

A IMPORTÂNCIA DA ANTROPOLOGIA FORENSE NA RESPONSABILIZAÇÃO DOS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE PRATICADOS NO BRASIL EM REGIMES AUTORITÁRIOS

THE IMPORTANCE OF FORENSIC ANTHROPOLOGY IN ACCOUNTABILITY OF CRIMES AGAINST HUMANITY PRACTICED IN BRAZIL IN SCHEMES AUTHORITARIAN

Joceli Scremin da Rocha

RESUMO: Este trabalho pretende tecer breves comentários à relevância da antropologia forense como ciência auxiliar na comprovação da materialidade dos crimes contra a humanidade que foram praticados no Brasil, a partir da tomada do poder de maneira institucional por militares. De fato, a inércia e a omissão do Poder Público contribuindo para que as ossadas de mortos e desaparecidos políticos permaneçam até hoje sem identificação, são afrontas ao processo de abertura democrática estabelecido em nosso país.

Palavras-chave: antropologia forense – crimes contra a humanidade – ossadas – ação penal

ABSTRACT: This article aims to make brief comments on the importance of forensic anthropology as an auxiliary science to the evidence of the materiality of crimes against humanity that were committed in Brazil, from the seizure of power in an institutional way by military force. In fact, the government inaction and omission, contributing in order to the charnel-house of political dead and disappeared people to remain unidentified to this day, are affronts to the process of democratic opening that is established in our country.

Keywords: forensic anthropology – crimes against humanity – charnel house – criminal action

1 INTRODUÇÃO

Durante as décadas de 60,70 e 80 vigoraram regimes ditatoriais em vários países do mundo que diligenciaram violentas medidas repressivas contra vários opositores políticos. Há que se ressaltar que as referidas medidas repressivas adotadas pelos agentes estatais, sobretudo na América do Sul, e incluindo-se, lamentavelmente o Brasil, e representadas mormente pela tortura e pelo desaparecimento forçado de pessoas, configuram, de forma

incontestemente, a prática de crimes contra a humanidade.

Com efeito, as vítimas, em decorrência das sevícias empregadas de forma barbárie, acabavam por falecer, ou então, acabavam sendo mortas pelos agentes, a partir do momento em que não mais interessavam ao sistema estatal repressivo.

Nesse passo, de forma a omitir o paradeiro das pessoas sequestradas e que haviam sido mortas, tornou-se uma prática comum a ocultação dos cadáveres em valas clandestinas, sendo que uma delas, no ano de 1990, acabou por ser encontrada no Cemitério Municipal Dom Bosco, localizado no bairro de Perus, São Paulo.

Assentadas tais questões, pode-se inferir, sem sombra de dúvida, que a Antropologia Forense é uma ciência de extrema valia no processo de identificação de vários opositores políticos que foram mortos, em decorrência do cruel regime que foi implantado no Brasil em 31 de março de 1964, e que perdurou até janeiro de 1985, além de colaborar diretamente, com o dever estatal de responsabilização dos autores.

2 DOS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE

2.1 Definição

Pode-se afirmar que a noção do termo jurídico de *crimes contra a humanidade* foi citada pela primeira vez no início do século passado, no preâmbulo do Convênio de Haia, instituto jurídico que foi criado para reger as leis e os costumes que deveriam ser observados, no desenrolar da 1ª Guerra Mundial, ocorrida em 1907.

No mencionado diploma legal, as potências contratantes estabeleceram um pacto consubstanciado nos costumes e nos princípios gerais do Direito, exatamente nestes termos:

las poblaciones y los beligerantes permanecem bajo la garantía y el régimen de los principios del Derecho das Gentes preconizados por los usos establecidos entre las naciones civilizadas, por las leyes de la humanidad y por las exigencias de la conciencia pública¹.

