

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

**MUDANÇAS CONSTITUCIONAIS NO BRASIL E NA ARGENTINA:
COMO O ESPÍRITO DO TEMPO É POSITIVADO EM LEIS NO PROCESSO DE
TRANSIÇÃO POLÍTICA**

DENISE TORRES DE CARVALHO

Rio de Janeiro
2021.2

DENISE TORRES DE CARVALHO

**MUDANÇAS CONSTITUCIONAIS NO BRASIL E NA ARGENTINA:
COMO O ESPÍRITO DO TEMPO É POSITIVADO EM LEIS NO PROCESSO DE
TRANSIÇÃO POLÍTICA**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Siddharta Legale Ferreira.**

Rio de Janeiro

2021.2

DENISE TORRES DE CARVALHO

**MUDANÇAS CONSTITUCIONAIS NO BRASIL E NA ARGENTINA:
COMO O ESPÍRITO DO TEMPO É POSITIVADO EM LEIS NO PROCESSO DE
TRANSIÇÃO POLÍTICA**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Siddharta Legale Ferreira.**

Data da Aprovação: 16/02/2022.

Banca Examinadora:

Orientador: Siddharta Legale

Membro da Banca: Carolina Machado Cyrillo da Silva

Membro da Banca: Francisco George de Lima Bezerra

Membro da Banca: Maria Carolina de Souza Ribeiro de Sá

**Rio de Janeiro
2021.2**

CIP - Catalogação na Publicação

CC331m Carvalho, Denise Torres de
Mudanças constitucionais no Brasil e na
Argentina: como o espírito do tempo é positivado em
lei no processo de transição política / Denise Torres
de Carvalho. -- Rio de Janeiro, 2022.
76 f.

Orientador: Siddharta Legale Ferreira.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2022.

1. Transição Política. 2. Brasil. 3. Argentina. 4.
Redemocratização. 5. Democracia. I. Ferreira,
Siddharta Legale, orient. II. Título.

DEDICATÓRIA

Ao meu Pai (*in memoriam*), o HERÓI da minha vida.

Porque não há no dicionário palavra alguma capaz de expressar a imensidão do amor, gratidão e da saudade que todos os dias me acompanham. Sou consciente do incomensurável privilégio que tive em ser filha do melhor Pai que alguém poderia ter.

Certaz vez li que “grandes amores procuram meios alternativos de comunicação e encontram a certeza de que as relações verdadeiras não cabem apenas nos cinco sentidos”, completo, pois acredito que para além dos sentidos, não cabem somente nessa vida.

Em razão disso, como forma de externar e eternizar este amor, que fique registrado para todos que um dia tiverem contato com esta Monografia, que ela só foi possível porque meu Pai, em vida, foi amigo, abrigo, alívio, cuidado e a paz que sempre precisei.

É insuficiente qualquer forma de agradecer, pois minha dívida é impagável. E que assim permaneça, pois foi muito grande tudo o que recebi.

Pela saudade impassável e as mais bonitas recordações. Por ter sido a melhor pessoa que já existiu. Por tudo o que foi, fez, e pela forma amável que sempre existirá no meu coração.

Obrigada, meu amado Pai.

AGRADECIMENTOS

No momento em que escrevo essas palavras há um sorriso em meu rosto. Não qualquer tipo de sorriso, mas aquele que somente o alívio de uma grande alegria pode proporcionar. A felicidade de fechar um importante ciclo para que outro comece é, a um só tempo, e na mesma importância, confortante e desafiadora. Encerrar essa fase (só eu sei) é deixar ir arrependimentos passados e aceitar o abraço da vida que em perfeita pedagogia insistiu em me mostrar que o possível é o que está no presente.

Inicialmente, com toda deferência devida, agradeço a Deus por seu grande amor e cuidado. Pergunto-me, como Davi, “de que forma posso retribuir ao Senhor toda a sua bondade?”. Sinceramente, não sei. Ele é o lugar em que descanso os anseios, deposito sonhos, esqueço os medos e encontro a paz que excede a razão

À Vanessa, minha grande Amiga, sou grata pelo suporte na trajetória. Por ser uma referência; pela disposição em ouvir minhas tristezas e alegrias e me encorajar. Sua amizade fez e faz a diferença.

Marcelle e Carine, companheiras de graduação, sentirei enorme saudade e não poderia deixar de dizer o quão importante vocês foram nesses cinco anos de Nacional.

À minha família que tanto orgulho e carinho tem por mim.

Ao Professor Dr. Siddharta Legale Ferreira, não apenas pela orientação na pesquisa, mas por tornar leve o caminho até a conclusão.

Por fim, à Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro: ensino público, gratuito e de qualidade. Essa paixão que vem de lá do Centro é, sem dúvidas, um sentimento que pra vida eu vou levar.

RESUMO

A transição para o Estado Democrático de Direito trouxe consigo o anseio de que o Estado construísse uma proteção à dignidade humana pela via constitucional, como forma de superar o passado autoritário e inaugurar o novo capítulo da vida nacional. O Brasil e a Argentina que passaram por experiências autoritárias e saíram de suas respectivas ditaduras com marcas indeléveis em sua história, mantiveram-se na longa busca por justiça e reparação. O anseio gerado na redemocratização é aqui referido como o espírito do tempo, o fator de influência das mudanças positivadas e elemento construtivo dos novos rumos da democracia.

Palavras-chaves: Transição Política; Brasil; Argentina; Redemocratização; Democracia

ABSTRACT

The transition to a Democratic State under the Rule of Law brought with it the desire for the State to build a protection of human dignity through the Constitution, as a way to overcome the authoritarian past and inaugurate the new chapter of national life. Brazil and Argentina, which went through authoritarian experiences and came out of their respective dictatorships with indelible marks in their history, have kept up the long search for justice and reparation. The yearning generated in the redemocratization is here referred to as the spirit of the time, the influencing factor of the positivist changes and the constructive element of the new directions of democracy.

Keywords: Political Transition; Brazil; Argentina; Redemocratization; Democracy

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 CONTEXTO HISTÓRICO DA TRANSIÇÃO POLÍTICA BRASILEIRA E ARGENTINA	14
1.1 “Na incompetência da América Católica que sempre precisará de ridículos tiranos”	14
1.2 A Lei de Anistia no Brasil	17
1.3 Revisão da Lei de Anistia – Uma luta contínua por reparação	19
1.4 O caso argentino	22
1.5 A leis do perdão - Lei do Ponto Final (lei 23.492 de 1986) e Lei da Obediência Devida (lei 23.521 de 1987)	24
2 NOTAS SOBRE SENTIMENTO CONSTITUCIONAL E O PAPEL DA CIDADANIA DURANTE A TRANSIÇÃO POLÍTICA	28
2.1 Considerações Iniciais	28
2.2 A atuação do sentimento constitucional na redemocratização	31
2.3 O papel da cidadania na restauração democrática – a retomada do longo caminho.....	34
2.3.1 No Brasil - A Constituição Cidadã.....	35
2.3.2 Ainda no Brasil - O Superior Tribunal de Justiça	37
2.4 Na Argentina – Uma cidadania insurgente e contínua	39
3 AS MUDANÇAS CONSTITUCIONAIS	42
3.1 Dos Direitos e Garantias Fundamentais – o novo olhar para a vida humana ..	42
3.2 O novo desenho institucional do Ministério Público	49
3.3 Reforma Constitucional na Argentina como parte do fortalecimento democrático	50
3.4 Revisão das Leis de Anistia na Argentina.....	53
3.5 Mudanças constitucionais e o Direito Interamericano	58
4 ESTAMOS SEGUROS? UMA BREVE REFLEXÃO	61
4.1 2018 – o ano que começou bem antes	61
4.2 Questões argentinas	64
4.3 O populismo como fator de insegurança democrática	66
4.4 E agora, quem poderá nos defender.....	68
CONCLUSÃO	70
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	72

INTRODUÇÃO

A América do Sul passou por períodos de alternância entre a calma política e as mais diversas interrupções democráticas.

Parcelas da população que historicamente foram alijadas do processo de tomada de decisões, no decorrer do anos, assumiram protagonismo, voz, e passaram a reivindicar uma maior proteção do Estado com vias de romper com o modelo elitista e excludente de pensar as leis e políticas públicas.

O século XX é marcado pelo surgimento de novas formas de organização coletiva. Não apenas na América do Sul, mas ao redor do mundo, mudanças moldaram o curso da história e a forma de olhar o indivíduo e suas necessidades.

O fim da Segunda Guerra Mundial e os acontecimentos que a sucederam provocaram grandes debates, colocando a dignidade da pessoa humana como objeto de proteção prioritária, tornando-se o centro e o fim do direito.

Necessário se faz então enfatizar o desenvolvimento do que chamamos de Constitucionalismo da América do Sul, que marca um novo ciclo político nos países que compõe a região; um ciclo pautado pelo respeito à pluralidade política, cidadania, liberdade de opinião e participação popular, conforme demonstrado nas palavras de Luís Henrique Linhares Zouein:

Trata-se, portanto, de um movimento social, jurídico e político voltado à ressignificação do exercício do poder constituinte, da legitimidade, da participação popular e do próprio conceito de Estado. O Estado do Constitucionalismo Latino americano é o Estado Plurinacional, que reconhece a pluralidade social e jurídica, respeitando e assegurando os direitos de todas as camadas da população. Em outras palavras: esse novo constitucionalismo consiste em proposta jurídico-política de um Estado Plurinacional que tem como objetivo a criação de um modelo de gestão pública das diferenças e de respeito aos modos de vida dos grupos culturalmente diferenciados que, no modelo colonial, foram excluídos do sistema de tomadas de decisão relativas ao mesmo espaço geográfico e político.¹

¹ ZOUEN, Luís Henrique Linhares. Constitucionalismo Latino-Americano e Estado Plurinacional. Disponível no site: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/09/03/constitucionalismo-latinoamericano-e-estado-plurinacional>

Nessa linha, mostra-se importante destacar as transformações constitucionais ocorridas nos países do Cone Sul, aqui, com especial atenção ao Brasil e a Argentina. Anos mais tarde, esse momento constitucional é visto na Venezuela (1999), no Equador (2008) e na Bolívia (1999).

Esses países que nas últimas décadas - após longos ciclos de autoritarismo e reiteradas violações dos direitos humanos -, passaram por processos de redemocratização, hoje, apresentam diferenças e similitudes em suas construções políticas, sociais e jurídicas.

A história recente do Brasil, junto da convulsão política que polariza e contamina o debate público, são reflexos de uma nação que optou por não enfrentar seus “fantasmas” do passado. O resultado desta ausência de medidas pode ser visto, entre outros, na atual interferência e reorganização das forças militares enquanto forças políticas, capazes de pautar a opinião popular e ingerir nos Poderes da República.

Todavia, conforme será demonstrado, o ordenamento jurídico brasileiro, quando da elaboração da Constituição de 1988, deu especial atenção à edição de leis que contemplassem o maior número de direitos e garantias, elevando-os ao patamar de fundamentais, de modo que o Estado desse ao cidadão, no rol de direitos instituídos, proteção maior contra violações de qualquer espécie.

Se o Brasil não enfrentou seus “monstros”, em sentido diverso, no período pós-regime de exceção, caminhou a Argentina, razão que motivou a escolha do objeto de estudo deste trabalho de conclusão de curso. As idiosincrasias daquele país; o comportamento nacional diante das marcas deixadas pelo autoritarismo e as ações de enfrentamento e superação à fase autoritária pela via legal, aliado aos pontos convergentes com a transição política brasileira, são meios de se chegar a uma melhor reflexão sobre a identidade constitucional que se forma em decorrência das vivências de seu povo dentro do tempo histórico pesquisado.

Pontanto, neste contexto, a temática discorrida na presente pesquisa versa sobre a influência da dinâmica social na construção normativa do Brasil e da Argentina no período pós-ditadura militar. Seu ponto de partida foi a análise da recente experiência antidemocrática e a forma como os traumas e anseios contribuíram para essa construção.

A nova identidade cidadã como parte de uma “formação das almas”² na reinauguração democrática, oportunizou a diferentes grupos que compunham a sociedade a representatividade que em tempo anterior fora negada e desconstruída. A crise de legitimidade do sistema democrático ganha novo capítulo com a reorganização das forças populares que atuaram na busca por mudanças na transição política.

Assim, no primeiro capítulo desta monografia é apresentado um panorama acerca do Cone Sul, trazendo, em síntese, o contexto de algumas nações cujas experiências possuem semelhança com os países analisados na pesquisa. A abordagem inicial contextualiza o cenário sul-americano onde os golpes de Estado se deram e é mencionada as experiências ocorridas no Chile, Uruguai e Paraguai, para se chegar de maneira mais aprofundada no Brasil e na Argentina.

Adentrando no primeiro capítulo, tratar-se-á sobre a saída dos militares do poder e a forma como brasileiros e argentinos se rearticularam política, social e juridicamente. A justiça de transição realizada no país platino e não feita no Brasil também ganha relevo nas reflexões discorridas. Ademais, em tópico próprio, a Lei de Anistia e seu pedido por revisão serão tratados ao tecer considerações sobre o contexto brasileiro, o que também se fará sobre o caso argentino, com seu enfrentamento ao autoritarismo e suas “leis do perdão”.

Passado este capítulo, em segundo momento se trará algumas notas sobre o sentimento constitucional e seu papel enquanto influenciador da participação na esfera pública, pois condiciona o indivíduo a ser não apenas receptor dos direitos e garantias, mas agente construtor desses direitos.

Demais disso, o capítulo mencionado falará a respeito da influência que a cidadania teve em todo o processo de transição política e a forma como atuou na consolidação democrática, seja em busca de justiça e reparação, seja através das conquistas que tornaram-se palpáveis em razão da nova identidade cidadã que, consciente de suas necessidades, permaneceu organizada.

² Termo utilizado pelo historiador José Murilo de Carvalho em seu livro “A formação das almas: o imaginário da República no Brasil”, acerca do processo das construções da memória republicana.

A temática abordada levará em conta a essência cidadã da Constituição de 1988 e a criação do Superior Tribunal de Justiça e a atuação da sociedade civil argentina em suas mobilizações.

O terceiro capítulo, por sua vez, de modo a chegar no ponto central da pesquisa do presente trabalho, discorrerá sobre a forma como o espírito do tempo foi concretizado nas Cartas Constitucionais e nas leis posteriormente inseridas, a fim de complementar o ordenamento jurídico.

Inicialmente, o assunto será abordado com referência ao Brasil, com um panorama dos direitos fundamentais que, suprimidos em anos anteriores, tornaram-se a fortaleza de proteção da dignidade da pessoa humana. Assim, as conquistas da retomada das liberdades e o novo papel concedido ao Ministério Público pela Constituinte serão o ponto de partida desse bloco.

Mais adiante, a Argentina com a sua Reforma Constitucional de 1994 será o objeto de estudo, tendo em vista que após a inserção de novos valores em seu diploma legal, diversos efeitos políticos e jurídicos foram conhecidos. Seguindo no mesmo capítulo se analisará a emblemática decisão da Corte Suprema que promoveu a revisão das leis de anistia, mas não sem antes contextualizar o caminho até a decisão de invalidade dessas leis e termina com uma breve análise acerca das mudanças constitucionais sob um viés de interação com o Direito Interamericano.

Por fim, o capítulo que encerra esta Monografia trata de um questionamento atual diante de todos os acontecimentos que nos trouxeram até este momento e em decorrência da dinâmica dos países, propondo, nesta esteira, uma reflexão que permanece aberta a novos entendimentos.

A partir dessa introdução é possível entender as diversas nuances que estão correlacionadas ao advento das constituintes e a maneira como as leis foram introduzidas no texto constitucional como forma de reparar a ruptura democrática e garantir direitos suprimidos.

1 CONTEXTO HISTÓRICO DA TRANSIÇÃO POLÍTICA BRASILEIRA E ARGENTINA

Apesar de ter vivido as mesmas experiências autoritárias, a transição política para um Estado Democrático de Direito seguiu caminhos diferentes no Brasil e na Argentina. A reimplantação democrática com suas complexidades e sopro de esperança mostrou pontos de divergência e convergência entre os países do Cone Sul, sobretudo quando comparamos os que são objeto da presente pesquisa. O comportamento na era transicional, suas leis de anistia e forma como o novo ciclo se inaugurou serão os elementos da exposição deste capítulo.

1.1 “Na incompetência da América Católica que sempre precisará de ridículos tiranos”³

No contexto da Guerra-Fria, os países sul-americanos foram vítimas de sanguinárias ditaduras que se instalaram em seus territórios a pretexto de conter o avanço comunista. Através de uma política de segurança nacional e com o apoio logístico estadunidense, vide “Operação Brother Sam”⁴, no Brasil, e a Operação Condor⁵, o ciclo autoritário se estabeleceu por longos e dolorosos anos, deixando rastros de morte e desejo de reparação.

A Operação Condor formou o chamado “Mercosul” do terror na América do Sul; uma integração repressiva que promovia de forma conjunta e organizada uma política de Terror de Estado em face de cidadãos considerados “subversivos” pelas forças militares dominantes. Ao fim da experiência antidemocrática, enquanto em Argentina, Chile e Uruguai fora adotada a justiça de transição que responsabilizou penalmente aqueles que cometeram crimes durante o período ditatorial, o Brasil se manteve inerte, tendo promovido a anistia de vítimas e violadores por meio da Lei 6.683/79.

A Argentina enfrentou diversos momentos de ruptura da ordem democrática, sendo o

³ VELOSO, Caetano. Podres Poderes. Disponível em: <https://www.letras.mus.br/caetano-veloso/44764/>. Acesso em: 10 out 2021.

⁴ Com o nome inspirado em um dos símbolos da cultura norte-americana, “Tio Sam”, a mencionada operação foi o apoio dos Estados Unidos ao golpe militar brasileiro, para conter eventual resistência.

⁵ Nome que foi dado à aliança entre as ditaduras instaladas nos países do Cone Sul na década de 1970 — Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Paraguai e Uruguai — para a realização de atividades coordenadas, de forma clandestina e à margem da lei, com o objetivo de vigiar, sequestrar, torturar, assassinar e fazer desaparecer militantes políticos que faziam oposição, armada ou não, aos regimes militares da região” Disponível em: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/index.php/2-uncategorised/417-operacao-condor-e-a-ditadura-no-brasil-analise-de-documentos-desclassificados>

período compreendido entre os anos de 1976 e 1983, o mais recente dessa quebra de regimes. Esta última interrupção foi sem precedentes em suas violações a direitos fundamentais.

O cenário de terra arrasada deixado pelos militares, até hoje, traz consigo a busca por justiça e reparação, como visto através da *La Casa por la Identidad (Casa para Identidade)*, *El Archivo (O Arquivo)*, *Las Madres de la Plaza de Mayo (Mães da Praça de Maio)*, organização de mulheres que perderam seus filhos pelo terrorismo de Estado que vigorou naquele país e *Las Abuelas de La Plaza de Mayo (Avós da Praça de Maio)*.

No entanto, em que pese o horror perpetrado pela Junta Militar que controlava a nação, organizações de direitos humanos e a mobilização social, de forma conjunta, conseguiram pautar a demanda pela justiça transicional - importante instrumento da memória histórica, política, social e jurídica de um país – que, como bem delineado nas palavras de Flavia Piovesan, “lança o delicado desafio de como romper com o passado autoritário e viabilizar o ritual de passagem à ordem democrática.”⁶

Semelhantemente, no que se refere ao sentido de uma Justiça de Transição, Marcelo D. Torelly, em sua obra “Justiça de Transição e Estado Constitucional de Direito. Perspectiva Teórico-Comparativa e Análise do Caso Brasileiro”, afirma:

[...] a chegada ao fim de regime totalitário e o restabelecimento de alguma modalidade de regime não totalitário (mesmo que igualmente não-democrático) implica na necessidade de recomposição substancial daquelas esferas de integração e regulação social destruídas pelo totalitarismo. Numa sociedade onde direito, moral, lógica e bom-senso foram desfigurados e deixaram de servir como orientadores da nação, são demandadas amplas medidas jurídicas e sócio-políticas para que as instituições possam voltar a operar com um referencial minimamente orientado em valores compartilháveis.⁷

É nesta conjuntura temporal que a reparação referida se torna imprescindível, uma vez que, em sua origem, compreende o direito à verdade, à memória, à justiça e às reformas institucionais. Ademais, pode-se inferir, por meio do retrato histórico, que o que chamamos de justiça de transição não é um processo padronizado, com ritos totalmente semelhantes em sua instituição. Na verdade, há variações em suas formas, visto que cada regime autoritário se deu

⁶ PIOVESAN, Flavia. Direito internacional dos direitos humanos e a lei de anistia: o caso brasileiro. Revista da Faculdade de Direito da FMP. n 4. Porto Alegre. FMP. 2007. p 113.

