

CRIMINALIZAÇÃO DO DESAPARECIMENTO FORÇADO: UMA ANÁLISE LEGISLATIVA

FORCED DISAPPEARANCE PUNISHMENT: A LEGISLATIVE ANALYSIS

Rafaela Vieira Santos Silva¹
Ronaldo Alves Marinho da Silva²

Resumo: A Convenção Interamericana Sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas (CIDFP), ratificada pelo Brasil por meio do decreto n° 8.766 de 11 maio de 2016, trouxe uma série de deveres a serem cumpridos, sendo o principal deles a tipificação do delito. No entanto, apesar das determinações internacionais, esta tipificação ainda não ocorreu e, segundo a ONU, novos casos continuam surgindo. Consequentemente, o objetivo da elaboração deste trabalho consiste em expor o conceito de desaparecimento de pessoas e suas modalidades. Em seguida, será questionada a eficácia de iniciativas legislativas internacionais e nacionais, tais quais a CIDFP e os projetos de lei PL 245/2011 e o 6.240/2013, bem como buscará compreender se houve avanço legislativo acerca da criminalização do desaparecimento forçado no Brasil. Para cumprir o objetivo foi utilizado o método dedutivo, que permitiu, por meio de raciocínio centrado na técnica de pesquisa bibliográfica e documental, compreender que este crime deve ser considerado hediondo e de lesa-humanidade devido à gravidade de suas consequências às vítimas e familiares. Além disso, após esta análise, foi possível perceber que o Brasil teve um progresso inexpressivo na realização dos seus deveres.

Palavras-chave: desaparecimento forçado. crime contra a humanidade. direitos humanos. análise legislativa.

Abstract: The Inter-American Convention of Forced Disappearance of Person, was ratified by Brazil through Decree n° 8.766 of 11th May 2016, brought a huge of duties to be observed, and the main was classifying as a crime. However, even though the international determinations, it's not legally defined yet and, according to ONU, new cases have been occurring around. Thus, this article aims to show the definition of the disappearance of person and its methods. Then ask the effectiveness of the national and international legislative initiatives, such as CIDFP and projects of law PL245/2011 and the 6.240/2013, as well as to comprehend if it was a legislative progress about the forced disappearance punishment in Brazil. In order to achieve these aims, a deductive method was used with allowed, through bibliographical and documentary research, the comprehension that this crime should be understood as a heinous and against humanity crime due to its seriousness consequences against the victims and their families. After this analysis, it could be noticed that Brazil had an inappreciable progress in the accomplishment of its duties.

Keyword: forced disappearance. heinous crime. Human Rights. Legislative Analysis

¹ Especialista em tradução, interpretação e ensino de língua estrangeira pela Faculdade De Negócios E Administração De Sergipe (FANESE). Graduada em Letras Inglês pela Universidade Tiradentes. Graduada em Direito pela Universidade Tiradentes. E-mail: profrafaelasilva@outlook.com

² Pós-doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Doutor em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Direito pela PUC/PR. Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Tiradentes. Delegado de Polícia no Estado de Sergipe. Membro do Conselho Penitenciário Estadual e do Fórum Brasileiro de Segurança Pública. E-mail: ronaldo_marinho@outlook.com.br

INTRODUÇÃO

O desaparecimento pessoas no Brasil é motivado por razões tão diversas quanto a dificuldade de identificá-las. A profundidade do desconhecimento acerca do tema é difícil de ser mensurada, dada a incompreensão da problemática, não somente pela população civil, como das instituições públicas que seriam destinadas ao seu enfrentamento. Dificuldade de notificação dos fatos ocorridos, incongruências no registro da ocorrência, ausência de tipificação penal são alguns dos fatores que causam empecilho à administração da justiça.

Como julgar os casos se não há tipificação legal específica? De que forma evitar perder evidências em casos de notificações tardias? O foco na justiça retributiva negligenciaria a condição da vítima e de seus familiares? Fala-se em enfrentamento e discute-se tipificação à proporção que é ínfimo o conhecimento acerca do desaparecimento, causas e suas modalidades.

Apesar disso, identificamos algumas iniciativas legislativas no sentido de tipificar o desaparecimento forçado, com o advento da condenação do Brasil diante da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso da Guerrilha do Araguaia, que culminou na obrigação de ratificar a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas e, também, de tipificar este delito em seu Código Penal.

Há razões que justificam a necessidade de tipificar o desaparecimento forçado, dentre elas o entendimento que desaparecer forçosamente envolve cerceamento de direitos humanos e direitos fundamentais que são retirados da vítima enquanto perdura sua condição de desaparecida. Por conseguinte, há também a percepção de que a omissão legislativa pode conferir ao perpetrador do delito a sensação de segurança para a continuidade delitiva.

Ainda, Bueno e Lima (2022) relatam que no Brasil inexistente tipo penal para este fenômeno e mesmo após a grande repercussão, em escala internacional, acerca do caso da Guerrilha do Araguaia que culminou na condenação perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), a ausência de um tipo penal específico, com os requisitos indicados na referida Convenção reforça a lacuna legislativa que deverá ser suprida.