¹ Traduzindo: “A população e os participantes permanecem sujeitos às garantias e ao regime dos princípios dos Direitos Humanos consubstanciados nos costumes adotados pelas nações civilizadas, pelas leis da humanidade e pelas exigências da consciência pública.” Tradução livre da autora. Cf. Convênio de Haia, datado de 18 de outubro de 1907, dispondo sobre as leis e os costumes da guerra terrestre (Convênio nº IV).

Posteriormente, denota-se que a conceituação jurídica do referido termo foi novamente reforçada pelas normas que foram incluídas no Estatuto do Tribunal de Nuremberg, firmado em 1945, e cujas disposições, inclusive, foram ratificadas pela Organização das Nações Unidas em 1946, através da Resolução nº 95.

De se consignar que os preceitos firmados pela Organização das Nações Unidas contidos na resolução supracitada, encontram-se, outrossim, confirmados nos Estatutos dos Tribunais Penais Internacionais da ex-Iugoslávia², de Ruanda³ e de Roma⁴, firmados em 1993, 1994 e 1998, respectivamente.

Dessa forma, atentando-se às disposições fornecidas por todos os institutos acima elencados, pode-se afirmar que os *crimes contra a humanidade* encontram-se atrelados à prática de qualquer ato desumano, irradiada por perseguições amplas e repetitivas, contra uma determinada população civil, por motivos religiosos, raciais ou políticos.

Comungando do exposto, a Corte Interamericana de Direitos Humanos considera *crimes contra a humanidade* a prática de atos desumanos representados pela tortura,

2 ONU, Updated Statute of the Internacional Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, February, 2006. De acordo com o contido no artigo 5º do Estatuto em referência, são considerados *crimes contra a humanidade*, quando dirigidos contra qualquer população civil: a) assassinato; b) extermínio; c) redução à servidão; d) deportação; e) encarceramento; f) tortura; g) violações; h) perseguições por motivos políticos, raciais ou religiosos; i) outros atos desumanos.

3 ONU, Basic Documents, Statute of the Internacional Criminal Tribunal for Ruanda, 2007. Aponte-se que os *crimes contra a humanidade* atrelados ao Estatuto de Ruanda, encontram-se tipificados no artigo 3º, e são os mesmos que se encontram mencionados no rol do Estatuto da Ex-Iugoslávia.

4 Torna-se oportuno citar-se o artigo 7º do Estatuto de Roma, com a seguinte redação:

“Art. 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; [...]

f) tortura; [...]

i) desaparecimento forçado de pessoas; [...].

Insta observar que o próprio Estatuto de Roma fornece expressamente o conceito dos crimes de tortura e do desaparecimento forçado de pessoas, no mesmo artigo acima colacionado, da seguinte forma:

“Art. 7º [...]

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; [...].

(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; [...].

i) por “desaparecimento forçado de pessoas” entende-se a detenção, a prisão ou o sequestro 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 a localização dessas pessoas, com o propósito de lhes negar a proteção da lei por um prolongado período de tempo. [...].”

homicídios, desaparecimento forçado de pessoas, execuções sumárias ou arbitrárias, acrescentando que as referidas condutas devem estar reunidas em um contexto de ataques generalizados e sistemático contra uma determinada população civil, seja em tempo de guerra ou de paz.

2.2 Da tipificação dos crimes na legislação penal brasileira

Os *crimes contra a humanidade* praticados em nosso país, durante o período militar, foram respectivamente *o homicídio, a tortura e o desaparecimento forçado de pessoas*, muito embora a legislação penal pátria não adote, de forma expressa, tal nomenclatura para especificar tais delitos.

O crime de homicídio, por exemplo, capitulado no artigo 121 do Código Penal, encontra-se mencionado no rol dos crimes contra a vida; a tortura, por sua vez, encontra-se regradada atualmente pela Lei nº 9.455/97, já o desaparecimento forçado de pessoas, figura penal correspondente ao crime de sequestro e cárcere privado, e tipificado no artigo 148 do Código Repressor, encontra-se mencionada no rol dos delitos contra a liberdade individual. Ressalte-se ainda, a responsabilização criminal, civil e administrativa imputável aos agentes, por abuso de autoridade, por força dos dispositivos mencionados na Lei nº 4.898/65.

