

**FINALMENTE A POLÍTICA NACIONAL DE BUSCA DE PESSOAS DESAPARECIDAS:
LEI Nº 13.812, DE 16 DE MARÇO DE 2019.**

ELIANA FALEIROS VENDRAMINI CARNEIRO¹
PATRÍCIA VISNARDI GENNARI²

Pessoas desaparecem todos os dias. Só em 2017, foram 25.200 notícias de desaparecimentos no Estado de São Paulo, sendo que 9.528 eram de crianças ou adolescentes; sem destacarmos demais vulneráveis, como doentes mentais ou pessoas com deficiência mental; tudo conforme levantamento do PLID/MPSP – Programa de Localização e Identificação de Pessoas Desaparecidas do Ministério Público do Estado de São Paulo, 2017)³. No Brasil, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública⁴ apontou que, em 2017, foram registrados 82.684 boletins de ocorrência de desaparecimentos.

Há muito, as poucas instituições nacionais, públicas ou privadas, que trabalham com a temática do desaparecimento de `pessoas humanas` – redundância que tem se demonstrado essencial – esperavam pela adoção nacional e formal de uma Política de Busca de Pessoas Desaparecidas, que finalmente foi patenteada pela Lei nº 13.812, com entrada em vigor no dia 16 de março próximo passado, cuja eficácia se espera o quanto antes.

Malgrado críticas açodadas acerca de maior burocracia, especialmente quando da necessidade do preenchimento de dados do cadastro nacional por autoridades de segurança pública (art. 5º, §3º), o fato é que esses dados são fonte de busca que, por

1 Doutoranda e Mestre, em Direito Penal, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Possui Especialização, em Direitos Humanos, pela Fundación Henri Dunant América Latina - Chile. Atualmente, é Professora Assistente Mestre de graduação e professora da pós-graduação lato sensu de Direito Penal, na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e na Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo. É Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo, ora assessorando a Procuradoria-Geral de Justiça na coordenação do PLID - Programa de Localização e Identificação de Desaparecidos.

² Advogada, especializada em Ciências Criminais pela Escola Superior do Ministério Público – ESMP. Bacharela em Direito pelas Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU). Ex-Estagiária do Ministério Público do Estado de São Paulo.

³ Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/plid/estatisticas>.

⁴ Disponível em: http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2019/02/Infografico_an12_atualizado.pdf. Acesso em 03 de abril de 2019.

vezes, pode ser feita sem diligência externa, posto que contém referenciais para pesquisa digital em outros bancos de dados sigilosos conveniados. Portanto, se bem preenchidos, os dados são cruzados com dados de outros bancos, como da Justiça Eleitoral, da Receita Federal, das polícias federal e estaduais, etc., o que pode indicar, de plano, o paradeiro do então desaparecido; decantando os casos que, efetivamente, demandarão diligência externa e diminuindo o gasto público através do hodierno trabalho em rede e digital (vide art. 4º, incs. I, II e III).

A propósito, é importante lembrar que, com base no artigo 208, §2º (incluído em 2005) do Estatuto da Criança e do Adolescente, já existiu um banco de dados nacional para esses desaparecidos, que, por falta de implementação dos Estados (ora chamados pelo art. 5º, §1º, segunda parte, da nova lei), quedou-se natimorto; omissão essa que descumpria não só o citado artigo, mas a própria hermenêutica da Proteção Integral adotada em 1990 (art. 227 da CF/88), que sempre exigiu a implementação de serviços de identificação e localização de pais e responsáveis de crianças e adolescentes desaparecida, vinculada ao Poder Público (art. 87, inc. IV, do ECA). Nesse aspecto formal, estabeleceu-se “juridicamente a exigibilidade da presença de tais serviços à disposição das comunidades. A não oferta ou a oferta irregular desses serviços implicam a possibilidade de medidas administrativas e judiciais” (SÊDA, 2012, p. 362).

Contudo, a ausência na temática é tamanha, que, até 2018, os Estados, por suas Secretarias de Segurança Pública sequer sabiam informar, trabalhando os boletins de suas Polícias Cíveis (especializadas ou não), quais os números de notícias de desaparecimento por suas principais vítimas, causas e locais preponderantes; que dirá números de encontros efetivos (agora obrigatório pelo art. 7º.).