O tema não ganhou prioridade dos governos que se sucederam, porque embora a Corte Interamericana haja convencionado sobre o desaparecimento forçado em 9 de junho de 1944, somente após dezenove anos foi elaborado o primeiro projeto de lei brasileiro que buscava a tipificação do crime, sem avanço significativo e ainda pendente de apreciação pelo Congresso Nacional.

Quando se trata deste tipo de desaparecimento, não há como dissociar a sua relação com os direitos humanos e com os princípios consagrados pela Organização dos Estados Americanos (OEA), uma vez que este modo de desaparecimento é uma ofensa revestida de extrema gravidade, caracterizando-se pela existência de uma natureza hedionda, em face do princípio da dignidade da pessoa humana (BRASIL, 2016).

Portanto, o presente trabalho tem como objetivo geral realizar uma análise legislativa dos projetos de lei que tem a finalidade de criminalizar o desaparecimento forçado de pessoas e, para alcançar este objetivo, será realizada a conceituação do desaparecimento de pessoas e suas modalidades,

seguido da demonstração dos direitos humanos que podem ser violados com a prática deste delito, da discussão acerca da eficácia de iniciativas legislativas internacionais e nacionais, e das justificativas e pareceres das tramitações dos projetos de lei. Ainda, busca-se compreender se tal crime pode ser classificado como hediondo e de lesa-humanidade.

Para cumprir o objetivo utilizamos o método dedutivo, com técnica de pesquisa bibliográfica e documental, em especial a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado da ONU, a Convenção Interamericana de Desaparecimento Forçado de Pessoas/OEA, os Projetos de Lei que dispõem sobre a tipificação do desaparecimento forçado, a prevenção e repressão ao desaparecimento forçado de pessoas e sobre medidas de atenção às vítimas³.

2 CONCEITO E TIPOS DE DESAPARECIMENTO DE PESSOAS

Segundo dados estatísticos do Anuário Brasileiro de Segurança Pública, em 2021 o total de pessoas desaparecidas foi de 65.225, enquanto apenas 31.733 foram localizadas. Já em 2022, houve 74.061 desaparecimentos, um aumento de 12,9% nos registros, sendo que 39.957 pessoas foram localizadas. Os dados apresentados pelo FBSP também dão conta do aumento de 18,2% no número de pessoas localizadas entre 2021 e 2022. Não há nessa pesquisa distinção da motivação do desaparecimento (BUENO; LIMA, 2023).

Apesar do aumento de desaparecidos, enfrenta-se desafios no que diz respeito a esta base de dados, dentre eles: falta de informação sobre o desaparecimento e a falta e padronização no registro do atendimento deste tipo de ocorrência.

Para Bueno e Lima, os números não correspondem, no entanto, ao total de pessoas desaparecidas: “uma pessoa pode ter mais de um registro de desaparecimento, feito por diferentes familiares, assim como em um boletim de ocorrência pode constar mais de uma pessoa desaparecida” (BUENO; LIMA, 2022, p.96).

Perde-se, com a falta da padronização, dados que poderiam ser utilizados estatisticamente, como por exemplo idade, profissão, escolaridade e relatos que, se bem detalhados, poderiam ser utilizados em futuras investigações e processos.

Ainda, a falta de informação à população contribui para que não ocorra, ou que ocorra tardiamente, a notificação da ocorrência às autoridades policiais. O desconhecimento acerca da problemática impede o seu reconhecimento, facilita a atuação criminosa e dificulta a localização da pessoa, motivos pelos quais precisam ser mais difundidos o conceito, os meios de comunicação e suas modalidades.

Entende-se “por pessoa desaparecida: todo ser humano cujo paradeiro é desconhecido, não importando a causa de seu desaparecimento, até que sua recuperação e identificação tenham sido confirmadas por vias físicas ou científicas” (BRASIL, 2019).

³ (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2013); (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2020)

No tocante aos tipos, o Relatório de Pesquisa NUPEGRE identifica três tipos de desaparecimento: o voluntário, quando há o ato volitivo próprio do sujeito que desapareceu; o involuntário, quando um evento incontrollável provoca o desaparecimento; e o forçado, quando um terceiro lhe ocasiona o desaparecimento sem anuência do desaparecido (MELLO, 2019).

No que diz respeito ao desaparecimento forçado, bibliografias nacionais e internacionais coadunam com o entendimento da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, demonstrando que este delito seria provocado, em regra, por pessoas que possuem algum tipo de vínculo, formal ou informal, com os governantes do Estado.

Indica Lucrecia Molina Theissen que o marco histórico mais significativo do desaparecimento de pessoas no Brasil coincidiria com o golpe militar de 1964, momento em que as forças militares do Estado assumiram o poder. Para ela, “além da vontade política para desaparecer, as torturas aos presos aumentaram a lista de desaparecidos” (1988, p. 69). Nesse sentido, a autora entende que há uma espécie de parceria para a perpetração deste crime, com situações em que o Instituto Médico Legal prestaria auxílio ao elaborar laudos periciais falsos (THEISSEN, 1988).