Em sentido amplo, considerando-se os princípios do Direito Internacional, pode-se inferir que os *crimes contra a humanidade* encontram-se representados por todas as condutas que produzam graves violações dos Direitos Humanos, afetando, por conseguinte, a humanidade toda.

Nesse sentido:

[...] los crímenes de lesa humanidad son serios actos de violencia que danãm a los seres humanos al golpear lo más esencial para ellos: su vida, su libertad, su bienestar físico, su salud y/o su dignidad. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los limites de lo tolerable para la comunidad internacional, la que debe necesariamente exigir su castigo. Pero los crímenes de lesa humanidad también trascienden al individuo, porque cuando el individuo es agredido, se ataca y se niega a la humanidad toda. Por eso lo que caracteriza esencialmente al crimen de lesa

humanidad es el concepto de la humanidad como víctima.⁵

3 DA ANTROPOLOGIA FORENSE

3.1 Conceito

A antropologia forense pode ser conceituada como uma ciência destinada à identificação de cadáveres ou restos cadavéricos, eventualmente encontrados em escavações de várias ordens, exercendo um importante papel de auxílio à impunidade.

Assim sendo, as perícias que forem eventualmente realizadas, com base no referido instituto, em tese, poderão resultar em um valiosíssimo meio de prova na instrução do processo penal.

A identificação, consubstanciada na pesquisa de elementos e na análise de restos humanos esqueletológicos, é um processo centralizado em fornecer a identidade de uma determinada pessoa, atentando-se aos princípios da unicidade, imutabilidade, perenidade, praticabilidade e classificabilidade.

O princípio da unicidade encontra-se relacionada à existência de elementos específicos de um determinado indivíduo, diferenciando-o dos demais; por outro lado a imutabilidade encontra-se respaldada nas suas características pessoais, imutáveis e inalteráveis, independentemente das circunstâncias ou do lapso temporal transcorrido.

Já o princípio da perenidade encontra-se consubstanciado na capacidade de certos elementos de procedência humana resistirem à ação do tempo, permanecendo, por conseguinte, durante toda a vida e ainda, *post mortem*, citando-se como exemplo, o esqueleto.

Por derradeiro, os princípios da praticabilidade e da classificabilidade encontram-se relacionados ao colhimento de informações respaldadas nos caracteres pessoais de uma

5 Traduzindo: “Os *crimes contra a humanidade* são sérios atos de violência que prejudicam os seres humanos, ao golpear o mais essencial para eles: sua vida, sua liberdade, seu bem estar físico, sua saúde e/ou sua dignidade. São atos desumanos que por sua extensão e gravidade vão muito além dos limites toleráveis para a comunidade internacional, a quem compete necessariamente exigir sua punição. Mas os crimes contra a humanidade também transcendem o indivíduo, porque quando o indivíduo é agredido, ataca-se e nega-se a humanidade toda. Por isso, o que caracteriza essencialmente o crime contra a humanidade é o conceito da humanidade como vítima.” Tradução livre da autora. Extraído da sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Almonacid Arellano y otros*, publicada na data de 26 de setembro de 2006. A citação faz menção à decisão proferida pelo Tribunal Penal Internacional no caso *Prosecutor v. Erdemovic* (IT-96-22-T), originado no país da Iugoslávia, cujo julgamento ocorreu em 29 de novembro de 1996.

determinada pessoa, acrescidos pelo posterior registro e arquivamento de todos os dados que forem coletados.

Saliente-se que todas as atividades investigatórias de identificação das ossadas, deverão ser devidamente formalizadas, pela instauração dos procedimentos administrativos correlatos, de forma a auxiliar uma futura implantação de um banco de dados, e demonstrar o progresso científico alcançado na área da perícias criminais⁶.

