferida pela Lei 10.326/2002:

“Constatou-se que 602 casos de camponeses sindicalistas, lideranças de lutas coletivas e trabalhadores individuais e seus apoiadores advogados e religiosos poderiam ter sido examinados e eventualmente reconhecidos pela CEMDP, mas não o foram, ficando assim excluídos do direito à memória e à verdade, do reconhecimento da responsabilidade do Estado e da reparação moral e material aos seus familiares.

⁴⁰⁵ E, ao final dos trabalhos da CEMDP, foram reconhecidas 357 reparações deferidas. BRASIL. Direito à memória e à verdade. Brasília: Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República, 2007.

⁴⁰⁶ E também de: envidar esforços para a localização dos corpos das pessoas desaparecidas (art. 4º, II) e emitir parecer sobre os requerimentos de indenização formulados por familiares (art. 4º, III)

⁴⁰⁷ Destaque-se a pesquisa desenvolvida por Gilney Viana e apresentada no Fórum Temático de Porto Alegre, em 27/01/2012, consolidada, posteriormente, no livro “Camponeses Motos e Desaparecidos: excluídos da Justiça de Transição”. Destaque, também, o trabalho realizado pela Comissão Camponesa da Verdade, cujo relatório final sobre violações de direitos no campo (1946-1988) foi concluído em dezembro de 2014 e está disponível em: <http://r1.ufrj.br/cpda/wp-content/uploads/2015/01/aqui3.pdf> e a pesquisa feita pelo Projeto Memória Camponesa, do Núcleo de Antropologia Política do Museu Nacional da UFRJ, resultando no livro *Retrato da repressão política no Campo. Brasil 1962-1988. Camponeses Torturados, Mortos e Desaparecidos*, escrito por Ana Carneiro e Marta Ciocari.

Informações complementares possibilitariam o exame de todos os 1.196 casos de mortes e desaparecimentos forçados de camponeses e seus apoiadores (...)” (VIANA, 2013, P.13)

De maneira semelhante, as violências perpetradas, durante a Ditadura Civil Militar, por agentes do Estado brasileiro ou agentes privados contra os povos indígenas não foram objeto de reconhecimento oficial por parte do Estado brasileiro, senão a partir das atividades da Comissão Nacional da Verdade que criou Grupo de Trabalho especificamente voltado para a análise das violações a direitos dos povos indígenas⁴⁰⁸.

O Relatório Final da CNV⁴⁰⁹ registra os avanços realizados no que se refere ao reconhecimento das violações sofridas por camponeses e indígenas:

A CNV teve a oportunidade de ir mais adiante, em dois sentidos. Primeiro, ao desenvolver seus trabalhos no período de 2012 a 2014, a CNV examinou os casos de morte e desaparecimento forçado em compasso com tratados e decisões de órgãos internacionais posteriores à Lei nº 9.140/1995 – o que a levou a classificar alguns casos de morte, assim considerados pela CEMDP, como casos de desaparecimento. Em segundo lugar, ao não exigir a comprovação de que mortos e desaparecidos tivessem participado ou sido acusados de participar de atividades políticas, a avaliação da CNV viabilizou um incremento qualitativo e quantitativo para a verificação daqueles que morreram e desapareceram no período entre 1964 e 1988. **Nesse sentido, o trabalho da CNV foi capaz de fazer justiça a trabalhadores rurais, indígenas e clérigos assassinados durante a ditadura, o que em regra não pôde ser apreciado pela CEMDP.** (BRASIL, 2014, pp. 26 e 27)

A violação aos direitos dos povos indígenas é objeto de uma ação judicial proposta pelo Ministério Público Federal e que tramita na justiça federal do Amazonas. Invocando dados oficiais da CNV, segundo os quais “houve uma redução de 3 mil, na década de 1970, para apenas 332 indígenas vivos na década de 1980, período de maior atividade do empreendimento de construção da rodovia”, o MPF afirma na petição inicial que "os indígenas eram vistos como um empecilho ao desenvolvimento nacional, cabendo às chamadas frentes de atração promover o deslocamento forçado de seus territórios, afastando-os dos empreendimentos que seriam realizados".

No curso dessa ação, a justiça federal determinou que a “União seja intimada a apresentar, voluntariamente, no prazo de 15 dias, cópia dos arquivos que existirem no 6º Batalhão

⁴⁰⁸ Outro documento importante no sentido de dar visibilidade às violações sofridas pelos povos indígenas é o Relatório Figueiredo, investigação elaborada em 1967, em plena ditadura, sobre a violência perpetrada contra esses povos e que ressurgiu em abril de 2013 e serviu de subsídio para as atividades desempenhadas pela Comissão Nacional da Verdade.

⁴⁰⁹ Disponível em: <http://www.cnv.gov.br/index.php/outros-destaques/574-conheca-e-acesse-o-relatorio-final-da-cnv>.

de Engenharia de Construção (BEC) e no 1º Batalhão de Infantaria de Selva (BIS) e que digam respeito aos fatos discutidos no processo, relativos ao período de 1967 a 1977”. O caso foi noticiado em jornais de grande circulação no início de 2018⁴¹⁰.

Outro episódio do processo de transição política do Brasil que demonstra a disputa sobre o conceito de vítima de violações e conseqüente reconhecimento do dever de reparar é o caso dos ex-empregados do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro, referido no trecho deste trabalho dedicado aos casos emblemáticos.

Discute-se a amplitude do dever do Estado brasileiro de reparar os danos causados pela perseguição política e, detidamente, quem pode ser considerado vítima de perseguição política e, assim, beneficiário de reparação. De um lado, temos a interpretação restritiva e discriminatória do ADCT, conferida pela AGU⁴¹¹ e chancelada pelo Ministro da Justiça, segundo a qual: apesar de reconhecida a perseguição política perpetrada contra os trabalhadores, o Arsenal de Marinha seria órgão da Administração Direta e, por força do §5º, do art. 8º, do ADCT, estaria vedado o reconhecimento da anistia política a empregados vinculados a entes da Administração Direta. E, de outro, a interpretação do dispositivo constitucional conferida pela Comissão de Anistia, delineada no voto do Conselheiro Relator Prudente José Silveira Mello, segundo o qual não há que se falar em exclusão do direito à reparação, mas simples restrição quanto às modalidades aplicáveis (no caso específico, entende-se pela vedação da readmissão, resguardadas outras modalidades de reparação).

As Portarias que indeferiram os Requerimentos de Anistia foram objeto de dois Mandados de Segurança⁴¹² impetrados em 2012. O caso foi julgado pelo STJ em 24 de maio de 2017: manteve-se o indeferimento das anistias dos trabalhadores, sob o fundamento de que o

⁴¹⁰ <https://g1.globo.com/am/amazonas/noticia/justica-federal-reconhece-violacoes-contrapovo-waimiri-atroari-na-abertura-da-br-174-no-am.gtm>

⁴¹¹ Parecer nº 002/2013/CGA/CGU/AGU, constante nos autos do MS nº 20.367/DF, em trâmite perante o Superior Tribunal de Justiça.

⁴¹² Os fundamentos do remédio constitucional são, em linhas gerais: (i) o ilegal enquadramento jurídico do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro como órgão da administração direta, quando se trata de empresa pública que exerce atividade econômica; (ii) a insubsistência da interpretação discriminatória conferida ao §5º, do art. 8º, do ADCT, que pretende excluir pessoas, reconhecidamente perseguidas por atos arbitrários do Estado, do direito a reparação. (MS 20.367/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 21/06/2017).

Ementa disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201302612616&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>

poder constituinte originário teria expressamente excluído algumas pessoas do direito à reparação. A decisão afirma interpretação restritiva e excludente do direito à reparação:

8. Assim, tendo o constituinte originário concedido a anistia política apenas aos servidores públicos civis e aos empregados públicos em todos os níveis de governo ou em suas fundações, empresas públicas ou empresas mistas sob o controle estatal, excluídos aqueles servidores públicos e empregados nos Ministérios militares, e se tratando o Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro - AMRJ de mero órgão militar, subordinado ao Ministério da Marinha, não há dúvidas de que os impetrantes não fazem jus à anistia política pretendida.

9. Não há espaço para uma interpretação ampliativa da norma do art. 8º do ADCT, porquanto a norma constitucional do § 5º do art. 8º do ADCT é clara e dispensa maiores interpretações, estando evidenciada a clara vontade do constituinte originário de excepcionar do direito da anistia àqueles funcionários e servidores dos Ministérios militares, de forma que decidir em sentido contrário ao que objetivou o legislador constituinte, afastando a referida exceção, é decidir *contra legem* e incorreria em patente inconstitucionalidade.

(trecho extraído da ementa do acórdão)

Os trabalhadores interpuseram recurso ordinário constitucional e o caso aguarda apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.

b) Por que reparar e como reparar? A “virada hermenêutica” da Comissão de Anistia e a luta pela reapropriação e ressignificação da anistia no Brasil

Diferente de outros países latino americanos, a anistia no Brasil é fruto da reivindicação social (ABRÃO; TORELLY, 2010). Sua origem nos remete à movimentação dos familiares de presos e desaparecidos, à articulação destes familiares no movimento de mulheres e, posteriormente, nos Comitês Brasileiros pela Anistia, e à rede de apoio formada com instituições como a OAB, a Igreja Católica a Associação Brasileira de Imprensa, a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (BRASIL, 2010. pp. 58-68).

A anistia conquistada não foi a “anistia ampla, geral e irrestrita” reivindicada nas ruas, mas foi a anistia que se logrou aprovar no contexto de uma ditadura ainda em vigor, com um poder legislativo repleto de parlamentares biônicos, em um processo de abertura controlada pelo próprio regime autoritário.

Apesar de suas limitações, com a Lei 6.683/1979, alguns presos políticos puderam sair das prisões, os clandestinos, exilados e banidos puderam retornar ao convívio social no Brasil. Como ressaltam Abrão e Torelly, mesmo sem a aprovação do projeto que se almejava “a

sociedade brasileira reivindica legitimamente essa conquista para si e, até a atualidade, reverbera a memória de seu vitorioso processo de conquista da anistia nas ruas” (2010, p. 32).

A percepção social da anistia e dos direitos e deveres decorrentes do processo de transição política não é uníssona. Há uma clara disputa da narrativa sobre o que constituiu o regime autoritário instaurado no Brasil a partir de 1964, bem como sobre as obrigações decorrentes das violações a direitos perpetradas no período.

O advento da Lei nº 10.559/2002, que criou a Comissão de Anistia e previu a responsabilidade do Estado por todos os atos de exceção (para além das mortes e desaparecimentos forçados, reconhecidos pela Lei 9.140), foi muito importante para alterar o “cenário de baixa amplitude de demandas por justiça de transição” existente até então, já que, durante muitas anos, esse tema esteve restrito aos movimentos de familiares de mortos e desaparecidos políticos, perdendo-se de vista “uma ampla conscientização social sobre os efeitos danosos das formas persecutórias mais amplas empreendidas pela ditadura” (2010, p. 30).

Essa lei constitui o ápice da proteção normativa ao direito à reparação, alargando conceitos e previsões originariamente previstas na Lei 6683/79, seguida da EC 26/85 e do próprio ADCT, da CF-88.

5. Em que pese ser autoaplicável o dispositivo constitucional transitório (art. 8º do ADCT), o fato de a Lei nº 10.559, de 2002, haver sido editada com o objetivo de regulamentá-lo, ao menos em princípio, conduz ao entendimento de que deve ser interpretada nesse exato contexto, qual seja, o de norma regulamentadora.

6. Por outro lado, deve-se observar que a Constituição da República, no que diz respeito à concessão de anistia, não se limita à norma transitória (art. 8º do ADCT), contemplando o tema em outros dispositivos constantes de sua parte permanente. Nesse sentido o art. 21, inciso XVII, que dispõe sobre a competência da União para conceder anistia, e, também, o art. 48, inciso VIII, que assegura ao Congresso Nacional competência para, com a sanção do Presidente da República, dispor sobre a concessão de anistia.

7. Assim, tendo em vista a competência do Congresso Nacional para legislar sobre a concessão de anistia, é perfeitamente plausível entendimento segundo o qual a Lei nº 10.559, de 2002, a despeito de suas ementa e exposição de motivos, que, mesmo não integrando o texto normativo, indicam tratar-se de norma destinada a regulamentar o dispositivo constitucional transitório, poderia, livremente, dispor sobre a concessão de anistia, como de fato o fez.

8. É que, a competência do Congresso Nacional para dispor sobre a concessão de anistia, autoriza a interpretação no sentido de que a norma em referência - Lei nº 10.559, de 2002 -, que -regulamenta o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências- não se limitaria a regulamentar a anistia concedida pela norma constitucional transitória. Estaria, ela própria, concedendo anistia e regulando os seus efeitos.

9. Essa disciplina faria parte das outras providências enunciadas na ementa da Lei.

10. Importante frisar que, dentre essas outras providências, o legislador ordinário cuida da declaração de anistia com base em pressupostos diversos daqueles previstos na norma

constitucional transitória. Em razão disso, na interpretação sistemática da Lei nº 10.559, de 2002, o aplicador não estaria adstrito à interpretação que o Supremo Tribunal Federal atribuiu ao art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

11. É de se notar que, se o legislador ordinário pode, livremente, conceder anistia, ressalvado, tão-somente, o contido no art. 5º, inciso XLIII, da Constituição, que veda a sua concessão àqueles que tenham praticado a tortura, o tráfico de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os crimes definidos como hediondos, parece óbvio que pode fazê-lo tanto com base nos mesmos pressupostos da anistia concedida pelo art. 8º do ADCT, quanto com base em outros pressupostos que venha a adotar.

12. Com efeito, o art. 2º da Lei nº 10.559, de 2002, declara anistiados políticos aqueles que se enquadram nas diversas hipóteses ali previstas, constantes dos incisos de I a XVII (...)

13. Nota-se que, embora as hipóteses previstas no dispositivo transcrito se afeiçoem, em linhas gerais, aos pressupostos mais genéricos da anistia concedida pelo art. 8º do ADCT, chegam a especificações que extrapolam o texto constitucional, reforçando o entendimento de tratar-se, na verdade, de uma nova anistia, mais abrangente do que a concedida pelo legislador constituinte, tanto no que diz respeito aos seus pressupostos quanto aos seus efeitos.

14. Exemplo disso é o inciso XVII do art. 2º acima transcrito, o qual prevê hipótese que não se enquadra no texto do art. 8º do ADCT, configurando acréscimo que amplia o rol dos beneficiários da anistia. Tudo dentro da competência prevista ao legislador ordinário pela própria Constituição.

15. No mesmo sentido, verifica-se que o art. 6º da Lei nº 10.559, de 2002, ao cuidar do valor da prestação mensal, permanente e continuada, também assegura as promoções ao oficialato, independentemente de requisitos e condições, respeitadas as características e peculiaridades dos regimes jurídicos dos servidores públicos civis e dos militares-. 16. De fato, trata-se de disposição que prevê efeitos diversos daqueles previstos no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.⁴¹³

Para além da evolução normativa, a atuação da Comissão de Anistia, ao longo de seus quinze anos de funcionamento, tem contribuído para a afirmação política da anistia como conquista social e a declaração de anistiado político como parte integrante das medidas de reparação das violações perpetrados pelo Estado brasileiro. Ao mesmo tempo em que tem contribuído para alargar o conceito de reparação em relação ao legado de violações.