Em consonância com a problemática acerca desse período ditatorial brasileiro, a Corte Interamericana de Direitos Humanos julgou o Brasil no caso da Guerrilha do Araguaia. Na denúncia, segundo Luciano Meneguetti Pereira, houve uma ação coordenada do Exército Brasileiro, com participação da alta cúpula do poder, nas detenções arbitrárias, torturas e desaparecimento de cerca de 70 pessoas que atuavam na guerrilha durante a vigência do governo militar (Pereira, 2018).

Esses atos desumanos ocorreram porque “a perversidade dessa prática, comum em governos autoritários, situa-se não somente na capacidade de eliminação física, mas na morte simbólica que anula os traços da existência. (...)” (souza, 2019, p. 32).

Em virtude das graves violações de direitos humanos perpetradas em face dos guerrilheiros que atuaram em oposição ao regime militar vigente em solo pátrio, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos emitiu recomendações para que o Estado Brasileiro punisse os responsáveis pelos desaparecimentos, bem como atender os anseios de justiça dos familiares, dentre outras medidas.

Apesar do Estado ter alegado que houve o cumprimento das determinações da Comissão, está não entendeu que foram suficientes, e submeteu o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos em 26 de março de 2009. Ante a situação, o Brasil alegou, em uma das Exceções Preliminares a falta de interesse processual da Comissão pois considerou

em particular, o Estado destacou as medidas de reparação que adotou no presente caso, manifestando (...) com base no anteriormente exposto, o Estado concluiu que a falta de interesse processual “dos peticionários” é consequência do fato de que “as medidas já adotadas [pelo Estado], somadas às que estão em implementação, atend[em] a integralidade de [seus] pedidos” (CIDH, 2010, p. 4).

O Brasil teve julgada improcedente a sua exceção preliminar, foi processado, sentenciado, e diante da decisão condenatória da CIDH⁴, duas das

⁴ “Os crimes de desaparecimento forçado, de execução sumária extrajudicial e de tortura perpetrados sistematicamente pelo Estado para reprimir a Guerrilha do Araguaia são exemplos

obrigações indicadas ao Brasil eram: a ratificação da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (CIDFP) e a tipificação do crime de desaparecimento forçado de pessoas (OEA/CIDH, 2010).

Apesar da condenação, o Brasil não cumpriu a decisão da Corte nesse quesito, mesmo depois de ter assinado a Convenção em 1994, quando de sua aprovação no âmbito da OEA, o Brasil somente a ratificou em 2013 e o decreto que a promulgou foi publicado em 2016, momento em que foi incorporado ao nosso ordenamento jurídico interno. Entretanto, os esforços para criar o tipo penal foram insignificantes (Brasil, 2016).

3 VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS DECORRENTES DO DESAPARECIMENTO FORÇADO

Apesar de não ser o único direito humanitário retirado forçosamente das vítimas, a liberdade de locomoção é o principal bem jurídico que deve ser protegido uma vez que “a privação de liberdade é considerada o primeiro elemento constitutivo e definidor do desaparecimento forçado de pessoas no Direito Internacional” (Cárdenas, 2017, p. 216).

Entende-se que negligenciada sua preservação, decorrerão uma série de outras violações que envolvem a privação de alimentos, de desenvolvimento, da dignidade da pessoa humana, do melhor interesse da criança em crescer em um ambiente saudável, caso o desaparecido seja um infante, e inclusive da vida, quando o resultado do desaparecimento for a morte da vítima, por exemplo.

Além disso, é oportuno fazer menção novamente ao momento em que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu o caso da Guerrilha do Araguaia à Corte Interamericana, haja vista a Comissão ter relatado uma série de direitos humanos violados por agentes do Estado que faziam frente aos guerrilheiros.

Na ocasião, a Comissão fez uma solicitação para que o Brasil fosse declarado responsável por violação de direitos constantes na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) que foi ratificada pelo Brasil e promulgada por meio do Decreto n° 678, de 6 de novembro de 1992, bem como a violação de artigos da Convenção Interamericana contra a Tortura, da Convenção pela Violação do direito a Verdade, dentre outros.

Dentre os direitos mencionados pela Comissão como decorrente de violação à Convenção Americana sobre Direitos Humanos estão: o direito ao reconhecimento à personalidade jurídica, o direito à vida, à integridade e liberdade pessoal, às garantias judiciais, à liberdade de pensamento e de expressão, e à proteção judicial, além de ter violado os deveres à obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos e o de adotar disposições de direito interno.