3.2 Objeto finalístico da investigação

Pode-se afirmar que a Antropologia Forense, em sentido amplo, é um ramo da medicina legal com expressiva contribuição probatória em ações judiciais, inquéritos civis e criminais, principalmente em se tratando dos casos de vários opositores políticos que desapareceram durante o período militar, e cujas ossadas, foram posteriormente encontradas.

Nesses termos, depreende-se que o emprego da referida ciência auxilia na efetiva identificação das vítimas.⁷ A guisa desse exemplo, deve-se ressaltar a descoberta da vala clandestina de Perus em 1990, localizada no cemitério de Dom Bosco, em Perus, localizado na periferia de São Paulo, onde foram encontradas 1.049 ossadas de indigentes e presos políticos.⁸

Realce-se ainda, a descoberta de uma vala clandestina no cemitério de Ricardo de Albuquerque no Rio de Janeiro, de onde se exumaram 2100 ossadas de indigentes e presos políticos.

Do ponto de vista científico, as análises macroscópicas ou microscópicas que eventualmente poderão ser realizadas nos fragmentos das ossadas que se encontrarem colhidas, poderão fornecer estimativas do sexo, cor, idade, altura, e da *causa mortis* das

6 FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina Legal**, p. 38-39.

7 A Antropologia Forense encontra-se devidamente institucionalizada nos países dos Estados Unidos, Argentina, Colômbia, Guatemala e Peru como um ramo da Antropologia Biológica. Inclusive, os Estados Unidos foi o país pioneiro na sua utilização. Andrea Lessa, **Violência e Impunidade em Pauta: Problemas e Perspectivas sob a ótica da Antropologia Forense no Brasil**. Disponível em: <http://www.abrasco.org.br/cienciasaudecoletiva/artigos/artigo_int_php> Acesso em: 25-01-2008.

8 Após a abertura da Vala de Perus, ocorrida no dia 04 de setembro de 1990, a Prefeita de São Paulo, Luíza Erundina, criou uma Comissão Especial de Investigação das ossadas, com a participação de familiares e médicos legistas da UNICAMP. A iniciativa da Prefeita resultou na abertura de uma CPI- Comissão Parlamentar de Inquérito, na Câmara Municipal de São Paulo, bem como na formação da Comissão de Representação Externa de Busca dos Desaparecidos, na Câmara Federal. Cf. **Dossiê dos Mortos e Desaparecidos Políticos a Partir de 1964**, p. 27.

vítimas, indicando, outrossim, lesões, doenças ou outras alterações biológicas.

Insta observar que outro meio auxiliar apto a colaborar no procedimento investigatório das identidades dessas vítimas, seria o confronto de radiografias antigas com exames radiográficos mais recentes, recomendando-se para tal finalidade, a juntada de radiografias do crânio, da face, dos ossos largos e dos dentes que eventualmente forem encontradas.

Em suma, admite-se que os elementos colhidos representados pela análise das ossadas, possam ser posteriormente confrontados com estudos radiográficos e fotográficos, utilizando-se como técnica a sobreposição da imagem em computador, de forma a encontrar aspectos concordantes ou similares entre as linhas e curvas da face, com os pontos do esqueleto.

No entanto, forçoso reconhecer que restam ausentes nas Delegacias de Polícia Civil, nas Superintendências da Polícia Federal, e nos Institutos Médicos Legais distribuídos pelo país, o devido suporte técnico necessário para lidar com restos humanos esqueletológicos.

De início, frise-se a inexistência de um bancos de dados de todas as pessoas que desapareceram durante a vigência dos regimes autoritários no Brasil, constando várias informações de relevante interesse antropológico, e centralizados em fornecer dados inerentes às suas características físicas, ao seu estado de saúde, incluindo-se, outrossim, históricos hospitalares e odontológicos.

