



Utopía y Praxis Latinoamericana
ISSN: 1315-5216
ISSN: 2477-9555
diazzulay@gmail.com
Universidad del Zulia
Venezuela

Reminiscências do pensamento crítico de Lola Aniyar de Castro e o julgamento dos crimes contra a humanidade no Brasil

AMARAL MACHADO, Bruno; AGUIAR DE PÁDUA, Thiago

Reminiscências do pensamento crítico de Lola Aniyar de Castro e o julgamento dos crimes contra a humanidade no Brasil

Utopía y Praxis Latinoamericana, vol. 24, núm. Esp.2, 2019

Universidad del Zulia, Venezuela

Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=27961118008>

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.3344860>



Este trabalho está sob uma Licença Internacional Creative Commons Atribuição-NãoComercial-Compartilhamento Pela Mesma Licença.

Reminiscências do pensamento crítico de Lola Aniyar de Castro e o julgamento dos crimes contra a humanidade no Brasil

Reminiscences of the critical thinking of Lola Aniyar de Castro and the trial of crimes against humanity in Brazil

Bruno AMARAL MACHADO
Universidade de Brasília, Brasil
brunoamachado@hotmail.com

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.3344860>
Redalyc: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=27961118008>

Thiago AGUIAR DE PÁDUA
Centro Brasileiro de Estudos constitucionais, Brasil

Recepção: 22 Março 2019

Aprovação: 11 Maio 2019

RESUMO:

O objetivo do artigo é recuperar parte do legado crítico de Lola Aniyar de Castro a fim de debater a seletividade do controle penal em relação aos crimes contra a humanidade. A metodologia de pesquisa foi a análise documental e bibliográfica, bem como o estudo de caso, focado no estudo de dois julgamentos do Supremo Tribunal Federal (STF). A nossa hipótese é que o STF do Brasil, no momento de ajuste de contas com o passado, ao apreciar a constitucionalidade da lei da Anistia, em abril de 2010, julgou a ADPF 153 e, ao avaliar a imprescritibilidade dos crimes de lesa-humanidade (Extradição 1362), optou por interpretação restritiva quanto à investigação e julgamento de crimes contra a humanidade.

PALAVRAS-CHAVE: criminologia crítica, Lola Aniyar de Castro, STF, Crimes contra a humanidade.

ABSTRACT:

The objective of this article is to retrieve part of the critical legacy of Lola Aniyar de Castro in order to debate the selectivity of the penal control concerning crimes against humanity. The methodology is the documentary and bibliographical analysis and it is based on the case study of two sentences of the Brazilian Federal Supreme Court. Our hypothesis is that the Court, when faces the past, in the judgment of the Amnesty Act, in April 2010 and in the Extradition Proceeding 1362, adopted a restrictive interpretation and it did not permit the judgment of crimes against humanity.

KEYWORDS: critical criminology, Lola Aniyar de Castro, STF, Crimes against humanity.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

The Sound Of Silence Hello darkness, my old friend I've come to talk with you again Because a vision softly creeping Left its seeds while I was sleeping And the vision that was planted in my brain Still remains within the sound of silence

And in the naked light I saw Ten thousand people, maybe more People talking without speaking People hearing without listening

People writing songs That voice never share And no one dare Disturb the sound of silence

Fools, said I, you do not know Silence like a cancer grows Hear my words that I might teach you Take my arms that I might reach to you But my words like silent raindrops fell And echoed in the wells of silence

And the people bowed and prayed To the neon God they made And the sign flashed out it's warning In the words that it was forming

And the sign said: The words of the prophets Are written on the subway walls And tenement halls And whispered in the sound of silence¹

O “Som do Silêncio”, música de autoria da dupla Simon e Garfunkel, narra o apelo que alguém faz à escuridão, tratando-a como velha amiga, dizendo-lhe que as pessoas escutam, mas não ouvem². A releitura da música, na versão do grupo Disturbed, continua atual, tocante e melancólica. Falar para auditórios cansados, inventados (ou imaginários) pode trazer a mesma sensação.

Thiago de Mello, escritor amazonense, a despeito da escuridão e por causa dela, anunciou poeticamente que é preciso continuar cantando; visão sublime que ganha mais colorido quando justaposta aos 13 artigos (e mais o artigo final) de seus “Estatutos do Homem” (como Ato Institucional Permanente), nos quais fica proibido o uso da palavra “liberdade”, que deveria ser suprimida dos dicionários (e do pântano enganoso das bocas). Deveria ser tornada algo “vivo e transparente”, assim como um fogo ou um rio, e cuja morada deveria ser (sempre) o coração do homem.

Ao denunciar a limitação da normatividade³ como condicionante e limitadora da conduta (mas também como resposta à normatividade permissiva da massiva violação dos direitos), disse, na escuridão, que ficava decretado que nada seria obrigatório (e nem proibido); que tudo seria permitido, mesmo – e inclusive – brincar com os rinocerontes e caminhar pelas tardes com uma imensa begônia na lapela. E que, por decreto irrevogável, ficava estabelecido o reinado permanente da justiça e da claridade, no qual a alegria deveria ser uma bandeira generosa, para sempre desfraldada na alma do povo.

A poesia e a música recordam-nos o apelo de Lola Aniyar de Castro (doravante apenas Lola) à literatura de Lewis Carrol ao alertar-nos sobre o seu perigoso triunfo na “mirada criminológica”: era estranho correr tanto para chegar ao “outro lado”, quando no País das Maravilhas se corre para ficar no mesmo lugar. E que para saber o resultado da soma de uma operação simples ($2 + 2$), seria preciso perguntar a “quem manda”⁴. A inversão de sentidos, abundante na literatura de Carrol, faz com que pensemos em um silêncio ensurdecido, que continua a entoar, a partir do primeiro “desabafo” de Lola, o triunfo da retórica jurídica que “chancela” a violação massiva aos direitos humanos.

A reflexão leva-nos a questionamento inicial, fio condutor do nosso texto: os direitos humanos não são vulnerados pela validação jurídica das Leis de Anistia e pelo reconhecimento da prescritibilidade dos crimes de lesa-humanidade (casos no Brasil das decisões do Supremo Tribunal Federal, respectivamente, nos julgamentos da ADPF nº 153, e da Extradicação nº 1362)?

Como narrativa, não (re) apresentaremos “a verdade”, mas “possibilidades” ou “leituras alternativas”, tal como observado por Lola ao contestar Rosa del Olmo em “America Latina y su criminologia”. Uma história pode ser uma simples narrativa de acontecimentos, uma relação de documentos, datas, listas, livros, nomes (...) o que certa vez já se chamou de “o peso morto da história”. Mas também pode ser uma interpretação em sintonia com o paradigma selecionado para compreender a sociedade. Muitas vezes são caminhos que se interpenetram, com a presença do risco sempre possível, e nem sempre calculado, da parcialidade, tanto na valoração sobre a seleção dos documentos, a partir de pautas epistemológicas e pessoais, quanto da limitação das fórmulas hermenêuticas que levam aos arranjos desejados⁵.

As duas “verdades” de Lewis Carrol pareciam imutáveis aos olhos de Lola, considerada a experiência dos países latino-americanos com os fatores de poder e o “problema delitivo” nos regimes ditatoriais. Em homenagem ao legado crítico da pensadora venezuelana e a este importante fragmento provocativo, retomaremos outras duas “verdades” de Lewis Carrol para homenageá-la. Vale recordar o destaque dado à participação do Brasil no 23º Curso Internacional de Criminologia realizado em Maracaibo, Venezuela, em agosto de 1974⁶. Quando nossos representantes, presentes ao evento, optaram por falar sobre delitos de trânsito, num momento em que ecoava a violência política no país, preferimos correr e ficar no mesmo lugar, ao tempo em que demos a impressão de haver indagado a quem mandava para saber quanto era o resultado da soma de $2 + 2$. Transcorridos mais de 40 anos, em razão do ensurdecido “silêncio”, retomamos a reflexão com uma finalidade similar: dizer que a escrita de Lewis Carrol continua atual e instigante. Uma espécie de “arauto das contingências das garantias aos direitos humanos”.

A nossa escrita inspira-se na metáfora contida na “regra nº 42”, do “País das maravilhas”, e, ainda, em um fragmento de “A Caçada de Snark”, para uma reflexão sobre um apelo à verdade por repetição. Na narrativa, quando se repete uma “coisa” por três vezes, é porque ela deve ser verdadeira, num processo de “autofertilização”, que invoca a personagem do capitão Bellman, em “The Hunting of the Snark”⁷, que

descreve “uma viagem impossível, de uma tripulação improvável, em busca de uma criatura inconcebível”⁸. No caso do julgamento sobre o “roubo das tortas”, em relação ao depoimento de Alice, uma singular cena surge da pluma de Carrol, na forma de crítica aos julgamentos, quando regras são criadas para favorecer ou desfavorecer determinadas pessoas, em dadas circunstâncias. O fragmento remete, implicitamente, à “denúncia” à seletividade das agências do controle penal. A “regra nº 42”⁹ bem materializa metáfora do “problema criminal” e do “controle penal”, e da articulação entre ambos, centrais para repensar o potencial da contribuição de Lola para analisar nossas realidades periféricas¹⁰.

A inspiração no legado de Lola revela-se útil para refletirmos sobre diferentes manifestações do controle penal. Neste artigo, utilizamos o estudo de caso para analisar duas decisões do STF. Sugerimos que o Supremo Tribunal Federal do Brasil, ao se deparar com um possível momento de ajuste de contas com o passado, ao apreciar a constitucionalidade da lei da Anistia¹¹, em abril de 2010, julgou a ADPF 153 e, ao avaliar a imprescritibilidade dos crimes de lesa-humanidade (Extradição 1362), optou não apenas por “correr para ficar no mesmo lugar”, indagando ao legislador do regime ditatorial quanto era a soma do momento, mas também – como parece evidente – optou por repetir a história que, pela só repetição, pretendeu fosse tornada verdadeira, criando, com isso, a sua própria “regra nº 42”.

2. FRAGMENTOS DO PENSAMENTO CRIMINOLÓGICO LATINO-AMERICANO: VETORES PARA UMA RELEITURA DO CONTROLE PENAL DOS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE

“O jurista vive do prestígio de ocupar-se de procedimentos lógicos de um elevado nível de abstração, quase tão destacado quanto o do matemático, enquanto o criminólogo é visto - e talvez o tenha sido realmente - como 'o guarda do zoológico do desvio', segundo a feliz expressão de Young”¹².

No final da década de 1960, os movimentos criminológicos críticos, iniciados na Europa e nos Estados Unidos, promoveram radical crítica às criminologias etiológicas (biocriminologias e sociologia criminal), cujo objeto historicamente recaiu sobre as causas dos crimes. A releitura, orientada pela lente marxista, levou à reconfiguração do paradigma da reação social, agora voltado para as estruturas, especialmente econômicas, que moldam a ideologia de defesa social, justificam o direito penal e os pensamentos criminológicos que tradicionalmente legitimaram o exercício do poder punitivo¹³.

O movimento crítico na América Latina, impulsionado pelo Congresso realizado na Venezuela, em 1974, capitaneado por Lola e Rosa de Olmo, constitui-se em marco histórico na construção da agenda crítica latino-americana, ao redirecionar o foco para a violência institucional exercida pelas elites. O enfoque multidisciplinar, articulado a projeto de transformação política e social, contou com representantes na Colômbia, Argentina, Chile, Venezuela e Brasil (entre outros países) e dedicou-se a debater as raízes da grande desigualdade social e econômica nos países da região e, especialmente, a denunciar a violência do Estado, na forma de práticas criminosas como a tortura, os desaparecimentos forçados e a morte.