Aliás, é falácia dizer que, no Brasil, salvo raríssimas exceções, há “investigação de desaparecimento de pessoas”, embora essa atividade pública seja obrigatória, por comando constitucional (arts. 1º; 3º, inc. IV; 5º, *caput*; 6º, *caput*; 37 e 226), como **política de Estado e independentemente de indício de crime**. O fato dessa política pública ter sido historicamente alocada na delegacia de polícia, já que a expertise do profissional de investigação é essencial, não infirma o dever do Estado em ter uma política pública voltada a pessoas desaparecidas, mesmo que em meio a atos não criminosos (vide art. 3º da nova lei). Ainda assim, como o desaparecimento é fato que ocorre de forma abrupta e sem deixar maiores rastros, a investigação preliminar é o

mínimo que se pode fazer para afastar qualquer possibilidade de ato criminoso e já dar início ao dever público de busca para todos os casos, em prol da pessoa humana.

A adoção de cautelas técnicas e a obtenção de melhor informação possível: por outro lado, a observância de um procedimento reduz o risco de decisões equivocadas, precisamente porque o desenvolvimento das etapas preliminares traz à lume as razões favoráveis e contrárias a cada escolha possível. A instrução probatória fornece subsídios técnicos que permitem avaliar os efeitos diretos e indiretos de cada opção. (JUSTEN FILHO, 2014. p. 221)

Além disso, temos defendido, por experiência específica na área, que esse serviço público deveria ser interdisciplinar, no mínimo contando com psicólogo e assistente social, a auxiliar na escuta humanizada da família, igualmente vítima do desaparecimento (vide art. 15). Trabalhar nesse campo pressupõe uma compreensão multidisciplinar, que pede a individualização da pessoa desaparecida, bem como das circunstâncias fáticas e do contexto familiar e social então compreendidos. Em razão disso, os diversos órgãos competentes à proteção da dignidade da pessoa humana devem dialogar e, assim, complementar as informações por eles eventualmente angariadas, que interessam ao caso concreto, para fins de localização e proteção dos direitos fundamentais da pessoa em situação de desaparecimento (vide art. 4º, parágrafo único).

Como polissêmico e multicausal, o desaparecimento não comporta um atendimento digamos policial tradicional. Como sempre dissemina o PLID/MPRJ,

não se trata de fazer aqui críticas ou reparos aos procedimentos adotados pela família, pelo Estado e pela sociedade para resolução de casos de desaparecimento. A incompreensão do fenômeno, e principalmente a grande necessidade de alimentar o sentimento de que algo está sendo feito, impulsionam tais mecanismos, mantendo viva a esperança do reencontro. Entretanto, sem que haja maior esforço de compreensão sobre a órbita em que gravitam os desaparecidos, nunca será possível passar da lógica do improvável, para uma provável lógica do que de fato ocorre quando uma pessoa “desaparece”. (CRUZ, 2014, p. 36)

Tamanha a relevância de um trabalho estruturado e sistemático que vale o exemplo: imaginemos o desaparecimento de uma criança ou adolescente, cujo contato com os

mais variados órgãos da rede de proteção e garantias de direitos humanos (tais como CREAS, CRAS, ILPIs, Centros de Acolhida, Centros de Referência da Mulher, Conselhos Tutelares, UBS, CAPS, CAPS Infantil, escolas, etc.) já permita compreender que o fato ocorreu em razão de maus tratos e inferir os possíveis locais onde o desaparecido se encontra, como em situação de rua (recorrendo ao SEAS) ou na eventual companhia de outra pessoa, que lhe era próxima (um vizinho que sempre o levava à rede de saúde pública), etc. Daí a determinação do artigo 4º, inc. VI, da nova lei.

Por outro lado, a atividade administrativa articulada e multidisciplinar requer todo o cuidado no manejo das informações obtidas. Tem sido comum no âmbito da violência doméstica, por exemplo, casos em que, com o afastamento da vítima do lar comum (inserida em um programa de acolhimento sigiloso, por exemplo), o agressor anuncie um desaparecimento abrupto/sem motivos e dê notícia desse fato apenas para descobrir seu paradeiro e perpetuar o ciclo de violência então rompido.

Por tudo isso, com histórico brasileiro ainda deficitário, **é a nova lei que exige que os Estados municiem a Federação de dados fidedignos e passem a trabalhar no desaparecimento de pessoas de forma unívoca** (art. 2º, inc. III), consolidando informações a partir de cada realidade regional (art. 2º, inc. IV) e em cooperação (art. 2º, inc. V).

