



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA**

5876/2015/OS/PAR/CR/NP  
EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA

**EMENTA: RECURSO EM *HABEAS CORPUS*.  
TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL EM  
CURSO.**

**ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA  
JUSTIÇA FEDERAL E INEXISTÊNCIA DE  
PREVISIBILIDADE DO TRIBUNAL DO JÚRI  
FEDERAL. DESCABIMENTO. PLEITO PELO  
DESLOCAMENTO DO FEITO PARA A  
JUSTIÇA MILITAR. CRIME DOLOSO  
CONTRA A VIDA PRATICADO POR MILITAR  
CONTRA CIVIL. PRECEDENTES DO STJ E  
STF.**

**DENÚNCIA AJUIZADA IMPUTANDO AOS  
RÉUS OS CRIMES DE HOMICÍDIO DOLOSO  
QUALIFICADO, OCULTAÇÃO DE CADÁVER,  
FRAUDE PROCESSUAL E QUADRILHA  
ARMADA DURANTE A VIGÊNCIA DO  
REGIME MILITAR DE EXCEÇÃO NO BRASIL.  
PLEITO PELA INCIDÊNCIA DA LEI Nº  
6.683/68 – LEI DA ANISTIA, CUJA  
CONSTITUCIONALIDADE TERIA SIDO  
CONFIRMADA NO JULGAMENTO DA ADPF  
153/DF PELO SUPREMO TRIBUNAL  
FEDERAL. PREJUDICALIDADE DO PLEITO  
PELO TRANCAMENTO DA AÇÃO DIANTE DO  
AJUIZAMENTO DA ADPF 320/DF NA  
SUPREMA CORTE. CONDENAÇÃO  
BRASILEIRA NO CASO *GOMES LUND*.  
INTERPRETAÇÃO DA LEI NA ANISTIA SOB O  
CRIVO DA CONVENCIONALIDADE.**

**ALEGAÇÃO DE EXTINÇÃO DA  
PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO.  
IMPOSSIBILIDADE. CRIMES DE LESA-**

**HUMANIDADE.  
CRIME DE OCULTAÇÃO DE CADÁVER NÃO  
ABRANGIDO PELO PERÍODO DELIMITADO  
NA LEI 6.683/79. DELITO CLASSIFICADO  
COMO CRIME PERMANENTE.  
CONSOMAÇÃO QUE SE PROTRAI NO  
TEMPO. CADÁVER QUE AINDA NÃO FOI  
LOCALIZADO. INEXISTÊNCIA DE MARCO  
TEMPORAL PARA O INÍCIO DA CONTAGEM  
DA PRESCRIÇÃO.**

**Parecer do Ministério Público Federal pelo  
desprovimento do recurso.**

Recurso em *Habeas Corpus* nº 57.799/RJ  
Recorrente: **Jose Antonio Nogueira Belham**  
Recorrente: **Rubens Paim Sampaio**  
Recorrente: **Raymundo Ronaldo Campos**  
Recorrente: **Jurandyr Ochsendorf e Souza**  
Recorrente: **Jacy Ochsendorf e Souza**  
Recorrido: **Ministério Público Federal**

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, interposto por **Jose Antonio Nogueira Belham, Rubens Paim Sampaio, Raymundo Ronaldo Campos, Jurandyr Ochsendorf e Souza e Jacy Ochsendorf e Souza**, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região que, por sua 2ª Turma Especializada, denegou a ordem lá impetrada com vistas a obter o trancamento de ação penal a que submetidos os recorrentes. Eis a ementa do acórdão:

*HABEAS CORPUS* - TRANCAMENTO AÇÃO PENAL - HOMICÍDIO - OCULTAÇÃO DE CADÁVER - FRAUDE PROCESSUAL - QUADRILHA ARMADA - SUJEITO ATIVO MILITARES - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - ART. 109 DA CF/88 ART. 82 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR - ANISTIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CRIMES PERMANENTES - CRIMES CONTRA A HUMANIDADE.

