



Recebido 30 ago. 2012

Aceito 06 abr. 2013

## **RESPONSABILIDADE ESTATAL NOS CRIMES COMETIDOS CONTRA OS DIREITOS HUMANOS DURANTE A VIGÊNCIA DA DITADURA MILITAR BRASILEIRA**

**Andressa Câmara Grilo<sup>1</sup>**

**Fernanda Maria de Oliveira Ramalho<sup>2</sup>**

### **RESUMO**

Conquanto o dever-poder estatal de adimplir as obrigações assumidas no seio social, subsiste no país um protótipo de sistema político opressor, potencialmente capaz de cometer grandes atrocidades contra a humanidade. Com efeito, desde tempos imemoriáveis, a sucessão de regimes políticos e de concepções de justiça implicam em processos de transições nos quais restam arestas. Nesse diapasão, o presente artigo tem como escopo discutir a responsabilidade estatal nos crimes cometidos contra os direitos humanos fundamentais, durante a vigência da ditadura militar nacional, tecendo breves comentários sobre precedentes jurisprudenciais que circundam o tema proposto.

**Palavras-chave:** Estado. Ditadura Militar. Responsabilidade. Direitos Humanos Fundamentais.

*“Você que inventou esse Estado  
Inventou de inventar  
Toda escuridão  
Você que inventou o pecado  
Esqueceu-se de inventar o perdão”.*

<sup>1</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

<sup>2</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

## **1 INTRÓITO**

No período da ditadura militar, a população brasileira presenciou um cenário de sistemáticas violações aos direitos humanos, as quais foram perpetradas pelos agentes públicos e ensejaram, décadas após o ocorrido, a responsabilização civil do Estado.

Com ser assim, o presente trabalho visa aclarar a temática em vergaste, abordando as controvérsias assentadas sobre a Lei nº 6.683/1979 (Lei de Anistia), bem como a necessidade de responsabilizar regressivamente os mencionados agentes.

O Supremo Tribunal Federal, ao ser provocado a se manifestar acerca do alcance interpretativo da Lei de Anistia na ADPF nº 153, decidiu que tal diploma abarcaria não somente os opositores do regime ditatorial, mas também os agentes públicos violadores dos direitos humanos, contrariando os anseios dos mais diversos setores da sociedade que clamavam pela apuração das responsabilidades históricas.

Espera-se que os tribunais brasileiros busquem a responsabilização do Estado e de seus agentes pelas atrocidades cometidas na ditadura militar, a fim de que sejam efetivados o ideal de redemocratização e os direitos fundamentais encartados na Constituição Federal de 1988. Embora tenha sido o Estado condenado a ressarcir as vítimas e seus familiares em diversos processos judiciais, persiste a necessidade de responsabilizar os agentes públicos que causaram danos a terceiros no período de 1964 a 1985.

## **2 PRECEDENTES HISTÓRICOS: UMA BREVE ANÁLISE SOBRE A DITADURA MILITAR**

Em 31 de março de 1964, presenciava o Brasil o Golpe de Estado perpetrado pelos Militares, que, para o infortúnio do povo, se estendeu por longos 21 anos. Durante o período em que vigorou a ditadura militar, entre 1964 a 1985, a nação esteve imersa em uma esfera caracterizada por um sistema político opressor, potencialmente capaz de cometer grandes

atrocidades contra os direitos humanos fundamentais, tais como torturas, homicídios, estupro, prisões ilegais, desaparecimentos forçados, ocultações de cadáveres.

Em uma análise perfunctória, no primeiro momento, o golpe militar prometia de forma hipócrita a democracia e a defesa da segurança nacional contra a insurgente ideologia comunista, e logo foi recrudescendo. A redução das garantias de liberdade ocasionou paulatinamente a deposição de membros integrantes do Poder Executivo, o recesso e o posterior fechamento do Congresso Nacional, deixando os militares transparecerem, gradativamente, a que veio o golpe (SKIDMORE, 1988). Os direitos políticos e civis do brasileiro foram reprimidos, retirando deles o direito de eleger os seus governantes, extinguindo os partidos políticos, tornado ilegal o movimento estudantil, além de cercear as vias institucionais de informação por meio da formalização da censura.

Os militares passaram a legislar por meios excepcionais, usufruindo de instrumentos normativos que passavam longe do controle do constituinte pátrio, concebendo um marco legal fundamentado em diversas normativas de exceção que asseguravam o exercício de um sistema político repressivo e ditatorial. Os instrumentos normativos de maior notoriedade do período ditatorial ficaram conhecidos como Atos Institucionais.

É na edição do Ato Institucional nº 5, em dezembro de 1968, que o país experimentou a fase mais repressora de todo o governo de exceção (FAUSTO, 2008, p. 26). Com efeito, com a publicação do AI-5, evidenciou-se que a ação opressora estatal não se prendia a nenhuma amarras, sobretudo, as representadas pelos preceitos democráticos, atingindo qualquer sujeito suspeito de ser “inimigo da nação”, ou “contra a ordem social”, executando torturas descabidas, prisões ou extradições desprovidas de qualquer justificativa, além da execução dos militantes políticos, que passou a ser prática vulgar desempenhada pelos agentes públicos que compunham o aparato repressor estatal.