⁷ TORELLY, Marcelo Dalmas. Justiça transicional e estado constitucional de direito: Perspectiva teórico-comparativa e análise do caso brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito) UnB, Brasília, 2010. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/8599/1/2010_MarceloDalmasTorelly.pdf

dentro de contextos determinados, o que trouxe experiências singulares e gerou as mais diversas fissuras no tecido social dos países e no imaginário de seu povo.

Assim como feito na Argentina, outras nações do Cone Sul promoveram a transição, cada uma a seu modo, e com diferentes implicações jurídicas e sociais, como ocorrera no Chile, Uruguai e Paraguai.

No Chile, a junta militar presidida por Augusto Pinochet, que teve início em 1973, promoveu um estado de exceção notadamente marcado por radicalismo, violência, por perseguição política personificada em episódios como a Caravana da Morte⁸.

O Uruguai, por sua vez, instituiu uma ditadura autodenominada de “civil-militar”, pois, apesar da tutela das forças armadas, que governavam de fato, o Executivo manteve seu presidente civil, Juan María Bordaberry. Já no caso paraguaio, com uma das mais longevas ditaduras da história recente do continente, sob o comando de Alfredo Stroessner, de 1954 a 1989 e, posteriormente, com o general Rodríguez, o mesmo *modus operandi* é repetido, com total controle do Estado, esvaziamento de direitos individuais e coletivos e aparato político repressivo.

A despeito das diferenças existente em cada um dos países mencionados, com a destituição dos regimes militares e no advento da redemocratização, o direito à memória e à verdade se impuseram como medidas para que o novo ciclo democrático se inaugurasse. Essas ações, seja pela via judicial ou realizada extrajudicialmente, até hoje estão em debate e fazem parte da vida política nacional.

O Brasil, porém, se apartou desse ideal, haja vista que a transição para a democracia não compreendeu uma justiça transicional, mas tão somente uma abertura política, sobre o lema de “lenta, gradual e segura”, promovida pelo governo militar, o que por muitos foi entendida como autoanistia. É neste contexto que foi promulgada a lei de anistia (Lei nº 6.683/79)⁹, a face jurídica da transição iniciada.

⁸ FOLHA DE SP. Da Redação. Caravana da Morte ocorreu logo após golpe. Folha de São Paulo, 02 de dezembro de 2000, Caderno Mundo. Disponível em:

<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mundo/ft0212200002.htm> . Acesso em: 03 de jun de 2021

⁹ BRASIL. Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16683.htm . Acesso em 07 de jun de 2021.

1.2 A Lei de Anistia no Brasil

Enquanto em outros lugares da América Latina, após o fim dos regimes militares, buscou-se a responsabilização penal dos que promoveram e comandaram o período autoritário, no Brasil, o que se viu foi uma “anistia bilateral”, o que, nas palavras de Paulo Abrão é “um conceito de perdão por meio do qual os ofensores perdoariam os ofendidos”¹⁰.

A sociedade civil organizada se mobilizou para pressionar por uma anistia ampla, geral e irrestrita, ainda no governo de Ernesto Geisel, contudo, foi na presidência de João Batista Figueiredo, nos idos de 1979, que um projeto de anistia foi enviado ao Congresso Nacional, com caráter restrito e recíproco, contrapondo-se ao ideal de abertura política requerido pelos movimentos populares.

É que os agentes públicos da repressão buscavam uma saída segura do poder, com garantias de que com a alteração de regime, não seriam alcançados por medidas jurídicas que lhes impusessem sanções pelos horrores perpetrados. Nesta esteira surge a ideia (controversa) de pacificação ou reconciliação nacional; neste caso, uma pacificação em que o interesse dos algozes são acomodados pela lei ao lado do de seus vítimas, o que Torrely ¹¹ chama de “paradoxo da vitória de todos”.

O pacto pela pacificação, na verdade, consistira em um ato final de controle dos militares, que segundo o jurista Fabio Konder Comparato aduziu, representou uma farsa, considerando que não havia equivalência entre as violações cometidas, o terror de estado, e a oposição ao regime instituído.

É politicamente indefensável, com efeito, pretender que os que governavam acima das leis, sob a vigência do chamado Ato Institucional n. 5, possam legitimamente obter de um legislador submisso a anistia para os crimes que cometeram no exercício de suas funções. Que democracia é essa que se inaugura no achincalhe? A pretensa “pacificação dos espíritos”, de resto, foi sempre uma farsa grosseira, pois à época da anistia não havia o menor vislumbre de oposição armada ao regime. Tudo

¹⁰ ABRÃO, P. A Lei de Anistia no Brasil: As alternativas para a verdade e a justiça. *Acervo*, v. 24, n. 1, p. 119-138, 17 fev. 2012. Disponível em: <https://revista.an.gov.br/index.php/revistaacervo/article/view/373> . Acesso em: 07 de jun de 2021

¹¹ TORELLY, Op. Cit., p. 167

se passou como se um ditador corrupto qualquer, desejando abandonar o poder sem riscos, negociasse com o sucessor uma pré-anistia para os seus desmandos.¹²

Esse mesmo pensamento é compartilhado por Walter Claudius Rothenburg:

Sob um enfoque político, pode-se, portanto, questionar a legitimidade de acordos que pretendem negociar direitos fundamentais gravemente violados no passado, mesmo quando algumas vítimas já não vivem mais. Sob um enfoque jurídico, pode-se questionar a validade de leis que pretendem neutralizar o caráter ilícito de graves violações a direitos fundamentais praticadas pela ditadura militar brasileira e que atingem inclusive os hoje mortos e desaparecidos.¹³

Os anseios de uma sociedade que conviveu com desaparecimentos, homicídios, sequestros, estupros, exílio forçado e supressão dos mais básicos e basilares direitos, não encontraram conforto jurídico na promulgação da Lei nº 6.683/79. É o entendimento de Janaína de Almeida Teles, que pontua:

Como decorrência desse processo, no Brasil, o trabalho de luto relacionado ao período da ditadura não teve o caráter social ou coletivo como foi e é vivenciado em outros países latino-americanos. Diante de um passado que permanece em segredo, sem uma ampla mobilização social de reivindicação pelo esclarecimento dos abusos dos direitos humanos ocorridos no período, sem os rituais, mecanismos e leis que garantam o “direito à verdade e à justiça”, esses agravos sem solução continuam a exigir um trabalho coletivo de simbolização para impedir que o trauma histórico produza ressentimentos ou outras formas de “abusos da memória”.

Os entraves políticos que impediram a aprovação de uma Lei de Anistia “ampla, geral e irrestrita” para os presos políticos e a investigação dos crimes cometidos pela ditadura, considerando que as ações civis e processos administrativos existentes não realizaram a produção de provas com a amplitude necessária e não buscaram a responsabilidade individual, dificultam a adoção de uma “postura de escuta” por parte da sociedade brasileira, o enfrentamento desse passado e o trabalho de luto.¹⁴

Demais disso, insta salientar que a Lei de Anistia foi aprovada por um Congresso Nacional tutelado pelos agentes de repressão e composto por senadores “biônicos”, que lá foram colocados para manter o controle militar, como explica, José Murilo de Carvalho¹⁵.

¹² COMPARATO, Fábio Konder. Questão de decência. Folha de São Paulo, 10 de setembro de 1995, Caderno Tendências e Debates, p. 1-3. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/1995/9/10/opiniaio/10.html>. Acesso em: 11 de jun de 2021.

¹³ ROTHENBURG, Walter Claudius. (2013). Constitucionalidade e convencionalidade da Lei de Anistia brasileira. Revista Direito GV, v. 18, p.681-706, 2013. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/21449>. Acesso em: 12 de jun de 2021.

¹⁴ TELES, J. de A. As disputas pela interpretação da lei da anistia de 1979. Ideias, Campinas, SP, v. 1, n. 1, p. 71–93, 20. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/ideias/article/view/8649306>

¹⁵ CARVALHO, José Murilo de. Cidadania no Brasil. O longo Caminho. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 166

O período autoritário brasileiro, como se sabe, cassou mandatos, prendeu opositores, proibiu o funcionamento de partidos políticos e alterou a dinâmica de funcionamento do Poder Legislativo, que, nos momentos que pôde funcionar, teve suas competências esvaziadas em prol do controle do Executivo fardado. Deste modo, a voz popular que reivindicava ao Legislativo, à época da aprovação da Lei, também foi ignorada.

Todavia, como se verá mais adiante, a Constituição Federal de 1988, cidadã, de caráter fortemente social, em seu art. 5º, XLIII¹⁶, inseriu no ordenamento jurídico brasileiro um tratamento rigoroso à prática de tortura – instrumento de repressão comumente utilizado contra os presos políticos durante os “anos de chumbo”, aliando o ordenamento às disposições da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, de 10/12/1948, do qual o Brasil é país signatário.

A Carta Magna incorporou importantes mecanismos para proteção da dignidade humana em seu processo constituinte, o que em acertada medida, ajudou na construção de um novo sentimento constitucional na fase redemocratizante.

1.3 Revisão da Lei de Anistia – Uma luta contínua por reparação

A Lei nº 6.683/79 foi aprovada pelo Congresso Nacional no dia 28 de Agosto de 1979, e, apesar de não promover a reparação necessária como forma de justiça e ser aquela buscada pela sociedade civil que pressionava, no tocante ao início de uma abertura política, ainda que negociada, mostrou-se positiva. Sobretudo no momento de aprovação, a Lei teve grande contribuição para a transição democrática, sendo inevitável reconhecer que foi um marco na fase de transição política.

No entanto, o debate em torno do tema nunca caiu no esquecimento histórico ou arrefeceu, a bem da verdade, com o retorno à estabilidade política, cresceu, uma vez que o ambiente livre da democracia comporta questionamentos, o que possibilitou a mobilização de grupos sociais que continuavam a cobrar a adoção de medidas judiciais.

¹⁶ “A lei considerará crimes inalcancáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”

Sobre o assunto, no ano de 1995, Fernando Henrique Cardoso, ex-exilado político e Presidente do Brasil na época, promulgou a Lei nº 9.140/95 - “Lei dos Desaparecidos Políticos”, que institui a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos (CEMDP). Esta lei reconhecia como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979¹⁷, o que significou um avanço frente ao silêncio do Estado em seu acordo de anistia.

Em sede jurisdicional, a Ordem dos Advogados do Brasil protocolou perante o Supremo Tribunal Federal a ADPF nº 153¹⁸, contestando a validade do art. 1º da Lei nº 6.683/79¹⁹.

Naquela oportunidade, o órgão de classe considerava relevante a controvérsia jurídica em torno do citado artigo, pois os crimes cometidos pelos agentes de Estado não eram de ordem política, mas crimes comuns, que não poderiam receber da justiça o mesmo tratamento ofertado aos opositores do regime. Aduziam que o disposto na referida lei era incompatível com os valores positivados na Constituição Federal. Assim, a tese da anistia recíproca mostrava-se um injusto perdão, como leciona Flávia Piovesan²⁰:

“[...] há que se afastar a insustentável interpretação de que, em nome da conciliação nacional, a lei de anistia seria uma lei de ‘duas mãos’, a beneficiar torturadores e vítimas. Esse entendimento advém da equivocada leitura da expressão ‘crimes conexos’ constante da lei. Crimes conexos são os praticados por uma pessoa ou grupo de pessoas, que se encadeiam em suas causas. Não se pode falar em conexão entre fatos praticados pelo delinquente e pelas ações de sua vítima. A anistia perdoou a estas e não àqueles; perdoou às vítimas e não aos que delinquem em nome do Estado. Ademais, é inadmissível que o crime de tortura seja concebido como crime político, passível de anistia e prescrição”

Não obstante, o entendimento do STF pela improcedência da ADPF nº 153, caminhou em sentido oposto ao decidido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos – CIDH, no caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, de 24 de novembro de

¹⁷ BRASIL. Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19140.htm. Acesso em: 05 de ago de 2021

¹⁸ BRASIL. STF, ADPF nº 153/DF, Pleno, Rel. Min. Eros Grau. DJ 29.04.2010. Disponível em:

<http://portal.stf.jus.br>. Acesso em 13 set. 2021

¹⁹ Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundação vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares. § 1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política.

²⁰ PIOVESAN, Flavia. Direito internacional dos direitos humanos e a lei de anistia: o caso brasileiro. Revista da Faculdade de Direito da FMP, Porto Alegre, n. 4, 2007.

2010²¹, que declarou a “incompatibilidade das leis de anistia, relativas a graves violações de direitos humanos com o Direito Internacional e as obrigações internacionais dos Estados”.

No mérito de seu voto vencedor, o Ministro Eros Grau, assim ponderou sobre o julgado:

Há quem sustente que o Brasil tem uma concepção particular de lei, diferente, por exemplo, do Chile, da Argentina e do Uruguai, cujas leis de anistia acompanharam as mudanças do tempo e da sociedade. Esse acompanhamento das mudanças do tempo e da sociedade, se implicar necessária revisão da lei de anistia, deverá contudo ser feito pela lei, vale dizer, pelo Poder Legislativo. Insisto em que ao Supremo Tribunal Federal não incumbe legislar sobre a matéria. Revisão de lei de anistia, se mudanças de tempo e da sociedade a impuserem, haverá – ou não – de ser feita pelo Poder Legislativo, não pelo Poder Judiciário.²²

O ex-Ministro da Suprema Corte, Marco Aurélio Mello, que também votou pela improcedência da ADPF, em momento posterior, declarou ²³ que uma reanálise da Lei de Anistia seria prejudicial a segurança jurídica do país, uma espécie de “virada de mesa”.

Pontua-se, por oportuno, que o debate acerca da Justiça de Transição no Brasil se fortaleceu nos governos de Luis Inácio Lula da Silva e, posteriormente, no de Dilma Vana Rousseff. Pelo direito à reparação econômica dos vitimados pela ditadura, criou-se a lei nº 10.559/2002 e junto dela a Comissão de Anistia.

Na presidência de Dilma foi promulgada a Lei nº 12.528/2011²⁴, instituindo a Comissão Nacional da Verdade que, ao seu término, no ano de 2014, não propôs obrigações, mas recomendações, diversamente ao que foi feito em outros lugares. Isso, convém dizer, se deve ao próprio enfoque da lei aludida, que entre os objetivos expostos em seu art. 3º não havia o de processar e julgar os agentes da ditadura.

Note-se que o trecho do voto supracitado faz menção aos processos transicionais que aconteceram no Chile, no Uruguai e na Argentina, pontuando a dessemelhança com o caso

²¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs Brasil: sentença de 24 de Novembro de 2010. San Jose: Corte IDH, 2010. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em: 16 set. 2021.

²² Voto do Ministro Eros Grau na ADPF 153, parágrafo 46 e 47

²³ BRIGIDO, Carolina. Para Marco Aurélio, STF não deve revisar a Lei da Anistia. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/para-marco-aurelio-stf-nao-deve-revisar-lei-da-anistia-14796144> . Acesso em: 19 de set de 2021

²⁴ Comissão Nacional da Verdade. Lei nº 12.528/2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112528.htm . Acesso em: 19 de set de 2021

brasileiro. Naqueles países, a forma como a transição política se deu, no marco legal, se viu refletido, lógica diversa ao caso brasileiro. Neste contexto, vale demonstrar como foi a transição ocorrida na Argentina.

1.4 O caso argentino

A América Latina, na segunda metade do século XX, conviveu com a instabilidade política em diversos lugares. As forças militares instituíram ditaduras que colapsaram a região com a supressão da democracia e métodos truculentos no exercício do poder, o que gerou uma onda de terror, cujas marcas até hoje não se dissiparam, sendo a Argentina paradigmática quando falamos sobre regime autoritário.

Com a tomada do poder pela “Junta de Reorganização Nacional”, em que se uniram Marinha, Exército e Aeronáutica, Jorge Rafael Videla, General de Exército, assumiu a Presidência, episódio classificado como “a etapa mais sombria da história da América do Sul”²⁵. Isto porque, com o golpe das Forças Armadas, a Argentina, ao lado de outros países, como o Brasil, passava a constar na triste estatística de nação governada por ditadores.

Contudo, conforme anteriormente mencionado, a forma como se deu a interrupção democrática e a justiça pós-conflito, não foi linear nos países sul-americanos, mas com especificidades e tempos próprios.

Com efeito, não se pode prescindir de recorrer às palavras de Marcos Aguinis²⁶, ao refletir que a história da vida política argentina é “mergulhada no sofrimento e chora como nunca ao ritmo de seu tango erótico, encarnado e cruel”, pois, a exemplo do estilo de música e dança, drama e força de reinvenção, altos e baixos, acompanharam este país nos mais diversos capítulos de sua existência, como, inegavelmente, se vê no processo de redemocratização.

Após o doloroso ciclo autoritário que findava na década de 80, como parte do processo de restauração democrática, a Argentina se voltou para adoção de medidas que objetivaram garantir reparação para as vítimas e criminalização de culpados.

²⁵ COGGIOLA, Osvaldo. Governos militares na América Latina. São Paulo: Contexto, 2001.

²⁶ AGUINIS, Marcos. O atroz encanto de ser argentino/Marcos Aguinis; Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino, Terezinha Martino. – São Paulo: Bei Comunicação, 2002. p. XV

Essas ações se deram sob três vertentes, intrinsecamente interligadas: (i) social; (ii) política e (iii) jurídica.

O aspecto (i) social refere-se ao engajamento da sociedade civil que diante da retirada de direitos e de um sistêmico quadro de violência institucionalizada pelos agentes públicos, junto de uma crescente deterioração econômica, irredimida, se organizou de modo a pressionar por alterações que ensejassem a condenação e resgatassem a dignidade solapada.

Neste sentido, dentre inúmeros grupos ativistas, importante ressaltar o papel desempenhado por famílias que perderam seus entes, a exemplo dos já mencionados movimentos femininos *Las Madres de la Plaza de Mayo* (*Mães da Praça de Maio*) e *Las Abuelas de La Plaza de Mayo* (*Avós da Praça de Maio*), ainda hoje em atividade.

Não menos importante, como pontua o escritor uruguaio Eduardo Galeano, necessário se faz “recordar o passado, para nos livrarmos de suas maldições: não para atar os pés do tempo presente, mas para que o presente caminhe livre de armadilhas.”²⁷, releva-se, ainda, que no vértice social, a Argentina promoveu a ressignificação de espaços antes a serviço do aparato repressor.

Assim, como parte de uma construção histórica pelo direito à memória, a ação mostrou-se eficaz para o fortalecimento da cultura/sentimento democrático e resgate de ideais, como visto no atual “*Espacio Memoria y Derechos Humanos*”, anterior lugar de funcionamento da Escola Mecânica da Armada (ESMA), usado centro de tortura e extermínio.

No campo (ii) político, por seu turno, foram sedimentadas as bases que deram suporte a atuação jurisdicional da era transicional do país.

Com o retorno do regime democrático e a chegada de Raúl Alfonsín ao poder, a Lei nº 22.924, promulgada pela Junta Militar antes da destituição do regime e conhecida como “Lei de Pacificação Nacional”, foi revogada, o que possibilitou a instauração de processos em face de militares que comandaram a reprimenda estatal.

²⁷ GALEANO, E. De pernas pro ar: a escola do mundo ao avesso, trad. de Sergio Faraco, 6ª ed., Porto Alegre, L&PM, 1999, p. 206.

Em semelhança ao texto normativo disposto na Lei de Anistia brasileira (Lei nº 6.683/79), a Lei nº 22.924 tinha o condão de anistiar os partícipes da ditadura militar. Todavia, o quadro político, a despeito da resistência das forças militares, editou a Lei nº 23.040, de 22/12/1983, em substitutivo à “Lei de Pacificação Nacional”.

