

O STF E O DUPLO SENTIDO DA ANISTIA: CONDIÇÕES DE POSSIBILIDADE PARA UM DIREITO À VERDADE DAS VÍTIMAS DA DITADURA CIVIL-MILITAR NO BRASIL (1964-1985)

*Fernanda Vecchi Pegorini**

Resumo: Esta pesquisa problematiza como a forma jurídica que historicamente se constituiu em um meio de violação dos direitos das vítimas da ditadura civil-militar no Brasil, pode vir a ser pensada atualmente como um dos meios de constituição de um direito à verdade sobre aquele momento histórico, para as vítimas e para a sociedade. A discussão envolve a interpretação dada à Lei da Anistia (6.683/1979) pelo poder judiciário naquele momento e a decisão do STF sobre a ADPF nº 153. Para desenvolver a reflexão utiliza-se o empreendimento teórico metodológico de Michel Foucault que consiste em compreender os domínios da arqueologia e da genealogia (saber/poder) de forma complementar. As condições de possibilidade para a emergência de um direito à verdade das vítimas da ditadura civil – militar no Brasil podem vir a ser produzidas socialmente na atualidade a partir de estratégias de poder aptas à apropriação da forma jurídica. No jogo entre as forças presentes na sociedade e a forma jurídica se abre espaço a uma verdade (discursiva) imprevisível. Tais relações se dão onde o direito em sua forma é exercício de poder e tem outros nomes como justiça.

Palavras-chave: Discurso. Poder. Atividade Judicial.

* Advogada. Graduanda em Filosofia pelo IFIBE. Mestre em Sociologia pela UFRGS. A pesquisa está vinculada ao Grupo de Pesquisa Katharsis/IMED, onde a autora atua como pesquisadora voluntária.

Abstract: This research problematizes as the juridical form that history constituted in a place that rights violation victims of dictatorship civil-military victims on Brazil, can to come be thought currently like a way of the constitution of a right to truth about that history moment, to the victims and the society. Discussion involves the interpretation gave to Law of Amnesty (6683/1979) by the Judiciary in that moment and the decision by STF about ADPF nº 153. To develop this reflex use the theoretic methodological enterprise Michel Foucault consists to understand archeology domains and the genealogy (to know/ to can) in a complementary. The conditions of possibilities to an emergency of a right to truth victims of civil military dictatorship in Brazil can to come be socially produces in present as from power strategies able to appropriation of juridical form. In game between forces present in the society and the juridical form open space to a truth (discursive) unpredictable. That relations making where Right in it form is power exercise and have other names like justice.

Keywords: Speech. Power. Judicial Activity.

Introdução

Este trabalho busca elementos para pensar as condições de possibilidade de emergência do direito humano à verdade das vítimas da ditadura civil-militar no Brasil, considerando o modo como verdades são produzidas na relação do poder político com a forma jurídica, tendo como referencial teórico os trabalhos de Michel Foucault.

O direito passa a ser entendido então como um jogo de relações entre poder (político) e saber que produzem práticas estatais e não estatais legitimadas por um discurso com efeito de verdade. Trata-se dos discursos sobre a ditadura e o sentido da anistia naquele momento histórico e atualmente.

O Supremo Tribunal Federal, atualmente, julgou improcedente a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153 cuja petição inicial foi oferecida pela Ordem dos Advogados do Brasil, com o objetivo de modificar o art. 1º, parágrafo 1º, da Lei de Anistia (6.683/1979), cuja interpretação naquele momento possibilitou o predomínio da anistia bilateral como meio de apaziguar o passado autoritário do país.

Com estes elementos é possível problematizar como a forma jurídica, que historicamente se constituiu em um meio para violação dos direitos das vítimas da ditadura civil-militar no Brasil, pode vir a ser pensada atualmente como um dos meios de constituição de um direito à verdade sobre aquele momento histórico para as vítimas e para a sociedade.

1. O empreendimento teórico metodológico de Michel Foucault

O empreendimento metodológico de Michel Foucault inicia no domínio arqueológico (saber) a partir do momento em que o filósofo se propõe a análise de como se constrói e se legitima o conhecimento científico na sociedade em determinado momento histórico. A proposta é examinar as regularidades das formações discursivas presentes em uma época e lugar para conhecer os saberes específicos delas derivados.