No transcorrer da década de 1980, um dos temas relevantes na agenda da criminologia crítica latino-americana foi o julgamento e a responsabilização dos autores dos crimes de lesa-humanidade, praticados pelos regimes ditatoriais.¹⁴ Um momento importante no debate crítico transcorreu a partir de 1985. Lola é interpelada e responde a artigo de Noova Monreal, quem apontou suposta “confusão” dos críticos latino-americanos entre os campos da pesquisa científica e o da luta social. Inspirada pelo romance “El jardín de al lado”, de Donoso, escritor chileno, Lola reafirma a posição crítica de engajamento na luta pela transformação social e rebate a acusação, considerada distante e alheia à realidade vivenciada pelas sociedades periféricas¹⁵.

A diversidade dos pensamentos criminológicos, a configuração de campos e objetos de pesquisa diferenciados, vem despertando a atenção de especialistas há muitos anos. Em pesquisa recente sustentamos que as criminologias podem ser descritas como subsistemas científicos concorrentes. Os paradigmas não são

sucessivos, estão em constante adaptação, com novos programas teóricos e metodológicos¹⁶. Neste artigo preferimos retomar os modelos analíticos propostos pela criminóloga venezuelana, inspiradores para pensar uma matriz teórica para refletir sobre os crimes contra a humanidade.

As criminologias, como pluralisticamente classificadas na taxonomia proposta por Lola¹⁷, se ocupam - cada uma delas - de objetos de estudo específicos: a criminologia clássica (delito), a criminologia positivista (delinquente), a criminologia organizacional (delinquência), a criminologia interacionista (reação social), e, a criminologia radical ou crítica dos Direitos Humanos (controle social), com atributos e descrições bastante marcadas:

Criminologia Clássica	Criminologia Positivista	Criminologia Organizacional	Criminologia Interacionista	Criminologia Radical Crítica e da Libertação	Criminologia Dos Direitos Humanos
Especulativa, legal.	Criminologia clássica, sociologia criminal, sociologia da conduta desviada.	Criminal Justice, Criminologia Sistêmica.	Reação social.	Poder e interesses.	Interesses emancipadores e generalizáveis.
Não-retroatividade, reserva legal, codificação, interpretação disciplinada, proporcionalidade.	Enfoque nas "causas" da ação delitiva.	Política Criminal.	Etiquetamento (Labeling Approach).	Política do delito normativa. Compromisso social.	Primazia da vítima, Direito penal mínimo.
Direito Penal	Indivíduo (indivíduo em sociedade).	Aparelhos da Justiça penal: criminologia penitenciária, polícia, Tribunais, pós-penitenciária.	Relatividade valorativa.	Procura a essência atrás da aparência.	Medidas e penas alternativas à privação de liberdade. Participação. Os Direitos Humanos como objeto e como limite.
Repressão: Controle legal.	Reintegração, reforma da sociedade.	Eficiência na reintegração.			

No modelo proposto por Lola¹⁸, há sequência lógica de análise da chamada “questão criminal”, que nos remete ao “controle social” como o ponto de partida. Em sua concepção, o controle social seria o instrumento definidor dos conceitos de delito, delinquente e delinquência, primordiais para os “processos de criminalização”, que são seletivos e de natureza política.

reflexão interpela o ideário difundido pela Jurisprudência dos Conceitos, no século XIX. No “paraíso dos conceitos jurídicos” de Jhering¹⁹, repleto de expressões caricaturais, certamente haveria uma “máquina de produzir delitos e delinquentes” além dos já conhecidos “pau de sebo dos problemas jurídicos”, da “máquina de partir cabelos”, da “máquina da ficção”, da “máquina de construir”, da “máquina de conciliar passagens contraditórias”, da “furadeira dialética”, e do “muro da vertigem”. No entanto, não estaríamos falando de um “paraíso”, mas muito apropriadamente de um “inferno” ou “purgatório”, mais próximo daquilo que Robert Ferguson²⁰ concebeu ao se referir aos dois primeiros livros da comédia de Dante. Em outras palavras, para pensarmos sobre um “inferno ou purgatório dos conceitos jurídicos”, no qual certamente a tal “máquina de produzir delitos e delinquentes” ocuparia lugar de destaque.

Na síntese de Lola, inspirada por longa tradição do pensamento criminológico crítico, tanto europeu quanto norte-americano, marcado pela reinterpretção das tradições conhecidas como Abordagens do Etiquetamento sob o enfoque marxista, o “controle social” cria os delitos quando os define (sentido legislativo), bem como produz o delinquente ao etiquetar, seletivamente, quem são os desviados que receberão o rótulo (nível policial-judiciário), além de instituir a criminalidade oficial (aparente) quando define o delito e seleciona os casos incluídos nos registros dos órgãos oficiais, operando em níveis de controle penal formal (polícia, tribunais, prisões, etc.) e controle não penal (religião, escola, família, meios de comunicação, partidos políticos, opinião pública, etc)²¹.

Nenhum enfoque criminológico de natureza crítica poderia prescindir das formas de socialização primária (educação), uma vez que institui as condições apropriadas de consenso e de legitimação, observando-se,

ainda, o fato de que o tratamento e a repressão (reeducação) são formas de socialização substitutas. Muito especialmente, ocupou lugar de destaque nas pesquisas de Lola a busca por compreender a correlação entre os meios de comunicação, o poder político-econômico e a construção do medo²², que nos conduz ao foco deste artigo. É que tais aparatos de doutrinação e produção da caricature do inimigo interno foram postas em pleno funcionamento pelo regime ditatorial de 1964, no Brasil e de 1976, na Argentina.

Propomos observar, criticamente, parte do legado de dois regimes ditatoriais recentes, como os mantidos no Brasil (1964-1985) e na Argentina (1976-1983), que teriam seguido caminhos semelhantes no que se refere à construção do “problema delitivo”, no desenho de um inimigo comum (por meio de formas de controle formais e informais).

3. O CONTROLE PENAL E O LARGO TERMIDOR: NOTAS INICIAIS PARA PENSAR O LEGADO DOS REGIMES AUTORITÁRIOS

O controle penal é o “termômetro dos direitos humanos”. Constitui-se em um dos elementos constitutivos das democracias e, de alguma forma, todos os governos buscam legitimar suas ideologias pela retórica jurídica²³. Lola, em perspectiva madura como teórica e militante, sustenta em seus escritos da década de 2000 que a criminologia do século XXI seria a criminologia dos direitos humanos²⁴. Em sua proposta, deveriam ser criminalizados e responsabilizados os autores dos crimes contra a humanidade, sobretudo nos períodos de ditadura, quando ocorreram massivas violações de direitos²⁵.

Os escritos da criminóloga venezuelana são inspiradores para recordar e refletir sobre a recente história da nossa região. Neste sentido, falar sobre a ditadura brasileira (1964-1985) e sobre a ditadura argentina (1976-1983), a partir do controle penal como termômetro dos direitos humanos, tal como observado por Lola, equivale a dizer que o controle penal nesses regimes (formal e subterrâneo²⁶) violou sistematicamente os direitos humanos, em busca da legitimação dos seus objetivos. A posição de Lola parece aproximar-se da leitura de Joaquín Herrera Flores, para quem os direitos humanos devem ser situados dentro da realidade social, conformada por diferentes campos (econômico, jurídico e cultural), cada um deles composto de um conjunto de capitais simbólicos, institucionais, etc., distribuídos hierárquica e desigualmente em função das relações de força e poder²⁷.

A tensão entre essas forças - seja no campo criminológico ou no campo da filosofia constitucional, quando enfrentamos rupturas institucionais, permite que falemos de um “Largo Termidor”, conforme sugerido por Gerardo Pisarello²⁸, em alusão ao mês do calendário republicano instituído pela revolução francesa em que teve lugar o golpe de Estado de 1794, contra o governo democrático surgido após a queda da Monarquia e da proclamação da República. A expressão alude, ainda hoje, às rupturas das experiências democráticas. Falemos então de uma “Criminologia Termidoriana”, se por algum motivo forem perpetuadas (para além do ciclo do regime ditatorial) as noções tradicionais de delito, delinquente e delinquência, no que se refere à “questão criminal”, atrelados aos “controles sociais e políticos” (formal e informal), gestados nos regimes ditatoriais, com a prática de massivas violações de direitos humanos, e que mesmo depois da abertura democrática são observados por organizações do sistema de justiça como atos imunes ao poder punitivo.

Tomemos como exemplo, a propósito, quatro elementos fático-conceituais para a classificação de tais atos como crimes de lesa-humanidade²⁹, que foram cometidos pelos regimes ditatoriais brasileiro e argentino:

1) ao sujeito ativo; (2) a ação violadora da dignidade humana; (3) em alguns casos, a expectativa do amparona impunidade; e, (4) a transcendência social do ato praticado. No que se refere ao sujeito ativo, mencionem-se aqueles atos praticados por agentes do Estado ditatorial pela participação direta, ou de forma indireta por simpatizantes (mas com sua tolerância), de maneira pública e explícita ou mesmo clandestina. Com relação à ação violadora da dignidade humana, trata-se de ação que visa denegrir a dignidade da pessoa para alcançar um fim político, com violação física ou moral. De um lado, observamos que os autores dos atos

mencionados estão amparados institucionalmente por um sistema de fato ou de direito que permite, favorece ou garante sua impunidade. De outro lado, o ato praticado transcende as pessoas vitimadas, atingindo toda a comunidade, inclusive em um contexto internacional, em grave violação à dignidade humana³⁰

4. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O REGIME DITATORIAL NO BRASIL (1964-1985)

No Brasil, deparamo-nos com vestígios (alguns deles evidentes) desse largo “Termidor”, especialmente se observarmos a ruptura institucional ocorrida em março de 1964, realizada a partir de um concerto entre civis, militares, empresários, meios de comunicação. O Ato Institucional de 1964 criou o inimigo interno que se procurava combater, expresso em sua exposição de motivos. Eis fragmento do AI nº 1: “(...) cumprir a missão de restaurar no Brasil a ordem econômica e financeira e tomar as urgentes medidas destinadas a drenar o bolsão comunista, cuja purulência já se havia infiltrado não só na cúpula do governo como nas suas dependências administrativas”. A disposição repete, em grande medida, outro fragmento contido na exposição de motivos da Constituição de 1937, outorgada durante o regime ditatorial de Vargas, em que se menciona “estado de apreensão criado no País pela infiltração comunista, que se torna dia a dia mais extensa e mais profunda, exigindo remédios, de caráter radical e permanente”.

Com a outorga posterior do Ato Institucional nº 5, de 1968, houve recrudescimento do regime, com a suspensão da garantia do habeas corpus contra crime político e contra ato praticado contra a segurança nacional, bem como a exclusão da apreciação pelo poder judiciário dos atos praticados sob sua vigência. A historiografia nacional descreve assassinatos, torturas, lesões corporais e psicológicas permanentes, estupro, violência de gênero como instrumento de poder e dominação (crimes de lesa-humanidade), largamente documentados em várias publicações, sobretudo nos relatórios da Comissão Nacional da Verdade³¹ e na pesquisa “Brasil Nunca Mais”³².

As Leis do regime ditatorial brasileiro, bastante conhecidas, tipificaram crimes, cominando penas (inclusive perpétua e de morte), ensejou a instrumentalização do aparato penal para alcançar os fins da ditadura, de eliminação do inimigo eleito. Exemplifiquem-se, a propósito, com os seguintes instrumentos normativos: a Lei³³ nº 1802, de 5 de janeiro de 1953; o Decreto-Lei³⁴ nº 314, de 13 de março de 1967; o Decreto-Lei³⁵ nº 510, de 20 de março de 1967; o Decreto-Lei³⁶ nº 898, de 29 de setembro de 1969, e a Lei³⁷ nº 6620, de 17 de dezembro de 1978.

