



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
5ª Turma

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5007534-63.2023.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: HARRY SHIBATA, ANTONIO VALENTINI

Advogados do(a) RECORRIDO: JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI - SP35479-A, MILTON GUILHERME ROSSI MENDONCA - SP267931-A

Advogados do(a) RECORRIDO: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A, LOREANA MARIA CONSTANTINO VALENTINI - SP204457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

p{text-align: justify;}



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
5ª Turma

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5007534-63.2023.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RECORRIDO: HARRY SHIBATA, ANTONIO VALENTINI

Advogados do(a) RECORRIDO: JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI - SP35479-A, MILTON GUILHERME ROSSI MENDONCA - SP267931-A

Advogados do(a) RECORRIDO: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A, LOREANA MARIA CONSTANTINO VALENTINI - SP204457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a r. decisão (ID 291387563) proferida pelo Juízo Federal da



6ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que rejeitou a denúncia, por entender que ocorreu a extinção da punibilidade de Harry Shibata e Antonio Valentini dos crimes dos artigos 299 do Código Penal, em decorrência da anistia, e 211 do mesmo diploma, em razão da prescrição.

Em suas razões recursais (ID 291387575), o *Parquet* sustenta que os crimes se enquadram como crimes contra a humanidade e, como consequência disso, não incidiria a anistia, tampouco o instituto da prescrição.

Afirma que a denúncia imputou tipos penais já existentes no Código Penal na época dos fatos, mais especificamente, os artigos 299, parágrafo único, e artigo 211, c.c. art. 61, II, “b”, na forma do artigo 25 (atual artigo 29), todos do Código Penal, inexistindo, assim, afronta ao princípio da legalidade ou da irretroatividade da lei penal.

Aduz que não é o tipo penal em si que eleva o crime à categoria de “*crime contra a humanidade*”, mas ao menos dois fatores que precisam estar reunidos: 1) a violação sistemática ou em larga escala, como política de Estado; 2) a prática de condutas específicas listadas nos documentos internacionais por meio dos quais o crime contra a humanidade é originalmente estabelecido.

Ainda, alega que a decisão recorrida contrariaria a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos proferida contra o Brasil, sendo evidente e claro o descumprimento dos deveres internacionais assumidos pelo país.

Sustenta que o motivo pelo qual a denúncia subsumiu as condutas dos denunciados Harry Shibata e Antonio Valentini no tipo penal previsto no art. 299 do Código Penal (falsidade ideológica) e também na art. 211 (ocultação de cadáver) se deve única e exclusivamente porque o Brasil não possui tipificado internamente o crime de desaparecimento forçado, devendo utilizar os tipos penais existentes à época no âmbito interno.

De acordo com a acusação, no presente caso teria ocorrido justamente o desaparecimento forçado, pois, após Sônia e Lana serem sequestradas pelos agentes da repressão, foram levadas clandestinamente a um centro de tortura, sem que o paradeiro de ambas fosse revelado. Após diversos dias sob tortura, afirma que Sônia e Lana foram mortas, mas seus corpos foram enterrados como indigentes, justamente para impedir ou ao menos dificultar sua localização, tanto que os corpos somente foram localizados na década de 90, quase duas décadas depois. Ainda, as duas vítimas teriam sido alvejadas por diversos disparos de arma de fogo, para justificar suposto tiroteio para o atestado de óbito e faria parte da versão oficial do Exército sobre os fatos, de modo que os denunciados teriam feito parte dessa última etapa, quando teriam falsificado os dois laudos necroscópicos, ocultando todas as marcas de torturas sofridas pelas vítimas. E, ainda, Harry Shibata teria participado da ocultação do cadáver de Sônia, enterrada com o nome falso de Esmeralda.

A acusação declara que, no caso, as condutas dos imputados visavam justamente ocultar os crimes de sequestro, tortura e execução sumária praticados, evitando-se a responsabilização dos autores de tais delitos. A omissão tinha o propósito de impedir que os responsáveis ficassem fora do alcance da Justiça e, assim, contribuir



para a continuidade dos crimes contra humanidade praticados. Assim, não haveria dúvida do caráter de crime contra a humanidade que se estende aos crimes de falsidade ideológica praticado pelos denunciados e ocultação de cadáver praticado somente por Harry Shibata.

Em síntese, assim, requer o recebimento da denúncia, porquanto os crimes imputados aos denunciados, cometidos no contexto de um ataque sistemático ou generalizado a uma população civil, seriam insuscetíveis de anistia e de prescrição, seja por força da qualificação das condutas como crimes contra a humanidade, seja em razão do caráter vinculante da sentença do caso Gomes Lund vs. Brasil e do caso Herzog e outros vs. Brasil ao presente caso.

As contrarrazões defensivas foram apresentadas nos ID's 291387591 e 291387599.

Em parecer (ID 291895350), a Procuradoria Regional da República da 3ª Região pelo desprovimento do recurso em sentido estrito.

É o relatório.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

p{text-align: justify;}



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
5ª Turma

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5007534-63.2023.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RECORRIDO: HARRY SHIBATA, ANTONIO VALENTINI

Advogados do(a) RECORRIDO: JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI - SP35479-A, MILTON GUILHERME ROSSI MENDONCA - SP267931-A

Advogados do(a) RECORRIDO: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A, LOREANA MARIA CONSTANTINO VALENTINI - SP204457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO



Do caso dos autos. Harry Shibata e Antonio Valentini foram denunciados pelas condutas descritas nos artigos 299, parágrafo único, 211, c.c. artigo 61, II, “b”, na forma do artigo 25 – atual 29 - todos do Código Penal (ID 291384762).

Segundo narra a denúncia (291384762):

"(...)

12. Após a prisão do casal há duas versões sobre o que ocorreu. Em comum, em ambas o casal é violentamente torturado e morto pelos agentes da repressão.

13. Na primeira versão, anos após os fatos, JOÃO LUIS DE MORAES, pai de SÔNIA, foi informado por seu primo - o coronel CANROBERT LOPES DA COSTA, ex-comandante do DOI-CODI de Brasília e amigo de CARLOS ALBERTO BRILHANTE USTRA (falecido), comandante do DOI-CODI/SP - que, após a prisão, SÔNIA fora requisitada pelo DOI-CODI do I Exército no Rio de Janeiro, onde, nas 48 horas que permaneceu por lá, foi torturada e estuprada com o uso de um cassete, que lhe provocou hemorragias internas. Após, retornou ao DOI-CODI/SP, onde foi novamente torturada - inclusive, os seus seios foram decepados – e, depois, teria sido executada. Segundo relato do pai de SÔNIA, o cassete que teria sido utilizado na tortura da filha foi depois enviado à família pelo coronel ADYR FIÚZA DE CASTRO, então comandante do DOI-CODI/RJ.

14. Contudo, a segunda versão foi dada pelo ex-Sargento MARIVAL CHAVES, ex-membro do DOI-CODI/SP, em entrevista à revista Veja de 18 de novembro de 1992. Ele afirmou que SÔNIA e LANA foram presos e levados para um centro clandestino, onde ficaram de 5 a 10 dias, até morrerem assassinados com tiros no tórax, cabeça e ouvido. Depois, seus corpos foram colocados no porta-malas de um carro e levados para o DOI-CODI/SP, onde ficaram expostos, para servirem de exemplo. Ao mesmo tempo, foi montado um “teatrinho” para justificar a versão oficial de que foram mortos em consequência de confronto com os militares (tiroteio).

15. Para corroborar a versão dada por MARIVAL CHAVES, em depoimento prestado sob sigilo à Comissão Nacional da Verdade, testemunha que optou por não revelar sua identidade disse que SÔNIA foi levada até um centro clandestino, localizado na zona sul da cidade de São Paulo. Nesse imóvel, referida testemunha relatou ter testemunhado a morte de SÔNIA sob brutais torturas praticadas pela equipe de LOURIVAL GAETA (falecido).

16. Portanto, a hipótese mais provável é que LANA e SÔNIA foram levados a um dos centros clandestinos de detenção do DOI CODI: um sítio, no bairro do Cipó, na zona sul de São Paulo, onde ocorriam torturas e execuções e que era conhecido como “Fazenda 31 de Março”.

17. Neste sítio o casal foi torturado e, depois, executados, com tiros no tórax, cabeça e no ouvido.

18. Em seguida, no dia 30 de novembro de 1973, visando dar aparência de legalidade para as mortes, o DOI CODI realizou, na Rua Pinedo, localizado na região de Santo Amaro, um “teatro”, simulando a perseguição e o tiroteio – com tiros de festim – no casal (que, na verdade, eram policiais, considerando que as vítimas já estavam mortas). Concomitantemente, Dr. NEY trouxe os corpos de SÔNIA e LANA para o DOI-CODI. Depois, foram enviados para o IML.



19. A morte do casal foi noticiada pelos jornais. O comunicado trazia a versão oficial – falsa, como visto – de que o casal havia resistido à prisão, na zona sul de São Paulo, sendo alvejados em um tiroteio e teriam morrido a caminho do hospital.

20. O pai de SÔNIA, JOÃO LOPES DE MORAES, ficou sabendo da sua morte pelo noticiário. Ato contínuo, se dirigiu com a família para o apartamento de SÔNIA e LANA, em São Vicente. Lá chegando, se deparou com cinco militares que o ameaçaram. No dia seguinte, ele depôs no DOPS. Não lhe permitiram ver o corpo de sua filha. Por isso, foi ao Rio de Janeiro e conversou com o amigo, o já falecido general DÉCIO PALMÉRIO ESCOBAR, chefe do Estado-Maior do 1º Exército, que lhe deu uma carta para que entregasse ao general HUMBERTO DE SOUZA MELLO, quem comandava em São Paulo havia três anos. O general DÉCIO escreveu ao colega pedindo-lhe que liberasse ao coronel e à mulher o corpo da filha. Contudo, o general HUMBERTO não quis recebê-lo e ainda mandou prendê-lo por quatro dias. Libertaram-no com as seguintes recomendações: voltar ao Rio, não falar nada, não ir atrás de advogado, aguardar em casa o atestado de óbito e não procurar o corpo, pois ele havia sido enterrado.

21. A requisição de exame necroscópico do casal, datada do dia 30 de novembro de 1973, está grafado com a letra 'T'. Referida anotação se referia a 'Terrorista' e era um código para que fosse 'legalizada' a referida morte e a partir do qual os médicos legistas já sabiam como proceder. No caso de SÔNIA, a requisição está em nome de 'ESMERALDA'.

22. A falsa versão das mortes foi corroborada pelos laudos necroscópicos nº53.433 (SÔNIA) e nº53.434 (LANA), registrados, estranhamente, um ano após os fatos, em 5 de dezembro de 1974. Os responsáveis pela realização do exame foram os médico-legistas, ora denunciados, HARRY SHIBATA e ANTÔNIO VALENTINI.

23. No caso de SÔNIA, o laudo nº53.433 atestou que ela faleceu em consequência 'de traumatismo craniano por ferimento transfixante por projétil de arma de fogo'. O laudo descreveu apenas as perfurações das balas, sem mencionar as inúmeras e evidentes torturas sofridas. No entanto, além dos diversos depoimentos já mencionados, foto de SÔNIA encontrada no arquivo do DOPS/SP evidencia as torturas sofridas, apesar de mostrarem apenas o rosto. No pescoço, há marcas de hematomas e ferimentos não descritos no laudo. Por fim, ao responderem ao quarto quesito – 'Foi [a morte] produzida por meio de veneno, fogo, explosivo, asfixia ou tortura ou por outro meio ou cruel?' – os denunciados responderam falsamente: 'não'.

24. Constou, ainda, do referido laudo que o crânio de SÔNIA havia sido aberto: EXAME INTERNO: procedemos as aberturas das cavidades, inicialmente pelo segmento cefálico através de uma incisão bi-mastóideo vertical. Rebatidos ambos os retalhos, pomos a descoberto a calota craniana.

25. O exame de exumação de cadáver com finalidade de identificação de SÔNIA verificou, ainda, que houve outras inconsistências no laudo nº53.433. Constou no referido exame: (...) temos de admitir que o laudo necroscópico de número 53.433, assinado pelo Dr. HARRY SHIBATA, apresenta erros na descrição dos principais ferimentos e procedimentos. Assim, podemos enumerar alguns destes pontos: 1º - O crânio não foi aberto, tal como está consignado no laudo. 2º - O ferimento tido como orifício de entrada de projeto de arma de fogo na região palpebral esquerda na pele e osso frontal ao nível do supercílio esquerdo, não existe. O orifício encontrado localiza-se na região da asa E do esfenoide, à frente da escama do temporal, com características de orifício de entrada de projétil de arma de fogo. (...)



4º - No laudo 53.433 faz referência à presença de hemorragia no espaço subdural e meninge. No nosso entender esta descrição não pode corresponder à verdade, pois o crânio não foi aberto, logo isto não poderia ser visto'.

26. Apesar de saber que o corpo pertencia a SÔNIA, o seu atestado de óbito foi assinado por HARRY SHIBATA com o nome de ESMERALDA SIQUEIRA AGUIAR, impossibilitando sua localização pelos familiares, na época dos fatos.

27. Destaque-se que o denunciado HARRY SHIBATA tinha conhecimento de que ESMERALDA era, na verdade, SÔNIA. Conforme diversas evidências, ele era muito próximo ao DOI-CODI, inclusive adentrando ao órgão sem se identificar e almoçando com os seus comandantes. Não bastasse, no auto de exibição e apreensão datado de 30 de novembro de 1973 há, no verso, uma nota do DOI-CODI do II Exército, em que consta: 'Em tempo: material encontrado em poder de ESMERALDA SIQUEIRA AGUIAR, cujo verdadeiro nome é SONIA MARIA LOPES DE MORAIS'. Portanto, os militares e o denunciado HARRY SHIBATA tinham consciência do verdadeiro nome de SÔNIA na data da morte.

28. O laudo de necrópsia de LANA descreve apenas um ferimento à bala na cabeça, com entrada na região palpebral e saída na região parietal direita.

29. No laudo, os denunciados descreveram as trajetórias das balas, sem nada falar sobre os sinais evidentes de torturas. Ademais, consta no laudo apenas a menção a um ferimento à bala na cabeça, com entrada na região palpebral direita e saída na região parietal direita. Esse laudo foi contestado pelo médico-legista FORTUNATO BADAN PALHARES, do Departamento de Medicina Legal da Unicamp que analisou o corpo exumado de LANA, e atestou textualmente: 'Esse crânio levou dois tiros, praticamente consecutivos, disparados quase que no mesmo local, mas que não existe qualquer registro no laudo de necrópsia original que leva o número 53.434. (...). No que diz respeito aos ferimentos no tórax, não encontramos qualquer correspondência com as estruturas ósseas nos examinadas (...) No nosso entender, houve aqui também erro descritivo e de interpretação dos ferimentos. Custa-nos crer que este corpo foi realmente examinado pelos signatários do laudo, pois as lesões descritas realmente existem, porém não descritas tão pormenorizadas quanto deveriam.

30. Quanto à trajetória dos projéteis, o laudo da Unicamp descreve um trajeto que é exatamente o inverso do descrito pelo IML. Pelo laudo da Unicamp o trajeto do projétil é da esquerda para a direita, de trás para a frente e de baixo para cima, enquanto o do IML descreve o trajeto como sendo "de frente para trás, horizontal e ligeiramente da direita para a esquerda". Vale dizer que, na época em que foi feito o laudo pela Unicamp, não havia sido encontrada ainda a foto do corpo de LANA, na qual aparece lesado pelo que tudo indica ter sido em decorrência das torturas sofridas.

31. Além disso, os denunciados descrevem a trajetória do tiro, 'aberto que fora o crânio pelo método de Griesinger'. Contudo, exumado e identificado em 1991, o crânio de LANA não fora serrado: estava intacto.

32. De fato, o crânio não apresentava a calota serrada, embora a descrição de HARRY SHIBATA informasse que ele fora aberto pelo método de Griesinger.

33. Em depoimento prestado à Comissão Parlamentar de Inquérito instaurada no ano de 1990, na Câmara Municipal de São Paulo (a chamada "CPI de Perus"²²), HARRY SHIBATA declarou que a descrição feita no laudo necroscópico de que



houve corte de crânio não corresponde à verdade, uma vez que essa descrição é apenas uma questão de praxe. Assumiu, portanto, a farsa com que eram feitos os laudos.

34. Ademais, o laudo elaborado pelos denunciados omite as evidentes marcas de tortura existentes no corpo de LANA. Conforme foto de seu corpo já morto, localizada em 1990 no arquivo do DOPS/SP, é possível ver os evidentes sinais de tortura, mostrando seu o rosto visivelmente agredido. No entanto, no laudo, ao responderem ao quarto quesito – 'Foi [a morte] produzida por meio de veneno, fogo, explosivo, asfixia ou tortura ou por outro meio ou cruel?' – os denunciados responderam falsamente: 'não'.

35. Após a elaboração dos laudos falsos, os corpos de SÔNIA e de LANA foram enterrados como indigentes no Cemitério de Dom Bosco, no bairro de Perus, em São Paulo/SP, com o intuito de dificultar a identificação dos corpos e, assim, a tortura e a real causa de suas mortes.

36. Note-se, assim, que algumas circunstâncias reforçam a ação deliberada dos órgãos de repressão - com a participação do denunciado HARRY SHIBATA - na ocultação do cadáver de SÔNIA. Enquanto a certidão de óbito foi registrada com nome falso (ESMERALDA), o Laudo de Exame Necroscópico encontra-se lavrado com a identidade verdadeira da vítima. Em depoimento prestado perante a Assembleia legislativa, HARRY SHIBATA justificou que a certidão de óbito deveria ser emitida de pronto, quando não se saberia a verdadeira identidade da vítima. Por outro lado, laudo foi registrado meses depois, após o cadáver já ter sido identificado como sendo de SÔNIA. No entanto, conforme visto, HARRY SHIBATA já tinha conhecimento da real identidade de SÔNIA.

37. Somente em 1991, depois de inúmeras dificuldades, a família localizou a ossada de SÔNIA.

38. Importa lembrar que é fato público e notório que o Instituto Médico Legal – IML atuou lado a lado com o regime militar, durante a ditadura, o que é reforçado pela presente imputação.