I - Hipótese em que a denúncia narra conjunto de fatos que compreendem sequestro, tortura, morte e ocultação de cadáver do Deputado Federal RUBENS BEYRODT PAIVA, praticado por militares em 1971, com o intuito de reprimir opositores ao regime então em vigor;

II - O art. 109 da CF/88 é expresso no sentido de competir à Justiça Federal processar e julgar os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, bem como as

causas relativas a direitos humanos, havendo previsão expressa de que "nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de *competência para a Justiça Federal*" (§ 5º, do art. 109, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004);

III - O art. 82 do Código de Processo Penal Militar (DL 1002, de 21/10/1969), com a nova redação que lhe deu a Lei nº 9.299/96, ao reconhecer o foro militar como especial e especificar as pessoas que a ele estão sujeitas, exclui de sua apreciação os crimes dolosos contra a vida, praticados por militares contra civil, determinando, em seu § 2º, que nestes casos, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial militar à Justiça Comum;

IV - A anistia concedida pela Lei nº 6.683/79 contempla somente os crimes praticados com fundamento em atos de exceção (Atos Institucionais e Complementares) e não aqueles regradados pela legislação comum;

V - Se a Lei de Anistia não alcançou os militantes armados que se insurgiram contra o governo militar, não pode ser interpretada favoravelmente aqueles que sequestraram, torturaram, mataram e ocultaram corpos pelo simples fato de terem agido em nome da manutenção do regime;

VI - O Brasil reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 10 de dezembro de 1998, para os fatos posteriores a esse reconhecimento, aí incluídos os que mesmo praticados anteriormente configuram delito permanente, e não se exauriram até a presente data;

VII - "As disposições da Lei de Anistia Brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, e tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana, ocorridos no Brasil!. (Trecho de sentença proferida pela Corte IDH no caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil - 24 de novembro de 2010)

VIII - Inocorrência de prescrição em relação ao delito de ocultação de cadáver, por sua natureza de crime permanente, bem como em relação aos demais, que por sua forma e modo de execução se caracterizam como crimes de lesa-humanidade, imprescritíveis de acordo com princípios de Direito Internacional;

IX - Ordem denegada. (Fls. 443/445)

2. Consta dos autos que os recorrentes foram denunciados pelo cometimento dos delitos de **homicídio doloso qualificado, ocultação de cadáver, fraude processual e quadrilha armada**, no contexto do notório caso

de desaparecimento do ex-deputado *Rubens Beyrodt Paiva*, ocorrido entre os dias 20 a 22 de janeiro de 1971, em meio a diversos outros desaparecimentos de cidadãos ainda na vigência do regime militar de exceção do Brasil.

3. A peça acusatória foi recebida pelo Juízo da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, que reconheceu expressamente a competência da Justiça Federal e afastou a aplicação da Lei de Anistia aos acusados, diante do caráter de lesa-humanidade dos crimes perpetrados.

4. Com a citação dos réus e o recebimento das peças de defesa dos denunciados, foram designadas as datas de 08, 09, 10 e 11 de setembro de 2014 para a audiência de Instrução e Julgamento perante o Tribunal do Júri Federal. Irresignada, a defesa dos réus impetrou *habeas corpus*, com pedido liminar, pugnando pelo trancamento da Ação Penal 0023005-91.2014.4.02.5101, alegando incompetência da Justiça Federal, extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição punitiva estatal e aplicação da Lei de Anistia às condutas imputadas.

5. Deferida a liminar, o processo foi suspenso até o julgamento final do *writ* pela Corte Regional. Em sessão plenária, contudo, a impetração foi denegada, revogando-se a liminar anteriormente concedida nos termos da ementa acima transcrita.

6. Daí o presente Recurso em *Habeas Corpus*, por meio do qual os recorrentes insistem no pleito pelo trancamento da ação penal ajuizada, novamente alegando a incompetência da Justiça Federal para o julgamento do feito, além do que seria impossível a constituição do Tribunal do Júri Federal, devendo a resolução da contenda ser inclusive deslocada para a Justiça Militar; e a extinção da punibilidade em decorrência da prescrição punitiva, tendo em vista o decurso do prazo de mais de 30 anos desde o cometimento dos fatos delituosos, além da aplicação da Lei da Anistia – Lei nº 6.683/79.

7. Recurso admitido às fls. 539/541. Liminar indeferida às fls. 551/552. Informações da autoridade coatora juntadas às fls. 563 e seguintes.

8. Vieram então os autos a esta Procuradoria-Geral da República para manifestação do *custos legis*. É o relatório.

9. O recurso é tempestivo e cabível, pois interposto em face de decisão que denegou a ordem em impetração de *habeas corpus* (art. 105, II, da Constituição). A petição está devidamente assinada. Preenchidos, portanto, os pressupostos processuais necessários ao conhecimento do recurso. Foram também preenchidas as condições da ação, consistentes na legitimidade recursal, possibilidade jurídica do pedido e interesse em recorrer. Assim, é de ser conhecido o recurso.

10. No mérito, porém, não merece provimento a irresignação.

11. Inicialmente, cabe destacar que não procedem as alegações de incompetência da Justiça Federal para o julgamento das condutas praticadas pelos recorrentes, diante de sua condição de militares.

