



JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO NO BRASIL: direito à memória e à verdade como elemento-chave

Inez Terezinha Stampa¹
Vicente Arruda Câmara Rodrigues²

Resumo: Este trabalho tem por objetivo discutir o chamado direito à memória e à verdade como elemento-chave da justiça de transição brasileira. Para tanto, parte da análise da justiça de transição enquanto novo campo dos direitos humanos. Em particular, centra-se numa reflexão sobre o conteúdo e o reconhecimento do direito à memória e à verdade, entendido como uma dimensão fundamental para a consecução dos objetivos de dois mecanismos recentemente criados, a Comissão Nacional da Verdade e a nova Lei de Acesso a Informações.

Palavras-chave: Justiça de transição. Direito à memória e à verdade. Direitos Humanos. Regime civil-militar brasileiro.

Abstract: This article seeks to discuss the so called “right to memory and to truth” as a key aspect of the Brazilian transitional justice. It aims to promote a historical analysis of the Brazilian civil-military regime (1964-1985) identifying the transitional justice as a new field of study that aims to deal with human rights violations. In particular, it focuses on the discussion of the content and the recognition of the right to memory and to truth as a fundamental dimension to achieve the goals of two recently created mechanisms: the National Commission of Truth and the law on access to information.

Keywords: Transitional justice. Right to memory and to truth. Human rights. Brazilian civil-military dictatorship.

¹ Doutora. Pontifícia Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ). inestampa@ig.com.br

² Bacharel. Centro de Referência das Lutas Políticas no Brasil (1964-1985) - Memórias Reveladas/Arquivo Nacional.



1 JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO COMO NOVO CAMPO DOS DIREITOS HUMANOS

De acordo com Call (2004, p.101), uma das mais dramáticas transformações da política global em anos recentes deu-se com o surgimento de um novo campo de estudos na área dos direitos humanos, denominado de justiça de transição que, ainda segundo o autor, “tem capturado muita atenção dos estudos sobre direitos humanos”.

Sua relevância pode ser explicada, a princípio, porque um grande número de países foram, em anos recentes, “sociedades de transição” – inclusive o Brasil, após 1985, com o fim do regime civil-militar. Por outro lado, ao contrário do que ocorre, atualmente, no Brasil, muitas dessas sociedades puderam responsabilizar judicialmente os perpetradores de violações dos direitos humanos.

O conceito de justiça de transição emergiu, internacionalmente, a partir de análises feitas sobre contextos nacionais de transição política, em sociedades que experimentaram violações maciças dos direitos humanos na segunda metade do século XX. Como exemplo desses contextos, podemos citar o caso da Argentina que, em 1983, criou a *Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas* (CONADEP) com o objetivo de esclarecer os desaparecimentos forçados durante a ditadura militar de 1976-1983³.

Para Van Zyl (2011, p. 48), desde a década de 1990, o desenvolvimento da justiça de transição vem se dando dentro da área dos direitos humanos sob dois aspectos importantes. Em primeiro lugar, porque a justiça de transição deixou de ser uma “aspiração do imaginário”, passando a representar a expressão de obrigações legais vinculantes a partir do seu progressivo reconhecimento por parte de tribunais nacionais, bem como de sua positivação na ordem internacional. Em segundo lugar, porque tem sido destacada a sua participação no processo democrático em muitos lugares do mundo, em especial na América Latina, na África e na Ásia.

Nesse sentido, cabe apontar que a ONU compreende a justiça de transição como o:

Amplo espectro de processos e mecanismos utilizados pela sociedade para que esta chegue a um determinado acordo sobre violações de direitos humanos ocorridas no passado, de forma a garantir a responsabilização dos culpados, promover a justiça e alcançar a reconciliação. Isso pode incluir tanto mecanismos judiciais como extrajudiciais, com diferentes níveis de participação da comunidade internacional (...). (ONU, 2004, p. 4).

³ A ditadura de 1976 autodenominava-se “*Proceso de Reorganización Nacional*”, e foi comprovadamente responsável pelo desaparecimento de pelo menos 8.961 pessoas, conforme apontado no relatório final da CONADEP (1984), disponível em <http://www.desaparecidos.org/>.



Por seu turno, Teitel (2011, p. 135), ao propor uma “genealogia” da justiça de transição, defende que ela pode ser definida como “a concepção de justiça associada a períodos de mudança política, caracterizados por respostas no âmbito jurídico que têm por objetivo enfrentar os crimes cometidos por regimes opressores do passado”. Pouco difere esta definição da proposta por Van Zyl (2011, p. 47), segundo a qual a justiça de transição é “o esforço para a construção da paz sustentável após um período de conflito, violência em massa ou violação sistemática dos direitos humanos”.