Essa grande conquista democrática não é acolhida com unanimidade pela sociedade brasileira. Há setores conservadores que, nas palavras dos referidos autores, “não aceitam a anistia e a reparação como institutos legítimos” (2010, pp. 27 e 28), fortalecendo o senso comum que associa a anistia ao seu sentido etimológico de esquecimento, distanciando-a do processo histórico e de luta social que a antecede a explica. Nesse sentido:

⁴¹³ Parecer da AGU no PROCESSO Nº: 00001.006721/2002-93 DOCUMENTOS: 00400.002985/2003-56 e 00400.003701/2003-49 PROCEDÊNCIA: CASA CIVIL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA INTERESSADOS: Ministério da Defesa e Ministério da Justiça ASSUNTO: Militar anistiado - Promoção - Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002 - Inovação em relação ao art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - Inexigibilidade da satisfação de condições incompatíveis com a situação do beneficiário.

A anistia como esquecimento resta afirmada apenas no poder judiciário que, por natureza, é o poder mais conservador da república, e por setores da academia com dificuldades de dialogar com a realidade concreta, fixando-se a conceitos estanques e, claro, finalmente, por aqueles setores mais reacionários da sociedade politizada, que, simplesmente, não aceita a anistia enquanto conquista democrática e ideologicamente não admitem o dever de reparação aos perseguidos políticos ou consideram indevido, por ainda dialogarem com uma ideia pouco democrática de espaço público que confundo “resistência” com “terrorismo” (2010, p.34).

Paulo Abrão e Marcelo Torelly registram que a “fusão de leituras equivocadas, acadêmicas e políticas, vinham servindo para criticar de modo genérico o processo de reparação no Brasil- tanto quanto promovido pela CEMDP, quanto pela Comissão de Anistia” (2010, p. 34).

O processo de transição política de um regime autoritário para a democracia encontra e sempre encontrará obstáculos e apoiadores dentro de uma mesma sociedade, no entanto, os autores alertam que esse contexto vinha provocando “um enfraquecimento da capacidade de mobilização de recursos políticos para a sustentação da continuidade do próprio processo transicional” (ABRÃO; TORELLY, 2010, p. 34).

Nesse contexto, ciente do importante papel que desempenha no processo de transição brasileira, a Comissão de Anistia promoveu uma reorganização de suas ações estratégicas para o período de 2007-2010, com vistas a enfrentar e superar o senso comum quanto ao tema da reparação e da anistia política e com o objetivo de avançar na compreensão de seu papel institucional e no conceito de reparação praticado no Brasil. Foi a denominada “virada hermenêutica” adotada pela Comissão de Anistia, com vistas a promover uma ressignificação do processo transicional brasileiro (2010, p. 34).

O modelo desenhado pela Lei que instituiu a Comissão prevê uma prática individualizada da reparação, tanto que o procedimento previsto pressupõe a apresentação de Requerimento Administrativo individualizado através do qual se requer o reconhecimento da condição de anistiado político.

Referido giro hermenêutico trouxe a seguinte reflexão: a reparação moral de danos cometidos de maneira pública, com amplo impacto no meio social dos perseguidos políticos, deveria, de maneira proporcional, ser praticada também publicamente, reforçando sua dimensão coletiva, já que a reparação de danos vai muito além das partes do processo administrativo instaurado. Um pedido de desculpas público e solene feito por representante do Estado possui um papel curativo para a pessoas diretamente afetada, mas também para toda a sociedade, na medida

em que implica na reinserção social das pessoas que, em dado momento histórico, foram silenciadas, indesejadas, violentadas.

Essa “virada hermenêutica” acarretou a ampliação da concepção de reparação na Comissão de Anistia, afastando-a da estrutura simplificada de reparação do dano material e ampliando a dimensão da reparação moral, aproximando a prática da Comissão da concepção de reparação integral ou do “conceito mais abrangente de reparação como conjunto de medidas de compensação, restituição das vítimas, satisfação pública e não repetição, ou seja, que atenda a dimensão econômica retributiva, mas também sane a ofensa moral e previna a sociedade contra a repetição das violações” (2010, p. 50).

Exemplos práticos desse giro hermenêutico nas atividades da Comissão são: (i) o fortalecimento da reparação moral, como etapa prévia à reparação material, com declaração solene da condição de anistiado político e pedido oficial de desculpas pelo Estado brasileiro; (ii) afirmação pública da anistia como reconhecimento; (iii) fortalecimento da dimensão coletiva da reparação moral através da realização de sessões públicas e temáticas da Comissão de Anistia; (iv) criação das Caravanas da Anistia e do Memorial da Anistia Política no Brasil.

Todas essas iniciativas têm por objetivo promover a reapropriação do sentido da anistia política como fruto da luta social, para afirmar, enfaticamente, a anistia como reconhecimento do direito de resistência e “dos erros cometidos pelo Estado contra seus concidadãos” (2010, p. 45).

Esse processo de ressignificação da anistia promovido pela Comissão de Anistia, no contexto de fortalecimento da agenda da justiça de transição no Brasil, não transcorreu impunemente. Foi e vem sendo alvo de diversos ataques aos atos e ao funcionamento da Comissão, a exemplo de questionamentos judiciais de suas decisões.

c) Quem deve reparar? E as iniciativas de responsabilização das empresas

Por fim a disputa sobre o conceito da reparação também envolve os destinatários das obrigações de reparar. Ainda é rudimentar a reflexão e investigação sobre participação de civis na instauração, sustentação e funcionamento do regime ditatorial instaurado no Brasil. Não obstante, o que se sabe já é suficiente para alteração recentemente promovida para alterar da nomenclatura de “ditadura militar” para “ditadura civil militar”.

Eneá de Stutz (2014, p. 119) afirma a esse respeito que:

Com a instalação da Comissão Nacional da Verdade e uma série de debates nacionais em torno do período de Exceção no Brasil provocados por diferentes instrumentos, tais como documentários, filmes e textos, algumas informações pontuais começaram a surgir. Assim é que o documentário *Cidadão Boilesen* relata a fundamental participação de um civil, o empresário Henning Albert Boilesen, na criação da Operação Bandeirantes (OBAN), bem como no seu funcionamento. A OBAN foi um centro de tortura em São Paulo, e muitas vezes contou com a presença a atuação do empresário Boilesen, segundo o depoimento de agentes públicos que ali trabalharam, outros empresários e pessoas torturadas no local.

O documentário descreve ainda a coleta de fundos entre o setor empresarial paulista para financiar a repressão e a tortura, bem como a utilização de veículos de diferentes empresas no sequestro e homicídio de cidadãos opositores do regime. Cabe ressaltar que após a divulgação do documentário, não houve qualquer negativa por parte dos empresários e/ou empresas citadas.

Alcançar o reconhecimento normativo nacional e internacional das obrigações do Estado brasileiro para com as vítimas de violações é uma grande conquista e buscar a sua efetivação, um grande desafio.

Atualmente, há iniciativas que pretendem avançar ainda mais no aspecto da atribuição de responsabilidades e o exemplo mais emblemático é a representação ao MPF através da qual o Fórum de Trabalhadores por Verdade, Justiça e Reparação⁴¹⁴ denuncia a Volkswagen pela cumplicidade com o Estado nas graves violações de direitos humanos cometidas durante o período ditatorial de 1964 a 1985.

Através dessa denúncia, busca-se a apuração da responsabilidade da empresa nas violações a direitos humanos cometidas durante o regime ditatorial. A denúncia traz informações contundentes sobre a colaboração desta empresa com a institucionalização da repressão, através da doação de materiais e estruturas necessárias, a exemplo de provimento de carros para a Operação Bandeirantes – OBAN, precursora dos DOI-CODIs.

Trata-se de iniciativa inovadora no contexto transicional brasileiro, uma vez que avança na fixação de responsabilidade para além do Estado, ainda sem desdobramentos judiciais. Iniciativas semelhantes vêm sendo gestadas pelo movimento organizado de trabalhadores em relação a empresas como a Embraer e a Petrobrás.

A expansão do direito à reparação no Brasil, marcado pelas disputas sociais e políticas exemplificadas acima, está relacionado a diversos fatores, dentre eles: a influência do paradigma

⁴¹⁴ Este Fórum reúne militantes e trabalhadores de entidades e centrais sindicais participantes do Grupo de Trabalho Ditadura e Repressão aos Trabalhadores, às Trabalhadoras e ao Movimento Sindical, da extinta Comissão Nacional da Verdade. A denúncia foi apresentada ao MPF em setembro de 2015.

da reparação integral forjada no campo da justiça de transição, com especial relevância no âmbito do sistema interamericano de direitos humanos.

Um aspecto específico da experiência brasileira guarda relação com a crescente percepção de que a perseguição política se deu pela via judicial⁴¹⁵, mas não só por essa via. Isso tem servido de fundamento para o desenho da legislação e da política pública de reparação.

Essa percepção justifica as alterações legislativas e novos marcos normativos que incluem outras formas de perseguição política passíveis de reparação, por exemplo. Aí também reside o fundamento para a construção o entendimento da Comissão de Anistia sobre o que pode ser considerado perseguição política: não é necessário ter sido militante de oposição ao regime, mas sim que suas atitudes tenham sido lidas pelo regime autoritário numa perspectiva política. Tampouco se exige que tenha respondido a processo por crime política.

Ao meu ver, isso guarda relação com a complexidade de se lidar com a legalidade autoritária: primeiro, foi necessário lançar dúvidas sobre a legalidade do regime ditatorial, para, assim, superar (ou tentar fazê-lo) a ideia de que a repressão foi legítima posto que baseada na lei; feito isso, foi necessário superar a ideia de que a repressão se deu somente via lei, o que serviria de fundamento para outras modalidades de reparação, além da mera anistia penal daqueles que tinham respondido a processos por crimes políticos.

O desenvolvimento e fortalecimento dessa percepção a respeito da perseguição política guarda, por sua vez, relação direta com a produção de informações sobre o período autoritário e as violações a direitos cometidas.

Existem diversos desafios à efetivação dos direitos à reparação no Brasil. Ao mesmo tempo, as dificuldades do Estado brasileiro de incorporar um conceito mais amplo de reparação se refletem no cumprimento da sentença do caso Gomes Lund e outros *versus* Brasil, em que as indenizações foram praticamente todas cumpridas, ao passo que as outras medidas de reabilitação, satisfação e garantia de não repetição não foram adimplidas, ao lado das obrigações de investigar e punir os responsáveis, todas essas partes integrantes de uma concepção mais ampliada da obrigação de reparar.

Segundo Abrão e Torelly (2010, p. 53) a existência de debate público sobre a reparação dos danos causados pelos crimes perpetrados durante a ditadura, seja no sentido de ampliar ou de

restringir o seu conceito e prática, constituem, por si só, um grande avanço da transição política de nossa sociedade rumo ao fortalecimento da democracia.

E mais do que isso: os desafios e o cenário de disputa que vem acompanhando o desenvolvimento da dimensão da reparação não tem, de maneira geral, constituído um, obstáculo ao reconhecimento e efetivação desse direito. Ao contrário, tem impulsionado o alargamento desse direito. É o que se verifica dos exemplos acima: um itinerário de expansão do direito de reparação tanto no âmbito administrativo, legislativo e também judicial.

Quanto a este último aspecto, tome-se como exemplo a discussão a respeito do direito às promoções dos militares, que inicialmente eram obstadas na justiça por falta de comprovação de requisitos formais e posteriormente passou a ser reconhecido.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 165.438/DF em 2005, modificou o seu entendimento quanto à interpretação do art. 8º do ADCT e definiu que “a promoção dos anistiados requer apenas a observância dos prazos de permanência em atividade exigidos pelas leis e regulamentos vigentes”. Assim, afastou a exigência de critério que findava por invalidar a ficção jurídica proposta pelas normas de anistia e negada eficácia aos direitos à reparação dela decorrente.

Exemplo que revela claramente a alteração de entendimento são as decisões proferidas pelo STF no mesmo caso, a primeira no ano de 1993 e a segunda em 2006:

EMENTA: 1. Anistia: ADCT-88, art. 8º: direito de militares punidos por atos de exceção e anistiados à promoção por merecimento ou sujeitas à realização de cursos específicos: superveniência de alteração de entendimento do Tribunal. "O que a norma do art. 8º do ADCT exige, para a concessão de promoções, na aposentadoria ou na reserva, é a observância, apenas, dos prazos de permanência em atividade inscritos nas leis e regulamentos vigentes, inclusive, em consequência, do requisito de idade-limite para ingresso em graduações ou postos, que constem de leis e regulamentos na ocasião em que o servidor, civil ou militar, seria promovido" (cf. RE 165.438, Pleno, 6.10.2005, Velloso, Informativo/STF 404). 2. A superveniência da alteração no entendimento do Tribunal é fato modificativo do direito pleiteado nos autos e, dado que ainda não houve o trânsito em julgado da decisão do caso, não há óbice para que se proceda à alteração do acórdão embargado. 3. Embargos de declaração acolhidos (C. Pr. Civil, art. 535 c/c 462), para negar provimento ao recurso extraordinário. (RE 145179 ED, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 26/09/2006, DJ 27-10-2006 PP-00049 EMENT VOL-02253-03 PP-00570 LEXSTF v. 29, n. 337, 2007, p. 223-227)

No âmbito da transição política, o alargamento desse conceito vem contribuindo para a ampliação do acesso material à justiça, superando, em muitas ocasiões, inclusive, as previsões legais ou a percepção inaugural do instituto da anistia política.

Além disso, a ampliação do conceito de reparação no processo de justiça de transição brasileiro tem contribuído para a ampliação do conceito de reparação das mais diversas formas de violação a direitos humanos e nas várias dimensões deste instituto: destinatários da reparação; medidas de reparação e responsáveis pela reparação.

Dito de outra forma, a ampliação deste conceito, em grande parte impulsionado pelas demandas da agenda de justiça de transição, vem repercutindo do conceito de reparação como um todo, para além das demandas decorrentes das violações a direitos ocorridas durante a ditadura civil militar. Isso conduz à ampliação do acesso material à justiça e no aumento das possibilidades de proteção dos direitos humanos como um todo. É o que Paige Arthur, ao fazer um levantamento sobre a história conceitual da justiça de transição, se refere a “como as “transições” reconfiguraram os direitos humanos” (ARTHUR, 2011).

A expansão da concepção sobre as medidas de reparação contribui para que demandas como a ação de reparação ajuizada pela Deputada Maria do Rosário em face do Deputado Jair Bolsonaro⁴¹⁶ em razão de ofensas realizadas por este sejam deferidas para fixar medidas de reparação mais amplas, a exemplo: retratação pública, publicação da retratação em jornais de grande circulação bem como nas redes sociais do ofensor.

O debate público sobre a reparação promovido pela agenda de justiça de transição contribui para preparar o sistema de justiça para acolher demandas mais complexas quanto à reparação dos danos decorrentes de violações de direitos humanos.

De igual modo, as inovações trazidas pela agenda da justiça de transição contribuem para o amadurecimento da resposta à pergunta: quem pode ser responsabilizado por violações a direitos humanos? Isso é muito relevante para a promoção e proteção dos direitos humanos no Brasil. As inovações trazidas pela agenda da justiça de transição, também quanto a este aspecto, preparam nosso sistema de justiça para discussões mais profundas sobre a responsabilidade das empresas pela violação de direitos humanos.