12. Primeiro, porque o artigo 109 da Constituição Federal elenca expressamente que compete à Justiça Federal “*processar e julgar os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas*” (inciso I), assim como as “*causas relativas a direitos humanos a que se refere o §5º deste artigo*” (inciso V-A), e cujo teor cabe transcrever:

§5º Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a *Justiça Federal (§5º do artigo 109 acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*.

13. Assim, é inconteste o interesse da União no presente feito, uma vez que os crimes teriam ocorrido nas dependências de instituições oficiais militares, envolvendo bens da União, como o automóvel destruído para simular ataque de terroristas à vítima, na tentativa de encobrir os crimes praticados.

14. Segundo, porque é cediço que a Lei 9.299, de 07 de agosto de 1996, que introduziu o parágrafo único do Art. 9º do Código Penal Militar, colocou o militar diante da Justiça Comum, perante o Tribunal do Júri, na ocorrência dos crimes dolosos contra a vida de civis. Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pacífico na questão, conforme pode ser observado do seguintes julgados:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENAL E PROCESSUAL PENAL. JUSTIÇA MILITAR E JUSTIÇA COMUM. FUNDADA DÚVIDA QUANTO AO ELEMENTO SUBJETIVO DO HOMICÍDIO DOLOSO. DISPARO DE ARMA DE FOGO NA DIREÇÃO DO VEÍCULO DA VÍTIMA. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO SOCIETATE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

- Os crimes dolosos contra a vida cometidos por militar contra civil, mesmo que no desempenho de suas atividades, serão da competência da Justiça comum (Tribunal do Júri), nos termos do art. 9º, parágrafo único, do Código Penal Militar.

- No caso, somente com a análise aprofundada de todo o conjunto probatório a ser produzido durante a instrução criminal será possível identificar, categoricamente, a intenção do militar ao efetuar o disparo de arma de fogo no carro da vítima. Havendo fundada dúvida quanto ao elemento subjetivo, o feito deve tramitar na Justiça Comum, por força do princípio in dubio pro societate.

Precedentes.

Conflito negativo de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Caldas/MG (suscitado).

(CC 129.497/MG, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2014, DJe 16/10/2014)

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SENTENÇA. TESE SUPERADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. INOCORRÊNCIA. CRIME PRATICADO POR MILITAR CONTRA CIVIL. JUSTIÇA COMUM.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Hipótese em que o eventual constrangimento ilegal, atinente ao reconhecimento da inépcia da denúncia, encontra-se superado pela existência de condenação pelo Tribunal do Júri.

3. De outro lado, a tese defensiva de competência da Justiça Castrense não prevalece diante do entendimento segundo o qual compete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes dolosos contra

a vida cometidos por militar contra civil, ainda que no exercício da profissão (inteligência dos artigos 9º parágrafo único do CP militar, 82, caput e §2º do CPP Militar e 5º, inciso XXXVIII da CR).

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 257.958/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 24/06/2014)

15. Finalmente, cabe ressaltar que, conforme bem delineado no parecer proferido pela Procuradoria Regional da República da 2ª Região, o argumento de que a justiça federal não pode instalar o tribunal do júri não subsiste à mínima pesquisa, pois a possibilidade de realização do júri na esfera federal é assente há tempos tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, na esteira dos seguintes julgados:

STF. EMENTAS: 1. CRIME. Genocídio. Definição legal. Bem jurídico protegido. Tutela penal da existência do grupo racial, étnico, nacional ou religioso, a que pertence a pessoa ou pessoas imediatamente lesionadas. Delito de caráter coletivo ou transindividual. Crime contra a diversidade humana como tal. Consumação mediante ações que, lesivas à vida, integridade física, liberdade de locomoção e a outros bens jurídicos individuais, constituem modalidade executórias. Inteligência do art. 1º da Lei nº 2.889/56, e do art. 2º da Convenção contra o Genocídio, ratificada pelo Decreto nº 30.822/52. O tipo penal do delito de genocídio protege, em todas as suas modalidades, bem jurídico coletivo ou transindividual, figurado na existência do grupo racial, étnico ou religioso, a qual é posta em risco por ações que podem também ser ofensivas a bens jurídicos individuais, como o direito à vida, a integridade física ou mental, a liberdade de locomoção etc.. [...] 3. COMPETÊNCIA CRIMINAL. Ação penal. Conexão. Concurso formal entre genocídio e homicídios dolosos agravados. Feito da competência da Justiça Federal. Julgamento cometido, em tese, ao tribunal do júri. Inteligência do art. 5º, XXXVIII, da CF, e art. 78, I, cc. art. 74, § 1º, do Código de Processo Penal. Condenação exclusiva pelo delito de genocídio, no juízo federal monocrático. Recurso exclusivo da defesa. Improvimento. **Compete ao tribunal do júri da Justiça Federal julgar os delitos de genocídio e de homicídio ou homicídios dolosos que constituíram modalidade de sua execução.**