A experiência foi similar ao que ocorreu na Argentina, onde já se fala abertamente da faceta civil da ditadura: “Esa dimensión civil incluye a actores económicos, funcionarios civiles (judiciales incluidos), la iglesia, periodistas, medios de comunicación e intelectuales”³⁸. Entre nós, pesquisa empírica que adensa nosso argumento sobre o nosso largo Termidor, projetado em 1964, encontra-se na obra do cientista político e historiador uruguaio René Armand Dryfus³⁹, escrita originalmente em inglês (State, class and the organic elite: the formation of an entrepreneurial order in Brazil - 1961-1965), que bem registrou o golpe de Estado Civil-Militar, o qual contou com apoio de estruturas de poder, incluindo-se os poderes legislativo, executivo e judiciário. Certamente, há necessidade de estudos que evidenciem as especificidades das distintas instituições e suas práticas que legitimaram os atos de exceção

Especificamente sobre o papel Supremo Tribunal Federal⁴⁰, José Afonso da Silva, em obra relativamente recente, observou que a Corte Suprema apoiou profundamente o duplo centralismo ditatorial (federativo e orgânico). A corte considerou inconstitucionais expressões por “turvarem a limpidez do texto constitucional”, dado observado em aproximadamente 80 Representações de Inconstitucionalidade ajuizadas pelo Procurador-Geral da República⁴¹. A chancela jurídica que o STF concedeu ao regime ditatorial (1964-1985) reflete-se em todas as estruturas de poder, seja quando cedeu aos objetivos explícitos do golpe de

estado, que incluíam censura aos meios de comunicação⁴², seja quando validou juridicamente a radicalização da luta contra o inimigo estabelecido e as consequências, observáveis muitos anos depois, quando veio a julgar tanto a ADPF 153 quanto a Extradicação 1362, que sugerem juízo de valor sobre a legitimidade do período ditatorial, quando a Suprema Corte foi “empacotada” de maneira similar ao “court-packing plan” do presidente Roosevelt contra a Suprema Corte Americana na década de 1930, durante o New Deal⁴³.

O paralelo é importante⁴⁴. No caso brasileiro, a Emenda Constitucional nº 16, de 1965, instituiu o controle abstrato de normas, que passou a permitir o julgamento de leis em tese, em face da Constituição Federal (sem a necessidade de um caso concreto como pano de fundo), mecanismo instituído durante a ditadura, e o Ato Institucional nº 2, de 1965, aumentou de 11 para 16 a quantidade de juizes do Supremo Tribunal Federal, todos eles por indicação direta do Presidente da República. Na sua entrevista para a “História oral do Supremo Tribunal Federal”, Rafael Mayer, juiz aposentado do STF, relembrou sua indicação para a Corte em 1978, observando que nesta época o Tribunal já tinha voltado a contar com 11 Juizes novamente, porque “[e]m um período ai, o Supremo, justamente por que o governo militar queria se livrar de certas coisas, tinha criado 16 vagas no Supremo”⁴⁵.

O “empacotamento” do Supremo Tribunal Federal representou o ato inicial de alinhamento com regime, a partir da indicação de novos juizes, mas a engenharia só seria finalizada com a posterior aposentadoria de ministros que aparentemente não apoiavam os postulados da ditadura, o que podemos chamar de “desempacotamento” dos juizes não alinhados. Foram os casos das aposentadorias de Evandro Lins e Silva, Victor Nunes Leal e Hermes Lima, afastados pelo Ato Institucional nº 5, de 1968, considerando-se ainda as aposentadorias “voluntárias” de outros dois ministros, Laffayette de Andrada e Gonçalves de Oliveira⁴⁶, que protagonizaram o que foi retratado como “teatro” de renúncias⁴⁷, recordando episódios prévios (em 1863 e 1931)⁴⁸ que marcaram a história da Corte.

Em lógica aritmética simples, os presidentes da ditadura nomearam inicialmente 5 juizes (com o aumento de 11 para 16), e depois forçaram o afastamento de 5 juizes, quando a Corte voltou a contar com 11 membros, sem esquecermos, ainda, as aposentadorias de mais 5 juizes que integravam a Corte antes do aumento do número de vagas. Importante observar que são dados importantes, pois não houvesse ocorrido o golpe de Estado civil-militar em 1964, em 1965 seriam realizadas eleições gerais, e o eventual presidente eleito poderia indicar ao menos 5 Juizes (de um total de 11) para o Tribunal, o que sugere intensa disputa pelo controle da Corte. Registramos nesse sentido, a composição do STF a partir da alteração realizada com a outorga do Ato Institucional nº 2, de 1965, de juizes indicados por presidentes do regime ditatorial.

Os presidentes do regime de exceção nomearam 32 Juizes para o STF, muitos dos quais permaneceram na Suprema Corte por longos anos depois do término da ditadura, tendo influenciado na jurisprudência mesmo depois do advento de uma nova Constituição, ajudando a conformar um modelo interpretativo no qual um dispositivo constitucional novo é interpretado à luz – e sob a perspectiva – do ordenamento constitucional anterior, o que se convencionou chamar de “interpretação retrospectiva”⁴⁹, trazendo à lume a advertência de que o legado político mais decisivo e duradouro dos Presidentes da República são as indicações que fazem para a Suprema Corte⁵⁰.

Em pioneiro estudo sobre as decisões do Supremo Tribunal Federal em momentos de instabilidade política, compreendido o período de 1964-1975, Osvaldo Trigueiro do Vale realizou questionário com alguns dos juizes do Tribunal, alguns deles aposentados compulsoriamente em decorrência de ato de força do regime, chegando à conclusão de que no Brasil, nos períodos de ditadura e rompimento com a experiência democrática se fecha o legislativo, mas “não se fecham os tribunais”, embora ocorram manipulações no que se refere ao número de juizes, com substituições por julgadores alinhados ao regime, e aposentadoria daqueles que causam algum incômodo, fato também bastante documentado na obra “A História não Contada do Supremo Tribunal Federal”⁵¹.

É fato relativamente pouco divulgado que, em abril de 1978, o governo militar pretendeu transformar o Supremo Tribunal Federal num Conselho Constitucional, “cujas funções políticas substituiriam a ação discricionária do governo revolucionário”, em projeto de reforma política⁵². Em certo sentido, se o Tribunal mantém inabaladas as estruturas do regime ditatorial, mesmo depois de sua derrocada, ele não só assume a face do regime, como parece mostrar que não possui inconveniente algum em tê-lo apoiado. Ele substitui a ação discricionária da ditadura, numa transição silenciosa, informal e normativa⁵³.

Um indicativo de que a retórica legitimadora de algumas decisões da Suprema Corte brasileira à ditadura de 1964-1985 foi o que o regime esperava do STF, como se infere das alterações de sua composição ao longo da história, repetições de empacotamento (“packing Court”⁵⁴), com 16 juízes aposentados em decorrência de atos de força em três momentos distintos (1863, 1931, e, 1968). Com base em teses e argumentos jurídicos, o Supremo Tribunal Federal, após a abertura democrática e posteriormente à Constituição de 1988, permanece chancelando atos praticados na ditadura, como o reconhecimento da impunidade dos acusados de violações a direitos humanos no regime civil-militar, especialmente no caso do julgamento da constitucionalidade da Lei de Anistia de 1979 (ADPF 153), ou da recusa em cooperar com outros países para viabilizar o processo e julgamento daqueles acusados pela prática de tortura e outros crimes de lesa-humanidade em regimes ditatoriais, como no caso da Extradicação 1362, requerida pelo Estado da Argentina.

Ressaltamos que não houve alteração da composição do Supremo Tribunal Federal de maneira substantiva, mantendo-se o quadro de ministros por longos anos ainda, mesmo após a abertura democrática; os mesmos julgadores que se pretendeu fossem tornados substitutos da ação do governo ditatorial. Também por esse motivo, parecem ter permanecido intocadas as fidelidades que possuíam aos postulados do regime anterior, inclusive com relação à “máquina de produzir delinquentes”⁵⁵, gestada no regime, incluída a eleição do inimigo, as noções de delito, delinquente e delinquência, para o quadro dos “processos de criminalização”, inerentes ao “problema delitivo”, e “controle social”, usados como pano de fundo para atingir os objetivos do regime, com o cometimento de crimes de lesa-humanidade⁵⁶.

5. DIREITO E ESQUECIMENTO

Interessa-nos, neste ponto, discutir os significantes do esquecimento no direito e a conformação que pode assumir na forma de decisões das organizações do sistema de justiça. O esquecimento pode assumir a roupagem da “recordação”, da “punição”, da “proteção” e dos “limites”, que certamente invocam reflexões que devem ser realizadas a partir da atuação do STF, nos casos da lei de Anistia (ADPF nº 153) e da prescrição dos crimes de lesa-humanidade (Extradicação nº 1362).

5.1 Semânticas do esquecimento

Etimologicamente, a palavra “pardon” é constituída pela junção de “per”, ligada a “perfeitamente”, e “donare”, relacionada a dar ou prevenir, utilizada no sentido de “perdoar”, e Anistia (Amnesty), de origem grega, com um sentido similar. A primeira é utilizada como “remissão da culpa”, e a última remete à “remoção da memória”⁵⁷. De igual maneira, tal qual a prescrição, adotada no sistema romano-germânico, significam extinção da punibilidade pelo efeito do tempo, com a mensagem de que determinados atos devem ser esquecidos.

No léxico jurídico, constitui-se em mensagem do Estado de que estamos “esquecendo” que os perpetradores de atos massivos e brutalmente criminosos cometeram massivas e brutais violações de direitos humanos, como a tortura, estupro, assassinatos⁵⁸. No sentido proposto por Cherif Bassiouni, tais atos de esquecimento (impunidade) configuram espécie de traição à solidariedade humana com relação às vítimas dos conflitos com as quais todos possuímos dever de justiça, memória e compensação⁵⁹.

Carlos Nino⁶⁰, em análise do julgamento do mal radical, aborda o aspecto central da temática com uma pergunta incômoda: Como devemos responder às massivas violações dos direitos humanos cometidas, seja por agentes estatais ou por outras pessoas com a tolerância ou consentimento de seus governantes? A resposta passa por dois posicionamentos: ao se deparar com tais atrocidades, os governos que sucedem os regimes de terror devem optar entre julgar e punir os autores de crimes contra a humanidade, ou alternativamente, se não tomarem nenhuma medida ou providência, os deixarão impunes.

As massivas violações dos direitos humanos são aquilo que Kant considerou como “mal radical” (RadicalEvil), de uma maneira que contempla não apenas as atrocidades cometidas durante o holocausto, mas toda e qualquer situação fática similar em termos de violações massivas aos direitos humanos⁶¹. As reflexões do jurista argentino recordam Hanna Arendt sobre a natureza do “mal radical” (radical evil), e que somos “incapazes de perdoar aquilo que não podemos punir”, além de sermos “incapazes de punir aquilo que se tornou imperdoável”, pois o mal radical (radical evil) não pode ser punido ou perdoado, fazendo com que tais atos transcendam o reino das coisas humanas conhecidas⁶².