39. Frise-se que HARRY SHIBATA, quem posteriormente, entre 1976 a 1983 foi diretor do IML, mantinha relações estreitas com os comandantes do DOI-CODI e frequentava referido destacamento sem sequer se identificar. Ele foi, assim, uma peça importante e fundamental para a manutenção do esquema de sequestro, tortura e homicídio montado pela repressão, tanto que foi reconhecido pelo Exército brasileiro como relevante na repressão desencadeada com o Golpe de Estado de 1964, recebendo a condecoração "Medalha do Pacificador" em 1977, por meio da Portaria Ministerial nº 941, de 30/07/1977, tipicamente reservada para militares e civis que tomaram parte na perseguição sistemática e violenta aos opositores do regime autoritário. Por tais fatos, chegou a enfrentar procedimento administrativo de cassação de seu registro profissional no Conselho Regional de Medicina de São Paulo (CREMESP 2514- 160/94). No entanto, decisão judicial, em razão de ação proposta pelo denunciado, julgou procedente o pedido de reconhecimento da prescrição punitiva disciplinar do CREMESP e, em consequência, determinou o arquivamento do procedimento administrativo disciplinar.

40. Por sua vez, o denunciado ANTONIO VALENTINI teve seu Exercício Profissional cassado pelo Conselho Federal de Medicina em razão da gravidade dos atos praticados durante o período da ditadura militar e que ocorreram no IML de São Paulo, conforme cópia do Processo Ético Profissional nº9648-174/2000. Os atos que ensejaram a decisão do Conselho Federal de Medicina são referentes às subscrições de laudos, com conteúdo falso, que



contribuíram diretamente para a continuidade das práticas de torturas e execuções praticadas pelos militares, dentre os quais os envolvendo as vítimas do presente feito.

(...)"

O juízo *a quo* rejeitou a denúncia, nos seguintes termos:

"(...)

Primeiramente, verifico que o Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da Lei nº 6.683/79 (Lei de Anistia) na ADPF nº 153/DF. Essa decisão é dotada de eficácia erga omnes e possui efeito vinculante. Dessa forma, os fatos praticados entre 02.09.1961 e 15.08.1979 foram anistiados.

Segundo a denúncia, a falsidade ideológica teria ocorrido em 30.11.1973, tendo sido alcançado pela mencionada lei. Dessa forma, suposto crime teve sua punibilidade extinta pela anistia concedida pela Lei nº 6.683/79.

Quanto à alegada ausência de controle de convencionalidade, inicialmente ressalto que o conceito de crime contra a humanidade se encontra positivado no art. 7º do Estatuto de Roma, apresentado em 17.07.1998, porém apenas passou a vigorar em 01.07.2002, sendo internalizado por meio do Decreto nº 4.388, em 25.09.2002.

Além disso, apesar da internalização do tratado, no Brasil, os tribunais superiores já decidiram que diante da ausência de lei interna tipificando os crimes contra a humanidade, não é possível utilizar tipo penal descrito em tratado internacional para tipificar condutas internamente, sob pena de se violar o princípio da legalidade. Nesse sentido, entendeu o Superior Tribunal de Justiça que não se mostra possível internalizar a tipificação do crime contra a humanidade trazida pelo Estatuto de Roma uma vez que não há lei em sentido formal tipificando referida conduta. Ressalta ainda o STJ que o tratado apenas passou a vigorar no Brasil em 25.09.2002, havendo ainda óbice à aplicação retroativa de lei penal em prejuízo do réu, haja vista o princípio constitucional da irretroatividade.

A respeito da admissão da Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, não ratificada pelo Brasil, como jus cogens, já decidiu o STJ que tal admissibilidade violaria princípios constitucionais, não se harmonizando com o regramento pátrio.

Sobre o assunto, o seguinte julgado:

(...)

Ressalto que há divergência entre os membros do Tribunal Regional Federal da Terceira Região sobre o tema. Alguns deles entendem ser possível o reconhecimento como crime contra a humanidade do delito de falsidade ideológica no contexto da ditadura militar e, conseqüentemente, afastar-se as causas extintivas da punibilidade, como a prescrição e a anistia (RESE/SP 5001756-20.2020.4.03.6181; Relator Desembargador Federal Fausto Martin De Sanctis; Órgão Julgador 11ª Turma; Data do julgamento: 26.07.2021; DJe 28.07.2021).

Entretanto, conforme exposição supra, STF e STJ entendem constitucional a Lei de Anistia, estando os órgãos do Poder Judiciário vinculados à decisão proferida na ADPF nº 153.



Dessa forma, extinta a punibilidade pela anistia de **HARRY SHIBATA** e **ANTONIO VALENTINI** pela suposta prática do crime previsto no art. 299, do Código Penal.

Quanto ao crime de ocultação de cadáver, segundo a jurisprudência, trata-se de crime permanente:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA. ARTIGO 121, § 2º, INCISOS I, E III, C.C. ARTIGO 211, C.C. 29, TODOS DO CÓDIGO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ANISTIA. LEI 6.683/79. PRESCRIÇÃO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. CRIME PERMANENTE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. HOMICÍDIO QUALIFICADO: A Lei nº 6.683/79 concedeu anistia aos crimes políticos e conexos praticados durante o período da ditadura militar, reafirmada no ato convocatório da Assembleia Nacional Constituinte, que resultou na promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da Emenda Constitucional nº 26, de 27/11/1985.

- O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF nº 153/DF, de relatoria do Exmo. Ministro Eros Grau, decidiu que a Lei de Anistia é compatível com a Constituição Federal de 1988 e que a anistia por ela concedida foi ampla e geral, alcançando os crimes de qualquer natureza praticados pelos agentes da repressão no período do regime militar (02.01.1964 a 15.08.1979). E o Pretório Excelso reafirmou, também, a autoridade da decisão proferida na ADPF nº 153 ao deferir liminares nas Reclamações nº 18.686/RJ (Rel. Min. Teori Zavascki) e 19.760/SP (Rel. Min. Rosa Weber), suspendendo as ações penais que tramitavam no primeiro grau de jurisdição.

- A pena máxima do crime mais grave (homicídio qualificado) é de 30 (trinta) anos de reclusão e, portanto, prescritível em 20 (vinte) anos, nos termos do art. 109, I, do Código Penal. Os recorridos são maiores de 70 (setenta) anos, sendo esse prazo prescricional reduzido de metade (CP, art. 115), ou seja, a prescrição ocorre em 10 (dez) anos.

- O crime de homicídio teria ocorrido entre janeiro e fevereiro de 1975 e a denúncia ainda não foi recebida, tendo decorrido período muito superior a esse prazo, sem qualquer suspensão ou interrupção da prescrição. Extinta a punibilidade dos recorridos, no tocante ao delito de homicídio qualificado, seja pela anistia (CP, art. 107, II), seja pela prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base as penas em abstrato (CP, art. 107, IV, c.c. art. 109, III, e art. 115).

2. OCULTAÇÃO DE CADÁVER: A prescrição, segundo o disposto no artigo 109, inciso IV, do CPP, ocorre em 08 anos, prazo ainda não decorrido desde a consumação do crime (cessação da permanência). Sendo permanente, sua consumação se protraí no tempo.

- O crime de ocultação de cadáver narrado na denúncia, por sua natureza permanente, teve início em 1975; eclodiu por motivos político-ideológicos; foi praticado por grupos armados, civis e militares, que agiram em afronta à ordem constitucional então em vigor; está fora do alcance da Lei de Anistia, pois o crime continuou sendo praticado a partir de 1979; ainda em curso o referido delito, já sob a égide da Constituição de 1988.

- Presentes a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria delitiva. A denúncia, ainda, contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos,



com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal.

- Recurso em sentido estrito parcialmente provido para, quanto ao delito de ocultação de cadáver receber a denúncia, mantendo sua rejeição quanto ao crime de homicídio qualificado. (RESE 5002674-87.2021.4.03.6181; Relator(a) para Acórdão Desembargador Federal Ali Mazloum; Relator(a) Desembargador Federal Paulo Gustavo Guedes Fontes; Órgão Julgador 5ª Turma; Data do Julgamento 18.08.2023; DJe 18.08.2023)

No presente caso, segundo a denúncia, o crime de ocultação de cadáver teria se iniciado em 30.11.1973 e se mantido até 1991. Ou seja, o suposto crime ainda estaria em curso após 1979 e já sob a égide da Constituição Federal de 1988. Dessa forma, em relação a ele não é aplicável a Lei nº 6.683/79, não se verificando a extinção da punibilidade pela anistia.

Entretanto, o crime de ocultação de cadáver tem pena máxima abstratamente cominada de 03 (três) anos. Nesse caso, o prazo prescricional é de 08 (oito) anos (art. 109, inciso IV, do Código Penal).

Tendo em vista que a permanência se encerrou em 1991 com a descoberta do cadáver, decorreram mais de 08 (oito) anos entre a data do fato e a presente data.

*Dessa forma, resta configurada a extinção da punibilidade de **HARRY SHIBATA** pelo transcurso do prazo prescricional com relação ao crime previsto no art. 211, do Código Penal.*

Ressalto que também com relação ao crime de ocultação de cadáver se aplica o entendimento supra a respeito da não possibilidade de aplicação das normas de direito internacional, sob pena de violação dos princípios da legalidade e da irretroatividade da lei penal prejudicial ao réu.

*Diante do exposto, tendo em vista a extinção da punibilidade de **HARRY SHIBATA** e **ANTONIO VALENTINI** pelos crimes imputados, **REJEITO A DENÚNCIA**.*

(...)" - grifos originais.

Do mérito do recurso. O recurso ministerial comporta provimento em decorrência dos motivos que passo a expor a seguir.

Primeiramente, penso não haver dúvidas de que o Brasil está sujeito à jurisdição da Corte Interamericana, pelos atos de ratificação e reconhecimento da competência da Corte acima mencionados.

Por outro lado, entendo que a decisão do STF na ADPF 153, que considerou ter sido a lei de anistia recepcionada pela Constituição de 1988, não representa óbice ao cumprimento da decisão da Corte Interamericana.

Isso porque cabe precipuamente à Corte Interamericana o chamado "controle de convencionalidade" das leis e atos normativos que se mostrem incompatíveis com a Convenção Americana, controle este que também pode e deve ser exercido pela jurisdição nacional.



A necessidade de compatibilidade normativa *tanto* com a Constituição Federal *quanto* com a Convenção Interamericana fica muito clara com a decisão do STF no HC 90172/SP, que culminou na Súmula Vinculante nº 25, que veda a prisão civil do depositário infiel. Tal modalidade de prisão foi considerada incompatível com o Pacto de São José da Costa Rica, embora seja permitida pela Constituição brasileira. Assim sendo, a lei de anistia pode igualmente mostrar-se compatível com a Constituição e incompatível com a Convenção.

Ademais, a adesão à Convenção levou ao reconhecimento de uma regra de competência - a da Corte Interamericana de Direitos Humanos - para apreciar soberanamente casos em que se alegue o descumprimento da Convenção.

Ainda nessa linha de raciocínio, é mister salientar que o Supremo Tribunal Federal reconhece aos tratados sobre direitos humanos, mesmo àqueles previstos no artigo 5º, § 2º, da Constituição, hierarquia supralegal.

Por fim, os autores mais abalizados do Direito Internacional afirmam que a obrigatoriedade de observância pelo Brasil ocorre tanto diante da coisa julgada quanto da "coisa interpretada", ou seja, o país deve aplicar o entendimento consagrado pela Corte a outros casos que envolvam a mesma matéria.

Desta feita, restam afastadas, de acordo com o entendimento da Corte Interamericana, tanto a prescrição dos delitos quanto a eventual aplicação ao caso da lei de anistia.

Vale ressaltar que, ainda que os réus não tenham sido denunciados pelos crimes de homicídio praticados contra as vítimas, no presente caso, os crimes de falsidade ideológica e ocultação de cadáver possuem caráter de lesa humanidade, uma vez que são conexos com os crimes mais graves praticados durante a ditadura militar contra as vítimas Sônia e Antônio Carlos, por visarem assegurar a impunidade e mascarar as reais práticas utilizadas para a morte delas.

De acordo com a peça acusatória, o crime foi cometido no contexto de um ataque sistemático e generalizado à população civil, que consistiu, na organização e operação centralizada de um sistema semiclandestino de repressão política, baseado em ameaças, invasões de domicílio, tortura, sequestro, morte e "desaparecimento" dos inimigos do regime, praticando delitos inclusive para ocultar a natureza destes ataques, como se exemplifica na falsidade ideológica perpetrada e na ocultação de cadáver.

Os elementos de cognição provisórios próprios da seara do recurso em sentido estrito indicam que os denunciados, atuando como médicos legistas oficiais teriam omitido informações essenciais nos Laudos de Exames Necroscópicos, não atestando as reais circunstâncias da morte das vítimas, bem como o nome verdadeiro de Sônia, com a finalidade de dificultar a sua identificação pelos familiares.

Destarte, em suma, apesar de os crimes em análise não se consubstanciarem de *per se* em crimes contra a humanidade, a sua prática, em tese, teria o fito de assegurar a ocultação e a impunidade de ato violento praticado, sendo imprescritíveis, portanto.



Além disso, frisa-se que a denúncia contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal.

Em consonância, verifica-se que a materialidade dos delitos e os indícios de autoria estão demonstrados por meio dos próprios laudos, prova testemunhal e cópias relativas aos procedimentos éticos-profissionais.

Vale ressaltar que aqui não se trata de um juízo de mérito, o qual só pode advir ao final do curso da ação penal.

Por tais fundamentos é que se determina, nesta primeira etapa, de mero juízo de delibação, a observância do princípio *in dubio pro societate*, não se impondo a mesma certeza necessária para eventual condenação, quando então vige o princípio *in dubio pro reo*.

Nesse sentido é o entendimento deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência pátria. Senão, vejamos:

*PENAL. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO DESPROVIDO. 1. O juízo realizado no recebimento da denúncia é de cognição sumária e requer a verificação da existência de suporte probatório mínimo da materialidade do crime e de indícios suficientes da autoria. A denúncia deve atender aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal e não incidir em nenhuma das hipóteses do art. 395 do Código de Processo Penal. 2. Atenderá aos requisitos legais a denúncia que contiver a exposição do fato criminoso com todas as circunstâncias necessárias à configuração do delito, os indícios de autoria, a classificação jurídica do delito e, se necessário, o rol de testemunhas, possibilitando ao acusado compreender a acusação que sobre ele recai e sua atuação na prática delitiva para assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa. 3. **A rejeição da denúncia ocorrerá apenas quando, de plano, não se verificarem os requisitos formais a evidenciar sua inépcia, faltar pressuposto processual para seu exercício ou não houver justa causa, incidindo, em casos duvidosos, o princípio in dubio pro societate, a determinar a instauração da ação penal para esclarecimento dos fatos durante a instrução processual penal.** 4. **Precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF, Inq n. 2589, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.09.14; Inq n. 3537, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 09.09.14 e HC n. 100908, Rel. Min. Carlos Britto, j. 24.11.09).** 5. As acusadas foram denunciadas por prática do crime previsto no art. 342, caput, e §1º, do Código Penal, porque em 25.10.12, em audiência perante o Juizado Especial Federal de São Vicente (SP), na condição de testemunhas do Processo n. 0001646-55.2012.403.6321 (pedido de pensão por morte ao INSS), prestaram declaração falsa consistente em afirmar que Verônica de Oliveira Souza, autora da ação, mantinha união estável com Manuel Afonso Rodrigues, segurado da Previdência Social falecido em 09.11.08. 6. Impõe-se reconhecer, quanto à presente denúncia, que não há lastro probatório mínimo (justa causa) para o início da ação penal por crime de falso testemunho, haja vista que nenhum dos depoimentos prestados pelas denunciadas foi categórico a respeito do conhecimento que tinham sobre a união estável entre a autora da ação previdenciária e o segurado falecido. 7. Recurso em sentido estrito desprovido. (RECURSO EM SENTIDO ESTRITO ..SIGLA_CLASSE: RSE 5003513-09.2019.4.03.6141 ..PROCESSO_ANTIGO:*



Destaque-se, ainda, o teor da Súmula nº 709 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o provimento de recurso em sentido estrito interposto contra a decisão que rejeita a denúncia importa no seu recebimento:

"Súmula 709. Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela".

Por fim, vale ressaltar que não se ignora recente julgamento realizado pela E. Quarta Seção, em 20 de fevereiro de 2025, nos autos do Embargos Infringentes 5002620-24.2021.4.03.6181, em fato bastante similar ao caso dos autos, que entendeu pela prescritibilidade do crime de falsidade ideológica e pela não ocorrência da prescrição e não aplicação da Lei de Anistia ao crime do artigo 211 do Código Penal, ressaltando que o crime se tratava de crime permanente e que os corpos não tinham sido localizados.

Todavia, diante da gravidade dos fatos narrados e da fundamentação supra, ressalvo e mantenho meu entendimento proferido em outros casos similares nos autos da Recurso em Sentido Estrito 5002674-87.2021.4.03.6181, Recurso em Sentido Estrito 0011715-42.2016.4.03.6181, Embargos Infringentes 0004823-25.2013.4.03.6181, Recurso em Sentido Estrito 0008172-31.2016.4.03.6181, dentre outros julgados.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso do Ministério Público Federal, a fim de receber a denúncia oferecida em desfavor de Harry Shibata e Antonio Valentini, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para o prosseguimento da ação penal em relação a todos os fatos delitivos apontados na exordial acusatória.

É o voto.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº **5007534-63.2023.4.03.6181**

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RECORRIDO: HARRY SHIBATA, ANTONIO VALENTINI

Advogados do(a) RECORRIDO: JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI - SP35479-A, MILTON GUILHERME ROSSI MENDONCA - SP267931-A

Advogados do(a) RECORRIDO: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A, LOREANA MARIA CONSTANTINO VALENTINI - SP204457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECLARAÇÃO DE VOTO



O Senhor Desembargador Federal Ali Mazloun: Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra a r. decisão (ID 291387563) proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que rejeitou a denúncia, por entender que ocorreu a extinção da punibilidade de Harry Shibata e Antonio Valentini dos crimes dos artigos 299, "caput" e parágrafo único, do Código Penal, em decorrência da anistia, e 211 do mesmo diploma, em razão da prescrição.

Em suas razões recursais (ID 291387575), o *Parquet* sustenta que os crimes se enquadram como crimes contra a humanidade e, como consequência disso, não incidiria a anistia, tampouco o instituto da prescrição.

Afirma que a denúncia imputou tipos penais já existentes no Código Penal na época dos fatos, mais especificamente, os artigos 299, parágrafo único, e artigo 211, c.c. art. 61, II, "b", na forma do artigo 25 (atual artigo 29), todos do Código Penal, inexistindo, assim, afronta ao princípio da legalidade ou da irretroatividade da lei penal.

Aduz que não é o tipo penal em si que eleva o crime à categoria de "*crime contra a humanidade*", mas ao menos dois fatores que precisam estar reunidos: 1) a violação sistemática ou em larga escala, como política de Estado; 2) a prática de condutas específicas listadas nos documentos internacionais por meio dos quais o crime contra a humanidade é originalmente estabelecido.