(RE 351487, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/08/2006, DJ 10-11-2006- grifos nossos)

STF. EMENTA. HABEAS CORPUS. I. PRELIMINAR. NÃO SENDO OS MESMOS OS IMPETRANTES DO PEDIDO DE HABEAS CORPUS ANTERIORMENTE REQUERIDO E DENEGADO NO TFR E AQUELES QUE, AGORA, AJUIZAM O 'WRIT' NESTA SUPREMA CORTE, NÃO PROCEDE A PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO - AUSÊNCIA DE RECURSO ORDINÁRIO -

SUSCITADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. II. COMPETÊNCIA. FATOS DELITUOSOS PRATICADOS CONTRA INDIOS DENTRO DE RESERVA INDIGENA. **COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL (JÚRI) PARA PROCESSAR E JULGAR OS CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA E AQUELES OUTROS CONEXOS, PORQUE CARACTERIZADO, 'IN CASU' O INTERESSE DA UNIÃO.** III. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DO JÚRI EM DETERMINADA COMARCA. INEXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO, NESSE SENTIDO, PERANTE O JUIZ PROCESSANTE. COAÇÃO ILEGAL INOCORRENTE. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO REJEITADA. HABEAS CORPUS INDEFERIDO.

(HC 65912, Relator(a): Min. CELIO BORJA, Segunda Turma, julgado em 06/05/1988, DJ 24-06-1988 – grifos nossos)

16. Superada a discussão acerca da competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do presente feito, passa-se a análise das alegações de extinção de punibilidade dos crimes narrados na exordial, assim como a sua sujeição à Lei da Anistia.

17. Não merece guarida a alegação dos recorrentes quanto à ocorrência das causas de extinção de punibilidade previstas no artigo 107, II e IV, do Código Penal, quais sejam, a anistia e a prescrição.

18. No presente recurso é retomada a tese defensiva de que os fatos tido como criminosos estariam abrangidos pela Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979 – a denominada “Lei da Anistia”, cuja constitucionalidade teria sido afirmada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 153/DF. Argumentam os recorrentes que a decisão na referida ADPF reconheceu o caráter bilateral do diploma, de forma que a anistia criminal nela concedida deveria ser estendida também aos agentes do Estado encarregados da repressão contra os opositores do regime de exceção, no qual se incluem, motivo pelo qual pleiteiam o trancamento da ação penal em curso.

19. Todavia, o entendimento de que o processamento da ação penal contra os recorrentes seria incompatível com o decidido na ADPF 153/DF não merece prosperar.

20. Ressalte-se, primeiramente, que o julgamento da referida arguição (ADPF 153) pela Suprema Corte em abril de 2010 ainda não chegou a termo, uma vez que a OAB interpôs embargos de declaração, ainda em aberto, contra o referido julgado, alegando que a decisão teria se omitido quanto ao enfrentamento do real caráter bilateral da anistia e sua extensão aos crimes graves como homicídio, estupro e tortura praticados pelos agentes estatais.

21. Acrescente-se, ainda, que pouco tempo após a apreciação da ADPF 153 pela Suprema Corte, o Brasil sofreu condenação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Gomes Lund*, cujo teor possui efeitos vinculantes para todos os poderes e órgãos estatais, uma vez que o Estado brasileiro, como signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José), comprometeu-se a cumprir as decisões da Corte em todo litígio que for parte, assim como os outros Estados membros, nos termos do artigo 68 (1) da própria Convenção<sup>1</sup>.

22. A condenação<sup>2</sup> determinou, dentre outros itens, que as instituições do sistema de justiça criminal brasileiro promovessem a persecução penal dos condutas que constituam graves violações a direitos humanos cometidas por agentes do regime ditatorial, conforme se observa:

[...]

XII  
PONTOS RESOLUTIVOS

[...]

DECLARA,

por unanimidade, que :

3. As disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um obstáculo para a investigação e punição dos responsáveis, e tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil.

[...]

---

1 “Os Estados Partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo casos em que forem partes”. Disponível em <[http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>. Acesso em 19 de maio de 2015.

2 A sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos, relativa ao caso GOMES LUND está disponível em <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_219\\_por.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf)>. Acesso em 19 de maio de 2015.