A exemplo dos outros poderes evidenciados anteriormente, o Poder Judiciário também sofreu os efeitos da ação autoritária militar. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal foram compulsoriamente aposentados quando apresentavam resistência em pautar as suas condutas sob o crivo das pretensões militares (BICUDO, 1976, p. 149).

Em 1969, no estado de São Paulo, foi concebida a Operação Bandeirantes (Oban) que tinha o escopo de robustecer as ações repressivas já em curso, através da integração dos organismos específicos de repressão com as Forças Armadas e polícias federais e estaduais. A atuação da Oban foi considerada tão satisfatória que contribuiu para a formação dos chamados

Destacamentos de Operações e Informações-Centros de Operações de Defesa Interna- DOI-CODI. Estes escancaram em suas instalações o período mais violento de toda a história republicana brasileira (GASPARI, 2002a, p. 65).

Entre os anos de 1972 e 1975, as Forças Armadas realizaram campanhas para exterminar os focos de resistência de militantes do Partido Comunista do Brasil na região do Rio Araguaia. Em meados de 1974, setenta pessoas, entre camponeses e militantes que se encontravam na região, haviam desaparecido.

Diante dessa situação assombrosa, foram feitas denúncias de violação aos direitos humanos, ocasionando constrangimento aos governantes militares. Não obstante, tais denúncias foram abafadas, não obtendo grandes repercussões no ambiente nacional, sem culminarem na criação de qualquer óbice à continuidade das torturas e execuções sumárias.

Em 1974, com a instalação da crise econômica no país, em decorrência da repercussão da Crise do Petróleo em 1973, o poderio militar começou a ruir, perdendo o precioso apoio dos aliados nos setores médios (GASPARI, 2004, p. 32-45).

Com o anúncio das novas eleições, é iniciado o processo de entrega do poder aos civis. Os setores radicais das Forças Armadas, contrários à perda hegemonia militar, maquinavam estratégias para boicotar tal sucessão e permanecerem incontestes no poder. É em meio a essa esfera frenética, que o general João Figueiredo, em 1979, assume a Presidência da República, detendo como principal meta a condução da nação ao final da ditadura militar, através de uma “abertura, lenta, gradual e segura” (GASPARI, 2002b, p. 37) Assim, como estratégia para amenizar as consequências nefastas decorrentes do regime militar, bem como exterminar as evidências dos crimes cometidos por seus agentes e garantir-lhes o não julgamento, foi promulgada em 28 de agosto de 1979, a *Lei de Anistia*- Lei n° 6.683/79, que traria grandes repercussões ao seio democrático nacional.

### **3 A LEI DA ANISTIA SOB A ÓTICA DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL: ADPF 153-DF.**

A promulgação da Lei de Anistia ocasionou uma série de entraves à consolidação do sistema democrático brasileiro. A Lei n° 6.683/79, além de obstar a persecução penal dos agentes militares incumbidos da repressão política, por meio da instituição “função

anistiantes”, dotou de eficácia o silêncio e o conformismo acerca do angustiante passado ditatorial (DIMOULIS, 2010, p. 93).

Não obstante o estado de letargia externado pelas autoridades brasileiras, foi publicada em 04 de dezembro de 1995 a Lei nº 9.140. Tal lei proporcionou um significativo avanço à apuração dos crimes cometidos durante o período ditatorial, ao determinar a instituição da Comissão Especial, munida de poderes para deferir os pedidos de indenização estatal e envidar esforços para a localização de corpos das pessoas desaparecidas.

Confeccionada pela Medida Provisória- MP nº2151-3, de 24/08/2001, a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça foi reeditada pela MP nº 65, de 28/08/2002, e convertida na Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002. Esta reza sobre o direito à reparação dos perseguidos políticos, consoante, preleciona a Constituição Federal de 1988, especificamente no artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). Tal contexto instigou a criação da *Justiça de Transição*, que pretende, além da apuração das responsabilidades dos que violaram a área de proteção dos direitos humanos, fortalecer as instituições com valores democráticos, pois para um novo Estado lançar as bases para o seu futuro, deve antes resolver feridas pretéritas que ficaram abertas (SWENSSON JR, 2007, p. 77-78).

Corroborando com a meta humanística levantada pela *Justiça de Transição*, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, em 2008, propôs Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (BITTENCOURT, 1968), objetivando a declaração de não-recebimento, pela Constituição Federal de 1988, do disposto no parágrafo § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683, de 19 de dezembro de 1979-Lei da Anistia<sup>3</sup>. Consoante à redação de tal preceito<sup>4</sup>, a concessão da anistia a todos que, em determinado período, cometeram crimes políticos estender-se-ia aos crimes conexos, ou seja, crimes de qualquer natureza relacionados com os crimes políticos ou praticados por motivação política.

