



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
8ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

Avenida Venezuela, 134, Bloco B, 4º andar - Bairro: Saúde - CEP: 20081-312 - Fone: (21)3218-7984 -
Email: 08vfcrc@jfrj.jus.br

PROCED. INVESTIGATÓRIO DO MP (PEÇAS DE INFORMAÇÃO) Nº
5054940-83.2022.4.02.5101/RJ

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INVESTIGADO: A APURAR

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de procedimento instaurado para apurar crimes alegadamente sofridos por ANA DE MIRANDA BATISTA (nome de solteira: ANA BURSZTYN), de 1968 a 1974, inclusive no Rio de Janeiro (evento 12, ANEXO2, p. 6/19).

Em síntese, a comunicante narra que foi presa "em razão de atividades políticas estudantis contra a ditadura militar", e desde então teria sofrido uma série de violências por agentes públicos federais, policiais e militares, que lhe teriam deixado inúmeras sequelas. O relato é marcado por riqueza de detalhes, sendo apontados nominalmente vários dos agressores, com alcunhas e descrições. A título de provas, foram apontados laudos médicos, trechos de *habeas data*, notícias da época e documentos, não juntados, porém, aos autos (evento 12, ANEXO2, p. 17).

A comunicação foi entregue à Coordenação do Grupo de Trabalho sobre Justiça de Transição do MPF/RJ em dezembro de 2013 (evento 12, ANEXO2, p. 14). Sem diligências documentadas nos autos, o MPF promoveu o arquivamento do feito em 24/5/2019, por falta de "suporte probatório mínimo" (evento 1, OUT2, p. 5/6). A promoção foi submetida diretamente à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF, que, porém, não homologou o arquivamento, em deliberação de 23/9/2019, nos seguintes termos (evento 1, OUT2, p. 19/20):

PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL. CRIMES CONTRA A HUMANIDADE COMETIDOS DURANTE O REGIME MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. CUMPRIMENTO DA DECISÃO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, NO CASO GOMES LUND E OUTROS VERSUS BRASIL (GUERRILHA DO ARAGUAIA). PROSEGUIMENTO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL.

1. Procedimento Investigatório Criminal instaurado a partir de representação encaminhada por ANA DE MIRANDA BATISTA, na qual relata ter sido presa e torturada por agentes integrantes do Exército durante a ditadura militar. Fatos



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
8ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

que teriam ocorrido nos anos de 1968 a 1970.

2. O membro do MPF oficiante promoveu o arquivamento, por entender, com base no princípio da irretroatividade da lei penal, que a conduta seria tipificada ou como lesões corporais (CP, art. 129) ou como crime de maus tratos (CP, art. 136), visto que o crime de tortura (Lei nº 9.455/97, art. 1º) só foi tipificado décadas depois. Dessa forma, não se tratando de crimes contra a humanidade, as condutas já teriam sido fulminadas pela prescrição.

3. Revisão de arquivamento (LC nº 75/93, art. 62, IV).

4. No julgamento do caso Gomes Lund e outros versus Brasil (Guerrilha do Araguaia), a Corte Interamericana de Direitos Humanos determinou ao Brasil que conduza eficazmente a investigação penal para esclarecer fatos, definir responsabilidades penais e impor sanções penais cabíveis. O Ministério Público Federal tem a incumbência de dar efetivo cumprimento a esta decisão da Corte Interamericana. Deve, para tanto, dar início a investigações criminais de condutas violadoras de direitos humanos durante o regime militar.

5. A Lei de Anistia não deve ser aplicada a agentes de crimes praticados pelo aparelho repressivo do Estado durante o regime militar. Precedente da 2ª CCR/MPF:1.34.001.004799/2006-63, 539ª Sessão de Revisão, de 27/06/2011.

6. São imprescritíveis os crimes contra a humanidade, incluídas aqui as graves violações de direitos humanos contra dissidentes políticos.

7. Os fatos narrados pela noticiante, que foi mantida em cárcere privado por integrantes do Exército Brasileiro, submetida a diversos tipos de agressões, enquadram-se, smj, no tipo previsto no art. 148, §2º, do Código Penal.

8. Segundo o Decreto nº 4.388/2002, o qual incorporou no ordenamento jurídico brasileiro o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, constitui Crime Contra Humanidade a “Prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais de direito internacional”.

9. Assim, considerando que a conduta ostenta caráter de crime contra a humanidade, já que o sequestro e o cárcere privado eram condutas tipificadas à época dos fatos na legislação pátria, além de terem sido praticados sob o contexto de repressão militar durante a ditadura contra dissidente político, não há que falar em prescrição, devendo-se prosseguir as investigações com vistas a angariar elementos de prova, partindo das informações trazidas pela representante.