Não é possível mais esperar que os Estados escolham esse mister, tudo em conformidade com o artigo 23 da Constituição Federal. Falamos de ato administrativo vinculado e sob sanção (vide art. 5º, §4º).

Apesar dos esforços de cada profissional numa delegacia especializada de desaparecidos, como na cidade de São Paulo, a realidade é que esses não estão munidos do instrumental suficiente – especialmente tecnológico - ao atendimento e investigação de fato de tamanha relevância e volume, o que os sobrecarrega, a ponto de mal atender as famílias, presumir desaparecimentos voluntários, mandar ilegalmente que a família aguarde algum tempo – como as lendárias 24 horas – e prejudicar os adolescentes e famílias em situação de vulnerabilidade econômica.

Basta repisar que⁵, no Estado de São Paulo, assim como documentado no Rio de Janeiro (Estado criador do PLID), vários foram os boletins de ocorrência de desaparecimento de

⁵ GENNARI; VENDRAMINI CARNEIRO. 2014.

peças registradas, em nome das quais também havia sido feito um boletim de ocorrência de morte (natural ou violenta) e, por anos, o encontro dos dois BOs, no mesmo nome, não foi trabalhado e informado às famílias das vítimas. Esses fatos foram reconhecidos pelo Juízo da 7ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo⁶ como *“provados cabalmente”* e descritos como *“evidente violação ao direito da personalidade, na medida em que aos parentes dos mortos foi-lhes negado realizar cerimonial fúnebre em conformidade com suas crenças, e em respeito à memória do ente querido”*.

Por essas e tantas outras, é que a nova lei reafirma o dever de eficiência, por meio da obrigação pública de identificação, física e genética, de cadáveres (art. 6º), para além da obrigação de se avisar um familiar acerca da necropsia de corpo de pessoa identificada e procurada como desaparecida.

Nesse contexto, é importante historiar que o Estado de São Paulo, com o maior número de registros de desaparecimentos do país (por vários motivos, como a própria densidade demográfica e a pungente migração), simplesmente abriu mão de convênio com um banco de dados genético, exclusivamente criado para crianças e adolescentes desaparecidos, até então gerido e custeado por equipe da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, na contramão do que é necessário e urgente.

O Estado de São Paulo não adotou sequer a simplicidade tecnológica de um alerta AMBER⁷ (ainda que por convênio), no sentido, não só de reprimir o desaparecimento de pessoas, mas, acima de tudo, preveni-lo, porque deixando claro para eventuais criminosos que crianças estão sendo vigiadas com o auxílio de toda a população, a qual é sabidamente sensível às suas vulnerabilidades. Agora é lei: art. 12; inclusive bem alinhada com o marco civil da internet, aposto na Lei nº 12.965/2014, e sua função social (art. 2º, inc. VI).

⁶ Ação Civil Pública nº 1027564-45.2018.8.26.0053, 7ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, julgada em 16/11/2018, publicada em 23/11/2018.

⁷ O alerta AMBER – Americas Missing: Broadcast Emergency Response foi implantado, nos Estados Unidos da América, em 1996, com o objetivo de, através de toda tecnologia dotada de sinais eletrônicos (como rádios, rádios por internet e satélite, estações de televisão, TVs a cabo, e-mails, outdoors, mensagens via wireless e aparelhos celulares), dar sinal do recém desaparecimento de uma criança, a ser localizada por todos, inclusive comunidade, com rapidez e envolvendo os órgãos de segurança pública.

Os próprios serviços de televisão, uma vez concessionados, já deveriam ter sido procurados pelos Estados para a divulgação de pessoas desaparecidas, dado o evidente interesse público e sua capacidade ímpar de difusão.

Ademais, na esteira da forte prevenção do desaparecimento, os adolescentes, até 16 anos, ganharam outro importante mecanismo: a restrição da locomoção desacompanhada de pais, ascendentes ou colaterais até terceiro grau, fora de sua cidade ou comarca contígua, senão com documento de autorização expressa a responsável acompanhante ou, na falta desse, autorização judicial (art. 14 c.c. art. 83, *caput*, do ECA); mantidas as demais regras destinadas às viagens internacionais.