Nesse viés, convém transcrever as palavras de Ernesto Lopez:

A Argentina, de todos os países que emergiram da longa noite das ditaduras latinoamericanas, é o país que chegou mais adiante em matéria de redefinição das relações civil-militares e de controle civil. Julgou e continua julgando os genocidas da última ditadura ela mesma, varreu prontamente a Doutrina de Segurança Nacional (DSN) do interior do universo das instituições militares e elaborou um sólido marco jurídico para sustentar a primazia dos poderes públicos e alcançar a subordinação militar. Além disso, desenvolveu capacidades civis para conduzir a defesa e a política militar, e assim um ministério da defesa no qual os oficiais da ativa não têm nenhuma função, sendo um funcionariado civil quem o dirige.²⁸

Por outro lado, ainda em fase de reestruturação, a condenação penal das juntas militares foi obstaculizada, fator que levou o governo aprovar leis temporizadoras²⁹. É neste momento que o judiciário argentino se torna ator no rito de superação do passado autoritário.

1.5 A leis do perdão - Lei do Ponto Final (lei 23.492 de 1986) e Lei da Obediência Devida (lei 23.521 de 1987)

Na esteira das ações ocorridas na Argentina a fim de assegurar reparação às vítimas e responsabilização de culpados, o Poder Judiciário, diante da retomada do controle civil, passou a figurar, junto dos movimentos sociais e políticos, como protagonista do novo capítulo nacional que se inaugurava.

Se, de um lado, as forças militares - ainda que sem a influência de antes -, tentavam ingerir no governo Alfonsín objetivando receber concessões jurídicas, de outro, fortaleceu-se a crença de que a normalidade institucional só seria possível diante da definição de medidas de tratamento às atrocidades cometidas.

²⁸ LOPEZ, Ernesto. (2007). “Argentina: um longo caminho rumo ao controle civil sobre os militares”. In: SAINT-PIERRE, Hector Luis (org). Controle Civil sobre os militares e política de defesa na Argentina, no Brasil, no Chile e no Uruguai. São Paulo, Editora Unesp, ps. 16-17. Acesso em: 13 de out de 2021

²⁹ BLANK, Dionis Mauri Penning; FACCHINI NETO, Eugênio. O Poder Judiciário e as leis de anistia latino-americanas: as experiências da Argentina, Chile e Brasil. Revista de Informação Legislativa: RIL, Brasília, DF, v. 56, n. 224, p. 11-36, out./dez. 2019. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/224/ril_v56_n224_p11. Acesso em: 16 de out de 2021

Desta feita, o poder punitivo do Estado, exercido dentro dos marcos legais e que antes fora esvaziado pela natureza persecutória e autoritária que caracterizam os regimes de exceção, na fase redemocratizante, foi reorganizado, e conferiu legitimidade às sanções definidas pelo Congresso Argentino. Não sem antes provocar profundos embates e questionamentos.

Sobre o exposto, elucida Matheus Oliveira Pereira:

A posição do governo significava uma tentativa de limitar o alcance do julgamento aos comandantes, aderindo à tese da obediência devida e distinguindo responsabilidade penal de moral (DIAMINT, 2014). Isto é, ainda que os militares diretamente responsáveis por tortura, assassinato e sequestro, entre outros crimes, fossem responsáveis pela realização de atos ilegais e moralmente execráveis, isto não implicava em responsabilidade penal, visto que tais atos teriam sido cometidos em respeito à hierarquia que disciplina as relações no âmbito das Forças Armadas. A decisão do governo gerou tensões em diferentes frentes. Os militares reagiram a ampliação dos julgamentos manifestando publicamente sua discordância com o agir da justiça. Os organismos de direitos humanos, por sua vez, pressionavam para que os processos atingissem todos aqueles que estiveram envolvidos na repressão. Entre as pressões da caserna e da cidadania, e diante de uma atuação independente do judiciário, o governo radical passou a defender o limite dos julgamentos, argumentando que era necessário pôr um ponto final na revisão do passado, sob pena de ficar refém dele eternamente.³⁰

Comparativamente ao Brasil, no país platino, os agentes da repressão buscavam anistia para seus crimes; pressionavam o legislativo por leis mais brandas, enquanto que, em âmbito jurídico, buscavam alternativas para se defender de eventuais condenações.

É neste contexto de conflitos de interesses que nascem as chamadas “leis do perdão”, formas de anistia concedidas aos ditadores argentinos como forma de “suavizar o início da transição democrática e evitar revanchismos”³¹.

Em síntese, a Lei nº 23.492 de 1986, interrompia processos judiciais que já tramitavam em sede jurisdicional, estabelecendo o prazo de 60 dias, a partir de sua promulgação, para a apresentação de novas denúncias. Vencido o prazo, a ação era extinta³², o que tornava a

³⁰ PEREIRA, Matheus de Oliveira. Civilian control and the limits of defense policy in Argentina (1983-2001). *Conjuntura Austral*, Porto Alegre, RS, v. 10, n. 51, p. 109 - 125, set. 2019. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/ConjunturaAustral/article/view/94272>. Acesso em: 09 nov. 2021.

³¹ BLANK, FACCHINI NETO. Op. cit., p. 1.

³² Art. 1 Se extinguirá la acción penal respecto de toda persona por su presunta participación en cualquier grado, en los delitos del art. 10 de la ley 23.049, que no estuviere prófugo, o declarado en rebeldía, o que no haya sido ordenada su citación a prestar declaración indagatoria, por tribunal competente, antes de los sesenta días corridos a partir de la fecha de promulgación de la presente ley. En las mismas condiciones se extinguirá la acción penal

referida lei favorável aos militares e, em contrapartida, trazia à população a premente sensação de impunidade e diminuição de crença no Direito e na Justiça.

A Lei da Obediência Devida, por sua vez, foi a proposta do Congresso para que se delimitassem os crimes passíveis de punição; para isso, se era levado em conta a presunção de obediência dos agentes estatais no cumprimento de ordens de superiores hierárquicos³³.

Os fundamentos jurídicos sobre os quais a anistia argentina fora construída tinham como finalidade limitar a revisão do passado e a eternização da propositura de ações que versassem sobre a criminalização penal dos repressores. Era o ponto final estipulado pelo sistema político e jurídico na persecução penal.

Raul Alfonsín foi sucedido por Carlos Menem na presidência da Argentina. Se o primeiro teve como tarefa principal a consolidação das instituições democráticas, ao segundo coube lidar, em alto grau, com a crise econômica herdada de governos anteriores. Em comum, além da questão econômica, foi a pressão militar que, em algumas de suas pretensões, recebeu concessões dos dois governos.

O que se pode inferir de todo exposto é que embora tenha realizado uma justiça de transição, o processo de retomada do Estado Democrático de Direito na Argentina enfrentou fases similares às ocorridas no Brasil: levantes populares, que reivindicavam reparação; fortalecimento do Legislativo na edição de leis; e pressão das forças militares para pautar o alcance da responsabilização que lhes seria imposta.

Nesta perspectiva, perante a sociedade, a organização da nova conjuntura dos países analisados propiciou o nascimento de um sentimento constitucional e a retomada do ideal de

contra toda persona que hubiere cometido delitos vinculados a la instauración de formas violentas de acción política hasta el 10 de diciembre de 1983. (Ley 23.492 "Punto Final") Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/d464a5/pdf/>

³³ Art. 1 Se presume sin admitir prueba en contrario que quienes a la fecha de comisión del hecho revistaban como oficiales jefes, oficiales subalternos, suboficiales y personal de tropa de las Fuerzas Armadas, de seguridad, policiales y penitenciarias, no son punibles por los delitos a que se refiere el artículo 10 punto 1 de la ley N° 23.049 por haber obrado en virtud de obediencia debida. La misma presunción será aplicada a los oficiales superiores que no hubieran revistado como comandante en jefe, jefe de zona, jefe de subzona o jefe de fuerza de seguridad, policial o penitenciaria si no se resuelve judicialmente, antes de los treinta días de promulgación de esta ley, que tuvieron capacidad decisoria o participaron en la elaboración de las órdenes. (Ley 23.521 "Obediencia Devida"). Disponível em: <http://hrlibrary.umn.edu/research/argentina/ley23-521.html>

cidadania. Por sentimento constitucional, nesta pesquisa, compreende-se a reunião de indispensáveis valores para o exercício pleno da cidadania e concretização de direitos e justiça e a implicação do indivíduo com a noção de Direito, como exposto por Verdú³⁴.

Assim, a construção de princípios que regem a sociedade e ganham forma e vida através da participação popular no processo de elaboração de Constituições e a criação da identidade cidadã que se origina por intermédio do sentir constitucional serão objetos de análise no capítulo que se segue.

³⁴ VERDÚ, Pablo Lucas. O sentimento constitucional: aproximações ao estudo do sentir constitucional como modo de integração política. Tradução de Agassiz Almeida Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004

2 NOTAS SOBRE SENTIMENTO CONSTITUCIONAL E O PAPEL DA CIDADANIA DURANTE A TRANSIÇÃO POLÍTICA

2.1 Considerações Iniciais

Conforme anteriormente demonstrado, a interrupção constitucional e a instabilidade política que se formou por ocasião de golpes que fizeram ruir a democracia na América do Sul provocou um esgarçamento no tecido social dos países alterando a forma como o indivíduo existia e se reconhecia enquanto sujeito de direitos. No Brasil, a exemplo disso, foram inúmeros os ataques às garantias civis de proteção da dignidade humana, como exemplifica o historiador José Murilo de Carvalho:

O habeas corpus foi suspenso para crimes políticos. A privacidade do lar e o segredo da correspondência eram violados impunemente. Prisões eram feitas sem mandado judicial, os presos eram mantidos isolados e incomunicáveis, sem direito à defesa e submetidos a torturas que, não raro, levavam à morte da vítima. A liberdade de pensamento era cerceada pela censura prévia à mídia e às manifestações artísticas; nas universidades, pela aposentadoria e cassação de professores e pela proibição de atividades políticas estudantis. O poder judiciário, garantidor dos direitos civis, foi repetidamente humilhado. Ministros do Supremo Tribunal foram aposentados e tiveram seus direitos políticos cassados. O número de ministros foi aumentado para dar maioria aos partidários do governo. Além disso, a legislação de exceção, como o AI5, suspendeu a revisão judicial dos atos do governo, impedindo os recursos aos tribunais.³⁵

A política de terror de Estado não apenas destruiu os sustentáculos democráticos do Cone Sul, sua implementação, igualmente, devastou vidas e famílias que, consideradas subversivas, em nome da uma suposta defesa da segurança nacional, passaram ao lugar de “inimigos internos”, seres perigosos à estabilidade e soberania do país.

No cenário de completo desamparo advindo da ausência de proteção estatal e do profundo estresse institucional, já na era redemocratizante, começa a ganhar forma e força o ideal da prevalência de princípios pautados pelo respeito aos direitos humanos e de uma construção normativa garantidora desses direitos. É a retomada do que nos escritos de “A Era dos Direitos”, Norberto Bobbio preceitua como a “relação política, não mais predominantemente do ângulo do soberano, e sim do cidadão.”³⁶

³⁵ CARVALHO, José Murilo de. Cidadania no Brasil. O longo Caminho. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 193-194

³⁶ BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Tradução Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.p.7

Não há dúvidas de que regimes autoritários provocam o que Loewenstein³⁷ denomina de erosão da consciência constitucional. Na proporção em que princípios e regras são desrespeitados e os que estão sob seu alcance não mais encontram o amparo esperado, ocorre a desvalorização do ordenamento jurídico, que deveria assegurar direitos e limitar condutas. Deste modo, a Constituição como estatuto do poder e o instrumento com que a sociedade se premune contra a tendência imemorial de abuso de governantes³⁸ cai em desprestígio.

Este fenômeno, por vezes coordenado e manipulado por intermédio de ações políticas, pode se dar de maneira vertical; ao passo que os que estão no poder promovem o desmantelamento de institutos jurídicos e impulsionam a indiferença pelo regramento legal, a sociedade é levada a perder a fé nas leis estabelecidas e a não mais se identificar com o que ali está positivado. Perde-se, por conseguinte, o ideal da Supremacia da Constituição e de sua natureza enquanto força normativa.

Demais disso, por oportuno, cita-se, também, como razão da erosão da consciência constitucional, a inércia dos Poderes de Estado no âmbito da efetiva prestação de direitos, gerando, assim, a chamada mora constitucional, conforme explicitado na ADI 1.484-DF³⁹, sob relatoria do Ministro do Supremo Tribunal Federal Celso de Mello.

Acresça-se que a visão que hoje temos da Constituição é fruto da solidificação do Constitucionalismo Contemporâneo.

Se, antes, segundo preconiza Luís Roberto Barroso⁴⁰, as Cartas Constitucionais eram reconhecidas como um documento essencialmente político, hoje há uma compreensão de que elas não são simples “letra morta em papel”, com normas constitucionais irrealizáveis, mas dotada de vontade própria, ativa, dinâmica, possuindo força normativa (HESSE, 1991).

E essa força normativa, no que lhe concerne, é capaz de gerar expectativas, uma vez

³⁷ LOEWENSTEIN, Karl. Teoría de la Constitución, p. 222, 1983, Ariel, Barcelona

³⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. – 12. ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2017, Notas Introdutórias, p. 37

³⁹ STF ADI 1.484/DF, Rel. Min. Celso de Mello. DJ 13.06.2019 Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754019240>. Acesso em 10.10.2021

⁴⁰ BARROSO, L. R. (2005). Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). Revista De Direito Administrativo, 240, 1–42. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43618>

que, consoante o pensamento de Hesse, “embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas”. Logo, em um Estado Democrático de Direito ou Estado Constitucional de Direitos, esta imposição se torna necessária e pode se dar de variadas maneiras, a fim de que as leis alcacem eficácia, e se chegue, com isso, no melhor resultado.

Ocorre que, como já mencionado, onde há autoritarismo, conseqüentemente, há o vazio da tutela constitucional; diante disso, à fase de restauração democrática é colocada o desafio de promover a reconstitucionalização, onde valores são ressignificados, e a sociedade, novamente, pode encontrar socorro para os tensionamentos e conflitos dentro das normas jurídicas.

Entrementes, torna-se essencial o fortalecimento de um sentimento constitucional como mola propulsora de superação do passado e reconstrução do novo momento. Mas não apenas isso, é necessário que este “sentir” converta-se em ações que possibilitem o aperfeiçoamento do ideal de cidadania e de República.

Não é forçoso constatar que o nascer do sentimento aludido está diretamente atrelado a uma ideia de cidadania em que o indivíduo se integre de tal modo à sociedade que passe a se ver como ator do mover social. É o que, em uma das vertentes de seu pensamento, o jurista argentino José Roberto Dromi⁴¹, destacado doutrinador do Constitucionalismo do Futuro (*el constitucionalismo del ‘por-venir’*), classifica como “corpos intermediários da sociedade”, onde, para que se exista uma democracia de fato, deve haver participação popular, deve existir impreterível influência da sociedade na política⁴².

Neste sentido, o desenvolvimento de uma integração social cidadã é um dos desafios impostos aos países sul-americanos, que durante longo período de sua história viram o processo de tomada de decisões concentrados nas mãos de oligarquias dominantes e tiveram que lidar com experiências autoritárias que centralizou o poder e excluiu pessoas.

⁴¹ DROMI, José Roberto. La Reforma constitucional: el constitucionalismo del “por-venir”. In: ENTERÍA, Eduardo García de; ARÉVALO, Manuel Clavero (coord.). El derecho público de finales de siglo: una perspectiva ibero-americana. Madrid: Fundación Banco Bilbao Vizcaya/Civitas, 1997

⁴² RIGOLDI, Vivianne; SOARES, Andréa Antico. O Constitucionalismo do Futuro de José Roberto Dromi: Questões a cerca da viabilidade de um constitucionalismo universal. Revista Em Tempo, [S.l.], v. 12, jan. 2014, p. 437 Disponível em: <https://revista.univem.edu.br/emtempo/article/view/411>. Acesso em: 26 dez. 2021.

Logo, a transposição do indivíduo do lugar de espectador e destinatário de direitos, para o papel central do cuidado estatal e de uma atuação como agente de mudanças, ainda que com falhas e limitações que carecem de saneamento, foi um dos objetivos da reconstrução democrática. Para isso, este indivíduo antes apartado da arena pública, no Estado Democrático de Direito, pôde manifestar anseios que, em algum grau, se transmutaram em normas.

Tão importante é isto que formou-se o entendimento de que “sem o reconhecimento ético da identidade cidadã não há a propagação suficiente do sentimento constitucional.”⁴³.

E, por assim ser, imperioso se torna discorrer melhor sobre o sentimento mencionado.

2.2 A atuação do sentimento constitucional na redemocratização

De início, não há como adentrar ao item central deste subtópico sem antes destacar aquilo que Nelson Rodrigues classificaria como óbvio ululante: não há ninguém que seja desprovido de sentimentos.

Somos todos, em alguma medida, movidos pelas sensações que nos acompanham - das nobres às mais repulsivas. Os sentimentos exercem influência na vida humana, considerando que por meio deles o homem se move e move o mundo a sua volta. Isto posto, ainda que constitutivo do lado não racionalizado do indivíduo, inafastável função exercem em nossas construções individuais e coletivas. Nossos afetos e emoções nos acompanham, visto que:

o homo é *sapiens*, mas, antes disso, ele sempre foi *sentiens*, pois, do ponto de vista de nossa origem natural, o sentimento antecede todas as nossas demais faculdades, incluindo o pensamento consciente⁴⁴.

Em cada uma de nossas trocas, envolvimento ou abandonos, há uma carga sentimental que ainda que em tudo não conduza, influi no resultado final. As reflexões feitas, os pensamentos externados e as decisões que tomamos, são frutos do sentir.

⁴³ MOREIRA, Nelson Camatta. Fundamentos de uma teoria da constituição dirigente. Santa Catarina: Conceito, 2010, p. 201-202

⁴⁴ LUNA, Nevita Maria Pessoa de Aquino Franca. Pensar direito e emoção: uma cartografia. Rev. Bras. Polít. Públicas, Brasília, v. 8, nº 2, 2018 p.27-47. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5062/3738>

E não é diferente o que ocorre quando sentimentos são transportados para a seara pública.

Em breve resgate, como se sabe, o surgimento do Iluminismo foi um dos marcos da valorização da razão em detrimento de crenças pessoais. O movimento que grande impacto teve na religião e na ciência, se viu refletido no Direito, que acolheu princípios que hoje norteiam a condução do sistema processual de justiça.

Indo além, constata-se que a substituição de comportamentos passionais e inquisitórios por ações pautadas na estrita legalidade, são exemplos da inovação iluminista na operacionalização do Direito. A corroborar esta ideia, vemos nas limitações impostas ao julgador, uma espécie de freio de arrumação; uma maneira de racionalizar as decisões, de modo que não as sejam proferidas sob a ótica das emoções.

Ademais, vale destacar que alguns autores se ocuparam de analisar a influência dos sentimentos nos ramos de atuação do Direito e há evidente opinião que, embora calcado em critérios técnicos e racionais, “se todo o direito está construído por causa do homem, há de se tomar este como razão e emoção, como ser que pensa e que sente, como racionalidade fundada sobre sentimento”⁴⁵. Diante disso, chega-se à conclusão que o sentimento atravessa todas esferas da vida humana.

Sob outro olhar, quando tratamos do sentir em uma fase de reorganização do sistema democrático, falamos, entre outras coisas, sobre a construção de valores que tocam em expectativas geradas pela sociedade e na forma como o cidadão se verá representado no rearranjo a ser estabelecido.

Em relação a isso, Pablo Lucas Verdú, constitucionalista espanhol e expoente da teoria do sentimento constitucional, preconiza que todos os que estão submetidos ao regramento jurídico devem se envolver e apoiá-lo de maneira a torná-lo efetivo. O Direito é também um lugar de participação e a integração do indivíduo com o ordenamento propicia sua a efetividade, o acontecer constitucional:

⁴⁵ Ibidem, p. 44

[...] o sentimento jurídico supõe a implicação com o ordenamento jurídico e com a idéia da justiça que o inspira e ilumina. Sentir juridicamente é implicar com o Direito vigente, com o todo ou com parte dele, dando-lhe apoio. Às vezes, a não-implicação indica que se prefere um Direito distinto, o Direito anterior ou outro melhor e/ou mais justo. Desse modo, o sentimento jurídico aparece como afeto mais ou menos intenso pelo justo e equitativo na convivência. Quando tal afeto versa sobre a ordem fundamental daquela convivência, temos o sentimento constitucional⁴⁶

Logo, por esta via, o processo de transição política aqui discorrido é inequívoco em demonstrar a importância do sentimento como parte da criação e da eficácia normativa.