A Arguente asseverou que a conexão criminal exposta na redação do § 1º, artigo 1º, da Lei nº 6.683/79, era inválida, posto, dentre outros argumentos aduzidos, que anistiará vários

<sup>3</sup> STF. ADPF 153. Pleno. Rel. Min. Eros Grau. j. 29.04.2010.

<sup>4</sup> LEI N. 6.683, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1979 -Art. 1º - É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexo com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares.

§ 1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política.

agentes públicos responsáveis, pela prática de homicídios, lesões corporais, desaparecimentos forçados, abuso de autoridade, olvidando que artigo 5º, inciso XLIII, da CF/88, reputa o crime de tortura como insusceptível de anistia ou graça. Ademais, a eventual declaração do STF, da recepção do § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683/79 pelo sistema jurídico nacional, afrontaria vários preceitos fundamentais insculpidos na Constituição Federal de 1988.

O primeiro deles seria o princípio da isonomia em matéria de segurança, expresso no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988. A isonomia estaria sendo afrontada na medida em que, segundo a redação da Lei da Anistia, nem todos seriam iguais perante a lei em matéria de anistia criminal. Isso porque, consoante o posicionamento levantado pela OAB, uns “praticaram crimes políticos, necessariamente definidos em lei, e foram processados e condenados. Mas há, também, os que cometeram delitos, cuja classificação e reconhecimento não foram feitos pelo legislador, e sim deixados à discricção do Poder Judiciário, conforme a orientação política de cada magistrado”.

O segundo preceito fundamental malferido pela interpretação questionada do § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683/79 estaria contido no artigo 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal de 1988, que assegura a todos o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo.

O terceiro mandamento constitucional afrontado pela pelo conteúdo do § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683/79 estaria contido nos ensinamentos exalados pelos princípios democrático e republicano, que devem embasar toda a organização política nacional.

Por derradeiro, o quarto preceito fundamental afrontado pela interpretação questionada do § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.683/79 seria o princípio da dignidade da pessoa humana, que visa proteger o ser humano contra tudo que lhe possa levar ao menoscabo. A OAB aduziu que os atos de violação da dignidade humana não se legitimavam com a reparação pecuniária (Lei nº 9.140 e Lei nº 10.559) concedida às vítimas ou aos seus familiares, vez que os responsáveis por atos violentos, ou aqueles que comandaram esses atos, restariam imunes a toda punição e até mesmo encobertos pelo anonimato.

O Ministro Eros Grau, relator da ADPF 153-DF, na fundamentação de seu voto, preconizou que o Poder Judiciário não está autorizado a alterar ou dar redação diversa da contemplada em texto normativo, cabendo o exercício dessas funções exclusivamente ao Poder Legislativo<sup>5</sup>:

<sup>5</sup> STF. ADPF 153. Pleno. Rel. Min. Eros Grau. j. 29.04.2010.

*No Estado Democrático de Direito, o Poder Judiciário não está autorizado a alterar, a dar outra redação, diversa nele contemplada, a texto normativo. Pode, a partir dele, produzir normas distintas. Mas nem mesmo Supremo Tribunal Federal está autorizado a rescrever (sic) leis de anistia. [...] Dado que esse acordo resultou em um texto de lei, quem poderia revê-lo seria exclusivamente o Poder Legislativo. Ao STF não incumbe alterar textos normativos concessivos de anistias. A ele não incumbe legislar ao apreciar ADPFs, senão apurar, em casos tais, a compatibilidade entre textos normativos pré-constitucionais e a Constituição.*

Outrossim, o relator buscou exprimir que a redação da Emenda Constitucional nº 26/85 constitucionalizou a concepção de anistia impressa nos dispositivos da Lei nº 6.683/79- Lei da Anistia. Para clarear tal argumentação, se torna oportuno expor a seguinte passagem do seu voto:

*[...] a anistia da Lei de 1979 foi reafirmada, no texto da EC 26/85, pelo Poder Constituinte da Constituição de 1988. Não que a anistia que aproveita a todos já não seja mais a da lei de 1979, porém a do artigo 4º, § 1º da EC 26/85. Mas estão todos como que [re] anistiados pela emenda, que abrange inclusive os que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal. Por isso não tem sentido questionar se a anistia, tal como definida pela lei, foi ou não recebida pela Constituição de 1988. Pois a nova Constituição a [re] instaurou em seu ato originário. A norma prevalece, mas o texto - o mesmo texto - foi substituído por outro. O texto da lei ordinária de 1979 resultou substituído pelo texto da emenda constitucional. A emenda constitucional produzida pelo Poder Constituinte originário constitucionaliza-a, a anistia. E de modo tal que --- estivesse o § 1º desse artigo 4º sendo questionado nesta ADPF, o que não ocorre, já que a inicial o ignora --- somente se a nova Constituição a tivesse afastado expressamente poderíamos tê-la como incompatível com o que a Assembleia Nacional Constituinte convocada por essa emenda constitucional produziu, a Constituição de 1988<sup>6</sup>.*

Em abril do corrente ano, o voto do relator da ADPF 153-DF foi sufragado majoritariamente pelo plenário da Corte Suprema, vencidos os votos do Ministro Ricardo Lewandowski, que dava parcial provimento a arguição, e do Ministro Ayres de Britto, que julgava parcialmente procedente para excluir da anistia os crimes previstos no artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição<sup>7</sup>. Com efeito, o plenário do STF, por 7 (sete) votos a 2 (dois), indeferiu

<sup>6</sup> STF. ADPF 153. Pleno. Rel. Min. Eros Grau. j. 29.04.2010.