Chama-se *episteme* à regularidade dos discursos, ou seja, é a noção que permite definir a raiz dos vários saberes que podem se manifestar em determinada sociedade, e parecer contraditórios em sua superfície, apesar de serem sustentados pela mesma base (*episteme*) (BOTH, 2009).

Para analisar as formações discursivas em sua regularidade o filósofo construiu uma metodologia (arqueologia) que pretendia ser puramente descritiva para colocar fora das influências do conhecimento quem tinha a intenção de observá-lo descompromissadamente (RABINOW, DREYFUS, 1995, pp. 101-112).

As formações discursivas são identificadas pela possibilidade de descrição de um grupo de enunciados que seguem uma regularidade quanto à formação de objetos, de conceitos, de escolhas

temáticas (FOUCAULT, 2005/1969, p. 43). É a análise das articulações entre os enunciados que constituem as formações discursivas o interesse deste filósofo, a *episteme* (regularidade) é um modo de identificar as rupturas discursivas no ponto em que os enunciados se combinam formando novos objetos ao conhecimento, como resultado das articulações que podem sempre se combinar diversamente (RABINOW, DREYFUS, 1995, pp. 101-112).

O discurso então é uma prática a ser analisada do exterior como uma prática discursiva sem significado e correspondente à formação discursiva que o regula. Sendo assim, porque responde às regras desta formação, dá forma e regula os enunciados que geram esta formação, os sujeitos, os objetos que somente assim passam a ter um significado (RABINOW, DREYFUS, 1995, pp. 101-112).

À noção de *episteme* Foucault associa a noção de *apriori* histórico. Esta noção emprega historicidade à constituição do saber. Com isso o filósofo rompe com a tradição filosófica que pretendia um saber progressivo e cada vez mais objetivo, opondo uma noção de saber produzida historicamente e regulada internamente ao próprio discurso.

Nesse contexto, a verdade emerge do próprio discurso em determinado momento histórico, sendo específica e característica deste momento. O domínio do saber, que pretende a análise neutra das formações discursivas, se esgota ao não dar conta de uma série de discursos com efeito de verdade instituídos nas práticas sociais e institucionais.

1.1. Entre a arqueologia e a genealogia

O poder, ou domínio da genealogia, é o elemento externo de coerção e limitação do saber (RABINOW, DREYFUS, 1995) que, em relação, produz discursos tidos em determinados contextos sociais como verdadeiros. A genealogia não pretende a análise do discurso verdadeiro desde sua interioridade. Neste domínio Michel Foucault prestigia a análise dos saberes que historicamente são “escondidos” pelos efeitos de verdade do discurso predominante.

A partir disso o filósofo complementa teórica e metodologicamente o domínio do saber. A arqueologia é subsumida pela genealogia e a essa complementaridade denomina-se arqueogenealogia¹.

A análise se volta então para as relações entre uma determinada formação discursiva com as formações não discursivas, que se encontram no subsolo da *episteme*, no plano daquilo que não é dito, ou seja, nas relações de poder.

Das formações não discursivas e discursivas surgem práticas que ao entrarem em contato produzem as condições de possibilidade para a emergência de novos objetos (verdades) ao conhecimento na superfície da *episteme*.

Assim pode-se dizer que os discursos presentes em determinado momento histórico na sociedade não são neutros, mas emergem através de relações concretas de poder cujas práticas permitem a apropriação, por seus agentes, de saberes específicos aptos a legitimar o poder em exercício², ou seja, as práticas sociais forjam saberes³ (verdades) e por eles são legitimadas.

2. A verdade e o direito na relação saber/poder

Poder e saber são interdependentes. Não existe saber passível de produzir efeitos de verdade sem poder, assim como não existe poder sem que seja legitimado por um saber específico predominante (BOTH, 2009).

A verdade então é um elo que une essa relação, constituída pelas forças que instituem as práticas sociais organizadas estrategicamente e aptas à apropriação dos saberes presentes em determinada sociedade e momento histórico, sendo ao mesmo tempo o elemento que legitima o poder em exercício por meio de um discurso.