9. O Estado deve conduzir eficazmente, perante a jurisdição ordinária, a investigação penal dos fatos do presente caso a fim de esclarecê-los, determinar as correspondentes responsabilidades penais e aplicar efetivamente as sanções e consequências que a lei preveja, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 256 e 257 da presente Sentença.

10. O Estado deve realizar todos os esforços para determinar o paradeiro das vítimas desaparecidas e, se for o caso, identificar e entregar os restos mortais a seus familiares, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 261 a 263 da presente Sentença.

[...]

23. Inspirado por esse caso, o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL – ingressou com outra ADPF (320/DF) na Suprema Corte, requerendo nova apreciação da Lei da Anistia, porém agora sob o critério da **convencionalidade**, uma vez que a ADPF 153/DF se restringira ao aspecto da **constitucionalidade** do diploma discutido.

24. O julgamento dessa nova ação, que se encontra sob relatoria do Ministro do Luiz Fux, pode ter desdobramentos distintos da linha adotada na ADPF 153/DF, seja em razão da condenação pela Corte Interamericana, que foi posterior àquele julgamento, seja em face da própria composição do Supremo Tribunal Federal, que já foi alterada desde então. E caso seja julgada procedente, excluirá do benefício da anistia os crimes contra a humanidade, reconhecendo sua imprescritibilidade, e refletirá diretamente no deslinde da Ação Penal cujo trancamento é solicitado na presente impetração.

25. Nesse sentido, a Procuradoria-Geral da República já se manifestou nos autos da Reclamação 18.686/DF, no mesmo sentido, cujos trechos pedimos *venia* pra transcrever:

[...]

A tutela buscada na ADPF 320/DF, nos moldes do precedente da ADPF 187/DF e **em reconhecimento ao caráter vinculante da sentença proferida pela CORTE IDH, almeja dar ao art. 1º da Lei 6.683/1979 interpretação conforme a Constituição**, de modo a excluir qualquer exegese apta a ensejar extinção da punibilidade de crimes de lesa-humanidade ou a eles conexos, instantâneos ou permanentes, cometidos por agentes públicos civis ou militares, no exercício da função ou fora dela, inclusive por parte de órgãos do sistema de justiça responsáveis pela persecução penal (Poder Judiciário, Ministério Público e polícia).

**Enfatiza-se ainda uma vez ser o objeto da ADPF 320/DF**

**(que reforça a improcedência desta reclamação) diverso do da ADPF 153/DF).**

Na ADPF 153/DF, declarou-se apenas a **constitucionalidade** da lei que concedeu anistia aos autores de crimes políticos ou conexos com estes, entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979. **Na ADPF 320/DF, que merece solução de fundo idêntica à desta reclamação**, trata-se do controle dos efeitos da Lei 6.683/1979 **em decorrência de decisão judicial vinculante da Corte IDH, superveniente ao julgamento da ADPF 153/DF, com declaração de ineficácia parcial da lei nacional.**

Conquanto os efeitos concretos de ambas as ADPF orbitem a responsabilidade criminal de agentes públicos envolvidos com a prática de crimes durante a repressão à dissidência política na ditadura militar, **a matéria jurídica a ser decidida é manifesta e essencialmente distinta e repercute diretamente ao deslinde da reclamação.**

Na ADPF 320/DF, **não** se cogita de reinterpretar a Lei da Anistia nem de lhe discutir a constitucionalidade (tema submetido à Suprema Corte na ADPF 153/DF), mas de estabelecer os marcos do diálogo entre a jurisdição internacional da Corte Interamericana de Direitos Humanos e a jurisdição do Poder Judiciário brasileiro.

Só essa circunstância já demonstra inexistência de afronta no processamento da ação penal (suspensa pela liminar na reclamação) ante o decidido na ADPF 153/DF.

Em segundo lugar, porque, como bem observou ANDRÉ DE CARVALHO RAMOS, não existe conflito entre a decisão do Supremo Tribunal Federal da ADPF 153/DF e a da Corte Interamericana no caso GOMES LUND. Houve, tão somente, exercício do **sistema de duplo de controle**, adotado no Brasil como decorrência da Constituição da República e da adesão à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, isto é, **controle de constitucionalidade (nacional) e controle de convencionalidade (internacional)**. “Qualquer ato ou norma deve ser aprovado pelos dois controles, para que seja, respeitados os direitos no Brasil.”<sup>3</sup>