A partir dessas definições, pode-se extrair que a justiça de transição não é uma justiça especializada⁴, ou temática, com competência exclusiva para tratar de casos que envolvam violações maciças de direitos humanos. Antes, trata-se de um conjunto de mecanismos, abordagens e estratégias utilizados em períodos de mudança política para enfrentar um legado histórico de violações de direitos humanos. Nessa direção, Mezarobba (2009) afirma que os “mecanismos, abordagens e estratégias” consistem em iniciativas tais como:

(...) processar criminosos; estabelecer comissões de verdade e outras formas de investigação a respeito do passado; esforços de reconciliação em sociedades fraturadas; desenvolvimento de programas de reparação para aqueles que foram mais afetados pela violência ou abusos; iniciativas de memória e lembrança em torno das vítimas; e a reforma de um amplo espectro de instituições públicas abusivas (como os serviços de segurança, policial ou militar) (p. 37).

No Brasil, os primeiros mecanismos de justiça de transição foram criados entre a segunda metade dos anos de 1990 e o início dos anos 2000, apresentando caráter reparatório e investigativo. São exemplos desses mecanismos a Comissão de Mortos e Desaparecidos Políticos, prevista pela Lei nº 9.140, de 04 de dezembro de 1995, e instituída pelo Decreto sem número de 18 de dezembro de 1995, e a Comissão de Anistia, criada com a aprovação da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002, que regulamentou o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), garantindo o direito de reparação àqueles que, no período que vai de 18 de setembro de 1946 até 05 de outubro de 1988, sofreram violações de direitos por motivação política.

Contudo, foi somente a partir de 2009 que mecanismos especificamente dedicados à promoção do direito à memória e à verdade foram estabelecidos pelo Estado brasileiro, com a criação do Centro de Referência das Lutas Políticas no Brasil – Memórias Reveladas (Portaria nº. 204, de 13/05/2009, da Ministra Chefe da Casa Civil), e aprovação das leis nº.

⁴ Nesse sentido, a justiça de transição não se assemelha, por exemplo, à Justiça Eleitoral ou à Justiça Militar, que são especializadas em determinados temas.



12.527 (Lei de Acesso a Informações) e nº 12.528 (que criou a Comissão Nacional da Verdade), ambas de 18/11/2011.

Portanto, se o debate público sobre a justiça de transição em geral é recente, a discussão sobre o direito à memória e à verdade é ainda mais jovem.

2 DO RECONHECIMENTO DO DIREITO À MEMÓRIA E À VERDADE NO BRASIL

Ao tratarmos da possibilidade jurídica de se reconhecer, no Brasil, a existência de um direito à memória e à verdade, cabe apontar, inicialmente, que o conceito de verdade⁵ tem especial interesse para o campo jurídico, uma vez que os tribunais operam a partir da lógica de que o Poder Judiciário resolve os conflitos que lhes são postos por intermédio de operações lógico-jurídicas e ritos processuais que têm por fim último descobrir a verdade.

No mínimo, o senso comum espera que o Poder Judiciário se utilize da verdade para compor interesses em disputa⁶. Nesse sentido, De Plácido e Silva (2008, p. 1478) defende que, do ponto de vista jurídico, algo é “verídico” quando é “exato ou conforme a realidade”. Assim, a veracidade de um documento, por exemplo, é “a sua própria autenticidade” ou exprime “a sua própria qualidade de verdadeiro, fiel ou exato” (*Ibidem*).

Observe-se, porém, que no exemplo acima referido, é possível que o documento em questão seja, ao mesmo tempo, formalmente verdadeiro (autêntico quanto à sua autoria) e materialmente falso (inverídico quanto ao seu conteúdo). Essa distinção será retomada adiante, ao tratarmos da nova Lei de Acesso a Informações e da Comissão Nacional da Verdade.

Por outro lado, é importante reconhecer que, na Constituição Federal de 1988, não há previsão expressa do direito à memória e à verdade. De fato, no Título II (“Dos Direitos e Garantias Fundamentais”) não são referidas as expressões “memória” ou “verdade”. Apenas no seu art. 216, a Constituição faz referência “à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira”, ao passo que o termo verdade sequer aparece no texto constitucional. Essa ausência não deve causar surpresa uma vez que, conforme apontado

⁵ Apenas a título de referência, ao lado das contemporâneas “teorias correspondentistas”, que falam da verdade como resultado da correspondência entre realidade e o que se passa na mente das pessoas (“portadores-de-valor-verdade”), podemos falar, também, em “teoristas coerentistas”, para as quais a verdade é uma relação coerente estabelecida entre os próprios “portadores-de-valor-verdade”; “teorias pragmáticas” que sustentam que algo é verdadeiro quando a crença na sua verdade for útil; e “teorias deflacionárias”, que apontam que a verdade não é uma propriedade substancial e que, portanto, não está à espera de ser revelada.

