

A TIPIFICAÇÃO DOS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE NO DIREITO BRASILEIRO: A REALIZAÇÃO DE DISTINGUISHING E OVERRULING EM RELAÇÃO AO ATUAL PARADIGMA JURISPRUDENCIAL

CRIMES AGAINST HUMANITY IN BRAZILIAN LAW: DISTINGUISHING AND OVERRULING OF THE CURRENT JURISPRUDENCIAL PARADIGM

*Lucas Paulo Orlando de Oliveira*¹
Universidade do Vale do Rio dos Sinos

*Jânia Maria Lopes Saldanha*²
Universidade do Vale do Rio dos Sinos

Resumo:

O objetivo do presente artigo é identificar elementos para a realização do *distinguishing* em relação à atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) e Superior Tribunal de Justiça (STJ) quanto à incidência na ordem jurídica nacional do art. 7º do Estatuto de Roma, que tipifica as condutas consideradas como crimes contra a humanidade. O Estudo se situa na área do Direito Internacional Penal e segue à Metodologia de Análise de Decisões. Há a divisão em duas partes. Na primeira, analisam-se decisões no âmbito do STF e STJ a respeito da incidência dos tipos penais previstos em tratados internacionais no direito brasileiro. Na segunda, pretende-se a distinção da atual posição, que é pela não-incidência da tipificação dos crimes contra a humanidade prevista pelo Estatuto de Roma. São apresentados seis fundamentos para evidenciar a distinção necessária em relação à *ratio decidendi* do paradigma atual. À guisa de conclusão, propõe-se o *overruling* do Informativo Jurisprudencial 659 do STJ, de modo a reconhecer a incidência do tipo penal a respeito dos crimes de Lesa Humanidade no direito brasileiro, independentemente de legislação específica superveniente à ratificação.

Palavras-chave:

Crimes Contra a Humanidade. Direito Internacional Penal. Tipicidade.

Abstract:

This scientific article aims to identify elements for the realization of *distinguishing* in relation to the current jurisprudence of the Federal Supreme Court (STF) and Superior Court of Justice (STJ) regarding the incidence in the national legal order of art. 7 of the Rome Statute, which typifies behaviors considered crimes against humanity. The Study is located in the area of International Criminal Law and follows the Decision Analysis Methodology. There is a division into two parts. The first analyzes decisions within the scope of the STF and STJ regarding the incidence of criminal offenses provided for in international treaties in Brazilian law. In the second, it is intended to distinguish the current position, which is the non-incidence of the classification of crimes against humanity provided for by the Rome Statute. Six foundations are presented to highlight the necessary distinction in relation to the *ratio decidendi* of the current paradigm. By way of conclusion, it is proposed to overrule the STJ Jurisprudential Report 659, in order to recognize the incidence of Crimes Against Humanity in Brazilian law, regardless of specific legislation supervening ratification.

Keywords:

Crimes Against Humanity. International Criminal Law. Criminal Typification.

1 INTRODUÇÃO

¹ Doutorando em Direito pela Universidade do Vale dos Sinos (Unisinos). Mestre em Processo Civil e Cidadania pela Universidade Paranaense. Graduado em Direito pelo Centro Universitário FAG (2008-2012). Professor do Centro Universitário FAG e da Faculdade Focus. Advogado.

² Estágio Sênior realizado no *Institut des Hautes Études sur la justice*, em Paris. Doutorado em Direito Público pela UNISINOS (Universidade do Vale do Rio dos Sinos). Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais realizada na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Professora da Escola de Direito (Programa de Pós-Graduação em Direito e Curso de Direito) da UNISINOS.

O objetivo geral do presente trabalho é identificar as condições de possibilidade para a incidência da tipificação dos crimes contra a humanidade, na forma prevista no Estatuto de Roma, no direito brasileiro. Como objetivos específicos tem-se: a) assinalar o atual paradigma jurisprudencial a respeito da incidência de tipos penais previstos em tratados internacionais ratificados pelo Estado brasileiro; b) verificar se na composição da *ratio decidendi* dos precedentes identificados há o desenvolvimento argumentativo a respeito das particularidades do Estatuto de Roma, enquanto tratado de Direito Internacional Penal e de Direitos Humanos; c) indicar fundamentos para a confirmação, distinção ou superação do atual paradigma jurisprudencial. Portanto, delimita-se a pesquisa em relação aos tratados que foram regularmente ratificados pelo Estado brasileiro, de forma a excluir do escopo a hipótese de incidência de tipos penais previstos em tratados ainda não ratificados.

A presente investigação ganha especial relevância no contexto brasileiro em razão do legado autoritário do período correspondente à Ditadura Militar (1964-1985) e das denúncias relacionadas à gestão da pandemia de COVID-19. No primeiro caso, apesar da limitação temporal do Estatuto de Roma e da irretroatividade da lei penal, ainda permanece como variável relevante, uma vez que o Estado brasileiro não conseguiu promover justiça de transição, conforme indicado por McArthur (2012). Em decorrência, mesmo que no âmbito do período democrático, há práticas que potencialmente podem configurar crimes contra a humanidade³. De outro modo, em relação à gestão da pandemia de COVID-19, há indícios substanciais de que decisões adotadas por agentes do Estado brasileiro durante o período de emergência sanitária também podem ser tipificadas como crimes contra a humanidade (VENTURA; PERRONE-MOISÉS; MARTIN-CHENUT, 2021).

Para o cumprimento dos objetivos, pretende-se desenvolver a pesquisa à luz da Metodologia de Análise das Decisões, proposta por Freitas Filho e Lima (2010). Trata-se de um método que pode ser organizado em três momentos. O primeiro consiste na formação de um banco de dados das decisões a serem consideradas. Em um segundo momento, ocorre a verificação do emprego das categorias jurídicas a serem observadas. Por fim, ocorre a reflexão crítica a respeito da prática decisória.

³ Para fins de exemplificação, tem-se a denúncia contra Jair Bolsonaro, atual Presidente da República brasileira, pelo cometimento de crimes contra a humanidade, perante o Tribunal Penal Internacional por parte da Comissão Arns e Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos (CADHu): <https://comissaoarns.org/blog/2020-12-15-comiss%C3%A3o-arns-e-cadhu-denunciam-presidente-da-rep%C3%BAblica-ao-tribunal-penal-internacional/>. Acesso em 14/11/2021.

Assim, na primeira parte do artigo, serão investigadas as decisões e a atual posição jurisprudencial a respeito da incidência dos crimes contra a humanidade, conforme previsto pelo Estatuto de Roma no direito brasileiro. Na segunda parte, será desenvolvida a análise crítica das decisões, com as indicações dos fundamentos para a sua manutenção, distinção ou superação da atual posição jurisprudencial.

2 A POSIÇÃO ATUAL DA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA QUANTO À INCIDÊNCIA DA TIPIIFICAÇÃO DOS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE PREVISTOS NO ESTATUTO DE ROMA

Considera-se uma tendência prevalente, porque adotada ainda pelas instituições, a que sustenta a necessidade de um processo formal para a ratificação e incorporação à ordem jurídica dos dispositivos do tratado. Esse procedimento demanda a participação do Congresso Nacional. Assim, nas hipóteses de tratados em geral, o Congresso Nacional deliberará por maioria simples ou relativa (art. 47, CF), mediante decreto legislativo. Posteriormente, caso haja a aprovação, ocorrerá o envio ao Presidente da República que editará decreto de execução, momento este que determina a vinculação, tanto interna quanto internacional, dos termos firmados (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2018).