10. Em caso análogo, julgado recentemente, a 2ª CCR/MPF deliberou, por unanimidade, pelo prosseguimento da persecução penal, adotando, como razões de decidir, os mesmos fundamentos ora invocados no presente voto (1.30.001.000145/2014-10, 749ª Sessão de Revisão, de 09/09/2019).

11. Não homologação do arquivamento e designação de outro membro do Ministério Público Federal para dar prosseguimento à investigação criminal.

Redistribuídos os autos a outro membro do MPF, após algumas prorrogações de prazo para fins de instrução - embora sem diligências documentadas -, os autos foram suspensos por um ano, para aguardar decisão do Supremo Tribunal Federal nas ADPFs 153 e 320 e na Reclamação 18.686 (evento 1, OUT3, p. 19/20).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
8ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

Decorrido o prazo de suspensão, bem como mais prorrogações de prazo para fins de instrução - novamente sem diligências -, o MPF afirmou que "não se vislumbra, no momento atual e até o julgamento, pelo STF, da ADPF 320, a possibilidade de ajuizamento de ação penal em relação aos crimes cometidos por agentes da ditadura militar brasileira". Assim, requereu novo arquivamento do feito, sem prejuízo do disposto no art. 18 do CPP e de "eventual desarquivamento dos autos, caso o STF venha a julgar a ADPF 320" (evento 1, OUT3, p. 43).

É o relatório. Decido.

De fato, o Supremo Tribunal Federal assentou a validade constitucional da Lei 6.683/1979, reconhecendo anistia também a agentes públicos acusados de "crimes políticos ou conexos" (ADPF 153, Rel. Min. Eros Grau, j. 29/4/2010).

Ocorre que, poucos meses depois, em 24/11/2010, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Brasil no caso *Gomes Lund*, declarando por unanimidade, entre outros pontos, que "*[a]s 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*" (§ 3 do item XII - PONTOS RESOLUTIVOS).

Ainda em 2010, foram opostos embargos de declaração no âmbito da ADPF 153, os quais até hoje não foram julgados pelo Supremo Tribunal Federal.

Em 2014, foi proposta perante o STF a ADPF 320, que, entre outros pontos, pede declaração de que a Lei 6.683/1979 não se aplica aos crimes de graves violações a direitos fundamentais, cometidos por agentes públicos, civis ou militares, contra pessoas que, de modo efetivo ou suposto, praticaram crimes políticos, nem aos autores de crimes continuados ou permanentes. Também não houve julgamento.

Mais recentemente, em 15/3/2018, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou novamente o Brasil, desta vez no caso *Herzog*, reafirmando sua orientação anterior ao decidir, entre outros pontos e também por unanimidade, que "*[o] Estado é responsável (...) pela aplicação da Lei de Anistia No. 6683/79 e de outras excludentes de responsabilidade proibidas pelo Direito*



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
8ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

Internacional em casos de crimes contra a humanidade, nos termos dos parágrafos 208 a 312 da presente Sentença", e, ainda, que "[o] Estado deve adotar as medidas mais idôneas, conforme suas instituições, para que se reconheça, sem exceção, a imprescritibilidade das ações emergentes de crimes contra a humanidade e internacionais, em atenção à presente Sentença e às normas internacionais na matéria, em conformidade com o disposto na presente Sentença, nos termos do parágrafo 376" (§§ 3 e 8 do item IX - PONTOS RESOLUTIVOS).

Não se ignora que, em caso semelhante, há decisões do Supremo Tribunal Federal que deferiram medidas liminares em sede de reclamação, para suspender ação penal proposta contra militares acusados de graves violações de direitos humanos na década de 1970, por violação dos efeitos vinculantes do julgamento na ADPF 153 (Rcl 18.686). Entretanto, os efeitos vinculantes do referido julgamento restringem-se ao parâmetro de controle da ADPF - Constituição da República -, não alcançando a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Como se sabe, as normas jurídicas submetem-se a vários parâmetros de controle. Enquanto as normas infralegais submetem-se ao *controle de legalidade*, as normas legais estão sujeitas não apenas ao *controle de constitucionalidade*, mas também ao *controle de convencionalidade*, isto é, à aferição de conformidade ou não às convenções internacionais pertinentes. O próprio Supremo Tribunal Federal reconhece o caráter supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos, que sujeitam as leis internas, até mesmo por força do art. 5º, § 2º, da Constituição de 1988, segundo o qual "*[o]s direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte*".