⁶ O próprio juiz comunica a resolução da questão por intermédio do “veredito”, palavra que vem do Latim “vero” (verdade) e “dictus” (que foi dito). Assim, o veredito é, etimologicamente, aquilo que “foi dito com verdade”.



anteriormente, o debate sobre a justiça de transição é recente, e o próprio conceito de direito à memória e à verdade somente foi consolidado a partir de estudos produzidos na segunda metade da década de 1990, isto é, após a promulgação, em 05 de outubro de 1988, da atual Constituição Federal brasileira.

Nesse sentido, ao discutirmos o possível reconhecimento de um direito fundamental à memória e à verdade, estamos falando de um direito atípico, isto é, de um direito não escrito na Constituição Federal de 1988, mas que pode ser abstraído do regime democrático e dos princípios adotados na própria Constituição, de acordo com o § 2º do seu art. 5º⁷.

O citado dispositivo constitucional estabeleceu a denominada “cláusula de abertura material dos direitos fundamentais”, o que significa dizer que não somente aqueles direitos típicos constantes no Título II são direitos fundamentais, mas também os “direitos fundamentais atípicos”, não previstos pelo legislador constituinte de forma expressa, mas que decorrem do próprio regime e dos princípios estabelecidos na Constituição Federal de 1988⁸.

Diante do exposto, é possível configurar o direito à memória e à verdade nos termos propostos por Silva Filho (2009, p. 78-79), que entende tratar-se de um direito transindividual que alcança “os mais diversos grupos da sociedade civil”. Por outro lado, trata-se de um direito que representa “as mais diversas formas de reivindicação e concretização, não estando necessariamente preso à legislação estatal”, tendo em vista que “sua formulação e reivindicação continuam a existir mesmo que a legislação imponha políticas de esquecimento” (*Idem*, p. 79).

Nesse sentido, se há clara compatibilidade entre o direito à memória e à verdade com os princípios e garantias expressos na constituição democrática de 1988, da mesma forma a questão do seu reconhecimento e efetivação permanece em aberto. Isso ocorre, principalmente, em virtude do que Silva Filho denominou de “políticas de esquecimento”⁹.

⁷ Diz o § 2º do art. 5º da CF/88: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Por outro lado, o § 3º do mesmo dispositivo prevê, também, que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, nos quais o Brasil seja parte, equiparam-se ao patamar de normas constitucionais.

⁸ Conforme lição de José Afonso da Silva (1997, p. 197), que se referiu expressamente à classificação dos direitos individuais: (1) direitos individuais expressos, aqueles explicitamente enunciados nos incisos do art. 5º; (2) direitos individuais implícitos, aqueles que são subentendidos nas regras de garantias, como o direito à identidade pessoal, certos desdobramentos do direito à vida, o direito a atuação geral (art. 5º, II); (3) direitos individuais decorrentes do regime e de tratados internacionais subscritos pelo Brasil, aqueles que não são nem explícita nem implicitamente enumerados, mas provêm ou podem vir a provir do regime adotado, como o direito de resistência, entre outros de difícil caracterização a priori.

⁹ Como exemplo desse tipo de ação destinada a apagar a memória do período ou, ainda, de reescrevê-la ao ponto de ficar irreconhecível, cite-se que, em 17 de fevereiro de 2009, o jornal Folha de S. Paulo publicou



Como esse exemplo de ação que teria por objetivo apagar a história das violações de direitos humanos, temos, no Brasil, que a questão da responsabilização dos agentes públicos responsáveis por “graves violações”¹⁰ dos direitos humanos durante o período de 1964-1985 permanece, ainda, uma impossibilidade. Sobretudo após o Supremo Tribunal Federal (STF), nos autos da ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153¹¹, proposta pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), ter decidido que a vigência da Lei nº. 6.683, de 28 de agosto de 1979, denominada de “Lei de Anistia”, impede qualquer persecução judicial em relação a esses agentes do Estado.

A polêmica que se seguiu a essa decisão, contudo, acabou por ofuscar outro aspecto do julgamento que merece ser destacado: pela primeira vez, o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu¹² a existência do direito fundamental à memória e à verdade, denominado pelo tribunal, simplesmente, de “direito fundamental à verdade”¹³.