1 Para melhor compreensão ver a obra: Veiga Neto, Alfredo. *Foucault e a Educação*. Belo Horizonte: Autêntica, 2004.

2 Para melhor compreensão ver o trabalho de: BOTH, Valdeir. *Biopoder e direitos humanos: Estudo a partir de Michel Foucault*. Passo Fundo: IFIBE, 2009.

3 Ver: Foucault, Michel. *A Verdade e as Formas Jurídicas*. 3ª ed. Rio de Janeiro: NAU Editora, 2005/1972.

Nesse mesmo sentido pode-se dizer que o saber em Michel Foucault é interessado (BOTH, 2009), porque atravessado pelas relações de força dos diferentes grupos sociais, que trazem consigo os respectivos (e distintos) interesses de ordem principalmente política.

A análise do filósofo permite entender a verdade (discursiva) em sua mutabilidade. Uma vez condicionada às relações de força (poder) que instituem as práticas sociais e atravessam o saber, tem a mesma durabilidade das estratégias de poder mantidas por determinado grupo social. Tal verdade não se mantém sem as condições de possibilidade que permitiram sua emergência e pode mudar nas relações entre poder e saber, acontecendo sempre ao acaso.

As instituições estatais também são produzidas pelas práticas presentes na sociedade, através das relações de força em permanente instabilidade (poder e resistência) que atravessam o saber e por ele são organizadas.

Enquanto as relações de poder são instáveis e difusas na sociedade, as relações de saber são formais e permitem a integração/ordenação das estratégias de poder, de onde surgem as instituições, e ao mesmo tempo a redistribuição das forças na sociedade⁴ (DELEUZE, 2005).

A partir disso, entender o direito por meio dos mecanismos sociais e das estratégias de poder que com ele se relacionam em determinado momento na sociedade é fundamental para perceber a produção de verdades (discursivas) na forma jurídica.

No caso deste trabalho entende-se que a forma jurídica foi apropriada pelo regime militar e legitimou o poder exercido. Para esta análise é necessário resgatar os discursos do momento da anistia e, atualmente, os discursos que levaram o Supremo Tribunal Federal à decisão da ADPF nº 153 sobre a Lei de Anistia (6683/1979).

4 Para melhor compreensão ver: PEGORINI, Fernanda Vecchi; ALMEIDA, Francis Moraes de. A emergência do “risco” na política criminal brasileira. Revista de Estudos Criminais, n 25, p. 183-204, abr./jun. 2007.

2.1 Os discursos sobre a anistia no momento da transição política

É possível que em dado momento histórico o saber jurídico (em sua forma) e os discursos a ele vinculados não estejam em relação direta com as práticas sociais (FOUCAULT, 2005/1972). Nesse caso, através das estratégias de poder, os grupos sociais forjam saberes que lhes são úteis dando espaço ao surgimento de uma verdade (discursiva) apta a legitimar o poder em exercício.

O contexto de surgimento da lei de anistia pode ser entendido a partir dos elementos teóricos desenvolvidos. Implementada em um momento de abertura política⁵, a legislação tem um duplo sentido: a) de uma conquista da sociedade civil, celebrada inclusive pela possibilidade de retorno dos exilados políticos; b) de uma manobra política por parte do regime militar para “regrar” a transição democrática fazendo uso do discurso da autoanistia ou anistia bilateral⁶.

5 Conforme Castor Bartolomé Ruiz em entrevista à IHU online: “Todas as experiências de estados de exceção deixam um lastro de destruição humana. O desafio das sociedades na pós-ditadura é superar as marcas da violência. Definitivamente, a violência é inerente ao autoritarismo. Contudo é mais fácil superar o autoritarismo (enquanto sistema político) que as sequelas da sua violência. Ainda que se confundam habitualmente estas duas realidades, regime autoritário e violência, é conveniente distingui-las porque a superação de cada um tem dinâmicas diferentes. É muito mais fácil fazer a transição de um regime autoritário para outro democrático, do que a recuperação dos efeitos humanos e sociais da sua violência. A violência produz inexoravelmente vítimas, cujas vidas se encontram irremediavelmente truncadas pela barbárie. Mas também produz vitimários, responsáveis por essa barbárie e que continuam agindo nas instituições sociais. Como recuperar a dignidade das vítimas? Como fazer justiça às vítimas (restaurando o mal sofrido) e aos vitimários (responsabilizando-os pelo mal feito)? É nesta intersecção que, desde a segunda metade do século XX, vem-se elaborando a chamada “justiça de transição”” (2012, p.1).