Contudo, se o tratado versar sobre direitos humanos, o procedimento é alterado para a tramitação de acordo com o art. 5º, § 3º da Constituição Federal, de modo a implicar a aprovação em dois turnos por três quintos dos membros de ambas as casas do Congresso Nacional. A posição doutrinária é que o procedimento em questão não é facultativo, mas necessário quando o conteúdo versar a respeito da matéria mencionada (STRECK, 2019).

Diante da hipótese genérica, o decreto que introduz o teor do tratado na ordem jurídica nacional é um decreto que tem força de norma infralegal. Todavia, após a inserção do art. 5º, § 3º na Constituição Federal de 1988 pela Emenda Constitucional 45/2004, os tratados de direitos humanos que sejam aprovados pelo rito qualificado são alçados ao patamar de emendas à Constituição.

Uma terceira abordagem a respeito da matéria ocorre em relação aos tratados internacionais de direitos humanos, mas que não foram aprovados na forma do art. 5º, § 3º. O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que tais tratados que sejam anteriores à Emenda Constitucional n.º 45/2004 devem ter hierarquia superior às leis, mas inferior às normas constitucionais. O *status* de supralegalidade foi firmado no âmbito do Recurso Extraordinário n.º 466.343. Nessa ocasião houve a consideração de diversas teses a respeito da matéria. Em meio ao desenvolvimento argumentativo, a Corte se posicionou no sentido de afastar a proposta

de reconhecimento de simples legalidade aos tratados que versam a respeito de Direitos Humanos, justamente para que o cumprimento dos termos do acordo não seja efetivado pela conveniência dos agentes do Estado:

Importante deixar claro, também, que a tese da legalidade ordinária, na medida em que permite ao Estado brasileiro, ao fim e ao cabo, o descumprimento unilateral de um acordo internacional, vai de encontro aos princípios internacionais fixados pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, a qual, em seu art. 27, determina que nenhum Estado pactuante "pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado".

Por conseguinte, parece mais consistente a interpretação que atribui a característica de supralegalidade aos tratados e convenções de direitos humanos. Essa tese pugna pelo argumento de que os tratados sobre direitos humanos seriam infraconstitucionais, porém, diante de seu caráter especial em relação aos demais atos normativos internacionais, também seriam dotados de um atributo de supralegalidade. Em outros termos, os tratados sobre direitos humanos não poderiam afrontar a supremacia da Constituição, mas teriam lugar especial reservado no ordenamento jurídico. Equipará-los à legislação ordinária seria subestimar o seu valor especial no contexto do sistema de proteção dos direitos da pessoa humana (STF, 2008, p. 20).

Note-se, portanto, que apesar de serem expressos pela via de decreto, o direito brasileiro reconhece que os tratados que versam sobre direitos humanos, ainda que não sejam tratados como emendas à Constituição, na mais reduzida hierarquia, serão considerados como superiores à legislação ordinária. Essa afirmação é objeto de discussões pertinentes no âmbito doutrinário e jurisprudencial⁴. Contudo, há uma consequência relacionada à posição jurisprudencial estabelecida que ainda não parece ter sido devidamente mensurada e que envolve um embate sensível quanto ao teor dos direitos humanos dos tratados.

O art. 5º, XXXIX prevê que não haverá crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal. Mas, se o tipo penal estiver previsto em um tratado de direitos humanos que for equiparado à Emenda Constitucional ou tiver o *status* de supralegalidade haverá ofensa à legalidade prevista no referido dispositivo?

A previsão de tipos penais em tratados não é algo extraordinário na prática das relações internacionais. Como exemplos, tem-se a Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio, ratificada pelo Brasil pelo Decreto 30.822 de 6 de maio de 1952, a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, ratificada pelo Decreto 40, de 15 de fevereiro de 1991 e a Convenção das Nações Unidas contra o Crime

⁴ Há ainda a defesa da posição de que os tratados, em virtude de seu conteúdo de direitos humanos, devam ser reconhecidos com o mesmo grau hierárquico de Emenda à Constituição, independentemente do rito. V. g. HC 178527.

Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), que implicam compromissos para a orientação da política criminal dos Estados partes.

A respeito dessa hipótese, o direito brasileiro tem afastado a incidência direta dos comandos criminalizantes, em virtude da ausência de legalidade que os decretos implicam. Por ocasião da Ação Penal 694, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal reconheceu a impossibilidade de aplicação das definições presentes na Convenção de Palermo para fins de tipificação penal⁵. Essa mesma posição foi mantida por ocasião da Ação Penal 996⁶, julgada pela Segunda Turma, que afastou a tipicidade a partir da definição do mesmo tratado internacional. Outra decisão que aplicou o mesmo entendimento foi a proferida no Habeas Corpus 96007⁷, julgado no âmbito da Primeira Turma.

Por sua vez o Superior Tribunal de Justiça⁸ também adota o entendimento que é o atual paradigma de ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal. No entanto, como é de se notar

⁵ Lavagem de capitais e organização criminosa. A previsão do artigo 1º, VII, da Lei n. 9.613/98, em sua redação original, tinha como pressuposto a aprovação de Lei que definisse a expressão organização criminosa, à compreensão de que insuficiente, para fins de tipicidade no direito interno, o conceito previsto na Convenção de Palermo, o que veio a ocorrer com as Leis 12.694/2012 e 12.850/2013, posteriores aos fatos em julgamento. Atipicidade de conduta reconhecida. (AP 694, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/05/2017, Acórdão Eletrônico DJe-195 Divulgado 30-08-2017 Publicado 31-08-2017)

⁶ Não se pode também desconhecer, considerado o princípio constitucional da reserva absoluta de lei formal, que as cláusulas de tipificação e de cominação penais, como a própria formulação conceitual de “organização criminosa”, para efeito de repressão estatal, subsumem-se ao âmbito das normas domésticas de direito penal incriminador, regendo-se, em consequência, pelo postulado da reserva de Parlamento (...) (AP 996, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/05/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-025 DIVULG 07-02-2019 PUBLIC 08-02-2019).

⁷ TIPO PENAL – NORMATIZAÇÃO. A existência de tipo penal pressupõe lei em sentido formal e material. LAVAGEM DE DINHEIRO – LEI Nº 9.613/98 – CRIME ANTECEDENTE. A teor do disposto na Lei nº 9.613/98, há a necessidade de o valor em pecúnia envolvido na lavagem de dinheiro ter decorrido de uma das práticas delituosas nela referidas de modo exaustivo. LAVAGEM DE DINHEIRO – ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E QUADRILHA. O crime de quadrilha não se confunde com o de organização criminosa, até hoje sem definição na legislação pátria. (HC 96007, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, DJe 7/2/2013)