Na ADPF 153/DF, o STF procedeu ao controle de constitucionalidade da Lei 6.683/1979, mas – e este dado é também essencial para assentar a improcedência da reclamação – não se pronunciou a respeito da compatibilidade da causa de exclusão de punibilidade com os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Estado brasileiro. Não efetuou – *até porque não era esse o objeto daquela ação* – o chamado controle de convencionalidade da norma:

[O] STF, que é guardião da Constituição [...] exerce o controle de constitucionalidade. [...] De outro lado, a Corte de *San Jose* é a guardiã da CADH [Convenção Americana sobre Direitos Humanos] e dos tratados de DH que possa, ser conexos. Exerce, então, o controle de convencionalidade. Para a Corte Interamericana, a Lei de Anistia não é passível de ser invocada pelos agentes da ditadura. Mais: sequer as alegações de prescrição, *bis in idem* e irretroatividade da lei penal *gravior* merecem

3 RAMOS, André de Carvalho. A ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. In: GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério. *Crimes da ditadura militar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.217.

acolhida. [...]

No caso da ADPF 153, houve o controle de constitucionalidade. No caso GOMES LUND, houve o controle de convencionalidade. A anistia aos agentes da ditadura, para subsistir, deveria ter sobrevivido intacta aos dois controles, mas só passou (com votos contrários, digase) por um, o controle de constitucionalidade. Foi destroçada no controle de convencionalidade.

Por sua vez, as teses defensivas de prescrição, legalidade pena estrita etc. também deveriam ter obtido a anuência dos dois controles. Como tais teses defensivas não convenceram o controle de convencionalidade e dada a aceitação constitucional da internacionalização dos DH, não podem ser aplicadas internamente.<sup>4</sup>

Já se apontou que a sentença da Corte IDH é posterior ao acórdão na ADPF 153/DF. A decisão internacional é de 24 de novembro de 2010, ao passo que o julgamento da ADPF 153/DF findou em 29 de abril de 2010. Dessarte, a decisão internacional constitui ato jurídico novo, não apreciado pelo STF no julgamento da ação precedente. [...]<sup>5</sup>

A propósito do efeito vinculante da sentença da Corte Interamericana no caso GOMES LUND, há de se enfatizar a promulgação pelo Brasil da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, por meio do Decreto 678, de 6 de novembro de 1992. [...]

Os atos de ratificação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e de reconhecimento da jurisdição da Corte de São José da Costa Rica não podem, por conseguinte, ser interpretados como mera edição de normas ordinárias, muito menos como simples exortações graciosas ao Estado brasileiro. Ao contrário, tais providências normativas inserem-se no contexto do adimplemento do dever constitucional pátrio de proteção aos direitos fundamentais e de integração ao sistema internacional de jurisdição e reclamam compreensão a garantir-lhes a mais plena eficácia, nos termos dos art. 5º, §1º, e 4º, II, da Lei Fundamental.

Com o reconhecimento da alta relevância constitucional da matéria subjacente à ADPF 320/DF, resulta do quadro descrito estarem órgãos judiciais brasileiros a recusar autoridade e eficácia à sentença da Corte IDH. Com isso, confrontam o art. 68 (1) da Convenção Americana, norma em pleno vigor no país, e o efeito vinculante da sentença internacional.

Essa recusa tem sido causada por interpretação incompleta da respeitável decisão dessa Suprema Corte na ADPF 153/DF, a qual, conforme se apontou, apreciou apenas a constitucionalidade da Lei de Anistia.

Decisões que negam eficácia à sentença GOMES LUND não têm levado em conta a necessidade de a Lei da Anistia submeter-se, igualmente, ao controle de convencionalidade, exercido pela Corte

4 RAMOS, André de carvalho. A ADPF 153 e a CORET Interamericana de Direitos Humanos. Obra citada, p. 17-218.

5 Parecer nº 9.938/2014- ASJCRIM/SAJ/PGR – Reclamação nº 18.686-RJ (Medida cautelar) – Fls. 19-21/26-29.

IDH nos limites da respectiva competência, a qual o Brasil se submeteu. Nesse exame, a Lei 6.683/1979 foi considerada inválida e ineficaz, nos termos já expostos.

O Ministério Público Federal reputa não caber ao Poder Judiciário recusar cumprimento de norma incorporada ao direito interno o no caso, o art. 68 (1) da Convenção Americana-, sem opor-lhe, de maneira fundamentada, vício de constitucionalidade. Em outras palavras, para que qualquer órgão público possa recusar aplicação àquele preceito da Convenção Americana, haveria de demonstrar-se vício constitucional, formal ou material, nos atos praticados pelas autoridades brasileiras que exerceram, em nome da República, a decisão soberana de ratificar a Convenção e, depois, de reconhecer a autoridade da Corte de São José. [...]