Como leciona Barroso⁴⁷, o surgimento de um sentimento constitucional no país é algo que merece ser celebrado. A razão disso é que o florescer de tal afeição retira o povo de um espaço de indiferença e o traz para o centro não apenas do diálogo público, mas das questões que permeiam sua própria existência. Assim, na medida que o cidadão participa da elaboração de leis, maior legitimidade e eficácia são à elas conferidas.

À vista disso, evocando a ideia do Constitucionalismo do Futuro, a concretização de direitos tem origem, também, na participação popular, e esta, por sua vez, deve revestir-se da vontade e do sentimento.

Adicionalmente, convém recordar que uma das estratégias comuns aos regimes ditatoriais que se impuseram no Brasil e na Argentina foi a desmobilização popular, em que os órgãos de repressão foram uníssonos em fazer frente a qualquer movimento desalinhado de suas ideias. Considerando que a organização coletiva carrega consigo um sentimento de pertencimento e está associado a uma ideia de comunidade e participação, dividir o coletivo é esvaziar a pertença do indivíduo em suas construções, anseios, e lugar de reconhecimento.

Desta maneira, não há como se falar em sentimento constitucional sem pensarmos na participação de todos, pois “o sentimento jurídico não se pretende isoladamente considerado, devendo ser apreendido no contexto social de integração”⁴⁸, razão pela qual inexistente a

⁴⁶ VERDÚ, Pablo Lucas. O sentimento constitucional: aproximações ao estudo do sentir constitucional como modo de integração política. Tradução de Agassiz Almeida Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p.53

⁴⁷ BARROSO, L. R. (2005). Op. cit, p. 46

⁴⁸ VIEIRA, Andréa Maria dos Santos Santana. A importância do sentimento constitucional como substrato para a construção da cidadania no Brasil. *Derecho y Cambio Social*. n. 31. 01 de jan. de 2013. Disponível em:

formação deste sentimento e de sua transferência para as leis sem que exista cidadania.

2.3 O papel da cidadania na restauração democrática – a retomada do longo caminho

Há que se dizer que a cidadania é requisito indispensável de uma sociedade que se pretende democrática, tendo em vista que somente nela estão dispostas ferramentas que trazem ao indivíduo uma ideia mais clara de si, do contexto em que está inserido, e de suas necessidades enquanto ser social e sujeito de direitos. Não à toa, é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Sobre o tema, convém, então, ponderar sobre seu papel na transição política e seu impacto na elaboração de leis.

Inicialmente, é possível afirmar que o “triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil”⁴⁹ e também na Argentina, está associado à usurpação histórica da cidadania, hodiernamente compreendida como pilar do Estado Democrático de Direito.

A cidadania, portanto, deixa de ser considerada simples emanção do direito subjetivo do indivíduo de participar nos negócios do Estado para se transformar na idéia que, por sua extensão, pela abertura interdisciplinar, pela conotação política que exhibe e pela multiplicidade de suas dimensões, pode servir de sustentáculo para a superação das contradições e perplexidades que gravitam em torno de temas como liberdade e justiça social, igualdade e solidariedade, universalismo e nacionalismo, direitos fundamentais e sociais e econômicos, nesta fase de transição para o século XXI.⁵⁰

É cristalino que a retomada “do direito a ter direitos, além do dever de lutar por estes”⁵¹, edifica as bases sobre as quais a restauração democrática se funda, pois, como contextualizado, o impacto das ditaduras na limitação de direitos impediu a mobilização popular e promoveu profundo enfraquecimento de instituições, que, por seu lado, ocasionou a despolitização da sociedade e o desinteresse por questões da esfera pública.

http://www.derechocambiosocial.com/revista031/do_sentimento_constitucional.pdf. Acesso em 18 de dezembro de 2021.

⁴⁹ Referência ao título do artigo “Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito - O Triunfo Tardio do Direito Constitucional no Brasil”, de Luís Roberto Barroso

⁵⁰ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ação Civil Pública na perspectiva dos direitos fundamentais. São Paulo: LTR, 2008.

⁵¹ LOUREIRO, Patrícia. A cidadania da União Europeia: mito ou realidade? SOUSA, Mônica Teresa Costa. Cidadania. Novos temas, velhos desafios. Ijuí: Unijuí, 2009. p. 175

Temos, então, que não se pode prescindir que a consciência cidadã é o substrato da ordem constitucional democrática. Referente a isso, alguns exemplos se mostram essenciais para melhor entender seu papel na história recente dos países analisados nesta Monografia.

2.3.1 No Brasil - A Constituição Cidadã

A referência maior acerca do espírito do tempo no processo de transição política pode ser vista na elaboração da atual Constituição do Brasil. Como nenhuma outra, esta Carta Constitucional promoveu alargamento de direitos com seu escopo compromissório em instituir uma “sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social” e em sua relação de sinergia entre elementos que interagem em um equilíbrio delicado.

Em momento anterior, já no fim do governo de João Baptista de Oliveira Figueiredo, a sociedade se mobilizava em prol de mudanças políticas e do retorno à liberdade democrática. O ápice dessa mobilização foi a histórica campanha das “Diretas Já”, que pleiteava, na origem, a retomada do voto direto. Tão grande foi a adesão popular que, subsidiariamente, outras demandas foram acomodadas ao ato, o que fortaleceu ainda mais o já pulsante movimento pró-constituente.

Sua dimensão se mostrou ainda maior, pois se a transição brasileira foi uma herança de equívocos com sua anistia bilateral⁵², o povo em marcha clamando por mudanças era sintomático do novo tempo do país e do próprio povo.

Entretanto, o caminho até um projeto Constituinte esbarrou nos arranjos políticos que causavam insatisfação à uma sociedade altamente traumatizada. Ainda influentes, as forças militares atuavam politicamente, receosas que fossem, a exemplo da Argentina, responsabilizadas pelos horrores perpetrados.⁵³

⁵² BAZAGA, G. R. As “Diretas Já”: Uma Análise sobre o impacto da campanha no processo de transição política brasileira. In: XXVII Simpósio Nacional de História. Conhecimento histórico e diálogo social. Anpuh. Natal. 2013. Disponível em: http://www.snh2013.anpuh.org/resources/anais/27/1364952315_ARQUIVO_ARTIGOANPUH_1_.pdf. Acesso em: 13 de out. de 2021

⁵³ SARMENTO, Daniel. 21 anos da Constituição de 1988: a Assembleia Constituinte de 1987/1988 e a experiência constitucional brasileira sob a Carta de 1988. Direito Público. Ano 7, n.30, p.07-41. Disponível em: <https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/667>

Apesar disso, a articulação social se manteve firme e surtiu efeito quando da instalação da Assembleia Nacional Constituinte, porque naquela oportunidade, inúmeras emendas populares foram apresentadas, integrando o povo ao processo constitucional em curso, como se depreende do discurso de Ulysses Guimarães:

“Há, portanto, representativo e oxigenado sopro de gente, de rua, de praça, de favela, de fábrica, de trabalhadores, de cozinheiros, de menores carentes, de índios, de posseiros, de empresários, de estudantes, de aposentados, de servidores civis e militares, atestando a contemporaneidade e autenticidade social do texto que ora passa a vigorar. [...]

Tem significado de diagnóstico a Constituição ter alargado exercício da democracia. É o clarim da soberania popular e direta tocando no umbral da Constituição para ordenar o avanço no campo das necessidades sociais. O povo passou a ter a iniciativa de leis. Mais do que isso, o povo é o superlegislador habilitado a rejeitar pelo referendo os projetos aprovados pelo Parlamento.”⁵⁴

O mesmo povo que no passado, em troca de regime, “assistira a tudo bestializado, sem compreender o que se passava, julgando ver talvez uma parada militar”⁵⁵, na fase de transição política para o Estado Democrático de Direito, em sentido oposto, participava de forma ativa, tendo em vista que passou a ter a iniciativa de leis, tornando-se, nas palavras de Ulysses Guimarães, um “superlegislador”, em um resgate de sua identidade cidadã. E foi assim que a Constituição de 1988, por seu ineditismo e reconhecida abrangência constitucional em instituir direitos que atendiam as mais variadas parcelas da população, ficou então conhecida como a Constituição Cidadã.

Do ponto de vista histórico, a Constituição de 1988 representa o coroamento do processo de transição do regime autoritário em direção à democracia. Apesar da forte presença das forças que deram sustentação ao regime militar na arena constituinte, foi possível promulgar um texto que tem como marcas distintivas o profundo compromisso com os direitos fundamentais e com a democracia, bem como a preocupação com a mudança das relações políticas, sociais e econômicas, no sentido da construção de uma sociedade mais inclusiva, fundada na dignidade da pessoa humana.⁵⁶

Do trecho citado, se pode extrair a importância e o significado desta Carta Constitucional na transição política do país. Sua fase de elaboração foi um dos grandes momentos da vida nacional brasileira, pois ela reentronizou o direito na sociedade⁵⁷.

⁵⁴ GUIMARÃES, Ulysses. Trecho do discurso de Ulysses Guimarães, Presidente da Assembleia Nacional Constituinte. Disponível em: <https://bitly.com/qijXC>. Acesso em: 19 de out. de 2021

⁵⁵ CARVALHO, José Murilo de. Os bestializados: o Rio de Janeiro e a República que não foi. 3 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1987, p. 09.

⁵⁶ SARMENTO, Daniel. Op. cit., p. 28.

⁵⁷ BARROSO, L. R. (2008). Vinte anos da Constituição Brasileira de 1988 – O estado a que chegamos. Cadernos da Escola de Direito, v. 1, nº 8, 27 mar. de 2017. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176538>

Nessa linha argumentativa, é imperativo afirmar que o protagonismo da ação cidadã na reinstalação democrática foi uma das mais poderosas faces do espírito do tempo na positivação de leis na alteração constitucional.

No entanto, não há pretensão de, neste subtópico, esgotar a análise acerca da Constituição, uma vez que, em capítulo próprio, melhor será discorrido sobre a inovação legal que ela trouxe para o ordenamento jurídico pátrio. O que se objetiva neste momento é demonstrar o protagonismo da sociedade em sua criação, possibilidade tornada concreta através da reconquista da cidadania.

Além de romper com o antigo modelo que norteava a aplicação legal, a Constituição Cidadã trouxe ganhos para a efetividade da prestação jurisdicional. É o que se vê por meio do surgimento do STJ, a Corte Cidadã.

2.3.2 Ainda no Brasil - O Superior Tribunal de Justiça

O acesso à justiça é tema comumente debatido quando falamos sobre direitos e garantias. É princípio fundamental ao exercício da cidadania e do funcionamento da democracia. Consagrado no art. 5º, incisos XXXV e LXXIV da CRFB/88, é sustentáculo de uma justiça plural e de um Estado Democrático de Direito.

Sabe-se que o autoritarismo militar promoveu profundo esvaziamento da relevância do Poder Judiciário com seu “golpe dentro do golpe” e que a promulgação do Ato Institucional nº 5⁵⁸, pelo General Arthur da Costa e Civil, trouxe recrudescimento a um regime que se mostrava cada vez mais dissociado do contrato social republicano. Foi a maior afetação aos direitos políticos e civis⁵⁹

A vigência do ato em questão feria de morte a democracia brasileira, elevando a níveis extremos o enfraquecimento de instituições e órgãos de poder. Instituiu, desse modo, um estado de permanente vigilância e perseguição. No bojo de suas atribuições, destacam-se a suspensão de direitos políticos, censura, cassação de mandatos, centralidade de poder nas mãos do Executivo, dentre outras medidas.

⁵⁸ BRASIL. Ato Institucional nº 5. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-05-68

⁵⁹ CARVALHO, José Murilo de (2001). Op. cit., p. 161.

Não foi diferente o que ocorreu com o Judiciário. Apesar de manter aberta a Suprema Corte, o AI-5 interferiu diretamente em suas competências e funcionamento, ao determinar a suspensão do *habeas corpus*, alterar sua composição e promover compulsoriamente a aposentadoria de ministros, como foi o caso de Vítor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Lins e Silva⁶⁰.

Infere-se, nesta esteira, que a ingerência ditatorial suprimiu por completo o acesso do cidadão à justiça. O cerceamento ao direito de ação e de defesa e a intervenção no sistema de justiça são exemplos que confirmam esse entendimento.

Contudo, em que pese o arbítrio imposto, ao fim do controle militar, e através da Constituição hoje em vigência, nascia o Superior Tribunal de Justiça, conhecido como Tribunal da Cidadania “idealizado para que suas decisões pudessem influenciar positivamente todos os aspectos da vida cotidiana das pessoas.”⁶¹

Com suas competências discriminadas no art. 105 da CRFB/88, a criação do Superior Tribunal de Justiça veio ao encontro às necessidades do Poder Judiciário. Se o Supremo Tribunal Federal é o guardião da Constituição, ao STJ coube a missão de salvaguardar a legislação federal, uniformizando a sua interpretação⁶².

Neste contexto, através do referido Tribunal, a cidadania mais uma vez se viu fortalecida, pois em que pese o alto número de ações sobre seu escrutínio, sua criação ajudou a otimizar a prestação da tutela jurisdicional, uma vez que abarcou atribuições que em tempo anterior ficavam a cargo do Supremo, o que, a um só tempo, ocasionava asoberbamento àquela Corte, enquanto aos litigantes, morosidade processual.

Através do surgimento do Recurso Especial (REsp) é possível notar uma importante racionalização trazida pelo STJ, uma vez que este instrumento recursal atua, precipuamente, uniformizando a jurisprudência, que por seu turno, gera segurança jurídica ao jurisdicionado.

⁶⁰Memorial da Democracia. “STF e mantido sob a mira da Ditadura” Disponível em:

<http://memorialdademocracia.com.br/card/stf-e-mantido-sob-a-mira-da-ditadura>. Acesso em: 28 de nov. de 2021

⁶¹ SALOMÃO, Luis Felipe. Os 30 Anos do Superior Tribunal de Justiça Principais Precedentes que Marcaram sua Evolução. Disponível em: <https://www.stj.jus.br>. Acesso em 30 de nov. de 2021

⁶² STJ. Atribuições. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Atribuicoes> . Acesso em: 30 de nov. de 2021

Por este ângulo, ainda que atualmente possamos tecer inúmeras críticas ao funcionamento, a inteligência da Corte Cidadã, com seu escopo de acesso à justiça, efetividade, celeridade, esteve aliada ao ideal de cidadania que se impunha à época da nova ordem.

2.4 Na Argentina – Uma cidadania insurgente e contínua

As *Madres*, em sua maioria, eram donas de casa de meia-idade, parte da classe média operária, das quais poucas terminaram os estudos secundários ou tiveram contato na política. Sentadas nos bancos da praça, essas mulheres preenchiam solicitações de entrevistas com o governo. Com o passar do tempo, as mães passaram a identificar-se enquanto grupo e a autointitular-se como as Mães da Praça de Maio⁶³

O trecho supramencionado traz um breve relato sobre a formação daquele que é um dos maiores movimentos femininos de resistência e enfrentamento ao último regime militar argentino, “*Las Madres de Plaza de Mayo*”.

O grupo composto por mães que antes atuavam de forma individual e se uniram na busca por justiça em prol de seus filhos sequestrados e desaparecidos, e em pressão ao governo por elucidação, é, sem dúvidas, uma das grandes referências do ativismo civil no Cone Sul. Um peculiar exercício da cidadania, com origem em laços maternos e na identidade de gênero, trazendo um olhar afetivo para a luta pelo direito à justiça, à memória e à verdade. Semelhante é *Las Abuelas de La Plaza de Mayo*, que atuam na identificação de crianças forçadamente separadas de suas famílias.

Como já assinalado, a Argentina viveu ciclos de interrupção democrática e teve que se reinventar a cada nova alteração política. Sua transição para a democracia, ao contrário da pactuada mudança realizada no Brasil, se deu através de ruptura, o que concedeu ao governo civil maior autonomia em processar e julgar a violência de Estado.

Ademais, em outro ponto divergente, a Argentina não criou uma nova Constituição ao fim do regime autoritário, ela promoveu, dez anos após a reimplantação democrática, uma reforma constitucional. Contudo, isso de forma alguma converteu-se em entrave para a participação popular na adoção de medidas que visassem fortalecer a transição política.

⁶³ DAUER, G.R. Revista Café com Sociologia | v.7, n.1 | pp. 90-109 | jan./abr., 2018

A bem da verdade, a sociedade civil argentina foi ativa e personagem principal de todo o processo. A criação da *Comisión Nacional Sobre La Desaparición de Personas*⁶⁴ (CONADEP) é uma demonstração desta força popular.

O desaparecimento de opositores foi um dos principais recursos utilizado pelas Juntas Militares que governaram a Argentina entre 1976-1983, o que motivou a criação da referida comissão no governo Alfonsín, com a finalidade de investigar estes desaparecimentos e apurar a conduta dos agentes públicos acerca das reiteradas violações aos direitos humanos.

O CONADEP, liderado pelo escritor Ernesto Sábato, era composto por membros da sociedade: intelectuais, religiosos e políticos, que comungavam da defesa dos direitos humanos⁶⁵. Consubstanciado pelo trabalho deste grupo, com a publicação do relatório “*Nunca Más*” ou “*Informe Sábato*”, ocorreu o *Juicio a las juntas militares*, em que a cúpula militar das forças armadas foi acusada e considerada culpada pelo horrores praticados.

Do ponto de vista da cidadania, se iniciava o processo de cura das feridas expostas causadas pela violação dos direitos humanos.

Por seu turno, a grande mobilização da sociedade civil deve ser considerada como um dos elementos de destaque para a produção dos resultados da comissão argentina, os trabalhos de resgate e criação de uma memória coletiva que proporcionaram fortes movimentos contrários à impunidade dentro da esfera democrática compuseram o contexto no qual se efetivou esse mecanismo da Justiça de Transição no país platino.⁶⁶

Junto de outros movimentos nascidos sob demandas pautadas no seio da sociedade, na natureza de ruptura da modificação política argentina e sua capacidade em fazer frente aos órgãos de repressão reside a força cidadã que direcionou o novo tempo do país. A própria assunção de Raul Alfonsín à presidência corrobora este entedimento, visto que era um opositor do regime militar e ativista pelos direitos humanos.

Tão forte é a articulação da sociedade civil argentina que ainda hoje há enorme mobilização dos grupos surgidos à época da redemocratização. A manutenção desses

⁶⁴ ¿Qué es la CONADEP? Disponível em: <https://www.cultura.gob.ar/que-es-la-conadep-9904/>

⁶⁵ Ibidem

⁶⁶ FONSECA, Andersson dos Santos. Comissões nacionais da verdade: um estudo comparativo dos casos argentino e brasileiro (1983 - 2014). 2017, p. 27. Disponível em: <https://bdm.unb.br/handle/10483/19290>

movimentos mostra-se necessária, pois mantém acessa a busca por justiça e a preservação da memória histórica. Os ganhos sociais são grandes, pois o trabalho desenvolvido influi na política e na justiça.

Como se verá no capítulo seguinte, a declaração das leis de anistia pela Corte Suprema da Argentina foi uma vitória da mobilização popular que permaneceu ativa na conscientização social, com forte atuação política e jurídica, em prol de justiça e reparação, demanda que subsistiu desde o fim do regime militar. O processo de democratização argentino passa, precipuamente, por uma cidadania participativa que no retorno das liberdades, não se conformou com as respostas que lhe foram dadas.

3 AS MUDANÇAS CONSTITUCIONAIS

No presente capítulo serão abordadas as alterações e inovações legais que foram positivadas na esteira das demandas surgidas da transição política realizada no Brasil e na Argentina e a forma como o ordenamento jurídico buscou se afastar do período autoritário, seja pela via constitucional, seja infraconstitucionalmente.

Pretender-se-á, com a análise do cotejo normativo, demonstrar como as leis abarcaram as reivindicações e instituíram mecanismos de proteção à dignidade da pessoa humana e, ao mesmo tempo, blindaram o Estado de investidas autoritárias. Para isso, e de forma mais aprofundada que o capítulo anterior, no tocante ao Brasil, será melhor discorrido sobre algumas pautas que fundamentaram a Constituição Federal de 1988, como direitos fundamentais de liberdade e o repúdio à tortura. Ademais, se trará um panorama da reconfiguração institucional do Ministério Público, com o fortalecimento dos princípios democráticos, e de órgãos essenciais ao funcionamento do Estado.