Assim, em tese, é possível que uma norma não viole a Constituição, mas contrarie a Convenção Americana de Direitos Humanos, sendo, assim, inválida. Foi esse o caso da prisão civil do depositário infiel, medida que, embora admitida pela Constituição, é vedada pela Convenção Americana. Confira-se:

PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL EM FACE DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. INTERPRETAÇÃO DA PARTE FINAL DO INCISO LXVII DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988. POSIÇÃO HIERÁRQUICO-NORMATIVA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. Desde a adesão do Brasil, sem qualquer reserva, ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
8ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

à Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ambos no ano de 1992, não há mais base legal para prisão civil do depositário infiel, pois o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. **O status normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão.** Assim ocorreu com o art. 1.287 do Código Civil de 1916 e com o Decreto-Lei nº 911/69, assim como em relação ao art. 652 do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002). (...) (RE 349703, Relator(a): CARLOS BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2008, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-04 PP-00675)

A propósito, decidiu a CIDH (Almonacid Arellano v. Chile, 2006):

“124. A Corte é consciente de que juízes e tribunais internos estão sujeitos ao império da lei e, por isso, estão obrigados a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. Mas quando um Estado ratifica um tratado internacional como a Convenção Americana, seus juízes, como parte do aparato do Estado, também estão submetidos a ela, o que os obriga a velar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam reduzidos pela aplicação de leis contrárias a seu objeto e fim, e que desde o início carecem de efeitos jurídicos. Em outras palavras, o Poder Judiciário deve exercer uma espécie de ‘controle de convencionalidade’ entre as normas internas que aplicam os casos concretos e a Convenção Americana sobre direitos humanos. Nesta tarefa, o Poder Judiciário deve ter em conta não somente o tratado, mas também sua interpretação pela Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana.” (destaques acrescidos)

Assim, ao aplicar a lei, juízes devem realizar não apenas o controle de constitucionalidade, como também o de convencionalidade, tendo em conta a interpretação realizada pelos órgãos incumbidos de dar a última palavra em cada um dos parâmetros de conformidade: respectivamente, o Supremo Tribunal Federal e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. E, para concluir pela invalidade da lei, basta que ela não supere um desses dois parâmetros de controle.

No âmbito constitucional, o STF declarou a validade da Lei 6.683/1979 em sede de ADPF, o que tem efeitos vinculantes para este Juízo (Lei 9.882/1999, art. 10, § 3º). Nada impede, entretanto, a realização de *controle de convencionalidade* do mesmo diploma normativo, tendo como parâmetro a Convenção Americana. E, como visto, a Corte Interamericana já assentou que a anistia de graves violações a direitos humanos contraria o Pacto de São José da Costa Rica, sendo tais crimes imprescritíveis (Gomes Lund v. Brasil, 2010; Herzog v. Brasil, 2018).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
8ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

Portanto, sem qualquer mácula aos efeitos vinculantes da decisão do STF na ADPF 130, tomada no exercício do controle concentrado de constitucionalidade, é possível chegar à conclusão da invalidade da anistia por outra via, qual seja, a do controle de convencionalidade, o que não desafia reclamação.

No caso concreto, a 2ª CCR/MPF já reconheceu que "a conduta ostenta caráter de crime contra a humanidade, já que o sequestro e o cárcere privado eram condutas tipificadas à época dos fatos na legislação pátria, além de terem sido praticados sob o contexto de repressão militar durante a ditadura contra dissidente político". Assim, "não há que falar em prescrição, devendo-se prosseguir as investigações com vistas a angariar elementos de prova, partindo das informações trazidas pela representante" (evento 1, OUT2, p. 19).

Assim, *data maxima venia*, independentemente do desfecho das ADPFs 153 e 320, é seguro afirmar que, conforme entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, crimes como os narrados nos presentes autos são imprescritíveis e a anistia a eles viola o Pacto de São José da Costa Rica. Isso basta para que seja dada continuidade às investigações, não se devendo mais suspender ou arquivar os autos por tal fundamento, sob pena de possível caracterização de responsabilidade internacional do Estado Brasileiro por paralisia das investigações, o que já ocorreu em mais de uma oportunidade, como narrado. Trata-se, aliás, de exigência imposta pelo *direito à memória e à verdade*, também reconhecido pela CIDH e pelo direito internacional dos direitos humanos.

Diante do exposto, **indefiro o arquivamento e determino a remessa dos autos à 2ª CCR/MPF** (CPP, art. 28, e LC 75/1993, art. 62, IV).

Suspendam-se os autos aguardando-se deliberação do referido órgão.

Antes, porém, intime-se o membro do MPF que oficia neste Juízo.

Documento eletrônico assinado por **FREDERICO MONTEDONIO REGO, Juiz Federal Substituto**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.jfrj.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **510008347506v33** e do código CRC **397f89ec**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): FREDERICO MONTEDONIO REGO
Data e Hora: 1/10/2022, às 23:38:47