Ainda, alega que a decisão recorrida contrariaria a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos proferida contra o Brasil, sendo evidente e claro o descumprimento dos deveres internacionais assumidos pelo país.

Sustenta que o motivo pelo qual a denúncia subsumiu as condutas dos denunciados Harry Shibata e Antonio Valentini no tipo penal previsto no art. 299 do Código Penal (falsidade ideológica) e também na art. 211 (ocultação de cadáver) se



deve única e exclusivamente porque o Brasil não possui tipificado internamente o crime de desaparecimento forçado, devendo utilizar os tipos penais existentes à época no âmbito interno.

De acordo com a acusação, no presente caso teria ocorrido justamente o desaparecimento forçado, pois, após Sônia e Lana serem sequestradas pelos agentes da repressão, foram levadas clandestinamente a um centro de tortura, sem que o paradeiro de ambas fosse revelado. Após diversos dias sob tortura, afirma que Sônia e Lana foram mortas, mas seus corpos foram enterrados como indigentes, justamente para impedir ou ao menos dificultar sua localização, tanto que os corpos somente foram localizados na década de 90, quase duas décadas depois. Ainda, as duas vítimas teriam sido alvejadas por diversos disparos de arma de fogo, para justificar suposto tiroteio para o atestado de óbito e faria parte da versão oficial do Exército sobre os fatos, de modo que os denunciados teriam feito parte dessa última etapa, quando teriam falsificado os dois laudos necroscópicos, ocultando todas as marcas de torturas sofridas pelas vítimas. E, ainda, Harry Shibata teria participado da ocultação do cadáver de Sônia, enterrada com o nome falso de Esmeralda.

A acusação declara que, no caso, as condutas dos imputados visavam justamente ocultar os crimes de sequestro, tortura e execução sumária praticados, evitando-se a responsabilização dos autores de tais delitos. A omissão tinha o propósito de impedir que os responsáveis ficassem fora do alcance da Justiça e, assim, contribuir para a continuidade dos crimes contra humanidade praticados. Assim, não haveria dúvida do caráter de crime contra a humanidade que se estende aos crimes de falsidade ideológica praticado pelos denunciados e ocultação de cadáver praticado somente por Harry Shibata.

Em síntese, assim, requer o recebimento da denúncia, porquanto os crimes imputados aos denunciados, cometidos no contexto de um ataque sistemático ou generalizado a uma população civil, seriam insuscetíveis de anistia e de prescrição, seja por força da qualificação das condutas como crimes contra a humanidade, seja em razão do caráter vinculante da sentença do caso Gomes Lund vs. Brasil e do caso Herzog e outros vs. Brasil ao presente caso.



As contrarrazões defensivas foram apresentadas nos ID's 291387591 e 291387599.

Em parecer (ID 291895350), a Procuradoria Regional da República da 3ª Região pelo desprovimento do recurso em sentido estrito.

O e. Relator, Desembargador Federal Paulo Fontes, em brilhante voto, deu provimento ao recurso ministerial, a fim de receber a denúncia oferecida em desfavor de Harry Shibata e Antonio Valentini, determinando o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para o prosseguimento da ação penal em relação a todos os fatos delitivos apontados na exordial acusatória.

Com a devida vênia, **divirjo da eminente Relatoria para negar provimento ao recurso ministerial**, pelos motivos a seguir expostos:

QUANTO AO CRIME DO ARTIGO 299, "CAPUT" E PARÁGRAFO ÚNICO" DO CÓDIGO PENAL

A questão controvertida refere-se à aplicabilidade da **Lei da Anistia** a delitos praticados durante o período da ditadura militar (02.01.1964 a 15.08.1979).

Segundo consta da denúncia pelo Ministério Público Federal (MPF), no tocante ao crime previsto no **artigo 299, "caput" e parágrafo único, do Código Penal**, em **30.11.1973**, na sede do Instituto Médico Legal em São Paulo, os denunciados HARRY SHIBATA e ANTONIO VALENTINI, médicos legistas na época dos fatos, visando assegurar a ocultação e a impunidade do crime de homicídio de SÔNIA MARIA DE MORAES ANGEL JONES e ANTÔNIO CARLOS BICALHO LANA, omitiram em documentos públicos – mais especificamente nos Laudos de Exame Necroscópico nº 53.433 e nº 53.434 – declaração que neles devia constar, bem como inseriram declarações falsas e diversas das que deveriam ser escritas, com o fim de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.



É certo que, a **anistia** caracteriza-se pelo esquecimento jurídico do ilícito, tendo como objeto fatos (e não pessoas) definidos como crime, em regra, políticos, militares ou eleitorais e independe da aceitação do anistiado e, uma vez concedida, é insuscetível de revogação.

É forma de extinção da punibilidade, que pode ser concedida antes ou depois da condenação. Na hipótese de sentença condenatória, extingue todos os efeitos penais da condenação e o próprio crime, permanecendo, entretanto, eventuais obrigações de natureza cível, como a obrigação de indenizar.

Sobre o tema, a **Lei nº 6.683/79** concedeu **anistia** aos crimes políticos e conexos praticados durante o período da ditadura militar:

"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 conexos 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.

§ 3º - Terá direito à reversão ao Serviço Público a esposa do militar demitido por Ato Institucional, que foi obrigada a pedir exoneração do respectivo cargo, para poder habilitar-se ao montepio militar, obedecidas as exigências do art. 3º."

Destaque-se que a Lei da Anistia foi expressamente reafirmada no ato convocatório da Assembleia Nacional Constituinte, que resultou na promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da Emenda Constitucional nº 26, de 27/11/1985:



"Art. 1º Os Membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal reunir-se-ão, unicameralmente, em Assembleia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, na sede do Congresso Nacional.

Art. 2º O Presidente do Supremo Tribunal Federal instalará a Assembleia Nacional Constituinte e dirigirá a sessão de eleição do seu Presidente.

Art. 3º A Constituição será promulgada depois da aprovação de seu texto, em dois turnos de discussão e votação, pela maioria absoluta dos Membros da Assembleia Nacional Constituinte.

Art. 4º É concedida anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares.

§ 1º É concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos, e aos dirigentes e representantes de organizações sindicais e estudantis, bem como aos servidores civis ou empregados que hajam sido demitidos ou dispensados por motivação exclusivamente política, com base em outros diplomas legais.

§ 2º A anistia abrange os que foram punidos ou processados pelos atos imputáveis previstos no "caput" deste artigo, praticados no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979.

§ 3º Aos servidores civis e militares serão concedidas as promoções, na aposentadoria ou na reserva, ao cargo, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade, previstos nas leis e regulamentos vigentes.

§ 4º A Administração Pública, à sua exclusiva iniciativa, competência e critério, poderá readmitir ou reverter ao serviço ativo o servidor público anistiado.



§ 5º O disposto no "caput" deste artigo somente gera efeitos financeiros a partir da promulgação da presente Emenda, vedada a remuneração de qualquer espécie, em caráter retroativo.

§ 6º Excluem-se das presentes disposições os servidores civis ou militares que já se encontravam aposentados, na reserva ou reformados, quando atingidos pelas medidas constantes do "caput" deste artigo.

§ 7º Os dependentes dos servidores civis e militares abrangidos pelas disposições deste artigo já falecidos farão jus às vantagens pecuniárias da pensão correspondente ao cargo, função, emprego, posto ou graduação que teria sido assegurado a cada beneficiário da anistia, até a data de sua morte, observada a legislação específica.

§ 8º A Administração Pública aplicará as disposições deste artigo, respeitadas as características e peculiaridades próprias das carreiras dos servidores públicos civis e militares, e observados os respectivos regimes jurídicos."

Além disso, o colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **ADPF nº 153/DF**, de relatoria do Exmo. Ministro Eros Grau, decidiu que **a Lei de Anistia é compatível com a Constituição Federal de 1988** e que **a anistia por ela concedida foi ampla e geral**, alcançando os crimes de qualquer natureza praticados pelos agentes da repressão no período do regime militar (02.01.1964 a 15.08.1979).

E o Pretório Excelso reafirmou, também, a autoridade da decisão proferida na **ADPF nº 153** ao deferir liminares nas Reclamações nº 18.686/RJ (Rel. Min. Teori Zavascki) e 19.760/SP (Rel. Min. Rosa Weber), suspendendo as ações penais que tramitavam no primeiro grau de jurisdição.

Do mesmo modo, outras ações propostas pelo MPF com idêntica causa de pedir não foram acolhidas pelas Turmas Criminais deste Tribunal, inclusive em feito julgado no âmbito da **Quarta Seção- TRF3** (EIfNu 0004823-25.2013.4.03.6181, Quarta Seção, Rel. Des. Federal José Lunardelli, j. 21.03.2019, e-DJF3 Judicial 1 01.04.2019; RSE 0001147-74.2010.4.03.6181, Décima Primeira Turma, Rel. Des. Federal José Lunardelli, j.



05.02.2019; RSE 0016351-22.2014.4.03.6181, Quinta Turma, Rel. Des. Federal Mauricio Kato, j. 07.08.2017, e-DJF3 Judicial 1 18.08.2017).

Assim, o tema da **anistia para os crimes políticos ou conexos com estes cometidos no período de 02/01/1964 a 15/08/1979**, concedida pela **Lei n.º 6.683/79**, já foi amplamente discutido no âmbito do STF, na citada ADPF n.º 153, que tem eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei n.º 9.982, de 3/12/1999.

Inclusive, em recente julgado proferido pela c. Quarta Seção desta Corte, da minha relatoria, em caso muito parecido com os fatos narrados nestes autos, foi reconhecida a extinção da punibilidade do crime de falsidade, seja pela aplicação da **Lei da Anistia**, seja pela prescrição, pois o crime fora perpetrado entre 02.01.1964 a 15.08.1979 (período abrangido pela Lei de Anistia). Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ANISTIA. LEI 6.683/79. PRESCRIÇÃO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. CRIME PERMANENTE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Trata-se de embargos infringentes tirados por JOSE MANELLA NETO de acórdão da 11ª Turma do Tribunal que, por maioria, deu provimento ao recurso em sentido estrito do MPF, nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Fausto De Sanctis, vencido o Des. Fed. Nino Toldo que lhe negava provimento e mantinha o decreto de absolvição sumária do réu.

II. Questão em discussão

2. O cerne da questão consiste em verificar se está fulminada a punibilidade do embargante - a quem pesa a acusação da perpetração dos ilícitos de falsidade ideológica e ocultação



de cadáver - quer à luz da Anistia, quer à luz da consumação da prescrição da pretensão punitiva estatal.

III. Razões de decidir

- CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA:

3. A Lei nº 6.683/79 concedeu anistia aos crimes políticos e conexos praticados durante o período da ditadura militar, reafirmada no ato convocatório da Assembleia Nacional Constituinte, que resultou na promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da Emenda Constitucional nº 26, de 27/11/1985.

4. O c. STF, no julgamento da ADPF nº 153/DF, decidiu que a Lei de Anistia é compatível com a Constituição Federal de 1988 e que a anistia por ela concedida foi ampla e geral, alcançando os crimes de qualquer natureza praticados pelos agentes da repressão no período do regime militar (02.01.1964 a 15.08.1979). E reafirmou, também, a autoridade da decisão proferida na ADPF nº 153 ao deferir liminares nas Reclamações nº 18.686/RJ (Rel. Min. Teori Zavascki) e 19.760/SP (Rel. Min. Rosa Weber), suspendendo as ações penais que tramitavam no primeiro grau de jurisdição.

5. Extinta se encontra a punibilidade do recorrido, no tocante ao crime de falsidade ideológica, seja pela anistia, seja pela prescrição da pretensão punitiva estatal, atentando-se, quanto a esse último aspecto, haver decorrido período em muito superior ao maior dos lapsos prescricionais consagrados no Código Penal.

- CRIME DE OCULTAÇÃO DE CADÁVER:

6. A prescrição, segundo o disposto no artigo 109, inciso IV, do CPP, ocorre em 08 anos, prazo ainda não decorrido desde a consumação do crime (cessação da permanência). Sendo permanente, sua consumação se protraí no tempo.

7. O crime de ocultação de cadáver narrado na denúncia, por sua natureza permanente, teve início em 1969; eclodiu por motivos político-ideológicos; foi praticado por grupos armados, civis e militares, que agiram em afronta à ordem constitucional então em vigor; está fora do alcance da Lei de



Anistia, pois o crime continuou sendo praticado a partir de 1979; ainda em curso o referido delito, já sob a égide da Constituição de 1988.

8. O crime de ocultação de cadáver, descrito na acusatória, não prescreveu e também está fora do espectro temporal da Lei de Anistia.

IV. Dispositivo e tese

9. Embargos infringentes providos em parte. Preponderância do voto vencido quanto à desacolhida do recurso em sentido estrito interposto pelo MPF no que se reporta ao delito de falsidade ideológica. Remanescência, no mais, dos termos do julgado embargado.

(TRF 3ª Região, 4ª Seção, EIfNu - EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE - 5002620-24.2021.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ALI MAZLOUM, julgado em 21/02/2025, Intimação via sistema DATA:24/02/2025)

Registro que julgado da **Corte Interamericana de Direitos Humanos** acerca de crimes permanentes em tese cometidos por agentes da repressão no Brasil, no período da ditadura militar, não poderia se sobrepor a uma disposição legal que retira o caráter criminoso dos fatos e que foi reconhecida pelo **Supremo Tribunal Federal** como integralmente recepcionada pela atual ordem constitucional brasileira.

Nesse sentido, inclusive, o STF fez constar do julgado de referência (ADPF 153, julgada em 29/04/2010) que "***A Lei n. 6.683/79 precede a Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes --- adotada pela Assembleia Geral em 10 de dezembro de 1984, vigorando desde 26 de junho de 1987 --- e a Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, que define o crime de tortura; e o preceito veiculado pelo artigo 5º, XLIII da Constituição --- que declara insuscetíveis de graça e anistia a prática da tortura, entre outros crimes --- não alcança, por impossibilidade lógica, anistias anteriormente a sua vigência consumadas. A Constituição não afeta leis-medida que a tenham precedido.***" (tópico 6 da ementa).



Desse modo, se o aludido critério temporal foi utilizado para explicar a não incidência da referida Convenção das Nações Unidas ao caso da Lei de Anistia, exatamente o mesmo fundamento pode ser extraído em relação ao Pacto de São José da Costa Rica, ao qual o Brasil aderiu já na vigência da atual ordem constitucional, mais precisamente no ano de 1992 (Decreto 678/92), bem como no tocante à Convenção de Viena, incorporada no Brasil pelo Decreto n. 7.030, de 14 de dezembro de 2009.

O Ministério Público Federal alega, ainda, que os delitos descritos na denúncia tratar-se-iam de **crime lesa-humanidade**, o que deveria gerar o reconhecimento de sua **imprescritibilidade**, em observância a diplomas internacionais com força de *jus cogens*.

Os crimes contra a humanidade se encontram positivados no art. 7º do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, o qual foi adotado em 17/07/1998, porém apenas passou a vigorar em 01/07/2002, quando conseguiu o quórum de 60 países ratificando a convenção. No Brasil, foi internalizado por meio do Decreto n.º 4.388, de 25/9/2002. O mencionado artigo 7º tem a seguinte redação:

"Artigo 7º

Crimes contra a Humanidade

1. Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "crime contra a humanidade", qualquer um dos atos seguintes, quando cometido no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque:

a) Homicídio;

b) Extermínio;

c) Escravidão;

d) Deportação ou transferência forçada de uma população;



e) Prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais de direito internacional;

f) Tortura;

g) Agressão sexual, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável;

h) Perseguição de um grupo ou coletividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero, tal como definido no parágrafo 3º, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis no direito internacional, relacionados com qualquer ato referido neste parágrafo ou com qualquer crime da competência do Tribunal;

i) Desaparecimento forçado de pessoas;

j) Crime de apartheid;

k) Outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem intencionalmente grande sofrimento, ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental.

2. Para efeitos do parágrafo 1º:

a) Por "ataque contra uma população civil" entende-se qualquer conduta que envolva a prática múltipla de atos referidos no parágrafo 1º contra uma população civil, de acordo com a política de um Estado ou de uma organização de praticar esses atos ou tendo em vista a prossecução dessa política;

b) O "extermínio" compreende a sujeição intencional a condições de vida, tais como a privação do acesso a alimentos ou medicamentos, com vista a causar a destruição de uma parte da população;



c) Por "escravidão" entende-se o exercício, relativamente a uma pessoa, de um poder ou de um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre uma pessoa, incluindo o exercício desse poder no âmbito do tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças;

d) Por "deportação ou transferência à força de uma população" entende-se o deslocamento forçado de pessoas, através da expulsão ou outro ato coercivo, da zona em que se encontram legalmente, sem qualquer motivo reconhecido no direito internacional;

e) Por "tortura" entende-se o ato por meio do qual uma dor ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são intencionalmente causados a uma pessoa que esteja sob a custódia ou o controle do acusado; este termo não compreende a dor ou os sofrimentos resultantes unicamente de sanções legais, inerentes a essas sanções ou por elas ocasionadas;

f) Por "gravidez à força" entende-se a privação ilegal de liberdade de uma mulher que foi engravidada à força, com o propósito de alterar a composição étnica de uma população ou de cometer outras violações graves do direito internacional. Esta definição não pode, de modo algum, ser interpretada como afetando as disposições de direito interno relativas à gravidez;

g) Por "perseguição" entende-se a privação intencional e grave de direitos fundamentais em violação do direito internacional, por motivos relacionados com a identidade do grupo ou da coletividade em causa;

h) Por "crime de apartheid" entende-se qualquer ato desumano análogo aos referidos no parágrafo 1º, praticado no contexto de um regime institucionalizado de opressão e domínio sistemático de um grupo racial sobre um ou outros grupos nacionais e com a intenção de manter esse regime;

i) Por "desaparecimento forçado de pessoas" entende-se a detenção, a prisão ou o seqüestro de pessoas por um Estado ou uma organização política ou com a autorização, o apoio ou a concordância destes, seguidos de recusa a reconhecer tal estado de privação de liberdade ou a prestar qualquer



informação sobre a situação ou localização dessas pessoas, com o propósito de lhes negar a proteção da lei por um prolongado período de tempo.

3. Para efeitos do presente Estatuto, entende-se que o termo "gênero" abrange os sexos masculino e feminino, dentro do contexto da sociedade, não lhe devendo ser atribuído qualquer outro significado."

No Brasil, no entanto, ainda não há lei que tipifique os crimes contra a humanidade, embora esteja em tramitação o Projeto de Lei n. 4.038/2008, que *"dispõe sobre o crime de genocídio, define os crimes contra a humanidade, os crimes de guerra e os crimes contra a administração da justiça do Tribunal Penal Internacional, institui normas processuais específicas, dispõe sobre a cooperação com o Tribunal Penal Internacional, e dá outras providências"*.