6 Conforme Abrão (2009, p. 207), o controle sobre a transição levado a cabo pelo regime teve como pilares: a) o discurso sobre o ‘milagre econômico’; b) o discurso do medo que categorizava como ‘terroristas’ a resistência e como ‘comunistas’ a oposição de uma forma generalizada. Ainda: “(...) a adesão social a esse discurso fundado no medo do caos e na necessidade de progresso econômico que se desenvolverá o argumento dos opositores como inimigo e, posteriormente, da anistia como necessário pacto político de reconciliação recíproca, sob a cultura do medo e ameaça de uma nova instabilidade institucional ou retorno autoritário” (ABRÃO, 2009, p. 206). A tese da anistia bilateral é proporcionada por um poder judiciário controlado pelo poder executivo. A partir da constatação de que muitos desaparecimentos e mortes estavam vinculados a atuação do Estado, a abrangência da aplicação da lei de anistia foi ampliada para considerar crimes conexos aos políticos os crimes dos agentes de Estado, com base no discurso de pacificação nacional (ABRÃO, 2009, p. 207). Então a anistia desejada pela sociedade que já iniciava sua organização naquele momento não implicava o pacto com o Estado no sentido de impunidade para agentes estatais, o que houve foi uma a construção do discurso de uma anistia ampla, geral e irrestrita para ambos os “lados”, fator que demonstra a força do regime atuando na transição para a democracia.

A tese da anistia bilateral não aparece no texto legal, mas foi uma construção proporcionada pelo poder judiciário controlado pelo poder executivo naquele momento. Com isso surge a interpretação hoje generalizada de que houve um entendimento entre os lados do conflito para apaziguar o passado autoritário do país.

O controle do regime sobre a transição foi constante e nasceu com a própria abertura política a partir da aprovação da lei de anistia, conforme Abrão (2009, p. 205):

(...) se estende pelo menos até 1985, quando as forças políticas que sustentaram a ditadura, mesmo sob forte pressão popular, impedem a aprovação da emenda constitucional em favor da realização de eleições diretas para presidente. Com as eleições indiretas de 1985, o candidato das oposições democráticas, Tancredo Neves (MDB) alia-se a um quadro histórico do antigo partido de sustentação da ditadura como seu vice-presidente, José Sarney (ex-Arena, deixa o PDS para se filiar ao PMDB), o que resultou em uma chapa vitoriosa na eleição indireta e representou um espaço de conciliação entre oposição institucionalizada com antigos setores de sustentação do regime.

Com isso, a Lei 6.683/1979, que marcou o início da transição política brasileira, e indica uma conquista jurídica em termos de reparação, além de ser fruto de uma ampla reivindicação da sociedade civil, deu espaço também a um processo de esquecimento⁷ engendrado a partir das relações de poder predominantes.

A atuação do poder judiciário nesse aspecto foi determinante para que a tese da anistia bilateral acontecesse e tivesse o alcance

7 Sobre as categorias perdão e esquecimento Castor Bartolomé Ruiz, em entrevista concedida ao IHU online, afirma: “esta questão nos conduz ao ponto culminante do que podemos denominar uma justiça de transição. O perdão, a princípio, é uma categoria ética que pode ter fortes implicações políticas. Em primeiro lugar, cabe assinalar que só se pode perdoar o que se lembra; ninguém pode perdoar aquilo do que não tem conhecimento ou memória. O perdão demanda a memória, anamnese. Em segundo lugar, o perdão não pode ser confundido com impunidade política. Algo que não corresponde ao perdão. O perdão só pode ser concedido pelas vítimas. Há uma dimensão pessoal do perdão em que as vítimas, feito o devido reconhecimento da verdade, o devido julgamento e até a condenação dos culpados, têm o poder de perdoar para trazer a reconciliação pessoal e social. Esta dimensão ética do perdão tem profundas raízes religiosas (principalmente cristãs e budistas), mas também amplas implicações políticas” (2012, p. 11).

almejado pelo regime. Assim foi construída uma verdade sobre a ditadura forjada na relação entre forças sociais e forma jurídica. O resgate dos discursos “escondidos” por esta verdade significa o resgate dos discursos das vítimas, das reivindicações da sociedade civil naquele momento, para pensar a atualidade deste debate político.