⁴¹⁶ O caso foi julgado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (Resp. 1.642.310/DF) em 15.08.2017 e o acórdão publicado em 18.08.2017. O STJ negou provimento ao recurso especial interposto pelo Deputado Jair Bolsonaro e manteve a decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios que condenou o réu à indenizar a Deputada Maria do Rosário por danos morais e acresceu à sentença condenatória o dever de retratação pública, nos seguintes termos: “A veiculação da retratação deve ser publicada, portanto, em (a) jornal de grande circulação (pois o fato foi replicado em diversos veículos de circulação nacional); (B) na página oficial do réu no facebook; e (C) na página pessoal do réu; (D) no youtube. Em relação às três últimas mídias, a publicação deverá permanecer (no youtube, no facebook e no blog) por, no mínimo, um mês. No caso do youtube, o texto deve ser lido” (trecho do acórdão regional).

É pertinente destacar que a denúncia contra a Volkswagen foi apresentada em setembro de 2015, com grande cobertura pelos meios de comunicação, e, alguns meses depois, em novembro do mesmo ano, ocorreu a maior acidente ambiental na história do Brasil, a ruptura da barragem de Mariana, que vem suscitando o debate público exatamente sobre a responsabilidade da Vale do Rio Doce e da Samarco pelo ocorrido, que direitos devem ser assegurados às vítimas e qual a extensão de suas responsabilidades. A agenda de justiça de transição contribuindo para a melhoria da proteção dos direitos humanos no Brasil.

7.2 CASO LAMARCA: RUPTURA COM O ITINERÁRIO DE EXPANSÃO DO DIREITO À REPARAÇÃO

O desfazimento da anistia política de Carlos Lamarca, Maria, Cláudia e César Pavan Lamarca constitui uma ruptura no itinerário de expansão do direito à reparação observado nas duas primeiras décadas do caso e que se encontrava paralelo no contexto mais amplo da justiça de transição no Brasil. Em 2007, momento em que inaugura a terceira década do litígio, as disputas existentes desde os primeiros requerimentos administrativos protocolizados por Maria Pavan perante o Exército ao invés de conduzir a um maior reconhecimento, como acontecera até então, levou à decretação da nulidade das anistias.

Esse desfazimento ocorreu no cenário de maior desenvolvimento do marco normativo e da política pública de reparação no Brasil, desde a abertura democrática. O que, à primeira vista, pode parecer paradoxal, constitui uma chave de leitura que pode ajudar a explicar o ocorrido: a ascensão política da agenda potencializou as tensões sociais e políticas existentes.

A decisão liminar de 2007, confirmada e alargada⁴¹⁷ pela sentença de 2015, que apresentou interpretação discriminatória e restritiva do direito à reparação, negando a Carlos Lamarca o reconhecimento da condição de vítima de perseguição política, foi proferida num cenário em que o marco normativo e a política pública sobre anistia e reparação eram os mais abrangentes desde a abertura democrática, contando com interpretações também abrangentes no âmbito da administração pública e, inclusive, do poder judiciário.

Essa decisão seria mais facilmente compreendida se proferida no final dos anos noventa, antes do advento da Constituição de 1988 e que afastou dúvidas sobre os destinatários da anistia,

⁴¹⁷ Pois estendeu a decretação de nulidade às portarias de anistia dos familiares de Carlos Lamarca.

como aqueles que sofreram perseguição política, antes do advento da Lei 10.559/2002 que regulamentou e ampliou os fatos passíveis de reparação, bem como as suas modalidades.

Para compreender essa decisão, além desse primeiro aspecto, é preciso registrar que ela sobreveio no contexto de ascensão política da agenda de justiça de transição no Brasil, em meio ao qual o ano de 2007 merece especial destaque.

Segundo Renan Quinalha, “as discussões relativas ao legado do passado autoritário nessas democracias recentes sempre estiveram em pauta pela persistente atuação de movimentos sociais de ex-presos e de familiares de desaparecidos políticos”. No entanto, ressalta que “essas pautas adquiriram excepcional visibilidade e receberam maior atenção dos governos na região apenas durante a primeira década do séc. XXI, em especial nos últimos cinco anos” (2013, p. 22)

Faz referência a diversas razões “históricas, políticas, sociais e culturais” que ajudam a explicar, de um lado, o silêncio do países do Cone Sul sobre esses temas⁴¹⁸ e, de outro, a sua ascensão nos anos mais recentes, a exemplo da “atuação cada vez mais intensa dos organismos ligados ao Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e a eleição recente de inúmeros governantes nos países do Cone Sul que foram perseguidos e/ou presos políticos”, como Lula e Dilma Rousseff no Brasil, Michele Bachelet no Chile, Pepe Mujica no Uruguai, Nestor e Cristina Kirchner na Argentina e Fernando Lugo no Paraguai (2013, p. 22-23).⁴¹⁹

Especificamente em relação ao caso brasileiro, Quinalha afirma que “demonstrações contundentes disso [visibilidade da pauta] podem ser verificadas, especialmente, a partir do ano de 2007”, momento, a partir do qual, “uma séria de iniciativas e respostas recentes por parte do Estado atesta que esse tema começou a ocupar um espaço público relevante e passou a ser objeto de intensas polêmicas na sociedade e no interior do próprio governo” (2013, p. 23).

Em 2007 foi publicado o Livro-Relatório da CEMDP “Direito à memória e verdade”, editado pelo Estado brasileiro através da Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República, que consolidou uma narrativa oficial sobre os opositores políticos morto e desaparecidos. No mesmo ano, a já mencionada “virada hermenêutica” marcava o início de nova gestão no Ministério da Justiça e também na Comissão de Anistia, a partir da qual ganhou reforço

⁴¹⁸ Dentre as razões do silêncio, afirma Quinalha: “podem-se citar a força política dos setores militares e civis que sustentaram as ditaduras, a priorização de outras agendas ligadas ao desenvolvimento e à justiça distributiva após a crise dos anos 1980, bem como a adoção de medidas paliativas ao longo dos anos com o objetivo de conciliar as tensões que decorriam das demandas dos familiares de mortos e desaparecidos políticos”.

⁴¹⁹ Sobre esse aspecto, Quinalha alude à obra de LEVITSKY, Steven; ROBERTS, Jenneth (eds) *The resurgence of the Latin American left*. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 2011.

o caráter público e pedagógico e simbólico de suas ações, o que, seguramente, conferiu mais visibilidade à agenda no país. A CA/MJ incrementou sua atuação também para outras dimensões da justiça de transição, com projetos no campo de memória e verdade e produção de conhecimento.⁴²⁰

Em 31 de julho de 2008, foi realizado “o primeiro debate público no âmbito estatal sobre os limites e possibilidades para o processamento dos crimes de lesa-humanidade ocorridos durante o Estado de Exceção no Brasil, atendendo à ampla demanda da sociedade civil trazido” (BRASIL, CA/MJ, REVISTA, 2009, p. 14) No prefácio à segunda edição da obra “Dos filhos este solo”, Nilmário Miranda e Carlos Tibúrcio fazem uma atualização dos fatos ocorridos na agenda desde a primeira edição em 1999 e afirmam: “cresce nos meios jurídicos, políticos e na sociedade civil a convicção de que o país está preparado para rediscutir a Lei de Anistia visando a responsabilização dos que, em nome do Estado, cometeram crimes imperdoáveis” (2008, p.16)

Alguns meses depois, em outubro de 2008, seria ajuizada pelo Conselho Federal de Ordem dos Advogados do Brasil a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153, questionando a interpretação até então vigente da Lei 6.683/79. A ação foi julgada improcedente em 28 de abril de 2010.

Outros acontecimentos reforçaram esse contexto de ascensão política da agenda, com destaque para: (i) a articulação social e política durante a elaboração do Terceiro Plano Nacional de Direitos Humanos/ PNDH-3, que trouxe o direito à memória e à verdade no eixo orientador VI; (ii) a condenação do Estado brasileiro pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso Gomes Lund e outros *versus* Brasil; (iii) a criação da Comissão Nacional da Verdade, através da Lei 12.528/2011 e a lei de acesso à informação no mesmo ano, Lei 12.527.

No cenário descrito acima, a agenda passou a gozar de alta visibilidade no debate público nacional. Esse contexto contribuiu para o fortalecimento da agenda e das políticas de

⁴²⁰ Nesse sentido: “Para além de seu papel precípua na implementação da política de reparação aos perseguidos políticos, a Comissão de Anistia tem procurado integrar esforços com os projetos Direito à Memória e à Verdade, da Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República, Memórias Reveladas, da Casa Civil da Presidência da República, Memorial da Resistência, do Governo do Estado de São Paulo, com as iniciativas da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados, com as ações da Procuradoria da República de São Paulo, com uma extensa rede de universidades públicas e privadas no fomento à pesquisa e desenvolvimento do tema, com partidos políticos e governos comprometidos com a história e, principalmente, deslocando o máximo de sua institucionalidade para dar visibilidade às iniciativas realizadas pela sociedade civil organizada: entidades nacionais e internacionais de direitos humanos e de representação de diversos setores sociais, como a União Nacional dos Estudantes, a Associação Brasileira de Imprensa, a Ordem dos Advogados do Brasil, a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil e, especialmente, com as associações e diferentes movimentos dos perseguidos políticos, anistiados e anistiados do país, civis e militares”. (BRASIL CA/MJ REVISTA ANISTIA POLÍTICA, 2009, p. 13)

justiça de transição como um todo, ao mesmo tempo em que parece ter potencializado as disputas e tensões sociais e políticas existentes.

O caso Lamarca, de alta intensidade política, desde a época de sua saída do Exército no final dos anos sessenta, foi escolhido pela Comissão de Anistia para inaugurar um momento importante das atividades daquela Comissão, após a reforma administrativa. De igual forma, parece ter sido escolhido pelos militares como caso simbólico, como espaço para afirmação da narrativa por eles defendidas a respeito do passado e da lei de anistia, e também para afirmação dos limites das medidas justransicionais podem encontrar no interesse dos militares.

Diversas manifestações de militares de alta patente revelam que a decisão da Comissão de Anistia no caso Lamarca foi lida como um termômetro da reação dos militares, um teste do governo para saber até onde poderia avançar nas medidas justransicionais. Segundo eles, o próximo passo seria revisão da lei de anistia e punição aos torturadores, debate que já vinha sendo, pouco a pouco, retomado no debate público.

As tensões, vale ressaltar, não foram inauguradas com a decisão da CA/MJ. Ao contrário, sempre existiram e se viram potencializadas naquele contexto. O fortalecimento das políticas públicas de reparação encontrou, em contrapartida, fortes reações sociais e políticas. E o caso Lamarca ilustra isso.

Com efeito, o caso Lamarca sempre encontrou reação entre os militares. A decisão da CEMDP de 1996 provocou intensa reação. Em 2007, foi levado ao poder judiciário.

Fica claro que o contexto de disputa referido acima não se dá somente no sentido de alargar o instituto da anistia e os direitos a reparação correlatos.

7.3 SOCIOLOGIA DO ACESSO À JUSTIÇA

Nas primeiras duas décadas do caso, as instituições são acionadas por Maria Pavan, Cláudia e César visando o reconhecimento de direitos. A União, no âmbito administrativo, contribuiu com os maiores avanços, ao mesmo tempo em que, na esfera judicial, opõe os maiores obstáculos às reivindicações da família. Nesse primeiro momento, os órgãos do Estado ligados às políticas públicas de anistia e reparação não integram os litígios judiciais. Os meios jurídicos usados são ações de natureza individual

Na última década, a participação dos personagens no caso se altera. Maria Pavan manteve a defesa da anistia de Carlos Lamarca e dos direitos à reparação, com a diferença que deixou de integrar os processos na qualidade de autora e passou à condição de ré, acompanhada de seus dois filhos, que, pela primeira vez, integraram processo judicial. As decisões proferidas na ação popular e na ação civil pública são contrárias a seus interesses e, dessa vez, são eles que apresentam uma série recursos, todos eles infrutíferos.

Assim, a família mantém sua atuação em defesa dos direitos, e tem ao seu lado a União Federal, a qual passa a defender, inclusive, na esfera judicial, a legitimidade de suas decisões administrativas.

A divergência existente entre diferentes órgãos do governo federal, especialmente Ministério da Defesa em oposição às outras instituições responsáveis pela política pública questionada, se mantém, entretanto, após a decisão da Comissão de Anistia, essa divergência não mais se evidencia nos autos. Passa a haver uma harmonia entre as suas manifestações, às do Ministro da Justiça e do Presidente da Comissão, todas feitas pela AGU. Tanto que a União interpôs recurso, assim como Maria Pavan, diante da decisão liminar que suspendeu a anistia de Lamarca em 2007.

O único elemento que denota ambiguidade da União (pró e contra o reconhecimento do direito à anistia) está na execução do processo originário (1987). Neste, a União, através da AGU, segue colocando empecilhos para a conclusão do processo. Mesmo na ação rescisória, sua postura é no sentido de pedir a extinção do feito, não baseado na ausência de amparo legal, mas sim em razão da alegada perda de objeto, em razão de o direito ter sido reconhecido pela Comissão de Anistia/Ministro da Justiça.

Mudam também as modalidades de ação utilizadas, com caráter coletivo: ação popular e civil pública.

Nesse período (2007-2017), chama atenção o ingresso de atores ligados aos militares: Clube Militar, Naval e da Aeronáutica e assessor jurídico do deputado estadual Flávio Bolsonaro.

O primeiro aspecto que chama atenção na atuação desses atores sociais é que, diferente do que vinha acontecendo desde o final da década de oitenta em que as instituições eram acionadas a fim de reconhecer direitos, em 2007 o poder judiciário foi mobilizado com objetivo contrário: desfazer referido reconhecimento, decretar a nulidade de sua anistia política e de seus familiares, suprimir direitos.

Nesse sentido, os Clubes questionam as promoções, mas também, e sobretudo, o reconhecimento de Lamarca como anistiado político.

As duas ações resgatam narrativa produzida no período ditatorial sobre a vida de Lamarca, tanto que, pela primeira vez, são apresentados nos autos cópia de trechos dos processos por crimes políticos instaurados contra ele na justiça militar. O resgata dessa narrativa também se traduz nos termos usados nas petições para referir-se a Lamarca: traidor, assassino, desertor, dentro outros que reproduzem a perspectiva de criminalização do exercício de suas atividades de oposição política.

O ingresso desses atores reforça um elemento do caso que justifica a alta intensidade político que o circunda: Lamarca era militar, um militar que se opôs de maneira enfática (talvez a mais enfática delas: a luta armada) ao regime militar.

Mesmo após sair do Exército, Lamarca se dirigiu, em cartas e manifestos, aos colegas de quartel. Segundo registro dos órgãos de repressão, “a Vanguarda Popular Revolucionária continua a enviar propaganda subversiva, impressa, a militares”. A exemplo de manifestos da VPR e cartas assinadas por Carlos Lamarca, a exemplo de:

"Aos militares. Sempre afirmei para todos os escalões, que eu não servia a ninguém; servia ao Brasil e nele via a esperança de, mediante uma tomada de consciência, terminar com as injustiças, a fome, a miséria, a incultura. As Forças Armadas do Brasil, como em todos os países capitalistas, são instrumentos de opressão de uma classe dominante, são mantidas pelo que é expropriado do povo, explorado. Servir ao Exército deveria significar servir ao povo, aos explorados acabando com o domínio de uma classe, mas, a formação militar, obstrui as ideias de liberdade, patriotismo, de soberania, impedindo a opressão da realidade da sociedade brasileira. Sei como é difícil para o militar compreender a realidade. Desde muito jovem o militar sofre brutal lavagem cerebral por meio de uma propaganda levada à prática pelo processo de impregnação psicológica: - frase feitas são repetidas diariamente, durante anos, sem que sejam aprofundadas dentro da realidade nacional. (156, Vol. I)

A oposição política dentro das próprias forças armadas é aspecto que reveste o caso de especial intensidade política. Esse elemento potencializa as tensões existentes e explica os atores que passaram a integrar o caso: nas duas ações, representantes de setores militares.