26. Sob outro prisma, cabe ainda destacar que o alcance da Anistia não teria sido tão irrestrito, conforme se depreende da disposição prevista no §2º do artigo 1º da Lei 6.683/79, *verbis*:

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.

**§2º - Excetua-se dos benefícios da anistia os que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal. [...]** (grifo nosso)

27. Percebe-se do referido dispositivo que a lei foi clara ao negar que os condenados por ações mais violentas, tais como crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal não foram abrangidos pela benesse. Seguindo a lógica desse raciocínio, seria um contrassenso assentir que, mesmo tendo preenchido os requisitos constantes no parágrafo 1º, aqueles que houvessem torturado, matado e ocultado corpos, pelo simples fato de terem agido em nome da manutenção da ditadura, estivessem por ela anistiados. O próprio momento político no qual a lei entrou em vigor, favorável à transição do período ditatorial para o regime democrático, endossa essa interpretação.

28. Por derradeiro, acerca da alegação de ocorrência de extinção da

punibilidade pela prescrição dos delitos narrados, indispensável relembrar que após o julgamento dos criminosos nazistas pelo *Tribunal Internacional de Nuremberg*, a Assembleia Geral das Nações Unidas editou a *Convenção sobre a imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade*(1968). Essa convenção estatui que os atos de terrorismo de Estado são qualificados como crimes contra a humanidade, constituindo princípio de Direito Internacional que tais crimes são insuscetíveis de anistia e prescrição<sup>6</sup>. Apesar de ainda não ter sido ratificada pelo Brasil, ela deve ser aplicada em todos os seus termos pelo Estado brasileiro diante de seu caráter universal.

29. Na situação dos presentes autos, a descrição de cada um dos tipos penais narrados na peça exordial detalha as nuances dos crimes de homicídio qualificado doloso e ocultação de cadáver do ex-deputado Rubens Paiva, além da fraude processual e a quadrilha armada, que tiveram por contexto o regime de exceção vigente no país entre 1964 e 1985. Durante esse período foi aplicada política de terrorismo de Estado, fazendo centenas de mortos e desaparecidos e milhares de prisões ilegais de opositores do regime, por meio da prática generalizada de tortura, execuções sumárias e desaparecimentos forçados. Nesse sentido, os delitos descritos na peça acusatória inegavelmente enquadram-se na categoria dos crimes de lesa-humanidade, motivo pelo qual quanto a eles não se pode invocar a extinção punitiva estatal pela prescrição.

---

6 ARTIGO 1º São imprescritíveis, independentemente da data em que tenham sido cometidos, os seguintes crimes:

§1. Os crimes de guerra, como tal definidos no Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg de 8 de agosto de 1945 e confirmados pelas resoluções nº3 (I) e 95 (i) da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 13 de fevereiro de 1946 e 11 de dezembro de 1946, nomeadamente as "infrações graves" enumeradas na Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949 para a proteção às vítimas da guerra

§2. Os crimes contra a humanidade, sejam cometidos em tempo de guerra ou em tempo de paz, como tal definidos no Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg de 8 de agosto de 1945 e confirmados pelas Resoluções nº3 (I) e 95 (i) da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 13 de fevereiro de 1946 e 11 de dezembro de 1946; a evicção por um ataque armado; a ocupação; os atos desumanos resultantes da política de "Apartheid"; e ainda o crime de genocídio, como tal definido na Convenção de 1948 para a prevenção e repressão do crime de genocídio, ainda que estes atos não constituam violação do direito interno do país onde foram cometidos.

Disponível em <[www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declarações-e-Tratados-Internacionais-de-Proteção/convenção-sobre-a-imprescritibilidade-dos-crimes-contra-a-humanidade.html](http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declarações-e-Tratados-Internacionais-de-Proteção/convenção-sobre-a-imprescritibilidade-dos-crimes-contra-a-humanidade.html)> Acesso em 19 de maio de 2015.

30. Some-se a todos esses argumentos mais um último a inviabilizar o precipitado pleito recursal: o crime de ocultação de cadáver, pelo qual os cinco recorrentes também foram denunciados, não poderia em nenhum sentido ser abrangido pela Lei da Anistia, ainda que em sua interpretação bilateral irrestrita.

31. É cediço e notório que o corpo de Rubens Paiva ainda não foi encontrado, e segundo a denúncia existem fortes indícios de que os acusados pelo desaparecimento do cadáver possuam informações de seu paradeiro, negando-se a fornecê-las.