Apesar de ter sido destacado acima, em maior parte, direitos referentes à esfera individual, entende-se que, por ser um crime que possui como característica um elemento que se assemelha a uma consequência da ação realizada, que é o impedimento, da família ou de conhecidos, de lançar mão sobre recursos legais e garantias processuais pertinentes para a localização da

acabados de crime de lesa-humanidade. Como tal merecem tratamento diferenciado, isto é, seu julgamento não pode ser obstado pelo decurso do tempo, como a prescrição, ou por dispositivos normativos de anistia” (OEA/CIDH, 2010).

pessoa desaparecida, há também que se analisar o desaparecimento sob à ótica dos terceiros que possuem relação de afeto e afinidade com a vítima.

Assim, a violação de direitos perpetrada contra as vítimas transcende a sua singularidade e afetam seus familiares, pois é um direito que deve ser garantido a família de conhecer o paradeiro do seu ente querido, já que “toda pessoa tem o direito de conhecer o que aconteceu a seus parentes desaparecidos, incluindo seu paradeiro ou, o seu falecimento, as circunstâncias de sua morte e o lugar do sepultamento, quando se conheça, assim como recuperar seus restos mortais” (CICR, 2009, p. 54).

Diante disso, o Brasil, Estado ensejador desta convenção, objetivando cumprir esta determinação, tramitou no Congresso Nacional dois projetos de lei sobre o tema, sendo um criando o um tipo penal específico (2013); e o outro (2020), que além de tipificar o delito, tratava da prevenção e repressão, estabelecendo o respeito e atendimento às vítimas de desaparecimento forçado, que serão tratados a seguir.

4 AS INICIATIVAS LEGISLATIVAS DO BRASIL

Com a condenação do Estado Brasileiro pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e a consequente obrigação em ratificar a Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas (CIDFP), houve a necessidade de se adequar às disposições trazidas por esta convenção.

Além de trazer o dispositivo sobre o que é o desaparecimento forçado, a convenção traz outras informações no que diz respeito a direito penal e processual penal, como, por exemplo, referentes à extradição e ação penal. No entanto, para este trabalho, o segundo ponto mais relevante, após a conceituação, trata-se da penalização deste delito.

No tocante às iniciativas, o artigo III da CIDFP dispõe que os Estados Parte se comprometem a adotar “as medidas legislativas que forem necessárias para tipificar como delito o desaparecimento forçado de pessoas e a impor-lhe a pena apropriada que leve em conta sua extrema gravidade” (Brasil, 2016).

Diante deste comprometimento em legislar sobre o tema, dois projetos de lei (PL) foram editados pelo Congresso Nacional, sendo um deles originário do Senado Federal e o outro originário da Câmara dos Deputados. Tais projetos foram identificados mediante busca nos sítios eletrônicos das respectivas Casas do Congresso. No que tange ao Senado, foi identificado o PL 245/2011, de iniciativa do Senador Vital do Rêgo, à época integrante do partido MDB/PB, que pretendia tipificar o crime do Desaparecimento Forçado.

Ao final da tramitação do PL 245/2011 na Casa do Senado, foi remetido o ofício de nº 1963/2013 à Mesa Diretora da Câmara dos Deputados para ser submetido à revisão, apresentando, a partir deste momento, denominação de PL 6240/2013. A iniciativa do projeto de lei (PL) nº 6.240/2013⁵ acrescentaria, ao Código Penal, o artigo 149-A tipificando o crime de desaparecimento forçado de pessoas, porém, atualmente, no artigo que se propôs adicionar, encontra-se o delito de tráfico de pessoas.

Apesar da não recepção pelo ordenamento pátrio, “com esse projeto, o Brasil avança um pouco na proteção e garantia dos direitos humanos fundamentais, inclusive, no cumprimento da sentença da Corte Interamericana

⁵ (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2013)

de Direitos Humanos que obrigou a tipificação desse crime” (Farias Júnior, 2012, p. 13).

Por conseguinte, uma nova iniciativa foi proposta com o PL n° 5.215/2020⁶, originário da Câmara e de autoria do Deputado Paulão, integrante à época do Partido dos Trabalhadores em Alagoas, e outros deputados, que ainda segue em tramitação na referida casa, objetivando a tipificação, bem como a prevenção e repressão do desaparecimento forçado, sendo este alvo de uma breve análise neste tópico.

Inicialmente o PL n° 5.215/2020 identifica, em seu artigo 1°, quem são abrangidos como sujeito passivo, bem como aspectos da territorialidade. De acordo com o PL estão protegidos os estrangeiros e brasileiros, quando o delito é praticado em território nacional, e apenas os brasileiros quando praticado no exterior.

Não há esclarecimento no que diz respeito ao sujeito passivo, no sentido de determinar se há proteção do brasileiro nato e naturalizado, ou apenas do nato. No entanto, por estar a redação do artigo pluralizada e trazer a proteção ao estrangeiro, nada mais conveniente dizer que a proteção se estende ao naturalizado, uma vez que no direito penal, nos dizeres de Nucci, a “obrigação do hermeneuta, especialmente do magistrado, extrair-lhe o conteúdo lógico para lhe dar a justa aplicação” (NUCCI, 2022, p.167).