<sup>7</sup> STF. ADPF 153. Pleno. Rel. Min. Eros Grau. j. 29.04.2010.

o pleito intentado pela OAB, mantendo a interpretação já dada a Lei da Anistia, o que obstaculiza significativamente o julgamento dos torturadores ditatoriais.

A professora Deisy Ventura (2011, p. 213) explica que “a emergência tardia e até então malfadada desse contencioso é reflexo do volátil despertar brasileiro para compromisso internacional de julgar graves violadores de Direitos Humanos, e de sua indiferença ao princípio de *aut dedere aut iudicare*, patente em numerosos episódios de nossa história”.

Em 18 de novembro de 2011, foi promulgada a Lei que instituiu a Comissão da Verdade- Lei nº 12.528, confeccionada no afã de reacender o objetivo malferido e até então esquecido da Comissão da Anistia- Lei nº 10.559/2002.

O que se sabe é que a consolidação da democracia brasileira tem se deparado com uma série de entraves legados pela ditadura militar (1964-1985), entre os quais se sobreleva a impunidade dos agentes públicos que praticaram atos violadores contra os direitos humanos albergados por nossos dispositivos constitucionais, bem como pelos Tratados internacionais de que somos signatários. O indeferimento da causa posta na ADPF 153-DF só nos leva a crer que impunidade do país é fruto da persistência estatal em cultivar as ideias autoritárias difundidas no passado obscuro.

Acontece que a população nacional, que há tempos anseia pela justiça e responsabilização dos agressores, não pode mais esperar pela inércia das nossas autoridades na tomada das providências cabíveis contra tais. Com efeito, devemos entender que os crimes praticados durante os anos em que vigorou a ditadura militar configuram crimes contra a humanidade e a sua prevenção e punição não suportam mais depender das vicissitudes nacionais, na qual a atual conjuntura do sistema político-legislativo-judiciário tende a dar guarida aos ideais propagados pelos poderosos da nação, em detrimento do povo que sofre dia-dia para fazer valer os seus direitos ditos como fundamentais.

## **5 A RESPONSABILIDADE DO ESTADO E DOS AGENTES PÚBLICOS PELOS DANOS CAUSADOS DURANTE O REGIME MILITAR À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, previu que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público responderão

pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, sendo assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Observa-se, da análise do retromencionado dispositivo, que a Constituição Federal de 1988 preconizou a responsabilidade objetiva do Estado, consoante a qual o dano ocasionado ao indivíduo deve ser vislumbrado como consequência do funcionamento do serviço público, independentemente de ter sido esse funcionamento bom ou mau (MORAIS, 2002, p. 898). Outrossim, sobreleve-se que o constituinte estabeleceu a possibilidade de ação regressiva contra o responsável nas hipóteses que este tiver incorrido em dolo ou culpa.

Não restam dúvidas de que, em se tratando de condutas praticadas com graves violações aos direitos humanos na época da ditadura militar, vislumbra-se a presença do dolo ou culpa no comportamento adotado pelos agentes públicos. Portanto, é inegável a necessidade de responsabilização de tais agentes pelos danos ocasionados às vítimas.

Ademais, com fulcro no princípio da indisponibilidade do interesse público, deve-se buscar a responsabilização regressiva do agente público, devendo ser ela vista enquanto um dever estatal, e não como uma mera faculdade (YANAGUI, 2011, p. 46).

Nesse sentido, cabe transladar os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello (1996, p. 31) acerca do aludido princípio:

A indisponibilidade dos interesses públicos significa que sendo interesses qualificados como próprios da coletividade – internos ao setor público – não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los – o que é também um dever – na estrita conformidade do que predispuer a *intentio legis*.

Consoante se depreende do trecho transcrito *supra*, não é permitido ao administrador dispor do interesse público como bem lhe aprouver, devendo subordinar o agir administrativo à vontade da lei. Isso posto, a interpretação que mais se coaduna com o interesse público e com a *mens legis* é aquela segundo a qual se deve impor ao Estado a responsabilização dos agentes públicos pelos danos causados a terceiros no período da ditadura militar.