Ato contínuo, a Reforma Constitucional da Argentina, com o protagonismo concedido ao Ministério Público e as medidas jurídicas de sua Corte Suprema de Justiça na revisão das leis de anistia durante o governo de Nestor Kirchner farão parte das exposições aqui tratadas.

Por fim, o capítulo abordará as mudanças constitucionais sob uma perspectiva integracionista, em que o Direito Interamericano se torna relevante no constitucionalismo da América do Sul.

3.1 Dos Direitos e Garantias Fundamentais – o novo olhar para a vida humana

O movimento das “Diretas Já” era um prenúncio da vontade popular por maior participação na vida política. Antes alijada de qualquer decisão da esfera pública, silenciada em suas pretensões e cerceada em seus mais básicos direitos, a população viu na fase de transição o momento de expor suas demandas a fim de receber do Estado a assistência que lhe fora negada. Ainda que reprimida pelo controle militar, a sociedade civil já questionava o momento do país, como na “Passeata dos Cem Mil”, e através de movimentos artísticos e intelectuais que driblavam a censura, manifestando o descontentamento com o autoritarismo. Mais a frente, na “lenta, gradual e segura” abertura, outras organizações civis se articulavam

exigindo a redemocratização nacional, como foi o caso a OAB, a ABI, a CNBB e o sindicalismo⁶⁷.

Os traumas deixados pelos 21 anos de golpe foram extensos e uma construção normativa garantidora de direitos foi o caminho para proteger o indivíduo do arbítrio estatal, reconhecendo-o como sujeito de direitos e garantias. Nesta premissa de respeito à dignidade humana se fundamenta todo o ordenamento jurídico da consolidação democrática, que se distancia de Constiuições anteriores, pois passa a tratar não apenas de questões jurídicos-formais, mas também as de ordem jurídico-sociais.

O texto constitucional, impulsionado pelos pleitos que emergiam na sociedade, mostrou sua preocupação com os direitos assecuratórios da proteção humana, e a consagração desses novos valores que norteariam todas os âmbitos da vida brasileira fora expressa no art. 5º da Constituição Federal de 1988, visto que, desde a sua descrição preambular, a Carta Magna explicitou o cerne de suas intenções na construção de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça ⁶⁸. Desta feita, a redemocratização política inaugurava um novo tempo nas leis, em que a primazia dos direitos humanos e fundamentais era absorvida pelas instituições jurídicas.

3.1.1 Direitos individuais e coletivos

A tutela constitucional dos direitos individuais e coletivos é uma construção histórica e evolutiva que releva a proteção da dignidade da pessoa humana como centro e o fim do direito. Expõe Paulo Gustavo Gonet Branco⁶⁹, que tais valores, dada sua importância, merecem resguardo em documento jurídico, a fim de não sofrerem afetação por maiorias ocasionais, fato ocorrido no período autoritário brasileiro. São, assim, cláusulas pétreas, imunes a reformas, como dispõe o art. 60, § 4, inciso IV.

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
IV - os direitos e garantias individuais.

⁶⁷ SARMENTO, Daniel. Op. cit., p. 8

⁶⁸ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Acesso em: 13 de dezembro de 2021

⁶⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op. cit., p. 133

A afirmação destes direitos, com sua positivação na Lei Maior, converteu em vitória muitas lutas travadas antes e durante a transição política, tendo em vista que foram incluídas bandeiras arvoradas no mencionado período, como se passa a falar.

- Vedação à tortura e a tratamento desumano ou degradante:

A tortura, como é cediço, foi usada como método contra presos políticos, sobretudo nos anos recrudescentes da ditadura; estudantes universitários, homens e mulheres dos mais diversos segmentos da sociedade, nos porões do regime, foram levados à exaustão física e mental, quando não mortos, em decorrência da referida ação. Casos emblemáticos como o do jornalista Vladimir Herzog, do deputado Rubens Paiva e do estudante da UFRJ, Stuart Angel Jones, torturados e mortos em dependências militares, marcaram a luta contra este tipo de violência.

Neste sentido, como forma de proteção à dignidade humana e a integridade do ser, em todas as suas vias, o texto constitucional positivou em seu art. 5º, inciso III, o veto à tortura. Demais disso, o inciso XLIII do citado artigo considera como crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia a prática da tortura.

Indo além, no plano internacional, o Brasil ratificou tratados, como o da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura⁷⁰ e da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes⁷¹. Sobre o assunto, elucida Flávia Piovesan:

Além das inovações constitucionais, como importante fator para a ratificação desses tratados internacionais, acrescenta-se a necessidade do Estado brasileiro de reorganizar sua agenda internacional, de modo mais condizente com as transformações internas decorrentes do processo de democratização. [...]

Logo, faz-se clara a relação entre o processo de democratização no Brasil e o processo de incorporação de relevantes instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos, tendo em vista que, se o processo de democratização permitiu a ratificação de relevantes tratados de direitos humanos, por sua vez essa ratificação permitiu o fortalecimento do processo democrático, através da ampliação e do reforço do universo de direitos fundamentais por ele assegurado.⁷² (p. 95-94)

⁷⁰ BRASIL. Decreto nº 98. 386 de 9 de fevereiro de 1986 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/d98386.htm

⁷¹ BRASIL. Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm

⁷² PIOVESAN, Flávia. A Constituição de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, n. 47/48, p. 95–114, jan./dez., 1997. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista3/rev6.htm>

Nove anos após a redemocratização, em matéria penal, foi implementada em nosso ordenamento a Lei nº 9.455/97⁷³, sinalizando o avanço jurídico do tema, uma vez que tipificou o crime de tortura, em consonância com o estabelecido pela Carta Magna. Destaca-se que a criação da referida lei também está atrelada ao espírito do tempo, tendo em vista que seu surgimento se deu dentro de um contexto de recorrentes abusos policiais que foram publicizados e geraram comoção social, como o caso da Favela Naval, em Diadema⁷⁴.

- Liberdade como fundamento

No movimento conhecido como “Maio de 68”, universitários saíram às ruas nos arredores de Paris para manifestar descontentamento com as estruturas sociais a que estavam submetidos. Na esteira da mobilização estudantil se juntaram trabalhadores que reivindicavam melhores condições de trabalho e, por conseguinte, deflagraram uma greve de grande dimensão. O “é proibido proibir”, um dos slogans imaginativos da revolta discente e operária, dava a tônica do clamor popular por mudança cultural e política na França.

No mesmo ano, em decorrência do assassinato do ativista Martin Luther King, os Estados Unidos viram se intensificar a luta pelos direitos civis da população negra, que se contrapunham a segregação racial sofrida. A juventude, por sua vez, questionava o *establishment*, em um movimento de contracultura que fez eclodir pautas feministas, de liberdade sexual e pelos direitos de gays e lésbicas⁷⁵. A efervescência questionadora, no ano posterior, marcou Woodstock, festival que para além da música, propunha uma mentalidade revolucionária, de desejo de realizações imediatas⁷⁶.

A Argentina também viveu o seu Maio contestador em 1969, quando estudantes, operários e sindicalistas, nas ruas de Córdoba, protestavam contra a *Revolución Argentina*, liderada pelo governo militar de Juan Carlos Onganía e que precedeu o golpe de 1976 das juntas militares. *El Cordobazo*⁷⁷, como ficou conhecido o levante estudantil e trabalhista, era

⁷³ BRASIL. Decreto nº 9.455 de abril de 1997. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19455.htm

⁷⁴ Favela naval. Disponível em: <https://memoriaglobo.globo.com/jornalismo/coberturas/favela-naval/>

⁷⁵ 1968: a rebelião estudantil nos Estados Unidos. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/1968-a-rebeliao-estudantil-nos-estados-unidos/>

⁷⁶ CARNEIRO, Henrique Soares. Woodstock: o maior encontro de uma geração revoltada e festival. Disponível em: <https://jornal.usp.br/?p=204364>. Acesso em: 17 de dez. de 2021

⁷⁷ Cordobazo: o levante de estudantes e trabalhadores contra a ditadura na Argentina de 1968-69. Entrevista especial com Néstor Pitrola. Disponível em: <https://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/579258-cordobazo>

mais uma das articulações sociais que contestavam o poder e a estrutura social estabelecida.

O desejo por maior liberdade marcou diversos países em um mesmo tempo histórico. Da Europa à América do Sul, foram muitas as manifestações por um mundo mais livre e sem as amarras da época. O Brasil, que vivia o período repressor que o fechava e silenciava com violência a oposição, foi palco da já citada “Passeata dos Cem Mil”, liderada pelo movimento estudantil. Na medida que a insatisfação com os agentes públicos da repressão aumentava, menor liberdade tinha a sociedade para demonstrar seu descontentamento.

Assim, nos dias que precederam a promulgação do AI-5, o regime militar sancionou a Lei nº 5.536/68, ressignificando a noção de censura que existira em tempos anteriores⁷⁸. A prática censória, antes adstrita às questões de ordem moral e diversões públicas, com a ascendência golpista, foi levada para o campo político com clara finalidade de controle político-idológico. Peças teatrais, textos de opinião em jornais, produções cinematográficas e composições musicais, foram alguns dos alvos da contínua vigilância instaurada no país.

Tão institucionalizado era o aparelho de censura do Estado, que para além da informalidade de denúncias feitas por cidadãos em face de outros contrários ao regime, no âmbito da Polícia Federal, foi instituído o cargo de Censor Federal - extinto no governo de Fernando Henrique Cardoso, por força da Lei 9.688/98⁷⁹. Havia, com isso, um arcabouço jurídico que tentava dar um verniz de legalidade ao cerceamento imposto.

A Constituição de 1988, em sentido contrário, vem consagrar e elevar ao nível de fundamental o ideal de liberdade, coadunando suas leis a uma das maiores reivindicações da época e divorciando-se das práticas repressivas. Seu lugar nas cláusulas de eternidade, como já referenciado pelas palavras de Paulo Gustavo Gonet Branco⁸⁰, protegem a essência da identidade consitucional. A retomada da liberdade e seu tratamento na ordem constitucional, não há dúvidas, foi uma das principais conquistas da transição política, em aliança com os sentimentos da sociedade civil.

⁷⁸ GARCIA, Miliandre, A censura de costumes no Brasil: da institucionalização da censura teatral no século XIX a extinção da censura na Constituição de 1988. Disponível em: <https://www.bn.gov.br/producao-intelectual/documentos/censura-costumes-brasil-institucionalizacao>

⁷⁹ BRASIL. Lei 9.688 de 6 de julho de 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19688.htm

⁸⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op. cit., p. 135

Isto posto, temos que no plano das liberdades de expressão o art. 5º, incisos V, VI, IX, X e XIV, afirma a garantia de livre pensamento, de crença e culto, de manifestação intelectual, artística, científica e de comunicação, sendo vedada a censura ou licença, nos termos do inciso IX. O “cala a boca já morreu⁸¹” proferido no voto da Ministra Cármen Lúcia no bojo da ADI 4815/DF, é uma das reafirmações contemporâneas do distanciamento jurídico de qualquer forma de censura e do compromisso que a jurisdição brasileira assumiu com a cidadania.

A liberdade de informação, exercida com respeito a outros direitos positivados, afigura-se também como prerrogativa essencial para a democracia, não sendo tolerável restrição de qualquer ordem, conforme explicita o art. 220 da CRFB/88. É por meio da liberdade de informar que o direito à informação se concretiza.

Demais disso, o texto constitucional garantiu a liberdade de reunião e associação, nos incisos XVI e XVII, bem como o livre funcionamento sindical, e o direito de a ele se associar, na consagração dos direitos sociais. São esses os exemplos de alguns dos marcos da evolução normatival para a autorrealização da pessoa humana.

O retorno das formas de liberdade foi um dos grandes apelos da sociedade civil que enfrentou a experiência antidemocrática brasileira. Seu protagonismo no rol de direitos fundamentais não é à toa, pois sua supressão, compreendida como *ultima ratio* dentro do ordenamento jurídico, assinala o seu valor na vida humana e na organização do Estado.

Não há como se falar em democracia sem liberdade, pois esta é alicerce daquela.

O fim do ciclo de censura e vigilância, foi, portanto, importante instrumento de passagem à reinauguração democrática e da estabilidade social. Além disso, o legislador constituinte, diante de eventual violação, incluiu no diploma legal instrumentos capazes de fazer cessar a ilegalidade, como são os remédios constitucionais. Em relação ao tema, dois remédios em específico são relevantes, o *habeas data* e o *habeas corpus*.

⁸¹ STF. ADI 4815/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, p. 8. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>

- Habeas Data e Habeas Corpus

Diante da amplitude do tema sobre as liberdades, importante destaque recebem os remédios constitucionais como o *habeas data*, assecuratório do direito à informação pessoal; e o *habeas corpus* (art. 5º, inciso LXVIII), na proteção ao direito de ir e vir. O primeiro, inserido no Brasil pela Carta Magna, e o segundo, fortalecido através de sua redação, aparecem no texto legal como indispensáveis à concretização dos direitos, pois protegem os cidadãos de condutas arbitrárias do Estado.

O *habeas data* não estava previsto em outros textos constitucionais e sua inserção em nosso ordenamento se deu através da CRFB/88 e recebeu tratamento na Lei 9.507/97. Sua trajetória está diretamente ligada ao espírito do tempo na fase de transição política, pois garantia o acesso às informações pessoais em posse do Estado, que durante a repressão as usava de forma ilegal e indiscriminada. Prevendo que o direito à informação pessoal pudesse ser violado, o legislador instituiu um remédio para sanar a agressão.

O AI-5, por sua vez, suspendeu a garantia do *habeas corpus* para casos determinados⁸², violando a tutela da liberdade de locomoção. O fortalecimento deste instituto jurídico aliava-se aos debates e anseios da restauração democrática, pois renovava ao cidadão a garantia de cabimento diante de restrições ilegais ao direito de ir e vir. Se em todas as Constituições brasileiras havia a previsão do referido *writ*, mais significativa esta ação se tornou após o declínio militar, passando a ser também conhecido como “remédio heróico” diante de sua prioridade e importância.

Como se vê, o plano das liberdades absorveu a premissa de preservação à dignidade humana, uma vez que inovou e também consolidou bases que existiam e foram violadas. Não se pode olvidar de dizer que a liberdade como direito fundamental que hoje desfrutamos foi uma das mais importantes conquistas cidadãs na criação da atual Constituição brasileira. Se suas concepções foram compreendidas dentro de diferentes perspectivas ao longo da humanidade, sua indispensabilidade a qualquer nação que se pretenda plural e democrática torna-se prioridade.

⁸² Segundo o art. 10, “nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular.”

3.2 – O novo desenho institucional do Ministério Público

Quando olhamos para a história do Ministério Público no ordenamento jurídico brasileiro, podemos concluir que a Constituição Federal de 1988 foi um divisor de águas em sua evolução, isto porque, na Carta promulgada em 1967, fase em que o autoritarismo se intensificava no país, a Seção IX “Do Ministério Público” constava na parte “Do Poder Judiciário” Capítulo VIII. Já na Emenda Constitucional de 1969, a referência é feita no Capítulo VII, dedicado ao Poder Executivo.

Além disso, na seção desta Emenda em que estão expressos os três artigos que tratam da existência do *Parquet*, autonomia alguma foi conferida. Diversamente ao seu lugar no passado, no atual diploma constitucional o Ministério Público não está referenciado em nenhum dos três Poderes. Seu tratamento está disposto no Capítulo VI “Das Funções Essenciais à Justiça”, em que se deu o alargamento de suas competências ⁸³

Neste prisma, segundo Ayres Britto, nenhuma outra Carta deu tanto prestígio ao Órgão Ministerial como esta promulgada em 88. A instituição como hoje conhecemos é, portanto, fruto da Carta vigente, que lhe conferiu status maior que aquele existente em ordenamentos passados. Antes, ora integrante do Poder Judiciário, ora subordinado ao Executivo, na retomada democrática, um novo e independente lugar lhe foi dado.

O rearranjo institucional do Ministério Público teve início por meio da “Carta de Curitiba”⁸⁴, em que, através da mobilização de seus membros em associações, a Assembleia Nacional Constituinte tomou conhecimento das demandas da carreira e, assim, elaborou o seu atual desenho institucional.

Nesta nova reconfiguração, a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, caput); a independência funcional (§ 1º do art. 127); e a autonomia funcional e administrativa em relação aos Poderes da República (§ 2º do art. 127), se mostraram elementos de afirmação e proteção da cidadania e do regime democrático.

⁸³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op. cit., p. 1077

⁸⁴ Segundo Hugo Negro Mazzili, a “Carta de Curitiba” foi o documento “que consubstanciou as principais aspirações do Ministério Público nacional com vistas à Assembléia Nacional Constituinte”. Disponível em: <http://www.mazzilli.com.br/pages/autor/cartilha87.pdf>

Para delinear este entedimento, são válidas as palavras de Samantha Ribeiro Meyer-Pflug:

O Ministério Público pode existir, tanto num regime autoritário como num democrático, podendo ser forte e atuante em ambos. Num regime autoritário sua força será utilizada na perseguição dos inimigos do regime, dos desafetos do governo ou ainda como defensor da ordem jurídica, ainda que composta por leis injustas e arbitrárias. Já em um regime democrático sua atuação recairá na defesa dos direitos e garantias do indivíduo, dos valores da democracia e das minorias. Todavia, o Ministério Público só é verdadeiramente autônomo dentro de um regime democrático, pois não cabe num governo totalitário uma instituição, ainda que integrante do Estado, com liberdade para acusar e processar seus inimigos e não seus governantes. Num regime democrático o Ministério Público desfruta de poder para acusar e processar seus governantes.

[...]

Em síntese tem-se que a Constituição de 1988, ao dispor sobre o Ministério Público, lhe conferiu autonomia e os instrumentos e garantias necessárias para cumprir a sua missão. A atuação do Ministério Público acabou por legitimá-lo perante a sociedade representando hoje a instituição um dos grandes esteios do próprio regime democrático⁸⁵

Como bem exposto pela Ministra do STF Rosa Weber nos autos da PET 9760/DF⁸⁶ sob sua relatoria, que “no desenho das atribuições do Ministério Público, não se vislumbra o papel de espectador das ações dos Poderes da República”, fica brevemente demonstrado a importância que a nova configuração ministerial ganha com a ideia de país positivada no texto constitucional.

3.3 Reforma Constitucional na Argentina como parte do fortalecimento democrático

Gargarella⁸⁷ explicita que a reconstrução constitucional dos países sul-americanos no retorno da democracia deu especial atenção e status aos tratados internacionais de Direitos Humanos como forma de proteção em face da violação de direitos causados por ocasião da experiência autoritária. A assertiva do jurista argentino mostra-se verdadeira quando se examina o processo constituinte brasileiro, com sua premissa de respeito pela dignidade humana, bem como pela Reforma Constitucional do país platino.

A Constituição da Argentina foi reformada a partir do denominado “Pacto de Olivos”

⁸⁵ MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro. O Ministério Público na Constituição de 1988, p. 187 e 192. Disponível em: www.esmp.sp.gov.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/article/view/46

⁸⁶ STF. PET 9760/DF, p. 4. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/rosa-weber-pgr.pdf>

⁸⁷ GARGARELLA, Roberto. Constitucionalismo latino-americano: a necessidade prioritária de uma reforma política, p.-54-55. 1. Ed. Rio de Janeiro: Multifoco, 2018

em que os dois grandes partidos dos país, Justicialista e União Cívica Radical, acordaram em promover, dentre algumas inovações, a inserção de “novos direitos no catálogo de direitos fundamentais “positivados” na primeira parte da Constituição”⁸⁸. O desejo de ser reconduzido ao cargo por meio de reeleição motivou Carlos Saúl Menem, junto com o seu partido Justicialista a pleitear a referida reforma para que se incorporasse no diploma legal a possibilidade de um novo mandato.

Raúl Alfonsín, ex-presidente do país e principal líder da União Cívica Radical, foi determinante para que a constituinte se formasse, uma vez que através da celebração do “Pacto de Olivos” a “declaração de necessidade”, mecanismo sem o qual a Constituição não poderia passar por reforma, foi deferida no Congresso⁸⁹. Se Menem tinha como pretensão assegurar a possibilidade de reeleição, Alfonsín defendia um modelo presidencialista atenuado.