Da mesma forma, juízos de 1ª instância brasileiros já vêm reconhecendo, e fundamentando decisões, com base no direito à memória e à verdade, principalmente no âmbito de ações que visam à retificação de registros oficiais falsificados pelo regime civil-militar brasileiro¹⁴. Essas ações vêm sendo propostas pelo Ministério Público Federal e por familiares de desaparecidos.

Cabe lembrar, ainda, que o Estado brasileiro, apesar de ter reconhecido o “direito fundamental à verdade”, especialmente no que se refere ao acesso de documentos históricos, acabou por ser condenado, em novembro de 2010, na Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), nos autos do caso “Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil”. A condenação deu-se em virtude do entendimento do Estado

editorial no qual se referiu à ditadura militar brasileira como uma “ditabranda”, comparando-a positivamente em relação ao governo de Hugo Chávez, presidente eleito da Venezuela.

¹⁰ O conceito de “graves violações dos direitos humanos” é aberto, contudo, o art. 3º, I, da Lei 12.528, de 18 de novembro de 2011, cita especificamente a tortura, o assassinato, o desaparecimentos forçado e a ocultação de cadáveres.

¹¹ A ADPF nº 153 Distrito Federal (2010) buscava a declaração de não-recebimento, pela Constituição do Brasil de 1988, do disposto no § 1º do artigo 1º da Lei n. 6.683, de 19 de dezembro de 1979: “Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política”.

¹² O acórdão está disponível na base de dados de jurisprudência do STF, no endereço: www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000168467&base=baseAcordaos.

¹³ Conforme consta na ementa do julgamento: “É evidente que reconhecer a legitimidade da Lei da Anistia não significa apagar o passado. Nesse sentido, o estado democrático de direito, para além da discussão acerca da punibilidade, precisa posicionar-se sobre a afirmação e concretização do direito fundamental à verdade histórica”.

¹⁴ Exemplo desse fenômeno ocorreu em São Paulo, em 16/04/2012. A 2ª Vara de Registros Públicos da capital acolheu pedido formulado por M.E.C.D. para retificar certidão de óbito de seu marido, J.B.F.D. No documento, passou a constar que o falecimento ocorreu nas dependências do DOI/Codi do II Exército, e que a morte foi decorrente de torturas físicas. Fonte: TJ/SP.



brasileiro, conforme exarado na ADPF nº 153, sobre a impossibilidade de responsabilização dos perpetradores de violações maciças dos direitos humanos. Ao mesmo tempo, a Corte estabeleceu uma vinculação clara entre o direito à memória e à verdade e a dimensão da justiça (responsabilização)¹⁵. E mais. Quase como se admoestasse o Supremo Tribunal Federal pelo resultado do julgamento da ADPF nº 153, o juiz Roberto de Figueiredo Caldas, da Corte IDH, conclui o seu voto afirmando ser

(...) preciso ultrapassar o positivismo exacerbado, pois só assim se entrará em um novo período de respeito aos direitos da pessoa, contribuindo para acabar com o círculo de impunidade no Brasil. É preciso mostrar que a Justiça age de forma igualitária na punição de quem quer que pratique graves crimes contra a humanidade, de modo que a imperatividade do Direito e da Justiça sirvam sempre para mostrar que práticas tão cruéis e desumanas jamais podem se repetir, jamais serão esquecidas e a qualquer tempo serão punidas (OEA, 2010b, p.9).

Por outro lado, se é bem verdade que não há previsão expressa do direito à memória e à verdade no plano constitucional brasileiro, coisa diferente se dá com a legislação infraconstitucional. Desde a promulgação do Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009, que estabeleceu o 3º Plano Nacional dos Direitos Humanos (PNDH-3), o direito à memória e à verdade encontra-se formalmente reconhecido pelo Estado brasileiro¹⁶. De fato, o PNDH-3 prevê, de forma compreensível, um conjunto de medidas programáticas em favor da efetivação do direito à memória e à verdade, tais como a criação Comissão Nacional da Verdade (criada pela Lei 12.528, de 18 de novembro de 2011), bem como ações visando à proteção dos registros do período do regime civil-militar (previstas, atualmente, na Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011). Dessa forma, é possível afirmar que a dimensão do direito à memória e à verdade vem se destacando, em anos recentes, no âmbito da justiça de transição brasileira.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

¹⁵ “As disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, e tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil” (OEA, 2010a, p. 114).