É evidente que os Clubes representam setores militares, sua própria composição. Mas, além disso, a sua legitimidade para interpor ação de natureza coletiva foi reconhecida sob o fundamento de que eles poderiam defender em juízo a preservação dos valores das Forças Armadas: “hierarquia e disciplina, valores base da carreira militar”.

As dificuldades dos militares em efetivar o direito à anistia tem sido alvo de diversas ações judiciais. Mas, em sua grande maioria, são demandas ajuizadas pelos interessados buscando assegurar direitos. É o caso dos ex-cabos da FAB que chegaram em grande quantidade ao judiciário federal. Assim como os trabalhadores do Arsenal Marinha, empregados civis demitidos após greve em 1985: a justificativa para negar-lhes o direito à anistia é a natureza jurídica da relação do seu empregador com a Marinha do Brasil.

Essa dificuldade foi alvo da ADPF 158, proposta pelo Conselho Federal da OAB, questionando a existência de discriminação em detrimento dos militares anistiados, o que tornaria parcialmente sem efeito a ficção jurídica fixada pelas leis de anistia.

A insatisfação dos setores militares com a figura de Lamarca é conhecida desde o episódio de sua saída do Exército. No período compreendido entre 2007 e 2017, a novidade reside em que: essa insatisfação superou as declarações públicas e se concretizou em ações; e, de maneira inédita, segmentos das forças armadas (ainda que organizados em associações civis) mobilizaram o poder judiciário para desconstituir direitos e em defesa de sua narrativa sobre o passado. Essa iniciativa é bastante particular e somente encontra semelhança na ação popular movida pelo mesmo assessor do deputado Flávio Bolsonaro contra a anistia política dos camponeses do Araguaia, ajuizada extinta sem julgamento de mérito em 2011.

No período compreendido entre 2007 e 2017, a concretização dos direitos historicamente reivindicados pela família encontra seu maior obstáculo no poder judiciário. Este é um aspecto que causa grande inquietação: o maior retrocesso em todo o itinerário de luta por reconhecimento e direitos historicamente empreendido pela família Lamarca ao longo de 30 anos foi promovido pelo Poder Judiciário, instituição responsável pela proteção e promoção de direitos. A participação desse ator político será analisada em tópico próprio, a seguir.

7.4 REFLEXÕES SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO:⁴²¹ PRODUZINDO NARRATIVA SOBRE O PASSADO AUTORITÁRIO E SUPRIMINDO DIREITOS NA DEMOCRACIA

Ao final das trinta páginas de sentença, o juiz federal Guilherme Corrêa de Araújo registra: “não se está aqui a julgar condutas, o que é reservado à História, mas, apenas, a subsunção da norma ao fato, verdadeiro e único papel do Estado Juiz”.⁴²²

Apesar dessa ressalva, o que o magistrado, efetivamente, faz em sua longa decisão é produzir uma narrativa sobre o passado. Para analisar o direito à anistia, o poder judiciário se voltar para o fundamento e extensão da responsabilidade do Estado sobre as violações que se pretende reparar e precisa analisar, como afirma a própria decisão, a subsunção dos fatos ao marco normativo do direito à anistia, o que somente é possível a partir de uma determinada leitura sobre os fatos, que precisa ser estabelecida (ou escolhida).

7.4.1 Anistia como “aceitação excepcional de responsabilidade civil extraordinária do Estado quanto aos atos políticos do passado”

O objeto das ações judiciais são as decisões da Comissão de Anistia. Esse Comissão possui, dentro de suas competências e missão, a tarefa de produzir uma narrativa democrática sobre o passado que ajude a restaurar a dignidade dos perseguidos.

O reconhecimento do dano moral ínsito à ideia de anistia vigente no Brasil implica não apenas no cessar da ofensa (o fim da perseguição), mas também no reconhecimento de um especial status ao ofendido - o status de anistiado político - e na consideração do fato que lhe leva a sentir-se ofendido moralmente como caractere ensejador de reparações em vários níveis simbólicos que garantam ao próprio agente a devolução da dignidade que a ofensa estatal lesionou. Se a reparação econômica oriunda da Lei no. 10.559/2002 baseia seus critérios primariamente em um eventual dano à atividade laboral, [...], a reparação moral fundamenta-se exclusivamente no direito de resistência e na violação da dignidade humana ofendida pelo ultraje do arbítrio, que separaram o perseguido político daquilo

⁴²¹ Considerando que a sentença de 2015 reproduz praticamente o inteiro teor das duas decisões anteriores, decisão monocrática e acórdão sobre a liminar, a análise da atuação do poder judiciário e das narrativas por ele produzidas será feita a partir dessa que, ademais, é a última decisão proferida no caso.

⁴²² Trecho da sentença proferida nos processos 2007.51.01.018466-5 e 2007.51.01.022940-5 em 30 de abril de 2015. Essa afirmação se assemelha àquela feita por Ministros do Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADPF 153 sobre a impossibilidade de aquela Corte rever o acordo político, consubstanciado na interpretação da lei de anistia, que contemplaria opositores políticos e agentes estatais, na sua impossibilidade de rever e alterar aquele fato histórico. Apesar dessa afirmação, o que o STF faz, naquele caso, é produzir diversas afirmações poderosas a respeito do passado autoritário.

que deveria ser um universo político partilhado, negando-lhe o direito a ter e repartir convicções e opiniões políticas no espaço público. E é por isso que esta reparação é prévia, e não posterior, à reparação econômica. Deve-se reparar não apenas o dano de direito comum, mas sim dignidade violada seja pelo projeto de vida interrompido seja pela violação contra a humanidade que o regime autoritário tantas vezes perpetrou no corpo de alguns perseguidos individualmente. (ABRÃO E TORELLY, 2010, p. 49)

No caso, a CA/MJ reconheceu a legitimidade da resistência política oferecida por Lamarca e a perseguição imposta aos seus familiares, que viveram em exílio forçado durante dez anos. Como fundamento legal, a decisão indicou a decisão judicial transitada em julgado que o reconheceu como anistiado político e ainda enquadrou os fatos na previsão do art. 2º, XI, e I, da referida Lei.⁴²³

Afirmar a sua condição de anistiados políticos é reconhecê-los como vítimas do Estado autoritário. Associado a isso, a Comissão afirmou a responsabilidade do Estado pelos danos causados, formalizou o pedido oficial de desculpas e estabeleceu, a partir dos parâmetros fixados na legislação, os direitos de reparação.

Assim a decisão foi recebida por Cláudia Pavan, que acompanhou o julgamento. Segundo ela, o ato marcou o reconhecimento do erro, de que houve excessos do Estado no caso de seu pai: "É com muita honra que vejo sua memória ser resgatada. É um momento valioso historicamente. Meu pai escolheu lutar pelos seus ideais". Na mesma oportunidade, o Ministro da Justiça afirmou: "anistia não é esquecimento, não é perdão. É a afirmação de direitos".

O desfazimento dessas decisões administrativas implica no desfazimento de tudo o que elas significam. Assim, o poder judiciário produziu uma narrativa antagônica: Lamarca e seus familiares não podem ser beneficiados pela anistia, pois se encontram à margem da previsão legal, pois não teriam sido atingidos por "atos de institucionais, complementares ou de exceção". Dessa forma, o Estado brasileiro não possui responsabilidade pelos fatos e não há que se falar em direito à reparação. Mais do isso: a falta de direito seria tão flagrante que a decisão afirma que Maria Pavan teria agido de má-fé ao ingressar com o requerimento administrativo em nome de seu esposo, por isso, deve ressarcir a União de quaisquer valores que tenha recebido em razão da decisão da CA/MJ.

⁴²³ Art. 2º. São declarados anistiados políticos aqueles que, no período de 18 de setembro de 1946 até 5 de outubro de 1988, por motivação exclusivamente política, foram: I - atingidos por atos institucionais ou complementares, ou de exceção na plena abrangência do termo; [...] XI - desligados, licenciados, expulsos ou de qualquer forma compelidos ao afastamento de suas atividades remuneradas, ainda que com fundamento na legislação comum, ou decorrentes de expedientes oficiais sigilosos.

A sentença desconsidera que Lamarca havia sido considerado anistiado político, já sob a égide da CF/88, por decisão transitada em julgado e ignora a complementação do regime de reparação econômica na ação rescisória, cuja decisão que substituiu aquela proferida na ação originária, reconhecendo o direito às promoções “como se na ativa estivesse”.

Para definição do tipo de interpretação que poderia ser feito em relação ao instituto da anistia, a sentença invoca os fundamentos da decisão proferida pelo TRF2 quando mantém a liminar. Afasta-se do referido itinerário de expansão identificado no marco normativo e também na interpretação administrativa e judicial, o qual está fundado na perspectiva da anistia como um direito e, que, por essa razão, deve ser interpretado de maneira ampla.

Segundo a sentença, a anistia seria uma exceção à regra da “inapreciabilidade jurisdicional de certos atos punitivos fundados na legislação revolucionária”⁴²⁴.

Os atos institucionais e complementares perduraram até a promulgação da Emenda Constitucional nº 11, de 13.10.1978, a qual, todavia, rechaçou, mais uma vez, o controle jurisdicional: “Art. 3º - São revogados os atos institucionais e complementares, no que contrariarem a Constituição Federal, ressalvados os efeitos dos atos praticados com base neles, os quais estão excluídos de apreciação judicial.” De conseguinte, assentou o Supremo Tribunal Federal que as normas constitucionais estabeleceram verdadeiro *bill of indemnity*, que impedia por completo o reexame jurisdicional dos atos revolucionários. [...] Apenas com o advento da Constituição de 1988, restaurou-se inteiramente a democracia em nosso país. Não obstante, a nova Carta da República nada dispôs sobre a superação dos atos de exceção praticados ao tempo da ditadura, nem cuidou de elidir o *bill of indemnity* que foi estabelecido e vinha sendo reiterado pelos atos institucionais e pelas Constituições e Emendas Constitucionais anteriores. [...] À luz da Constituição vigente, o Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de reconhecer, em Ações Originárias Especiais, ajuizadas com base no art. 9º do ADCT, que “a Lei Fundamental da República promulgada em 1988 neutralizou, ainda que limitadamente, porque restrita à hipótese que contempla, a vedação de inapreciabilidade jurisdicional de certos atos punitivos fundados na legislação revolucionária” [...] Como se vê, compreende o Supremo Tribunal Federal que a Constituição de 1988 eliminou a inapreciabilidade jurisdicional dos atos punitivos fundados na legislação revolucionária apenas limitadamente, nas hipóteses do art. 9º do ADCT, e que a repercussão política e financeira quando da concessão de anistia reveste o ato de absoluta excepcionalidade e, por isso, não admite interpretação extensiva e nem ampliação por parte do poder constituinte derivado dos Estados-membros.

Sob essa perspectiva restritiva, refere-se à anistia como “ato confessional de culpa do Estado”, revestido de caráter excepcional e que “por isso, não admitiria interpretação extensiva”. Nesse sentido, alude ao julgamento da ADI 2639/PR pelo STF (em 04.08.2006), citado em todas as três decisões. Segundo ela, a Constituição teria delimitado os beneficiários e os benefícios da

⁴²⁴ (p. 51 da sentença).

anistia, que não poderiam ser ampliados em Constituição Estadual, tampouco em legislação infraconstitucional.

A anistia dos arts. 8º e 9º do ADCT tem índole político-institucional e, por essa mesma natureza, sua competência de concessão legislativa é exclusiva do poder constituinte originário federal. Isso porque, muito embora seja previsão importante do ponto de vista da compensação financeira das vítimas de atos de exceção, constitui-se também na aceitação excepcional de uma responsabilidade civil extraordinária do Estado, quanto aos atos políticos do passado.

Em resumo, vigoraria ainda o “bill of indemnity” quanto aos “atos revolucionários”, que estariam fora do controle judicial. A anistia, como brecha à essa regra, não alcançaria a situação de Lamarca e sua família.

Afasta-se, claramente, do paradigma da anistia como afirmação de direitos, aproxima-se da anistia enquanto esquecimento e silêncio a respeito dos atos políticos do passado. A partir dessa perspectiva, todas as demais análises são feitas sob um viés restritivo no ponto de vista dos direitos. A sentença passa ao largo da dimensão simbólica, moral e de reconhecimento da anistia política, limitando-a à perspectiva pecuniária. E mesmo essa perspectiva já limitada da política de reparação perde importância face à afirmação da excepcionalidade da responsabilidade do Estado.

Com efeito, registra a importância do instituto “do ponto de vista da compensação financeira das vítimas de atos de exceção”, mas enfatiza que se trata da “aceitação excepcional de uma responsabilidade civil extraordinária do Estado, quanto aos atos políticos do passado”. Por ser “ato de absoluta excepcionalidade” não pode ser ampliado para além das hipóteses expressamente previstas pelo poder constituinte originário.

É até possível cogitar que a lei dê concretude aos benefícios decorrentes da anistia, mas dessa conjectura não se extrai ser possível ao legislador ordinário alargar as hipóteses de cabimento dessa importante - mas restrita aos respectivos termos - medida de pacificação social. Assim, não sendo possível ao Judiciário alterar a vontade do constituinte para outorga de direitos desprovidos de fundamento legal, [...] da mesma forma descabe ao Executivo fazê-lo, razão pela qual há evidente nulidade, por falta de amparo legal, na portaria questionada.

A decisão joga sobre os ombros do constituinte originário a responsabilidade pela suposta restrição na interpretação da anistia, à qual estariam vinculadas tanto as autoridades judiciais como administrativas. Essa vontade estaria expressa no texto literal da Constituição Federal.

Chega-se, mais uma vez, ao argumento do necessário respeito à literalidade da lei, para afirmar que somente as pessoas afetadas por “atos institucionais, complementares ou de exceção” poderiam ser considerados anistiados. A decisão ignora, por completo, a previsão da Lei 10.559/2002 que fala em “atos de exceção na plena abrangência do termo”. Sob esse ponto de vista, a forma do ato que consubstanciou a perseguição política é determinante para o reconhecimento ou não do direito.

A alusão à vontade do poder constituinte originário como fundamento para negar o direito à anistia também foi usada na decisão do Superior Tribunal de Justiça para afirmar que os trabalhadores do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro estariam excluídos do direito à anistia e reparação, por expressa determinação do constituinte:

8. Assim, tendo o constituinte originário concedido a anistia política apenas aos servidores públicos civis e aos empregados públicos em todos os níveis de governo ou em suas fundações, empresas públicas ou empresas mistas sob o controle estatal, excluídos aqueles servidores públicos e empregados nos Ministérios militares, e se tratando o Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro - AMRJ de mero órgão militar, subordinado ao Ministério da Marinha, não há dúvidas de que os impetrantes não fazem jus à anistia política pretendida. 9. Não há espaço para uma interpretação ampliativa da norma do art. 8º do ADCT, porquanto a norma constitucional do § 5º do art. 8º do ADCT é clara e dispensa maiores interpretações, estando evidenciada a clara vontade do constituinte originário de excepcionar do direito da anistia àqueles funcionários e servidores dos Ministérios militares, de forma que decidir em sentido contrário ao que objetivou o legislador constituinte, afastando a referida exceção, é decidir *contra legem* e incorreria em patente inconstitucionalidade. (MS 20.367/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 21/06/2017)

Nessa mesma linha argumentativa, cita trecho de voto do Ministro Sepúlveda Pertence segundo o qual:

Continuo convencido de que a exclusão da anistia dos praças expulsos por motivação política, apenas porque, não sendo eles titulares de estabilidade, a punição não se precisou fundar em atos institucionais, bastando-lhe a legislação disciplinar, é patentemente iníqua. Mas a iniquidade foi, entretanto, decisão consciente e inequívoca do Constituinte em ambos os diplomas e não vejo tratando-se de normas constitucionais, como nos seja dado corrigi-la.⁴²⁵

A valorização da “causa formal” da saída de Lamarca do Exército ou do tipo de ato através do qual se deu a perseguição política (se de exceção ou disciplinar) afasta a decisão do paradigma da reparação que vinha sendo construído no Brasil ao longo das últimas décadas. Isso porque enfraquece aquela que foi, de certa forma, a raiz da anistia política: a desconfiança em

⁴²⁵ Trecho do voto do Min. Sepúlveda Pertence no julgamento do RE 123.511, Relator Ministro Moreira Alves, julgado em 24/05/1991.

relação à legalidade autoritária, seguida do reconhecimento da ilegitimidade dos atos e punições baseados nela, até se chegar à anistia em relação aos processos por crimes políticos. Daí se evoluiu para a necessidade de aprimorar os mecanismos de reparação, para dar conta dos danos causados pelos diversos tipos de perseguição desempenhadas pelo Estado autoritário.