3. As condições de possibilidade para um direito à verdade das vítimas da ditadura civil-militar no Brasil

Com o processo de redemocratização das instituições brasileiras, mais intenso a partir da década de 1990, a justiça de transição ganha novo espaço na agenda política e passa a ser um interesse coletivo. Esse também é o lugar do questionamento, pela sociedade civil, dos limites jurídicos do tratamento desta demanda (ABRÃO, 2009).

No entanto, o processo de redemocratização destas instituições convive com o passado autoritário do país já que, conforme Castor Bartolomé Ruiz (2012, p. 8):

(...) o Estado brasileiro com o silêncio e a política de esquecimento está conferindo impunidade para atos de violência histórica. Isso tem uma consequência grave para o presente: o Estado conserva em seu seio setores violentos em linha de continuidade com a violência institucional do passado que fazem do silêncio e o esquecimento sua estratégia de perpetuação. Não é uma casualidade que o percentual de torturas e maus tratos cometidos pela polícia argentina (uma realidade social próxima) seja muito inferior àquele que se comete no Brasil. A Argentina, desde há décadas, está julgando de forma sistemática muitos torturadores e assassinos da sua ditadura militar tornando a violência do Estado um tema de debate público em que se espelham agentes e instituições.

É o paradoxo que permeia o debate sobre a decisão do Supremo Tribunal Federal no caso da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153, cuja petição foi ajuizada pela

Ordem dos Advogados do Brasil e pretendia uma interpretação definitiva e atual (com respeito à nova ordem constitucional) do artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei de Anistia (Lei 6683/1979)⁸.

O Supremo Tribunal Federal manteve a tese produzida pelo judiciário daquela época, considerando a Lei de Anistia como um acordo político (bilateral) que está na raiz da Constituição Federal de 1988, podendo ser alterada somente pelo poder legislativo⁹. Esta decisão vai de encontro à jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que no mesmo ano de 2010, condenou o Estado brasileiro no caso da Guerrilha do Araguaia, determinando a desconsideração da Lei de Anistia e o processamento dos agentes estatais suspeitos de crimes durante o período ditatorial.

O problema da punição dos agentes estatais suspeitos de crimes durante a ditadura militar é complexo e, relativamente aos países da América Latina, ainda muito pouco debatido no Brasil¹⁰. A sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos que condenou o Brasil ainda não foi cumprida, mas a sociedade civil organizada tem conquistado espaço, e a instauração da chamada Comissão da Verdade mostra um movimento do Estado no sentido de buscar apurar os fatos acontecidos naquele momento histórico.

Neste contexto, o poder judiciário se tornou alvo das atenções dos diversos setores da sociedade. No caso da decisão da ADPF nº 153 sobre a Lei de Anistia, as duras críticas inclusive de representantes de órgãos internacionais ao Supremo Tribunal Federal demons-

8 De forma sintética, a argumentação da OAB envolve o pedido de interpretação conforme à constituição da legislação e a declaração de que a anistia concedida pela lei aos crimes políticos ou conexos não se estende aos crimes comuns praticados pelos agentes da repressão contra opositores políticos no momento da ditadura militar; requer o não recebimento da Lei 6683/1979 pela Constituição Federal de 1988 (GARCIA, 2009).

9 Conforme Paulo Abrão, apud, Garcia (2009), a decisão do STF tem os seguintes efeitos: “a) lesou o princípio da independência do juiz ao afirmar que a matéria é atribuição ilimitada do Congresso; b) retirou da noção de democracia a noção de direitos humanos; c) desvalorizou o direito de resistência aos regimes autoritários, através da compreensão de que a anistia dever ser mútua; d) não levou em consideração o direito internacional como fonte de direito; e) compreendeu a reivindicação da anistia pela sociedade civil como esquecimento; f) reconheceu os agentes estatais aptos a celebrar tratado com a sociedade civil reprimida da época; g) endossou a autoanistia.