Discordamos daqueles que entendem que tal alteração não passou de mera burocracia ou norma simbólica. Na verdade, grande parte dos crimes, especialmente quando praticados por associações ou organizações criminosas, como o tráfico de pessoas (art. 149-A do CP), o sequestro (art. 148 do CP), a redução à condição análoga de escravo (art. 149 do CP), a subtração de incapazes (art. 249 do CP), para seus mais diversos fins, estruturam-se de modo simulado, com grande poder de persuasão e à lacuna da lei. Essas vítimas, a partir da exigência de documento (ou de sua falsificação), serão evitadas. No mais, essa alteração encontra correspondência com o novo olhar jurídico do artigo 5º., parágrafo único, do Código Civil de 2002.

Comungamos, outrossim, das críticas sobre o acúmulo e a interdisciplinaridade de informações do Disque 100, o que, talvez, seja um excesso de zelo da nova lei, que já exige o alerta, bem como o cadastro específico e necessário para desaparecidos de qualquer idade.

Cabe observar, mais, que a nova lei, além do que já tínhamos no mundo jurídico, dispôs acerca da autorização judicial para obtenção de dados sobre a localização de aparelho de telefonia móvel, quando presente risco de morte ou à integridade física da vítima de desaparecimento. Isso significa que, *ainda que haja desaparecimento sem indício de crime*, presentes aqueles riscos, o pedido tem amparo legal, a exemplo de um idoso desaparecido e com diagnóstico de Doença de Alzheimer.

Essa normativa é inédita, porque, percebe-se, possível também fora da investigação de crimes, mas totalmente pertinente, porque a favor da pessoa humana desaparecida e em sério risco, limitado por lei.

Contudo, para toda e qualquer investigação criminal, inclusive a partir de notícia de desaparecimento, já era possível se valer do disposto na Lei no. 9296/96 – Lei de Interceptação de Comunicações Telefônicas e Telemáticas, que exige apenas indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal; ausência de outro meio de obtenção de prova possível e que o fato investigado não constitua infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.

É cediço que, no que diz respeito à localização do aparelho de telefonia móvel (bem com outros dados objetivos), a jurisprudência, advinda da análise da aplicação da Lei 9.296/96, é pacífica no sentido de que não é necessária a prévia autorização judicial, pois o ato não se constitui num pedido de quebra de sigilo telefônico⁸, fazendo parecer crer, pois, que a nova Lei nº 13.812/2019 acabou retrocedendo em relação à esse direito consuetudinário. Ocorre que a ingerência na privacidade alheia, sem que se esteja sendo investigada uma infração penal, só se justifica quando há pessoa desaparecida e em risco de morte ou à sua integridade física, o que foi, sim, um avanço legal.

Admitir que poderíamos, ausente esse novo recurso normativo, fazer analogia à jurisprudência citada a fatos alheios à persecução penal, fatalmente nos levaria à inconstitucionalidade, posto que a Autoridade Policial não possui o poder geral de cautela judicial frente à existência de ameaça ou de lesão a direito (art. 5º, XXXV, da CF/88) – o que a torna incompetente para a prática de tal ato: “em termos de fundamento, foi do poder de cautela, mormente do preceito de que, no procedimento de jurisdição voluntária, ao juiz é lícito investigar livremente os fatos”, no que diz respeito ao meio civil.⁹

⁸ “A obtenção direta, pela autoridade policial, de dados relativos à hora, ao local e à duração das chamadas realizadas por ocasião da prática criminosa não configura violação ao art. 5º, XII, da CF/88. Precedentes. (...) Em conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que *“não se confundem comunicação telefônica e registros telefônicos, que recebem, inclusive, proteção jurídica distinta. Não se pode interpretar a cláusula do artigo 5º, XII, da CF, no sentido de proteção aos dados enquanto registro, depósito registral. A proteção constitucional é da comunicação de dados e não dos dados”* (HC 91.867, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, Sessão de 24.04.2012). Nessa mesma linha de orientação, Ministro Sepúlveda Pertence, Relator do RE 418.416, julgado pelo Plenário do STF, na Sessão de 10.05.2006” (STJ – HC 391890 PI).

⁹ STJ, RESP nº 150.022/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 04/03/99, publicado no D.O.j de 21/06/1999.