Desse modo, ante a ausência de lei interna tipificando os crimes contra a humanidade, deve ser observado que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que **não é possível utilizar tipo penal descrito em tratado internacional para tipificar condutas praticadas internamente**, sob pena de violação do princípio da legalidade, segundo o qual "não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal" (art. 5º, XXXIX, da CF/88).

Não se mostra possível, assim, internalizar a tipificação do **crime contra a humanidade** contida pelo Estatuto de Roma, mesmo se cuidando de tratado regularmente internalizado no Brasil (Decreto n.º 4.388/2002), por não haver lei em sentido formal, no Brasil, a tipificar penalmente referida conduta.

Ademais, cuidando-se de tratado que apenas passou a vigorar no Brasil no ano de 2002, tem-se igualmente, na hipótese, o óbice à aplicação retroativa de lei penal em prejuízo do réu, haja vista o **princípio constitucional da irretroatividade, previsto no art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal**, segundo o qual "a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".



Incabível, pois, utilizar a tipificação de crime contra a humanidade trazida no Estatuto de Roma, ao caso dos autos, como pretende o MPF, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da legalidade e da irretroatividade.

Quanto à **Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade**, tem-se que referida Convenção foi adotada pela Resolução 2.391 da Assembleia Geral da ONU, em **26/11/1968**, e entrou em vigor em 11/11/1970, sendo, portanto, anterior aos fatos narrados na denúncia, ocorridos no ano de 1975. Entretanto, **mencionada Convenção não foi ratificada pelo Brasil**, devendo rememorar que **prevalece entendimento de que os tratados em geral, inclusive os de direitos humanos, somente podem ser aplicados na ordem jurídica brasileira depois de serem promulgados na ordem interna**, devendo-se obedecer as etapas de sua incorporação: assinatura do tratado, ato que é de competência do Presidente da República; aprovação pelo Congresso Nacional, o que é feito mediante um decreto legislativo; ratificação e depósito; promulgação na ordem interna, o que ocorre por um decreto executivo do Presidente da República.

O **MPF** também busca demonstrar que a aludida convenção, que dispõe sobre a imprescritibilidade, independe de sua ratificação por se tratar de "**jus cogens**", cuja definição encontra-se no artigo 53 da Convenção de Viena: "norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza".

Ocorre o c. STF já se pronunciou de que a qualificação de determinado crime como lesa-humanidade não afasta a sua prescrição, sendo inaplicável o "jus cogens". Segue ementa do r. julgado do Pretório Excelso a esse respeito:

EXTRADIÇÃO REQUERIDA PELA REPÚBLICA ARGENTINA. DELITOS QUALIFICADOS PELO ESTADO REQUERENTE COMO DE LESA-HUMANIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA SOB A PERSPECTIVA DA LEI PENAL BRASILEIRA. NÃO ATENDIMENTO AO REQUISITO DA DUPLA PUNIBILIDADE (ART. 77, VI, DA LEI 6.815/1980 E ART. III, C, DO TRATADO DE EXTRADIÇÃO). INDEFERIMENTO DO PEDIDO. 1. Conforme pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal,



"a satisfação da exigência concernente à dupla punibilidade constitui requisito essencial ao deferimento do pedido extradicional" (Ext 683, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, Dje de 21.11.2008). Nessa linha, tanto o Estatuto do Estrangeiro (art. 77, VI), quanto o próprio tratado de extradição firmado entre o Brasil e o Estado requerente (art. III, c), vedam categoricamente a extradição quando extinta a punibilidade pela prescrição, à luz do ordenamento jurídico brasileiro ou do Estado requerente. 2. O Estado requerente imputa ao extraditando a prática de delito equivalente ao de associação criminosa (art. 288 do Código Penal), durante os anos de 1973 a 1975, e, no ano de 1974, de crimes equivalentes aos de sequestro qualificado (art. 148, § 2º, do Código Penal) e de homicídio qualificado (art. 121, § 2º, do Código Penal). Evidentemente, todos esses delitos encontram-se prescritos, porquanto, desde sua consumação, transcorreu tempo muito superior ao prazo prescricional máximo previsto no Código Penal, equivalente a 20 (vinte) anos (art. 109, I). Não consta dos autos, ademais, que se tenha configurado qualquer das causas interruptivas da prescrição. 3. A circunstância de o Estado requerente ter qualificado os delitos imputados ao extraditando como de lesa-humanidade não afasta a sua prescrição, porquanto (a) **o Brasil não subscreveu a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, nem aderiu a ela; e (b) apenas lei interna pode dispor sobre prescritibilidade ou imprescritibilidade da pretensão estatal de punir** (cf. ADPF 153, Relator(a): Min. EROS GRAU, voto do Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, Dje de 6.8.2010). 4. O indeferimento da extradição com base nesses fundamentos não ofende o art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (Decreto 7.030/2009), uma vez que não se trata, no presente caso, de invocação de limitações de direito interno para justificar o inadimplemento do tratado de extradição firmado entre o Brasil e a Argentina, mas sim de simples incidência de limitação veiculada pelo próprio tratado, o qual veda a concessão da extradição "quando a ação ou a pena já estiver prescrita, segundo as leis do Estado requerente ou requerido" (art. III, c). 5. Pedido de extradição indeferido. (Ext 1362, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 09-11-2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 04-09-2017 PUBLIC 05-09-2017 REPUBLICAÇÃO: DJe-175 DIVULG 24-08-2018 PUBLIC 27-08-2018) (g.n.)

Cumprе observar que, alcançando o quórum de três quintos dos membros, em dois turnos de votação, em cada casa do Congresso Nacional brasileiro, o Tratado Internacional sobre Direitos Humanos, possuirá status de emenda constitucional.



Por outro lado, não alcançando o aludido quórum, o status será de supralegalidade (acima das leis, mas abaixo da Constituição), sendo esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que, atualmente, temos três tratados internacionais internalizados na ordem jurídica brasileira, nos termos do parágrafo 3º, do art. 5º da Constituição Federal:

(a) Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo;

(b) Tratado de Marraqueche, relativo à reprodução e a distribuição de obras, livros e textos em formato acessível a pessoas com deficiência visual; e

(c) Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância.

Desse modo, no atual contexto, é a **Constituição da República Federativa do Brasil** que prevê os casos de **crimes imprescritíveis** no país, sendo, no momento, apenas dois: **racismo e ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático.**

Portanto, **a imprescritibilidade não é aplicável ao crime de falsidade descrito na denúncia.**

No caso *sub judice*, foi imputada aos recorridos a prática do crime previsto no artigo 299, "caput" e parágrafo único, do CP, sendo que a pena máxima desse delito é de 5 anos de reclusão e, portanto, prescritível em 12 (doze) anos, nos termos do art. 109, III, do Código Penal.

Todavia, os recorridos são maiores de 70 (setenta) anos, sendo esse prazo prescricional reduzido de metade (CP, art. 115), ou seja, a prescrição ocorre em 6 (seis) anos.



O **crime de falsidade** teria ocorrido **30.11.1973** e a denúncia ainda não foi recebida, tendo decorrido período muito superior a esse prazo, sem qualquer suspensão ou interrupção da prescrição.

Portanto, a punibilidade dos recorridos, no tocante ao **delito de falsidade**, encontra-se extinta seja pela **anistia** (CP, art. 107, II), seja pela **prescrição** da pretensão punitiva estatal, tendo por base as penas em abstrato (CP, art. 107, IV, c.c. art. 109, III, e art. 115).

NO QUE SE REFERE AO CRIME DE OCULTAÇÃO DE CADÁVER

A denúncia descreve que dentro do mesmo contexto, o denunciado HARRY SHIBATA teria contribuído para a ocultação do cadáver de SÔNIA MARIA DE MORAES ANGEL JONES, conduta que se iniciou em 30.11.1973 e se manteve até 1991.

A denúncia expressamente menciona que os restos mortais da vítima do homicídio foram encontrados.

Como dito acima, é preciso salientar que a **constitucionalidade** da **Lei de Anistia**, Lei 6.683/1979, é indiscutível, tendo a mais alta **Corte de Justiça** do País afirmado sua recepção pela **Carta Política de 1988** na ADPF 153/DF ajuizada pela **Ordem dos Advogados do Brasil**.

Entretanto, o crime de ocultação de cadáver é de natureza permanente, cuja permanência não cessou durante todo o período abrangido pela Lei de Anistia. Logo, trata-se de crime que **está fora do alcance da anistia ou "esquecimento" estatal dos crimes**.

Com efeito, no **crime de ocultação de cadáver** a tutela do **bem jurídico** incide sobre o **sentimento de respeito aos mortos**. Trata-se de crime vago que tem como **sujeito passivo a**



coletividade e, secundariamente, a família do morto (MIRABETE, Julio Fabbrini, *in* "Código Penal Interpretado", São Paulo: Ed. Atlas, 1999, pág. 1237).

O **núcleo do tipo penal** consiste no verbo "ocultar", que denota a ideia de **permanência**, significando "esconder, fazer desaparecer o cadáver" (*op. cit.*).

Ressalte-se esta característica diferida do delito, porquanto, sendo **permanente**, sua **consumação se protrai no tempo**. Na abalizada lição de ANÍBAL BRUNO, nestes casos, a consumação continua indefinidamente até que algum ato interrompa o estado de permanência:

"Nos crimes permanentes, o momento da consumação não se esgota num só instante, prolonga-se por um período mais ou menos dilatado. Em todo esse período o crime se encontra em estado de consumação. Diferem dos crimes instantâneos de efeito permanente, porque nestes é o efeito que persiste, naqueles é o próprio momento consumativo. É o caráter que nos apresentam, por exemplo, o seqüestro e cárcere privado, a redução à condição análoga à de escravo, o fato de manter casa de prostituição ou de exercer o curandeirismo. A consumação continua indefinidamente até que um ato do agente ou qualquer outra circunstância a faça cessar" (in "Direito Penal - Parte Geral, Tomo II", Rio de Janeiro: Forense, 1959, pág. 220/221).

A jurisprudência é firme no sentido de que "o delito de ocultação de cadáver figura entre aqueles em que a permanência do proceder criminoso do agente vai até o momento em que a infração se torna conhecida, com a exumação e trasladação do corpo da vítima para o jazigo público" (RT 610:338).

E, segundo o escólio de DAMÁSIO DE JESUS, quanto à ocultação, "somente ocorre antes do sepultamento do cadáver, ou seja, quando este ainda não estiver em seu lugar definitivo, após o que o crime previsto só pode ser cometido por destruição ou subtração" (in "Código Penal Anotado", São Paulo: Saraiva, 2009, pág. 733).



Ressalto que no crime de ocultação de cadáver a questão primordial não é o óbito da pessoa, mas o local onde o corpo está escondido.

A descoberta do óbito não se confunde com a descoberta do cadáver, única hipótese apta a fazer cessar a permanência do crime de ocultação.

Entretanto, a cessação da permanência desse crime, imputado exclusivamente a HARRY SHIBATA, deu-se em 1991, quando foram encontrados os restos mortais de Sônia, conforme se infere da denúncia:

"(...)

36. Note-se, assim, que algumas circunstâncias reforçam a ação deliberada dos órgãos de repressão - com a participação do denunciado HARRY SHIBATA - na ocultação do cadáver de SÔNIA. Enquanto a certidão de óbito foi registrada com nome falso (ESMERALDA), o Laudo de Exame Necroscópico encontra-se lavrado com a identidade verdadeira da vítima. Em depoimento prestado perante a Assembleia legislativa, HARRY SHIBATA justificou que a certidão de óbito deveria ser emitida de pronto, quando não se saberia a verdadeira identidade da vítima. Por outro lado, laudo foi registrado meses depois, após o cadáver já ter sido identificado como sendo de SÔNIA (Anexo I, dos autos físicos). No entanto, conforme visto, HARRY SHIBATA já tinha conhecimento da real identidade de SÔNIA.

37. Somente em 1991, depois de inúmeras dificuldades, a família localizou a ossada de SÔNIA (Fls.619/624 (Laudo de Exumação), dos autos físicos).

(...)”

O crime de ocultação de cadáver, cujo tipo penal está descrito no **artigo 211 do Código Penal** nos seguintes termos:

“Destruir, subtrair ou ocultar cadáver ou parte dele:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa”.



Conforme explicado no tópico acima sobre o crime de falsidade, **a imprescritibilidade não é aplicável ao crime de falsidade, nem ao crime de ocultação de cadáver**, pois, no atual contexto, é a Constituição da República Federativa do Brasil que prevê os casos de **crimes imprescritíveis** no Brasil, sendo, no momento, apenas dois delitos tem essa natureza: **racismo e ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático**.

Logo, levando-se em conta tratar-se de crime prescritível e consumado no ano de 1991 (quando encontrado os restos mortais da vítima), deve ser reconhecida a prescrição.

Com efeito, a **prescrição do crime previsto no artigo 211 do CP**, segundo o disposto no artigo 109, inciso IV, do mesmo **codex**, ocorre em regra, 08 anos; ocorre que o denunciado HARRY conta com mais de 70 anos, de modo que esse prazo deve ser reduzido de metade, ficando em **4 anos**.

O prazo prescricional de quatro anos (prazo a teor do artigo 115 do CP) já decorreu desde a consumação do crime de ocultação de cadáver em 1991, quando deu-se a cessação da permanência.

Diante deste quadro, torna-se imperioso concluir que o **crime de ocultação de cadáver** narrado na denúncia, por sua natureza **permanente**, teve início em 1973, eclodiu por motivos político-ideológicos, foi praticado por grupos armados, civis e militares que agiram em afronta à ordem constitucional então em vigor, **mas está fora do alcance da Lei de Anistia, pois continuou sendo praticado a partir de 1979, e se consumou em 1991**, já sob a égide da Constituição de 1988, Lei Maior do Brasil que não incluiu esse delito no rol dos imprescritíveis.

Assim, decorridos mais de quatro anos desde a consumação do delito, deve ser reconhecida sua prescrição, conforme decisão que rejeitou a denúncia proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.



Portanto, a punibilidade dos recorridos quanto ao **delito de falsidade** descrito na denúncia encontra-se extinta, seja pela **anistia** (Código Penal, art. 107, II), seja pela **prescrição** da pretensão punitiva estatal (Código Penal, art. 107, IV, c.c. art. 109, III, e art. 115); do mesmo modo, a punibilidade, no tocante ao **crime de ocultação de cadáver**, encontra-se extinta pela **prescrição** da pretensão punitiva estatal (Código Penal, art. 107, IV, c.c. art. 109, IV, e art. 115), não obstante esse delito tenha se consumado no ano de 1991, sob a égide da Constituição Federal de 1988 e fora do alcance da Lei da Anistia.

Por fim, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela acusação, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

Ante todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal, mantendo a r. decisão de primeiro grau que rejeitou a denúncia (**divirjo**), nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

p{text-align: justify;}

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECURSO DA ACUSAÇÃO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. CRIMES DOS ARTIGOS 211 E 299 DO CP. PRATICADOS DURANTE O PERÍODO DA DITADURA MILITAR. NÃO APLICAÇÃO DA LEI DE ANISTIA. OBSERVÂNCIA DA CONVENÇÃO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. IMPRESCRITIBILIDADE. CRIMES CONTRA HUMANIDADE. CONEXOS AOS CRIMES DE HOMICÍDIO. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Não há dúvidas de que o Brasil está sujeito à jurisdição da Corte Interamericana, pelos atos de ratificação e reconhecimento da competência da Corte acima mencionados. Por outro lado, entendo que a decisão do STF na ADPF 153, que considerou ter sido a lei de anistia recepcionada pela Constituição de 1988, não representa óbice ao cumprimento da decisão da



Corte Interamericana. Isso porque cabe precipuamente à Corte Interamericana o chamado "controle de convencionalidade" das leis e atos normativos que se mostrem incompatíveis com a Convenção Americana, controle este que também pode e deve ser exercido pela jurisdição nacional.

2. A necessidade de compatibilidade normativa *tanto* com a Constituição Federal *quanto* com a Convenção Interamericana fica muito clara com a decisão do STF no HC 90172/SP, que culminou na Súmula Vinculante nº 25, que veda a prisão civil do depositário infiel. Tal modalidade de prisão foi considerada incompatível com o Pacto de São José da Costa Rica, embora seja permitida pela Constituição brasileira. Assim sendo, a lei de anistia pode igualmente mostrar-se compatível com a Constituição e incompatível com a Convenção.

3. Ademais, a adesão à Convenção levou ao reconhecimento de uma regra de competência - a da Corte Interamericana de Direitos Humanos - para apreciar soberanamente casos em que se alegue o descumprimento da Convenção. Ainda nessa linha de raciocínio, é mister salientar que o Supremo Tribunal Federal reconhece aos tratados sobre direitos humanos, mesmo àqueles previstos no artigo 5º, § 2º, da Constituição, hierarquia supralegal.

4. Por fim, os autores mais abalizados do Direito Internacional afirmam que a obrigatoriedade de observância pelo Brasil ocorre tanto diante da coisa julgada quanto da "coisa interpretada", ou seja, o país deve aplicar o entendimento consagrado pela Corte a outros casos que envolvam a mesma matéria.

5. Desta feita, restam afastadas, de acordo com o entendimento da Corte Interamericana, tanto a prescrição dos delitos quanto a eventual aplicação ao caso da lei de anistia.

6. Vale ressaltar que, ainda que os réus não tenham sido denunciados pelos crimes de homicídio praticados contra as vítimas, no presente caso, os crimes de falsidade ideológica e ocultação de cadáver possuem caráter de lesa humanidade, uma vez que são conexos com os crimes mais graves praticados durante a ditadura militar contra as vítimas Sônia e Antônio Carlos, por visarem assegurar a impunidade e mascarar as reais práticas utilizadas para a morte delas.

7. Destarte, em suma, apesar de os crimes em análise não se consubstanciarem de *per se* em crimes contra a humanidade, a sua prática, em tese, teria o fito de assegurar a ocultação e a impunidade de ato violento praticado, sendo imprescritíveis, portanto.

8. Além disso, frisa-se que a denúncia contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal. Em consonância, verifica-se que a materialidade dos delitos e os indícios de autoria estão demonstrados por meio dos próprios laudos, prova testemunhal e cópias relativas aos procedimentos éticos-profissionais.

9. Por tais fundamentos é que se determina, nesta primeira etapa, de mero juízo de delibação, a observância do princípio *in dubio pro societate*, não se impondo a mesma certeza necessária para eventual condenação, quando então vige o princípio *in dubio pro reo*.