10 Nesse sentido conferir: GARCIA, Luciana Silva. Nada é impossível de mudar. Julgamento das violações de Direitos Humanos ocorridas na Ditadura Militar brasileira. In: BARTOLOMÉ RUIZ, Castor M. M. (Org.). *Justiça e Memória: Para uma crítica ética da violência*. São Leopoldo: UNISINOS, 2009.

tram que havia uma expectativa pelo ativismo judicial, ou seja, no contexto social atual, de constante busca pela democratização das instituições, houve a expectativa socialmente construída de que o judiciário se envolvesse na demanda e desconstruísse a verdade forjada historicamente dando espaço ao discurso das vítimas da ditadura, sendo esta a única decisão (justa) possível. Entretanto, a decisão foi guiada por motivações diversas, característica própria da atuação do judiciário no momento atual¹¹.

Conclusão

As condições de possibilidade para a emergência de um direito à verdade das vítimas da ditadura civil – militar no Brasil podem vir a ser produzidas socialmente na atualidade a partir de estratégias de poder aptas à apropriação da forma jurídica. No jogo entre as forças presentes na sociedade e a forma jurídica se abre espaço a uma verdade (discursiva) imprevisível. Tais relações se dão onde o direito em sua forma é exercício de poder e tem muitos outros nomes como, por exemplo, justiça.

Referências bibliográficas

ABRÃO, Paulo. A Lei de Anistia No Brasil: As alternativas para a verdade e a justiça. In: BARTOLOMÉ RUIZ, Castor M. M. (Org.). *Justiça e Memória: Para uma crítica ética da violência*. São Leopoldo: UNISINOS, 2009. pp. 197-225.

BARTOLOMÉ RUIZ, Castor. *Entrevista concedida ao IHU online*, 2012.

11 Nesse sentido ver: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães. 20 anos de constitucionalismo democrático: avanços, retrocessos e novos desafios em *terrae brasiliis*. *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, Porto Alegre, n. 6, pp. 7-14, 2008.

BOTH, Valdevir. *Biopoder e direitos humanos*: Estudo a partir de Michel Foucault. Passo Fundo: IFIBE, 2009.

DELEUZE, Gilles. *Foucault*. São Paulo: Brasiliense, 2005.

FOUCAULT, Michel. *A Arqueologia do Saber*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005/1969.

_____. *A Verdade e as Formas Jurídicas*. 3ª ed. Rio de Janeiro: NAU Editora, 2005/1972.

_____. *A Ordem do Discurso*. 6ª ed. São Paulo: Edições LOYOLA, 2000/1970.

_____; DELEUZE, Gilles. Os Intelectuais e o Poder. In: MOTTA, Manoel Barros da (Org.). *Estratégia, poder-saber*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006/1972.

GARCIA, Luciana Silva. Nada é impossível de mudar. Julgamento das violações de Direitos Humanos ocorridas na Ditadura Militar brasileira. In: BARTOLOMÉ RUIZ, Castor M. M. (Org.). *Justiça e Memória*: Para uma crítica ética da violência. São Leopoldo: UNISINOS, 2009. pp. 227-251.

PEGORINI, Fernanda Vecchi; ALMEIDA, Francis Moraes de. A emergência do “risco” na política criminal brasileira. *Revista de Estudos Criminais*, n 25, p. 183-204, abr./jun. 2007.

RABINOW, Paul; DREYFUS, Hubert. *Michel Foucault – uma trajetória filosófica*: Para além do estruturalismo e da hermenêutica. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães. 20 anos de constitucionalismo democrático: avanços, retrocessos e novos desafios em *terrae brasilis*. *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, Porto Alegre, n. 6, pp. 7-14, 2008.

Veiga Neto, Alfredo. *Foucault e a Educação*. Belo Horizonte: Autêntica, 2004.

Recebido em: abril de 2012.

Aprovado em: maio de 2012.