Outras deficiências concentram-se na falta de treinamento específico para a remoção dos cadáveres e das eventuais ossadas que ainda poderão ser localizadas, reforçadas pela insuficiência de normas técnicas relacionadas à coleta de vestígios, e, mormente, na carência funcional de especialistas.

Forçoso reconhecer ainda que, em grande parte dos Estados Brasileiros, em diligências que foram realizadas na remoção de algumas ossadas, não houve a presença de peritos no local. Demais disso, na prática, algumas atividades acabaram sendo efetivadas por servidores públicos pertencentes ao Corpo de Bombeiros, sem que tivessem sido observados os cuidados necessários à sua execução.⁹

⁹ Exceto nas capitais de São Paulo, Goiânia e Porto Alegre, uma vez que em tais cidades a coleta de ossadas segue um procedimento padrão, no qual devem estar presentes um perito do Instituto de Criminalística, a Autoridade Policial, a Polícia Militar e um auxiliar de necropsia do Instituto Médico Legal. O auxílio do Corpo de Bombeiros ocorre somente em locais de difícil acesso. LESSA, Andrea. **Violência e Impunidade em**

Dessa forma, para se alcançar êxito nas atividades, torna-se absolutamente necessário o treinamento especializado de equipes de bombeiros, de médicos legistas, de peritos já investidos em cargo público, e principalmente o ingresso de novos peritos criminais especializados em Antropologia Forense.¹⁰

De se consignar que, o Ministério Público Federal em São Paulo, com lastro no artigo 129, inciso III da Constituição Federal,¹¹ efetuou trabalhos significativos destinados a apurar a responsabilização civil estatal, em relação à omissão aventada na identificação de ossadas encontradas no cemitério de Perus¹².

Há que se ressaltar a relevância do assunto aqui tratado, sobretudo, em respeito aos familiares de vários perseguidos políticos, que, como cedoço, foram cruelmente torturados e mortos neste período tão negro da história política brasileira.

Lado outro, como forma de suprir as carências técnicas e operacionais atualmente existentes nos Institutos de Criminalística, tanto no âmbito estadual, quanto no âmbito federal, observa-se que as identificações das ossadas têm sido gradativamente realizadas por exames de DNA.¹³

Pauta: Problemas e Perspectivas sob a ótica da Antropologia Forense no Brasil. Disponível em: <http://www.abrasco.org.br/cienciaesaudecoletiva/artigos/artigo_int_php> Acesso em: 25-01-2008.

10 No Brasil existem cursos pagos de pós-graduação em Antropologia Forense, todavia, são poucas as iniciativas das instituições públicas ou voltadas para a graduação, diferentemente dos países da Europa e nos Estados Unidos. Demais disso, muito embora existam setores de Antropologia Forense situados nos Institutos Médicos Legais localizados nas cidades de São Paulo, Goiânia, Belém, Porto Alegre e Salvador, de forma a viabilizar a realização de perícias de alto nível nos cadáveres de interesse antropológico, torna-se imprescindível a criação de cargos e do posterior ingresso de profissionais com formação específica, de forma a garantir a progressão satisfatória dessas modalidades periciais. CARVALHO, Aline Vieira de; FUNARI, Pedro Paulo. A importância da Arqueologia Forense na construção das memórias perdidas nos períodos ditatoriais latino-americanos. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Coord.). **Memória e Verdade: a justiça de transição no Estado Democrático brasileiro**, cap. 17, p. 341-355.

11 “Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...)”

III-promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; (...)”

