



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA

**REsp N° 1.484.362 / SP (2014/0233436-8) – 5ª Turma**

RELATOR: Ministro JORGE MUSSI

RECORRENTE: Ministério Público Federal

RECORRIDO: Carlos Alberto Brilhante Ustra

RECORRIDO: Dirceu Gravina

**N° 3.006/2014 - PARECER – CFS**

RECURSO ESPECIAL. SEQUESTRO QUALIFICADO. REGIME MILITAR. ÓRGÃOS DE REPRESSÃO POLÍTICA. DENÚNCIA REJEITADA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. OMISSÃO CONFIGURADA. PARECER PELO CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

– Constatando-se que o acórdão prolatado nos embargos declaratórios persistiu em relevante omissão quanto às questões apresentadas, resta caracterizada a contrariedade ao art. 619 do Código de Processo Penal.

– Parecer pelo **conhecimento** e **provimento** do recurso especial, a fim de anular o julgamento dos embargos declaratórios, para que outro seja proferido, com a efetiva apreciação das alegações suscitadas nas razões do recurso integrativo.

Egrégia Turma:

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal.

2. Depreende-se dos autos que o Ministério Público Federal, ora recorrente, ofereceu denúncia em desfavor de Carlos Alberto Brilhante Ustra e Dirceu Gravina, imputando-lhes a prática do crime previsto no art. 148, § 2º, c/c art. 29, ambos do Código Penal, por supostamente, “na qualidade de agentes do

*ditatorial do estado brasileiro (1964-1985), mantém ilegalmente privado de sua liberdade, desde o dia 06 de maio de 1971, Aluizio Palhano Pedreira, mediante sequestro e grave sofrimento físico e moral à vítima (...).” (e-STJ fl. 1111)*

3. A referida denúncia foi rejeitada pelo juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo, por entender que o seu recebimento implicaria na desconsideração, por via oblíqua, de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em processo concentrado de controle de constitucionalidade, bem como na aceitação de uma tese comprovadamente dissociada da realidade.

4. Irresignado com tal *decisum*, o ora recorrente interpôs recurso em sentido estrito (fls. 891/909) requerendo a sua reforma, objetivando o recebimento da denúncia.

5. Contudo, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, negou provimento ao recurso, nos termos do acórdão de seguinte ementa:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. SEQUESTRO QUALIFICADO. REGIME MILITAR. ÓRGÃOS DE REPRESSÃO POLÍTICA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. DECISÃO MANTIDA.

- Conduta imputada na inicial acusatória que é de privação da liberdade mediante sequestro com grave sofrimento físico e moral à vítima praticada por agentes do regime militar instaurado no ano de 1964.

- Denúncia que não pode ser recebida em respeito à ordem jurídico-penal que estabelece como causas de extinção da punibilidade a prescrição e também a anistia. Extinta a punibilidade ilegal seria a instauração de ação penal, sem graves danos ao Estado Democrático de Direito não se viabilizando a persecução penal.

- Tese ministerial que para ser acolhida demandaria o reconhecimento de duas situações, a saber, que a vítima ainda está privada de sua liberdade em decorrência de perseguição política desde a época do regime militar e que os recorridos detêm o poder de fazer cessar a conduta que lhes é imputada,

que porém são inconcebíveis.

- Entendimento diverso (descurando-se a real cessação da permanência e acolhendo-se alegação de caso "sui generis", que se deduz como se houvesse semelhante possibilidade de derrogação ao princípio da legalidade, como se o manejo de qualquer nomenclatura pudesse romper a fortaleza da reserva legal) que implicaria em verdadeira "criação" por parte do magistrado de hipótese de imprescritibilidade, o que seria uma afronta ao princípio da segurança jurídica, pois significaria ignorar o arcabouço fático apresentado nos autos (apenas com o argumento de que é necessário que o corpo seja encontrado para fazer cessar a permanência delitiva, mesmo sendo faticamente impossível que a conduta imputada ainda esteja em fase de execução) e possibilitar a deflagração de persecução penal contra alguém a qualquer momento - daqui a 10, 20, 30, 100 anos -, simplesmente ignorando os prazos prescricionais previstos no Código Penal que se vinculam à consumação do delito conforme definido na lei penal, opondo-se a tal possibilidade exatamente o Estado Democrático de Direito.