10. Aplicação da Súmula nº 709 do Supremo Tribunal Federal.

11. Provimento do recurso.

ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quinta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal, a fim de receber a denúncia oferecida em desfavor de Harry Shibata e Antonio Valentini, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para o prosseguimento da ação penal em relação a todos os fatos delitivos apontados na exordial acusatória, nos termos do voto do Relator Des. Fed. Paulo Fontes, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Raecler Baldresca, vencido o Des. Fed. Ali Mazloun que NEGAVA PROVIMENTO ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal, mantendo a r. decisão de primeiro grau que rejeitou a denúncia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PAULO FONTES
Desembargador Federal





PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
5ª Turma

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5007534-63.2023.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RECORRIDO: HARRY SHIBATA, ANTONIO VALENTINI

Advogados do(a) RECORRIDO: JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI - SP35479-A, MILTON GUILHERME ROSSI MENDONCA - SP267931-A

Advogados do(a) RECORRIDO: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A, LOREANA MARIA CONSTANTINO VALENTINI - SP204457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a r. decisão (ID 291387563) proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que rejeitou a denúncia, por entender que ocorreu a extinção da punibilidade de Harry Shibata e Antonio Valentini dos crimes dos artigos 299 do Código Penal, em decorrência da anistia, e 211 do mesmo diploma, em razão da prescrição.

Em suas razões recursais (ID 291387575), o *Parquet* sustenta que os crimes se enquadram como crimes contra a humanidade e, como consequência disso, não incidiria a anistia, tampouco o instituto da prescrição.

Afirma que a denúncia imputou tipos penais já existentes no Código Penal na época dos fatos, mais especificamente, os artigos 299, parágrafo único, e artigo 211, c.c. art. 61, II, “b”, na forma do artigo 25 (atual artigo 29), todos do Código Penal, inexistindo, assim, afronta ao princípio da legalidade ou da irretroatividade da lei penal.

Aduz que não é o tipo penal em si que eleva o crime à categoria de “*crime contra a humanidade*”, mas ao menos dois fatores que precisam estar reunidos: 1) a violação sistemática ou em larga escala, como política de Estado; 2) a prática de condutas específicas listadas nos documentos internacionais por meio dos quais o crime contra a humanidade é originalmente estabelecido.

Ainda, alega que a decisão recorrida contrariaria a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos proferida contra o Brasil, sendo evidente e claro o descumprimento dos deveres internacionais assumidos pelo país.



Sustenta que o motivo pelo qual a denúncia subsumiu as condutas dos denunciados Harry Shibata e Antonio Valentini no tipo penal previsto no art. 299 do Código Penal (falsidade ideológica) e também na art. 211 (ocultação de cadáver) se deve única e exclusivamente porque o Brasil não possui tipificado internamente o crime de desaparecimento forçado, devendo utilizar os tipos penais existentes à época no âmbito interno.

De acordo com a acusação, no presente caso teria ocorrido justamente o desaparecimento forçado, pois, após Sônia e Lana serem sequestradas pelos agentes da repressão, foram levadas clandestinamente a um centro de tortura, sem que o paradeiro de ambas fosse revelado. Após diversos dias sob tortura, afirma que Sônia e Lana foram mortas, mas seus corpos foram enterrados como indigentes, justamente para impedir ou ao menos dificultar sua localização, tanto que os corpos somente foram localizados na década de 90, quase duas décadas depois. Ainda, as duas vítimas teriam sido alvejadas por diversos disparos de arma de fogo, para justificar suposto tiroteio para o atestado de óbito e faria parte da versão oficial do Exército sobre os fatos, de modo que os denunciados teriam feito parte dessa última etapa, quando teriam falsificado os dois laudos necroscópicos, ocultando todas as marcas de torturas sofridas pelas vítimas. E, ainda, Harry Shibata teria participado da ocultação do cadáver de Sônia, enterrada com o nome falso de Esmeralda.

A acusação declara que, no caso, as condutas dos imputados visavam justamente ocultar os crimes de sequestro, tortura e execução sumária praticados, evitando-se a responsabilização dos autores de tais delitos. A omissão tinha o propósito de impedir que os responsáveis ficassem fora do alcance da Justiça e, assim, contribuir para a continuidade dos crimes contra humanidade praticados. Assim, não haveria dúvida do caráter de crime contra a humanidade que se estende aos crimes de falsidade ideológica praticado pelos denunciados e ocultação de cadáver praticado somente por Harry Shibata.

Em síntese, assim, requer o recebimento da denúncia, porquanto os crimes imputados aos denunciados, cometidos no contexto de um ataque sistemático ou generalizado a uma população civil, seriam insuscetíveis de anistia e de prescrição, seja por força da qualificação das condutas como crimes contra a humanidade, seja em razão do caráter vinculante da sentença do caso Gomes Lund vs. Brasil e do caso Herzog e outros vs. Brasil ao presente caso.

As contrarrazões defensivas foram apresentadas nos ID's 291387591 e 291387599.

Em parecer (ID 291895350), a Procuradoria Regional da República da 3ª Região pelo desprovimento do recurso em sentido estrito.

É o relatório.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.





PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
5ª Turma

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5007534-63.2023.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RECORRIDO: HARRY SHIBATA, ANTONIO VALENTINI

Advogados do(a) RECORRIDO: JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI - SP35479-A, MILTON GUILHERME ROSSI MENDONCA - SP267931-A

Advogados do(a) RECORRIDO: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A, LOREANA MARIA CONSTANTINO VALENTINI - SP204457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do caso dos autos. Harry Shibata e Antonio Valentini foram denunciados pelas condutas descritas nos artigos 299, parágrafo único, 211, c.c. artigo 61, II, “b”, na forma do artigo 25 – atual 29 - todos do Código Penal (ID 291384762).

Segundo narra a denúncia (291384762):

“(…)

12. Após a prisão do casal há duas versões sobre o que ocorreu. Em comum, em ambas o casal é violentamente torturado e morto pelos agentes da repressão.

13. Na primeira versão, anos após os fatos, JOÃO LUIS DE MORAES, pai de SÔNIA, foi informado por seu primo - o coronel CANROBERT LOPES DA COSTA, ex-comandante do DOI-CODI de Brasília e amigo de CARLOS ALBERTO BRILHANTE USTRA (falecido), comandante do DOI-CODI/SP - que, após a prisão, SÔNIA fora requisitada pelo DOI-CODI do I Exército no Rio de Janeiro, onde, nas 48 horas que permaneceu por lá, foi torturada e estuprada com o uso de um cassete, que lhe provocou hemorragias internas. Após, retornou ao DOI-CODI/SP, onde foi novamente torturada - inclusive, os seus seios foram decepados – e, depois, teria sido executada. Segundo relato do pai de SÔNIA, o cassete que teria sido utilizado na tortura da filha foi depois enviado à família pelo coronel ADYR FIÚZA DE CASTRO, então comandante do DOI-CODI/RJ.

14. Contudo, a segunda versão foi dada pelo ex-Sargento MARIVAL CHAVES, ex-membro do DOI-CODI/SP, em entrevista à revista Veja de 18 de novembro de 1992. Ele afirmou que SÔNIA e LANA foram presos e levados para um centro clandestino, onde ficaram de 5 a 10 dias, até morrerem assassinados com tiros no tórax, cabeça e ouvido. Depois, seus corpos foram colocados no porta-malas de um carro e levados para o DOI-CODI/SP, onde ficaram expostos, para servirem de



exemplo. Ao mesmo tempo, foi montado um “teatrinho” para justificar a versão oficial de que foram mortos em consequência de confronto com os militares (tiroteio).

15. Para corroborar a versão dada por MARIVAL CHAVES, em depoimento prestado sob sigilo à Comissão Nacional da Verdade, testemunha que optou por não revelar sua identidade disse que SÔNIA foi levada até um centro clandestino, localizado na zona sul da cidade de São Paulo. Nesse imóvel, referida testemunha relatou ter testemunhado a morte de SÔNIA sob brutais torturas praticadas pela equipe de LOURIVAL GAETA (falecido).

16. Portanto, a hipótese mais provável é que LANA e SÔNIA foram levados a um dos centros clandestinos de detenção do DOI CODI: um sítio, no bairro do Cipó, na zona sul de São Paulo, onde ocorriam torturas e execuções e que era conhecido como “Fazenda 31 de Março”.

17. Neste sítio o casal foi torturado e, depois, executados, com tiros no tórax, cabeça e no ouvido.

18. Em seguida, no dia 30 de novembro de 1973, visando dar aparência de legalidade para as mortes, o DOI CODI realizou, na Rua Pinedo, localizado na região de Santo Amaro, um “teatro”, simulando a perseguição e o tiroteio – com tiros de festim – no casal (que, na verdade, eram policiais, considerando que as vítimas já estavam mortas). Concomitantemente, Dr. NEY trouxe os corpos de SÔNIA e LANA para o DOI-CODI. Depois, foram enviados para o IML.

19. A morte do casal foi noticiada pelos jornais. O comunicado trazia a versão oficial – falsa, como visto – de que o casal havia resistido à prisão, na zona sul de São Paulo, sendo alvejados em um tiroteio e teriam morrido a caminho do hospital.

20. O pai de SÔNIA, JOÃO LOPES DE MORAES, ficou sabendo da sua morte pelo noticiário. Ato contínuo, se dirigiu com a família para o apartamento de SÔNIA e LANA, em São Vicente. Lá chegando, se deparou com cinco militares que o ameaçaram. No dia seguinte, ele depôs no DOPS. Não lhe permitiram ver o corpo de sua filha. Por isso, foi ao Rio de Janeiro e conversou com o amigo, o já falecido general DÉCIO PALMÉRIO ESCOBAR, chefe do Estado-Maior do 1º Exército, que lhe deu uma carta para que entregasse ao general HUMBERTO DE SOUZA MELLO, quem comandava em São Paulo havia três anos. O general DÉCIO escreveu ao colega pedindo-lhe que liberasse ao coronel e à mulher o corpo da filha. Contudo, o general HUMBERTO não quis recebê-lo e ainda mandou prendê-lo por quatro dias. Libertaram-no com as seguintes recomendações: voltar ao Rio, não falar nada, não ir atrás de advogado, aguardar em casa o atestado de óbito e não procurar o corpo, pois ele havia sido enterrado.

21. A requisição de exame necroscópico do casal, datada do dia 30 de novembro de 1973, está grafado com a letra 'T'. Referida anotação se referia a 'Terrorista' e era um código para que fosse 'legalizada' a referida morte e a partir do qual os médicos legistas já sabiam como proceder. No caso de SÔNIA, a requisição está em nome de 'ESMERALDA'.

22. A falsa versão das mortes foi corroborada pelos laudos necroscópicos nº53.433 (SÔNIA) e nº53.434 (LANA), registrados, estranhamente, um ano após os fatos, em 5 de dezembro de 1974. Os responsáveis pela realização do exame foram os médico-legistas, ora denunciados, HARRY SHIBATA e ANTÔNIO VALENTINI.

23. No caso de SÔNIA, o laudo nº53.433 atestou que ela faleceu em consequência 'de traumatismo craniano por ferimento transfixante por projétil de arma de fogo'. O



laudo descreveu apenas as perfurações das balas, sem mencionar as inúmeras e evidentes torturas sofridas. No entanto, além dos diversos depoimentos já mencionados, foto de SÔNIA encontrada no arquivo do DOPS/SP evidencia as torturas sofridas, apesar de mostrarem apenas o rosto. No pescoço, há marcas de hematomas e ferimentos não descritos no laudo. Por fim, ao responderem ao quarto quesito – 'Foi [a morte] produzida por meio de veneno, fogo, explosivo, asfixia ou tortura ou por outro meio ou cruel?' – os denunciados responderam falsamente: 'não'.

24. Constatou, ainda, do referido laudo que o crânio de SÔNIA havia sido aberto: EXAME INTERNO: procedemos as aberturas das cavidades, inicialmente pelo segmento cefálico através de uma incisão bi-mastóideo vertical. Rebatidos ambos os retalhos, fomos a descoberto a calota craniana.

25. O exame de exumação de cadáver com finalidade de identificação de SÔNIA verificou, ainda, que houve outras inconsistências no laudo nº53.433. Constatou no referido exame: (...) temos de admitir que o laudo necroscópico de número 53.433, assinado pelo Dr. HARRY SHIBATA, apresenta erros na descrição dos principais ferimentos e procedimentos. Assim, podemos enumerar alguns destes pontos: 1º - O crânio não foi aberto, tal como está consignado no laudo. 2º - O ferimento tido como orifício de entrada de projeto de arma de fogo na região palpebral esquerda na pele e osso frontal ao nível do supercílio esquerdo, não existe. O orifício encontrado localiza-se na região da asa E do esfenóide, à frente da escama do temporal, com características de orifício de entrada de projétil de arma de fogo. (...) 4º - No laudo 53.433 faz referência à presença de hemorragia no espaço subdural e meninge. No nosso entender esta descrição não pode corresponder à verdade, pois o crânio não foi aberto, logo isto não poderia ser visto'.

26. Apesar de saber que o corpo pertencia a SÔNIA, o seu atestado de óbito foi assinado por HARRY SHIBATA com o nome de ESMERALDA SIQUEIRA AGUIAR, impossibilitando sua localização pelos familiares, na época dos fatos.

27. Destaque-se que o denunciado HARRY SHIBATA tinha conhecimento de que ESMERALDA era, na verdade, SÔNIA. Conforme diversas evidências, ele era muito próximo ao DOI-CODI, inclusive adentrando ao órgão sem se identificar e almoçando com os seus comandantes. Não bastasse, no auto de exibição e apreensão datado de 30 de novembro de 1973 há, no verso, uma nota do DOI-CODI do II Exército, em que consta: 'Em tempo: material encontrado em poder de ESMERALDA SIQUEIRA AGUIAR, cujo verdadeiro nome é SONIA MARIA LOPES DE MORAIS'. Portanto, os militares e o denunciado HARRY SHIBATA tinham consciência do verdadeiro nome de SÔNIA na data da morte.

28. O laudo de necrópsia de LANA descreve apenas um ferimento à bala na cabeça, com entrada na região palpebral e saída na região parietal direita.

29. No laudo, os denunciados descreveram as trajetórias das balas, sem nada falar sobre os sinais evidentes de torturas. Ademais, consta no laudo apenas a menção a um ferimento à bala na cabeça, com entrada na região palpebral direita e saída na região parietal direita. Esse laudo foi contestado pelo médico-legista FORTUNATO BADAN PALHARES, do Departamento de Medicina Legal da Unicamp que analisou o corpo exumado de LANA, e atestou textualmente: Esse crânio levou dois tiros, praticamente consecutivos, disparados quase que no mesmo local, mas que não existe qualquer registro no laudo de necrópsia original que leva o número 53.434. (...). No que diz respeito aos ferimentos no tórax, não encontramos qualquer correspondência com as estruturas ósseas nos examinadas (...) No nosso entender, houve aqui também erro descritivo e de interpretação dos ferimentos. Custa-nos crer que este corpo foi realmente examinado pelos signatários do laudo,



pois as lesões descritas realmente existem, porém não descritas tão pormenorizadas quanto deveriam.

30. Quanto à trajetória dos projéteis, o laudo da Unicamp descreve um trajeto que é exatamente o inverso do descrito pelo IML. Pelo laudo da Unicamp o trajeto do projétil é da esquerda para a direita, de trás para a frente e de baixo para cima, enquanto o do IML descreve o trajeto como sendo “de frente para trás, horizontal e ligeiramente da direita para a esquerda”. Vale dizer que, na época em que foi feito o laudo pela Unicamp, não havia sido encontrada ainda a foto do corpo de LANA, na qual aparece lesado pelo que tudo indica ter sido em decorrência das torturas sofridas.

31. Além disso, os denunciados descrevem a trajetória do tiro, ‘aberto que fora o crânio pelo método de Griesinger’. Contudo, exumado e identificado em 1991, o crânio de LANA não fora serrado: estava intacto.

32. De fato, o crânio não apresentava a calota serrada, embora a descrição de HARRY SHIBATA informasse que ele fora aberto pelo método de Griesinger.

33. Em depoimento prestado à Comissão Parlamentar de Inquérito instaurada no ano de 1990, na Câmara Municipal de São Paulo (a chamada “CPI de Perus”²²), HARRY SHIBATA declarou que a descrição feita no laudo necroscópico de que houve corte de crânio não corresponde à verdade, uma vez que essa descrição é apenas uma questão de praxe. Assumiu, portanto, a farsa com que eram feitos os laudos.

34. Ademais, o laudo elaborado pelos denunciados omite as evidentes marcas de tortura existentes no corpo de LANA. Conforme foto de seu corpo já morto, localizada em 1990 no arquivo do DOPS/SP, é possível ver os evidentes sinais de tortura, mostrando seu o rosto visivelmente agredido. No entanto, no laudo, ao responderem ao quarto quesito – ‘Foi [a morte] produzida por meio de veneno, fogo, explosivo, asfixia ou tortura ou por outro meio ou cruel?’ – os denunciados responderam falsamente: ‘não’.

35. Após a elaboração dos laudos falsos, os corpos de SÔNIA e de LANA foram enterrados como indigentes no Cemitério de Dom Bosco, no bairro de Perus, em São Paulo/SP, com o intuito de dificultar a identificação dos corpos e, assim, a tortura e a real causa de suas mortes.

36. Note-se, assim, que algumas circunstâncias reforçam a ação deliberada dos órgãos de repressão - com a participação do denunciado HARRY SHIBATA - na ocultação do cadáver de SÔNIA. Enquanto a certidão de óbito foi registrada com nome falso (ESMERALDA), o Laudo de Exame Necroscópico encontra-se lavrado com a identidade verdadeira da vítima. Em depoimento prestado perante a Assembleia legislativa, HARRY SHIBATA justificou que a certidão de óbito deveria ser emitida de pronto, quando não se saberia a verdadeira identidade da vítima. Por outro lado, laudo foi registrado meses depois, após o cadáver já ter sido identificado como sendo de SÔNIA. No entanto, conforme visto, HARRY SHIBATA já tinha conhecimento da real identidade de SÔNIA.

37. Somente em 1991, depois de inúmeras dificuldades, a família localizou a ossada de SÔNIA.

38. Importa lembrar que é fato público e notório que o Instituto Médico Legal – IML atuou lado a lado com o regime militar, durante a ditadura, o que é reforçado pela presente imputação.