5.2 O ESQUECIMENTO COMO PUNIÇÃO (DE QUEM? POR QUE?)

Em outra perspectiva, a propósito, também podemos observar o esquecimento como forma de punição (pena), tal como indicam Zackseski e Freitas, ao discutirem sobre o efeito do tempo no caso justificador do revisionismo histórico de Wilson Simonal⁶³. Os efeitos do esquecimento imposto (ou causado), vinculados a alguma noção helênica de ostracismo, seriam mais cruéis do que uma condenação criminal, pois mais duradoras que a maior pena prevista na legislação.

Como se sabe, Wilson Simonal era um cantor de sucesso, mas teve sua história bruscamente marcada por eventos que o vincularam como delator e aliado da ditadura militar, quando deixou de ser convidado para programas de televisão, talk shows e apresentações em eventos musicais. A trajetória do cantor foi narrada na cinebiografia em resgate de sua imagem, denunciando-se os perversos efeitos daquelas acusações que o empurraram do estrelato para o brutal esquecimento⁶⁴.

O evento sugere pensarmos o esquecimento como pena, pois os esquecimentos impostos pela anistia, prescrição ou perdão equivalem a penalizar a memória das vítimas de massivas violações de direitos humanos, bem como prolongar seus efeitos para suas famílias.

5.3 O ESQUECIMENTO COMO LIMITE E COMO PROTEÇÃO (DE QUE? POR QUE?)

Por outro lado, também podemos observar os efeitos do tempo, quando vinculados ao esquecimento normativamente determinado (e forçado) como limites à punição. Os limites à punição, evidentemente, ajustam-se a opções de política criminal, mas também equivalem a tratar massivas violações de direitos humanos como crimes comuns, ordinários.

Quais seriam os fundamentos mínimos que legitimam a igualdade de tratamento entre massivas violações de direitos humanos e os crimes comuns? Esta pergunta coloca em evidência o sistema de proteção dos direitos humanos, e a perspectiva a ser adotada por determinado grupo social. Mas, acima de tudo, expõe o uso retórico do princípio da igualdade.

Finalmente, podemos refletir sobre o esquecimento como proteção. Quando tomamos normativamente os efeitos do tempo como mecanismo de proteção para alguém, precisamos nos perguntar: de quem? E pra que? Na hipótese de massivas violações de direitos humanos, a proteção se volta para favorecer, em larga medida, torturadores, estupradores e assassinos em massa. Isso responde à primeira pergunta, mas torna incômoda a abordagem da segunda.

Qual seria o fundamento de se proteger os autores de tais atos? Em uma perspectiva inicial, podemos pensar numa mensagem que chancela (implicitamente) a prática de massivas violações de direitos, pois há um pano de fundo igualmente desconfortável: punir tais atos equivaleria a dizer que o regime ditatorial errou, e deixá-los impunes equivale a dizer que se concorda com os atos praticados, em que se coisificou o ser humano, com os fins justificando os meios (sejam quais tenham sido).

6. A ADPF 153: QUANDO PERDOAR É CHANCELAR

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou, em 2008, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental perante o Supremo Tribunal Federal (ADPF 153), postulando a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei de Anistia (Lei nº 6.683, de 19 de dezembro de 1979), a fim de que se procedesse à “interpretação conforme à Constituição”, para que se declarasse que a anistia concedida aos crimes políticos ou conexos não deveriam se estender aos crimes comuns praticados pelos agentes da repressão contra opositores políticos, durante o regime ditatorial (1964-1985).

Buscava-se com isso, é certo, evitar a extinção da punibilidade dos agentes do Estado ou outros agentes com a conivência do Estado brasileiro que tivessem praticado graves violações de direitos humanos durante a ditadura, conforme se observa da petição inicial, elaborada e subscrita por Fabio Konder Komparato e por Maurício Gentil Monteiro.

O Supremo Tribunal Federal, em abril de 2010, capitaneado pelo voto do Ministro Eros Grau, por maioria de votos (vencidos os ministros Carlos Ayres Britto e Ricardo Lewandowski, e, ausente o ministro Joaquim Barbosa, e impedido o ministro Dias Toffoli), julgou improcedentes os pedidos, sob o fundamento de que era preciso “não esquecer”, para que as coisas não voltem a ser como no passado, concluindo com a decisão final: “Julgo improcedente a ação”. Certamente, fundamentar a constitucionalidade da Lei de Anistia na necessidade de “não esquecimento” dos atos que ela busca “apagar”, remete às metáforas literárias de Carrol. Quando o tribunal chancela ato jurídico do regime ditatorial, de 1979, reconhece validade jurídica a todos os atos praticados no regime de exceção: eleição de inimigos do regime, definição dos crimes e dos criminosos.

Nesse sentido, argumentamos que anistiar foi chancelar os atos do regime de exceção. Quando a decisão busca fundamento contrário ao que deveria ter sido (“não esquecer” para “esquecer”), transmite-se mensagem cifrada de que as massivas violações de direitos humanos, praticadas durante o regime, podem ser menos relevantes do que definir se entrar no cinema com pipocas e refrigerantes comprados fora do estabelecimento fere a Constituição (ADPF 398), ou se a briga de galos também viola a Constituição (ADI 1856). Assim, triunfa Lewis Carrol, seja pela corrida que se faz no mesmo lugar, pela necessidade de perguntar a quem manda quanTo é 2 + 2, ou pela repetição de uma narrativa, que se torna verdadeira pela sua simples repetição, que representam, também, a Regra nº 42: esquecer é não esquecer, e vice-versa.

7. A EXTRADIÇÃO Nº 1362: QUANDO NÃO EXTRADITAR É PERPETUAR A VIOLAÇÃO

No caso da Extradicação nº 1362, o Estado Argentino solicitou ao Brasil que nacional argentino fosse encaminhado ao Estado requerente para que fosse processado pela prática de crime de lesa-humanidade, por ter participado da organização terrorista Triple A (Aliança Argentina Anticomunista), causando a morte de várias pessoas, bem como por sua participação efetiva no projeto político de terrorismo de Estado argentino, durante a ditadura.

O procedimento remete a alguns fragmentos da historia argentina. Conforme narrativa histórica sobre os movimentos políticos que se alteraram no poder na Argentina, considerados os seus mais marcantes cicloshistóricos (o primeiro de 1810-1860, o segundo de 1860-1930, e, o terceiro de 1930-1983)⁶⁵, Juan Péron foi deposto pelos militares em 1955, e se exilou na Espanha, mantendo influência significativa sobre a política a partir de Madrid⁶⁶. Os militares permitiram, em um momento posterior, que o partido peronista disputasse as eleições de 1973, embora Perón não tenha obtido autorização legal para tanto. As eleições daquele ano foram vencidas por Hector Cámpora, quem acabou renunciando após perder o apoio político de Perón. Nova eleição foi realizada, culminando com a eleição de Perón, que veio a falecer alguns meses depois, quando Isabela, sua terceira esposa, assumiu as funções presidenciais, tendo ficado conhecida por sofrer profundas influências do ministro do Bem Estar Social, José Lopez Rega, policial aposentado reconhecido por criar o grupo terrorista intitulado Aliança Argentina Anticomunista (AAA), grupo do qual fez parte o extraditando.

Passando por profunda crise econômica, acusações de corrupção e a explosão da violência, os militares depuseram Isabela Perón do poder, em março de 1976, quando foi institucionalizado, nas palavras de Carlos Nino, o regime autoritário repressivo mais violento da história da Argentina. A junta militar, encabeçada pelo General Videla, o Almirante Emílio Eduardo Massera, e o Brigadeiro Orlando Ramón Agosti, lideraram onda de violência sem precedentes, conduzindo à abdução daqueles que eram contrários ao regime, considerados, portanto, como subversivos, com atos de tortura e assassinatos, e respectivas ocultações de seus cadáveres. Algumas das atrocidades foram reconhecidas internacionalmente⁶⁷. O regime de terror na Argentina contabilizou mais de 30.000 (trinta mil) vítimas, entre mortos, desaparecidos, vítimas de estupro, torturados, mulheres mortas ainda grávidas, ou sequestro de seus filhos. Um regime de terror que, certamente, impõe reconhecer os atos nele praticados como crimes de lesa-humanidade⁶⁸.

A dignidade humana parece ter muitas moradas, e o STF brasileiro sugere que a observemos através das lentes de personagens literários, como aqueles que povoam o universo de Alice, no “País das Maravilhas”. Assim podemos inferir quando o STF, ao decidir a partir de pressupostos fáticos relativamente similares, sobretudo no caso da extradição de dois argentinos solicitados pelo Estado argentino, em momentos diferentes, e que ora convém recordar. Em 1984, ao apreciar o pedido de Extradicação nº 417, de Mário Eduardo Firmenich, acusado de ser autor de vários crimes, e integrante da esquerda argentina, liderança do movimento Montonero, o Supremo Tribunal Federal deferiu a extradição, reconhecendo legítima a declaração de inconstitucionalidade da Lei de Anistia argentina⁶⁹, e, portanto acolhendo a não extinção da punibilidade; em 2016. Posição radicalmente distinta na Extradicação nº 1362.

A historiografia indica que as ditaduras da Argentina e Brasileira agiram de maneira conjunta em muitos casos, sob o signo da operação Condor. Na ADPF 153, o Supremo Tribunal Federal brasileiro optou por chancelar (perpetuar) massivas violações de direitos humanos a protegê-los. A concepção jurídica do tempo, selecionada pelo Tribunal, parece ter sido esquecer para recordar.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Retomamos Lola, para observar que, ainda, e uma vez mais, persiste o triunfo de Lewis Carrol. Não apenas pela imagem de que se corre para permanecer no mesmo local, ou que para saber quanto é a soma de 2 + 2 ainda se requer conhecer a vontade de quem manda. Materializa-se a “regra nº 42”, cuja repetição, como na caçada de Snark, pretende torná-la verdadeira apenas pelo simples fato de tê-la repetido. Como repetidas foram, e continuam a ser, as massivas violações de direitos humanos provocadas por regimes de exceção.

Quando as organizações de controle penal (como o STF, no caso mencionado) perpetuam as pautas criadas pelos órgãos de controle extrapenal, eterniza-se forma peculiar de estado de exceção. E que logo adquire o desconfortável status de regra, ainda que seja do tipo cunhado na metáfora na “regra nº 42”. Lola advertiu constantemente sobre o triunfo de Lewis Carrol. E quando a realidade confirma a ficção, talvez sejamos exímios fingidores, amantes da ficção, e mereçamos a crítica de Bentham:

“Por fanatismo ou artifício de juristas, uma grande parte do ordenamento jurídico estava trancada em caracteres ilegíveis e em uma língua estrangeira. Ficções, tautologias, tecnicidade, circularidade, irregularidade e inconsistência permanecem. Mas, acima de todas, encontramos a respiração pestilenta da ficção, que inocula veneno nos sentidos de cada instrumento do qual se aproxima. (...) Ladrão para pegar ladrão, fraude para combater fraude, mentira para combater mentira. Cada criminoso utiliza as armas com as quais é mais habilidoso; o touro usa seus chifres, o tigre as suas garras, a cascavel suas presas, o jurista técnico as suas mentiras. Bandidos não licenciados usam gazuas; os licenciados utilizam ficções”⁷⁰

Se a crítica não nos é devida, contudo, e isto mais parecer uma ficção dentro da ficção, embora com emulação da realidade com finalidades ficcionais, é preferível pensar que Snark não existe, ou que estamos diante de um julgamento sobre o roubo das tortas, e não diante de tentativa de responsabilização por massivas violações de direitos humanos. Terminemos como terminou Lola: “¡Que no nos pase esto!” É preciso pensar que amanhã será outro dia.