⁸ PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. ROL EXAUSTIVO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.683/2012. INEXISTÊNCIA DE DEFINIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA À ÉPOCA DOS FATOS. ATIPICIDADE. CRIMES ANTECEDENTES. SONEGAÇÃO FISCAL E DELITOS CORRELATOS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ART. 41 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS FATOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. O tipo penal do artigo 1º da Lei 9.613/1998, na redação anterior à Lei 12.683/2012, vinculava a conduta de ocultação ou dissimulação de bens, valores ou direitos aos delitos mencionados nos incisos I a VIII, sendo certo que, caso a lavagem de dinheiro decorresse da prática de outras infrações penais nele não listadas, a conduta não configurava crime, pois se tratava de rol taxativo (AgRg no HC 473.442/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018). Nessa linha, a teor do art. 1º do CP, é incabível a criminalização da conduta constante no art. 1º, VII, da Lei n. 9.613/98, antes do advento da Lei n. 12.683/2012, época em que não havia no ordenamento pátrio lei que incriminasse a organização criminosa, lacuna que, consoante moderna jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma, não pode ser suprida pela Convenção de Palermo. (REsp 1252770/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 26/03/2015). Salienta-se, também que, consoante decisão do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RHC 130738/DF, não se pode admitir invocar a substituição do crime de organização criminosa por associação criminosa (art. 288 do CP), porquanto este não se achava incluído no rol taxativo da redação original da Lei 9.613/1990 (RHC 74.751/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA

pela formação da *ratio decidendi* dos precedentes invocados, a Convenção de Palermo, norma sobre a qual versam todas as decisões consideradas, não é um tratado de direitos humanos. Portanto, se a previsão de norma penal incriminadora estivesse contemplada por um tratado dessa natureza, como as Cortes brasileiras consideram hipótese de incidência direta?

O Superior Tribunal de Justiça foi instado a se manifestar a respeito dessa questão. E, sem fazer distinção a respeito da natureza específica do tratado, adotou a mesma *ratio decidendi* aplicada para a Convenção de Palermo, em um caso que discutia a incidência dos crimes contra a humanidade previstos no âmbito do Estado de Roma, ratificado pelo Decreto 4.388 de 25 de setembro de 2002:

7. Mérito: O conceito de crime contra a humanidade se encontra positivado no art. 7º do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, o qual foi adotado em 17/7/1998, porém apenas passou a vigorar em 1º/7/2002, sendo internalizado por meio do Decreto n. 4.388, de 25/9/2002. No Brasil, no entanto, ainda não há lei que tipifique os crimes contra a humanidade, embora esteja em tramitação o Projeto de Lei n. 4.038/2008. Diante da ausência de lei interna tipificando os crimes contra a humanidade, rememoro que o STF já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que não é possível utilizar tipo penal descrito em tratado internacional para tipificar condutas internamente, sob pena de se violar o princípio da legalidade - art. 5º, XXXIX, da CF (exemplo: tipo penal de organização criminosa trazido na Convenção de Palermo). Dessa maneira, não se mostra possível internalizar a tipificação do crime contra a humanidade trazida pelo Estatuto de Roma, mesmo se cuidando de Tratado internalizado por meio do Decreto n. 4.388, porquanto não há lei em sentido formal tipificando referida conduta. Ademais, cuidando-se de tratado que apenas passou a vigorar no Brasil em 25/9/2002, tem-se igualmente, na hipótese, o óbice à aplicação retroativa de lei penal em prejuízo do réu, haja vista o princípio constitucional da irretroatividade, previsto no art. 5º, XL, da CF (REsp 1798903/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/09/2019, DJe 30/10/2019).

Para fins de fundamentação, o Relator fez referência ao Habeas Corpus n.º 96007 julgado pelo STF, além de menção à decisão AREsp 1198334/RS do STJ, que por sua vez cita as decisões do AgRg no HC 473.442/RJ, da Quinta Turma do STJ e do REsp 1252770/RS, da Sexta Turma do mesmo Tribunal⁹, ainda que todos os arestos indicados como paradigmas façam

TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 27/10/2016). Dessa forma, a denúncia deve ser rejeitada, por atipicidade, em relação aos crimes de lavagem de dinheiro supostamente ocorridos até 09/07/2012. 2. (...). (AgRg no AREsp 1198334/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 10/12/2018).

⁹ PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. ROL EXAUSTIVO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.683/2012. INEXISTÊNCIA DE DEFINIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA À ÉPOCA DOS FATOS. ATIPICIDADE. CRIMES ANTECEDENTES. SONEGAÇÃO FISCAL E DELITOS CORRELATOS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ART. 41 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS FATOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. O tipo penal do artigo 1º da Lei 9.613/1998, na redação anterior à Lei 12.683/2012, vinculava a conduta de ocultação ou dissimulação de bens, valores ou direitos aos delitos mencionados nos incisos I a VIII, sendo certo que, caso a lavagem de dinheiro decorresse da prática de outras infrações penais nele não listadas, a conduta não configurava crime, pois se tratava de rol taxativo (AgRg no HC 473.442/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018). Nessa linha, a teor do art. 1º do

referência à hipótese de incidência de norma incriminadora prevista no âmbito da Convenção de Palermo. Como resultado do julgamento, foi afirmada a tese do Informativo Jurisprudencial n.º 659 do STJ: “É necessária a edição de lei em sentido formal para a tipificação do crime contra a humanidade trazida pelo Estatuto de Roma, mesmo se cuidando de Tratado internalizado”.

Dessa forma, evidencia-se que há precedente no Direito brasileiro afirmando a impossibilidade do reconhecimento da incidência direta dos tipos penais previstos no Estatuto de Roma, inclusive os crimes contra a humanidade. Como a afirmação da *ratio decidendi* que originou a presente posição não considerou a particularidade do Estatuto de Roma ser um tratado sobre direitos humanos, excluindo do ônus argumentativo a sua condição de norma supralegal, pretende-se propor fundamentos para a revisão do atual paradigma, conforme passa-se a expor na parte subsequente.

3 FUNDAMENTOS PARA UMA PROPOSTA DE *DISTINGUISHING* E *OVERRULING*

Cumprindo com o objetivo do esforço hermenêutico, enquanto investigação histórica para constituição de sentido, importa resgatar o significado da lei na tradição constitucional. Ao menos desde o Segundo Tratado do Governo Civil de John Locke, a tradição ocidental considera a atividade do Poder Legislativo como espaço privilegiado de representação dos interesses legítimos da sociedade:

Cada vez que um homem entra na sociedade civil e se torna membro de uma comunidade civil, renuncia a seu poder de punir ofensas contra a lei da natureza na realização de seu próprio julgamento particular, mas tendo delegado ao legislativo o julgamento de todas as ofensas que podem apelar ao magistrado, delegou também à comunidade civil o direito de requerer sua força pessoal, sempre que quiser, para a execução dos julgamentos da comunidade civil; que, na verdade, são seus próprios julgamentos, pois são feitos por ele ou por seu representante (LOCKE, 1994, p. 133).

Consoante à magnitude histórica do Legislativo, a legalidade surge como parâmetro regulamentador do exercício da autoridade pública e como do convívio entre os particulares.

CP, é incabível a criminalização da conduta constante no art. 1º, VII, da Lei n. 9.613/98, antes do advento da Lei n. 12.683/2012, época em que não havia no ordenamento pátrio lei que incriminasse a organização criminosa, lacuna que, consoante moderna jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma, não pode ser suprida pela Convenção de Palermo. (REsp 1252770/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 26/03/2015). Salienta-se, também que, consoante decisão do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RHC 130738/DF, não se pode admitir invocar a substituição do crime de organização criminosa por associação criminosa (art. 288 do CP), porquanto este não se achava incluído no rol taxativo da redação original da Lei 9.613/1990 (RHC 74.751/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 27/10/2016). Dessa forma, a denúncia deve ser rejeitada, por atipicidade, em relação aos crimes de lavagem de dinheiro supostamente ocorridos até 09/07/2012. 2. (...). (AgRg no AREsp 1198334/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 10/12/2018).