A lei que regulamentou a “declaração de necessidade”, em respeito aos artigos que versavam sobre direitos e garantias na Constituição Nacional de 1893, estabeleceu que esses direitos, cláusulas pétreas da Lei Maior, não seriam passíveis de alteração, como explica Fernando Moreira Reis:

A “ley 24.309” circunscrevia os pontos que poderiam ser objeto de deliberação pela Convenção Reformadora de 1994, não tocando, como regra, a modificação do rol de direitos fundamentais, exceto para que se acrescentasse um novo capítulo dispondo de novos direitos, devidamente detalhados pela lei, devendo o Constituinte referir-se, neste ponto, a: Direito do Consumidor; Direito ambiental; a consagração expressa do Habeas Corpus e novas garantias outorgadas aos partidos políticos e disciplina ao regime eleitoral, como forma assegurar o processo eleitoral democrático.⁹⁰

No equilíbrio de acordos e negociações entre distintas forças políticas, a ideia de uma resposta constitucional frente à instabilidade democrática, com um regramento legal que priorizasse a dignidade humana ficou também demonstrado através da incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos ao ordenamento jurídico argentino.

Outras foram as novidades trazidas na esteira da modernização do Estado para o

⁸⁸ REIS, F.M. A dignidade humana no Brasil e na Argentina: contribuições a partir do processo constituinte para a compreensão do princípio da dignidade da pessoa humana. Teoria, Direitos Humanos e Fundamentais, Instituições e Decisões. 1. Ed. Rio de Janeiro: Multifoco, 2018. p. 541

⁸⁹ *Ibidem*

⁹⁰ REIS, F.M. Op. cit., p. 542

fortalecimento do Estado Democrático de Direito, como se vê através do art. 36 do capítulo segundo, elencado dentro dos novos direitos e garantias⁹¹. O citado artigo deu especial atenção à preservação do regime democrático, tratando como insanavelmente nulos os atos golpistas que atentem contra a ordem constitucional estabelecida.

Tal dispositivo, convém lembrar, se alinha à uma demanda da nação que conviveu com uma série de interrupções democráticas ao longo de sua histórica. Ademais, por força do referido artigo decorrem outros efeitos jurídicos que objetivam, a um só tempo, manter estável o regime democrático e punir cível e penalmente aqueles que promoverem sua usurpação.

Indo além, o art. 36 recebeu tratamento infraconstitucional em âmbito penal, tendo em vista que, em consonância com o art. 29 da Constituição Nacional⁹², todos quanto promoverem ações contra a ordem institucional e o Estado Democrático são considerados traidores da pátria, enquadrados, por conseguinte, no art. 227 do Código Penal⁹³, que prevê a pena de prisão perpétua.

Ainda no capítulo segundo, a Reforma Constitucional positivou os direitos políticos, estabelecendo o sufrágio universal, igual, secreto e obrigatório (art. 37); os partidos políticos, tratadas pela Lei Maior como fundamentais à democracia (art. 38); a iniciativa (art. 39) e a consulta popular (art. 40), bem como o *habeas data* e o *habeas corpus* (art. 43). Os direitos e

⁹¹ Art. 36.- Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos. Sus autores serán pasibles de la sanción prevista en el artículo 29, inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas.

Tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de estos actos, usurparen funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, los que responderán civil y penalmente de sus actos. Las acciones respectivas serán imprescriptibles. Todos los ciudadanos tienen el derecho de resistencia contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este artículo. Atentará asimismo contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos o empleos públicos.

El Congreso sancionará una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función.

⁹² Art. 29.- El Congreso no puede conceder al Ejecutivo nacional, ni las Legislaturas provinciales a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable, y sujetarán a los que los formulen, consientan o firmen, a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la patria.

⁹³ CODIGO PENAL DE LA NACION ARGENTINA. Art. 227. - Serán reprimidos con las penas establecidas en el artículo 215 para los traidores a la patria, los miembros del Congreso que concedieren al Poder Ejecutivo Nacional y los miembros de las legislaturas provinciales que concedieren a los Gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, la suma del poder público o sumisiones o supremacías, por las que la vida, el honor o la fortuna de los argentinos queden a merced de algún gobierno o de alguna persona (artículo 29 de la Constitución Nacional). Disponible em: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>

garantias tornados nulos à época da ditadura que vigorou no país, na consolidação democrática e diante dos pleitos da sociedade, se materializaram em lei.

O Poder Judiciário também foi alcançado pela modificação do texto legal, pois se consagrou a independência do sistema de justiça contra a influência de outros poderes e autoridades. Nesta via, a Constituinte Argentina criou o Conselho da Magistratura (art. 114) e o *Jury de enjuiciamiento* (art. 115). Enquanto ao Conselho da Magistratura fora incumbida a missão de despolitizar e tornar meritório o sistema de escolha dos juízes, por meio do concurso público, ao *Jury de enjuiciamiento*, coube a tarefa de controle, em que juízes de tribunais inferiores podem ser destituídos quando apresentarem comportamentos semelhantes àqueles discriminados no art. 53 da Constituição Nacional.

O Ministério Público, por sua vez, e a exemplo da instituição brasileira na CRFB/88, ganhou destaque com as inovações da Reforma realizada em 1994, isto porque ele se tornou independente e autônomo (art. 120), não estando mais vinculado a nenhum dos poderes. A localização institucional do referido Órgão representou importante avanço na consolidação da democracia argentina, visto que, após a modificação realizada no texto constitucional e, posteriormente, em regulamentação tratada na lei 24.946⁹⁴ suas funções foram aclaradas, em defesa da legalidade e dos interesses gerais da sociedade, conforme se extrai do art. 25 da lei regulamentadora.

3.4 Revisão das Leis de Anistia na Argentina

No primeiro capítulo dessa Monografia discorreu-se acerca das leis editadas ao fim do último ciclo autoritário argentino em que diversos agentes da repressão foram beneficiados pelas medidas jurídicas dispostas nas chamadas “leis do perdão”, concedidas durante o governo de Raúl Alfonsín e corroboradas por ações do governo de Carlos Menem, que em sua presidência concedeu indulto aos militares. Como já mencionado, a sociedade civil daquele país nunca se conformou com o perdão ofertado aos partícipes do regime militar, permanecendo organizada em seu ativismo na luta por justiça e reparação, que ensejou provocação à Corte Suprema para decidir sobre o tema.

⁹⁴ LEY DEL MINISTERIO PÚBLICO Y NORMAS REGLAMENTARIAS Y COMPLEMENTARIAS. Disponível em: https://www.mpf.gov.ar/docs/repositorioC/Documentos/Ley_24946.pdf

Após a derrocada das Juntas Militares e do retorno à democracia, o país platino foi governada pelos presidentes eleitos Raúl Alfonsín (1983-1989), Carlos Saúl Menem (1989-1995 e 1995-1999) e Fernando de La Rúa (1999-2001), até a chegada de Nestor Kirchner (2003-2007)⁹⁵ ao poder. Na presidência de Kirchner a Corte Suprema passou por modificações com a destituição dos Ministros Eduardo Moliné O'Connor e Antonio Boggiano, e a renúncia dos magistrados Julio Nazareno, Guillermo López e Adolfo Vázquez⁹⁶, indicados por Carlos Menem e acusados de alinhamento automático ao governo na prolação de seus votos⁹⁷.

Kirchner fora um opositor do regime militar argentino e chegou ao poder após conturbados anos de crise econômica e social dos governos Menem e De La Rúa. O peronista de esquerda do Partido Justicialista trouxe a carga temas de direitos humanos, anteriormente secundarizados, diante das urgências aflitivas que tomavam o país, como alto índice de desemprego, endividamento público e corrupção, que culminaram com a renúncia de Fernando De La Rúa.

O aceno ao campo progressista, por sua vez, gerou aproximação com grupos sociais que se mantinham mobilizados em reivindicações por alterações legislativas, como as “Mães da Praça de Maio”. Neste contexto, em dois de Setembro de 2003, o Congresso Nacional da Argentina aprovou a Lei nº 25.779⁹⁸, tornando insanavelmente nulas as leis 23.492 (Ponto Final) e 23.521 (Obediência Devida).

A definição sobre a validade da Lei nº 25.779 e consequente inconstitucionalidade das leis de anistia foi levada à apreciação da Corte Suprema em 2005, através de anterior ação movida pelo *Centro de Estudios Legales y Sociales* (CELS) em conjunto com a organização “*Las Abuelas de Plaza de Mayo*” em que se buscava a responsabilização criminal para os responsáveis pelo desaparecimento de José Poblete e Gertrudis Hlaczik de Poblete⁹⁹, pais de Claudia Victoria Poblete, sequestrada aos oitos meses de idade e criada como filha biológica

⁹⁵ Presidentes. Disponível em: <https://www.caserosada.gob.ar/nuestro-pais/presidentes>

⁹⁶ ANAYA HUERTAS, Alejandro. Néstor Kirchner frente a la Corte Suprema: un balance. Disponível em: <https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/nelstor-kirchner-frente-a-la-corte-suprema-un-balance/>

⁹⁷ BLANK, FACCHINI NETO. Op. cit., p. 22

⁹⁸ Ley no 25.779. Presidencia de la Nación, 2003b. Disponível em: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/85000-89999/88140/norma.htm>

⁹⁹ Breve história do caso Poblete. Las leyes de Punto Final y Obediencia Debida son inconstitucionales. Disponível em: https://www.cels.org.ar/common/documentos/sintesis_fallo_csjn_caso_poblete.pdf

de Ceferino Landa, tenente-coronel do Exército Argentino¹⁰⁰.

Na referida ação, o *Centro de Estudios Legales y Sociales*, pediu que se afastasse a aplicação da Leis de Anistia para considerar culpados os militares envolvidos no “caso poblete” e que haviam sido alcançados pelo benefício concedido no governo de Raul Alfonsín.

Por esta via, em 2001 o pedido foi julgado procedente pelo Juiz Federal Gabriel Cavallo, que declarou inválida, inconstitucional e insanavelmente nulas as Leis do Ponto Final e da Obediência Devida, sob o fundamento de que são elas opostas aos princípios universais de direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico argentino por força da Reforma Constitucional de 1994.

Como se verá a continuación, dichas leyes establecen la impunidad (extinción de la acción penal y no punibilidad) de los delitos cometidos en el marco de la represión sistemática (1976-1983). A su vez, la ley 23.521 alcanza a un grupo de personas definido por su pertenencia a las fuerzas de seguridad con un cierto grado de jerarquía, entre los que se encuentran los aquí imputados. Por esta razón, en caso de que se consideraran válidas estas leyes, ellas serían aplicables a los hechos que se le imputan a Simón y a Del Cerro con relación al secuestro, torturas y demás circunstancias de las que fueran víctimas José Liborio Poblete y Gertrudis Hlaczik, con lo cual debería declararse que se hallan extintas las acciones penales respectivas (ley 23.492) y que los nombrados no son punibles por tales hechos (ley 23.521). En lo que sigue, además de describirse el contenido de tales leyes, se mostrará cómo **ellas se oponen a principios jurídicos reconocidos universalmente desde hace siglos y trastoca gravemente el sistema de valores en los que se apoya nuestro sistema jurídico. Asimismo, se analizará la validez de las leyes mencionadas a la luz de normas generadas en el ámbito del derecho internacional y que integran nuestro ordenamiento jurídico interno.** La contradicción de las leyes 23.492 y 23.521 con dicha normativa lleva, como se verá oportunamente, a que deban ser declaradas inválidas.¹⁰¹ (grifo meu)

Segundo explica María José Guembe¹⁰², a sentença proferida por Gabriel Cavallo alinhou-se ao entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos que havia decidido pela inconstitucionalidade das leis de anistia editadas no governo de Alberto Fujimori, no Peru, no caso *Barrios Altos vs Peru* (2001)¹⁰³. Deste modo, formava-se uma jurisprudência

¹⁰⁰ Abuelas de Plaza de Mayo. Casos resueltos: Claudia Victoria Poblete Hlaczik. Disponível em: <https://abuelas.org.ar/idiomas/english/cases/resueltos/064-poblete-hlaczik-claudia-victoria.htm>

¹⁰¹ Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal 4. Juez Gabriel Cavallo. Causa Nro. 8686/2000. Disponível em: <http://hrlibrary.umn.edu/research/argentina/jfcc4-cavallo.html>

¹⁰² GUEMBE, Maria José. La reapertura de los juicios por los crímenes de la dictadura militar argentina. Sur - Revista Internacional de Derechos Humanos, São Paulo, n. 3, v. 1, 2005. Disponível em: <https://sur.conectas.org/home/edicao-03/>. Acesso em: 09 jan. 2022.

¹⁰³ Caso Barrios Altos Vs. Perú. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf

favorável à revisão definitiva das leis contemporizadoras da Argentina que, por sua vez, ia ao encontro de anseios sociais de justiça.

No entanto, em que pese as decisões da Corte Interamericana e a do Magistrado Argentino, a controvérsia jurídica somente em 2005 foi levada à Corte Suprema para julgamento. Esta, por seu lado, em manifestação, ratificou o entendimento que as leis de anistia são contrárias aos valores positivados na Constituição Nacional, conforme se extrai do voto de Eugenio Raúl Zaffaroni, Ministro da Corte Suprema à época do julgamento:

(...) la propia experiencia nacional es muy ilustrativa en este sentido, puesto que ningún golpe de Estado argentino negó formalmente los valores constitucionales, sino que afirmaron todos que violaban la Constitución para salvarlos. Todas las violaciones a la Constitución Nacional se fundaron en una pretendida jerarquización de sus normas, incluso las que esgrimían la doctrina de la seguridad nacional y cometieron los crímenes cuyo juzgamiento obstaculizan las leyes 23.492 y 23.521. En síntesis: si bien los argumentos que pretenden fundar la circunstancia extraordinaria que habilitaría al Congreso Nacional a anular las mencionadas leyes por vía del derecho internacional se acercan mucho más a una explicación razonable, no alcanzan para justificar esta circunstancia, pues no puede fundarse esa habilitación en la necesidad de dotar de coherencia al orden jurídico cuestión que, por otra parte, incumbe al Poder Judicial en su tarea interpretativa y de control de constitucionalidad y porque no pueden jerarquizarse normas constitucionales, so pena de abrir la puerta para la renovación de viejas racionalizaciones de las más graves violaciones a la Constitución (...) (Acórdão do Caso Simon, p. 234)¹⁰⁴

Sobre o julgado, discorre Dionnis Blank e Eugênio Facchini:

Entre os principais argumentos expostos pela expressiva maioria, segundo a síntese apresentada por Boschi (2017, p. 263-271), constam as afirmações de que: a partir da modificação da Constituição Nacional em 1994 (ARGENTINA, 1994), o Estado argentino assumiu perante o Direito Internacional, especialmente em relação à ordem jurídica interamericana, uma série de deveres de hierarquia constitucional, entre os quais a limitação da faculdade de conceder perdão e deixar de perseguir crimes contra a humanidade; as leis da “obediência devida” e “ponto final” apontavam para o esquecimento de graves violações de direitos humanos, o que se opunha à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (BRASIL, 1992a, 1992b) e tornava-as constitucionalmente inaceitáveis; a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), assim como as diretivas da Comissão Interamericana, constituíam imprescindível parâmetro de interpretação de deveres e obrigações derivados da CADH; para dar cumprimento aos tratados internacionais em matéria de direitos humanos, a supressão das referidas leis era impostergável; a República Argentina, ao conferir hierarquia constitucional aos tratados internacionais sobre direitos humanos (art. 75, inc. 22, da Constituição Nacional), incorpora ao Direito interno o chamado Direito Internacional dos direitos humanos, que deve ser aplicado

¹⁰⁴ ARGENTINA. CORTE SUPREMA. Disponível em: <http://www.sajj.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-simon-julio-hector-otros-privacion-ilegitima-libertad-etc-poblete-causa-17768-fa05000115-2005-06-14/123456789-511-0005-0ots-eupmocsollaf>

na forma prevista pelo Direito Internacional; as Leis da Obediência Devida e do Ponto Final são inaplicáveis aos crimes de lesa-humanidade; a punição dos crimes contra a humanidade provém diretamente dos princípios surgidos da ordem imperativa internacional e incorpora-se com hierarquia constitucional como um direito penal protetor dos direitos humanos, não podendo ser restringido por algumas das limitações constitucionais aplicáveis aos demais delitos; a negativa de persecução das ações penais contra os crimes de lesa-humanidade implicaria sair do marco normativo em que se inserem as nações civilizadas desde a criação da ONU, pois a incorporação desse marco ao direito positivo universal pressupõe o reconhecimento do caráter essencial da proteção da dignidade humana; como aquelas leis foram posteriores à ratificação argentina da CADH, o Congresso Nacional estava impedido de sancionar leis que a violassem; a Convenção sobre Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes de Lesa-Humanidade não tornou imprescritíveis crimes que antes eram prescritíveis, mas simplesmente tornou expresso o que antes era jus cogens em função do Direito Internacional Público consuetudinário, sendo matéria pacífica nesse ramo jurídico que o costume internacional é uma de suas fontes; antes de estatais, os direitos fundamentais são essencialmente humanos, e por isso não podem ser suprimidos pelo Estado nacional; se os delitos atrozos permanecerem impunes, a sociedade não tem um futuro promissor, porque suas bases morais estarão contaminadas.¹⁰⁵

O entendimento firmado após a mais alta Corte de Justiça da Argentina declarar a inconstitucionalidade das Leis 23.492 e 23.521, trouxe certo conforto para os que buscavam por reparação, uma vez que possibilitou a retomada de ações penais em face dos agentes da repressão, como se viu no histórico julgamento do ex-oficial da Marinha Alfredo Astiz, chamado de “Anjo louro da morte” e uma das mais conhecidas faces do horror perpetrado pela ditadura no país platino e seu chefe, Jorge 'El Tigre' Acosta.

A mencionada ação que unificou diversos processos que já tramitavam, teve como parte autora o *Centro de Estudios Legales y Sociales y otros familiares* além de “*Las Abuelas y Madres de Plaza de Mayo*”, foi julgada pelo Tribunal Criminal Federal nº 5 da Cidade de Buenos Aires e condenou à prisão perpétua inúmeros militares envolvidos na violação aos direitos humanos na Escola Mecânica da Armada (ESMA)¹⁰⁶.

Como já dito no capítulo inaugural desta Monografia, a Escola Mecânica da Armada foi o grande centro de extermínio e repressão usado pelos militares argentinos. O julgamento contou com ampla publicidade e mobilização da sociedade civil, com transmissão ao vivo realizada pelo Centro de de Informação Judicial e disponibilizado no YouTube. Era um tempo esperado pelos grupos que permaneceram ativos, razão que explica a proporção que o julgamento tomou dentro da Argentina.

¹⁰⁵ BLANK, FACCHINI NETO. Op. cit., p.23

¹⁰⁶ TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL. Causa Esma Unificada (Causa nº 128 y otras) Disponível em: <http://www.saij.gob.ar/tribunal-oral-criminal-federal-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-causa-esma-unificada-fa18260020-2018-03-05/123456789-020-0628-1ots-eupmocsollaf?>

Em que pese terem sido as leis de anistia da Argentina revistas somente após mais de vinte anos da reimplantação democrática, as respostas políticas e jurídicas, bem como as condenações que delas decorreram, como visto, só se tornaram possíveis pela mudança constitucional realizada em 1994, que deu voz ao espírito do tempo, incorporando em seu ordenamento jurídico as disposições que versavam sobre os direitos humanos. O modelo constitucional argentino, conforme explica a professora Carolina Machado Cyrillo da Silva, é um modelo de equivalência ou hierarquia constitucional dos tratados de direitos humanos¹⁰⁷.

Com efeito, se pode inferir que foi de essencial importância a positivação dos novos direitos e garantias assecuratórios da dignidade humana na reforma do texto constitucional, com seu alinhamento ao Sistema Interamericano, tendo em vista que os reflexos são observados em votos que levaram ao cárcere os que cometeram crimes de lesa-humanidade e abriram caminhos para que o campo político e jurídico firmassem as bases que ainda promove justiça e reparação às vítimas do golpe militar.

3.5 Mudanças constitucionais e o Direito Interamericano

Os tratados internacionais de direitos humanos tiveram enorme influência na forma como as leis foram construídas e aplicadas ao caso concreto após o processo de transição política. Considerando as experiências autoritárias que diversos países da América do Sul vivenciaram, a proteção normativa, em muitos pontos, compreendeu os mesmos interesses, pautando-se pelo respeito à dignidade da pessoa humana e por fortalecimento do sistema democrático, antes combalido.

As decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e reverberadas por força dos pactos firmados permitiram uma maior integração jurídica e política, em que o princípio da primazia dos direitos humanos se tornou o condutor das interações internacionais que se formaram no advento da redemocratização.

Se, como expõe os constitucionalistas Carolina Cyrillo, Fuentes-Contreras e

¹⁰⁷ Cyrillo, Carolina; Fuentes-Contreras, Édgar Héran; Legale, Siddharta. O Estado Interamericano de Direito no constitucionalismo sul-americano. Sequência: estudos jurídicos e políticos, ISSN-e 2177-7055, Vol. 42, N.º. 88, 2021, p. 6. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/issue/view/3309>

Siddharta Legale¹⁰⁸ a Operação Condor integrou a região por meio do terrorismo de Estado, criando o que chamaram de “sistema clandestino interamericano” que, por seu turno, promoveu a flexibilização da soberania nacional e cooperação em prol do terror, no momento atual dos países sul-americanos, pode ser levado em conta o direito constitucional concebido junto à ideia de um “Estado de Direito Interamericano”, em que os tratados internacionais de direitos humanos, em diálogo com o Judiciário, Legislativo e Executivo, promovem uma configuração da região, não retirando dos países a soberania nacional, mas criando ferramentas conjuntas com o escopo de proteção aos valores abarcados por tais direitos, contrapondo-se, por conseguinte, a antiga integração que se deu por ocasião dos golpes e das reiteradas violações à dignidade humana.

Neste contexto, a Reforma Constitucional Argentina e, mais a diante, as decisões de seu judiciário, em acertada medida, trilharam esse caminho, pois não apenas se alinhou aos entendimentos firmados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, como, anteriormente, concedeu aos tratados incorporados em seu ordenamento valor normativo constitucional, como se vê no art. 75, inciso 24 da Constituição.

Artículo 75 - Corresponde al Congreso:

24. Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes. (grifo meu)

O Brasil, por seu lado, através da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, incluiu no artigo 5º da Constituição Federal o § 3º¹⁰⁹, contudo, como pondera Cyrillo, os tratados internacionais estão em uma posição intermediária em nosso ordenamento, por força da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 466.343-SP, isto é, encontram-se hierarquicamente abaixo da Constituição, mas acima da legislação infraconstitucional, em dessemelhança ao modelo adotado pela Lei Maior da Argentina.

Por outro lado, como já exposto no presente trabalho, a decisão da Suprema Corte do Brasil no autos da ADPF nº 153/DF não acompanhou o julgado pela Corte Interamericana no caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil e manteve a Lei de Anistia.

¹⁰⁸ Ibidem, p. 12-14

¹⁰⁹“Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”

Todavia, o referido julgado é parte de uma formação jurisprudencial que encorpa o constitucionalismo do “Estado de Direito Interamericano”, pois constrói precedentes para tribunais nacionais, integrando as decisões prolatadas, o que ocasiona reflexos em futuras decisões do direito interno.

Flávia Piovesan ¹¹⁰ reflete sobre a importância que os operadores do direito tem no processo de aplicação e ampliação dos tratados internacionais de direitos humanos, podendo, através de uma atuação perante instâncias do plano interno e internacional, ajudar na construção e evolução de práticas que fomentam o exercício da cidadania.

Nas muitas diferenças que existem entre os países da região sul-americana, o mesmo histórico de repressão, desigualdade e busca por justiça se encontram, a fim de formar um sistema de proteção e cooperação. Nesse prisma, assim como o Estado Democrático de Direito não se pretende isolado, os países, enquanto Estados Constitucionais, carecem de integração que, segundo Cyrillo, Fuentes-Contreras e Siddhartta Legale aduzem, se dá por meio do Controle de Convencionalidade, para uma melhor efetividade da tutela dos direitos humanos.

A “ressignificação do exercício do poder constituinte, da legitimidade, da participação popular e do próprio conceito de Estado”, para ZOUEIN¹¹¹ é parte do ciclo de tendências do Constitucionalismo da América do Sul, o que para os constitucionalistas supramencionados pode constituir o “Estado de Direito Interamericano”, em que as resoluções do Sistema Interamericano são reproduzidos nos países signatários.

¹¹⁰ PIOVESAN, Flávia. Op. cit., p. 104

¹¹¹ ZOUEIN. Op. cit

4. ESTAMOS SEGUROS? UMA BREVE REFLEXÃO

Com o Estado Democrático de Direito consolidado e diante das mudanças constitucionais realizadas na transição política, antigas preocupações com ações golpistas que alarmavam o Cone Sul foram gradativamente deixadas de lado.

Novos valores foram inseridos nas instituições, nas leis, assim como a consciência cidadã da sociedade civil foi amadurecida. Os processos eleitorais, antes carregados de suspeição, com o fortalecimento democrático passaram a ser observados por órgãos internacionais e regulados internamente pelo regramento legal. As forças militares, antes protagonistas dos capítulos mais sombrios da América do Sul, com a redemocratização, sujeitaram-se ao comando civil, com observância constitucional, afastando as pretensões políticas da vida castrense.

Todavia, quase quarenta anos após o fim do período autoritário argentino e brasileiro, convém refletir se estamos seguros no modelo de democracia que nos rege e nos arranjos e rearranjos políticos que culminaram em outras mudanças no diploma constitucional e na chegada de novos políticos ao poder.

Nesse sentido, é a partir da interrogação título que se constrói o último capítulo do presente trabalho.

4.1 2018 – o ano que começou bem antes

Após o fim do regime militar o Brasil promulgou uma nova Constituição em que a dignidade da pessoa humana passou a ser premissa fundamental do Estado na relação com seus cidadãos. As cláusulas de eternidade vieram afirmar o inarredável compromisso das leis com a proteção dos direitos e garantias, de modo que o arbítrio anterior não mais se repetisse, ficando apenas num tempo, página infeliz de nossa história¹¹².

As crises próprias dos anos existiram e o país atravessou fases conturbadas, como a mais traumática ação dentro de uma democracia representativa: a deposição de dois

¹¹² BUARQUE, Chico. Vai Passar. Disponível em: <https://www.letras.mus.br/chico-buarque/45184/>

presidentes eleitos, primeiro com Fernando Collor (1992) e, mais adiante, com Dilma Rousseff (2016) .

Não obstante, Torrely ¹¹³ assevera que os regimes democráticos tem como uma de suas principais características a capacidade de enfrentar crises, sendo por elas aperfeiçoado e fortalecido. E o Brasil as enfrentou nos anos que sucederam a retomada democrática.

Na obra “Como as Democracias Morrem”¹¹⁴, os autores constroem o entendimento que, diferente dos períodos anteriores em que tanques militares saiam às ruas e derrubavam governos eleitos, tornando visível o intento golpista, o colapso atual do sistema democrático se dá pela via eleitoral, com autocratas que ascendem ao poder legitimamente, e, quando no poder, promovem a corrosão do sistema. O governo de Hugo Chávez, na Venezuela e o de Fujimore, no Peru, são usados para explicitar o pensamento exposto.

A América do Sul é emblemática no que se refere às alterações legislativas que modificaram o sistema institucional vigente, sendo o Brasil um dos exemplos dessas mudanças, como no caso da reeleição presidencial, fruto da Emenda Constitucional nº 16¹¹⁵, que possibilitou a recondução de Fernando Henrique Cardoso à presidência do país.

Após a reeleição de FHC, todos os outros presidentes eleitos foram reconduzidos ao cargo; Luís Inácio Lula da Silva (2003-2011) e Dilma Rousseff, apesar do *impeachment* em seu segundo mandato. A democracia brasileira mostra-se amadurecida, pois suportava estresses institucionais, protestos de grandes proporções, críticas ao sistema político, ao mesmo tempo em que as instituições se blindavam contra influências externas, mantendo-se independentes e autônomas no exercício de suas atribuições.

Se, antes da deposição de Dilma Rousseff uma onda conservadora se formava no país e acenava ao campo político para construção de uma candidatura competitiva, com a concretização do impedimento, e na esteira de midiáticas operações que se pretendiam revolucionadoras na purificação da política, o Deputado Federal Jair Bolsonaro, capitão da reserva do Exército Brasileiro, capitalizou o sentimento antipetista de parte da sociedade,

¹¹³ TORELLY. Op. cit., 74

¹¹⁴ LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as democracias morrem. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 37

¹¹⁵ BRASIL. Emenda Constitucional nº 16, de 04 de junho de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc16.htm

afirmando-se como a opção conservadora nas urnas.

O Presidente eleito em 2018 ao logo de toda sua vida parlamentar fora um entusiasta do ciclo autoritário brasileiro, tendo saudado a memória de Carlos Alberto Brilhante Ustra (conhecido agente de torturas do regime), em seu voto¹¹⁶ a favor do *impeachment* de Dilma Rousseff.

A cultura condescendente¹¹⁷ do brasileiro ajuda a entender o não repúdio absoluto ao período repressivo razão que explica a utilização da liberdade democrática para arroubos golpistas. Mas não apenas isso. A permissividade foi involuntariamente construída na forma como o Estado tratou seu processo transicional, como pondera Torelly:

A transição brasileira caracteriza-se não apenas pela continuidade institucional entre o antigo e novo regime, mas também pela manutenção de um conjunto de valores que os militares arraigaram em toda a máquina pública, valendo-se do consenso que puderam obter junto as elites. É daí que emerge um cenário onde a continuidade institucional mescla-se com a continuidade ideológica, política, jurídica e social que virá, posteriormente, a complicar a assunção do Estado de uma reprovação veemente do regime de exceção tido entre 1964 e 1985. A transição brasileira, neste sentido, opõe-se a outras, como a Argentina, onde existe claro rechaço ao conjunto de atores que romperam com a legalidade. Defende-se, mesmo na democracia, a importância da “revolução de 1964”, que ainda é comemorada por círculos militares. Mais ainda, o conjunto de reformas do Estado, que será mais adiante escrutinado não conseguiu afastar o espectro de que, a qualquer momento, novas intervenções dos militares na política pudessem ocorrer, mantendo a democracia insurgente sob permanente angústia.¹¹⁸ (grifo meu)

No que Torelly chamou de “paradoxo da vitória de todos”¹¹⁹ e Abrão¹²⁰ tratou como uma forma avessa de perdão, a Anistia brasileira deixou livre não apenas os que promoveram graves violações aos direitos humanos, mas também possibilitou, para alguns, a formação da ideia que a ação militar na interrupção democrática foi uma “ditabranda”¹²¹ ou um “movimento”, tirando do regime sua real intensidade, extensão e interpretação.

É neste contexto que a Justiça de Transição se apresenta como indispensável, pois

¹¹⁶ ESTADÃO. Bolsonaro exalta Ustra na votação do impeachment em 2016. YouTube, 8 de ago de 2019. Disponível em: <https://youtu.be/xiAZn7bUC8A>

¹¹⁷ BLANK, FACCHINI NETO. Op. cit., p. 31

¹¹⁸ TORELLY. Op. cit., p. 153-154

¹¹⁹ Ibidem, p. 157

¹²⁰ ABRÃO, P. Op. cit., p. 122

¹²¹ O jornal Folha de S. Paulo, em editorial publicado em 17 de fevereiro de 2009, usou o termo “ditabranda” para se referir à ditadura brasileira. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz1702200901.htm>

produz políticas de verdades e memórias, no magistério de Torelly. A eleição de um saudosista da ditadura militar fora um produto dessa “vitória de todos”, em que a pretendida reconciliação nacional se converteu no esquecimento histórico dos acontecimentos.

O novo desenho institucional realizado pela Constituição Federal de 1988 foi significativo na limitação à interferência militar, tendo em vista que foi ao poder civil delegada a tarefa de gerir a vida política da República.

No entanto, em face da transigência brasileira, de forma gradual e diante das tensões próprias da democracia, o Brasil passou a ver temas de ordem política e jurídica serem respondidos pela parte militar, como a opinião¹²² manifesta pelo Comandante do Exército Eduardo Villas Bôas à época do julgamento do *habeas corpus* do ex-presidente Lula pela Suprema Corte, que continha uma ameaça implícita ao STF.

Neste contexto, percebe-se que a eleição presidencial de 2018 não foi o início dos atritos institucionais que hoje se apresentam no país, mas a parte mais visível de uma erosão fomentada pela ausência de “cultura política vocacional para um democracia constitucional” e de “narrativas reflexivas”.¹²³

4.2 Questões argentinas

Em sentido oposto ao Brasil, a Argentina construiu uma mentalidade não tolerante com os acontecimentos do período ditatorial. Desde a primeira formação de governo na redemocratização, com Alfonsín, o país tomou uma série de medidas para punir as Juntas Militares e devolver às vítimas e seus familiares, em algum grau, a dignidade violada. A justiça de transição, como já discorrido, foi importante não apenas para a inauguração da nova ordem democrática do país, mas também para a construção de memórias e distanciamento de ideias apoiadoras do que Coggiola¹²⁴ definiu como a “a etapa mais sombria da história”.

¹²² VILLA BÔAS, Eduardo. "Nessa situação que vive o Brasil, resta perguntar às instituições e ao povo quem realmente está pensando no bem do país e das gerações futuras e quem está preocupado apenas com interesses pessoais. Asseguro à Nação que o Exército Brasileiro julga compartilhar o anseio de todos os cidadãos de bem de repúdio à impunidade e de respeito à Constituição, à paz social e à democracia, bem como se mantém atento às suas missões institucionais". 3 de abril de 2018. Twitter: @Gen_VillasBoas. Disponível em: https://twitter.com/gen_villasboas/status/981315174660485122

¹²³ TORELLY. Op. cit., p. 248

¹²⁴ COGGIOLA. Op. cit

Superado esse momento, a Argentina, junto de outros países sul-americanos, viu governos de bases populares e controlados por setores da esquerda ascenderem ao poder no fim dos anos 90, como o caso da Venezuela, Bolívia, Equador e Brasil, alterando a configuração política da região, em constraste com aqueles marcados por uma condução neoliberal de Estado.

O mandato presidencial de Néstor Kirchner representa o início desta fase no país platino. Os movimentos contestatários ganharam relevância e obtiveram pleitos atendidos, como as organizações sindicais. Na mesma esteira, organizações de direitos humanos também foram ouvidas, a exemplo da aproximação com *Las Madres e Abuelas de la Plaza de Mayo*; na transformação da sede da Escola Mecânica da Armada (ESMA) no *Espacio Memoria y Derechos Humanos* e em inúmeras políticas públicas para a promoção da verdade e da memória, com destaque para a criação do *Archivo Nacional de la Memoria*, pelo Decreto 1.259/2003¹²⁵.

Se a expansão de direitos sociais arregimentava apoio, por outro lado, o kirchnerismo como ficou conhecido o governo de Néstor Kirchner, teve profundos embates com a imprensa argentina, em especial com o *Grupo Clarín*, empresa controladora do principal jornal do país. Néstor viu sua esposa ser eleita à presidência do país e continuar projetos em cursos.

A eleição de Cristina Kirchner trouxe à tona, de forma mais intensa que o governo anterior, a ideia de regulação da mídia, através da *Ley de Medios*. Os conflitos entre Kirchner e a imprensa se avolumaram, gerando a discussão sobre os limites da liberdade de imprensa, que por sua vez, provocou contrariedade na Sociedad Interamericana de Prensa (SIP)

[...] O governo se esqueceu de que a responsabilidade do Estado é estabelecer regras claras e duradouras que garantam o investimento em tecnologia, a igualdade entre os diferentes meios de comunicação audiovisual e o equilíbrio entre os interesses em jogo. Não é justo que as esferas oficiais considerem nesse debate como inimigos todos os que não concordem com os conteúdos e objetivos do seu projeto político. E muito menos que se utilize de métodos agressivos para desacreditá-los.²¹²⁶

A *Ley de Medios* que fora concebida para frear a concentração dos meios de

¹²⁵ Archivo Nacional de la Memoria. Disponível em: <https://catalogo.jus.gob.ar/index.php/archivo-nacional-de-la-memoria>

¹²⁶ Relatório da Assembleia Geral da Sociedad Interamericana de Prensa. 2009. Disponível em <http://www.sipiapa.org/pt-br/asamblea/argentina-48/>

comunicação por grupos econômicos e assim equilibrar a balança da área de comunicação ocasionou debates que foram levados para o campo ideológico e polarizado da política. O “fim”¹²⁷ da “Era K”, com a derrota de Daniel Scioli, apoiado por Cristina Kirchner, e a chegada de Maurício Macri ao poder representou a reversão da *Ley de Medios*, pois uma das bandeiras políticas deste Presidente eleito era a de incentivar o livre mercado no campo das comunicações¹²⁸.

A alternância de poder na Argentina trouxe consigo a reflexão acerca das construções e desconstruções que são feitas pautando-se por um viés ideológico, algumas vezes não aliado às necessidades prementes da própria democracia, seja através dos constantes embates entre governo e imprensa, seja pelo desmonte de políticas públicas que o governo suceder promove.

As tensões nacionais, como explicam Levitsky e Ziblatt, não são mais aquelas que levaram os militares ao poder, mas próprias do tempo em curso, como o tardio amadurecimento institucional, que pode originar até mesmo em governos populistas, como se passa a falar.

4.3 O populismo como fator de insegurança democrática

As políticas trabalhistas e sociais de Getúlio Vargas construíram no imaginário de parte da população uma ideia paternalista de governo em que a figura presidencial, em alguma medida, se assemelhava a de um pai que cuidava do povo como se seus filhos fossem. Essa construção, porém, não se deu de maneira orgânica, foi construída pelo Departamento de Imprensa e Propaganda, que fez uso maciço da publicidade para difundir no seio social a concepção de um gestor público como “pai dos pobres”. Para José Murilo de Carvalho, o segundo governo de Vargas foi a mais clara demonstração do populismo no Brasil¹²⁹.

Contemporâneo de Getúlio Vargas, Juan Domingo Péron foi na Argentina um líder tão carismático e popular quanto o brasileiro. O peronismo, força política prevalecente através do

¹²⁷ A palavra fim encontra-se entre aspas, pois Cristina Kirchner deixou a presidência do país, mas voltou ao poder, como vice de Alberto Fernandez.

¹²⁸ MARQUES, Rodolfo; CONCEIÇÃO, Bruno da. S. A Ley de Medios na Era Macri: reversão no processo de regulação da mídia na Argentina. AURORA (PUCSP. ONLINE) v. 10, p. 13-36, 2017, p. 34. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/aurora/article/view/31179>

¹²⁹ CARVALHO, José Murilo de. Cidadania no Brasil. O longo Caminho. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 27

Partido Justicialista, foi o legado maior de Péron para a política argentina. Demais disso, o peronismo recebeu enorme contribuição e popularidade de uma figura famosa e que despertava paixões na mesma intensidade que suscitava críticas de opositores: Eva Péron, esposa de Juan Domingo Péron e “símbolo oficial” do movimento peronista ¹³⁰.

Vargas e Péron são alguns exemplos de líderes populistas da história política sul-americana que canalizaram necessidades sociais e, a partir de disso, construíram uma centralidade de poder, atrelando o papel do Estado à sua própria figura.

Todavia, não estão sozinhos neste panteão, uma vez que a ideia populista de governar não ficou restrita às lideranças passadas, isto porque, mesmo após as experiências autoritárias que tiveram como resposta a criação de leis empoderadoras do indivíduo, tornando-o centro e fim do direito, o sistema político com suas vulnerabilidades ainda produz atores nos mais diversos campos ideológicos que se enquadram dentro do espectro populista, como Carlos Menem e atualmente Javier Mile na Argentina; Rafael Corrêa no Equador; Nayib Bukele em El Salvador, Jair Bolsonaro no Brasil, e outros mais que se autodenominam antissistema.