Além disso, a responsabilização do Estado por grave violação aos direitos humanos no aludido período se consubstancia como um instrumento idôneo a resguardar o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), o qual foi insculpido na Constituição Federal

de 1988 como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Não se pode olvidar que os princípios constituem, segundo a concepção de Robert Alexy (1993, p. 88-87), mandamentos de otimização, os quais devem ser realizados na melhor medida possível, de acordo com as circunstâncias fáticas e jurídicas.

Somando-se a isso, a noção de responsabilização estatal está intimamente relacionada à preservação do direito fundamental segundo o qual é vedado submeter qualquer indivíduo à tortura, a tratamento desumano ou degradante, conforme preceitua o artigo 5º, inciso III, da Constituição Federal de 1988.

Com ser assim, a responsabilização do Estado por violação de direitos humanos é curial para reafirmar a juridicidade do conjunto de normas atinentes à proteção dos indivíduos, bem como para a afirmação da dignidade humana (RAMOS, 2004, p. 19). Entretanto, se faz necessária a perquirição da responsabilidade de todos os envolvidos, tendo em vista que a sociedade não busca a reparação do dano por parte de um culpado, mas sim por todos aqueles que praticaram condutas violadoras dos direitos humanos. Por conseguinte, a negação da responsabilidade do Estado ou de seus agentes implicaria a negação do conteúdo jurídico dos direitos fundamentais e do princípio da dignidade da pessoa humana.

Importa consignar que o ajuizamento de ação regressiva contra os agentes públicos que causaram danos a terceiros no período ditatorial cumpre papel de prevenir a ocorrência de semelhantes lesões aos bens jurídicos dos administrados (YANAGUI, 2011, p. 47), possuindo o caráter punitivo-pedagógico.

Acerca da questão, aduz Fabiano Mendonça (2003, p. 132):

A repressão por meio da responsabilidade civil visa a, dessa forma, gerar uma prevenção geral (exemplo para a sociedade), especial (reeducação do sujeito de direito) e retributiva (a consequente diminuição patrimonial do responsável).

Conquanto a responsabilização dos agentes públicos décadas após as atrocidades cometidas se configure provavelmente uma medida inidônea a reeducá-los, desempenha relevante papel no que concerne à prevenção geral e à retribuição.

Tecidas tais considerações, passe-se à análise do art. 11 da lei nº 9.140<sup>8</sup>, de 04 de dezembro de 1995.

---

<sup>8</sup> Art. 11. A indenização, a título reparatório, consistirá no pagamento de valor único igual a R\$ 3.000,00 (três mil reais) multiplicado pelo número de anos correspondentes à expectativa de sobrevivência do desaparecido,

Conforme se infere da leitura do dispositivo em comento, não foi estabelecido pelo legislador, de forma expressa, a quem cabe indenizar as famílias dos indivíduos que desapareceram no período de 02 de setembro de 1961 a 05 de outubro de 1988 e assim permanecem. Cumpre proceder a uma interpretação conforme a Constituição do art. 11 da lei nº 9.140/1995, de modo a compreender que ele abarca não apenas a responsabilidade do Estado, mas também a responsabilidade regressiva dos agentes públicos que perpetraram condutas violadoras dos direitos humanos.

Nessa tessitura, tendo sido as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos condenadas a indenizar terceiros por ato lesivo e sendo constatado que o agente haja atuado com dolo ou culpa (MELLO, 1996, p. 604)<sup>9</sup>, o ajuizamento de ação regressiva pelo Estado é medida que se impõe.

Ademais, é mister aclarar que o constituinte elegeu meios para assegurar a devida reparação àqueles que tiveram seus direitos lesados, quais sejam, a responsabilização do próprio Estado e dos agentes públicos que praticaram o ato danoso, desde que comprovados, neste caso, o dolo ou culpa, como instrumento de salvaguarda do princípio da indisponibilidade do interesse público. Dessarte, ao supracitado art. 11 deve ser conferida exegese que abarque os meios já escolhidos pelo constituinte.

Tal posicionamento se compatibiliza com aquele esposado por Carlos Maximiliano (2011, p. 125):

[...] não basta determinar finalidade prática da norma, a fim de reconstituir o seu verdadeiro conteúdo; cumpre verificar se o legislador, em outras disposições, já revelou preferência por um meio, ao invés de outro, para atingir o objetivo colimado; se isto não aconteceu, deve-se dar primazia ao meio mais adequado para atingir aquele fim de modo pleno, completo, integral.

Sem embargo dos argumentos expendidos a respeito da possibilidade de ação regressiva contra os agentes públicos, é possível também que as vítimas das violações de

---

levando-se em consideração a idade à época do desaparecimento e os critérios e valores traduzidos na tabela constante do Anexo II desta Lei.

§ 1º Em nenhuma hipótese o valor da indenização será inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

§ 2º A indenização será concedida mediante decreto do Presidente da República, após parecer favorável da Comissão Especial criada por esta Lei.