12 Aponte-se a existência de um inquérito civil público que foi instaurado pelo Ministério Público Federal, e que foi destinado a apurar a extrema demora na identificação de várias ossadas dos mortos e desaparecidos políticos enterradas no cemitério de Perus em São Paulo, cujos restos mortais foram exumados em 1990. Conforme noticiado pela Assessoria de Comunicação do referido órgão, identificaram-se as ossadas de dois militantes políticos mortos durante o regime militar: Flávio Molina e Sílvio Cunha. O inquérito civil é um procedimento administrativo instaurado pelo Ministério Público destinado à eventual propositura da Ação Civil Pública, regrada pela Lei nº 7.374/85. Especialmente neste caso, o objeto da investigação do inquérito civil destinou-se a apurar a inércia estatal, ou mais precisamente, a responsabilidade objetiva das pessoas de Direito Público e subjetiva das pessoas físicas que contribuíram para que as ossadas dos mortos e desaparecidos políticos permanecessem sem identificação. Esclareça-se que as diligências realizadas, envolveram, à letra fria da lei, matéria de lesão a interesses individuais homogêneos. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública em defesa do Meio Ambiente, do Patrimônio Cultural e dos Consumidores. Lei 7.347/85 e legislação complementar**, p. 323-324.

13 Esclareça-se que as identificações das ossadas de Flávio Molina e Sílvio Cunha foram realizadas mediante

Todavia, é patente a inexistência de recursos humanos, financeiros e operacionais, a fim de que todos os restos mortais encontrados na Vala do Cemitério Dom Bosco, em Perus sejam submetidos ao exame de DNA, a fim de serem identificadas todas as vítimas que foram enterradas nesse local como indigentes, ou acobertadas sob falsa identidade.

Insta observar que os exames de DNA, atentando-se ao princípio da subsidiariedade, somente deverão ser deferidos e eventualmente realizados de forma suplementar, e não de forma exclusiva, na identificação das ossadas.

Demais disso, os exames de DNA apresentam aspectos desfavoráveis, uma vez que são altamente dispendiosos aos cofres públicos. Não bastasse, cabe mencionar que, em algumas hipóteses, o reconhecimento torna-se extremamente difícil, ou infelizmente, até mesmo impossível, em razão de não serem mais encontrados materiais de confronto das vítimas, e que são indispensáveis para a obtenção de resultados satisfatórios nessa modalidade de inspeção.

Em suma, no tocante às diligências voltadas especificamente à identificação das ossadas da Vala de Perus, pode-se afirmar que a indisponibilidade de uma documentação prévia para confronto (citando-se como exemplo registros médicos e odontológicos), a má qualidade dos dados fornecidos pela perícia no local, bem como divergências relacionadas à própria localização das ossadas, são fatores, que por si só, tornam os trabalhos de identificação extremamente dificultosos.

Daí, conclui-se que as perícias e, por conseguinte, a comprovação inequívoca da materialidade dos crimes, requisito imprescindível para a eventual persecução criminal em Juízo, restam prejudicadas.¹⁴

um contrato de licitação com o laboratório Genomic, domiciliado em São Paulo, com especialidade em engenharia molecular.

14 Destaque-se que o Ministério Público Federal, atentando-se à omissão e ao descaso estatal demonstrado, de forma patente, em relação ao trabalho de identificação das ossadas ajuizou uma ação civil pública em face da União Federal, do Estado de São Paulo, da Universidade Estadual de Campinas- UNICAMP, da Universidade Federal de Minas Gerais- UFMG, da Universidade Estadual de São Paulo-USP, Fortunato Antonio Badam Palhares, Vânia Ferreira Prado, Daniel Romero Munõz, Celso Perioli e Norma Sueli Bonaccorso. E no que concerne à referida ação pública, protocolada sob o nº 2009.61.00.025169-4, a qual, inclusive, foi distribuída à 6ª Vara Cível da Justiça Federal em São Paulo, consta ter sido concedida liminar pelo Juízo, na data de 18 de fevereiro de 2010, determinando-se, as seguintes diligências:

- 1) obrigar a União Federal, no prazo de 60 (sessenta) dias a reestruturar a Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, instituída pela Lei nº 9.140/95, dotando-a de recursos humanos, materiais e financeiros para cumprir a atribuição contida no artigo 4º, inciso II da referida lei;
- 2) obrigar a União Federal, no prazo de 90 (noventa) dias a contratar laboratório especializado na realização de exames de DNA em ossos, em todos os casos que forem necessários;

4 DA JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL

4.1 Da materialidade e da autoria

No tocante à autoria dos *crimes contra a humanidade* praticados em nosso país, denota-se, em tese, de acordo com as normas enumeradas no atual Código de Processo Penal, a existência de provas que eventualmente poderão demonstrá-la, devidamente representadas por oitivas e documentos públicos.