Compreende-se que pode se tratar de qualquer pessoa, uma vez que o tipo penal proposto não a particulariza, nem tampouco condiciona-a um espaço de tempo como necessário a identificar a sua qualidade de vítima. Portanto, “qualquer pessoa privada de sua liberdade de qualquer forma, seja de maneira legal ou ilegal, sem importar tampouco o tempo, ainda que seja em curto prazo (...)” (Heredia; Heredia, 2013, p. 27).

Já no que diz respeito à territorialidade, convém rememorar que este entendimento envolve, além da dimensão territorial brasileira, ambientes que são considerados extensão do território nacional. De acordo com o Código Penal, art. 5º, § 1º e 2º:

Para os efeitos penais, consideram-se como extensão do território nacional as embarcações e aeronaves brasileiras, de natureza pública ou a serviço do governo brasileiro onde quer que se encontrem, bem como as aeronaves e as embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, que se achem, respectivamente, no espaço aéreo correspondente ou em alto-mar.

É também aplicável a lei brasileira aos crimes praticados a bordo de aeronaves ou embarcações estrangeiras de propriedade privada, achando-se aquelas em pouso no território nacional ou em vôo no espaço aéreo correspondente, e estas em porto ou mar territorial do Brasil (BRASIL, 1940).

Após o artigo primeiro do PL em análise, segue-se disposições acerca de princípios e diretrizes, da prevenção e repressão ao desaparecimento forçado de pessoas, da proteção e assistência às vítimas e aos seus familiares, e disposições processuais (BRASIL, 2020).

Interessa, para dar seguimento à análise do projeto de lei n° 5.215 de 2020, o artigo oitavo, do Capítulo V, das Disposições processuais, por se tratar

⁶ (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2020)

da alteração do Código Penal que passaria a vigorar, no proposto artigo 149-B, com as disposições que serão analisadas a seguir:

Art. 149-B. constitui crime de desaparecimento forçado a prisão, a detenção, o sequestro ou qualquer outra forma de privação de liberdade que seja perpetrada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupos de pessoas agindo com a autorização, apoio ou aquiescência do Estado, e a subsequente recusa em admitir a privação de liberdade ou a ocultação do destino ou do paradeiro da pessoa desaparecida, privando-a assim da proteção da lei (BRASIL, 2020).

Verifica-se que esta redação é semelhante ao disposto na Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, que foi citado diretamente em tópico anterior. Depreende-se desta tipificação que o crime é configurado pela prática de quaisquer núcleos do tipo descritos, sendo estes: prender, deter, sequestrar ou qualquer outra forma de privar a liberdade de outrem.

Dada a redação, é possível perceber que “qualquer outra forma de privação de liberdade” é um conceito vago abrindo margem a pensar que o cárcere privado, por exemplo, pode estar abrangido pela norma desde que esteja configurada a segunda parte do tipo, a recusa em admitir a privação da liberdade, bem como a ocultação do destino ou paradeiro.

Apesar de reconhecer que é um delito plurinuclear, é importante e necessário lembrar que independentemente de qual núcleo o sujeito ativo pratique sua conduta, há também uma multiplicidade de direitos que são desrespeitados, podendo ser elencados a seguir: O direito ao reconhecimento da personalidade jurídica; O direito da liberdade e segurança da pessoa; O direito a não ser submetido a torturas nem a outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes; O direito a vida, em caso de morte da pessoa desaparecida; O direito a uma identidade; O direito a um juízo imparcial e as devidas garantias judiciais; O direito a um recurso efetivo com reparação e indenização; O direito a conhecer a verdade sobre as circunstâncias do desaparecimento (CIDH, 2010).

Quando se trata em reconhecer quem se enquadraria como sujeito ativo, diz que o crime é de concurso eventual, pois pode ser cometido por uma ou mais pessoas e no que se refere à necessidade ou não de possuir qualidade especial para cometer o delito, há que se abrir um parêntesis.

De acordo com o artigo segundo da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, bem como o próprio projeto de lei em análise, o sujeito ativo seria aquele que faz as vezes do Estado, um agente (aqui não especificando, portanto, se este seria um profissional de segurança pública, ou qualquer pessoa investida em cargo público), ou aquela pessoa ou grupo que age autorizada, apoiada ou com aquiescência do Estado (BRASIL, 2016).

Neste sentido, poderia ser considerado que o crime seria próprio, uma vez que haveria necessidade de o agente possuir vínculo com o Estado para que se configurasse o delito. No entanto, o Relatório de Pesquisa NUPEGRE, em sua obra intitulada O Desaparecimento Forçado de Meninas no Rio de Janeiro: Desafios do Sistema de Justiça, sugere que o “Desaparecimento Forçado fica caracterizado quando outros indivíduos provocam o afastamento da pessoa do seu viver cotidiano, sem a sua concordância” (MELLO, 2019, p.26).

No decorrer da obra, a ideia de que o desaparecimento forçado pode ser praticado por qualquer pessoa fica fortalecido por meio do estudo de três casos que remetem a um homem sem qualquer ligação com o Estado, além de sua suposta ficha criminal, que estaria sendo investigado pelo cometimento do delito (Mello, 2019).