39. Frise-se que HARRY SHIBATA, quem posteriormente, entre 1976 a 1983 foi diretor do IML, mantinha relações estreitas com os comandantes do DOI-CODI e frequentava referido destacamento sem sequer se identificar. Ele foi, assim, uma peça importante e fundamental para a manutenção do esquema de sequestro, tortura e homicídio montado pela repressão, tanto que foi reconhecido pelo Exército brasileiro como relevante na repressão desencadeada com o Golpe de Estado de 1964, recebendo a condecoração "Medalha do Pacificador" em 1977, por meio da Portaria Ministerial nº 941, de 30/07/1977, tipicamente reservada para militares e civis que tomaram parte na perseguição sistemática e violenta aos opositores do regime autoritário. Por tais fatos, chegou a enfrentar procedimento administrativo de cassação de seu registro profissional no Conselho Regional de Medicina de São Paulo (CREMESP 2514- 160/94). No entanto, decisão judicial, em razão de ação proposta pelo denunciado, julgou procedente o pedido de reconhecimento da prescrição punitiva disciplinar do CREMESP e, em consequência, determinou o arquivamento do procedimento administrativo disciplinar.

40. Por sua vez, o denunciado ANTONIO VALENTINI teve seu Exercício Profissional cassado pelo Conselho Federal de Medicina em razão da gravidade dos atos praticados durante o período da ditadura militar e que ocorreram no IML de São Paulo, conforme cópia do Processo Ético Profissional nº9648-174/2000. Os atos que ensejaram a decisão do Conselho Federal de Medicina são referentes às subscrições de laudos, com conteúdo falso, que contribuíram diretamente para a continuidade das práticas de torturas e execuções praticadas pelos militares, dentre os quais os envolvendo as vítimas do presente feito.

(...)"

O juízo *a quo* rejeitou a denúncia, nos seguintes termos:

"(...)

Primeiramente, verifico que o Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da Lei nº 6.683/79 (Lei de Anistia) na ADPF nº 153/DF. Essa decisão é dotada de eficácia erga omnes e possui efeito vinculante. Dessa forma, os fatos praticados entre 02.09.1961 e 15.08.1979 foram anistiados.

Segundo a denúncia, a falsidade ideológica teria ocorrido em 30.11.1973, tendo sido alcançado pela mencionada lei. Dessa forma, suposto crime teve sua punibilidade extinta pela anistia concedida pela Lei nº 6.683/79.

Quanto à alegada ausência de controle de convencionalidade, inicialmente ressalto que o conceito de crime contra a humanidade se encontra positivado no art. 7º do Estatuto de Roma, apresentado em 17.07.1998, porém apenas passou a vigorar em 01.07.2002, sendo internalizado por meio do Decreto nº 4.388, em 25.09.2002.

Além disso, apesar da internalização do tratado, no Brasil, os tribunais superiores já decidiram que diante da ausência de lei interna tipificando os crimes contra a humanidade, não é possível utilizar tipo penal descrito em tratado internacional para tipificar condutas internamente, sob pena de se violar o princípio da legalidade. Nesse sentido, entendeu o Superior Tribunal de Justiça que não se mostra possível internalizar a tipificação do crime contra a humanidade trazida pelo Estatuto de Roma uma vez que não há lei em sentido formal tipificando referida conduta. Ressalta ainda o STJ que o tratado apenas passou a vigorar no Brasil em 25.09.2002, havendo ainda óbice à aplicação retroativa de lei penal em prejuízo do réu, haja vista o princípio constitucional da irretroatividade.



A respeito da admissão da Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, não ratificada pelo Brasil, como jus cogens, já decidiu o STJ que tal admissibilidade violaria princípios constitucionais, não se harmonizando com o regramento pátrio.

Sobre o assunto, o seguinte julgado:

(...)

Ressalto que há divergência entre os membros do Tribunal Regional Federal da Terceira Região sobre o tema. Alguns deles entendem ser possível o reconhecimento como crime contra a humanidade do delito de falsidade ideológica no contexto da ditadura militar e, conseqüentemente, afastar-se as causas extintivas da punibilidade, como a prescrição e a anistia (RESE/SP 5001756-20.2020.4.03.6181; Relator Desembargador Federal Fausto Martin De Sanctis; Órgão Julgador 11ª Turma; Data do julgamento: 26.07.2021; DJe 28.07.2021).

Entretanto, conforme exposição supra, STF e STJ entendem constitucional a Lei de Anistia, estando os órgãos do Poder Judiciário vinculados à decisão proferida na ADPF nº 153.

*Dessa forma, extinta a punibilidade pela anistia de **HARRY SHIBATA** e **ANTONIO VALENTINI** pela suposta prática do crime previsto no art. 299, do Código Penal.*

Quanto ao crime de ocultação de cadáver, segundo a jurisprudência, trata-se de crime permanente:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA. ARTIGO 121, § 2º, INCISOS I, E III, C.C. ARTIGO 211, C.C. 29, TODOS DO CÓDIGO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ANISTIA. LEI 6.683/79. PRESCRIÇÃO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. CRIME PERMANENTE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. HOMICÍDIO QUALIFICADO: A Lei nº 6.683/79 concedeu anistia aos crimes políticos e conexos praticados durante o período da ditadura militar, reafirmada no ato convocatório da Assembleia Nacional Constituinte, que resultou na promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da Emenda Constitucional nº 26, de 27/11/1985.

- O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF nº 153/DF, de relatoria do Exmo. Ministro Eros Grau, decidiu que a Lei de Anistia é compatível com a Constituição Federal de 1988 e que a anistia por ela concedida foi ampla e geral, alcançando os crimes de qualquer natureza praticados pelos agentes da repressão no período do regime militar (02.01.1964 a 15.08.1979). E o Pretório Excelso reafirmou, também, a autoridade da decisão proferida na ADPF nº 153 ao deferir liminares nas Reclamações nº 18.686/RJ (Rel. Min. Teori Zavascki) e 19.760/SP (Rel. Min. Rosa Weber), suspendendo as ações penais que tramitavam no primeiro grau de jurisdição.

- A pena máxima do crime mais grave (homicídio qualificado) é de 30 (trinta) anos de reclusão e, portanto, prescritível em 20 (vinte) anos, nos termos do art. 109, I, do Código Penal. Os recorridos são maiores de 70 (setenta) anos, sendo esse prazo prescricional reduzido de metade (CP, art. 115), ou seja, a prescrição ocorre em 10 (dez) anos.



- O crime de homicídio teria ocorrido entre janeiro e fevereiro de 1975 e a denúncia ainda não foi recebida, tendo decorrido período muito superior a esse prazo, sem qualquer suspensão ou interrupção da prescrição. Extinta a punibilidade dos recorridos, no tocante ao delito de homicídio qualificado, seja pela anistia (CP, art. 107, II), seja pela prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base as penas em abstrato (CP, art. 107, IV, c.c. art. 109, III, e art. 115).

2. OCULTAÇÃO DE CADÁVER: A prescrição, segundo o disposto no artigo 109, inciso IV, do CPP, ocorre em 08 anos, prazo ainda não decorrido desde a consumação do crime (cessação da permanência). Sendo permanente, sua consumação se protraí no tempo.

- O crime de ocultação de cadáver narrado na denúncia, por sua natureza permanente, teve início em 1975; eclodiu por motivos político-ideológicos; foi praticado por grupos armados, civis e militares, que agiram em afronta à ordem constitucional então em vigor; está fora do alcance da Lei de Anistia, pois o crime continuou sendo praticado a partir de 1979; ainda em curso o referido delito, já sob a égide da Constituição de 1988.

- Presentes a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria delitiva. A denúncia, ainda, contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal.

- Recurso em sentido estrito parcialmente provido para, quanto ao delito de ocultação de cadáver receber a denúncia, mantendo sua rejeição quanto ao crime de homicídio qualificado. (RESE 5002674-87.2021.4.03.6181; Relator(a) para Acórdão Desembargador Federal Ali Mazloum; Relator(a) Desembargador Federal Paulo Gustavo Guedes Fontes; Órgão Julgador 5ª Turma; Data do Julgamento 18.08.2023; DJe 18.08.2023)

No presente caso, segundo a denúncia, o crime de ocultação de cadáver teria se iniciado em 30.11.1973 e se mantido até 1991. Ou seja, o suposto crime ainda estaria em curso após 1979 e já sob a égide da Constituição Federal de 1988. Dessa forma, em relação a ele não é aplicável a Lei nº 6.683/79, não se verificando a extinção da punibilidade pela anistia.

Entretanto, o crime de ocultação de cadáver tem pena máxima abstratamente cominada de 03 (três) anos. Nesse caso, o prazo prescricional é de 08 (oito) anos (art. 109, inciso IV, do Código Penal).

Tendo em vista que a permanência se encerrou em 1991 com a descoberta do cadáver, decorreram mais de 08 (oito) anos entre a data do fato e a presente data.

Dessa forma, resta configurada a extinção da punibilidade de **HARRY SHIBATA** pelo transcurso do prazo prescricional com relação ao crime previsto no art. 211, do Código Penal.

Ressalto que também com relação ao crime de ocultação de cadáver se aplica o entendimento supra a respeito da não possibilidade de aplicação das normas de direito internacional, sob pena de violação dos princípios da legalidade e da irretroatividade da lei penal prejudicial ao réu.

Diante do exposto, tendo em vista a extinção da punibilidade de **HARRY SHIBATA** e **ANTONIO VALENTINI** pelos crimes imputados, **REJEITO A DENÚNCIA**.



(...)" - grifos originais.

Do mérito do recurso. O recurso ministerial comporta provimento em decorrência dos motivos que passo a expor a seguir.

Primeiramente, penso não haver dúvidas de que o Brasil está sujeito à jurisdição da Corte Interamericana, pelos atos de ratificação e reconhecimento da competência da Corte acima mencionados.

Por outro lado, entendo que a decisão do STF na ADPF 153, que considerou ter sido a lei de anistia recepcionada pela Constituição de 1988, não representa óbice ao cumprimento da decisão da Corte Interamericana.

Isso porque cabe precipuamente à Corte Interamericana o chamado "controle de convencionalidade" das leis e atos normativos que se mostrem incompatíveis com a Convenção Americana, controle este que também pode e deve ser exercido pela jurisdição nacional.

A necessidade de compatibilidade normativa *tanto* com a Constituição Federal *quanto* com a Convenção Interamericana fica muito clara com a decisão do STF no HC 90172/SP, que culminou na Súmula Vinculante nº 25, que veda a prisão civil do depositário infiel. Tal modalidade de prisão foi considerada incompatível com o Pacto de São José da Costa Rica, embora seja permitida pela Constituição brasileira. Assim sendo, a lei de anistia pode igualmente mostrar-se compatível com a Constituição e incompatível com a Convenção.

Ademais, a adesão à Convenção levou ao reconhecimento de uma regra de competência - a da Corte Interamericana de Direitos Humanos - para apreciar soberanamente casos em que se alegue o descumprimento da Convenção.

Ainda nessa linha de raciocínio, é mister salientar que o Supremo Tribunal Federal reconhece aos tratados sobre direitos humanos, mesmo àqueles previstos no artigo 5º, § 2º, da Constituição, hierarquia supralegal.

Por fim, os autores mais abalizados do Direito Internacional afirmam que a obrigatoriedade de observância pelo Brasil ocorre tanto diante da coisa julgada quanto da "coisa interpretada", ou seja, o país deve aplicar o entendimento consagrado pela Corte a outros casos que envolvam a mesma matéria.

Desta feita, restam afastadas, de acordo com o entendimento da Corte Interamericana, tanto a prescrição dos delitos quanto a eventual aplicação ao caso da lei de anistia.

Vale ressaltar que, ainda que os réus não tenham sido denunciados pelos crimes de homicídio praticados contra as vítimas, no presente caso, os crimes de falsidade ideológica e ocultação de cadáver possuem caráter de lesa humanidade, uma vez que são conexos com os crimes mais graves praticados durante a ditadura militar contra as vítimas Sônia e Antônio Carlos, por visarem assegurar a impunidade e mascarar as reais práticas utilizadas para a morte delas.



De acordo com a peça acusatória, o crime foi cometido no contexto de um ataque sistemático e generalizado à população civil, que consistiu, na organização e operação centralizada de um sistema semiclandestino de repressão política, baseado em ameaças, invasões de domicílio, tortura, sequestro, morte e "desaparecimento" dos inimigos do regime, praticando delitos inclusive para ocultar a natureza destes ataques, como se exemplifica na falsidade ideológica perpetrada e na ocultação de cadáver.

Os elementos de cognição provisórios próprios da seara do recurso em sentido estrito indicam que os denunciados, atuando como médicos legistas oficiais teriam omitido informações essenciais nos Laudos de Exames Necroscópicos, não atestando as reais circunstâncias da morte das vítimas, bem como o nome verdadeiro de Sônia, com a finalidade de dificultar a sua identificação pelos familiares.

Destarte, em suma, apesar de os crimes em análise não se consubstanciarem de *per se* em crimes contra a humanidade, a sua prática, em tese, teria o fito de assegurar a ocultação e a impunidade de ato violento praticado, sendo imprescritíveis, portanto.

Além disso, frisa-se que a denúncia contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal.

Em consonância, verifica-se que a materialidade dos delitos e os indícios de autoria estão demonstrados por meio dos próprios laudos, prova testemunhal e cópias relativas aos procedimentos éticos-profissionais.

Vale ressaltar que aqui não se trata de um juízo de mérito, o qual só pode advir ao final do curso da ação penal.

Por tais fundamentos é que se determina, nesta primeira etapa, de mero juízo de delibação, a observância do princípio *in dubio pro societate*, não se impondo a mesma certeza necessária para eventual condenação, quando então vige o princípio *in dubio pro reo*.

Nesse sentido é o entendimento deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência pátria. Senão, vejamos:

PENAL. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO DESPROVIDO. 1. O juízo realizado no recebimento da denúncia é de cognição sumária e requer a verificação da existência de suporte probatório mínimo da materialidade do crime e de indícios suficientes da autoria. A denúncia deve atender aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal e não incidir em nenhuma das hipóteses do art. 395 do Código de Processo Penal. 2. Atenderá aos requisitos legais a denúncia que contiver a exposição do fato criminoso com todas as circunstâncias necessárias à configuração do delito, os indícios de autoria, a classificação jurídica do delito e, se necessário, o rol de testemunhas, possibilitando ao acusado compreender a acusação que sobre ele recai e sua atuação na prática delitiva para assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa. 3. A rejeição da denúncia ocorrerá



apenas quando, de plano, não se verificarem os requisitos formais a evidenciar sua inépcia, faltar pressuposto processual para seu exercício ou não houver justa causa, incidindo, em casos duvidosos, o princípio in dubio pro societate, a determinar a instauração da ação penal para esclarecimento dos fatos durante a instrução processual penal. 4. *Precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF, Inq n. 2589, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.09.14; Inq n. 3537, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 09.09.14 e HC n. 100908, Rel. Min. Carlos Britto, j. 24.11.09).* 5. *As acusadas foram denunciadas por prática do crime previsto no art. 342, caput, e §1º, do Código Penal, porque em 25.10.12, em audiência perante o Juizado Especial Federal de São Vicente (SP), na condição de testemunhas do Processo n. 0001646-55.2012.403.6321 (pedido de pensão por morte ao INSS), prestaram declaração falsa consistente em afirmar que Verônica de Oliveira Souza, autora da ação, mantinha união estável com Manuel Afonso Rodrigues, segurado da Previdência Social falecido em 09.11.08.* 6. *Impõe-se reconhecer, quanto à presente denúncia, que não há lastro probatório mínimo (justa causa) para o início da ação penal por crime de falso testemunho, haja vista que nenhum dos depoimentos prestados pelas denunciadas foi categórico a respeito do conhecimento que tinham sobre a união estável entre a autora da ação previdenciária e o segurado falecido.* 7. *Recurso em sentido estrito desprovido.* (RECURSO EM SENTIDO ESTRITO ..SIGLA_CLASSE: RSE 5003513-09.2019.4.03.6141 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO:; ..RELATORC:; TRF3 - 5ª Turma, Intimação via sistema DATA: 21/02/2020. FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:). Grifado.

Destaque-se, ainda, o teor da Súmula nº 709 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o provimento de recurso em sentido estrito interposto contra a decisão que rejeita a denúncia importa no seu recebimento:

"Súmula 709. Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela".

Por fim, vale ressaltar que não se ignora recente julgamento realizado pela E. Quarta Seção, em 20 de fevereiro de 2025, nos autos do Embargos Infringentes 5002620-24.2021.4.03.6181, em fato bastante similar ao caso dos autos, que entendeu pela prescritibilidade do crime de falsidade ideológica e pela não ocorrência da prescrição e não aplicação da Lei de Anistia ao crime do artigo 211 do Código Penal, ressalvando que o crime se tratava de crime permanente e que os corpos não tinham sido localizados.

Todavia, diante da gravidade dos fatos narrados e da fundamentação supra, ressalvo e mantenho meu entendimento proferido em outros casos similares nos autos da Recurso em Sentido Estrito 5002674-87.2021.4.03.6181, Recurso em Sentido Estrito 0011715-42.2016.4.03.6181, Embargos Infringentes 0004823-25.2013.4.03.6181, Recurso em Sentido Estrito 0008172-31.2016.4.03.6181, dentre outros julgados.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso do Ministério Público Federal, a fim de receber a denúncia oferecida em desfavor de Harry Shibata e Antonio Valentini, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para o prosseguimento da ação penal em relação a todos os fatos delitivos apontados na exordial acusatória.

É o voto.





EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECURSO DA ACUSAÇÃO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. CRIMES DOS ARTIGOS 211 E 299 DO CP. PRATICADOS DURANTE O PERÍODO DA DITADURA MILITAR. NÃO APLICAÇÃO DA LEI DE ANISTIA. OBSERVÂNCIA DA CONVENÇÃO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. IMPRESCRITIBILIDADE. CRIMES CONTRA HUMANIDADE. CONEXOS AOS CRIMES DE HOMICÍDIO. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Não há dúvidas de que o Brasil está sujeito à jurisdição da Corte Interamericana, pelos atos de ratificação e reconhecimento da competência da Corte acima mencionados. Por outro lado, entendo que a decisão do STF na ADPF 153, que considerou ter sido a lei de anistia recepcionada pela Constituição de 1988, não representa óbice ao cumprimento da decisão da Corte Interamericana. Isso porque cabe precipuamente à Corte Interamericana o chamado "controle de convencionalidade" das leis e atos normativos que se mostrem incompatíveis com a Convenção Americana, controle este que também pode e deve ser exercido pela jurisdição nacional.
2. A necessidade de compatibilidade normativa *tanto* com a Constituição Federal *quanto* com a Convenção Interamericana fica muito clara com a decisão do STF no HC 90172/SP, que culminou na Súmula Vinculante nº 25, que veda a prisão civil do depositário infiel. Tal modalidade de prisão foi considerada incompatível com o Pacto de São José da Costa Rica, embora seja permitida pela Constituição brasileira. Assim sendo, a lei de anistia pode igualmente mostrar-se compatível com a Constituição e incompatível com a Convenção.
3. Ademais, a adesão à Convenção levou ao reconhecimento de uma regra de competência - a da Corte Interamericana de Direitos Humanos - para apreciar soberanamente casos em que se alegue o descumprimento da Convenção. Ainda nessa linha de raciocínio, é mister salientar que o Supremo Tribunal Federal reconhece aos tratados sobre direitos humanos, mesmo àqueles previstos no artigo 5º, § 2º, da Constituição, hierarquia supralegal.
4. Por fim, os autores mais abalizados do Direito Internacional afirmam que a obrigatoriedade de observância pelo Brasil ocorre tanto diante da coisa julgada quanto da "coisa interpretada", ou seja, o país deve aplicar o entendimento consagrado pela Corte a outros casos que envolvam a mesma matéria.
5. Desta feita, restam afastadas, de acordo com o entendimento da Corte Interamericana, tanto a prescrição dos delitos quanto a eventual aplicação ao caso da lei de anistia.
6. Vale ressaltar que, ainda que os réus não tenham sido denunciados pelos crimes de homicídio praticados contra as vítimas, no presente caso, os crimes de falsidade ideológica e ocultação de cadáver possuem caráter de lesa humanidade, uma vez que são conexos com os crimes mais gravosos praticados durante a ditadura militar contra as vítimas Sônia e Antônio Carlos, por visarem assegurar a impunidade e mascarar as reais práticas utilizadas para a morte delas.
7. Destarte, em suma, apesar de os crimes em análise não se consubstanciarem de *per se* em crimes contra a humanidade, a sua prática, em tese, teria o fito de assegurar a ocultação e a impunidade de ato violento praticado, sendo imprescritíveis, portanto.
8. Além disso, frisa-se que a denúncia contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal. Em consonância, verifica-se que a materialidade dos delitos e os indícios de autoria estão demonstrados por meio dos próprios laudos, prova testemunhal e cópias relativas aos procedimentos éticos-profissionais.



9. Por tais fundamentos é que se determina, nesta primeira etapa, de mero juízo de delibação, a observância do princípio *in dubio pro societate*, não se impondo a mesma certeza necessária para eventual condenação, quando então vige o princípio *in dubio pro reo*.

10. Aplicação da Súmula nº 709 do Supremo Tribunal Federal.

11. Provimento do recurso.



RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5007534-63.2023.4.03.6181
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
RECORRIDO: HARRY SHIBATA, ANTONIO VALENTINI
Advogados do(a) RECORRIDO: JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI - SP35479-A, MILTON GUILHERME ROSSI MENDONCA - SP267931-A
Advogados do(a) RECORRIDO: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A, LOREANA MARIA CONSTANTINO VALENTINI - SP204457-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Senhor Desembargador Federal Ali Mazloun: Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra a r. decisão (ID 291387563) proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que rejeitou a denúncia, por entender que ocorreu a extinção da punibilidade de Harry Shibata e Antonio Valentini dos crimes dos artigos 299, "caput" e parágrafo único, do Código Penal, em decorrência da anistia, e 211 do mesmo diploma, em razão da prescrição.

Em suas razões recursais (ID 291387575), o *Parquet* sustenta que os crimes se enquadram como crimes contra a humanidade e, como consequência disso, não incidiria a anistia, tampouco o instituto da prescrição.

Afirma que a denúncia imputou tipos penais já existentes no Código Penal na época dos fatos, mais especificamente, os artigos 299, parágrafo único, e artigo 211, c.c. art. 61, II, "b", na forma do artigo 25 (atual artigo 29), todos do Código Penal, inexistindo, assim, afronta ao princípio da legalidade ou da irretroatividade da lei penal.

Aduz que não é o tipo penal em si que eleva o crime à categoria de "*crime contra a humanidade*", mas ao menos dois fatores que precisam estar reunidos: 1) a violação sistemática ou em larga escala, como política de Estado; 2) a prática de condutas específicas listadas nos documentos internacionais por meio dos quais o crime contra a humanidade é originalmente estabelecido.



Ainda, alega que a decisão recorrida contrariaria a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos proferida contra o Brasil, sendo evidente e claro o descumprimento dos deveres internacionais assumidos pelo país.

Sustenta que o motivo pelo qual a denúncia subsumiu as condutas dos denunciados Harry Shibata e Antonio Valentini no tipo penal previsto no art. 299 do Código Penal (falsidade ideológica) e também na art. 211 (ocultação de cadáver) se deve única e exclusivamente porque o Brasil não possui tipificado internamente o crime de desaparecimento forçado, devendo utilizar os tipos penais existentes à época no âmbito interno.

De acordo com a acusação, no presente caso teria ocorrido justamente o desaparecimento forçado, pois, após Sônia e Lana serem sequestradas pelos agentes da repressão, foram levadas clandestinamente a um centro de tortura, sem que o paradeiro de ambas fosse revelado. Após diversos dias sob tortura, afirma que Sônia e Lana foram mortas, mas seus corpos foram enterrados como indigentes, justamente para impedir ou ao menos dificultar sua localização, tanto que os corpos somente foram localizados na década de 90, quase duas décadas depois. Ainda, as duas vítimas teriam sido alvejadas por diversos disparos de arma de fogo, para justificar suposto tiroteio para o atestado de óbito e faria parte da versão oficial do Exército sobre os fatos, de modo que os denunciados teriam feito parte dessa última etapa, quando teriam falsificado os dois laudos necroscópicos, ocultando todas as marcas de torturas sofridas pelas vítimas. E, ainda, Harry Shibata teria participado da ocultação do cadáver de Sônia, enterrada com o nome falso de Esmeralda.

A acusação declara que, no caso, as condutas dos imputados visavam justamente ocultar os crimes de sequestro, tortura e execução sumária praticados, evitando-se a responsabilização dos autores de tais delitos. A omissão tinha o propósito de impedir que os responsáveis ficassem fora do alcance da Justiça e, assim, contribuir para a continuidade dos crimes contra humanidade praticados. Assim, não haveria dúvida do caráter de crime contra a humanidade que se estende aos crimes de falsidade ideológica praticado pelos denunciados e ocultação de cadáver praticado somente por Harry Shibata.



Em síntese, assim, requer o recebimento da denúncia, porquanto os crimes imputados aos denunciados, cometidos no contexto de um ataque sistemático ou generalizado a uma população civil, seriam insuscetíveis de anistia e de prescrição, seja por força da qualificação das condutas como crimes contra a humanidade, seja em razão do caráter vinculante da sentença do caso Gomes Lund vs. Brasil e do caso Herzog e outros vs. Brasil ao presente caso.

As contrarrazões defensivas foram apresentadas nos ID's 291387591 e 291387599.

Em parecer (ID 291895350), a Procuradoria Regional da República da 3ª Região pelo desprovimento do recurso em sentido estrito.

O e. Relator, Desembargador Federal Paulo Fontes, em brilhante voto, deu provimento ao recurso ministerial, a fim de receber a denúncia oferecida em desfavor de Harry Shibata e Antonio Valentini, determinando o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para o prosseguimento da ação penal em relação a todos os fatos delitivos apontados na exordial acusatória.

Com a devida vênia, **divirjo da eminente Relatoria para negar provimento ao recurso ministerial**, pelos motivos a seguir expostos:

QUANTO AO CRIME DO ARTIGO 299, "CAPUT" E PARÁGRAFO ÚNICO" DO CÓDIGO PENAL

A questão controvertida refere-se à aplicabilidade da **Lei da Anistia** a delitos praticados durante o período da ditadura militar (02.01.1964 a 15.08.1979).

Segundo consta da denúncia pelo Ministério Público Federal (MPF), no tocante ao crime previsto no **artigo 299, "caput" e parágrafo único, do Código Penal**, em **30.11.1973**, na sede do Instituto Médico Legal em São Paulo, os denunciados HARRY SHIBATA e ANTONIO VALENTINI, médicos legistas na época dos fatos, visando assegurar a ocultação e a impunidade do crime de homicídio de SÔNIA MARIA DE MORAES ANGEL JONES e ANTÔNIO CARLOS BICALHO LANA, omitiram em documentos públicos – mais especificamente nos Laudos de Exame Necroscópico nº 53.433 e nº 53.434 – declaração que neles devia constar, bem como inseriram declarações falsas e diversas das que deveriam



ser escritas, com o fim de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

É certo que, a **anistia** caracteriza-se pelo esquecimento jurídico do ilícito, tendo como objeto fatos (e não pessoas) definidos como crime, em regra, políticos, militares ou eleitorais e independe da aceitação do anistiado e, uma vez concedida, é insuscetível de revogação.

É forma de extinção da punibilidade, que pode ser concedida antes ou depois da condenação. Na hipótese de sentença condenatória, extingue todos os efeitos penais da condenação e o próprio crime, permanecendo, entretanto, eventuais obrigações de natureza cível, como a obrigação de indenizar.

Sobre o tema, a **Lei nº 6.683/79** concedeu **anistia** aos crimes políticos e conexos praticados durante o período da ditadura militar:

"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.

§ 3º - Terá direito à reversão ao Serviço Público a esposa do militar demitido por Ato Institucional, que foi obrigada a pedir exoneração do respectivo cargo, para poder habilitar-se ao montepio militar, obedecidas as exigências do art. 3º."

Destaque-se que a Lei da Anistia foi expressamente reafirmada no ato convocatório da Assembleia Nacional Constituinte, que resultou na promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da Emenda Constitucional nº 26, de 27/11/1985:

"Art. 1º Os Membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal reunir-se-ão, unicameralmente, em Assembleia Nacional



Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, na sede do Congresso Nacional.

Art. 2º O Presidente do Supremo Tribunal Federal instalará a Assembleia Nacional Constituinte e dirigirá a sessão de eleição do seu Presidente.

Art. 3º A Constituição será promulgada depois da aprovação de seu texto, em dois turnos de discussão e votação, pela maioria absoluta dos Membros da Assembleia Nacional Constituinte.

Art. 4º É concedida anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares.

§ 1º É concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos, e aos dirigentes e representantes de organizações sindicais e estudantis, bem como aos servidores civis ou empregados que hajam sido demitidos ou dispensados por motivação exclusivamente política, com base em outros diplomas legais.

§ 2º A anistia abrange os que foram punidos ou processados pelos atos imputáveis previstos no "caput" deste artigo, praticados no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979.

§ 3º Aos servidores civis e militares serão concedidas as promoções, na aposentadoria ou na reserva, ao cargo, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade, previstos nas leis e regulamentos vigentes.

§ 4º A Administração Pública, à sua exclusiva iniciativa, competência e critério, poderá readmitir ou reverter ao serviço ativo o servidor público anistiado.

§ 5º O disposto no "caput" deste artigo somente gera efeitos financeiros a partir da promulgação da presente Emenda, vedada a remuneração de qualquer espécie, em caráter retroativo.

§ 6º Excluem-se das presentes disposições os servidores civis ou militares que já se encontravam aposentados, na reserva ou reformados, quando atingidos pelas medidas constantes do "caput" deste artigo.

§ 7º Os dependentes dos servidores civis e militares abrangidos pelas disposições deste artigo já falecidos farão jus às vantagens pecuniárias da pensão correspondente ao cargo, função, emprego, posto ou graduação que teria sido



assegurado a cada beneficiário da anistia, até a data de sua morte, observada a legislação específica.

§ 8º A Administração Pública aplicará as disposições deste artigo, respeitadas as características e peculiaridades próprias das carreiras dos servidores públicos civis e militares, e observados os respectivos regimes jurídicos."

Além disso, o colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **ADPF nº 153/DF**, de relatoria do Exmo. Ministro Eros Grau, decidiu que **a Lei de Anistia é compatível com a Constituição Federal de 1988** e que **a anistia por ela concedida foi ampla e geral**, alcançando os crimes de qualquer natureza praticados pelos agentes da repressão no período do regime militar (02.01.1964 a 15.08.1979).

E o Pretório Excelso reafirmou, também, a autoridade da decisão proferida na **ADPF nº 153** ao deferir liminares nas Reclamações nº 18.686/RJ (Rel. Min. Teori Zavascki) e 19.760/SP (Rel. Min. Rosa Weber), suspendendo as ações penais que tramitavam no primeiro grau de jurisdição.

Do mesmo modo, outras ações propostas pelo MPF com idêntica causa de pedir não foram acolhidas pelas Turmas Criminais deste Tribunal, inclusive em feito julgado no âmbito da **Quarta Seção- TRF3** (EIfNu 0004823-25.2013.4.03.6181, Quarta Seção, Rel. Des. Federal José Lunardelli, j. 21.03.2019, e-DJF3 Judicial 1 01.04.2019; RSE 0001147-74.2010.4.03.6181, Décima Primeira Turma, Rel. Des. Federal José Lunardelli, j. 05.02.2019; RSE 0016351-22.2014.4.03.6181, Quinta Turma, Rel. Des. Federal Mauricio Kato, j. 07.08.2017, e-DJF3 Judicial 1 18.08.2017).

Assim, o tema da **anistia para os crimes políticos ou conexos com estes cometidos no período de 02/01/1964 a 15/08/1979**, concedida pela **Lei n.º 6.683/79**, já foi amplamente discutido no âmbito do STF, na citada ADPF n.º 153, que tem eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei n.º 9.982, de 3/12/1999.

Inclusive, em recente julgado proferido pela c. Quarta Seção desta Corte, da minha relatoria, em caso muito parecido com os fatos narrados nestes autos, foi reconhecida a extinção da punibilidade do crime de falsidade, seja pela aplicação da



Lei da Anistia, seja pela prescrição, pois o crime fora perpetrado entre 02.01.1964 a 15.08.1979 (período abrangido pela Lei de Anistia). Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ANISTIA. LEI 6.683/79. PRESCRIÇÃO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. CRIME PERMANENTE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Trata-se de embargos infringentes tirados por JOSE MANELLA NETO de acórdão da 11ª Turma do Tribunal que, por maioria, deu provimento ao recurso em sentido estrito do MPF, nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Fausto De Sanctis, vencido o Des. Fed. Nino Toldo que lhe negava provimento e mantinha o decreto de absolvição sumária do réu.

II. Questão em discussão

2. O cerne da questão consiste em verificar se está fulminada a punibilidade do embargante - a quem pesa a acusação da perpetração dos ilícitos de falsidade ideológica e ocultação de cadáver - quer à luz da Anistia, quer à luz da consumação da prescrição da pretensão punitiva estatal.

III. Razões de decidir

- CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA:

3. A Lei nº 6.683/79 concedeu anistia aos crimes políticos e conexos praticados durante o período da ditadura militar, reafirmada no ato convocatório da Assembleia Nacional Constituinte, que resultou na promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da Emenda Constitucional nº 26, de 27/11/1985.

4. O c. STF, no julgamento da ADPF nº 153/DF, decidiu que a Lei de Anistia é compatível com a Constituição Federal de 1988 e que a anistia por ela concedida foi ampla e geral, alcançando os crimes de qualquer natureza praticados pelos agentes da repressão no período do regime militar (02.01.1964 a 15.08.1979). E reafirmou, também, a autoridade da decisão proferida na ADPF nº 153 ao deferir liminares nas Reclamações nº 18.686/RJ (Rel. Min. Teori Zavascki) e 19.760/SP (Rel. Min. Rosa Weber), suspendendo as ações penais que tramitavam no primeiro grau de jurisdição.



5. *Extinta se encontra a punibilidade do recorrido, no tocante ao crime de falsidade ideológica, seja pela anistia, seja pela prescrição da pretensão punitiva estatal, atentando-se, quanto a esse último aspecto, haver decorrido período em muito superior ao maior dos lapsos prescricionais consagrados no Código Penal.*

- *CRIME DE OCULTAÇÃO DE CADÁVER:*

6. *A prescrição, segundo o disposto no artigo 109, inciso IV, do CPP, ocorre em 08 anos, prazo ainda não decorrido desde a consumação do crime (cessação da permanência). Sendo permanente, sua consumação se protraí no tempo.*

7. *O crime de ocultação de cadáver narrado na denúncia, por sua natureza permanente, teve início em 1969; eclodiu por motivos político-ideológicos; foi praticado por grupos armados, civis e militares, que agiram em afronta à ordem constitucional então em vigor; está fora do alcance da Lei de Anistia, pois o crime continuou sendo praticado a partir de 1979; ainda em curso o referido delito, já sob a égide da Constituição de 1988.*

8. *O crime de ocultação de cadáver, descrito na acusatória, não prescreveu e também está fora do espectro temporal da Lei de Anistia.*

IV. Dispositivo e tese

9. *Embargos infringentes providos em parte. Preponderância do voto vencido quanto à desacolhida do recurso em sentido estrito interposto pelo MPF no que se reporta ao delito de falsidade ideológica. Remanescência, no mais, dos termos do julgado embargado.*

(TRF 3ª Região, 4ª Seção, EIfNu - EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE - 5002620-24.2021.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ALI MAZLOUM, julgado em 21/02/2025, Intimação via sistema DATA:24/02/2025)

Registro que julgado da **Corte Interamericana de Direitos Humanos** acerca de crimes permanentes em tese cometidos por agentes da repressão no Brasil, no período da ditadura militar, não poderia se sobrepôr a uma disposição legal que retira o caráter criminoso dos fatos e que foi reconhecida pelo **Supremo Tribunal Federal** como integralmente recepcionada pela atual ordem constitucional brasileira.

Nesse sentido, inclusive, o STF fez constar do julgado de referência (ADPF 153, julgada em 29/04/2010) que "**A Lei n.**



6.683/79 precede a Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes --- adotada pela Assembleia Geral em 10 de dezembro de 1984, vigorando desde 26 de junho de 1987 --- e a Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, que define o crime de tortura; e o preceito veiculado pelo artigo 5º, XLIII da Constituição --- que declara insuscetíveis de graça e anistia a prática da tortura, entre outros crimes --- não alcança, por impossibilidade lógica, anistias anteriormente a sua vigência consumadas. A Constituição não afeta leis-medida que a tenham precedido." (tópico 6 da ementa).

Desse modo, se o aludido critério temporal foi utilizado para explicar a não incidência da referida Convenção das Nações Unidas ao caso da Lei de Anistia, exatamente o mesmo fundamento pode ser extraído em relação ao Pacto de São José da Costa Rica, ao qual o Brasil aderiu já na vigência da atual ordem constitucional, mais precisamente no ano de 1992 (Decreto 678/92), bem como no tocante à Convenção de Viena, incorporada no Brasil pelo Decreto n. 7.030, de 14 de dezembro de 2009.

O Ministério Público Federal alega, ainda, que os delitos descritos na denúncia tratar-se-iam de **crime lesa-humanidade**, o que deveria gerar o reconhecimento de sua **imprescritibilidade**, em observância a diplomas internacionais com força de *jus cogens*.