Nessa perspectiva, José Afonso da Silva destaca que a liberdade-matriz, isto é, a liberdade de ação em geral, se situa na possibilidade de fazer tudo o que a lei não proíbe, de acordo com a redação do art. 5º, II, CF. Acrescenta ainda que a existência de interdições não é incompatível com um sistema coercitivo. Quanto a este ponto, acrescenta-se que

desde que a lei, que obrigue a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, seja legítima, isto é, provenha de um legislativo formado mediante consentimento popular e seja formada segundo procedimento estabelecido em uma constituição emanada também da soberania do povo, a liberdade não será prejudicada. (SILVA, 2016, p. 237-8).

Por fim, especificamente em relação à legalidade no âmbito penal, Ferrajoli (2002) insere o comando de *nullum crime sine lege* como o segundo dos dez axiomas de seu garantismo jurídico. Contudo, condiciona ainda a existência da lei penal às demais garantias que seu sistema reconhece como necessárias, sendo elas *nulla lex poenalis sine necessitate, sine injuria, sine actione, sine culpa, sine jurídico, sine accusatione, sine probatione e sine defensione*. Assim, a legalidade emerge no contexto do Estado de Direito como forma de controle do exercício do poder soberano.

É verdade que há um vasto espaço para a discussão dos requisitos e termos para o exercício das atividades normativas que envolve a incriminação de condutas. Porém, o ponto fulcral da pesquisa pretende identificar se ainda é válida a estrutura argumentativa que sustenta a impossibilidade da incidência de tipos penais previstos em tratados diretamente na ordem jurídica nacional, após a tramitação pelo processo de ratificação do texto internacional.

Reconhecer que somente lei, e não ato do Executivo, é via para o reconhecimento de tipos penais é uma preocupação que, na consolidação do constitucionalismo, pretendia impedir que o Chefe do Poder Executivo pudesse, de forma arbitrária, alterar a ordem jurídica para perseguir seus adversários políticos ou mesmo alterá-las de acordo com a conveniência de suas relações.

No caso do Recurso Especial n.º 1.798.903, o STJ, na única decisão específica identificada no acervo investigado, utilizou-se de fundamentação em precedentes do STF que consideraram apenas a incidência da Convenção de Palermo. Para essa finalidade, citou-se o HC 96007 da Primeira Turma do STF e o AgRg no AREsp 1198334/RS da Quinta Turma do STJ. Em ambos os casos se discutiu a incidência da Convenção de Palermo em relação à definição de organização criminosa, sem norma específica. Ou seja, reproduziu-se a posição jurisprudencial a respeito dos tratados em geral, mas sem considerar a especial condição de supralegalidade do Estatuto de Roma.

Para que a análise seja leal às premissas do caso considerado, é preciso registrar que a não-incidência dos crimes contra a humanidade no Recurso Especial n.º 1.798.903 ocorreu por uma dupla fundamentação: a) não se reconheceu a incidência direta dos crimes contra a humanidade no direito brasileiro, em virtude dos precedentes mencionados no parágrafo anterior; e b) os fatos versavam sobre o atentado Riocentro que ocorreu por agentes ligados à ditadura militar brasileira no ano 1981, consistindo, portanto, em fato anterior que, via de regra não deve ser juridicamente tutelado pelo Estatuto de Roma, em virtude da competência temporal, haja vista que o Estatuto foi ratificado apenas em 25 de setembro de 2002. Portanto, questiona-se apenas a primeira fundamentação e se reconhece que a premissa da supralegalidade, por si, não é capaz de afastar a segunda. Dessa forma, o presente trabalho não é capaz de infirmar a decisão proferida no caso-paradigma, mas, se adotada a premissa da distinção entre os tipos penais previstos em tratados em geral e os tipos penais previstos em tratados de direitos humanos há possibilidade de superação da tese do Informativo Jurisprudencial n.º 659 do STJ por, ao menos, seis fundamentos.

O primeiro deles é relacionado ao procedimento para a ratificação dos tratados. O Projeto de Decreto Legislativo n.º 1.334/2001 é de autoria da Comissão de Relações Exteriores da Câmara dos Deputados e foi aprovado em sessão do plenário da respectiva Casa em 18 de abril de 2002. Em seguida, foi remetido ao Senado Federal, onde recebeu a numeração de Decreto Legislativo 112/2002. Em 06 de junho de 2002 houve a aprovação também pela casa federativa. Somente em 25 de setembro de 2002 é que houve a edição do Decreto do Poder Executivo ratificando os termos, diante da apreciação positiva de ambas as Casas legislativas. Note-se, portanto, que não se trata de um Decreto isolado do Poder Executivo, mas de uma manifestação normativa que antecedida pela apreciação pelo plenário de ambas as casas legislativas, assim como acontece, via de regra com uma lei ordinária, que demanda o mesmo quórum deliberativo de maioria simples ou relativa.

A preocupação tradicional que, justificadamente, impede o Poder Executivo de legislar a respeito de tipos penais por decreto não se aplica no presente caso, uma vez que há lastro autorizativo e legitimador do Poder Legislativo em relação aos termos do tipo penal que incrimina as condutas de lesa-humanidade. É necessário chamar a atenção para o fato de que os requisitos constitucionais autorizativos para que uma lei ordinária em matéria penal entre para o mundo jurídico, são os mesmos: a) trata-se de matéria privativa da União Federal (art. 22, I, CF); b) o quórum de aprovação é o da maioria simples; c) há o exercício da bicameralidade. Como a origem é um tratado ou convenção cuja competência para celebrar é do Presidente da República (art. 84, VIII, da CF/88), a aprovação, que é da competência

exclusiva do Congresso Nacional (art. 49, I, da CF/88) e que produz efeitos externos, por uma razão lógica, não necessita da sanção de quem já celebrou o ato. Era preciso dar um outro nome à espécie legislativa cuja competência para aprovar a matéria é privativa do Parlamento por escolha do Constituinte de 1988. É o caso do Decreto Legislativo que, em absolutamente nada, retira a representação popular da Câmara dos Deputados e a defesa do interesse dos estados-membros, em razão da participação do Senado Federal. Finalmente, o Presidente da República participa do processo de internalização, porquanto quando recebe o decreto legislativo do Parlamento deverá dar executividade a ele por meio de um Decreto Executivo. Se não o faz, exerce um poder mais intenso do que o do exercício do veto, uma vez que esse, poderá eventualmente, ser revisto pelo Congresso Nacional e a ausência de decreto executivo não será submetida ao Parlamento. Portanto, o temor de que o Chefe do Executivo possa lançar mãos de medidas extremas pela via dos decretos, aqui, no caso dos tratados e convenções, é destituído de fundamento.