A análise destes casos faz entender que o crime pode ser perpetrado por qualquer pessoa e não apenas por indivíduos com algum tipo de vínculo com o Estado. Então, poderia ter, a proposta legislativa, reformulado a tipificação penal para abranger no seu *caput* a ideia de que o sujeito ativo do crime seria qualquer pessoa, configurando, assim, um crime comum, e acrescentar, por conseguinte, a característica especial do vínculo com o Estado como uma das suas qualificadoras ou causa de aumento de pena.

5 JUSTIFICATIVAS E PARECERES DA TRAMITAÇÃO

Ao tratar do tema do desaparecimento forçado, o Deputado Paulão, do Partido dos Trabalhadores em Alagoas, relator do Projeto de Lei nº 5.215/2020, ao iniciar a justificação do projeto informou dados contidos do Fórum Brasileiro de Segurança Pública acerca da quantidade de registros de boletim de ocorrência de desaparecimentos, a fim de demonstrar a complexidade e magnitude deste delito no país.

Após o relato das estatísticas ele trata da classificação da hediondez do desaparecimento forçado alegando como motivo caracterizador desta natureza “sua capacidade de impingir de modo continuado sofrimento, angústia, danos psicológicos e incertezas aos familiares das vítimas e a comunidade que o cercam” (Brasil, 2020).

Apesar do relator do projeto de lei considerar o crime como hediondo, há uma discussão que pode ser percebida pelos pareceres que seguiram o projeto, já que em um deles, que foi aprovado, o editor optou por não considerar a natureza do delito como sendo hedionda.

O deputado Alexandre Leite, do Partido Democratas no Estado de São Paulo, cujo parecer do primeiro projeto de lei, PL nº 6.240/13, sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas foi aprovado em 2016, não entende ser pertinente a inclusão do desaparecimento forçado no rol de crimes hediondos, e assevera “que ao aumentar gradativamente o rol dos crimes hediondos interpreta-se como um método utilizado para dar uma resposta à sociedade através do uso do direito penal, o que deveria ocorrer por meio de políticas públicas” (Brasil, 2016).

No que tange a conceituação de crime hediondo, entende-se, na visão de Monteiro, que haveria a ocorrência de um

crime hediondo toda vez que uma conduta delituosa estivesse revestida de excepcional gravidade, seja na execução, quando o agente revela total desprezo pela vítima, insensível ao sofrimento físico ou moral a que a submete, seja quanto à natureza do bem jurídico ofendido, seja ainda pela especial condição das vítimas (MONTEIRO, 2015, p.17).

Comparando a conceituação citada, com as características e direitos violados já analisados *supra*, nota-se que há pontos convergentes, sendo eles na execução, já que o agente reveste seu ato de tamanha crueldade que não só a vítima imediata, o desaparecido, é atingida pela sua conduta, mas também as

vítimas mediatas, família e amigos, que tem mitigadas ou extinguidas quaisquer chances de conhecimento do estado de saúde daquele que desapareceu, bem como de meios para saber qual o seu paradeiro ou de se comunicar com ele(a).

O outro ponto convergente diz respeito a natureza dos bens jurídicos ofendidos, uma vez que o direito à vida é dotado de tal relevância que apenas em situações excepcionais previstas na Constituição Brasileira e no Código Penal Brasileiro pode ser restringido, e também não compreende apenas o “estar vivo”, mas sim viver com dignidade, o que não é muitas vezes não ocorre, haja vista que um dos fins do desaparecimento pode ser o tráfico de pessoas, objetificando o ser humano, situação que extingue qualquer traço de dignidade da pessoa humana.

Além deste bem jurídico, há que se falar na liberdade individual, pois trata-se de um delito que rompe arbitrariamente o crivo de discricionariedade da vítima em decidir para onde quer ir, quando ir e como deseja ir. Ao privá-la de sua liberdade, não há qualquer opção de decidir por si só o desenvolvimento de áreas de sua vida que vão além da possibilidade de se locomover, como qual profissão exercer, onde e o que se estudar e se capacitar, com quem se relacionar, dentre outros aspectos.

Por fim, o último ponto, que diz respeito à especial condição da vítima, por esta entendida a imediata, que revestida de total vulnerabilidade ou, em alguns casos, hipervulnerabilidade, que tem qualquer chance de defesa, fuga, ou possibilidade de ser encontrada com vida mitigada ou reduzida a zero por cento de chances de se desvencilhar da prática criminosa.

Independentemente de quem se posiciona a favor ou contra a classificação de alguns crimes como hediondos ou não, o que importa a ser destacado é que o desaparecimento, de acordo com o Anuário Brasileiro de Segurança Pública, mediante dados que compreendem o registro de casos entre os anos de 2021 e 2022, demonstra a crescente e vertiginosa estatística no que se refere a este fenômeno no Brasil, restando então ao legislador, diante das características, complexidades e mazelas históricas discernir acerca da inclusão de uma das suas modalidades, o desaparecimento forçado, como crime no rol *numerus clausus* da lei de crimes hediondos.