7.4.2 Judiciário resgata a narrativa autoritária sobre o passado

A produção de memória, construída a partir do presente, não acontece de maneira passiva, há uma disputa travada no seio da sociedade a respeito de memória coletiva sobre determinados fatos, há uma disputa de narrativas.

A memória, assim como a luta por direitos, reconhecimento e dignidade, é construída a partir do conflito que envolve atores sociais, político-institucionais, através de narrativas artísticas, intelectuais, legislativas e também judiciais.

Essa disputa se dá nas ruas e dentro da institucionalidade. E queda evidente ao longo da transição política brasileira: revolução ou golpe; terrorismo ou resistência, deslizos e excessos pontuais ou violência sistemática e organizada.

A disputa social é notória também nos marcos institucionais da transição brasileira: desde a primeira comissão de reparação, CEMDP, passando pela Comissão de Anistia, da Verdade e também pelo Poder Judiciário. O relato sobre o caso de Carlos Lamarca mostra como a disputa social pela memória envolve diversos atores sociais e políticos, dentre eles, o Poder Judiciário.

Após análise dos principais aspectos da sentença de 2015, importante reafirmar que o poder judiciário está fortemente inserido no contexto de disputa social e política pela memória sobre a ditadura no Brasil. No caso, a sua participação implicou em verdadeira ruptura e desfazimento do processo de construção da memória, levado a cabo pela Comissão Anistia e pelo próprio poder judiciário em decisões anteriores. Mais que isso: a última decisão proferida no caso impacta sobre a memória que vinha sendo construída, há trinta anos, por diversos atores sociais e políticos, através de diferentes iniciativas.

A disputa pela narrativa do direito, e pode-se dizer também do Poder Judiciário, parte do reconhecimento do poder simbólico que essa narrativa possui no contexto da luta por direitos, não apenas como afirmação política dos direitos vindicados, mas também, como aponta Rita

Segato (2012), pelo impacto na legitimação das comunidades morais que endossam referidas reivindicações. Segundo a autora, o texto da lei “é uma narrativa mestra da nação, e disso deriva a luta para inscrever uma posição na lei e obter legitimidade e audibilidade dentro dessa narrativa. Tratam-se de verdadeiras e importantes lutas simbólicas”. Cita como exemplo a questão do aborto e do casamento gay como particularmente reveladores, uma vez que “neles está em jogo não meramente a legislação sobre as práticas concretas – capazes de encontrar caminho com ou sem a lei – mas a inscrição das mesmas e, com isso, o próprio status de existência e legitimidade, na nação, das comunidades morais que as endossam” (2006, f. 212)

O instituto da anistia constitui um fundamento chave para compreender a transição política brasileira. Representa os esforços de reintegração social dos perseguidos, o resgate das vozes exiladas da política, representa o processo de ressignificação do passado no hoje, a partir do resgate dos atores sociais extirpados da vida pública (pelo exílio, prisão, desaparecimento, morte ou outras modalidades de violência) e de suas narrativas.

A sentença de 2015 constituiu não apenas a negação política e pública do direito à reparação, mas também a desconstrução dos esforços da Comissão de Anistia de ressignificação do passado e de inclusão dos atores sociais extirpados da vida pública.

Reconhecendo o impacto daquela decisão na construção da memória coletiva sobre a ditadura, a Comissão de Anistia se contrapôs publicamente, através de nota oficial:

A história factual é notoriamente conhecida em torno dos atos de exceção sofridos pela família Lamarca: perseguições políticas sistemáticas, compimento à clandestinidade, limitação ao direito de identidade, privação de liberdades públicas, difamação e constrangimentos públicos, desrespeito ao direito de resistência contra a opressão, obstáculos sucessivos ao direito a um projeto de vida sem impedimentos por práticas de abuso de poder ou atos institucionais de arbítrio, entre outros. Por esse motivo, a Comissão de Anistia expressa sua contrariedade e grave preocupação com a judicialização do direito à anistia e à reparação integral (moral, simbólica e econômica). A decisão proferida no caso em concreto coloca em risco o esforço de reconciliação e o progressivo tratamento construído ao largo de 30 anos, por parte dos sucessivos governos democráticos, dos legados autoritários da ditadura militar e das demais questões ainda pendentes da transição democrática.

A nota da CA/MJ ressalta, nas entrelinhas, a preocupação com o processo de revitimização dos familiares de Carlos Lamarca, pelo desfazimento de direitos antes reconhecidos em cerimônia oficial e a partir de apreciação pormenorizada do requerimento administrativo.

A ampla repercussão midiática dada à decisão da justiça federal no caso (mais significativa, inclusive, do que a repercussão usualmente obtida pelos trabalhos da Comissão)

contribui para reforçar o poder simbólico do direito e da atuação do poder judiciário, aumentando o seu impacto sobre a construção da memória coletiva sobre o período da ditadura civil militar. No contexto de expansão política da justiça cresce, ainda mais, a força simbólica da narrativa produzida por esta instituição.

Pela primeira vez, foram juntados no âmbito judicial cópia de processos por crimes políticos instaurados contra Lamarca perante a justiça militar durante a ditadura - processo 146/70 e Processo 101/69. Há uma identidade visível entre a narrativa produzida nos processos da justiça militar e as versões apresentadas pelos militares em suas manifestações públicas e também nas ações judiciais.

A decisão de 2015 não utiliza termos como traidor, desertor e denominações pejorativas atribuídas à figura de Carlos Lamarca. No entanto, verifica-se que a sentença não precisa incorporar os fundamentos e a narrativa da ação do Clube Militar e do assessor de Bolsonaro para resgatar a narrativa autoritária sobre Lamarca. Isso porque, ao desfazer a decisão da comissão de anistia, o judiciário já restaura a versão oficial, segundo a qual ele é um desertor, traidor do Exército e da pátria, terrorista, assassino. Essa é a narrativa que a família tenta desconstruir desde a década de 80.

Se ele não pode ser anistiado é que porque o que ele fez não pode ser esquecido e as violações impostas a ele e a sua família não são passíveis de responsabilização do Estado, tampouco de reparação.

Ainda que não use os termos usados nas narrativas dos militares e nos processos da ditadura, ao desfazer a anistia política de Lamarca, o judiciário não consegue produzir uma narrativa democrática sobre o passado autoritário. Não reconhece os fatos vividos por Lamarca e sua família como violações a direitos. Não reconhece institutos usados como marco na transição democrática, como a anistia política, cujo propósito é se afastar da criminalização por motivação política. E, assim, finda corroborando a narrativa autoritária sobre o passado, a “manutenção discursiva da semântica da ditadura em relação aos resistentes e as vítimas” (TORELLY, 2012, p. 222).

O caso ilustra, também, a força das versões oficiais que voltam e voltam, sucessivamente. Revela a dificuldade de desconstituir essas versões cravadas na história e os obstáculos para fazer incidir sobre esses fatos a ficção jurídica proposta pela anistia.

Passados trinta anos desde as primeiras iniciativas de responsabilização do Estado brasileiro pela perseguição política levada a cabo contra Lamarca e sua família, a disputa social pela memória sobre esses fatos, todavia, continua.

7.4.3 O judiciário na transição política brasileira

Segundo Anthony Pereira, “a transição brasileira para um governo civil foi um processo dominado pelas elites e fortemente controlado, no qual tanto as forças armadas quanto o Judiciário mantiveram quase intocada a totalidade de suas prerrogativas” E prossegue:

Esse desfecho é bem conhecido de todos. O que em geral não é suficientemente reconhecido, entretanto, é a forma como os militares e o Judiciário atuaram na defesa do *status quo* brasileiro, configurando assim uma transição na qual uma pretensa amnésia - aliada a um confesso orgulho pelo passado autoritário - foi a tônica. (2010, p. 240)

No Brasil, os militares mantiveram suas prerrogativas e pode-se dizer, inclusive que aumentaram com a alteração da jurisdição dos crimes cometidas por militares da justiça civil para a militar em 1977 (PEREIRA, 2010, p. 241). Enquanto os militares foram alvo de críticas na transição brasileira, “a imagem do Judiciário, por outro lado, continuou bastante positiva”. (PEREIRA, 2010, p. 241)

Com o cuidado de registrar a discordância de Dom Paulo Evaristo Arns, segundo o qual “a repressão brasileira havia “destruído a credibilidade do Judiciário”, PEREIRA afirma que:

A atuação da Ordem dos Advogados, a participação de advogados nas comissões de justiça e paz que lutavam pela anistia para os presos políticos e protestavam contra a violação dos direitos humanos na década de 1970, e a popularidade alcançada pelo pequeno grupo de advogados que havia defendido presos políticos ajudaram a criar, para os meios jurídicos, uma imagem pública e oposição ao autoritarismo. Apesar de um grande número de promotores e juízes civis ter participado dos julgamentos por crimes políticos, o Judiciário brasileiro, durante a transição para a democracia, raras vezes foi culpado por seu desempenho durante o governo autoritário. (PEREIRA, 2010, p. 241)

A atuação de outros atores sociais e políticos que combateram a repressão política levada a cabo pelo poder Judiciário contribuiu para atrair para o campo do direito uma imagem de luta contra a ditadura. A utilização do campo e de algumas ferramentas jurídicas para empreender resistência ao regime autoritário e à violência de estado acabou protegendo o poder judiciário de críticas durante a transição brasileira. Esses aspectos contribuíram para manter uma

imagem positiva que, por muito tempo, mascarou o envolvimento do sistema de justiça e seus atores com a repressão política empreendida durante a ditadura.

Pereira registra alguns exemplos de manifestações públicas ou em revistas acadêmicas de integrantes da justiça militar que reforçavam a ponderação e legalidade de sua atuação durante a ditadura (2010, pp 239-244), reforçando uma narrativa oposta ao reconhecimento da violação a direito, invisibilizadora das violações e, assim também, das vítimas. A demonstração mais ampla disso é a decisão do STF no ADPF 153, replicada em julgamentos de primeiro e segunda grau em processos criminais e também em processos cíveis.⁴²⁶ São exemplos, como no presente caso, de atuação do poder judiciário como reforçador e propagador de uma história oficial que nega a ocorrência de violações a direitos e as responsabilidades decorrentes desse reconhecimento.

No que diz respeito à interpretação da anistia política, importante mencionar que a sentença foi proferida em 2015, bastante tempo depois do julgamento da ADPF 153/DF.

Naquela oportunidade, o STF afirmou que a interpretação da lei 6.683 (“é concedida igualmente anistia aos autores de crimes políticos ou conexos”) no sentido de contemplar os agentes do Estado é compatível com a Constituição de 1988. E mais: o “acordo político” consubstanciado na lei de anistia além de “integrada na nova ordem, compõe-se na origem da nova norma fundamental”. Segundo esse julgamento, a anistia foi ampla e geral e “somente não foi irrestrita porque não abrangia os já condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentados pessoal”.⁴²⁷

Quando analisada à luz do entendimento fixado pelo Supremo Tribunal no julgamento da ADPF, decisão à qual foi dada grande visibilidade, dois aspectos da sentença do caso Lamarca chamam atenção. De um lado, a possibilidade de que a anistia da Lamarca estivesse fundada em crime comum (no caso, a deserção, à luz de legislação ordinária) conexo aos crimes políticos imputados a ele no Processo 101/69 não foi sequer considerada como caminho para interpretação do caso. O que é relevante, se pensarmos que o debate sobre a extensão da anistia aos crimes comuns ligados aos crimes políticos foi um dos pontos centrais das discussões travadas no âmbito da ADPF.

⁴²⁶ Trecho do acórdão de relatoria do Min. Mauro Campbell sobre o julgamento da ADPF 153. Ressaltar a impertinência do fundamento no julgamento do caso do Arsenal de Marinha do Rio de Janeiro que diz respeito à reparação e a desdobramentos de uma responsabilidade que o Estado brasileiro já assumiu oficial e publicamente em diversas oportunidades.

⁴²⁷ P. 27 do inteiro teor do acórdão da ADPF 153/DF,

De outro lado, chama atenção o contraste da interpretação conferida ao instituto da anistia no julgamento do caso Lamarca e da ADPF. Neste, consolidou-se uma interpretação da anistia tão ampla e geral, a ponto de incorporar os crimes cometidos não apenas pelos opositores políticos, mas também pelos agentes da repressão. Ao passo que no presente caso, consolidou-se uma interpretação restritiva da anistia, como brecha estreita na regra de vedação de controle judicial dos atos do governo militar.

Assim, a anistia é ampla em relação aos agentes do Estado que cometeram violações a direitos, mas é restrita em relação aos opositores políticos, esta é a conclusão que se extrai se compararmos as duas decisões.

A anistia é restrita enquanto medida que implique em responsabilização do Estado brasileiro, mas é ampla enquanto medida que exclua a possibilidade de responsabilização individual de agentes da repressão.

A sentença de 2015 corrobora, portanto, a seletividade, que marca da histórica da anistia política no Brasil (PEIXOTO, 2017) E essa seletividade parece ganhar contornos ainda mais fortes em relação aos militares que se insurgiram contra o regime de exceção. No caso Lamarca, a seletividade, que o excluiu como beneficiário da anistia política, atinge também os seus familiares, que afirmam em manifestação do ano de 2011:

A Carlos Lamarca lhe foi alienado o direito à vida. A sua companheira vai a Comissão de Anistia requerer o que também, o Poder Judiciário atual não reconhece em benefício de seu companheiro, em benefício do resgate do direito constituído, o direito a anistia política. Seus representantes judiciais lutam até a presente data, de tribunal em tribunal, de recurso em recurso, de agravos em agravos para derrubar uma liminar sustentada pelo Clube Militar do Rio de Janeiro contra a anistia de Carlos Lamarca, além de lutarem a 24 anos seguidos pelos reparos devidos a sua companheira Maria Pavan Lamarca.

São 40 anos da execução de um homem que entregou sua vida pela luta democrática, optou pela luta armada, pois que se impôs no poder pela violência deveria ser removido da mesma forma. Nós da família Lamarca lamentamos que, após 40 anos da execução de Carlos Lamarca sua condição seja a mesma. Carlos Lamarca, ainda e possivelmente seja o único brasileiro não anistiado pela própria Lei de Anistia, pelo Poder Judiciário e pela própria União. (Comunicado de Maria, Cesar e Claudia Pavan Lamarca por ocasião dos 40 anos da morte de Carlos Lamarca. Rio de Janeiro, 12 de agosto de 2011).