É verdade que todos os tratados passam pelo mesmo procedimento e que mesmo os que permanecem com status infralegal são ratificados pelo mesmo procedimento do Decreto 4.388/2002. Assim, o primeiro fundamento precisa ser associado ao segundo, relacionado à hierarquia. A tradição garantista, por mais bem-vinda que possa ser na tradição jurisdicional brasileira, não foi concebida diante das premissas do ordenamento brasileiro, ao menos não em sua integralidade. Enquanto o apego à legalidade formal ocorre para a contenção do exercício do Poder Executivo e a redução do direito penal à conveniência da autoridade. Contudo, essas premissas não consideram a complexidade de um direito nacional com ampla interação com o direito internacional. Exatamente por isso, não há possibilidade de que na estruturação de uma teoria de um direito penal nacional houvesse a consideração da existência de um Decreto do Executivo, cujo teor tenha sido deliberado anteriormente pela autoridade Legislativa e que assumira uma hierarquia superior à lei ordinária. Assim, a tradição anterior permanece válida para o direito nacional, mas não deve ser aplicada em relação aos tipos penais de tratados internacionais de direitos humanos, uma vez que admitir a manutenção da posição jurisprudencial do STJ é afirmar, com outras palavras, que uma norma jurídica superior à lei ordinária não pode regulamentar matéria que a lei ordinária pode.

A própria posição jurisprudencial de elevar decretos que ratificam tratados de Direitos Humanos acima de leis ordinárias seria violadora da proteção que o consentimento do Legislador representa na organização institucional constituída ao longo da modernidade, pois, em detrimento de conteúdos reconhecidos por lei formal, adota como parâmetro de legalidade

o teor das normas previstas nos respectivos tratados, como ocorre com a Súmula Vinculante n.º 25.

O terceiro fundamento reconhece uma certa perspectiva simplista dos direitos humanos. Isso porque ao longo da modernidade os tratados que versam sobre a matéria possuíam uma característica muito presente de dispositivos declaratórios e assecuratórios. Como o direito penal foi e é instrumento de violação de direitos humanos durante a existência do Estado Moderno, há razão para que a tradição engendrada no mesmo contexto não reconheça a legitimidade dos tratados em relação às suas eventuais previsões normativas penalizadoras. No entanto, de acordo com Fouchard (2013), a partir do momento em que fatos graves passaram a ser cometidos e cujos efeitos começaram a ultrapassar as fronteiras estatais, foi o próprio direito penal interno que estimulou o aparecimento de um outro tipo de direito penal, representado em tratados e convenções internacionais e com natureza transnacional: o direito penal internacional. A Convenção de Palermo é o exemplo típico desse direito penal necessário para combater ações da mesma natureza praticadas em distintos países. E ele não se confunde com o outro ramo do direito penal que surge após a segunda guerra mundial, ou seja, o direito internacional penal, que é o ramo do conhecimento jurídico onde se situa o Estatuto de Roma. O direito internacional penal não é desprovido de garantias jurídicas que são herdadas do direito penal nacional, mas com este não se confunde.

O quarto fundamento para o *distinguishing* comunga dessa premissa e evidencia que no caso paradigma não houve a consideração da diferença de natureza de uma norma de direito penal internacional e de direito internacional penal. Com efeito, é preciso destacar que as razões usadas pelo STJ quando faz referência à Convenção de Palermo relacionam-se a um texto internacional que faz parte do direito penal internacional e, portanto, refere-se aos crimes transnacionais decorrentes da internacionalização do direito penal estatal. Entretanto, o cerne da análise aqui apresentada trata, diferentemente, de delitos que estão inseridos no âmbito do direito internacional penal. Esses crimes são dotados de natureza supranacional, porque atentam contra a própria ordem internacional, conforme Fouchard (2013). Ou seja, eles decorrem de violações graves do direito internacional. Trata-se de um tipo de crime que ultrapassa as leis penais estatais, seja pela natureza, seja pela qualidade dos seus autores. Foi a partir das atrocidades e dos crimes massivos praticados na Segunda Guerra Mundial que tratados internacionais passaram a combater os *core crimes* como, por exemplo, é o caso da Convenção contra o Genocídio e a Convenção contra a Tortura. Em alinhamento a esses textos normativos, políticas criminais passaram a ser adotadas pelos Estados-partes, confirmando a natureza supranacional deste tipo de crime. Além disso, previsões específicas de tipos penais com

taxatividade suficiente, como ocorre com o art. 7º do Estatuto de Roma, passaram a existir. Dessa forma, se antes Direito Penal e Direitos Humanos figuravam em polos antagônicos, a tradição do pós-guerra propõe a utilização do direito internacional penal como antídoto às graves e massivas violações do direito internacional dos direitos humanos. Nesse sentido, registra-se: “Mas o TPI é justamente um tribunal que visa proteger os direitos humanos pela punição daqueles que violaram valores essenciais da comunidade internacional”. (RAMOS, 2019. p. 337).

O quinto fundamento é de que o dispositivo da Convenção de Palermo é o que definia organização criminosa e guarda função de orientação para o desenvolvimento de normas penais. Logo tem função precípua de balizar o desenvolvimento de normas nacionais em Estados que ainda não as possuem e que se articulem para impedir relações criminosas transnacionais. Diferentemente, o artigo 7º do Estatuto de Roma prevê um tipo penal específico e fixa parâmetros para a cominação punitiva. Trata-se, finalmente, da tipificação clara dos crimes graves, assim reconhecidos desde o julgamento de Nuremberg, em 1945. Assim, argumentos a respeito da ausência de taxatividade ou mesmo de especificações por parte de normas nacionais específicas para regulamentação de aspectos do tipo penal podem ser empregados quanto à Convenção de Palermo, mas não possuem o mesmo êxito em relação ao Estatuto de Roma, justamente por apresentar as descrições dos tipos penais.

Há ainda um sexto fundamento que se estabelece a partir da reflexão de que a própria Constituição Federal permite que a normatividade de um decreto do Chefe do Poder Executivo seja empregada para restringir ou suspender direitos fundamentais, como ocorre com a hipótese de decretação de Estado de Defesa (art. 136, §1º, CF) e Estado de Sítio (art. 138, CF). Tal argumento evidencia que a complexidade dos fenômenos constitucionais e institucionais contemporâneos é diversa daquela em que o constitucionalismo emergiu. A legalidade em sentido formal pode ser sobreposta por decretos do Executivo, desde que haja mecanismos de controle para a manifestação do consentimento dos representantes do povo e dos entes federativos, como também ocorre diante do processo de ratificação dos tratados internacionais, especialmente os de direitos humanos.

Por fim, não como um fundamento, mas como uma reflexão necessária. É possível sustentar que o limite para a pena a ser aplicada na hipótese de crime contra a humanidade, por autoridade brasileira seja de 30 anos, em conformidade com o art. 77, 1, alínea “a” do Estatuto, que estabelece especificamente esse limite. Afasta-se a hipótese de que a autoridade jurisdicional brasileira possa aplicar a pena de caráter perpétuo prevista no art. 77, I, alínea “b”, uma vez que tal disposição encontra limite no art. 5º, XLVII, alínea “b” da Constituição Federal.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A atual posição jurisprudencial do STF e STJ estão fundamentadas na compreensão de que não há possibilidade de incidência de comando criminalizador previsto em tratado internacional no direito brasileiro, sem observância da legalidade no sentido formal. Essa é a premissa comum às decisões proferidas nas Ações Penais 694 e 996 e HC 96007 que foram consultadas para a identificação da posição jurisprudencial do STF. Também o STJ se manifestou em sentido análogo no âmbito do Resp 1.798.903/RJ, que originou o Informativo Jurisprudencial 659.