¹⁶ Conforme consta no “eixo orientador VI” do PNDH 3: “Diretriz 23: Reconhecimento da memória e da verdade como Direito Humano da cidade e dever do Estado. Objetivo Estratégico I: promover a apuração e o esclarecimento público das violações de Direitos Humanos praticadas no contexto da repressão política ocorrida no Brasil no período fixado pelo artigo 8º do ADCT da Constituição, a fim de efetivar o direito à memória e à verdade e promover a reconciliação nacional.



Em breve síntese, os elementos apresentados neste artigo permitem afirmar que o debate sobre o direito à memória e à verdade é de fundamental importância para a justiça de transição no Brasil, cujo desenvolvimento vem sendo impulsionado por pressões exercidas por familiares de vítimas do regime ditatorial estabelecido em 1964, articuladas a movimentos organizados da sociedade civil e, até mesmo, à atuação de organismos multilaterais.

Ao compreendermos a justiça de transição como o um determinado conjunto de estratégias, abordagens e mecanismos, tanto judiciais como não judiciais, utilizados para enfrentar o legado de violência em massa do passado, identificamos no direito à memória e à verdade um elemento-chave para a consecução de seus objetivos.

Essa constatação é especialmente importante para a experiência brasileira da justiça de transição, uma vez que, em nosso país, a questão da responsabilização dos agentes públicos responsáveis por graves violações dos direitos humanos durante o período de 1964-1985 permanece, ainda, uma impossibilidade. Sobretudo após o Supremo Tribunal Federal (STF), nos autos da ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153/2010, proposta pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), ter decidido que a vigência da Lei nº. 6.683, de 28 de agosto de 1979, denominada de “Lei de Anistia”, impede qualquer persecução judicial em relação a esses agentes.

No que se refere à possibilidade jurídica desse reconhecimento, salientou-se a importância da chamada “cláusula de abertura material dos direitos fundamentais” para o reconhecimento de direitos fundamentais atípicos, não expressos no texto constitucional, mas decorrentes do regime e dos princípios consignados na Constituição Federal de 1988. Da mesma forma, foram apresentados elementos que nos permitem afirmar que o Poder Judiciário brasileiro, notadamente o Supremo Tribunal Federal, já vem reconhecendo a fundamentalidade do direito à memória e à verdade.

Diante do exposto, ganha importância a discussão sobre o conteúdo do direito à memória e à verdade, ainda mais quando tomamos em conta a infeliz permanência, no Brasil, de violações sistemáticas dos direitos humanos praticadas por agentes do Estado, como são exemplos a utilização generalizada da tortura no sistema carcerário e a ocorrência de execuções extrajudiciais.



REFERÊNCIAS

- CALL, C. T. Is Transitional Justice Really Just? *Brown Journal of World Affairs*, summer/fall, volume xi, issue 1. Providence, EUA: 2004.
- GRAU, E. *Voto na ADPF nº 153 Distrito Federal (2010)*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2010. Disponível em <www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF153.pdf>. Acesso em 18 de setembro de 2012.
- MEZAROBBA, G. *Um acerto de contas com o futuro*. A anistia e suas consequências – um estudo do caso brasileiro. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da FFLCH/USP, 2003.
- ONU. Questions of Impunity of Perpetrators of Human Rights Violations. 2004. Disponível em <<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f1a124.html>>. Acesso em 14 de janeiro de 2012.
- OEA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. Sentença de 24 de novembro de 2010a. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf>. Acesso em 17 de outubro de 2012.
- _____. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. Voto do juiz Roberto de Figueiredo Caldas. Voto proferido em 24 de novembro de 2010b. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf>. Acesso em 17 de outubro de 2012.
- SILVA, F. C. T. da. Crise da ditadura militar e o processo de abertura política. In: FERREIRA, J.; DELGADO, L. de A. N. (Orgs.). *O Brasil Republicano*. Vol. 4: O tempo da ditadura. Regime militar e movimentos sociais em fins do século XX. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.
- SILVA, J. A. da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1997.
- SILVA, de P. e. *Vocabulário Jurídico*. Atualizadores: Slaibi Filho, N. e Carvalho, G. Rio de Janeiro: 2008, Editora Forense.
- SILVA FILHO, J. C. M. Dever de memória e a construção da história viva: a atuação da Comissão de Anistia do Brasil na concretização do direito à memória e à verdade. In: PADRÓS, E. S. et. al. (Orgs.). *A ditadura de segurança nacional no Rio Grande do Sul (1964-1985): história e memória*. v. 4. Porto Alegre: Corag, 2009.
- VAN ZYL, P. Promovendo a justiça transicional em sociedades pós-conflito. In: REÁTEGUI, F. (org). *Justiça de Transição – manual para a América Latina*. Brasília: Ministério da Justiça; Nova York: ICTJ, 2011.