<sup>9</sup> Requisitos preconizados por Celso Antônio Bandeira de Mello para mover a ação regressiva contra o agente público.

direitos humanos ocorridas na ditadura militar ajuízem ação de indenização diretamente contra o agente público, ou movam ação, conjuntamente, contra o Estado e seus agentes. Esta possibilidade representa um benefício aos lesados, tendo em vista que faculta a eles propor ação de indenização de três maneiras distintas: contra o agente, contra o Estado, ou contra ambos. Por conseguinte, levando-se em conta a aplicação da premissa hermenêutica que estabelece “Cumpra atribuir ao texto um sentido tal que resulte haver a lei regulado a espécie a favor, e não em prejuízo de quem ela visa proteger” (MAXIMILIANO, 2011, p. 128), tal entendimento revela-se mais consentâneo com a proteção a ser dada àqueles que tiveram seus direitos fundamentais violados.

Vale ressaltar que o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988 visa proteger o administrado, porquanto lhe oferece um patrimônio solvente e a possibilidade da responsabilidade objetiva em muitos casos (MELLO, 1996, p. 605). Dessa forma, ao aludido dispositivo constitucional e ao art. 11 da lei nº 9.140/1995 devem conferidas exegeses ampliativas, de modo que sejam assegurados diversos meios de tutelar os direitos daqueles que sofreram danos em razão da conduta dos agentes públicos no período ditatorial.

## **6 ANÁLISE DA APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO 2006.51.01.016173-9 RJ SOB A PERSPECTIVA DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO**

Na Apelação/ Reexame Necessário 2006.51.01.016173-9 RJ<sup>10</sup>, o Juiz Federal Convocado Flávio Oliveira Lucas – Relator - proferiu decisão no sentido de prover, parcialmente, o recurso dos autores, de modo a fixar indenização no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para o autor Maurício Dias David e no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para a autora Maria Beatriz de Albuquerque David. Importa aclarar que os referidos autores recorreram ao Judiciário para buscar a indenização por danos morais em razão de terem sofrido perseguição política no período da ditadura militar até a década de 90, da qual decorreu, consoante suas alegações, expulsões do curso universitário, necessidade de se exilarem no exterior e dificuldade de ingressarem no serviço público.

<sup>10</sup> TRIBUNAL REGIONAL DA SEGUNDA REGIÃO. Apelação/ Reexame Necessário 2006.51.01.016173-9 RJ. Sétima Turma Especializada. Juiz Federal Convocado Flavio de Oliveira Lucas. j. 02/09/2011. E-DJF2R. 22/02/2011. p. 197-198.

Analisando os fundamentos presentes no voto do Juiz Federal Flávio Oliveira Lucas, verifica-se que ele concedeu a indenização por danos morais para os autores com fulcro nas prisões ilegais das quais eles foram vítimas no período de exceção. Nesse sentido, deve-se inferir que o magistrado vislumbrou a presença dos requisitos ensejadores da responsabilidade civil do Estado, quais sejam, a ocorrência do dano, a ação ou omissão administrativa, existência do nexo causal entre o dano e a ação ou omissão administrativa e a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal<sup>11</sup> no atinente às referidas prisões.

Tais requisitos integram, consoante a doutrina de Alexandre de Moraes, a Teoria do Risco Administrativo, a qual foi adotada pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, sendo vedada a possibilidade de previsão normativa de outras teorias, inclusive da Teoria do Risco Integral. Segundo o doutrinador, esta teoria apregoa que o Estado é responsável por qualquer dano ocasionado aos indivíduos, na gestão de seus serviços, ainda que haja culpa da própria vítima, ou seja hipótese de caso fortuito ou força maior. Reversamente, a Teoria do Risco Administrativo propugna pela responsabilidade objetiva do Estado, requerendo, no entanto, que haja nexo de causalidade entre o dano e o ato do agente (MORAES, 2002, p. 899).

No que concerne às alegações dos autores de que eles tiveram que se exilar em outro país, o magistrado entendeu que esse exílio ocorreu, formalmente, de modo voluntário, registrando que o autor Maurício Dias David foi aprovado em Programa de Associação Universitária Interamericana para bolsa de estudo nos EUA. Portanto, inexistindo relação causal entre o dano ocasionado aos autores e a conduta comissiva estatal, não há que se falar, na visão do referido juiz, em responsabilidade do Estado.

A respeito de tal requisito ensejador da responsabilidade *sub examine*, aduz André de Carvalho Ramos (2004, p. 205-206):

O nexo causal é uma relação de causa e efeito entre o ato ilícito e o dano. Assim, constada a conduta do Estado, o curso natural dos eventos apontam para o dano. O nexo causal é demonstrado na presença de uma relação ininterrupta de causa efeito, não importando quão longa seja tal relação, desde que contínua.

<sup>11</sup> Requisitos preconizados por Alexandre de Moraes (2002, p. 899) como configuradores da responsabilidade civil do Estado.