Ocorre que das decisões consideradas, o STF apenas foi instado a se manifestar a respeito de norma criminalizadora prevista no âmbito da Convenção de Palermo, ratificada pelo Brasil pelo Decreto 5015/2004, não diretamente pelo Estatuto de Roma. Por sua vez, o STJ empregou as decisões do STF, especialmente a do HC 96007, expressamente mencionado no voto vencedor do Resp 1.798.903/RJ, como parâmetro para afastar a hipótese de incidência da tipificação dos crimes contra a humanidade pelo Estatuto de Roma, sem a edição de lei nacional superveniente em sentido estrito.

A fundamentação para essa posição ocorre a partir do art. 5º, XXXIX da Constituição Federal, que determina a necessidade da existência de lei em sentido estrito para a tipificação de conduta. Como o Estatuto de Roma assume a condição de Decreto no direito brasileiro, não cumpria tal requisito, uma vez que decretos são considerados, via de regra, como normas infralegais.

Porém, a investigação desenvolvida apresenta seis argumentos para que não seja adotada para o Estatuto de Roma o mesmo paradigma jurisprudencial que foi adotado pelo STF em relação à Convenção de Palermo. Assim, propõe-se que a discussão a respeito da incidência do Estatuto de Roma seja diversa da Convenção de Palermo a partir de seis fundamentos distintos. E, como a *ratio decidendi* deve ser diversa, a implicação é a superação da atual posição que afasta essa hipótese.

O primeiro fundamento é de que o procedimento para a ratificação de tratado é diverso do seguido para a edição dos demais decretos de competência do Executivo. Por um lado, há a exigência do mesmo consentimento das Casas Legislativas que seria exigido para uma lei ordinária, quando o procedimento adotado não for o previsto pelo art. 5º, §3º da Constituição Federal, que confere requisitos ainda mais complexos para a equiparação à emenda à Constituição. Assim, não há déficit democrático e nem, na mais branda das hipóteses, ocorre o

consentimento dos representantes do povo, fator que justificação primeira para a exigência da legalidade em sentido estrito.

O segundo parte da posição jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal que confere *status* de norma supralegal para os tratados de Direitos Humanos, como é o caso do Estatuto de Roma e de modo diverso à Convenção de Palermo. Demonstra-se que a jurisprudência do próprio tribunal utiliza os dispositivos de tais tratados para realização do controle de legalidade, como é o caso da Súmula Vinculante n.º 25. Assim, a hierarquia do Estatuto de Roma está acima de leis ordinárias que seriam necessárias, pelo atual entendimento, para a tipificação das condutas de crimes contra a humanidade.

O terceiro fundamento é de que a consideração da legalidade estrita parte da concepção de o direito penal é potencial violador de direitos humanos. De fato, tradicionalmente essa posição é correta. No entanto, após a II Guerra Mundial houve a instrumentalização do direito penal para a proteção dos direitos humanos, de forma que, quando associados a esse propósito, deverão tais dispositivos receberem o mesmo tratamento das demais disposições declaratórias e assecuratórias pertinentes.

O quarto fundamento consiste na distinção entre o Direito Penal Internacional, âmbito que se situa a Convenção de Palermo e o Direito Internacional Penal, disciplina que se situa o Estatuto de Roma. A primeira pretende a integração das ordens jurídicas nacionais para o enfrentamento da criminalidade transnacional. Por sua vez, o Direito Internacional Penal pretende a prevenção e a responsabilização de práticas que agredem a humanidade como um todo, reconhecidas como *core crimes*. Dessa forma, a decisão do STJ no âmbito do Resp 1.798.903/RJ, uma vez que não enfrentou a distinção das normas internacionais incidentes nas decisões do STF e no caso que formou o precedente analisado.

O quinto é de que a incidência da norma da Convenção de Palermo implicaria insegurança quanto à sua generalidade, sendo afetada pela própria taxatividade necessária ao direito penal. Contudo, o mesmo não ocorre em relação ao Estatuto de Roma, que apresenta condutas suficientemente definidas com as respectivas penas cominadas, tanto pelo Estatuto de Roma como pela jurisprudência do Direito Internacional Penal.

O sexto fundamento, por fim, consiste na admissão de que a normatividade de um decreto do Poder Executivo é empregado nos casos de decretação de Estado de Defesa e Estado de Sítio para suspensão de garantias constitucionais, de forma que a própria Constituição Federal, à luz da complexidade de tais fenômenos permite a sobreposição, condicionada ao controle político do Legislativo, do decreto presidencial em relação a dispositivos constitucionais, o que evidencia que a própria dinâmica institucional e constitucional prevê que

a legalidade em seu sentido estrito é mais que um dogma em um discurso fundamentalista. Deve ser compreendida, a partir de sua origem, como condição que se apresenta como necessária para assegurar o controle político que pode ser realizado, atualmente, por diferentes vias, como ocorre com o processo de ratificação dos tratados internacionais, em especial os que versam sobre direitos humanos.

Assim, conclui-se que: a) não há decisão específica do STF em relação à incidência da tipificação dos crimes contra a humanidade a partir do Estatuto de Roma no Brasil; b) o STJ possui o entendimento pela não incidência e necessidade de legislação superveniente em sentido formal; c) os fundamentos adotados pelo STJ versam sobre questões jurídicas distintas da decidida; d) há necessidade de superação da atual posição do STJ, de modo a reconhecer a incidência da tipificação dos crimes contra a humanidade no direito brasileiro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05/10/1988. Brasília, 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao. Acesso em 14/11/2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Plenário. **Sessão Deliberativa de 18/04/2002**. Disponível em <https://www.camara.leg.br/evento-legislativo/2240>. Acesso em 16/11/2021.

BRASIL. **Decreto 30.822**, de 06/05/1952. Promulga a convenção para a prevenção e a repressão do crime de Genocídio, concluída em Paris, a 11 de dezembro de 1948, por ocasião da III Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/decretos/1952/D30822.html. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. **Decreto 4.388**, de 25 de setembro de 2.002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em 12/11/2021.

BRASIL. **Decreto 40**, de 15 de fevereiro de 1991. Promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm. Acesso em 16/11/2021.

BRASIL. **Decreto nº 5.015** de 12/03/2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm. Acesso em 16/11/2021.