O populismo não é uma prática aliada da democracia e tampouco produz democracia, pois não reconhece a soberania popular e a liberdade do Estado. É arbítrio e paternalismo por parte do governante e o que José Murilo chamou de “lealdade personalizada”, por parte dos governados.¹³¹

Sem a pretensão de definir, dentre alguns pensamentos que ajudam a entender o comportamento deste tipo de liderança, Steven Levitsky e Daniel Ziblatt trazem a seguinte explicação:

Populistas são políticos antiestablishment – figuras que, afirmando representar a “voz do povo”, entram em guerra contra o que descrevem como uma elite corrupta e conspiradora. Populistas tendem a negar a legitimidade dos partidos estabelecidos, atacando-os como antidemocráticos e mesmo antipatrióticos. Eles dizem aos eleitores que o sistema não é uma democracia de verdade, mas algo que foi sequestrado, corrompido ou fraudulentamente manipulado pela elite. E prometem sepultar essa elite e devolver o poder “ao povo” ¹³²

¹³⁰ CAMPOI, I. C.; MARQUES, I. A. DA C. Eva Perón e o populismo argentino. Em *Perspectiva*, v. 6, n. 2, p. 25-42, 20 jul. 2020. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/emperspectiva/article/view/44533>

¹³¹ CARVALHO, José Murilo de. *Pontos e bordados: escritos de história e política*. Belo Horizonte. Ed. UFMG, 1998. p. 360.

¹³² LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Op. cit., p. 37

A negação da política através da própria política, sintomático de líderes que capturam a essência da democracia e descredibilizam seus caros valores, como a importância do pluralismo político e a autonomia do indivíduo em suas escolhas, para então se apresentarem como alternativa à refundação do sistema, mostra uma das fragilidades democráticas que não se extinguiu com o fortalecimento da burocracia institucional, pelo contrário, é ponto desestabilizador de regimes vigentes, uma vez que, com a assunção ao poder, enfranquece as bases construídas.

4.4 E agora, quem poderá nos defender?

Quando da promulgação da Constituição Federal de 1988, Ulysses Guimarães, opositor da ditadura brasileira e presidente da Assembleia Nacional Constituinte proferiu um célebre discurso na inauguração da nova ordem democrática. Em sua fala, a frase de que “não é a Constituição perfeita, mas será útil, pioneira, desbravadora, será luz ainda que de lamparina na noite dos desgraçados.”¹³³, dava o tom da maneira como a República caminharia dali em diante, sempre tendo a Carta Magna como o norte e resposta para as questões que sobrevissem.

As grandes lutas travadas na Argentina e no Brasil materializaram-se em uma construção normativa que teve o escopo de evitar a repetição dos horrores passados e proteger seus cidadãos de eventuais violações de direitos. Além disso, os valores positivados na Lei Maior na fase de transição política, e em posterior aperfeiçoamento e incorporação de novas disposições ao texto constitucional, foi o caminho que os países encontraram para fortalecer suas instituições e consolidar a democracia que carecia de sustentáculos nos primeiros passos da retomada das liberdades.

A blindagem que as instituições receberam de seus respectivos diplomas legais foi uma das inúmeras formas que o constituinte encontrou para proteger os direitos positivados. Como exemplo, temos os sistemas de freios e contrapesos na separação dos poderes, o Poder Judiciário fortalecido e livre de ingerências externas para cumprir a missão que lhe foi dada pela Constituição; o Ministério Público com independência e autonomia para investigar, denunciar e promover a ação penal pública; bem como a indisponibilidade dos direitos

¹³³ Trecho do discurso de Ulysses Guimarães, Presidente da Assembleia Nacional Constituinte. Disponível em: <https://bit.ly/32TNnB4>

fundamentais, foram as perseguidas conquistas daqueles que tiveram que enfrentar os anos mais sombrios da história nacional.

Se as ditaduras impostas falseavam a história ao afirmar estar em luta contra inimigos que ameaçavam a paz e a soberania dos países, ao mesmo tempo que matavam, torturavam e promoviam o colapso institucional, foram as Constituições o farol que jogou luz à descrença de que um novo momento seria possível, representando, deste modo, o ponto culminante da trajetória de resistência contra o autoritarismo.¹³⁴

Conforme já delineado neste trabalho, Argentina e Brasil, durante as décadas que seguiram a consolidação democrática, conviveram com toda sorte de crise, seja de ordem política, econômica, institucional, social e, atualmente, sanitária, em razão da pandemia. Em comum, todos os períodos enfrentados, e apesar das complexidades manifestas, foram as instituições fortes, fundamentadas por princípios e valores constitucionais que ajudaram a minorar as dificuldades surgidas.

Raul Alfonsín, em sua mensagem presidencial à Assembleia Legislativa Argentina proferiu palavras que, assim como as ditas no discurso de Ulysses Guimarães na Assembleia Nacional Constituinte do Brasil, ecoam e mostram o único caminho possível da segurança: a democracia. Isto porque “*con la democracia no sólo se vota, sino que también se come, se educa y se cura*”¹³⁵.

¹³⁴ BARROSO, Luís. R. (2008). Vinte anos da Constituição Brasileira de 1988 – O estado a que chegamos. Revista de informação legislativa, v. 45, n. 179, p. 25-37, jul./set. 2008. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176538>

¹³⁵ ALFONSÍN, R. (1983). Mensaje presidencial a la Honorable Asamblea Legislativa. Buenos Aires: Imprenta del Congreso de la Nación, p. 14. Disponível em: https://www.hcdn.gob.ar/secparl/dgral_info_parlamentaria/dip/archivos/1983-12-10_Mensaje_Presidencial_Alfonsin_Asuncixn.pdf

CONCLUSÃO

Através da exposição realizada no presente trabalho, pretendeu-se oferecer uma compreensão acerca das mudanças constitucionais realizadas no Brasil e na Argentina no momento de suas transições políticas. Ao refazer o caminho que deu início a nova ordem democrática e, mais adiante, às positivamente do texto legal que formaram as bases que nos direcionam, buscou-se ofertar uma contextualização do momento político e social que a América do Sul enfrentava e a forma como o espírito do tempo influenciou nas modificações e inovações concretizadas.

Diante dos inúmeros escritos, debates e pesquisas já construídas sobre o tema que ora se analisa, não há nenhuma pretensão de esvaziar as reflexões que podem ser formadas para uma melhor compreensão dos fatos relatados. O que se quer é instigar o aprofundamento do estudo de uma parte da história que nos alcança de forma direta.

Os dois países aqui analisados apresentam muitas semelhanças, mas também enormes diferenças que vão desde a sua colonização, passando pelo idioma, a composição de sua população, a formação da cidadania e, conforme visto, na maneira como trataram a fase redemocratizadora. Essas nações irmãs, cada uma ao seu modo, contam uma parte indispensável da história da América do Sul.

As ditaduras que se formaram no Cone Sul deixaram traumas tão profundos que os anos e as leis ainda não foram capazes de apagar. A memória histórica, por vezes desestimulada pelas classes políticas, permanece viva naqueles que tiveram que lidar com arbítrio instaurado.

Conforme visto, o caminho até o reconhecimento da justiça foi extenso e doloroso. As mudanças constitucionais positivadas não foram meras concessões feitas em acordos políticos, mas conquistas da sociedade civil que, organizada, não abriu mão de uma construção normativa que lhe trouxesse segurança e permitisse que o Estado se divorciasse das práticas autoritárias.

Com o desenvolvimento do objeto deste estudo, foi possível perceber que sem o anseio social por mudanças e a resistência permanente e inconformada do povo, essas mudanças que

se deram em um ritmo por vezes aquém do pretendido, talvez nem existissem. Foi o espírito do tempo uma mola propulsora da reconstrução.

Ademais, através do exame feito a respeito dos sentimentos que se formaram na época da mudança de regime, verificou-se que eles existiram dentro de um contexto em que o desejo por participar de forma ativa dos acontecimentos da vida pública dos países ganhou forma na medida que as liberdades foram recuperadas.

Além disso, sob a ótica da reconstrução da identidade cidadã, se tornou clara a ideia de que ela é o substrato da formação democrática, pois dá ao indivíduo os instrumentos que lhe serão úteis para avaliar e lutar por seus direitos. Demais disso, é inequívoca a ideia de que por mais avanços que tenhamos feito desde o retorno à vida democrática, como escreve José Murilo de Carvalho, ainda há um longo caminho, haja vista que a cidadania é uma construção contínua e não acabada, todavia, em constante evolução.

O aperfeiçoamento das lutas reivindicatórias e a consolidação dos direitos e garantias constitucionais, por sua vez, trouxeram resultados percebidos ainda na atualidade. As mudanças não ficaram apenas no período Constituinte, elas se prolongaram no tempo e acompanharam a dinâmica social que, em posse de seus direitos, não retrocedeu na busca por justiça e reparação para os danos sofridos.

Por outro lado, não é forçoso dizer que, a despeito das boas alterações legislativas, a morosidade do sistema político e jurídico para resolver as pendências do passado acabam convertendo-se em mais sofrimento e, no pior dos cenários, em impunidade e possibilidade de que os velhos ideais, sob uma nova roupagem, passem a ser visto como a solução para as tribulações diárias da nação.

Por fim, um olhar atento para a Constituição Federal de 1988 e para a Reforma Constitucional Argentina, bem como o arcabouço infraconstitucional que se construiu ao longo dos anos, permite-nos ter esperança de que nunca mais o passado ditatorial se repetirá, pois o constitucionalismo é um ponto de não retorno. No entanto, como cada tempo tem suas próprias aflições e debilidades, não se pode prescindir da constante vigilância para os novos atores políticos, com discursos salvacionistas que não façam do texto constitucional o caminho diante do qual sempre se deve andar, sem qualquer distanciamento.

H_1_.pdf . Acesso em: 13 de out. de 2021

BLANK, Dionis Mauri Penning; FACCHINI NETO, Eugênio. **O Poder Judiciário e as leis de anistia latino-americanas: as experiências da Argentina, Chile e Brasil.** Revista de Informação Legislativa: RIL, Brasília, DF, v. 56, n. 224, p. 11-36, out./dez. 2019. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/224/ril_v56_n224_p11

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Tradução Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.p.7

BRASIL. **Decreto nº 9.455** de abril de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19455.htm

BRASIL. **Decreto nº 40** de 15 de fevereiro de 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Assembleia Nacional Constituinte, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 16**, de 04 de junho de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc16.htm

BRASIL. **Decreto nº 98. 386** de 9 de fevereiro de 1986 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/d98386.htm

BRASIL. **Lei nº 9.140**, de 04 de dezembro de 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19140.htm

BRASIL. **Lei nº 6.683**, de 28 de agosto de 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16683.htm . Acesso em 07 de jun de 2021

BRIGIDO, Carolina. **Para Marco Aurélio, STF não deve revisar a Lei da Anistia.** Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/para-marco-aurelio-stf-nao-deve-revisar-lei-da-anistia-14796144>

BUARQUE, Chico. **Vai Passar.** Disponível: <https://www.lettras.mus.br/chico-buarque/45184/>

CAMPOI, I. C.; MARQUES, I. A. DA C. **Eva Perón e o populismo argentino.** Em Perspectiva. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/emperspectiva/article/view/44533>

CARNEIRO, Henrique Soares. **Woodstock: o maior encontro de uma geração revoltada e festival.** Disponível em: <https://jornal.usp.br/?p=204364>. Acesso em: 17 de dez. de 2021

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 193-194

CARVALHO, José Murilo de. **Pontos e bordados: escritos de história e política.** Belo Horizonte. Ed. UFMG, 1998. p, 360.CARVALHO, José Murilo de. **Os bestializados: o Rio de Janeiro e a República que não foi.** 3 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1987, p. 09.

CENTRO DE INFORMACIÓN JUDICIAL. **Juicio oral por crímenes de lesa humanidad en ESMA**. YouTube, 29 de nov de 2017. Disponível em: <https://youtu.be/jLMIqgy-S0k>

COGGIOLA, Osvaldo. **Governos militares na América Latina**. São Paulo: Contexto, 2001.

CIDH. **Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs Brasil**: sentença de 24 de Novembro de 2010. San Jose: Corte IDH, 2010. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em: 16 set. 2021.

CIDH. **Caso Barrios Altos Vs. Perú**. Disponível: <https://bityli.com/EUzif>

COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Disponível em: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/index.php/2-uncategorised/417-operacao-condor-e-a-ditadura-no-brasil-analise-de-documentos-desclassificados>. Acesso em: 09 de ago. de 2021

COMPARATO, Fábio Konder. **Questão de decência. Folha de São Paulo, 10 de setembro de 1995**, Caderno Tendências e Debates, p. 1-3. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/1995/9/10/opiniaio/10.html>

CYRILLO, Carolina; Fuentes-Contreras, Édgar Héran; Legale, Siddharta. **O Estado Interamericano de Direito no constitucionalismo sul-americano**. Sequência: estudos jurídicos e políticos, ISSN-e 2177-7055, Vol. 42, Nº. 88, 2021, p. 6. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/issue/view/3309>

CYRILLO, Carolina. **É possível falar em um Constitucionalismo sul-americano?**. Empório do Direito, 05 de ago de 2016. Disponível em: <https://emporiiodireito.com.br/leitura/e-possivel-falar-em-um-constitucionalismo-sul-americano>

DROMI, José Roberto. **La Reforma constitucional: el constitucionalismo del “por-vir”**. In: ENTERÍA, Eduardo García de; ARÉVALO. Madrid: Fundación Banco Bilbao Vizcaya/Civitas, 1997

ESTADÃO. **Bolsonaro exalta Ustra na votação do impeachment em 2016**. YouTube, 8 de ago de 2019. Disponível em: <https://youtu.be/xiAZn7bUC8A>

FOLHA DE S. PAULO. **Limites a Chávez**. Folha de São Paulo. Editoriais, 17 de fev de 2009. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaio/fz1702200901.htm>

FOLHA DE S. PAULO. Da Redação. **Caravana da Morte ocorreu logo após golpe**. Folha de São Paulo, 02 de dezembro de 2000, Caderno Mundo. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mundo/ft0212200002.htm>

GARCIA, Miliandre, **A censura de costumes no Brasil: da institucionalização da censura teatral no século XIX a extinção da censura na Constituição de 1988**. Disponível em: <https://www.bn.gov.br/producao/documentos>

GARGARELLA, Roberto. **Constitucionalismo latino-americano: a necessidade prioritária de uma reforma política**, p.-54-55. 1. Ed. Rio de Janeiro: Multifoco, 2018

GLOBO. **Favela naval**. A violência policial que causou revolta e indignação em todo o país e

colocou em debate a questão dos direitos humanos e da impunidade. Disponível em: <https://memoriaglobo.globo.com/jornalismo/coberturas/favela-naval/>

GUEMBE, Maria José. **La reapertura de los juicios por los crímenes de la dictadura militar argentina**. Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos, São Paulo, n. 3, v. 1, 2005. Disponível em: <https://sur.conectas.org/home/edicao-03/>. Acesso em: 09 jan. 2022

GUILHERME, Thiago Azevedo, PENTEADO FILHO. **O princípio da imparcialidade do juiz e as emoções no direito: uma perspectiva histórica e a resignificação possível**. Revista Pensamento Jurídico – São Paulo – Vol. 14, Nº 2, jul./dez. 2020. Disponível em: <https://fadisp.com.br/revista/ojs/index.php/pensamentojuridico/article/view/195/0>.

LEGALE, Siddharta. **Curso de teoria constitucional interamericana**. 1ª edição (24 abril 2021)

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ação Civil Pública na perspectiva dos direitos fundamentais**. São Paulo: LTR, 2008.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 37

LOPEZ, Ernesto. Argentina: **Um longo caminho rumo ao controle civil sobre os militares**. São Paulo, Editora Unesp, ps. 16-17

LOUREIRO, Patrícia. **A cidadania da União Europeia: mito ou realidade?** SOUSA, Mônica Teresa Costa. Cidadania. Novos temas, velhos desafios. Ijuí: Unijuí, 2009. p. 175

LUNA, Nevita Maria Pessoa de Aquino Franca. **Pensar direito e emoção: uma cartografia**. Rev. Bras. Polít. Públicas, Brasília, v. 8, nº 2, 2018 p.27-47. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5062/3738>

MARQUES, Rodolfo; CONCEIÇÃO, Bruno da. S. **A Ley de Medios na Era Macri: reversão no processo de regulação da mídia na Argentina**. AURORA (PUCSP. ONLINE) v. 10, p. 13-36, 2017, p. 34. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/aurora/article/view/31179>

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes; Paulo Gonet Branco. – 12. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2017, Notas Introdutórias, p. 37

MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro. **O Ministério Público na Constituição de 1988**, p.187 e 192. Disponível: www.esmp.sp.gov.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/article/view/46

MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma teoria da constituição dirigente**. Santa Catarina: Conceito, 2010, p. 201-202

PEREIRA, Matheus de Oliveira. **Civilian control and the limits of defense policy in Argentina (1983-2001)**. Conjuntura Austral, Porto Alegre, RS, v. 10, n. 51, p. 109 - 125, set. 2019. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/ConjunturaAustral/article/view/94272>.

PIOVESAN, Flavia. **Direito internacional dos direitos humanos e a lei de anistia: o caso brasileiro**. Revista da Faculdade de Direito da FMP. n 4. Porto Alegre. FMP. 2007. p 113.

PIOVESAN, Flávia. **A Constituição de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos**. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, n. 47/48, p. 95–114, jan./dez., 1997. Disponível em:
<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista3/rev6.htm>

REIS, F.M. **A dignidade humana no Brasil e na Argentina: contribuições a partir do processo constituinte para a compreensão do princípio da dignidade da pessoa humana**. Teoria, Direitos Humanos e Fundamentais, Instituições e Decisões. 1. Ed. Rio de Janeiro: Multifoco, 2018

RIGOLDI, Vivianne; SOARES, Andréa Antico. **O Constitucionalismo do Futuro de José Roberto Dromi: Questões a cerca da viabilidade de um constitucionalismo universal**. Revista Em Tempo, [S.l.], v. 12, jan. 2014. Disponível em:
<https://revista.univem.edu.br/emtempo/article/view/411>. Acesso em: 26 dec. 2021.

ROTHENBURG, Walter. (2013). **Constitucionalidade e convencionalidade da Lei de Anistia brasileira**. Revista Direito GV, v. 18, p.681-706, 2013. Disponível em:
<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/21449/20206>

SALOMÃO, Luis Felipe. **Os 30 Anos do Superior Tribunal de Justiça Principais Precedentes que Marcaram sua Evolução**. Disponível em: <https://www.stj.jus.br>

SARMENTO, Daniel. **21 anos da Constituição de 1988: a Assembleia Constituinte de 1987/1988 e a experiência constitucional brasileira sob a Carta de 1988**. Direito Público. Ano 7, n.30, p.07-41. Disponível em: <https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/667>

STF. **PET 9760/DF**, Rel. Min. Rosa Weber, p. 4. Disponível em:
<https://www.conjur.com.br/dl/rosa-weber-pgr.pdf>

STF. **ADI 4815/DF**, Rel. Min. Cármen Lúcia, p. 8. Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>

STF **ADI 1.484/DF**, Rel. Min. Celso de Mello. DJ 13.06.2019 Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754019240>.

STF, **ADPF nº 153/DF**, Pleno, Rel. Min. Eros Grau. DJ 29.04.2010. Disponível em:
<http://portal.stf.jus.br/>. Acesso em 13 set. 2021

TELES, J. de A. **As disputas pela interpretação da lei da anistia de 1979**. Ideias, Campinas, SP, v. 1, n. 1, p. 71–93, 2010. Disponível em:
<https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/ideias/article/view/8649306>

TORELLY, Marcelo Dalmas. **Justiça transicional e estado constitucional de direito: Perspectiva teórico-comparativa e análise do caso brasileiro**. Disponível em:
https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/8599/1/2010_MarceloDalmasTorelly.pdf

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL. **Causa Esma Unificada (Causa nº 128 y otras)**. Disponível em: <http://www.sajj.gob.ar/tribunal-oral-criminal-federal-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-causa-esma-unificada-fa18260020-2018-03-05/123456789-020-0628-1ots-eupmocsollaf?>

VERDÚ, Pablo Lucas. **O sentimento constitucional: aproximações ao estudo do sentir constitucional como modo de integração política.** Tradução de Agassiz Almeida Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004

VELOSO, Caetano. **Podres Poderes.** Disponível em: <https://www.lettras.mus.br/caetano-veloso/44764/> Acesso em: 10 out 2021.

VILLA BÔAS, Eduardo. **Twitter:** @Gen_VillasBoas. Disponível em: https://twitter.com/gen_villasboas/status/981315174660485122

ZOUEIN, Luís Henrique Linhares. **Constitucionalismo Latino-Americano e Estado Plurinacional.** Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/09/03/constitucionalismo-latinoamericano-e-estado-plurinacional>