

Instituto de Ciências Penais



Utilização, arbitrariedade e espetacularização em investigações criminais

# BOLETIM ICP

FIQUE POR DENTRO DOS PRINCIPAIS ASSUNTOS REFERENTES ÀS CIÊNCIAS PENAIS:

- JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E CORTES DE SEGUNDO GRAU
- Textos e artigos de renomados profissionais
- ABERTO À PARTICIPAÇÃO DE JOVENS TALENTOS

## BAIXE O CONTEÚDO EM: WWW.ICP.ORG.BR



### **Editorial**

Condução coercitiva, projetos de crescimento do ICP e o Congresso Bienal - o maior evento de ciências penais do Brasil - são assuntos tratados pelo presidente do ICP, desembargador Alexandre de Car-Pág. valho.

### Na Academia



Luís Augusto Brodt ensina sobre crimes empresariais e imputação objetiva.

### Condução coercitiva

A recente condução de dirigentes da UFMG desencadeou diversas manifestações contrárias à prática da Polícia Federal. Após o episó-

dio, ministro Gilmar Mendes proíbe conduções no país.

Pág.

### Entrevista com

### **Igor Bruno** Silva de **Oliveira**

O advogado especialista em direito penal e eleitoral fala a respeito de assuntos polêmicos como a possível inelegibilidade do ex-presidente Lula. A Lei da Ficha Limpa e o fim do financiamento privado nas eleições

temas são desta edição.

Pág.

### Mentalidade inquisitória



Mudança no CPP bastaria para mudar forma de investigar, acusar e julgar no Brasil?

#### INSTITUTO DE CIÊNCIAS PENAIS

Avenida Raja Gabaglia, 1492/204 – Gutierrez CEP 30.441-194 - Belo Horizonte/MG www.icp.org.br | fale@icp.org.br

#### **DIRETORIA**

Alexandre Victor de Carvalho Presidente

Gustavo Henrique de Souza e Silva Primeiro vice-presidente

Carla Silene Cardoso Lisboa Bernardo Gomes Seaundo vice-presidente

Adilson Lamounier

Primeiro diretor secretário

Karin Liliane de Lima Emmerich e Mendonça Segundo diretor secretário

Rodrigo Iennaco de Moares

Terceiro diretor secretário

Raphael Silva Pires

Primeiro diretor financeiro

Leonardo Guimarães Salles

Segundo diretor financeiro

Felipe Martins Pinto

Diretor de comunicação (Região Metropolitana e BH)

Antonio José Franco de Souza Pêcego

Diretor de comunicação (demais regiões)

José de Assis Santiago Neto Diretor acadêmico

#### CONSELHO CIENTÍFICO, CONSULTIVO E FISCAL

Ana Paula Araújo Ribeiro Diniz Andrea Abritta Antônio Armando dos Anjos Bruno César Gonçalves da Silva Daniela Villani Bonaccorsi Felipe Machado Frederico Gomes de Almeida Horta Gustavo Bernardes Henrique Viana Pereira Herbert José Almeida Carneiro Júlio César Faria Zini Lázaro Samuel Gonçalves Guilherme Leonardo Monteiro Rodrigues Luís Augusto Sanzo Brodt Maria Luíza de Marilac Alvarenga Michel Wencland Reiss Nelson Missias de Moraes Nikolas Stefany Macedo Katopodis Rafael Santos Soares Renato Martins Machado Rogerio Magalhães Leonardo Batista Sérgio Rodrigues Leonardo Thalita da Silva Coelho Thiago Martins de Almeida Warley Belo

Textos, editoração e diagramação:

RG Comunicação

Jornalista Responsável:

Ricardo Guimarães (11.315/MG)

Carolina Mercadante e Ricardo Guimarães Projeto gráfico e diagramação:

Renato Diniz

Tiragem:

3.000 exemplares

Os artigos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores e não correspondem, necessariamente, à opinião do ICP

# Cada vez mais fortes



tualmente, no Brasil, se tem evidenciado um movimento voltado exclusivamente à punição de condutas desviantes, de forma extremada e polarizada. Observa-se que a política do encarceramento em massa é amplamente utilizada, no intuito de tentar promover a segurança pública e acalmar os clamores sociais. Por certo, o Direito Penal Brasileiro tem sofrido as consequências da disseminação desta ideologia.