BRASIL. Senado Federal. **Decreto Legislativo nº 112** de 06/06/2002. Aprova o texto do Estatuto De Roma Do Tribunal Penal Internacional, aprovado em 17 de julho de 1998 e assinado pelo brasil em 7 de fevereiro de 2000. Disponível em <https://legis.senado.leg.br/norma/568148>. Acesso em 16/11/2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). **Agravo Regimental no Habeas Corpus 473.442/RJ**. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. FATOS OCORRIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO DA LEI 9.613/1998 PELA LEI 12.683/2012. ROL TAXATIVO DOS CRIMES ANTECEDENTES. AUSÊNCIA DE DEFINIÇÃO JURÍDICA DO DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA À ÉPOCA. IMPOSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO DO MENCIONADO ILÍCITO PARA FINS DE CONFIGURAÇÃO DO CRIME TIPIFICADO NO ARTIGO 1º DA LEI 9.613/1998. MANIFESTA ATIPICIDADE DA CONDUTA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. Relator: Ministro Jorge Mussi. Julgamento em 06/11/2018. Publicação em 14/11/2018. Disponível em https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=473442&b=ACOR&p=false&l=10&i=3&operador=e&tipo_visualizacao=RESUMO. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). **Agravo no Recurso Especial 1198334/RS**. PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. ROL EXAUSTIVO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.683/2012. INEXISTÊNCIA DE DEFINIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA À ÉPOCA DOS FATOS. ATIPICIDADE. CRIMES ANTECEDENTES. SONEGAÇÃO FISCAL E DELITOS CORRELATOS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ART. 41 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS FATOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Julgado em 27/11/2018. Publicado em 10/12/2018. Disponível em https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1198334&b=ACOR&p=false&l=10&i=6&operador=e&tipo_visualizacao=RESUMO. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma). **Recurso Especial n.º 1252770/RS**. PENAL. RECURSO ESPECIAL. QUADRILHA, TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO E LAVAGEM DE DINHEIRO. ART. 288 DO CP. ELEMENTO SUBJETIVO DO INJUSTO. FIM ESPECÍFICO DE COMETER SÉRIE INDETERMINADA DE CRIMES. ART. 1º, VII, DA LEI N. 9.613/1998, ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 12.850/2013. INEXISTÊNCIA DE CONCEITUAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA NO DIREITO PÁTRIO. OMISSÃO NÃO SUPRIDA PELA CONVENÇÃO DE PALERMO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. EXTENSÃO AOS CORRÉUS CONDENADOS PELO MESMO DELITO. CRIME IMPOSSÍVEL. MONITORAMENTO POLICIAL. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. DOSIMETRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP QUANTO ÀS VETORIAIS PERSONALIDADE E MOTIVOS DO CRIME. COMPENSAÇÃO DA CONFISSÃO COM A AGRAVANTE DO ART. 62, I, DO CP. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO FEDERAL VIOLADO. SÚMULA N. 284 DO STF. ATOS EXECUTÓRIOS. CARACTERIZAÇÃO. REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NÃO PROVIDO. RECURSOS DEFENSIVOS PARCIALMENTE CONHECIDOS E, NESSA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDOS PARA ALGUNS RECORRENTES E NÃO PROVIDOS PARA OUTROS. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Julgamento em 24/03/2015. Publicado em 26/03/2015. Disponível em https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1252770&b=ACOR&p=false&l=10&i=11&operador=e&tipo_visualizacao=RESUMO. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Informativo Jurisprudencial n.º 659**. Brasília, 22 de novembro de 2019. Disponível em <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/informjurisdata/issue/view/549/showToc>. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Seção. **Recurso Especial 1798903/RJ PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. 1. ATENTADO AO RIOCENTRO. VIOLAÇÃO A DIREITOS HUMANOS. DÉCADAS DE 60, 70 E 80. RELEVÂNCIA DA MATÉRIA. NECESSIDADE DE RECONCILIAÇÃO NACIONAL. OBSERVÂNCIA À SOBERANIA PÁTRIA. POSSIBILIDADE DE RECONSTRUÇÃO PELA PAZ. EXEMPLO DA ÁFRICA DO SUL. 2. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. VIOLAÇÃO DO ART. 107, IV, DO CP. DISPOSITIVO QUE NÃO ABRANGE A CONTROVÉRSIA DOS AUTOS. IMPRESCRITIBILIDADE DOS CRIMES DE LESA-HUMANIDADE. MATÉRIA CONSTANTE DE TRATADOS INTERNACIONAIS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE NORMA INTERNACIONAL VIOLADA. NORMA CONSTITUCIONAL PRÓPRIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 284/STF. 3. ACÓRDÃO RECORRIDO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO NA ORIGEM. NÃO ENQUADRAMENTO DAS CONDUTAS COMO CRIME CONTRA A HUMANIDADE. CONCLUSÃO DO TRF/2ª REGIÃO FIRMADA COM BASE NO ARCABOUÇO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO NA VIA ELEITA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 4. ARQUIVAMENTO DO IP NA JUSTIÇA MILITAR. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECRETADA PELO STM. ANISTIA DA EC 26/1985. COISA JULGADA MATERIAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES DO STF. 5. LEI DA ANISTIA. ADPF 153/DF. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, EM CASOS DIVERSOS. NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO COM A ORDEM JURÍDICA INTERNA. COMPETÊNCIA DO STF. 6. SOBERANIA NACIONAL. SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA. DECISÕES INTERNACIONAIS. DEVER DE HARMONIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBVERSÃO DA ORDEM INTERNA. 7. CRIME CONTRA A HUMANIDADE. CONCEITO TRAZIDO NO ART. 7º ESTATUTO DE ROMA. AUSÊNCIA DE LEI EM SENTIDO FORMAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ART. 5º, XXXIX, DA CF. TRATADO INTERNALIZADO EM 2002. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA. AFRONTA AO ART. 5º, XL, DA CF. 8. CONVENÇÃO SOBRE A IMPRESCRITIBILIDADE DOS CRIMES DE GUERRA E DOS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO PELO BRASIL. PEDIDO DE APLICAÇÃO COMO JUS COGENS. COSTUME INTERNACIONAL RESPEITADO E PRATICADO. ANÁLISE QUE DEVE SER FEITA PELO STF. INAPLICABILIDADE DO JUS COGENS ASSENTADA NA EXTRADIÇÃO 1.362/DF. 9. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. PREMISSE DE STATUS DE SUPRALEGALIDADE. TRATADO NÃO INTERNALIZADO DE ACORDO COM O ART. 5º, § 3º, DA CF. NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO COM A CF. 10. TRATADOS INTERNACIONAIS NÃO INTERNALIZADOS. OBSERVÂNCIA NA ORDEM INTERNA. POSSIBILIDADE. ART. 5º, § 2º, DA CF. PRINCÍPIO DA UNIDADE E DA MÁXIMA EFETIVIDADE DA CONSTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA IRRETROATIVIDADE. SOBERANIA ESTATAL E SUPREMACIA DA CF. IMPOSSIBILIDADE DE SUBVERSÃO DO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO. OFENSA A OUTROS DIREITOS FUNDAMENTAIS. 11. NORMAS PRESCRICIONAIS. DIREITO PENAL MATERIAL. NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO FORMAL. IMPOSSIBILIDADE**