32. Acrescente-se que o tipo penal referente à ocultação de cadáver é crime da modalidade permanente, e se prolonga no tempo até que o cadáver seja finalmente encontrado. Nesse sentido, colhem-se os seguintes julgados das Cortes Superiores:

RECURSO ESPECIAL. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. DELITO PERMANENTE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

**I - O crime previsto no art. 211 do Código Penal, na forma ocultar, é permanente.** Logo, se encontrado o cadáver após atingida a maioridade, o agente deve ser considerado imputável para todos os efeitos penais, ainda, que a ação de ocultar tenha sido cometida quando era menor de 18 anos (Precedentes).

II - A questão referente a revogação da prisão preventiva não foi objeto de debate na e. Corte de origem, sequer tendo sido opostos embargos de declaração para ventilar a matéria, o que acarreta o não conhecimento do apelo à minguada do imprescindível prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do Pretório Excelso).

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(REsp 900.509/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 27/08/2007, p. 287 – grifo nosso)

EMENTA: HABEAS-CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO PRATICADO CONTRA MENOR, COM QUATRO ANOS DE IDADE, E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. ALEGAÇÕES DE ATIPICIDADE DO CRIME DE OCULTAÇÃO DE CADÁVER, FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA E INCOMPATIBILIDADE ENTRE QUALIFICADORAS E AGRAVANTES. 1. **Retirar o cadáver do local onde deveria**

**permanecer e conduzi-lo para outro em que não será normalmente reconhecido caracteriza, em tese, crime de ocultação de cadáver.** A conduta visou evitar que o homicídio fosse descoberto e, de forma manifesta, destruir a prova do delito. **Trata-se de crime permanente que subsiste até o instante em que o cadáver é descoberto, pois ocultar é esconder, e não simplesmente remover, sendo irrelevante o tempo em que o cadáver esteve escondido.** Crime consumado, que pode ser apenado em concurso com o de homicídio. 2. Sentença de pronúncia que atende às exigências mínimas do artigo 408 do CPP e suficientemente fundamentada. A pronúncia, sentença processual que é, deve conter apenas sucinto juízo de probabilidade, pois, se for além, incidirá em excesso de fundamentação, o que pode prejudicar a defesa do paciente. 3. Os crimes imputados e as qualificadoras constam da denúncia e seus aditamentos. Na pronúncia o Juiz não deve excluir as qualificadoras, salvo as manifestamente improcedentes, levando em conta que não é de rigor nem recomendável cuidar de circunstâncias agravantes ou atenuantes, que permanecerão no libelo crime acusatório a fim de serem submetidas ao soberano Tribunal do Júri. 4. Habeas-corpus conhecido, mas indeferido.

(HC 76678, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 29/06/1998, DJ 08-09-2000 PP-00005 EMENT VOL-02003-03 PP-00434 – grifos nossos)

33. Logo, embora tenha começado no momento coberto pela Lei de Anistia (antes de 1979), ele subsiste até que o cadáver seja encontrado, de modo que o tempo para a contagem da prescrição é calculado apenas a partir do fim da conduta criminosa. Como o crime ainda estaria ocorrendo, pois até a presente data o corpo do ex-deputado ainda não foi localizado, o marco inicial para que tenha início a contagem do prazo para a ocorrência da prescrição sequer foi definido. Assim, não haveria ausência de justa causa para obstar seguimento à instrução processual, pois no mínimo, a presença do delito de ocultação de cadáver demandaria o seguimento do curso da ação penal instaurada.

34. Ora, o trancamento de ação penal, por meio de *habeas corpus*, só se justifica em face de prova cabal que torne evidente faltar-lhe justa causa, quer pela atipicidade do fato, quer pela absoluta falta de indício quanto à autoria, ou por qualquer outra circunstância que, de pronto, leve à conclusão segura pela inviabilidade da denúncia, o que deve ser demonstrado de plano na impetração.

35. Nesses termos, sendo competente Juízo da 4ª Vara Criminal da

Seção Judiciária do Rio de Janeiro/RJ para o processamento do feito, e não se vislumbrado quaisquer das causas de extinção de punibilidade previstas no artigo 107, II e IV da Carta Penal, inexistem motivos a justificar o abortamento, de plano, de ação ajuizada, de modo que se afigura prematuro o trancamento da Ação Penal 0023005-91.2014.4.02.5101, devendo ser retomada a sua instrução processual.

36. Ante o exposto, opina o Ministério Público Federal pelo desprovimento do presente recurso ordinário em *habeas corpus*.

Brasília, 25 de maio de 2015.

**OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA**  
Subprocurador-Geral da República