

MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO 18.686 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. TEORI ZAVASCKI
RECLTE.(S) : JOSÉ ANTÔNIO NOGUEIRA BELHAM
RECLTE.(S) : RUBENS PAIM SAMPAIO
RECLTE.(S) : RAYMUNDO RONALDO CAMPOS
RECLTE.(S) : JURANDYR OCHSENDORF E SOUZA
RECLTE.(S) : JACY OCHSENDORF E SOUZA
ADV.(A/S) : RODRIGO HENRIQUE ROCA PIRES E OUTRO(A/S)
RECLDO.(A/S) : JUIZ FEDERAL DA 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL
DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

DECISÃO: 1. Trata-se de reclamação constitucional, com pedido de liminar, contra decisão do Juízo da 4ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, que recebeu a denúncia e designou audiência para os dias 07, 08 e 09 de outubro de 2014 na ação penal 0023005-91.2014.4.02.5101. Sustentam os reclamantes, em síntese, que são réus na referida ação penal, na qual são acusados de, na condição de agentes militares, participar de homicídio e ocultação de cadáver do Deputado Rubens Beyrodt Paiva, além de fraude processual e quadrilha, relacionados com aqueles fatos típicos, que teriam ocorrido em janeiro de 1971, durante o regime de exceção (1964-1985). A imputação, todavia, segundo os reclamantes, refere-se a delito abrangido pela Lei 6.683/79 (Lei de Anistia), cuja constitucionalidade foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF 153, Min. Eros Grau, DJe de 05/08/2010. O prosseguimento da ação penal representa, por isso, desrespeito à autoridade daquela decisão da Suprema Corte, o que determina sua suspensão liminar e, a final, o seu arquivamento definitivo. É o que pedem.

2. Segundo registram os autos, a decisão de recebimento da denúncia afastou a aplicação da Lei da Anistia (Lei 6.683/79) ao caso, pelos seguintes fundamentos:

“(...) Em janeiro de 1971, sob o aspecto formal, estava em vigor o Ato Institucional nº 05, de 13 de dezembro de 1968, por força das disposições do artigo 181, I, da Emenda nº 01/69. Entretanto, as condutas narradas na denúncia não possuíam validade (jurídica) nem se adequavam perante o sistema do artigo 5º do AI 05/68 e deveriam ser objeto da Lei Penal. (...).

A anistia consiste em hipótese de extinção da punibilidade a partir da edição de uma lei. Perante essa perspectiva, a vontade geral de um povo consagra que já não há mais interesse na persecução de dados crimes do passado. Nesse contexto, o artigo 1º da Lei 6.683, de 28 de agosto de 1979, conhecida como Lei de Anistia pela historiografia, abarca, apenas, os atos ‘*punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares*’, a exemplo do AI 05/68. (...)”.

Também o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, ao julgar *Habeas Corpus* interposto para trancamento da mesma ação penal (HC 0104222-36.2014.4.02.0000), entendeu que os fatos denunciados não estavam cobertos por anistia. Consta da ementa do acórdão :

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

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

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

VII – ‘As disposições da Lei de Anistia Brasileira que

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

3. São relevantes os fundamentos deduzidos na presente reclamação. Em juízo de verossimilhança, não há como negar que a decisão reclamada é incompatível com o que decidiu esta Suprema Corte no julgamento da ADPF 153, em que foi afirmada a constitucionalidade da Lei 6.683/79 (Lei de Anistia) e definido o âmbito da sua incidência (crimes políticos e conexos no período de 02/09/1961 a 15/08/1979, entre outros). Eis o que ficou então decidido, segundo o registro enunciado na ementa do acórdão:

EMENTA: LEI N. 6.683/79, A CHAMADA "LEI DE ANISTIA". ARTIGO 5º, *CAPUT*, III E XXXIII DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL; PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E PRINCÍPIO REPUBLICANO: NÃO VIOLAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS HISTÓRICAS. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E TIRANIA DOS VALORES. INTERPRETAÇÃO DO DIREITO E DISTINÇÃO ENTRE TEXTO NORMATIVO E NORMA JURÍDICA. CRIMES CONEXOS DEFINIDOS PELA LEI N. 6.683/79. CARÁTER BILATERAL DA ANISTIA, AMPLA E GERAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA SUCESSÃO DAS FREQUENTES ANISTIAS CONCEDIDAS, NO BRASIL, DESDE A REPÚBLICA. INTERPRETAÇÃO DO DIREITO E LEIS-MEDIDA. CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS CONTRA A

TORTURA E OUTROS TRATAMENTOS OU PENAS CRUÉIS, DESUMANOS OU DEGRADANTES E LEI N. 9.455, DE 7 DE ABRIL DE 1997, QUE DEFINE O CRIME DE TORTURA. ARTIGO 5º, XLIII DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INTERPRETAÇÃO E REVISÃO DA LEI DA ANISTIA. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 26, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1985, PODER CONSTITUINTE E “AUTO-ANISTIA”. INTEGRAÇÃO DA ANISTIA DA LEI DE 1979 NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. ACESSO A DOCUMENTOS HISTÓRICOS COMO FORMA DE EXERCÍCIO DO DIREITO FUNDAMENTAL À VERDADE.

(...)