Por isso, concluímos que, em que pese à existência do poder de polícia no âmbito administrativo, como preleciona José J. Gomes Canotilho (1993, p. 588), cabe ao Judiciário o poder de “desaplicar a lei” (no caso, o direito à intimidade/privacidade), quando da existência do desaparecimento não penal, ainda que com risco de morte ou à integridade física¹⁰. Mas, justamente por isso, essa apreciação judicial deve ser célere e prioritária, por razões de urgência, proporcionalidade, legalidade e eficiência da medida (art. 8º do CPC/15), o que não é empecilho para que a autoridade policial, na espera da decisão judicial, realize outras diligências de sua competência.

Se mais não fosse, quando em sede de investigações de tráfico de pessoas e/ou crime organizado, dispomos da Lei nº 13.344/2016 – Lei de Combate ao Tráfico de Pessoas (que inseriu os arts. 13A e 13B no CPP) e da Lei nº 12.850/2013 – Lei de Combate ao Crime Organizado. Assim, se no curso de uma investigação não criminal de desaparecimento surjam indícios delitivos, a natureza jurídica desse procedimento será modificada, o que não conduz à nulidade, como dito por alguns; seja porque existem diversas formas de deflagração investigatória penal (entre elas a inicial notícia de desaparecimento não criminal), seja porque, mesmo, as irregularidades da fase preliminar são convalidadas na ocasião do processo-crime¹¹.

Enfim, não cremos que o Brasil, especialmente com o advento da nova lei e em meio à maioria boa de propósitos, seja qual for sua função pública, tenha a “ilegibilidade como uma prática de gestão do desaparecimento de pessoas” (como avaliou ARAÚJO, 2016, p. 35, a propósito do Estado do Rio de Janeiro, que, segundo ele, “constrói as categorias e classificações de acordo com suas regras e interesses ou veda o acesso às estatísticas criminais”). Veremos a aplicação da lei ou faremos as cobranças devidas, reverenciando a sacralidade da pessoa humana e seus direitos.

¹⁰ Temos na reserva de jurisdição importante instrumento democrático, na medida em que resulta da fragmentação do poder contido no Estado, no intuito de viabilizar o controle entre as instituições e reduzir o espectro de eventuais desvios de poder, justamente pela separação dos Poderes (art. 2º da CF/88).

¹¹ STJ, AgRg no REsp 1.406.481, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 28/04/15, publicado no D.Je de 06/05/2015.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Fábio. **“Falta Alguém na Minha Casa”**: desaparecimento, luto, maternidade e política. In: KANT DE LIMA, Roberto. Antropologia e Direitos Humanos 5. Brasília: Booklink: ABA : Fundação Ford, 2008.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6ª Ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

CRUZ, André Luiz de Souza. **“Desaparecimento: entre o direito de liberdade e a dignidade da pessoa humana.”**. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, n. 54, p. 33-53, out./dez. 2014. Disponível em: <file:///C:/Users/FC/Downloads/ARTIGO%20REVISTA%2054%20MPRJ.pdf>.

FERREIRA, Letícia Carvalho de Mesquita. **Pessoas Desaparecidas: uma etnografia para muitas ausências**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 31ª Ed. rev.atual.ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Infográfico 2018. Disponível em: http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2019/02/Infografico_an12_atualizado.pdf. Acesso em 03 de abril de 2019.

GENNARI, Patrícia Visnardi; VENDRAMINI CARNEIRO, Eliana Faleiros. **O Ministério Público em busca de pessoas desaparecidas: desaparecimentos forçados por omissão do Estado**. Revista Liberdades, Instituto Brasileiro de Ciências Criminais- IBCCRIM, São Paulo, nº 22, p. 39-55, mai./ago., 2016. (ISSN: 2175-5280)

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 10ª edição, 2ª triagem. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

LEAL, Eduardo Martinelli. **A dúvida mais persistente: as formas de governo do desaparecimento de pessoas no Brasil**. Tese de doutoramento – Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2017. 290f. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/173797>.

MARINONE, Luíz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 3ª Ed. rev.atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

Ministério Público do Estado de São Paulo. Programa de Localização e Identificação de Pessoas Desaparecidas: estatísticas, desde 2014. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/plid/estatisticas>. Acesso em 04 de abril de 2019.

OLIVEIRA, Djaci David. **O desaparecimento de pessoa no Brasil**. Goiânia: Cânone Editorial, 2012.

OLIVEIRA, Sandra Rodrigues de. **Onde está você agora além de aqui, dentro de mim? - O luto das mães de crianças desaparecidas.** Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2008.

SÊDA, Edson. In: CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado – comentários jurídicos e sociais.** 12ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal.** 15ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.