Os crimes contra a humanidade se encontram positivados no **art. 7º do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional**, o qual foi adotado em 17/07/1998, porém apenas passou a vigorar em 01/07/2002, quando conseguiu o quórum de 60 países ratificando a convenção. No Brasil, foi internalizado por meio do Decreto n.º 4.388, de **25/9/2002**. O mencionado artigo 7º tem a seguinte redação:

"Artigo 7º

Crimes contra a Humanidade

1. Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "crime contra a humanidade", qualquer um dos atos seguintes, quando cometido no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque:

a) Homicídio;



b) Extermínio;

c) Escravidão;

d) Deportação ou transferência forçada de uma população;

e) Prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais de direito internacional;

f) Tortura;

g) Agressão sexual, escravatura sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável;

h) Perseguição de um grupo ou coletividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero, tal como definido no parágrafo 3º, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis no direito internacional, relacionados com qualquer ato referido neste parágrafo ou com qualquer crime da competência do Tribunal;

i) Desaparecimento forçado de pessoas;

j) Crime de apartheid;

k) Outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem intencionalmente grande sofrimento, ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental.

2. Para efeitos do parágrafo 1º:

a) Por "ataque contra uma população civil" entende-se qualquer conduta que envolva a prática múltipla de atos referidos no parágrafo 1º contra uma população civil, de acordo com a política de um Estado ou de uma organização de praticar esses atos ou tendo em vista a prossecução dessa política;

b) O "extermínio" compreende a sujeição intencional a condições de vida, tais como a privação do acesso a alimentos ou medicamentos, com vista a causar a destruição de uma parte da população;

c) Por "escravidão" entende-se o exercício, relativamente a uma pessoa, de um poder ou de um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre uma pessoa, incluindo o exercício desse poder no âmbito do tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças;



d) Por "deportação ou transferência à força de uma população" entende-se o deslocamento forçado de pessoas, através da expulsão ou outro ato coercivo, da zona em que se encontram legalmente, sem qualquer motivo reconhecido no direito internacional;

e) Por "tortura" entende-se o ato por meio do qual uma dor ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são intencionalmente causados a uma pessoa que esteja sob a custódia ou o controle do acusado; este termo não compreende a dor ou os sofrimentos resultantes unicamente de sanções legais, inerentes a essas sanções ou por elas ocasionadas;

f) Por "gravidez à força" entende-se a privação ilegal de liberdade de uma mulher que foi engravidada à força, com o propósito de alterar a composição étnica de uma população ou de cometer outras violações graves do direito internacional. Esta definição não pode, de modo algum, ser interpretada como afetando as disposições de direito interno relativas à gravidez;

g) Por "perseguição" entende-se a privação intencional e grave de direitos fundamentais em violação do direito internacional, por motivos relacionados com a identidade do grupo ou da coletividade em causa;

h) Por "crime de apartheid" entende-se qualquer ato desumano análogo aos referidos no parágrafo 1º, praticado no contexto de um regime institucionalizado de opressão e domínio sistemático de um grupo racial sobre um ou outros grupos nacionais e com a intenção de manter esse regime;

i) Por "desaparecimento forçado de pessoas" entende-se a detenção, a prisão ou o seqüestro de pessoas por um Estado ou uma organização política ou com a autorização, o apoio ou a concordância destes, seguidos de recusa a reconhecer tal estado de privação de liberdade ou a prestar qualquer informação sobre a situação ou localização dessas pessoas, com o propósito de lhes negar a proteção da lei por um prolongado período de tempo.

3. Para efeitos do presente Estatuto, entende-se que o termo "gênero" abrange os sexos masculino e feminino, dentro do contexto da sociedade, não lhe devendo ser atribuído qualquer outro significado."

No Brasil, no entanto, ainda não há lei que tipifique os crimes contra a humanidade, embora esteja em tramitação o Projeto de Lei n. 4.038/2008, que "*dispõe sobre o crime de genocídio, define os crimes contra a humanidade, os crimes de guerra e os crimes contra a administração da justiça do*



Tribunal Penal Internacional, institui normas processuais específicas, dispõe sobre a cooperação com o Tribunal Penal Internacional, e dá outras providências".

Desse modo, ante a ausência de lei interna tipificando os crimes contra a humanidade, deve ser observado que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que **não é possível utilizar tipo penal descrito em tratado internacional para tipificar condutas praticadas internamente**, sob pena de violação do princípio da legalidade, segundo o qual "não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal" (art. 5º, XXXIX, da CF/88).

Não se mostra possível, assim, internalizar a tipificação do **crime contra a humanidade** contida pelo Estatuto de Roma, mesmo se cuidando de tratado regularmente internalizado no Brasil (Decreto n.º 4.388/2002), por não haver lei em sentido formal, no Brasil, a tipificar penalmente referida conduta.

Ademais, cuidando-se de tratado que apenas passou a vigorar no Brasil no ano de 2002, tem-se igualmente, na hipótese, o óbice à aplicação retroativa de lei penal em prejuízo do réu, haja vista o **princípio constitucional da irretroatividade, previsto no art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal**, segundo o qual "a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".

Incabível, pois, utilizar a tipificação de crime contra a humanidade trazida no Estatuto de Roma, ao caso dos autos, como pretende o MPF, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da legalidade e da irretroatividade.

Quanto à **Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade**, tem-se que referida Convenção foi adotada pela Resolução 2.391 da Assembleia Geral da ONU, em **26/11/1968**, e entrou em vigor em 11/11/1970, sendo, portanto, anterior aos fatos narrados na denúncia, ocorridos no ano de 1975. Entretanto, **mencionada Convenção não foi ratificada pelo Brasil**, devendo rememorar que **prevalece entendimento de que os tratados em geral, inclusive os de direitos humanos, somente podem ser aplicados na ordem jurídica brasileira depois de serem promulgados na ordem interna**, devendo-se obedecer as etapas de sua incorporação: assinatura do tratado, ato que é de competência do Presidente da República; aprovação pelo Congresso Nacional, o que é feito mediante um decreto



legislativo; ratificação e depósito; promulgação na ordem interna, o que ocorre por um decreto executivo do Presidente da República.

O **MPF** também busca demonstrar que a aludida convenção, que dispõe sobre a imprescritibilidade, independe de sua ratificação por se tratar de "**jus cogens**", cuja definição encontra-se no artigo 53 da Convenção de Viena: "norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza".

Ocorre o c. STF já se pronunciou de que a qualificação de determinado crime como **lesa-humanidade** não afasta a sua prescrição, sendo inaplicável o "jus cogens". Segue ementa do r. julgado do Pretório Excelso a esse respeito:

EXTRADIÇÃO REQUERIDA PELA REPÚBLICA ARGENTINA. DELITOS QUALIFICADOS PELO ESTADO REQUERENTE COMO DE LESA-HUMANIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA SOB A PERSPECTIVA DA LEI PENAL BRASILEIRA. NÃO ATENDIMENTO AO REQUISITO DA DUPLA PUNIBILIDADE (ART. 77, VI, DA LEI 6.815/1980 E ART. III, C, DO TRATADO DE EXTRADIÇÃO). INDEFERIMENTO DO PEDIDO. 1. Conforme pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, "a satisfação da exigência concernente à dupla punibilidade constitui requisito essencial ao deferimento do pedido extradicional" (Ext 683, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, Dje de 21.11.2008). Nessa linha, tanto o Estatuto do Estrangeiro (art. 77, VI), quanto o próprio tratado de extradição firmado entre o Brasil e o Estado requerente (art. III, c), vedam categoricamente a extradição quando extinta a punibilidade pela prescrição, à luz do ordenamento jurídico brasileiro ou do Estado requerente. 2. O Estado requerente imputa ao extraditando a prática de delito equivalente ao de associação criminosa (art. 288 do Código Penal), durante os anos de 1973 a 1975, e, no ano de 1974, de crimes equivalentes aos de sequestro qualificado (art. 148, § 2º, do Código Penal) e de homicídio qualificado (art. 121, § 2º, do Código Penal). Evidentemente, todos esses delitos encontram-se prescritos, porquanto, desde sua consumação, transcorreu tempo muito superior ao prazo prescricional máximo previsto no Código Penal, equivalente a 20 (vinte) anos (art. 109, I). Não consta dos autos, ademais, que se tenha configurado qualquer das causas interruptivas da prescrição. 3. A circunstância de o Estado requerente ter qualificado os delitos imputados ao extraditando como de lesa-humanidade não afasta a sua prescrição, porquanto (a) o Brasil não subscreveu a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, nem



aderiu a ela; e (b) apenas lei interna pode dispor sobre prescritibilidade ou imprescritibilidade da pretensão estatal de punir (cf. ADPF 153, Relator(a): Min. EROS GRAU, voto do Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, Dje de 6.8.2010). 4. O indeferimento da extradição com base nesses fundamentos não ofende o art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (Decreto 7.030/2009), uma vez que não se trata, no presente caso, de invocação de limitações de direito interno para justificar o inadimplemento do tratado de extradição firmado entre o Brasil e a Argentina, mas sim de simples incidência de limitação veiculada pelo próprio tratado, o qual veda a concessão da extradição "quando a ação ou a pena já estiver prescrita, segundo as leis do Estado requerente ou requerido" (art. III, c). 5. Pedido de extradição indeferido. (Ext 1362, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 09-11-2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 04-09-2017 PUBLIC 05-09-2017 REPUBLICAÇÃO: DJe-175 DIVULG 24-08-2018 PUBLIC 27-08-2018) (g.n.)

Cumpra observar que, alcançando o quórum de três quintos dos membros, em dois turnos de votação, em cada casa do Congresso Nacional brasileiro, o Tratado Internacional sobre Direitos Humanos, possuirá status de emenda constitucional.

Por outro lado, não alcançando o aludido quórum, o status será de supralegalidade (acima das leis, mas abaixo da Constituição), sendo esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que, atualmente, temos três tratados internacionais internalizados na ordem jurídica brasileira, nos termos do parágrafo 3º, do art. 5º da Constituição Federal:

(a) Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo;

(b) Tratado de Marraqueche, relativo à reprodução e a distribuição de obras, livros e textos em formato acessível a pessoas com deficiência visual; e

(c) Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância.

Desse modo, no atual contexto, é a **Constituição da República Federativa do Brasil** que prevê os casos de **crimes imprescritíveis** no país, sendo, no momento, apenas dois:



racismo e ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático.

Portanto, a imprescritibilidade não é aplicável ao crime de falsidade descrito na denúncia.

No caso *sub judice*, foi imputada aos recorridos a prática do crime previsto no artigo 299, "caput" e parágrafo único, do CP, sendo que a pena máxima desse delito é de 5 anos de reclusão e, portanto, prescritível em 12 (doze) anos, nos termos do art. 109, III, do Código Penal.

Todavia, os recorridos são maiores de 70 (setenta) anos, sendo esse prazo prescricional reduzido de metade (CP, art. 115), ou seja, a prescrição ocorre em 6 (seis) anos.

O crime de falsidade teria ocorrido 30.11.1973 e a denúncia ainda não foi recebida, tendo decorrido período muito superior a esse prazo, sem qualquer suspensão ou interrupção da prescrição.

Portanto, a punibilidade dos recorridos, no tocante ao **delito de falsidade**, encontra-se extinta seja pela anistia (CP, art. 107, II), seja pela prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base as penas em abstrato (CP, art. 107, IV, c.c. art. 109, III, e art. 115).

NO QUE SE REFERE AO CRIME DE OCULTAÇÃO DE CADÁVER

A denúncia descreve que dentro do mesmo contexto, o denunciado HARRY SHIBATA teria contribuído para a ocultação do cadáver de SÔNIA MARIA DE MORAES ANGEL JONES, conduta que se iniciou em 30.11.1973 e se manteve até 1991.

A denúncia expressamente menciona que os restos mortais da vítima do homicídio foram encontrados.

Como dito acima, é preciso salientar que a constitucionalidade da **Lei de Anistia**, Lei 6.683/1979, é indiscutível, tendo a mais alta **Corte de Justiça** do País afirmado sua recepção pela **Carta Política de 1988** na ADPF 153/DF ajuizada pela **Ordem dos Advogados do Brasil**.

Entretanto, o crime de ocultação de cadáver é de natureza permanente, cuja permanência não cessou durante todo



o período abrangido pela Lei de Anistia. Logo, trata-se de crime que está fora do alcance da anistia ou "esquecimento" estatal dos crimes.

Com efeito, no crime de ocultação de cadáver a tutela do bem jurídico incide sobre o sentimento de respeito aos mortos. Trata-se de crime vago que tem como sujeito passivo a coletividade e, secundariamente, a família do morto (MIRABETE, Julio Fabbrini, *in* "Código Penal Interpretado", São Paulo: Ed. Atlas, 1999, pág. 1237).

O núcleo do tipo penal consiste no verbo "ocultar", que denota a ideia de permanência, significando "esconder, fazer desaparecer o cadáver" (*op. cit.*).

Ressalte-se esta característica diferida do delito, porquanto, sendo permanente, sua consumação se protrai no tempo. Na abalizada lição de ANÍBAL BRUNO, nestes casos, a consumação continua indefinidamente até que algum ato interrompa o estado de permanência:

"Nos crimes permanentes, o momento da consumação não se esgota num só instante, prolonga-se por um período mais ou menos dilatado. Em todo esse período o crime se encontra em estado de consumação. Diferem dos crimes instantâneos de efeito permanente, porque nestes é o efeito que persiste, naqueles é o próprio momento consumativo. É o caráter que nos apresentam, por exemplo, o seqüestro e cárcere privado, a redução à condição análoga à de escravo, o fato de manter casa de prostituição ou de exercer o curandeirismo. A consumação continua indefinidamente até que um ato do agente ou qualquer outra circunstância a faça cessar" (in "Direito Penal - Parte Geral, Tomo II", Rio de Janeiro: Forense, 1959, pág. 220/221).

A jurisprudência é firme no sentido de que "o delito de ocultação de cadáver figura entre aqueles em que a permanência do proceder criminoso do agente vai até o momento em que a infração se torna conhecida, com a exumação e trasladação do corpo da vítima para o jazigo público" (RT 610:338).

E, segundo o escólio de DAMÁSIO DE JESUS, quanto à ocultação, "somente ocorre antes do sepultamento do cadáver, ou seja, quando este ainda não estiver em seu lugar definitivo, após o que o crime previsto só pode ser cometido por destruição ou subtração" (in "Código Penal Anotado", São Paulo: Saraiva, 2009, pág. 733).



Ressalto que no crime de ocultação de cadáver a questão primordial não é o óbito da pessoa, mas o local onde o corpo está escondido.

A descoberta do óbito não se confunde com a descoberta do cadáver, única hipótese apta a fazer cessar a permanência do crime de ocultação.

Entretanto, a cessação da permanência desse crime, imputado exclusivamente a HARRY SHIBATA, deu-se em 1991, quando foram encontrados os restos mortais de Sônia, conforme se infere da denúncia:

"(...)

36. Note-se, assim, que algumas circunstâncias reforçam a ação deliberada dos órgãos de repressão - com a participação do denunciado HARRY SHIBATA - na ocultação do cadáver de SÔNIA. Enquanto a certidão de óbito foi registrada com nome falso (ESMERALDA), o Laudo de Exame Necroscópico encontra-se lavrado com a identidade verdadeira da vítima. Em depoimento prestado perante a Assembleia legislativa, HARRY SHIBATA justificou que a certidão de óbito deveria ser emitida de pronto, quando não se saberia a verdadeira identidade da vítima. Por outro lado, laudo foi registrado meses depois, após o cadáver já ter sido identificado como sendo de SÔNIA (Anexo I, dos autos físicos). No entanto, conforme visto, HARRY SHIBATA já tinha conhecimento da real identidade de SÔNIA.

37. Somente em 1991, depois de inúmeras dificuldades, a família localizou a ossada de SÔNIA (Fls.619/624 (Laudo de Exumação), dos autos físicos).

(...)"

O crime de ocultação de cadáver, cujo tipo penal está descrito no **artigo 211 do Código Penal** nos seguintes termos:

"Destruir, subtrair ou ocultar cadáver ou parte dele:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa".

Conforme explicado no tópico acima sobre o crime de falsidade, a imprescritibilidade não é aplicável ao crime de falsidade, nem ao crime de ocultação de cadáver, pois, no atual contexto, é a Constituição da República Federativa do Brasil que prevê os casos de crimes imprescritíveis no Brasil,



sendo, no momento, apenas dois delitos tem essa natureza: **racismo e ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático**.

Logo, levando-se em conta tratar-se de crime prescritível e consumado no ano de 1991 (quando encontrado os restos mortais da vítima), deve ser reconhecida a prescrição.

Com efeito, a **prescrição do crime previsto no artigo 211 do CP**, segundo o disposto no artigo 109, inciso IV, do mesmo *codex*, ocorre em regra, 08 anos; ocorre que o denunciado HARRY conta com mais de 70 anos, de modo que esse prazo deve ser reduzido de metade, ficando em **4 anos**.

O prazo prescricional de quatro anos (prazo a teor do artigo 115 do CP) já decorreu desde a consumação do crime de ocultação de cadáver em 1991, quando deu-se a cessação da permanência.

Diante deste quadro, torna-se imperioso concluir que o **crime de ocultação de cadáver** narrado na denúncia, por sua natureza **permanente**, teve início em 1973, eclodiu por motivos político-ideológicos, foi praticado por grupos armados, civis e militares que agiram em afronta à ordem constitucional então em vigor, **mas está fora do alcance da Lei de Anistia, pois continuou sendo praticado a partir de 1979, e se consumou em 1991**, já sob a égide da Constituição de 1988, Lei Maior do Brasil que não incluiu esse delito no rol dos imprescritíveis.

Assim, decorridos mais de quatro anos desde a consumação do delito, deve ser reconhecida a prescrição, conforme decisão que rejeitou a denúncia proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

Portanto, a punibilidade dos recorridos quanto ao **delito de falsidade** descrito na denúncia encontra-se extinta, seja pela **anistia** (Código Penal, art. 107, II), seja pela **prescrição** da pretensão punitiva estatal (Código Penal, art. 107, IV, c.c. art. 109, III, e art. 115); do mesmo modo, a punibilidade, no tocante ao **crime de ocultação de cadáver**, encontra-se extinta pela **prescrição** da pretensão punitiva estatal (Código Penal, art. 107, IV, c.c. art. 109, IV, e art. 115), não obstante esse delito tenha se consumado no ano de 1991, sob a égide da Constituição Federal de 1988 e fora do alcance da Lei da Anistia.



Por fim, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela acusação, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

Ante todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal, mantendo a r. decisão de primeiro grau que rejeitou a denúncia (**divirjo**), nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