A seletividade em relação ao direito à anistia significa a negação de direitos destinada a alguns episódios e personagens do passado. Isso que parece uma disparidade (e é), no entanto, caracteriza uma das marcas do sistema de justiça no Brasil. Com efeito, o mesmo Estado de direito negado a “um conjunto de fatos do passado” é negado a um grande contingente da população no presente. (TORELLY, 2012, p. 221)

Anthony Pereira (2010) afirma, ainda, que no Brasil “a legalidade autoritária lançou suas sombras sobre a democracia”, mais que no Chile ou na Argentina. No Brasil, o mesmo poder Judiciário que, durante a ditadura, serviu para conter abusos na medida em que manteve uma certa permeabilidade à atuação dos advogados de defesa, na democracia, tem atuado como reprodutor da “história oficial” e funcionado como óbice à implementação das medidas de justiça de transição.

O caso brasileiro sugere um paradoxo. Os sistemas legais conservadores que conseguem se adaptar aos regimes autoritários adquirem certa capacidade de conter os excessos das forças de segurança e de abrir algum espaço para a defesa dos direitos humanos, como mostrado no capítulo 7. Esses sistemas, entretanto, geram não apenas interesses burocráticos profundamente arraigados como também uma “história oficial” que podem colocar imensas barreiras aos esforços de reforma.

Da narrativa produzida pela sentença de 2015, é digno de nota a ampla referência à legalidade autoritária e o reconhecimento de sua legitimidade. Citando precedente do Supremo Tribunal de 1992, aponta a “revolução de 1964” como a “gênese do novo ordenamento estatal que dele emanava, revestido de incontestável eficácia política-jurídica, em face do direito anterior”.⁴²⁸ A retrospectiva do teor dos Atos Institucionais é feita para justificar a regra de proibição de controle judicial dos “atos revolucionários”, em relação à qual a anistia constituiria uma brecha.

Esse é um aspecto da decisão especialmente importante: chama atenção a naturalidade com que o magistrado alude a uma continuidade entre a legislação autoritária e democrática a ponto de aquela ser usada como fundamento em decisão proferida no curso de ação fundada no marco normativo democrático.

Dialogando, novamente, com a decisão do STF na ADPF 153, remete-se a trecho do voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes quando afirma expressamente a possibilidade de continuidade entre regime autoritário e democrático, sem quebra de legitimidade: “É possível, pois, proceder-se à transição de uma Constituição para outra em um processo ordenado e sem quebra da legitimidade”.

Vanessa Schinke, em sua obra “Judiciário e Autoritarismo” faz uma reflexão, de um lado, sobre a facilidade dos membros do poder judiciário de aplicar qualquer legislação e, de outro, sobre a possibilidade de que seus membros não saibam “diferenciar um regime democrático de um autoritário”. A reflexão dela é feita em face do poder judiciário antes e depois

⁴²⁸ Voto do Min. Celso de Mello, na AOE n. 13/DF, Tribunal Pleno, julgado em 28.10.1992.

do golpe de 1964. Mas pode, facilmente, ser feita diante da decisão do presente caso no que se refere à aparente dificuldade de diferenciar legislação autoritária daquela de um regime democrático.

O arranjo da instituição já indicava que o judiciário era um espaço capaz de mesclar-se, sem maiores constrangimentos, com projetos autoritários de Estado. Em relação à legalidade autoritária, foi mais do que isso: os regimes autoritários que antecederam o instalado em 1964, já sugeriam que os membros do judiciário aplicavam quaisquer legislações que, em tese, estariam vigentes, independentemente do respeito a princípios democráticos do processo legislativo.

A se levantarmos a hipótese de que os magistrados não percebiam a legislação da época como autoritária? A resposta aponta para um problema maior: a incapacidade de seus membros para diferenciar um regime democrático e um autoritário. Daí a suposição de que o judiciário movimentava suas funções, de modo a passar regimes de naturezas diametralmente distintas. Essa mimetização entre as atribuições jurisdicionais e os projetos políticos, que se sucedem na história brasileira, acarreta a circunstância de que nem sempre o judiciário exerce suas funções de modo a proteger o núcleo rígido da democracia (respeito à soberania popular e aos espaços representativos, limitação do poder e indisponibilidade dos direitos fundamentais). (SCHINKE, 2016, p. 13)

É uma grande contradição da nossa transição: na democracia, o poder Judiciário foi alçado ao papel de guardião e intérprete de uma das maiores, senão a maior, conquistas da democracia: a constituição cidadã. Demos o tesouro para o ladrão tomar conta.

Leonardo Avritzer captou bem o paradoxo da transição brasileira, na qual as mesmas instituições que ajudaram a amenizar a repressão autoritária transformaram-se num obstáculo aos esforços subsequentes de aprofundar a democracia. Segundo Avritzer (2002, p. 105): “Surpreendentemente, talvez a restauração do estado de direito teria sido mais fácil nos países em que o sistema de judicial não tinha qualquer autonomia durante o período autoritário (Chile e Argentina) do que nos países que passaram por uma forma semilegal de autoritarismo e onde houve maior continuidade entre o autoritarismo e a democracia (Brasil e México). Isso acontece porque, nos casos em que o autoritarismo alterou a estrutura do estado de direito, torna-se quase impossível aplicar retroativamente o estado de direito em relação ao período anterior à democratização” (PEREIRA, 2010, p. 242)

Essa continuidade gera confusão, afinal seria esperado que o poder judiciário cumprisse na democracia papel diverso daquele que cumpriu em um regime ditatorial. Mas os limites entre um judiciário cúmplice da repressão e da violência institucional e um judiciário comprometido com a proteção e efetivação dos direitos da população foram diluídos por esse itinerário institucional. O passado do judiciário, especialmente seu envolvimento na aplicação da legislação autoritária, somado à ausência de reformas e expurgos na transição para a democracia fez com que o judiciário responsável por aplicar a Constituição Federal fosse o mesmo responsável por aplicar a legislação autoritária

O Judiciário brasileiro, da mesma forma que os militares, continuou, mesmo depois da volta à democracia, como um grupo corporativo altamente isolado e privilegiado. Os salários do Judiciário brasileiro estão entre os mais altos do mundo (...) A justiça militar, na qual, nas décadas de 1960 e 1970, foram julgados milhares de pessoas acusadas de nada além de crimes de associação e de opinião, escapou de críticas mais pesadas, ao contrário da justiça militar chilena, que sofreu críticas contundentes. Muito pelo contrário, as elites militares e judiciárias responsáveis pela operação dos tribunais militares difundiram, à custa do governo, o mito de que, sob o regime militar, a justiça militar aplicava a lei de forma imparcial e ponderada (PEREIRA, 2010, pp. 243-244)

No Brasil, o arraigado consenso vigente em meio do Judiciário e às forças armadas vem evitando reformas nas organizações judiciárias e militar. As elites militares e judiciárias, fundidas pelo sistema híbrido da justiça militar brasileira, não apenas detinham os meios como também tinham interesse na propagação de um conto de fadas sobre a benevolência e justiça dos tribunais militares durante a ditadura. A escala relativamente reduzida da violência letal ajudou esses apologistas a afirmar que os tribunais militares, de modo geral, operavam com os altos padrões de um tipo ideal de estado de direito. Essa ficção foi muito conveniente para a manutenção do *status quo*, apesar das reivindicações de mudança surgidas com a era democrática” (PEREIRA, 2010, p. 244).

A longa duração e conseqüente institucionalização da repressão (“de um sistema legal e alternativa e autoritário”) como elementos que obstaculizam a concretização de medidas de justiça de transição (PEREIRA, 2010, p.247). No mesmo sentido, Vanessa Schinke afirma que “no contexto brasileiro, o judiciário é o poder da República que menos contribuiu para a efetivação de medidas de Justiça de transição” 92016, p.15)

A reforma das instituições, especialmente das Forças Armada e do Poder Judiciário, são elementos centrais nas políticas pública de justiça de transição. Segundo Pereira, Forçar Armadas de poder judiciário foram dois setores que resistiram às medidas de reforma institucional, assim como a outras medidas de justiça de transição. E, ainda que tenham sofrido algumas reformas, as alterações sofridas pelo Poder Judiciário desde a promulgação da CF-88 têm sido no sentido de aumentar o seu isolamento institucional e os privilégios. Ao mesmo tempo, há um déficit de transparência e controle social em relação a esse poder.

Na publicação “Casos emblemáticos e experiências de mediação: análise para uma cultura institucional de soluções alternativas de conflitos fundiários rurais”, sob Coordenação de Sérgio Sauer e Carlos Frederico Marés (2013, p. 87), ao analisar a cultura jurídica do sistema de justiça brasileiro, aponta-se que, em relação aos casos e litígios estruturais, o poder judiciário cumpre um papel de bloqueio institucional das políticas públicas voltadas à concretização de direitos.

Este cenário de transição política controlada e continuada, e de curto circuito histórico (SANTOS, 2009, p. 104) sem rupturas e reformas institucionais voltadas à superação de uma cultura jurídica de cunho técnico-formalista e autoritária no sistema de justiça,

também se comunicou para baixa capacidade institucional, em sentido técnico operacional, da justiça brasileira para lidar, de forma adequada, com as novas demandas de direitos fundamentais e casos estruturais, gerando um efeito bloqueio institucional diferente do discutido por Garavito & Franco, na medida em que, no Brasil, é o próprio Poder Judiciário que responde, em grande medida, pela dimensão de bloqueio institucional nos casos e litígios estruturais.

A reflexão dos autores conduz à discussão sobre a (in)capacidade do sistema de justiça de acolher demandas pelo reconhecimento de direitos. E a articulação do ontem e do hoje do poder judiciário ajuda a compreender uma decisão aparentemente inusitada em pleno ano de 2015, mas compreensível quando observada no contexto de uma cultura jurídica e institucional forjada a partir da participação do poder judiciário na repressão levada a cabo durante a ditadura e sua atuação como obstáculo ao processo de justiça de transição brasileiro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

“Que ninguém termine a leitura deste livro sem se comprometer, em juramento sagrado com a própria consciência, a engajar-se numa luta sem tréguas, num mutirão sem limites, para varrer da face da Terra a prática das torturas”.

Brasil: Nunca mais

A presente pesquisa foi fortemente motivada pela inquietação diante de uma decisão judicial que, nos idos de 2007, desfez a anistia política de Carlos Lamarca, fazendo uma afirmação pública poderosa no sentido contrário àquelas que vinham sendo almejadas e reivindicadas pelos familiares desde os anos oitenta. Referida decisão foi proferida no momento de maior desenvolvimento do marco normativo e da política pública de reparação às violações a direitos ocorridas na ditadura, o que reforçava a percepção de que era necessário estudar este caso único.

Essa inquietação primeira, determinante para escolha do caso e delimitação do objeto deste trabalho, se viu potencializada por outra, mais antiga, que acompanha a pesquisadora há vários anos e encontra-se presente nas abordagens críticas em relação ao poder judiciário: essa instituição figura como espaço de afirmação, mas também de violação e supressão, de direitos.

Assim, aquela inquietação inicial (ou melhor, a perplexidade ante o pronunciamento do poder judiciário em 2007) encontrou eco nas reflexões sobre a democratização do sistema de justiça, desenvolvidas a partir da atuação na advocacia popular e da experiência de interlocução com esse sistema em processos de reivindicação de direitos.

Da conjunção entre elas surge a proposta de voltar os olhos para o poder judiciário, reforçando o reconhecimento do sistema de justiça como parte do exercício de poder pelo Estado e empreendendo esforços políticos e acadêmicos para desvendar a sua participação na vida política brasileira e, especialmente, no contexto de transição.

Desenvolvimento da pesquisa: judiciário perde centralidade na luta por direitos

A centralidade a que foi alçada a participação do judiciário no desenho original da pesquisa foi perdendo destaque à medida que o caso foi sendo desvendado, revelando que o itinerário de reivindicações da família começou muito tempo antes daquela decisão judicial de

2007 e que grande parte da luta por reconhecimento e direitos empreendida pelos familiares de Lamarca, durante mais de trinta anos, foi feita fora do poder judiciário.

Ao mergulhar no caso, percebe-se que a gramática do direito foi mobilizada pelos atores sociais a todo o tempo, mas nem sempre as reivindicações e conquistas se deram através do ou no seio do judiciário, ou mesmo através da lei. Os principais avanços no que diz respeito ao reconhecimento de direitos e alargamento do conceito e da política pública de reparação às violações, legado do último período autoritário, se deram fora do sistema de justiça, na esfera administrativa, em órgãos mais permeáveis à participação dos familiares e de organizações da sociedade civil.

Como referido no capítulo 5, a respeito da tramitação do caso na Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, as reivindicações feitas pelos familiares naquela oportunidade iam bastante além do propósito explicitado por autoridades públicas quando da aprovação da lei. Instalou-se a disputa: reconhecimento meramente formal, sem verdade, sem esclarecimento das circunstâncias de morte, ou reconhecimento com desfazimento das versões oficiais falsas e esclarecimento das mortes?

As reivindicações feitas pelos familiares e por organizações da sociedade civil superavam, inclusive, a previsão constante no texto da lei, que, em sua redação original (posteriormente alterada), abrangia somente a hipótese de responsabilização do Estado por pessoas mortas “em dependências policiais ou assemelhadas”.

Assim, como apontado no corpo do trabalho, se considerarmos plausível, como de fato é, a suspeita levantada por Nilmário Miranda e Carlos Tibúrcio de que a redação original da lei visava excluir exatamente casos como o de Carlos Lamarca e Carlos Marighella, sabidamente mortos fora de dependências policiais (2008, p.22), podemos afirmar que a disputa travada pelos familiares no âmbito da Comissão foi uma disputa sobre a lei e, em certa medida, contra o texto da lei, ou melhor, para além do texto da lei.

A tramitação do caso no âmbito da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos, apesar de não ser objeto de muitos estudos pela bibliografia do campo no Brasil, constituiu um marco na trajetória empreendida pela família. Foi o espaço que contou com maior mobilização social e política em torno do caso, momento em que foi reunido/resgatado extenso acervo sobre as circunstâncias de vida e morte de Carlos Lamarca, que serviria de base para todos os demais

requerimentos feitos por seus familiares nos anos seguintes, seja na esfera administrativa ou judicial.

Nesse sentido, note-se que a primeira ação judicial, protocolada no final da década de oitenta, foi ajuizada praticamente sem prova, conforme registrado ao longo da tramitação do feito e pela própria sentença. Ao mesmo tempo em que o acervo documental reunido no processo 038/96 compõe todas as iniciativas administrativas e judiciais que se seguiram.

A apreciação do caso pela CEMDP é um marco no processo de justiça de transição brasileiro, na medida em que configurou verdadeira ruptura com a cadeia de impunidade em relação às violações ocorridas na ditadura. Foi a partir dela que se obteve um reconhecimento público da responsabilidade do Estado pela morte de Carlos Lamarca, e de tantos outros opositores políticos mortos e desaparecidos, o que somente foi possível a partir do desfazimento das versões oficiais originariamente produzidas.

Além disso, constituiu um marco na construção de uma nova narrativa, dentro da institucionalidade, a respeito da morte de Lamarca e sobre o passado autoritário como um todo, assegurando às vítimas a condição de detentores de direitos e não de inimigos que deveriam ser exterminados.