Doutra banda, é notório que a demonstração dos elementos de prova em relação à comprovação da materialidade, resta incontestavelmente prejudicada, levando-se em conta a negligência estatal na criação ou na instituição de um órgão competente ligado à antropologia e à arqueologia forenses.

Com efeito, a firmação da materialidade dos referidos crimes depende da apresentação de provas exclusivamente materiais, representadas por exames de corpo de delito e outras perícias necessárias. Cumpre notar que o exame de corpo de delito, seja direto ou indireto, à letra fria da lei, é obrigatório, considerando-se o teor dos artigos 158 e 160 do Código de Processo Penal.¹⁵

No exame de corpo de delito direto, os peritos presenciam os vestígios deixados pelo crime, ou seja, vislumbram a materialidade, em sua essência. Por outro lado, ocorrendo o desaparecimento dos vestígios, eventual dificuldade de acesso ao local dos fatos, bem como outros impedimentos, admite-se que o exame de corpo de delito seja feito indiretamente.

E malgrado disponha a legislação processual penal pátria que a impossibilidade de realização de exame de corpo de delito direto ou indireto, possa eventualmente ser suprida por provas testemunhais, em se tratando de *desaparecimento de vestígios*, - entendimento esposado no artigo 167 do referido diploma legal¹⁶-, e em que pesem as abomináveis

3) obrigar o Estado de São Paulo, no prazo de 60 (sessenta) dias, a constituir equipe de profissionais integrantes de seu Instituto Médico Legal designados para atuar com exclusividade no exame das ossadas que foram depositadas no Cemitério do Araçá, e devolvê-las, posteriormente, ao Cemitério de Perus.

15“Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.”

“Art. 159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior.”

16 “Art. 167. Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecimento de vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta.

condutas, praticadas pelos agentes públicos, depreende-se que o oferecimento de eventual denúncia, nesta hipótese, poderá encontrar-se agasalhada em presunções ou indícios, não restando devidamente demonstrada de plano, a materialidade.

Colham-se a respeito, os seguintes arestos:

Para que os indícios possam autorizar a condenação é indispensável o concurso das infrações seguintes: a) que os elementos materiais do crime estejam plenamente provados; b) que, em recíproco apoio por forma inequívoca e concludente, incriminem o acusado, importando a exclusão de qualquer hipótese favorável a este. (TACRIM 10.913, Rel. Manuel Carlos, RT, 169:76).

Uma condenação criminal, com todos os seus gravames e consequências, só pode ser considerada com apoio em prova cabal e extreme de dúvida, sendo que as presunções e indícios, isoladamente considerados, não se constituem prova dotada dessas qualidades, de modo a serem insuficientes para amparar a procedência da denúncia. (JTACrim, 17: 149)

Assim sendo, persistindo uma ação penal inaugurada em Juízo, e na ausência de provas criminais contundentes, é de rigor que o réu seja absolvido, com supedâneo no artigo 386, incisos II, IV e VII do Código de Processo Penal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A política estatal que foi direcionada a reprimir violentamente qualquer suspeita de oposição ao regime militar que foi instaurado no Brasil em 1964, resultou, incontestavelmente, na morte de milhares de vítimas.

Dessa forma, a prática dos *crimes contra a humanidade* em nosso país encontra-se configurada, uma vez que houve um ataque sistemático e generalizado contra a população civil brasileira.