BIODATA

Bruno AMARAL MACHADO: Pós-doutorado em sociologia pela Universidade de Brasília/John Jay (NY). Doutor em sociologia jurídico-penal pela universidade de Barcelona. Professor dos programas de mestrado e doutorado em direito do UniCEUB. Pesquisador associado do departamento de sociologia da Universidade de Brasília. Professor do programa de doutorado em ciências penais da universidade de San Carlos da Guatemala. Promotor de Justiça em Brasília.

Thiago AGUIAR DE PÁDUA

BIBLIOGRAFÍA

- ALBUQUERQUE, A. X. DE & ABREU, I. W. DE. (1976). Representações por Inconstitucionalidade: Dispositivos de Constituições Estaduais (Tomos I, II e III). Brasília: Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal.
- ANITUA, G. I. (2005). Historia de los pensamientos criminológicos. Buenos Aires: Del Puerto.
- BARATTA, A. (1999). Criminología crítica e crítica do direito penal: Introdução à sociologia do direito penal. 2ª ed.. Trad.: Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Freitas Bastos.
- BASSIOUNI M. C. (1996). "Searching for Peace and Achieving Justice: The Need for Accountability" 59 Law & contemp. Probs. 9, 27
- BEEBEE, T. (2010). Can Law-and-Humanities survive Systems Theory? Law & Literature, n 244.
- BENTHAM, J. (1843). Constitutional Code, Works, Vol. IX, Bowring, p. 77-78;
- BENTHAM, J. (2005). Teoría de las Ficciones Jurídicas. Madrid: Marcial Pons
- BERGALLI, R. (1985). "Una sociología del control penal para América Latina: la superación de la criminología". In: Bergalli, R.; Bustos Ramírez, J. (Comp.). El poder penal del Estado. Buenos Aires: Depalma, p. 3-23.
- BERGALLI, R. (1987). Argentina: cuestión militar y discurso jurídico del olvido. Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 4, pp. 381-402.
- BERGALLI, R. et al. (1996). Control Social Punitivo. Sistema penal e instancias de aplicación (Policía, Jurisdicción y Cárcel). Barcelona: Editorial María Jesús Bosch, S.L.
- BLANCHARD, M. A. (1991). The American Urge To Censor: Freedom of Expression Versus the Desire to Sanitize Society- From Anthony Comstock to 2 Live Crew. 33 Wm. & Mary L. Rev. 741
- BOHOSLAVSKY, J. P. (2015). ¿Usted también, doctor?: Complicidad de jueces, fiscales y abogados durante la dictadura. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores.
- Brasil. (1937). Constituição de 1937, de 10 de novembro.
- Brasil. (1964). Ato Institucional de 1964, de 9 de abril de 1964. Dispõe sobre a manutenção da Constituição Federal de 1946 e as Constituições Estaduais e respectivas Emendas, com as modificações introduzidas pelo Poder Constituinte originário da revolução Vitoriosa.
- Brasil. (1978). Supremo Tribunal Federal: 150 anos. Brasília: STF
- Brasil. (1985). Pesquisa Brasil Nunca Mais. São Paulo: Arquidiocese de São Paulo
- Brasil. (2010). Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 153, rel. min. Eros Grau.
- Brasil. (2013). Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 320, rel. min.
- . Luiz Fux. Brasil. (2014). Comissão Nacional da Verdade: Relatório. Brasília: CNV.
- Brasil. (2016). Supremo Tribunal Federal. Extradicação nº 1362, Rel. Min. Edson Fachin. Relator para o acórdão, min. Teori Zavascki
- CALMON, P. (1938). O Rei filósofo: vida de D. Pedro II. Edição ilustrada. São Paulo, Rio de Janeiro, Recife, Porto Alegre: Companhia Editora Nacional.
- CARROL, L. (2007). The Hunting of the Snark. Lightning Source.
- CARROL, L. (2014). Alice no País das Maravilhas. Trad. Clélia Regina Ramos. São Paulo: Universo dos Livros
- CASTRO, L. ANIYAR DE (2005). Criminologia da Libertação. Rio de Janeiro: Revan.
- CASTRO, L. ANIYAR DE. (1985). "El Jardín de al lado". Revista Doctrina Penal, Depalma, n. 8, Buenos Aires.
- CASTRO, L. ANIYAR DE. (1988). Un debate sin punto final. Revista Doctrina Penal, Depalma, n. 11, Buenos Aires.
- CASTRO, L. ANIYAR DE. (2000). "O triunfo de Lewis Carroll". Em: A nova criminologia latino-americana. Discursos sediciosos: crime, direito e sociedade. Rio de Janeiro: Freitas Bastos.

- CASTRO, L. ANIYAR DE. (2004). *Pensamento Criminológico. Da Criminologia Clássica à Criminologia dos Direitos Humanos*. Belo Horizonte: Mandamentos.
- CASTRO, L. ANIYAR DE. (2009). “La Criminología Crítica em Siglo XXI como criminología de los derechos humanos y contra-reforma humanística o las teorías criminológicas no son inocentes”. Em: *Revista Interferencia – Derechos y seguridad humana*.
- CAVALCANTI, T. (1982). *O Supremo Tribunal Federal e a Constituição*. Em: Marinho, J; Rosas, R. (Coord). *Sesquicentenário do Supremo Tribunal Federal*. Brasília: Editora UnB.
- CODATO, A. N. (2005). *Uma história política da transição brasileira: da ditadura militar à democracia*. *Rev. Sociol. Polit.* n.25.
- CORN-REVERE, R. (2011). *Moral Panics, the First Amendment, and the Limits of Social Science*. *28 Comm. Law*, 4.
- CORREA S. J. (1992). *Dealing with Past Human Rights Violations: The Chilean Case After Dictatorship*. *Notre Dame Law Review*, vol. 67.
- DREYFUSS, R. A. (1987). *1964: A Conquista do Estado. Ação Política, Poder e Golpe de Classe*. Trad. Laboratório de Tradução da Faculdade de Letras da UFMG. 5ª Ed. Petrópolis.
- DUSSICH, J. P. J. (2010). “Violence And The Media. *Criminology* 80, 1970”; Petty, R. D. The ‘Amazing Adventures’ of Super Hero. *100 Trademark Rep.* 729.
- FENNELL, J. 2012. “The aesthetics of Supervillainy”. *16 Law Text Culture*, vol.I.
- FERGUSON, R. (2014). *Inferno: An Anatomy of American Punishment*. New Haven: Harvard University Press.
- FISS, O. (2009). *The Death of a Public Intellectual*. *The Yale Law Journal*, vol. 104, 1995.
- FRIEDMAN, B. *The Will of the people: how public opinion has influenced the Supreme Court and shaped the Constitution*. New York: FSG.
- GALLOTTI, L. (1968). [Discurso] *Ao transmitir a presidência do Supremo Tribunal Federal*. *Diário da Justiça*, 16 dez, Brasília: Diário Oficial da União, p. 5365-5366.
- GALLOTTI, L. (1969). [Discurso]. In: *Sessão Solene do Plenário do Supremo Tribunal Federal, Brasília, em 5 de fevereiro de 1969: homenagem aos Senhores Ministros Aposentados*, Brasília: Diário da Justiça, p. 285-286.
- GALVÃO, F. (1979). “Sebastião de Lacerda, juiz do Supremo Tribunal Federal”. *Revista do Tribunal de Contas do Município de São Paulo*, Nº 25, Ano VIII, Abril.
- GREENBERG, M. H. (2011). *Comics, Courts & Controversy: A Case Study of the Comic Book Legal Defense Fund*. *32 Loy. L.A. Ent. L. Rev.* 121.
- GUEMBE, M. J. (2005). *Reopening of Trials for Crimes Committed by the Argentine Military Dictatorship*. *SUR - Int'l J. on Hum Rts.* 115.
- HABERMAS, J. (2005). *Facticidad y validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho em términos de teoría del discurso*. 4. Ed. Madrid: Trotta.
- HERRERA FLORES, J. (2008). *La Reinvention de los derechos humanos*. Andalucía: Colección Ensayando
- HODAK, G. (2007). *FDR Unveils Court-Packing Plan*. *ABA Journal*, Vol. 93, Issue 2, February.
- LACERDA, M. (1927). *Historia de uma covardia*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos.
- LARRAURI, E. (2000). *La Herencia de la Criminología Crítica*. 3ª Ed. Madri: Siglo Veintiuno de España Editores
- LEUCHTENBURG, W. E. (1966). *The Origins of Franklin D. Roosevelt's Court-Packing Plan*. *Supreme Court Review*.
- LINS E SILVA, E. (1997). *O Salão dos passos perdidos: Depoimento ao CPDOC*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira e FGV.
- LUHMANN, N. (2005). *El derecho de la sociedad*. Trad.: Javier Torres Nafarrate. Cidade do México: Herder.
- LUHMANN, N. (2007). *La sociedad de la sociedad*. Trad.: Javier Torres Nafarrate. Cidade do México: Herder.
- MACHADO, B. AMARAL (2012). *Discursos criminológicos sobre o crime e o direito penal: comunicação e diferenciação funcional*. *Revista de Estudos Criminais*, nº 45, abril-junho, p. 77-116.

- MACHADO, B. AMARAL; TAQUARY, E. ORBAGE. (2016). A tipificação do crime de desaparecimento forçado de pessoas: construção jus internacional e a memória como categoria criminológica crítica. *Revista de Estudos Criminais*, n. 63, p. 59- 94, dez.
- MACHADO, B. AMARAL; ZACKSESKI, C.; RAUPP, R. M. (2016). “Tempos da investigação: o transcurso do inquérito policial no sistema de Justiça Federal”. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 24, vol. 124, p. 143-181, out.
- MALLIMACI, F. (2006). *La Dictadura Argentina: Terrorismo de Estado e Imaginário de la Muerte*. Buenos Aires.
- MAYER, R. (2015). *Entrevista: História Oral do Supremo [1988-2013]*. Rio de Janeiro: Escola de Direito da FGV.
- MELLO, T. DE. (2003). *Faz Escuro, mas eu canto*. 21ª Ed. São Paulo: Bertrand Brasil.
- MELLO, T. DE. (2016). *Entrevista: Autor de ‘Faz Escuro Mas Eu Canto’, Thiago de Mello comemora 90 anos em São Paulo*. Estadão. *Caderno Cultura*, de 15 de março. Disponível em: , acesso em: 21.11.2016
- MELOSSI, D. (1992). *El estado del control social. Un estudio sociológico de los Conceptos de estado y de control social en la conformación de la democracia*. México, Siglo XXI.
- MEZAROBBA, G. (2010). *Between Reparations, Half Truths And Impunity: The Difficult Break With The Legacy Of The Dictatorship In Brazil*. *SUR - UR - Int'l J. on Hum Rts.* v. 7, n. 13, dec.
- MIGNONET, E. F.; ESTLUNDTT, C. L.; ISSACHAROFFTTT, S. (1984). *Dictatorship on Trial: Prosecution of Human Rights Violations in Argentina*. 10 *Yale J. Int'l L.* 118.
- MILLS, C. (1999). *Wright. The Power Elite*. Cambridge: Oxford University Press.
- NINO, C. S. (1980). *Los Limites de la Responsabilidad Penal: Una teoría liberal del delito*. Editorial Astrea: Buenos Aires.
- NINO, C. S. (1991). *La huida frente a las penas. No hay derecho*, II, 4.
- NINO, C. S. (1993). *Se acabó el debate. No hay derecho*, III, 8.
- NINO, C. S. (1996). *Radical Evil on Trial*. New Haven: Yale University Press.
- NINO, C. S. (2015). *Juicio al mal absoluto: ¿Hasta dónde debe llegar la justicia retroactiva en casos de violaciones masivas de los derechos humanos?* Buenos Aires: Siglo Veintiuno.
- NOVA MONREAL, E. (1985). *Desorientación epistemológica en la criminología crítica?* *Revista Doctrina Penal*, n. 8, Depalma, Buenos Aires.
- NOVA MONREAL, E. (1986). *Lo que hay al lado no es un jardín: mi réplica a Lola Aniyar de Castro*, *Revista Doctrina Penal*, n. 9, Depalma, Buenos Aires.
- OGDEN, C.K. (1932). *Bentham' Theory of Fictions*. New York: Kegan Paul.
- OST, F. (2005). *O tempo do Direito*. Tradução: Elcio Fernandes. Bauru: Edusc.
- PIRES E ALBUQUERQUE, A. (1972). *Culpa e Castigo de um Magistrado*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Hunos.
- PISARELLO, G. (2012). *Un largo Termidor: historia y crítica del constitucionalismo antidemocrático*. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición.
- REIBMAN, J. E. R. ELLISON, F. WERTHAM, M.D. (2001). *And The Lafargue Clinic: Civil Rights And Psychiatric Services In Harlem*. 26 *Okla. City U. L. Rev.* 1041.
- REQUA, M. (2012). *A Human Rights Triumph? Dictatorship-era Crimes and the Chilean Supreme Court*. *Human Rights Law Review* 12:1.
- REZEK, F. (2015). *Entrevista: História Oral do Supremo [1988-2013]*. Rio de Janeiro: Escola de Direito da FGV.
- RÍO, A. DE. (2014). *El desarrollo Institucional de la Corte Suprema de Justicia Nacional y del Supremo Tribunal Federal: Trayectorias comparadas desde el establecimiento a la democratización*. Curitiba: CVR Editora.
- RÍO, A. DEL. (2012). “A Corte Suprema de Justiça Argentina e a Ordem Conservadora: Uma Análise de Trajetórias (1853- 1930)”. *Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, v. 1, p. 132-152.
- RÍO, A. DEL. (2015). “La dictadura argentina en el banquillo: la trayectoria de la justicia y punición a los responsables por los crímenes de lesa humanidad”. *Política, globalidad y ciudadanía*, v. 1, p. 1.