- Caso em que, considerado o processo de redemocratização do país, com a libertação dos presos políticos, retorno dos exilados, dismantelamento dos órgãos de repressão e fim do regime militar em 1985 com a eleição de presidente civil, não podia o delito perdurar depois desse momento histórico, quanto à hipótese do evento morte somente podendo ter ocorrido em momento anterior àquele a partir do qual não se poderia mais cogitar de privação da liberdade, sendo evidências que contrariam a acusação, que por sua vez não se fundamenta em fatos mas em abordagem ficcional para sustentar o contrário, neste quadro não incidindo a regra insculpida no artigo 5º, inciso XLIV, da Constituição de 1988, que prevê hipótese de imprescritibilidade, a qual não pode retroagir, e em respeito ao Estado Democrático de Direito não se podendo deixar de reconhecer a ocorrência da prescrição, transcorrendo inclusive o maior prazo prescricional previsto no Código Penal (vinte anos), o que seria suficiente para manter a decisão de rejeição da denúncia, mas também havendo a incidência da Lei de Anistia.

- Crime de sequestro ou de morte que no caso com provas pode ser sustentado que é da época do regime militar e está prescrito, o que sucedeu e não está prescrito sendo atípico, não caracterizando permanência de delito, porque não há no Brasil crime de sequestro ficto nem de desaparecimento de pessoa, ante a falta de ratificação do que a propósito se prevê em Convenção e tampouco a possibilidade de aplicação retroativa sem transgressão à Constituição, ao preceituar que "a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".

- Alegações de inoponibilidade da anistia e de descumprimento

de decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos que se aduz ser posterior a ADPF nº 153 rejeitadas porquanto decisões proferidas em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental têm eficácia "erga omnes" e efeito vinculante, ou seja, atingem todos e atrelam os demais órgãos do Poder Público, cabendo ao próprio Supremo Tribunal Federal eventual revisão, ademais tendo o Brasil promulgado a Declaração de Reconhecimento da Competência Obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos sob reserva de reciprocidade e para fatos posteriores a 10 de dezembro de 1998, o que não é o caso dos autos. Inteligência dos artigos 10, §3º, da Lei 9.882/99 e 102, inciso I, alínea "I", §1º, da Constituição Federal.

- Inúmeros atos arbitrários praticados durante o regime militar, entre prisões, sessões de tortura, assassinatos e vários outros que não são olvidados. Questão que é de respeito à ordem jurídica, que não possibilita no caso a deflagração da persecução penal, o Direito Penal somente podendo atuar na forma e dentro dos limites previstos em lei, independentemente de motivações de cunho político e social, não se podendo descurar de princípios básicos sem os quais o Estado Democrático de Direito também estaria ameaçado. Não se pode conceber uma democracia onde não haja normas preestabelecidas e, sobretudo, que valham para todos, sem distinção, pois onde não há regras claras abre-se espaço para arbitrariedades, justamente o que a população tanto lutou contra. Qualquer ideia de instauração de persecução penal apenas com vistas a se encontrar uma "resposta" no ordenamento jurídico deve ser prontamente rechaçada, sob pena de violação de princípios há muito consagrados, como o da legalidade e da taxatividade.

- O legislador constituinte não erigiu a busca da verdade como valor supremo e, claramente, estabeleceu limites à atuação judicial. Não somente o processo penal encontra limites. Também o direito penal - material - é pautado por balizas fundamentais. O processo não pode ser concebido despegado da realidade. Conquanto vigore, nesta fase do rito, a presunção in dubio pro societate, daí não resulta que se possa receber denúncia sem lastro probatório mínimo de uma de suas bases estruturais. À míngua de qualquer indício, nos autos, de que o sequestro da vítima tenha perdurado - por obra, ação e responsabilidade dos denunciados - até o ano de 2001 ou depois, não há sequer como sustentar dita presunção (extraído, com adaptações, do voto-vista proferido pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos).

- Recurso desprovido. (e-STJ fls. 1061/1063)

6. Diante dessa decisão, o ora recorrente opôs embargos de declaração (fls. 1068/1077), os quais foram rejeitados, à unanimidade de votos, nos termos do acórdão (fls. 1080/1086) de seguinte ementa:

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I – Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II – Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III – A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV – A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V – Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI – Embargos rejeitados. (e-STJ fl. 1086).

7. Em face dessa decisão do Tribunal *a quo*, adveio, então, o presente recurso especial, em cujas razões alega o recorrente violação ao art. 619, do Código de Processo Penal, sustentando a omissão no julgamento dos embargos declaratórios opostos. (e-STJ fls. 1110/1126).

8. Apresentadas as contrarrazões pelo recorrido às fls. 1130/1145, e proferido o juízo de admissibilidade às fls. 1147/1151, os autos subiram a esse Colendo Superior Tribunal de Justiça e, digitalizados, vieram com vista ao Ministério Público Federal.

9. É o relatório.

II

10. O apelo extremo merece provimento.

Conforme preconiza o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou ambiguidade existentes no julgado.