Cabe mencionar que a obrigação estatal do Brasil de investigar e punir essas modalidades de crimes, afastando-se, sobretudo, a incidência dos institutos penais da prescrição e da anistia, encontra-se atrelada ao costume internacional. Além disso, pode-se

dizer que a responsabilização penal é um princípio de direito internacional, integrante do *ius cogens*.

Aponte-se que o Brasil encontra-se vinculado na observância desses princípios, uma vez ter ratificado, no ano 1914, a Convenção de Haia, de 1907, e cujas normas, por sua vez, foram novamente reafirmadas pela assinatura, bem como pela ratificação da Carta das Nações Unidas, ocorrida em 1945.

Insta esclarecer que os desaparecidos políticos são as pessoas que apesar de terem sido sequestradas, torturadas e mortas pelos órgãos de repressão, são até hoje consideradas como foragidas pelos órgãos oficiais. Nesse passo, até hoje, muitas famílias ainda buscam o esclarecimento dos fatos e a localização dos seus corpos. Os mortos, por sua vez, são aquelas pessoas que tiveram suas mortes oficialmente reconhecidas pelo Estado, todavia, agasalhadas por declarações inverídicas.

Assim, lamentavelmente, percebe-se que o grande lapso temporal já decorrido em relação aos fatos e o descaso estatal em relação à criação de um órgão autônomo especializado em antropologia forense, são fatores que prejudicam a elucidação desses crimes e a colheita das provas contundentes, sobretudo, em relação à materialidade, a fim de que o Ministério Público possa inaugurar a persecução penal no Juízo competente.

REFERÊNCIAS

ARANHA, Adalberto José Q. T. De Camargo. **Da prova no Processo Penal**. 7º ed., São Paulo: Saraiva 2006.

ARBENZ, Guilherme Oswaldo. **Medicina Legal e Antropologia Forense**. Rio de Janeiro, São Paulo: Livraria Atheneu, 1988.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da Prova no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal; Parte Especial, volume 2**. São Paulo: Saraiva, 2003.

Comissão de Familiares Mortos e Desaparecidos Políticos; Instituto de Estudo da Violência do Estado-IEVE; Grupo Tortura Nunca Mais-RJ e PE. **Dossiê dos Mortos e Desaparecidos**

- Políticos a Partir de 1964.** Pernambuco: CEPE-Companhia Editora de Pernambuco, 1995.
- COMPARATO, Fabio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos.** 4ªed., São Paulo: Saraiva, 2006.
- Direito à Memória e à Verdade: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos.** Brasília: Secretaria Especial de Direitos Humanos, 2007.
- FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina Legal.** Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2004.
- GASPARI, Elio Gaspari. **A ditadura escancarada.** São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- LESSA, Andrea. **Violência e Impunidade em Pauta: Problemas e Perspectivas sob a ótica da Antropologia Forense no Brasil.** Disponível em: <http://www.abrasco.org.br/cienciasaudecoletiva/artigos/artigo_int_php> Acesso em: 25-01-2008.
- MAGALHÃES, Teresa. Antropologia e Odontologia Forenses. **Noções Gerais sobre Outras Ciências Forenses.** Faculdade de Medicina da Universidade do Porto, 2003/2004.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública em defesa do Meio Ambiente, do Patrimônio Cultural e dos Consumidores. Lei 7.347/85 e legislação complementar.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal.** 2ª ed. Campinas: Millenium, 2000.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- _____. **Código de Processo Penal Comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- _____. **Manual de Processo e Execução Penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- SOARES, Inês Virgínia Prado; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Coord). **Memória e Verdade: a justiça de transição no Estado Democrático Brasileiro.** Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- TRIPPO, Mara Regina. **Imprescritibilidade Penal.** São Paulo: J. De Oliveira, 2004.

Artigo aprovado em 26/08/2014 : Recebido em 25/04/2014