- ROJAS, GERARDO BERNALES. (2007). La Imprescriptibilidad de la Acción Penal en Procesos por Violaciones a los Derechos Humanos. *Revista Ius et Praxis*, 13 (1): 245 - 265
- SANTOS, M. P. DOS. 2009. A História Não Contada do Supremo Tribunal Federal. Porto Alegre: Safe.
- SEÑA, J. F. MALEM. NINO, C. S. (1995). A Biobibliographical Sketch. *Interamerican Law Review*, vol. 27, n. 1.
- SILVA, J. A. DA. (2011). O Constitucionalismo Brasileiro: Evolução Institucional. São Paulo: Malheiros.
- SIMON, P.; Garfunkel, A. (1965). *The Sounds of Silence*. Sounds of Silence. Washington: Columbia.
- SOITMAN, D. (2013). Applauding Uruguay's Quest for Justice: Dictatorship, Amnesty, and Repeal of Uruguay Law no. 15.848. *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 12.
- THORNTON. (1885). Pardon and Amnesty. *Criminal Law Magazine*, vol. VI, nº 4, July.
- TREANOR, W. M. (2016). Lesson for Obama in Ford's selection of Stevens. Disponível em:, acesso em: 22.11.
- VALE, O. T. DO. (1975). O Supremo Tribunal Federal e a instabilidade político institucional. Dissertação de Mestrado. Escola de Administração Pública da FGV. Rio de Janeiro.
- VAN SWAANINGEN, R. (1997). *Critical Criminology: Visions from Europe*. London: Sage.
- VON JHERING, R. (1974). En el cielo de los conceptos jurídicos. Una fantasía. em: R. Von Jhering, R. Bromas y Veras en la jurisprudencia. Trad.: Tomás A. Banzhaf. Buenos Aires: EJEJA.
- VON JHERING, R. (1985). In *The Heaven for Legal Concepts: A Fantasy*, Trad. Charlotte L. Levy. *Temple Law Quarterly*, vol. 58.
- WILLIAMS, S.; MADAN, F. (1974). *Handbook of the Literature of the Rev. C. L. Dodgson*, citados en Martin Gardner: *The Annotated Snark*, Penguin Books.
- Young, G. K. (2002). Amnesty and Accountability. *35 U.C. Davis L. Rev.* 427,
- ZACKSESKI, C.; FREITAS, F. DA SILVA. (2016). O esquecimento como pena a partir da trajetória de Wilson Simonal. Em: Machado, B. Amaral; Zackseski, Cristina; Duarte, E. Piza. *Criminologia e Cinema: narrativas sobre a violência*. São Paulo: Marcial Pons/Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.
- ZAFFARONI, E. R. (2012). *A palavra dos mortos*. São Paulo : Saraiva.
- ZAFFARONI, E. R. (1992). ¿Vale la pena? No hay derecho, II, 5.
- ZAFFARONI, E. R.; BATISTA, N.; SLOKAR, A. & ALAGIA, A. (2003). *Direito Penal Brasileiro: Teoria Geral do Direito Penal*. Rio de Janeiro: Revan.

NOTAS

- 1 <https://www.letras.mus.br/simon-e-garfunkel/36245/>. Disponível em <17 jan. 2017>. Versão distinta foi publicada pela *Revista de Direito Internacional*, vol. 14, n. 1, 2017.
- 2 Cfr. Simon, Paul; Garfunkel, Art. *The Sounds of Silence*. Sounds of Silence. Washington: Columbia, 1965.
- 3 Em entrevista recente, por ocasião de seus 90 anos, respondeu o Poeta: “Foi preso por sua posição política. Ameaçado de morte por sua luta ambiental. Teve medo? Não vou dizer que não tive medo. Eu vivia no Chile e, no 5.º dia do golpe do Pinochet, me prenderam. Ouço a pergunta: ‘Matamos aqui?’ Imediatamente me lembrei que, no meu caminho, vi atirarem num homem ajoelhado. Pensei que não podia morrer naquela hora porque ainda tinha muita coisa a fazer. E não podia ter medo. Fui levado ao quartel onde aconteceu um milagre: o oficial de plantão era allendista e conhecia meus versos traduzidos pelo Neruda. No comício dos 100 mil, em 1968, fui preso em casa. Numa cela estreita, leio na parede: ‘Faz escuro mas eu canto porque a manhã vai chegar’. O meu verso escrito na parede por outro passou a me dar uma força danada”. Cfr. De Mello, Thiago. Entrevista: Autor de ‘Faz Escuro Mas Eu Canto’, Thiago de Mello comemora 90 anos em
- 4 De Castro, Lola Aniyar. *O triunfo de Lewis Carroll. A nova criminologia latino-americana. Discursos sediciosos: crime, direito e sociedade*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000, p. 137.
- 5 De Castro, Lola Aniyar. *Criminologia da Libertação*. Rio de Janeiro: Revan, 2005, p. 19.
- 6 De Castro, Lola Aniyar. *Criminologia da Libertação*. Rio de Janeiro: Revan, 2005, p. 24-25.
- 7 Fragmento da “Caçada” descrita em genuíno “non sense” por Lewis Carrol: “Este é o local de Snark, gritou o capitão

- 8 Williams, Sidney; Madan, Falconer. Handbook of the Literature of the Rev. C. L. Dodgson, citados em Martin Gardner: The Annotated Snark, Penguin Books, 1974.
- 9 Fragmento da “regra nº 42”, inventada pelo julgador na explícita denúncia de Lewis Carrol: “(…)”
- 10 De Castro, Lola Aniyar. Criminologia da Libertação. Rio de Janeiro: Revan, 2005, p. 237 e ss.
- 11 Foi ajuizada, posteriormente (em 2014), a ADPF nº 320 perante o mesmo STF, na qual se postulou que a referida Lei de Anistia (Lei 6.683, de 28 de agosto de 1979),
- 12 De Castro, Lola Aniyar. Criminologia da Libertação. Rio de Janeiro: Revan, 2005, p. 118.
- 13 Conferir seminal obra de Baratta, Alessandro. Criminología crítica e crítica do direito penal: Introdução à sociologia do direito penal. 2ª ed.. Trad.: Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999. Conferir extensa referência a movimento e como foram articuladas as reflexões sobre os novos caminhos para a pesquisa criminológica: VanSwaaningen, René. Critical Criminology: Visions from Europe. London: Sage, 1997, pp. 51-107 e 97-207; Larrauri, E. La Herencia de la Criminología Crítica. 3ª Ed. Madri: Siglo Veintiuno de España Editores, 2000. p. 67-75.
- 14 Conferir: Bergalli, Roberto. Argentina: cuestión militar y discurso jurídico del olvido. Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 4, 1987, pp. 381-402. Bergalli, Roberto. Una sociología del control penal para América Latina: la superación de la criminología. In: Bergalli, Roberto; Bustos Ramírez, Juan (Comp.). El poder penal del Estado. Buenos Aires: Depalma, 1985, p. 3-23. Para uma extensa e detalhada análise dos pensamentos criminológicos na América Latina, ver Anitua, Gabriel Ignacio. Historia de los pensamientos criminológicos. Buenos Aires: Del Puerto, 2005, p. 418-426.
- 15 Conferir: Nova Monreal, Eduardo. Desorientación epistemológica en la criminología crítica? Revista Doctrina Penal, n. 8, Depalma, Buenos Aires, 1985. Conferir réplica de De Castro, Lola Aniyar. El Jardín de al lado. Revista Doctrina Penal, Depalma, n. 8, Buenos Aires, 1985. E sucessivos artigos: Nova Monreal, Eduardo. Lo que hay al lado no es un jardín: miréplica a Lola Aniyar de Castro, Revista Doctrina Penal, n. 9, Depalma, Buenos Aires, 1986. Conferir réplica de De Castro, Lola Aniyar. Un debate sin punto final. Revista Doctrina Penal, Depalma, n. 11, Buenos Aires, 1988
- 16 Machado, Bruno Amaral. Discursos criminológicos sobre o crime e o direito penal: comunicação e diferenciação funcional. Revista de Estudos Criminais, nº 45, abril-junho, 2012, p. 77-116.
- 17 De Castro, Lola Aniyar. Pensamento Criminológico. Da Criminologia Clássica à Criminologia dos Direitos Humanos. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.
- 18 De Castro, Lola Aniyar. Criminologia da Libertação. Rio de Janeiro: Revan, 2005, p. 237 e ss.
- 19 Publicado originalmente como “Im juristischen Begriffshimmel. Ein Phantastiebild”, em: R. VON JHERING. Scherz Und
- 20 Ferguson, Robert. Inferno: An Anatomy of American Punishment. New Haven: Harvard University Press, 2014.
- 21 De Castro, Lola Aniyar. Criminologia da Libertação. Rio de Janeiro: Revan, 2005, p. 237 e ss.
- 22 De Castro, Lola Aniyar. Seguridad: Propuestas para una vida sin miedo y sin violencia con respecto a los derechos humanos. Revista Pensamiento Penal, abril de 2007.
- 23 No Cone Sul, países com distintas tradições históricas como o Brasil, a Argentina, o Chile e o Uruguai, passaram por problemas similares, com distintos posicionamentos dos tribunais no período de transição democrática, na busca de responsabilização dos autores de crimes durante as respectivas ditaduras. Cfr. Requa, Marny. A Human Rights Triumph? Dictatorship-era Crimes and the Chilean Supreme Court. Human Rights Law Review 12:1, 2012. Correa S, Jorge. Dealing with Past Human Rights Violations: The Chilean Case After Dictatorship. Notre Dame Law Review, vol. 67, 1992;
- 24 De Castro, Lola Aniyar. La Criminología Crítica em Siglo XXI como criminologia de los derechos humanos y contra- reforma humanística o las teorías criminológicas no son inocentes. Em: Revista Interferencia – Derechos y seguridad humana, 2009. p. 15.
- 25 De Castro, Lola Aniyar. Pensamento Criminológico. Da Criminologia Clássica à Criminologia dos Direitos Humanos. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.
- 26 Sobre o conceito de direito penal subterrâneo, conferir: Zaffaroni, Eugenio Raul. Batista, Nilo. Slokar, Alejandro. Alagia, Alejandro. Direito Penal Brasileiro: Teoria Geral do Direito Penal. Rio de Janeiro: Revan, 2003
- 27 Herrera Flores, Joaquín. La Reinvencción de los derechos humanos. Andalucía: Colección Ensayando, 2008. p. 83.
- 28 Pisarello, Gerardo. Un largo Termidor: historia y crítica del constitucionalismo antidemocrático. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012.
- 29 Destaque-se, a propósito, o instrumento normativo contido na Convenção sobre a imprescritibilidade dos crimes de guerra e dos crimes de lesa humanidade, adotada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (resolução 2391), em 26 de novembro de 1968.
- 30 Rojas, Gerardo Bernales. La Imprescriptibilidad de la Acción Penal en Procesos por Violaciones a los Derechos Humanos. Revista Ius et Praxis, 13 (1): 245 - 265, 2007.
- 31 Brasil. Comissão Nacional da Verdade: Relatório. Brasília: CNV, 2014. São três volumes, reunidos em 976 páginas (I), 416 páginas (II), e, 1996 páginas (III).