No que diz respeito à classificação como crime de lesa-humanidade, é de entendimento penal internacional que estas ações delituosas “são consideradas crimes de lesa-humanidade quando são cometidos de maneira sistemática ou generalizada” (Olivares, 2022, p. 27).

Observando-se o fato histórico que ensejou a condenação do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Guerrilha do Araguaia, que culminou no desaparecimento de 70 guerrilheiros que faziam frente ao antigo regime ditatorial militar, é possível compreender que o crime foi perpetrado por pessoas que tinham anuência do Estado, bem como recebiam cooperação de outras organizações, também estatais.

Nos dizeres de Theissen, “os prisioneiros eram mortos devido ao brutal tratamento que eram vítimas e seus corpos eram sepultados com nomes falsos e autos de necropsia também falsos, elaborados com a cooperação do Instituto Médico Legal” (Theissen, 1988, p. 69).

Ainda, a própria Convenção Interamericana Sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, em seu preâmbulo, bem como o Estatuto de Roma, em seu artigo sétimo, tópico primeiro, alínea *i*, elenca esta forma de desaparecimento como crime contra a humanidade.

Com toda essa discussão legislativa ainda pendente, não é possível perceber que a obrigação da responsabilização justa e de acordo com a gravidade do ato praticado pelo agente perpetrador do delito esteja sendo ou tenha previsão a curto prazo de ser cumprida, mesmo entendendo, como o fez o STF no processo de extradição 974-5, que o fato esteja abarcado pelo crime de Sequestro previsto no Código Penal (art. 148), conforme nos alerta Pablo Rodrigo Alflen da Silva (Silva, 2009).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a demora de uma resposta eficaz do Brasil para uma das mais cruéis atrocidades cometidas sob a aquiescência do Estado durante o regime militar, o Desaparecimento Forçado de 70 guerrilheiros que faziam frente ao regime ditatorial vigente, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos expediu recomendações ao Estado Brasileiro para que efetivamente combatesse essa prática delituosa e reparasse o direito das vítimas e familiares que foram violados.

Apesar das recomendações, a Comissão entendeu que não foram supridas com a precisão necessária a reparar a violação de direitos sofridas. Portanto, submeteu o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos, ocasião na qual o Brasil arguiu exceções preliminares que não foram aceitas pela referida Corte.

Em consequência, o Estado foi condenado a tipificar o delito do Desaparecimento forçado de Pessoas e cumprir uma série de exigências, conforme sentença proferida em 2010. Porém, apesar da condenação, a lentidão ainda persiste e está demonstrada na inexistência de legislação adequada ao tratamento deste delito.

Salienta-se que Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, além da tratativa penal, também trouxe temas relacionados ao processualismo penal, que apesar de não terem sido tratados neste trabalho, devido a delimitação do tema, também se revestem de igual importância para o aprofundamento do entendimento e da responsabilização dos agentes perpetradores.

No que tange à convenção, foi estabelecido por ela que o crime do desaparecimento forçado deve ser elencado como crime hediondo e de lesa-humanidade, não sendo o único documento que trata destas classificações, o Estatuto de Roma também traz disposições semelhantes.

A tramitação legislativa demonstra, nas discussões e pareceres que o fato reveste-se de caráter de hediondez e, por isso, deve ser incluído no rol dos crimes hediondos. Os autores da proposição legislativa se posicionaram pela inclusão do crime de Desaparecimento Forçado de Pessoas no rol dos crimes hediondos previsto na Lei nº 8.072, e entendemos que ele também deve ser classificado como crime de lesa-humanidade.

Em relação à redação do tipo penal, questionou-se se a classificação do sujeito ativo, considerado como aqueles agentes do Estado ou os que agem com sua aquiescência, autorização ou apoio, é insuficiente para abarcar a magnitude do problema na atualidade por ser sabido que grupos paramilitares a serviço ou com anuência do Estado ou não atuam na prática de tais condutas e devem ser

responsabilizados pelo desaparecimento forçado quando atua de forma sistemática, seja para atender interesses do governo, seja para enfrentar o próprio Estado constitucional.

Ainda, espera-se que ocorram mais discussões acerca da problemática que envolve os direitos violados devido a multiplicidade de bens jurídicos atingidos e a forma que as famílias das vítimas são afetadas por estas violações.