Por outro lado, veio da Comissão de Anistia do Ministério da Justiça uma das afirmações de direitos mais potentes e significativas. Vai além dos fatos relacionados à sua morte e, a partir do resgate de sua trajetória em vida, promove o “reconhecimento, ainda que tardio, da legitimidade da resistência à ditadura militar”⁴²⁹.

A Comissão de Anistia deu grandes contribuições para a expansão do direito à reparação, bem como para a ressignificação do instituto da anistia no Brasil, como reconhecimento e direitos (e, por isso, ampla, garantidora de direitos) e não como mera abdicação excepcional do exercício do poder punitivo por parte do Estado (e, desse modo, restrita). Nesse sentido, é reveladora a declaração feita pelo então Ministro da Justiça após o julgamento do caso Lamarca: “anistia não é esquecimento, não é perdão. É afirmação de direitos”.

Um grande exemplo da ressignificação do instituto da anistia política e ampliação do direito à reparação no âmbito da Comissão de Anistia é o reconhecimento de que a viúva e os

⁴²⁹ Trecho da Carta da família à Comissão constante em reportagem do jornal Gazeta Mercantil de 14/06/2007. (p. 50, Processo judicial 2007.51.01.018466-5).

filhos de Lamarca, ainda que não fossem militantes políticos, haviam sido alvo de perseguição política e que, por isso, faziam jus aos direitos previstos em lei.

A participação do poder judiciário no caso, por sua vez, foi dicotômica: ao mesmo tempo em que promoveu importante reconhecimento em momento imediatamente posterior à promulgação da Constituição Federal, suprimiu direitos nos anos mais recentes.

A decisão da magistrada proferida no início dos anos noventa também fez uma afirmação potente no sentido de promover o reconhecimento da trajetória política de Lamarca e do seu direito de resistência ante o arbítrio e a violência do Estado autoritário. Mobilizou institutos - como direito de resistência e desobediência civil - que somente seriam incorporados à gramática da agenda da justiça de transição no Brasil muitos anos depois.

No entanto, a participação do poder judiciário caminha em direções opostas. Ao mesmo tempo em que no período próximo à redemocratização, promove importante reconhecimento de direitos, após vinte anos de vigência da Constituição Federal, em contexto de forte desenvolvimento da agenda de justiça de transição no Brasil, promove impactante retrocesso no que se refere ao direito à reparação.

Assim, em decisão de 2007, confirmada em 2015, essa mesma instituição – poder judiciário - promove não apenas a negação política e pública do direito à reparação, mas, também, a desconstrução dos esforços da Comissão de Anistia de ressignificação do passado e de inclusão dos atores sociais extirpados da vida pública.

As conquistas de direitos se deram, portanto, em espaços institucionais variados, incluindo aí o poder judiciário. Mas o maior desenvolvimento da justiça de transição no Brasil se deu no âmbito do poder executivo e não do judiciário. Os refluxos no avanço da agenda, por outro lado, especificamente a supressão ocorrida no ano 2007 através do desfazimento da anistia de Lamarca e a sua família, se deu através deste último, ao acolher reclamos de setores da sociedade refratários ao avanço das medidas justransicionais no Brasil.

Em suma, é o que se pretende apontar como observação primeira nestas considerações: com o desenvolvimento deste trabalho, a relevância à qual foi alçada a observação do poder judiciário enquanto ator político na transição brasileira no desenho originário da pesquisa, movida pelo déficit de informação sobre essa instituição, contrasta com o reconhecimento, a partir do estudo de caso empreendido, de que ele não foi o único espaço (nem o mais importante) de reconhecimento de direitos, tampouco foi o protagonista no processo de reivindicação e

conquista de direitos. Com efeito, muitas das reivindicações de Maria, Cezar e Cláudia Pavan Lamarca encontraram eco em outras instâncias estatais, que não o judiciário, ao passo que o papel de protagonista foi e é ocupado pelos familiares e vítimas de violações.

Luta por direitos: o protagonismo dos familiares e vítimas de violações

O relato do caso mostra a centralidade da participação dos familiares e vítimas de violações a direitos no processo de construção e efetivação de medidas justransicionais. Ao mesmo tempo, o desenvolvimento e fortalecimento da agenda no país estão diretamente relacionados às iniciativas do poder executivo. É o que afirmam estudos do campo, é o que demonstra a ascensão política da agenda no Brasil na última década e a percepção de integrantes do movimento de familiares.

Assim, as reivindicações sociais por memória, verdade, justiça e reparação em relação às violações do passado são a força motriz das iniciativas para lidar com o legado de violações do passado autoritário, são a variável constante nesse processo. E é muito frutífero quando encontram eco nas instituições públicas.

As reivindicações das pessoas diante de um legado de violações e abusos podem até ser traduzidas pela gramática dos direitos, num belo esforço teórico, em quatro eixos, mas elas não nascem dentro das pessoas de maneira compartimentada ou categorizada. Nascem, mais bem, como uma “pulsão ética” que não se circunscreve aos limites da lei posta (SEGATO, 2006, p. 222) ou uma reivindicação por dignidade (FLORES, 2009), as quais vão tomando diferentes caminhos, e, às vezes, ocupando as brechas encontradas dentro da institucionalidade.

A centralidade dos referidos atores sociais no contexto de transição política muitas vezes não encontra correspondência na bibliografia do campo que vem sendo produzida no Brasil. As narrativas que enfatizam a perspectiva dos familiares e vítimas têm sido produzidas, essencialmente, fora dos espaços acadêmicos.

Na academia, faz-se referência (em geral, breve e inicial) à participação dos familiares e vítimas das violações na transição brasileira. No entanto, esse aspecto parece se perder ou se diluir no desenvolvimento dos estudos e análises, ou seja, são mencionados de maneira introdutória, mas perdem importância no decorrer dos estudos.

Algumas hipóteses poderiam ser levantadas para tentar compreender a baixa visibilidade desses atores na produção acadêmica da agenda. Uma delas parece pertinente: a perspectiva de

agentes que pensam o campo a partir da institucionalidade se faz sentir nas narrativas e trabalhos produzidos, enfatizando a perspectiva institucional diante da perspectiva das vítimas. Outra possibilidade: apesar de sua origem multidisciplinar, a ascensão política da justiça de transição no Brasil envolveu muitos atores do campo jurídico e isso pode ter contribuído para a influência das teorias do direito hegemônicas que enaltecem a teoria, as normas e estruturas institucionais em detrimento da organização social de luta por direitos.

Menos do que hipóteses, talvez sejam meras elucubrações. Mas sobre isso é importante enfatizar que, contrastando com a baixa visibilidade assegurada a esses atores sociais na bibliografia do campo, o estudo do Caso Lamarca demonstra que a relevância da participação deles vai muito além do impulso inicial e alcança a conformação e efetivação das medidas justransicionais. O presente estudo de caso ilustra a dimensão dessa participação.

Nesse contexto, a pesquisa empírica no campo da justiça de transição apresenta-se como uma estratégia de pesquisa interessante para revelar a centralidade desses atores sociais, com o potencial para aproximar o campo teórico da real dimensão das contribuições e da participação desse segmento na construção da agenda.

À medida que coloca a lupa sobre a ação humana e suas potencialidades, os estudos empíricos tem o potencial também de aproximar o campo da justiça de transição de perspectivas críticas do direito e da justiça, afastando-se de perspectivas mais liberais que fomentam a agenda numa perspectiva de exportação de padrões e fórmulas prontas. É o caso das formulações da “*justicia transicional desde abajo*”, que dialoga fortemente com a teoria crítica do direito.

Sociologia do Acesso à Justiça

O primeiro aspecto que chama atenção na atuação dos atores sociais envolvidos no caso é que, diferente do que vinha acontecendo desde o final da década de oitenta em que as instituições eram acionadas a fim de reconhecer direitos, em 2007 o poder judiciário foi mobilizado com objetivo contrário: desfazer referido reconhecimento, decretar a nulidade da anistia política de Lamarca e de seus familiares, suprimir direitos.

A insatisfação dos setores militares com a figura de Lamarca é conhecida desde o episódio de sua saída do Exército. No período compreendido entre 2007 e 2017, a novidade reside em que: essa insatisfação superou as declarações públicas e se concretizou em ações; e, de maneira inédita, segmentos das forças armadas (ainda que organizados em associações civis)

mobilizaram o poder judiciário para desconstituir direitos e em defesa de sua narrativa sobre o passado. Essa iniciativa é bastante particular e somente encontra semelhança na ação popular movida pelo mesmo assessor do deputado Flávio Bolsonaro contra a anistia política dos camponeses do Araguaia, ajuizada alguns anos depois dessa primeira, e extinta sem julgamento de mérito em 2011.

Uma questão que se coloca: por que na década de noventa, os militares insatisfeitos com o reconhecimento de responsabilidade do Estado pela morte de Lamarca e de direitos às vítimas das violações e seus familiares não acionaram o poder judiciário e a mesma insatisfação levou-os, em 2007, a mobilizar o sistema de justiça?

Estudos inspirados no referencial analítico da sociologia do acesso à justiça, citado no início deste trabalho, indicam que os atores buscam os espaços onde acreditam possuir mais chances de ver acolhidas suas reivindicações e demandas.

No início dos anos noventa, estava-se mais próximo do contexto de redemocratização e, assim, dos esforços voltados a se afastar e diferenciar do período autoritário. Assim, a primeira geração de magistrado e magistradas pós 1988 era mais progressista. Isso ajuda a compreender o fato de que, no caso estudado, as duas primeiras décadas de litígio resultaram em conquistas de direitos e reconhecimento no âmbito do poder judiciário.

Ao mesmo tempo, naquele período inicial, ao mesmo tempo em que bastante latentes a mobilização pela constituinte e o projeto de construção de novas estruturas, estava-se, como é próprio desses contextos de transicionais, mais perto da velha institucionalidade. Na década de noventa, os militares compunham a estrutura que decidia. E, por isso, não precisavam figurar como litigantes para que houvesse espaço e eco para seus interesses.

Outras questões que se colocam: por que, em 2007, o clube militar precisou aparecer como sociedade civil organizada e por que acionou o poder judiciário? Como dito, antes eles não precisavam figurar como litigantes, por estavam por trás da estrutura que tomava as decisões.

A Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos, assim como a Comissão de Anistia e o poder judiciário são instâncias de solução de conflito. Por que um ator mobiliza uma ou outra? (ESCRIVÃO FILHO, 2017) Em 2007, diante da decisão da Comissão de Anistia contrária à sua percepção sobre os fatos, os militares precisaram escolher um espaço institucional para o qual levar a sua insatisfação. Observando todas as instituições disponíveis para a solução de conflito,

as Forças Armadas decidiram acionar o poder judiciário, confiantes que ali obteriam um resultado mais favorável a seus interesses.

Identificar que atores preferem acionar cada instituição diz muito sobre cada instituição. (ESCRIVÃO FILHO, 2017) Que os familiares prefiram, nos anos 2000, acionar a Comissão de Anistia e os militares prefiram, o poder judiciário diz muito sobre a justiça.

O poder Judiciário como ator político na transição brasileira: potencialidades do objeto de pesquisa

Para pensar o poder judiciário na ditadura e na transição política brasileira não são suficientes as perspectivas centradas somente em seus silêncios. Estudar o poder judiciário passar por buscar compreender, de um lado, que os silêncios não são simples omissões. Como ensina Boaventura de Sousa Santos, trata-se de ausências deliberadamente produzidas. E, de outro lado, que sua participação nos dois contextos não se resume a silêncios.

De um lado, é necessário perquirir: por que produzir ausências em relação à participação do poder judiciário durante o último regime autoritário? Em relação a que o poder judiciário silenciou? O que essas ausências pretendem ocultar?

Por outro, é preciso, também, buscar outras fontes (e existem muitas) que revelem a atuação dessa instituição para além de suas omissões, fontes que revelem o que esse poder tem efetivamente dito sobre o passado e sobre as reivindicações sociais por direitos e reconhecimento ante o legado de violações.

É curioso e inquietante que a literatura do campo dedique tão pouca atenção ao poder judiciário na transição brasileira. Assim como chama atenção que as análises feitas estejam circunscritas, em sua grande maioria, à perspectiva dos silêncios, à negativa da instituição em promover a apuração dos crimes, a persecução penal e responsabilização, quando há tanto mais o que se analisar em relação à participação desse ator político.

Nesse sentido, para além da contribuição pedagógica para o campo da justiça de transição, referida ao final, o caso analisado exemplifica o grande potencial de informações que podem ser extraídas a respeito da atuação do poder judiciário através da análise de uma experiência de judicialização da anistia política. Há um vasto acervo documental que registra a participação desse poder diante das reivindicações relativas ao legado de violações da ditadura.

Os poucos, mas consistentes, estudos sobre o poder judiciário brasileiro no contexto da ditadura civil militar são enfáticos ao afirmar que não há um paradoxo entre repressão e sistema de justiça/direito. Segundo Anthony Pereira, “os tribunais têm importância crucial para o método adotado pelos regimes autoritários para lidar com a dissidência e a oposição” (2010, p. 205).

Causa ainda mais inquietação diante da constatação de que o material reunido no Projeto Brasil Nunca Mais, relatório e livro-denúncia pioneiro a respeito das violações ocorridas no período, foi baseado nos registros deixados pelos processos judiciais instaurados na justiça militar.

De fato, os processos judiciais instaurados na ditadura e também na democracia constituem um acervo riquíssimo para estudar as instituições judiciais. E há muito material para ser estudado e analisado e há muitas perguntas a serem feitas para esses dados.

Uma vez realizado o presente estudo de caso, reunindo grande acervo documental, parece ainda mais pertinente afirmar o potencial de análise da participação do poder judiciário na transição brasileira como objeto de pesquisa.

Uma vez escancarado seu papel na violação de direitos, por que e como o poder judiciário tem conseguido se esquivar das demandas sociais por democratização?

Em relação a sua participação na ditadura civil-militar, Anthony Pereira indica que o poder judiciário, apesar de agente da repressão, se beneficiou da imagem política que a história findou reservando ao campo do direito, a partir da atuação dos advogados de defesa dos presos políticos, que tentaram minimizar os abusos e violações cometidas em razão da perseguição política. Isso atraiu para o campo da justiça uma imagem de espaço de preservação mínima dos direitos naquele contexto, invisibilizando sua atuação como um dos protagonistas da repressão.

Hoje, e talvez desde a redemocratização, o Judiciário vem se beneficiando da ascensão política da justiça e da gramática dos direitos e através dela tem buscado promover e reforçar a sua ascensão político institucional, reforçando sua cultura corporativista e blindagem institucional.

A ausência de informação a respeito parece contribuir para a construção e manutenção desses mitos em relação ao sistema de justiça e ao poder judiciário especificamente. Afinal, pouco se fala sobre a participação desse poder na repressão política, pouco se diz sobre como estava configurada a instituição herdada da ditadura e que recebeu a missão de guardião da Constituição.

O mesmo acontece em relação às narrativas sobre o poder judiciário construídas sobre o silêncio e a omissão. Essa perspectiva comumente desconsidera que essas ausências foram deliberadamente produzidas, ao mesmo tempo em que deixa de investigar as narrativas produzidas, para além das omissões. Há, portanto, um grande déficit de informações em relação a esse poder.

Analisar e estudar o poder judiciário se insere, portanto, na percepção política da autora de que a democratização dessa instituição e do sistema de justiça passa pela produção de conhecimento a seu respeito, o que, por si só, constitui uma ruptura (ou singela rachadura) na histórica blindagem institucional, aproximando-o do paradigma almejado de controle social.