Com esteio em tal conceituação doutrinária, a ausência do elemento em tela configura causa excludente da responsabilidade do Estado, em decorrência de não haver, consoante o entendimento do Relator, qualquer relação entre a atuação estatal e o dano ocorrido. Caso tivesse o ordenamento jurídico brasileiro adotado a Teoria do Risco Integral, o Estado responderia pelos danos ocasionados, ainda que estivessem presentes as excludentes da obrigação de indenizar<sup>12</sup>.

Reversamente, o Juiz Federal convocado José Eduardo Nobre Matta entendeu que havia nexo de causalidade entre a dor sofrida pelos autores - em razão de terem permanecido quase 10 anos privados do convívio de parentes e amigos - e a ação estatal, qual seja, a perseguição política perpetrada durante o período da ditadura militar. Dessarte, em seu voto, o magistrado convocado entendeu que a indenização fixada pelo juízo de primeiro grau para o autor Maurício Dias David, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), mostrava-se insuficiente para atenuar a dor sofrida por ele, majorando para R\$ 100.000,00 (cem mil reais) tal valor. No que concerne ao pleito de Maria Beatriz de Albuquerque David, o juiz compreendeu que a indenização, a qual havia sido julgada improcedente em primeira instância, deveria ser fixada também no montante de R\$ 100.000,00 (cem mil reais). Insta salientar que o voto do juiz José Eduardo Nobre Matta não foi seguido pela maioria dos membros da Egrégia Sétima Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, restando ele vencido.

Outro tema suscitado na decisão diz respeito ao caráter imprescritível da indenização por danos morais. O primeiro magistrado propugnou o entendimento de que não se operava a prescrição no caso *sub examine*, sob o fundamento de que a proteção aos direitos fundamentais possui primazia em face do princípio da segurança jurídica no qual se lastreia a matéria prescricional. O segundo magistrado entendeu ser cabível falar abstratamente em prescrição, visto que não se tratava de crime de tortura, mas sim de reflexos patrimoniais de outros atos praticados no período da ditadura. Inobstante, compreendeu que, com o advento da Lei nº 10.559/2002, a União renunciou tacitamente ao prazo prescricional ordinário.

Atinentemente a tal discussão, sobreleve-se que o posicionamento do primeiro magistrado revela-se mais consentâneo com a proteção a ser conferida aos direitos fundamentais, independentemente de estarem tais direitos relacionados ou não à tortura.

<sup>12</sup> Nesse sentido cfr.: TRIBUNAL REGIONAL DA QUARTA REGIÃO. Apelação Cível nº 2000.04.01.087504-9/PR. Des. federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz; j. 18/08/2006. D.J.U. 18/10/2006.

Consoante José Afonso da Silva, os direitos fundamentais são históricos, inalienáveis, imprescritíveis e irrenunciáveis. Acerca do caráter imprescritível de tais direitos, vale mencionar o entendimento do citado autor (SILVA, 1999, p. 185):

O exercício de boa parte dos direitos fundamentais ocorre só no fato de existirem reconhecidos na ordem jurídica. Em relação a eles não se verificam requisitos que importem em sua prescrição. Vale dizer, nunca deixam de ser exigíveis. Pois prescrição é um instituto jurídico que somente atinge, coarctando, a exigibilidade dos direitos de caráter patrimonial, não a exigibilidade dos direitos personalíssimos, ainda que não individualistas, como é o caso. Se são sempre exercíveis e exercidos, não há intercorrência temporal de não exercício que fundamente a perda da exigibilidade pela prescrição.

Pode-se inferir, do supracitado trecho, que os direitos personalíssimos, ao contrário dos direitos de caráter patrimonial, são imprescritíveis. Inobstante, importa consignar que o pleito indenitário fundado na violação aos direitos fundamentais não descaracteriza a natureza personalíssima do direito, ainda que sobre ele incida consequências patrimoniais. Face ao exposto, ainda que a parte autora busque a reparação em pecúnia por violação aos prefalados direitos, não está o pedido sujeito à prescrição.

Corroborando tal argumento o fato de a Constituição Federal de 1988 ter assegurado diversas garantias processuais no artigo 5º, o qual figura no Título II – Dos Direitos e Garantias Individuais, dentre os quais se pode mencionar: o mandado de injunção, o *habeas data* e a ação civil pública. Outrossim, estatui o artigo 5º, inciso XXV, que a lei não excluirá da apreciação do Judiciário lesão ou ameaça a direito. Observa-se, portanto, que o texto constitucional assegurou diversos instrumentos de Direito Processual para tutelar os direitos fundamentais.

Consoante assevera Carlos Rocha Guimarães (1984, p. 169), alguns direitos de ação são imprescritíveis, porque constituem meios formais de atuação dos direitos constituídos perpétuos. Os direitos fundamentais podem ser considerados perpétuos, visto que, como são integrantes da estrutura básica do ordenamento jurídico, tem sua eficácia ilimitada.