- 32 Brasil. Pesquisa Brasil Nunca Mais. São Paulo: Arquidiocese de São Paulo, 1985. São 12 volumes (Projeto A), compostas de 6891 páginas, resumidas no Projeto B (livro Brasil Nunca Mais).
- 33 Disponível em: , acesso em: 11.02.2019.
- 34 Disponível em: , acesso em: 11.02.2019.
- 35 Disponível em: , acesso em: 11.02.2019.
- 36 Disponível em: , acesso em: 11.02.2019.
- 37 Disponível em: , acesso em: 11.02.2019.
- 38 Bohoslavsky, Juan Pablo. ¿Usted también, doctor?: Complicidad de jueces, fiscales y abogados durante la dictadura. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2015. p. 21.
- 39 Dreyfuss, René Armand. 1964: A Conquista do Estado. Ação Política, Poder e Golpe de Classe. Trad. Laboratório de Tradução da Faculdade de Letras da UFMG. 5ª Ed. Petrópolis: 1987.
- 40 O referido autor citou dois (de três) volumes que reúnem as Representações de Inconstitucionalidade julgadas pelo STF. Cfr. Albuquerque, Aluísio Xavier de; Abreu, Iduna Weinert de. Representações por Inconstitucionalidade: Dispositivos de Constituições Estaduais (Tomo I - Alagoas a Minas Gerais). Brasília: Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal, 1976; Albuquerque, Aluísio Xavier de; Abreu, Iduna Weinert de. Representações por Inconstitucionalidade: Dispositivos de Constituições Estaduais (Tomo II - Pará a Sergipe). Brasília: Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal, 1976; Albuquerque, Aluísio Xavier de; Abreu, Iduna Weinert de. Representações por Inconstitucionalidade: Dispositivos de Constituições Estaduais (Tomo III - Alagoas a Sergipe). Brasília: Centro de Documentação e Informação Coordenação de Publicações, 1984.
- 41 Silva, José Afonso da. O Constitucionalismo Brasileiro: Evolução Institucional. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 151.
- 42 Em termos de representatividade da “engenharia institucional” de apoio à ditadura, a propósito, observe-se que a sistemática jurídica permitia ao Procurador-Geral da República ajuizar perante o STF (com exclusividade), Representações de Inconstitucionalidade de lei em face da Constituição Federal. Tais representações deveriam ser julgadas pelo Supremo Tribunal Federal, e seu funcionamento era relativamente simples: os interessados apresentavam requerimento ao Procurador-Geral da República, que apresentaria a demanda perante a Suprema Corte, nos termos da Lei Federal nº 4337/1964. A Lei silenciava para o caso de ocorrer arquivamento da representação pelo PGR. Neste contexto, é significativo o caso da Reclamação nº 849, requerida pelo MDB – Movimento Democrático Brasileiro, partido político de “oposição consentida”, que pediu ao PGR que formulasse representação de inconstitucionalidade em face do Decreto-Lei 1077, de 26 de janeiro de 1970, que instituía a censura prévia. A discussão que ocupou a retórica jurídica perante o STF envolvia saber se o arquivamento feito pelo PGR do pedido de Representação significaria a usurpação da competência do Tribunal, ou se caberia ao PGR exercer o juízo de discricionariedade sobre quais pedidos formular perante a Corte. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a referida reclamação, acabou entendendo, por maioria de votos, que caberia a exclusividade da Representação de Inconstitucionalidade ao Procurador-Geral da República, cargo de chefia do Ministério Público então exercido por Xavier de Albuquerque (que posteriormente viria a ser nomeado ministro do STF).
- 43 Essa expressão refere-se a uma “chantagem política” que remonta ao “The Judicial Procedures Reform Bill”, de 1937, frequentemente mencionado como “court-packing plan”, medida ligada à proposta do então presidente dos Estados Unidos da América, Franklin D. Roosevelt, que pretendia aumentar o número de juizes da Suprema Corte Americana, pois a composição anterior ao início do exercício de seu mandato havia declarado inconstitucionais a maioria de suas propostas políticas (a legislação do New Deal). Confira-se: Friedman, Barry. The Will of the people: how public opinion has influenced the Supreme Court and shaped the Constitution. New York: FSG, 2009, p. 376.
- 44 Em entrevista que Aliomar Baleeiro, então ministro do STF (1965-1975) concedeu ao pesquisador Osvaldo Trigueiro do Vale, registrou que o então presidente militar Castelo Branco conhecia bem o “Packing Court Plan” de Roosevelt, e ficou entre duas posturas com relação aos ministros do Supremo: “A meu ver Castelo Branco, diante daquele antagonismo da Revolução aos cinco ministros do STF, cuja filosofia política ele reputava hostil às suas diretrizes, encarou duas soluções drásticas: a) aposentá-los, como fez Vargas em 1931, em relação aos juizes execrados pelos revolucionários de 1922, 1923, 1924 e 1930; ou b) elevar de quase 50% o número dos ministros, como tentou fazê-lo F. D. Roosevelt aos ‘Justices’ incompatíveis com o New Deal. Castelo conhecia perfeitamente o projeto de ‘packing the Court’, de Roosevelt, pois a ele se referiu em conversa comigo cerca duma semana antes do AI nº 2. Preferiu a solução menos brutal e que viria a corrigir a congestão das pautas do STF. Não me parece que tivesse cometido, com isso, um erro tático. Em política raramente a escolha é entre o bom e o ruim, mas entre a menos má entre duas soluções más, sem melhor alternativa”. Cfr. DO VALE, Osvaldo Trigueiro. O Supremo Tribunal Federal e a instabilidade político institucional. Dissertação de Mestrado. Escola de Administração Pública da FGV. Rio de Janeiro, 1975, p. 176.
- 45 Mayer, Rafael. Entrevista: História Oral do Supremo [1988-2013]. Rio de Janeiro: Escola de Direito da FGV, 2015, p. 60.

- 46 Para maiores detalhes sobre os episódios de aposentadoria de juízes em 1968, observe-se a reveladora narrativa de Evandro Lins e Silva, um dos Juízes aposentados compulsoriamente do STF. Cfr. Lins e Silva, Evandro. *O Salão dos passos perdidos: Depoimento ao CPDOC*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira e FGV, 1997, p. 400.
- 47 Remetemos à leitura das Cartas trocadas, em que os Juízes Laffayette de Andrada e Gonçalves de Oliveira renunciavam sequencialmente aos cargos de Ministro do STF. Cfr.: Gallotti, Luiz. Discurso do Ministro Luiz Gallotti ao transmitir a presidência do Supremo Tribunal Federal. *Diário da Justiça*, 16 dez, Brasília: Diário Oficial da União, 1968, p. 5365-5366; e: Gallotti, Luiz. [Discurso]. In: Sessão Solene do Plenário do Supremo Tribunal Federal, 1., 1969, Brasília, em 5 de fevereiro de 1969: homenagem aos Senhores Ministros Aposentados, Brasília: Diário da Justiça, 1969, p. 285-286.
- 48 É longínqua a ingerência política de aposentadoria forçada, chantagens e tentativas de empacotamento de juízes do STF. Em 1863, no Império, quando ainda se chamava Supremo Tribunal de Justiça, D. Pedro II impôs a aposentadoria de 4 juízes do Supremo Tribunal porque teriam desagradado a Condessa de Barral, então amante do Imperador, no julgamento de um inventário. Na década de 1920, é relativamente desconhecida a tentativa de chantagem que o então presidente Artur Bernardes, durante Estado de Sítio, fez com Sebastião Lacerda, ministro do STF entre 1912-1925, para que ele votasse de determinada maneira em casos de interesse do governo. Em 1931, o então ditador Getúlio Vargas também determinou a aposentadoria de 6 juízes, por inúmeros motivos, dentre eles suas atuações no conturbado período tenentista. Confirmam-se, respectivamente, as narrativas de Pedro Calmon, Flávio Galvão, Maurício Lacerda, Rodrigo Lacerda, e de Pires e Albuquerque: Calmon, Pedro. *O Rei filósofo: vida de D. Pedro II*. Edição ilustrada. São Paulo, Rio de Janeiro, Recife, Porto Alegre: Companhia Editora Nacional, 1938, p. 123-124; Lacerda, Mauricio. *Historia de uma covardia*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1927; Galvão, Flávio. *Sebastião de Lacerda, juiz do Supremo Tribunal Federal*. *Revista do Tribunal de Contas do Município de São Paulo*, Nº 25, Ano VIII, Abril de 1979; Lacerda, Rodrigo. *A República das Abelhas*. São Paulo: Companhia das Letras, 2013, p. 158-159; Pires e Albuquerque, A. *Culpa e Castigo de um Magistrado*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Hunos, 1972, p. 128.
- 49 Barroso, Luis Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 4ª ed., Rio de Janeiro: Saraiva, 2001, p. 71.
- 50 Observe-se o trecho de carta enviada pelo Presidente norte-americano Gerald Ford a um amigo, reveladora da ambição de perpetuação do legado presidencial através dos ministros da Suprema Corte: “Historians study the significant diplomatic, legislative, and economic events that occurred during a Presidential term to evaluate that Presidency. Normally, little or no attention is given to the long term effects of that President's Supreme Court nominees. Let that not be the case with my Presidency. For I am prepared to allow history's judgment of my term in office to rest (if necessary, exclusively) on my nomination thirty years ago of John Paul Stevens to the U.S. Supreme Court”. Treanor, William Michael. *Lesson for Obama in Ford's selection of Stevens*. Disponível em: , acesso em: 22.11.2016.
- 51 Confira-se a fecunda análise do Supremo Tribunal Federal sob a presidência dos ministros Ribeiro da Costa (1964-1966), Presidência do ministro Luiz Gallotti (1966-1968), Presidência do ministro Gonçalves de Oliveira (11 de dezembro de 1968 à 18 de janeiro de 1969), Presidência interina de Luiz Gallotti (janeiro à fevereiro de 1969), Presidência do ministro Oswaldo Trigueiro (1969-1971), Presidência do ministro Aliomar Baleeiro (1971-1973), Presidência do ministro Eloy da Rocha (1973-1975), Presidência do ministro Djaci Falcão (1975-1977), Presidência do ministro Thompson Flores (1977-1979), Presidência do ministro Antônio Neder (1979-1981), Presidência do ministro Xavier de Albuquerque (1981-1983), Presidência do ministro Cordeiro Guerra (1983-1985), Presidência do ministro Moreira Alves (1985-1987), e Presidência do ministro Rafael Mayer (1987-1989). Cfr. SANTOS, Marcelo Paiva dos. *A História Não Contada do Supremo Tribunal Federal*. Porto Alegre: Safe, 2009, p. 115-361.
- 52 Cavalcanti, Themístocles. *O Supremo Tribunal Federal e a Constituição*. Em: Marinho, Josaphat; Rosas, Roberto (Coord). *Sesquicentenário do Supremo Tribunal Federal*. Brasília: Editora UnB, 1982, p. 105.
- 53 Alias, é bastante significativo o fato de a participação do Supremo Tribunal Federal na ditadura não receber nenhuma atribuição de relevo, e não integrar nenhuma das 6 fases (constituídas de 22 etapas) comumente descritas na cronologia que analisa a ditadura e a posterior transição democrática: Fase 1: constituição do regime político ditatorial-militar (1964-1968); Fase 2: consolidação do regime ditatorial-militar (1969-1973); Fase 3: transformação do regime ditatorial-militar em regimes ditatoriais, como no caso da Extradicação 1362, requerida pelo Estado da Argentina. Ressaltamos que não houve alteração da composição do Supremo Tribunal Federal de maneira substantiva, mantendo-se o quadro de ministros por longos anos ainda, mesmo após a abertura democrática; os mesmos julgadores que se pretendeu fossem tornados substitutos da ação do governo ditatorial. Também por esse motivo, parecem ter permanecido intocadas as fidelidades que possuíam aos postulados do regime anterior, inclusive com relação à “máquina de produzir delinquentes”⁵⁵, gestada no regime, incluída a eleição do inimigo, as noções de delito, delinquente e delinquência, para o quadro dos “processos de criminalização”, inerentes ao “problema delitivo”, e “controle social”, usados como pano de fundo para atingir os objetivos do regime, com o cometimento de crimes de lesa-humanidade⁵⁶. (1974-1979); Fase 4: desagregação do regime ditatorial-militar (1979-1985); Fase 5: transição, sob tutela militar, para o regime liberal-democrático (1985-1989); Fase 6: consolidação do regime liberal-democrático (1990-2002). Cfr. Codato,