A produção de informações sobre essa instituição, da ditadura, na transição e na democracia é, portanto, crucial para compreensão do enigma da legalidade autoritária e da dicotomia que marca a atuação desse poder como ator político em nossa sociedade, ora afirmando, ora suprimindo direitos. Ela contribui para o desfazimento de mitos. O presente estudo de caso revela, por exemplo, que em alguns momentos há verdadeira dissociação da luta social por direitos e reconhecimento em relação à atuação do poder judiciário.

A superação do déficit de informações e ruptura da blindagem institucional existentes ganha relevância no contexto em que foi elaborado o presente trabalho: em 2016 o poder judiciário teve participação crucial na “arquitetura jurídica do golpe”⁴³⁰ que retirou do poder a presidenta democraticamente eleita pelo voto popular, Dilma Vana Rousseff.

Participação do poder judiciário na transição política brasileira

No que diz respeito à participação do poder judiciário na transição política, o caso estudado parece confirmar a hipótese de trabalho levantada ao início da pesquisa: o judiciário constrói memória sobre a ditadura também nos processos de natureza civil em que se discute a reparação às violações, de modo que a análise dessa instituição, para além das perspectivas do pilar de justiça (esforços de responsabilização criminal de agentes do Estado, no Brasil marcados pelo silêncio e omissão), ou seja, a partir dos casos de judicialização das demandas por reparação, pode ser uma estratégia de pesquisa extremamente frutífera.

⁴³⁰ Essa expressão foi usada pelo professor Cristiano Paixão no prefácio à obra “Judiciário e autoritarismo. Regime autoritário (1964-1985), democracia e permanências” (2016), de Vanessa Dorneles de Schinke, para referir-se à participação do poder judiciário no golpe levado a cabo em 1964.

Há muito o que se observar em relação ao poder judiciário no que diz respeito ao tratamento conferido ao legado de violações do regime autoritário, assim como o seu papel diante dos processos de reivindicação por direitos na atualidade: como interpretou cada uma das leis que compõem o marco normativo do direito à reparação? como se posicionou em relação à responsabilidade do Estado, seu alcance e extensão? E aos direitos dos perseguidos? Que critérios foram usados como determinantes para conceder ou negar o direito à reparação? Que narrativa esses pronunciamentos têm produzido sobre a ditadura? A judicialização da reparação trata-se de campo a ser explorado.

Os pronunciamentos judiciais nesses casos podem ser avaliados como uma espécie de indicador sobre o posicionamento do judiciário em relação às violações de direitos humanos ocorridas durante o regime autoritário, a partir de um *corpus* empírico mais amplo, já que a quantidade de demandas de natureza cível e/ou trabalhista que versam sobre reparação supera, e muito, ações as penais. É, portanto, um espaço interessante para observação e produção de informação a respeito dessa instituição.

No caso estudado, o poder judiciário tem produzido, ao longo dos últimos trinta anos, narrativa sobre o passado autoritário, o legado de violações a direitos e a responsabilidade do Estado nesse contexto. E cumpriu, ao longo desse longo período, diferentes papéis, ora afirmando, ora suprimindo direitos; ora construindo uma narrativa democrática a respeito do passado autoritário, ora resgatando a narrativa oficial da ditadura.

A observação e análise de casos concretos pode ser um caminho interessante e frutífero para pensar a participação dessa instituição nos processos de reivindicação de direitos. E ajudar a decifrar o enigma da legalidade da autoritária que pode ser transportado para as instituições do campo jurídico: como compreender o uso da lei e de processos judiciais para cometer abusos de autoridade e atos de violência? Como compreender a existência de um sistema legal e de justiça, supostamente desenhado pelas sociedades para proteger direitos, mas que ao mesmo tempo se presta a chancelar ou cometer abusos e violações. Podem contribuir para compreender esse aparente paradoxo do judiciário que afirma e viola direitos, que fortalece a democracia, ao mesmo tempo em que resgata narrativas autoritárias.

O judiciário que recebeu a tarefa constitucional de “guardião” do novo projeto constitucional não nasceu em 1988. A instituição que recebeu essa missão possuía uma configuração, cumpria um papel social e político no contexto da ditadura civil-militar e possuía

uma cultura institucional, que, seguramente, seriam, e são, fatores que influenciam a sua atuação na democracia.

Pesquisa empírica e justiça de transição: potencialidades

Além de relevante estratégia de pesquisa, o estudo de caso apresenta-se como uma boa estratégia pedagógica para abordar a temática e tem potencial para contribuir com a superação daquele que é apontado pelos atores da agenda como um dos grandes obstáculos ao seu desenvolvimento político e teórico: os abismos geracionais, a dificuldade de envolver as novas gerações nas reflexões a respeito do legado de violações a direitos deixado pela ditadura civil-militar.

O estudo de caso permite um mergulho a fundo no campo e a visualização concreta dos elementos que a teoria traduziu em categorias. O relato do caso revela diversos desses aspectos: as tensões sociais e políticas existentes, vivas e atuais, que mobilizam a sociedade e também as instituições, dentre elas o Poder Judiciário.

Dentre os diferentes itinerários para se produzir pesquisa empírica, o estudo de caso mostra-se uma estratégia interessante para conhecer o campo e identificar as permanências autoritárias.

Do caso, extrai-se o exemplo das discussões travadas na década de noventa a respeito da responsabilidade do Estado pelas mortes e desaparecimentos ocorridos durante a ditadura. Os debates sobre o fundamento da responsabilidade do Estado por pessoas sob sua custódia e as possíveis causas de exclusão desta guardam forte semelhança com os debates atuais sobre atos de resistência e limites à atuação das forças armadas em atividades de segurança pública, por exemplo.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Paulo e TORELLY, Marcelo D. Justiça de Transição no Brasil: a dimensão da reparação. *In*: SANTOS, Boaventura; ABRÃO, Paulo; MACDOWELL, Cecília; TORELLY, Marcelo (orgs.) **Repressão e Memória Política no Contexto Ibero-Brasileiro: estudos sobre o Brasil, Guatemala, Moçambique e Portugal**. – Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Portugal: Universidade de Coimbra, Centro de Estudos Sociais, 2010.

_____. O programa de reparações como eixo estruturante da justiça de transição no Brasil. *In*: **Justiça de Transição: Manual para a América Latina** / Coordenação de Félix Reátegui. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para a Justiça de Transição, 2011.

_____. As dimensões da Justiça de Transição no Brasil, a eficácia da Lei de Anistia e as alternativas para a verdade e justiça. *In*: **A anistia na era da responsabilização: Brasil em perspectiva internacional comparada**. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford: Oxford University, Latin American Centre, 2011.

ALMEIDA, Eneá de Stutz. Direito à Justiça: a questão dos civis que atuaram na ditadura brasileira. *In*: **Justiça de transição: direito à justiça, à memória e à verdade** / Giuseppe Tosi, Lúcia de Fátima Guerra Ferreira, Marcelo Torelly, Paulo Abrão (organizadores). João Pessoa: Editora da UFPB, 2014.

Brasil: Nunca Mais. Rio de Janeiro: Vozes, 2011.

ARTHUR, Paige. **Como as “transições” reconfiguram os direitos humanos: uma história conceitual da justiça de transição**. *In*: Justiça de Transição: Manual para a América Latina/coordenação de Félix Reátegui. – Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional Para a Justiça de Transição, 2011.

BAGGIO, Roberta Camineiro. Justiça de Transição como Reconhecimento: limites e possibilidades do processo brasileiro. *In*: SANTOS, Boaventura; ABRÃO, Paulo; MACDOWELL, Cecília; TORELLY, Marcelo (orgs.) **Repressão e Memória Política no Contexto Ibero-Brasileiro: estudos sobre o Brasil, Guatemala, Moçambique e Portugal**. – Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Portugal: Universidade de Coimbra, Centro de Estudos Sociais, 2010.

BRASIL. Comissão Nacional da Verdade. Relatório / Comissão Nacional da Verdade. – Recurso eletrônico. – Brasília: CNV, 2014.

BRASIL. **Direito à memória e à verdade**. Brasília: Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República, 2007.

BRASIL. **Habeas corpus: que se apresente o corpo** / Secretaria de Direitos Humanos – Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2010.

BRASIL. Livro dos votos da Comissão de Anistia: verdade e reparação aos perseguidos políticos no Brasil / Ministério da Justiça, Comissão de Anistia – Brasília: Ministério da Justiça; Florianópolis: Instituto Primeira Plano, 2013. P. 206-209.

BRASIL, Revista Anistia Política e Justiça de Transição. Brasília: Ministério da Justiça, n. 1, jan./jun., 2009.

CAPPI, Ricardo. A “teorização fundamentada nos dados”: um método possível na pesquisa empírica em Direito. *In*: MACHADO, Máira Rocha. O estudo de caso na pesquisa em direito. *In*: MACHADO, Máira Rocha (org.). **Pesquisar empiricamente o direito**. São Paulo: Rede de Pesquisa Empírica em Direito, 2017, p. 391-422.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Direito à Vida, Anistia e Direito à Verdade** / Secretaria Nacional de Justiça, Comissão de Anistia, Corte Interamericana de Direitos Humanos. Tradução da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Brasília: Ministério da Justiça, 2014.

DE LIMA, Camila Gomes e ALMEIDA, Eneá de Stutz e. **Reparação das violações a direitos humanos: um conceito em disputa na transição política brasileira**. In: Brasília: COMPEDI, 2016.

_____. **A Faculdade de Direito do Recife e o Regime Militar de 64**. *In*: VI Congresso Jurídico de Estudantes de Direito. Recife: Nossa Livraria, 2007.

ESRIVÃO FILHO, Antônio; SOUSA JUNIOR, José Geraldo de. **Para um debate teórico-conceitual e político sobre os direitos humanos**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

FERREIRA, Luísa; MACHADO, Marta; MACHADO, Máira. Massacre do Carandiru: vinte anos sem responsabilização, 2012. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002012000300001

HERRERA FLORES, Joaquín. **La reinvención de los Derechos Humanos**. Sevilla: Atrapasueños.

JOSÉ, Emiliano e MIRANDA, Oldack. **Lamarca: o Capitão da Guerrilha**. São Paulo: Global Editora, 1981. 7a. Ed.

MACHADO, Máira Rocha. O estudo de caso na pesquisa em direito. *In*: MACHADO, Máira Rocha (org.). **Pesquisar empiricamente o direito**. São Paulo: Rede de Pesquisa Empírica em Direito, 2017, p. 357-389.

MACIEL, Wilma Antunes. **O capitão Lamarca e a VPR. Repressão Judicial no Brasil**. São Paulo: Alameda, 2006.

MARQUES, Raphael Peixoto de Paula. **Entre impunidade e repressão: a anistia de 1961 na história constitucional brasileira**. Tese de doutorado. Prof. Orientador. Cristiano paixão. Brasília: Unb, 2017.

MELO, Jéssica Narzira Bento. **A luta dos ex-cabos da FAB pela anistia: análise do dissenso institucional a respeito da natureza jurídica da Portaria 1.104-GM3/64**. Trabalho de conclusão de curso de graduação em direito. Brasília: Unb, 2017.

MEYER, Emilio Peluso Neder. **Responsabilização por graves violações de direitos humanos na ditadura de 1964-1985: a necessária superação da decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF nº 153 pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Tese de doutorado. Ano de obtenção: 2012. Universidade Federal de Minas Gerais, UFMG, Brasil.

MEZAROBBA, Glenda. **O Preço do Esquecimento: as reparações pagas às vítimas do regime militar (uma comparação entre Brasil, Argentina e Chile)**, Tese de doutorado, Ano de obtenção: 2008. Universidade de São Paulo, USP, Brasil.

_____. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências - um estudo do caso brasileiro**, Dissertação de mestrado, Ano de Obtenção: 2003. Universidade de São Paulo, USP, Brasil.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Crimes da ditadura militar**. Brasília: MPF, 2017.

MIRANDA, Nilmário e TIBÚRCIO, Carlos. **Dos filhos deste solo. Mortos e desaparecidos políticos durante a ditadura militar: a responsabilidade do Estado**. São Paulo: Perseu Abramo e Boitempo, 2008

OSMO, Carla. **Judicialização da Justiça de Transição na América Latina**. Brasília: Rede Latino Americana de Justiça de Transição, 2016.

PEREIRA, Anthony W. **Ditadura e Repressão. O autoritarismo e o Estado de Direito no Brasil, no Chile e na Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

PINTO, Gabriel Rezende de Souza. **Para a democracia: soberania, transição e rastro na ação de descumprimento de preceito fundamental n. 153**. Dissertação de mestrado. prof. Orientador: Menelick de Carvalho Netto. Brasília: Unb, 2013.

QUINHALHA, Renan Honório. **Justiça de transição: contornos de um conceito**. São Paulo: Outras expressões; Dobra Editorial, 2013.

RELATÓRIO AZUL 1996. **Garantias e Violações dos Direitos Humanos no Rio Grande do Sul**. Rio Grande do Sul: Comissão de Cidadania e Direitos Humanos da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, 1997.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências**. Revista Crítica de Ciências Sociais, n. 63, p. 237-280, out. 2002.

_____. **A Gramática do Tempo. Para uma nova cultura política**. São Paulo: Cortez, 2006.

_____. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática**. v.1. São Paulo: Cortez, 2007.

_____. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3 ed. São Paulo: Cortez, 2011

SAUER, Sérgio e MARÉS, Carlos Frederico. Coord. **Casos emblemáticos e experiências de mediação: análise para uma cultura institucional de soluções alternativas de conflitos fundiários rurais**. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário, 2013.

SCHINKE, Vanessa Dorneles. **Judiciário e autoritarismo. Regime autoritário (1964-1985), democracia e permanências**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

SEGATO, Rita. **Antropologia e Direitos Humanos: alteridade e ética no movimento de expansão dos direitos universais**. Maná: 12 (1); p. 207-236, 2006. Disponível em: <http://scielo.br/pdf/%0D/mana/v12n1/a08v12n1.pdf>. Último acesso em 30.06.2016.

SOUSA JUNIOR, José Geraldo. Por uma concepção alargada de Acesso à Justiça. *In: Revista Jurídica da Presidência da República*. Brasília, v. 10, n. 90, ed. Especial, p. 01-14, abr./mai. 2008.

_____ ; SILVA FILHO, José Carlos Moreira; PAIXÃO, Cristiano; FONSECA, Lívia Gimenes Dias da; RAMPIN, Talita Tatiana Dias (orgs). **O direito achado na rua: introdução crítica à justiça de transição na América Latina**. Brasília: UnB, 2015.

TEITEL, Ruti. Genealogia da justiça transicional. *In: Justiça de Transição: Manual para a América Latina* / Coordenação de Félix Reátegui. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para a Justiça de Transição, 2011.

TORELLY, Marcelo. **Justiça transicional e Estado Constitucional de Direito: perspectiva teórico-comparativa e análise do caso brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

VAN ZYL, Paul. Promovendo a justiça transicional em sociedades pós-conflito. *In: Justiça de Transição: Manual para a América Latina* / Coordenação de Félix Reátegui. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça; Nova Iorque: Centro Internacional para a Justiça de Transição, 2011.

VIANA, Gilney Amorim. **Camponeses Mortos e Desaparecidos: excluídos da Justiça de Transição**. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, 2013.

YIN, Robert K. **Estudo de caso: planejamento e métodos** / Robert K. Yin; trad. Daniel Grassi - 2.ed. -Porto Alegre: Bookman, 2001

YIN, Robert K. **Pesquisa qualitativa do início ao fim**. Porto Alegre: Penso, 2016.