DE APLICAÇÃO RETROATIVA. PRESCRITIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. CONSOLIDAÇÃO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. 12. A ADMISSÃO DO JUS COGENS NÃO PODE VIOLAR PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO COM O ORDENAMENTO PÁTRIO. RESGUARDO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. FINALIDADE PRINCIPAL DOS DIREITOS HUMANOS. IMPOSSIBILIDADE DE TIPIFICAR CRIME SEM LEI PRÉVIA. IMPOSSIBILIDADE DE RETIRAR A EFICÁCIA DAS NORMAS PRESCRICIONAIS. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA IRRETROATIVIDADE. PRINCÍPIOS CAROS AO DIREITO PENAL. 13. CONCLUSÃO QUE NÃO DIMINUI O COMPROMISSO DO BRASIL COM OS DIREITOS HUMANOS. PUNIÇÃO APÓS QUASE 40 ANOS. NÃO RESTABELECIMENTO DE DIREITOS VIOLADOS. VIOLAÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS DE IGUAL MAGNITUDE. AFRONTA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. SEGURANÇA JURÍDICA. COISA JULGADA MATERIAL. LEGALIDADE E IRRETROATIVIDADE. 14. OFENSA AOS ARTS. 347 E 348 DO CP. RECURSO CONHECIDO NO PONTO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA NATUREZA PERMANENTE DOS TIPOS PENAIIS. IMPOSSIBILIDADE. CRIMES INSTANTÂNEOS. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. 15. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA. 25/09/2019. DJe 30/10/2019. Disponível em https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1798903&b=ACOR&p=false&l=10&i=6&operador=e&tipo_visualizacao=RESUMO. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). **Recurso Extraordinário RE 466343 / SP**. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito. Recorrente: Banco Bradesco S. A. Recorrido: Luciano Cardoso Santos. Relator Ministro Cezar Peluso. Julgamento: 03/12/2008. Publicação: 05/06/2009. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur323/false>. Acesso em 16/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). **Ação Penal 694**. EMENTA DEPUTADO FEDERAL. OPERAÇÃO SANGUESSUGA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. QUADRILHA E CRIMES LICITATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ATIPICIDADE. CORRUPÇÃO PASSIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO. COLABORAÇÃO PREMIADA. CORROBORAÇÃO DAS PROVAS OBTIDAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO Autor: Ministério Público Federal. Réu: Paulo Fernando Feijó Torres. Relatora Ministra Rosa Weber. Revisor: Ministro Luís Roberto Barroso. Julgamento: 02/05/2017. Publicação: 31/08/2017. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur372379/false>. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). Habeas Corpus 96007/SP. TIPO PENAL – NORMATIZAÇÃO. A existência de tipo penal pressupõe lei em sentido formal e material. LAVAGEM DE DINHEIRO – LEI Nº 9.613/98 – CRIME ANTECEDENTE. A teor do disposto na Lei nº 9.613/98, há a necessidade de o valor em pecúnia envolvido na lavagem de dinheiro ter decorrido de uma das práticas delituosas nela referidas de modo exaustivo.

LAVAGEM DE DINHEIRO – ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E QUADRILHA. O crime de quadrilha não se confunde com o de organização criminosa, até hoje sem definição na legislação pátria. Pacientes: Estevan Hernandez Filho ou Estevam Hernandez Filho e Sônia Haddad Moraes Hernandez. Impetrado: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgamento: 12/06/2012. Publicação: 08/02/2013. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur223873/false>. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). **Ação Penal 996**. AÇÃO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO. 1. PRAZO SUCESSIVO À ACUSAÇÃO E ASSISTENTE PARA ALEGAÇÕES FINAIS. PROCEDIMENTO NECESSÁRIO EM RAZÃO DA PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. QUEBRA DO TRATAMENTO ISONÔMICO NÃO CONFIGURADO. 2. SUBSTITUIÇÃO DE TESTEMUNHAS. INDEFERIMENTO. IRRESIGNAÇÃO ANALISADA EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECLUSÃO. 3. PROVA PERICIAL. PRETENSÃO DEDUZIDA A DESTEMPO. INDEFERIMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE NÃO DEMONSTRADA. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 4. DILIGÊNCIAS COMPLEMENTARES. OITIVA DE TESTEMUNHAS REFERIDAS. PLEITO INDEFERIDO. SIMPLES MENÇÕES A NOMES. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 5. PRETENSÃO DE JULGAMENTO CONJUNTO DESTES AUTOS COM OS INQUÉRITOS 3.989 E 3.980. ALEGADA CONEXIDADE. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 6. TESTEMUNHA DEFENSIVA CONTRADITADA. QUEBRA DA PARIDADE DE ARMAS. PESSOA DENUNCIADA POR FATOS SEMELHANTES NO INQUÉRITO 3.980. INTERESSE NOTÓRIO NA RESOLUÇÃO DA CAUSA PENAL. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. 7. CORRUPÇÃO PASSIVA. DEMONSTRAÇÃO DE TODOS OS ELEMENTOS DO TIPO PENAL NAS OPORTUNIDADES ESPECIFICADAS. ATO DE OFÍCIO. ATUAÇÃO PARLAMENTAR E PARTIDÁRIA. APOIO POLÍTICO À NOMEAÇÃO OU À MANUTENÇÃO DE AGENTE EM CARGO PÚBLICO. UTILIZAÇÃO DE TAL PROCEDER PARA A OBTENÇÃO DE VANTAGENS PECUNIÁRIAS INDEVIDAS. CONDENAÇÃO. 8. LAVAGEM DE CAPITAIS. 8.1. RECEBIMENTO DE DINHEIRO EM ESPÉCIE. ATIPICIDADE. 8.2. VANTAGEM INDEVIDA DEPOSITADA DE FORMA PULVERIZADA EM CONTAS-CORRENTES. CONDUTA TÍPICA. 8.3. DECLARAÇÃO À AUTORIDADE FAZENDÁRIA DE DISPONIBILIDADE MONETÁRIA INCOMPATÍVEL COM RENDIMENTOS REGULARMENTE PERCEBIDOS. CONFIGURAÇÃO DO DELITO. 8.4. DOAÇÃO ELEITORAL. FORMA DE ADIMPLEMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA. INFRAÇÃO PENAL DE BRANQUEAMENTO CARACTERIZADA. CONDENAÇÃO. Autor: Ministério Público Federal. Réu: Nelson Meurer. Relator: Ministro Edson Fachin. Revisor: Ministro Celso de Mello. Julgamento: 29/05/2018. Publicação: 08/02/2019. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur397914/false>. Acesso em 15/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante n.º 25. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1268>. Acesso em 13/11/2021.

COMISSÃO ARNS. **Comissão Arns e CADHu denunciam presidente da República ao Tribunal Penal Internacional**. 12/11/2019. Disponível em

<https://comissaoarns.org/blog/2020-12-15-comiss%C3%A3o-arns-e-cadhu-denunciam-presidente-da-rep%C3%BAblica-ao-tribunal-penal-internacional/>. Acesso em 14/11/2021.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FOUCHARD, Isabelle. **De l'utilité de la distinction entre les crimes supranationaux et transnationaux** : traduire les processus d'incrimination complexes alliant droit international et droits pénaux internes. *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2013/2 (Volume 71), p. 49-81. Disponível em: <https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2013-2-page-49.htm>. Acesso em 15/11/2021.

FREITAS FILHO, Roberto; LIMA, Thalita Moraes. **Metodologia de Análise de Decisões – MAD**. *Universitas Jus*, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010. Disponível em <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/jus/article/download/1206/1149>. Acesso em 16/11/2021.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil** : ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil; tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. – Petrópolis, RJ : Vozes, 1994.

MCARTHUR, Fabiana Godinho. **Justiça de Transição**: O caso Brasileiro. In: *Revista anistia política e justiça de transição*. n. 7, jan./jun. 2012, Brasília: Ministério da Justiça, 2012, p. 78-107.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 18 ed. São Paulo, SaraivaJur: 2018.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo Internacional de Direitos Humanos**. 6.ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima; PERRONE-MOISÉS, Cláudia; MARTIN-CHENUT, Kathia. **Pandemia e crimes contra a humanidade**: o “caráter desumano” da gestão da catástrofe sanitária no Brasil. *Direito e Práxis* vol. 12. n.º 3. , 2021, p. 2206-2257. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/61769>. Acesso em 16/11/2021.

Submissão: 16/11/2021 Aprovação: 22/09/2022