Adriano Nervo. Uma história política da transição brasileira: da ditadura militar à democracia. *Rev. Sociol. Polit.* n.25, 2005, p.83-106.

- 54 Sobre o empacotamento, registre-se que algumas semanas depois do início do segundo mandato de Roosevelt, ele enviou proposta de alteração da composição da Suprema Corte americana, sob o pretexto de que os Juizes estavam velhos demais para o ofício, mas não teriam requerido aposentadoria. O Presidente pretendia indicar um novo membro da Corte (então composta de 9 juizes) para cada juiz que tivesse mais de 70 anos, até o máximo de 15. A medida ocorreu porque a Suprema Corte, até então, estava invalidando as propostas políticas do New Deal, mas com a pressão da alteração da composição da Corte, que não chegou a ser implementada, a Suprema Corte passou a “apoiar” os planos políticos de Roosevelt. Fato é que estava em causa a popularidade do Presidente Roosevelt, e uma pressão para que o aumento de juizes da Corte Suprema poderia permitir o “elastecimento da Constituição”, permitindo a criação de empregos e a melhora das condições de vida da população, atingida pela grave crise financeira norte-americana, para os quais o New Deal era mais do que uma promessa. Cfr. Hodak, George. FDR Unveils Court-Packing Plan. *ABA Journal*, Vol. 93, Issue 2, February 2007, pp. 72; e, Leuchtenburg, William E. *The Origins of Franklin D. Roosevelt's Court-Packing Plan*. *Supreme Court Review*, Vol. 1966, pp. 347-400.
- 55 Sobre isso, o raciocínio que será retomado na sequência do artigo, que invoca a noção de “paraíso dos conceitos jurídicos”, de Jhering.
- 56 Sobre o caso Argentino, não menos documentado, merece destaque a obra de Carlos Santiago Nino (*Radical Evil on Trial*. New Haven: Yale University Press, 1996) e o relatório contido na publicação “Nunca Mas”, dando conta de massivas violações de direitos humanos. Igualmente, inúmeras ações foram praticadas com base na lei e mesmo à margem dela, igualmente crimes de lesa-humanidade. A despeito de ter ficado marcado pelos seus estudos de filosofia constitucional e teoria da constituição, Nino merece ser recordado também por sua tese de doutoramento, perante a Universidade de Oxford – “Los Limites de la responsabilidad penal - una teoría liberal del delito”, pois nela se funda seu argumento sobre os limites e os desafios do direito de punir. Algumas obras são seminais para reflexão sobre a Suprema Corte Argentina, como as pesquisas do professor da Universidade Federal Fluminense Andres del Rio Roldan. Cfr. Del Río, Andrés. *Ladictadura argentina en el banquillo: la trayectoria de la justicia y punición a los responsables por los crímenes de lesa humanidad. Política, globalidad y ciudadanía*, v. 1, p. 1, 2015; DEL RÍO, Andrés. *A Corte Suprema de Justicia Argentina ea Ordem Conservadora: Uma Análise de Trajetórias (1853-1930)*. *Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, v. 1, p. 132-152, 2012; Del Río, Andrés. *El desarrollo Institucional de la Corte Suprema de Justicia Nacional y del Supremo Tribunal Federal: Trayectorias comparadas desde el establecimiento a la democratización*. Curitiba: CVR Editora, 2014.
- 57 Thornton. Pardon and Amnesty. *Criminal Law Magazine*, vol. VI, nº 4, July, 1885.
- 58 Young, Gwen K. *Amnesty and Accountability*. 35 *U.C. Davis L. Rev.* 427, 2002.
- 59 Bassiouni M. Cherif. *Searching for Peace and Achieving Justice: The Need for Accountability*, 59 *Law & contemp. Probs.* 9, 27 (1996).
- 60 Nino, Carlos Santiago. *Radical Evil on Trial*. New Haven: Yale University Press, 1996, p. xii-xiii.
- 61 Nas Palavras de Carlos Nino: “Se alguém confrontasse Adolf Hitler, e dissesse a ele que seus atos foram errados, isso teria soado quase risível. “Errado” é um adjetivo muito fraco para descrever reconhecidas ações que causaram a morte de 20 milhões de pessoas, e o sofrimento inimaginável de tantos outros milhões. Outras palavras de condenação moral, como “atos de atrocidades”, ou “atos repugnantes”, expressam mais fortemente a nossa repulsão emocional, mas não esclarecem o conteúdo descritivo. Com isso, nosso discurso moral aparentemente encontra seus limites quando lidamos com atos deste tipo.” Cfr. Nino, Carlos Santiago. *Radical Evil on Trial*. New Haven: Yale University Press, 1996
- 62 Ainda com Carlos Nino: “Esta imagem de impotência, frente ao mal radical (radical evil) inicialmente pode parecer como nada além de um artifício literário, como uma maneira de expressar a inadequação da evolução da humanidade, da justiça humana, ou de nossa capacidade de punir. Mas de modo mais substantivo, significa a dificuldade de responder ao mal A .radical (radical evil) com meios ordinários que comumente são aplicados a criminosos comuns.” Cfr. Nino, Carlos Santiago. *Radical Evil on Trial*. New Haven: Yale University Press, 1996, p. xii.
- 63 Zackseski, Cristina; Freitas, Felipe da Silva. *O esquecimento como pena a partir da trajetória de Wilson Simonal*. Em: Machado, Bruno Amaral; Zackseski, Cristina; Duarte, Evandro Piza. *Criminologia e Cinema: narrativas sobre a violência*. São Paulo: Marcial Pons/ Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, 2016.
- 64 Confira-se, para maiores detalhes, a cinebiografia (documentário): “Ninguém sabe o duro que dei”, 86 minutos, 2009.
- 65 Conforme Carlos Nino, durante os três ciclos históricos argentinos, observa-se a recorrência de 4 fatores que auxiliam a explicar a violação massiva dos direitos humanos naquele país: dualismo ideológico, corporativismo, concentração de poder e anomia.
- 66 Nino, Carlos Santiago. *Radical Evil on Trial*. New Haven: Yale University Press, 1996, p. 42.
- 67 Conforme narrativa largamente documentada de Carlos Nino: “Nos centros de detenção as vítimas eram submetidas a tortura, humilhação, e abusos sexuais. Os militares utilizaram técnicas como choques elétricos, imersão em água gelada,

aglomeração de prisioneiros em celas junto com cachorros violentos. Prática de estupro na presença de parentes das vítimas, e com as vítimas judias sendo colocadas em posição de humilhação ao serem inseridas em salas decoradas com suásticas Nazistas. (...) Os detentos judeus eram obrigados a gritar “Eu amo Hitler”, e tinham seus corpos pintados com suásticas.”. Cfr. Nino, Carlos Santiago. *Radical Evil on Trial*. New Haven: Yale University Press, 1996, p. 55-56.

- 68 Mallimaci, Fortunato. *La Dictadura Argentina: Terrorismo de Estado e Imaginário de la Muerte*. Observe-se, ainda, os relatórios inseridos nos documentos “Nunca Mas”, oriundo de uma expressão argentina para repudiar o terrorismo de Estado, ocorrido durante o regime autodenominado de “Processo de Reorganização Nacional”, e também utilizada com frequência por ativistas políticos, e cuja popularização se deve ao fato de ter sido o nome adotado em 1984 pela Comissão Nacional sobre o Desaparecimento de Pessoas (CONADEP) para edição de relatório investigativo sobre os crimes praticados.
- 69 A discussão sobre a inconstitucionalidade da lei de anistia argentina, no acórdão da Extradicação 417, encontra-se no voto do ministro Alfredo Buzaid: “O problema de que se cuida agora é o de saber se, tendo sido concedida anistia, pode o Congresso revogá-la por ser inconstitucional. Parecerá um truísmo dizer que o Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, cabendo-lhe elaborar leis. Se lhe compete o poder de legislar, dentro desse poder está o de revogar a lei. Mas o que indago é se tem o poder de declarar a inconstitucionalidade de uma lei. A meu entender, a declaração de inconstitucionalidade é atribuição privativa do Poder Judiciário no Brasil ou nas Cortes Constitucionais nos países que as adotaram como a Áustria, a Alemanha, a Espanha e Portugal, para citar apenas alguns da Europa. Não o pode exercer o legislativo, porque a sua função consiste em elaborar ou revogar leis, não apreciar a sua validade. Também não pode exercer o Executivo, porque isso o tornaria superior ao Congresso. (...)”. Fato é que a Lei de anistia argentina não foi impedimento para que o STF, por maioria de votos, deferisse a extradicação, e com isso o Supremo Tribunal Federal não teve dificuldades para superar os efeitos da lei de anistia argentina.
- 70 Bentham, Jeremy. *Constitutional Code, Works*, Vol. IX, Bowring, ed., 1843, p. 77-78; também na versão reimpressa: C.K. Ogden. *Bentham' Theory of Fictions*. New York: Kegan Paul, 1932; Também a tradução espanhola: Bentham, Jeremy. *Teoría de las Ficciones Jurídicas*. Madrid: Marcial Pons, 2005.