*In casu*, o ora Recorrente opôs embargos declaratórios objetivando sanar omissões e contrariedades acerca das seguintes questões: *a*) da omissão quanto a constitucionalidade da Convenção Americana de Direitos Humanos; *b*) da negativa de vigência à Lei nº 9.104/95; *c*) delito de ocultação de cadáver.

Ao analisar os embargos declaratórios opostos, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os rejeitou sob o fundamento de que “*O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado*”. (e-STJ fl. 1083)

Compulsando os autos, verifica-se que apesar da clara relevância e imprescindibilidade da análise das questões suscitadas pelo recorrente em sede de embargos de declaração, o Tribunal *a quo* deixou de proferir qualquer decisão acerca das referidas questões, limitando-se a sustentar que a pretensão do então embargante se voltava contra mérito de decisão, cuja reapreciação se mostrava incabível naquela sede.

Nesse contexto, a decisão *a quo* é nula por apresentar relevante omissão, na medida que não examinou questões jurídicas pertinentes expressamente suscitadas nos embargos de declaração, quais sejam, omissão quanto à aplicabilidade da Convenção Americana de Direitos Humanos; omissão e contrariedade quanto à data legalmente estipulada pelo art. 1º, da Lei nº 9.140/95 para o reconhecimento dos efeitos legais referentes ao falecimento das pessoas desaparecidas no período de 02/09/61 a 05/10/88; e omissão quanto a tese de delito de ocultação de cadáver (art. 211, do Código Penal).

Desse modo, é patente que o Tribunal *a quo*, no julgamento dos aclaratórios, não analisou fundamentadamente as teses

ministeriais apresentadas, insurgindo em clara afronta ao art. 619 do Código de Processo Penal.

Nesse diapasão, faz-se necessário o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que se manifeste acerca das matérias arguidas.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Colenda Corte:

PENAL E PROCESSO PENAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. SEQUESTRO DE BENS. EMBARGOS DE TERCEIRO. OMISSÃO NO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEITADOS OMISSÃO CONFIGURADA.

I - Hipótese em que terceiro pretende a restituição de bens e valores sequestrados na pendência de ação penal por crime de lavagem de dinheiro na qual foi ele absolvido, diante da inexistência de provas aptas à condenação.

II - Acórdão que rejeita os embargos de terceiro apresentados com base no art. 129 do CPP pelos fundamentos do art. 130, II do CPP. Contradição que se estende a alguns questionamentos e omissão quanto ao prequestionamento expresso com respeito a outros.

**III - Ofende o art. 619 do CPP o acórdão que deixa de analisar as teses lançadas pelo recorrente em sede de embargos de declaração, acerca de contradições, omissões e obscuridades existentes no julgado.**

**IV - Nulidade do acórdão recorrido, por apresentar violação do dever de pronunciar-se acerca das questões suscitadas ou explicitar as justificativas porque não o fez, devendo ser devolvido ao Tribunal a quo, para que se proceda à apreciação das questões levantadas.**

V - Recurso provido, nos termos do voto do Relator. (REsp 1216958/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/11, DJe de 19/05/2011) (g.n)

PENAL E PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO. OMISSÃO NO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OMISSÃO CONFIGURADA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA, AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO ADEQUADO, NULIDADE. PEDIDOS JULGADOS PREJUDICADOS. RECURSO DE LENISE BUDRI CASSINE e GERALDO ANGELO GONÇALVES PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ofende o art. 619 do CPP o acórdão que deixa de analisar as

teses lançadas pelo recorrente em sede de embargos de declaração, acerca de contradições, omissões e obscuridades existentes no julgado.

II - Nulidade do acórdão recorrido, por apresentar violação do dever de pronunciar-se acerca das questões suscitadas ou explicitar as justificativas porque não o fez, devendo ser devolvido ao Tribunal a quo, para que se proceda à apreciação das questões levantadas.

III - Demais aspectos levantados julgados prejudicados.

IV - Recurso parcialmente provido, determinar a anulação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração, a fim de o julgamento seja renovado pelo Tribunal a quo com a adequada apreciação do recurso. (REsp 1188469/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe de 19/04/2012)

Dessa maneira, o reconhecimento de ausência de fundamentação no julgado ora combatido é medida que se impõe, vez que o órgão judicial deixou de solucionar a *quaestio juris* de forma clara e coerente, omitindo-se de analisar questões relevantes e imprescindíveis à resolução da controvérsia.

### III

11. Posto isso, opina o Ministério Público Federal pelo **conhecimento e provimento** do recurso especial, a fim de anular o julgamento dos embargos declaratórios, para que outro seja proferido, com a efetiva apreciação das alegações suscitadas nas razões do recurso integrativo.

É o Parecer, s.m.j.

Brasília, 30 de outubro de 2014

**CARLOS FREDERICO SANTOS**  
**Subprocurador-Geral da República**