Assim, o presente trabalho quer dar maior visibilidade ao problema na busca pelo reconhecimento do tema do desaparecimento forçado como de alta relevância, devido a sua hediondez e a sua grave violação de direitos humanos e fundamentais que transcendem a esfera individual da vítima, atingindo a dignidade dos próprios familiares. É cediço que ainda há muito a ser pesquisado, dialogado e sintetizado sobre o tema, seus efeitos penais, extrapenais e seu rito processual penal, por isso, faz-se necessário elencar o desaparecimento forçado de pessoas como conteúdo indispensável das deliberações legislativas a fim de tentar atingir a máxima eficácia no acesso à justiça e na prestação jurisdicional aos atingidos por este crime de lesa-humanidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto nº 8.766**, de 11 maiode 2016. Promulga a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, firmada pela República Federativa do Brasil, em Belém, em 10 de junho de 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8766.htm. Acesso em: 03 jun. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 8.767**, de 11 maiode 2016. Promulga a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, firmada pela República Federativa do Brasil em 6 de fevereiro de 2007. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/d8767.htm. Acesso em: 03 jun. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.812**, de 16 de março de 2019. Institui a Política Nacional de Busca de Pessoas Desaparecidas, cria o Cadastro Nacional de Pessoas Desaparecidas e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13812.htm. Acesso em: 04 maio 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5.215**, de 11 de novembro de 2020. Dispõe Sobre a Prevenção e Repressão ao Desaparecimento Forçado de Pessoas e Sobre Medidas de Atenção às Vítimas. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1967850&filename=PL%205215/2020. Acesso em: 3 jun. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 6.240/2013**, de 30 de out. de 2013. Acrescenta art. 149-A ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tipificar o crime de desaparecimento forçado de pessoa, e acrescenta inciso VIII ao art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para considerar esse crime hediondo. Disponível em:

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1123680&filename=PL%206240/2013. Acesso em: 3 jun. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei n° 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 03 jun. 2023.

BUENO, Samira; LIMA, Renato Sérgio de. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2023**. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/ano/2023/>. Acesso em: 01 ago. 2023.

CÁRDENAS, Carlos Mauricio López. **La Desaparición Forzada de Personas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Estudio de su Evolución, Concepto y Reparación a las Víctimas**. 2016. Disponível em: <https://doi.org/10.2307/j.ctt1w76t4c>. Acesso em: 23 maio 2023.

COMITÉ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA (CICR). **Las Personas Desaparecidas**. Guía Para Los Parlamentarios. N° 17. 2019 Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2012/8441.pdf>. Acesso em: 23 maio 2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. 2010**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf Acesso em: 21 jul. 2023

HEREDIA, José Raúl; HEREDIA, Verónica. **El Delito de Desaparición Forzada de Personas**. Asociacion Pensamiento Penal. Disponível em: <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/cpcomentado/cpc37756.pdf>. Acesso em: 23 maio 2023.

FARIAS JÚNIOR, Carlos Alberto Gil de. **O Conceito Internacional Do Crime de Desaparecimento Forçado de Pessoas e o Projeto de Lei do Senado n° 236/2012 (Novo Código Penal)**. Campina Grande-PB. 2013. Disponível em: http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/browse?type=author&sort_by=1&order=ASC&rpp=20&etal=-1&value=Farias+Júnior%2C+Carlos+Alberto+Gil+de&starts_with=C. Acesso em: 23 maio 2023.

MELLO, Adriana Ramos de. **Relatório de pesquisa NUPEGRE/Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**. – n. 1, 2018- . – Rio de Janeiro: EMERJ, 2019. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/publicacoes/relatorios_de_pesquisa_nupegre/edicoes/n3/o-desaparecimento-forcado-de-meninas-no-rio-de-janeiro.pdf. Acesso em: 20 maio 2023.

Monteiro, Antônio L. **Crimes hediondos: texto, comentários e aspectos polêmicos**. – 10. ed. rev. e atual. de acordo com as Leis n. 13.142 e 13.104, de 2015, e n. 12.978/2014 - São Paulo: Saraiva, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal**. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022.

ONU. **Guterres: casos de desaparecimento forçado “permanecem sem solução e novos continuam a surgir”** Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2019/08/1685201>. Acesso em: 9 de set. de 2023.

Pereira, Luciano Meneguetti. **As Convenções Sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas: Breves Reflexões Sobre Seus Impactos na Ordem Jurídica Brasileira**. Revista Júris UniToledo, Araçatuba, SP, v. 03, n. 02, 112-141, abr./jun. 2018. Disponível em: <http://ojs.toledo.br/index.php/direito/article/view/2432>. Acesso em: 23 maio 2023.

SILVA, Pablo Rodrigo Alflen da. **Desaparición Forzada de Personas. Análisis Comparado e Internacional**. 2009, p.41-54. ISBN: 978-958-35-0736-6. Disponível em: <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/Desaparicion%20forzada%20de%20Kai%20Ambos.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2023.

SOUZA, Reginaldo Cerqueira. **Guerrilha do Araguaia: Violência, Memória e Reparação**. Projeto História, São Paulo, v. 66, pp. 178-219, Set-Dez., 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.23925/2176-2767.2019v66p178-219>. Acesso em: 23 maio 2023.

THEISSEN, Ana Lucrecia Molina. **La Desaparición Forzada de Personas en América Latina**. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 1988. Disponível em <https://www.corteidh.or.cr/tablas/a12028.pdf>. Acesso em: 23 maio 2023