3. Conceito e definição de “crime político” pela Lei n. 6.683/79. São *crimes conexos aos crimes políticos* “os crimes de qualquer natureza relacionados com os crimes políticos ou praticados por motivação política”; podem ser de “qualquer natureza”, mas [i] não de terem estado *relacionados com os crimes políticos* ou [ii] não de terem sido *praticados por motivação política*; são crimes outros que *não políticos*; são *crimes comuns*, porém [i] *relacionados com os crimes políticos* ou [ii] *praticados por motivação política*. A expressão *crimes conexos a crimes políticos* conota sentido a ser sindicado no momento histórico da sanção da lei. A chamada *Lei de anistia* diz com uma conexão *sui generis*, própria ao momento histórico da transição para a democracia. Ignora, no contexto da Lei n. 6.683/79, o sentido ou os sentidos correntes, na doutrina, da chamada *conexão criminal*; refere o que “se procurou”, segundo a inicial, vale dizer, estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão.

4. A lei estendeu a conexão aos crimes praticados pelos agentes do Estado contra os que lutavam contra o Estado de exceção; daí o caráter bilateral da anistia, ampla e geral, que somente não foi irrestrita porque não abrangia os já condenados --- e com sentença transitada em julgado, qual o Supremo assentou --- pela prática de crimes de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal.

5. O significado válido dos textos é variável no tempo e no espaço, histórica e culturalmente. A interpretação do direito não é mera dedução dele, mas sim processo de contínua adaptação de seus textos normativos à realidade e seus conflitos. Mas essa afirmação aplica-se exclusivamente à interpretação das leis dotadas de generalidade e abstração, leis que constituem preceito primário, no sentido de que se impõem por força própria, autônoma. Não àquelas, designadas *leis-medida* (*Massnahme gesetze*), que disciplinam diretamente determinados interesses, mostrando-se imediatas e concretas, e consubstanciam, em si mesmas, um ato administrativo especial. No caso das leis-medida interpreta-se, em conjunto com o seu texto, a realidade no e do momento histórico no qual ela foi editada, não a realidade atual. É a realidade histórico-social da migração da ditadura para a democracia política, da transição conciliada de 1979, que há de ser ponderada para que possamos discernir o significado da expressão *crimes conexos* na Lei n. 6.683. É da anistia de então que estamos a cogitar, não da anistia tal e qual uns e outros hoje a concebem, senão qual foi na época conquistada. Exatamente aquela na qual, como afirma inicial, “se procurou” [sic] estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão. A chamada *Lei da anistia* veicula uma decisão política assumida naquele momento --- o momento da transição conciliada de 1979. A Lei n. 6.683 é uma *lei-medida*, não uma regra para o futuro, dotada de abstração e generalidade. Há de ser interpretada a partir da realidade no momento em que foi conquistada.

6. 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 Assembléia 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.

7. No Estado democrático de direito o Poder Judiciário não está autorizado a alterar, a dar outra redação, diversa da nele contemplada, a texto normativo. Pode, a partir dele, produzir distintas *normas*. Mas nem mesmo o Supremo Tribunal Federal está autorizado a rescrever leis de anistia.

8. Revisão de lei de anistia, se mudanças do tempo e da sociedade a impuserem, haverá --- ou não --- de ser feita pelo Poder Legislativo, não pelo Poder Judiciário.

9. A anistia da lei de 1979 foi reafirmada, no texto da EC 26/85, pelo Poder Constituinte da Constituição de 1988. Daí não ter sentido questionar-se se a anistia, tal como definida pela lei, foi ou não *recebida* pela Constituição de 1988; a nova Constituição a [re]instaurou em seu ato originário. A Emenda Constitucional n. 26/85 inaugura uma nova ordem constitucional, consubstanciando a ruptura da ordem constitucional que decaiu plenamente no advento da Constituição de 5 de outubro de 1988; consubstancia, nesse sentido, a *revolução branca* que a esta confere legitimidade. A reafirmação da anistia da lei de 1979 está integrada na nova ordem, compõe-se na origem da nova norma fundamental. De todo modo, se não tivermos o preceito da lei de 1979 como abrogado pela nova ordem constitucional, estará a coexistir com o § 1º do artigo 4º da EC 26/85, existirá a par dele [dicção do § 2º do artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil]. O debate a esse respeito seria, todavia, despiciendo. A uma por que foi mera *lei-medida*, dotada de efeitos concretos, já exauridos; é lei apenas em *sentido formal*, não o sendo, contudo, em *sentido material*. A duas por que o texto de hierarquia constitucional prevalece sobre o infraconstitucional quando ambos coexistam. Afirmada a integração da anistia de 1979 na nova ordem constitucional, sua adequação à Constituição de 1988 resulta inquestionável. A nova ordem compreende não apenas o texto da Constituição nova, mas também a *norma-origem*. No bojo

dessa totalidade --- totalidade que o novo sistema normativo é --- tem-se que “[é] concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos” praticados no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979. Não se pode divisar antinomia de qualquer grandeza entre o preceito veiculado pelo § 1º do artigo 4º da EC 26/85 e a Constituição de 1988.

10. Impõe-se o desembaraço dos mecanismos que ainda dificultam o conhecimento do quanto ocorreu no Brasil durante as décadas sombrias da ditadura (ADPF 153/DF, Pleno, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 05/08/2010).

Essa decisão do Supremo Tribunal Federal, proferida no âmbito de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF, é dotada de eficácia *erga omnes* e efeito vinculante (art. 10, § 3º da Lei 9.882/99), podendo seu cumprimento ser exigido por via de reclamação (art. 13).

4. Diante do exposto, defiro a liminar pleiteada, determinando a suspensão da ação penal 0023005-91.2014.4.02.5101, inclusive a audiência designada. Solicitem-se informações ao Juiz Federal da 4ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

Após, remetam-se os autos à Procuradoria-Geral da República.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 29 de setembro de 2014.

Ministro TEORI ZAVASCKI

Relator

Documento assinado digitalmente