Deveras, com o advento da Lei nº 10.559/2002, reitera-se a tese de inoccorrência da prescrição, levando-se em consideração que o referido diploma estabeleceu o direito à

reparação econômica daqueles que tiveram seus direitos lesados no período ditatorial, em razão de perseguições de natureza política.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a derrocada do regime ditatorial e o advento da redemocratização brasileira, foram implementadas medidas que visaram à pacificação política e à reparação dos danos causados aos indivíduos que sofreram perseguições políticas no período de 02 de setembro de 1961 a 05 de outubro de 1988.

Uma das principais medidas foi a promulgação da lei nº 6.683/1979 (Lei da Anistia), sobre a qual pairam controvérsias a respeito de sua extensão interpretativa. Conquanto tenham os familiares dos perseguidos políticos, e diversos setores da sociedade, defendido a aplicação do referido diploma exclusivamente para aqueles que sofreram violações em seus direitos fundamentais em decorrência do regime político, o Supremo Tribunal Federal decidiu, mediante a ADPF 153, que a Lei da Anistia abarca também os agentes públicos que perpetraram as citadas violações. Em virtude da interpretação conferida pelo Pretório Excelso, permanecem impunes os agentes públicos que causaram danos a terceiros durante o período ditatorial.

Inobstante, na seara da responsabilidade civil, deve ser buscada a reparação devida não somente contra o Estado, mas também contra os agentes que praticaram torturas e perseguições políticas no período em comento. Consoante o exposto, deve ser conferida exegese ampliativa ao art. 11 da lei nº 9.140/1995, de modo a compreender que o referido dispositivo possibilitou a responsabilização regressiva dos agentes de Estado, bem como a possibilidade de se mover ação indenizatória contra ambos – o Estado e seus agentes.

Na análise da Apelação/ Reexame Necessário 2006.51.01.016173-9 RJ, discutiu-se a imprescritibilidade da ação de indenização por danos morais decorrentes de violação aos direitos fundamentais na época da ditadura. Concluiu-se que pleitos dessa natureza não se sujeitam ao instituto da prescrição, o que possibilita que tais ações sejam ajuizadas a qualquer momento, quer seja contra o Estado, quer seja, conjuntamente, contra o Estado e seus agentes.

**REFERÊNCIAS**

ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

BICUDO, Hélio. **Meu depoimento sobre o esquadrão da morte**. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1976.

BITTENCOURT, Carlos Alberto Lúcio. **O controle jurisdicional da constitucionalidade das leis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

DIMOULIS, Dimitri. Justiça de transição e função anistiantes no Brasil: hipostasiações indevidas e caminhos de responsabilização. In: DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Antonio; SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert (Org.). **Justiça de transição no Brasil: direito, responsabilização e verdade**. São Paulo: Saraiva, 2010.

FAUSTO, Boris. **História concisa do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Ed. Universidade de São Paulo, 2008.

GASPARI, Elio. **A ditadura escancarada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002a.

\_\_\_\_\_. **A ditadura encurralada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

\_\_\_\_\_. **A ditadura envergonhada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002b.

GUIMARÃES, Carlos da Rocha. **Prescrição e decadência**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

MENDONÇA, Fabiano. **Limites da responsabilidade do Estado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada: e legislação constitucional**. São Paulo: Atlas, 2002.

RAMOS, André de Carvalho. **Responsabilidade internacional por violação de direitos humanos: seus elementos, a reparação e sanções possíveis**. Teoria e prática do Direito Internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SKIDMORE, Thomas. **Brasil: de Castelo a Tancredo**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988. \*

SWENSSON JÚNIOR, Lauro Joppert. **Anistia Penal: problemas de validade da lei de anistia brasileira (Lei nº 6.683/79)**. Curitiba: Juruá, 2007.\*

VENTURA, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o Direito Internacional. **Anistia política e justiça de transição**, Brasília, n. 4 , p. 196-226 , jul./dez., 2011.

YANAGUI, S. B. **A responsabilidade civil do Estado brasileiro e a responsabilização regressiva de agentes públicos por danos causados por motivação política durante o regime militar: estudo de caso a partir da Ação Civil Pública n.º 0011414-28.2008.4.03.6100 (“Caso DOI/CODI/SP”)**. Brasília: BDM, 2011. Disponível em: <<http://bdm.bce.unb.br/handle/10483/2482>>. Acesso em: 28 ago. 2012.

**STATE’S RESPONSIBILITY IN THE CRIMES COMMITTED AGAINST THE HUMAN RIGHTS DURING THE MILITARY DICTATORSHIP**

**ABSTRACT**

Despite the state's duty to fulfill the obligations within the society, especially, tends to remain in the country a prototype of oppressive political system, potentially able to commit great atrocities against humanity. Indeed, since immemorial time, the succession of political regimes and the conceptions of justice generate transitions that demand improvements. In this sense, this article aims to discuss about the state's responsibility in the crimes committed against fundamental human rights, under the military dictatorship, weaving brief comments about the conventionality of the Amnesty Law and jurisprudential precedents surrounding the proposed subject.

**Keywords:** State. Military Dictatorship. Responsibility. Fundamental Human Rights.