As prisões processuais, por exemplo, têm se afigurado como verdadeiros mecanismos de produção probatória, tornando-se regra e perdendo seu lugar de medida excepcional, conforme determina o Código de Processo Penal.

Ante esta realidade nefasta, o ICP resiste ao movimento mencionado nos parágrafos anteriores, lutando pela manutenção das garantias e direitos fundamentais. Estes direitos foram conquistados ao custo de diversas vidas, ao longo da história do país e do mundo.

Eles traduzem um marco inesquecível na história da racionalidade punitiva e são defendidos pelo ICP desde sua criação, há 18 anos, quando, em assembleia, foi deliberada a criação do Instituto.

Desde então, contamos com o

trabalho de inúmeras personalidades acadêmicas e profissionais que ajudam a consolidar o nome do ICP. Entre esses, o ICP possui, no rol de seus ex-presidentes, as valorosas colaborações de Carlos Augusto Canedo Gonçalves da Silva, Hermes Vilchez Guerrero, Jane Ribeiro Silva, Epaminondas Fulgêncio Neto, Luís Carlos Parreiras Abritta, Luciano Santos Lopes, José Arthur Di Spirito Kalil e Antônio de Padova Marchi Júnior, que em todas as gestões contribuíram para o firmamento e fortalecimento do ICP e das ciências penais.

Focado sempre em seus princípios institucionais e no posicionamento técnico-jurídico acerca das ciências criminais, o ICP editou esta revista. Seu objetivo é fomentar o debate do Direito Criminal perante a comunidade jurídica. Portanto, as publicações aqui contidas contêm análises e discussões acerca dos mais importantes fundamentos do Direito Penal.

Em breve, modernizaremos o nosso sítio eletrônico e o sistema de associação ao Instituto. Ainda, a criação do ICP Jovem aproximou a Instituição dos jovens estudiosos do Direito Penal. Estamos certos que a modernização de processos, a comunicação e o espírito de unidade – sempre presentes no ICP – nos deixará ainda mais fortes.

### Alexandre Victor de Carvalho

Presidente do Instituto de Ciências Penais

# "Aprender a votar é um filtro muito mais democrático do que uma decisão do colegiado em segunda instância"

### **ENTREVISTA**

O advogado Igor Silva de Oliveira, militante nas áreas de direito penal, improbidade administrativa e direito penal, analisa possíveis cenários nas eleições 2018 e a incidência da Lei da Ficha Limpa. O especialista em direito eleitoral pela PUC Minas e em gestão de empresas pela Fundação Dom Cabral critica o financiamento público de campanha e modelo eleitoral brasileiro que privilegia grandes caciques e partidos políticos. Sobre repercussão penal versus inelegibilidade, o mestre e doutorando em direitos políticos pela UFMG, analisa a possibilidade da candidatura do ex-presidente Lula.

## ICP - Qual é a sua avaliação sobre a Lei da Ficha Limpa?

**IS** - A Lei Complementar nº 135, de 2010, conhecida como Ficha Limpa, representou avanço para a política brasileira e presta relevante serviço à sociedade. Ela passou a detalhar quais pessoas podem concorrer ao pleito eleitoral. O normativo, que entrou em vigor em 2012, visa salvaguardar o principio da probidade administrativa e, realmente, excluiu do pleito vários candidatos que na sua ficha, no seu passado, no seu histórico, não se comportavam



Igor Silva de Oliveira

Advogado, especialista em direito penal e eleitoral

de forma adequada para se tornar um representante da população. No entanto, existem algumas criticas que precisam ser feitas.

### **ICP** - Como quais?

IS - A primeira questão diz respeito à incidência da inelegibilidade a partir de uma decisão colegiada. Temos o princípio da presunção da inocência que diz: somente após o trânsito em julgado alguém pode ser considerado culpado. E a lei da Ficha Limpa prevê que a partir de uma decisão co-

legiada, a pessoa pode perder a capacidade eleitoral passiva. Ou seja: a possibilidade de receber votos, de ser candidato. A matéria foi levada ao Tribunal Superior Eleitoral por meio de consulta. Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a inelegibilidade não seria pena, por isso não estaria abrangida nas hipóteses de presunção de inocência. Algo que discordo, já que a impossibilidade de alguém se candidatar restringe um direito fundamental dos cidadãos, que é o direito de ser votado e de se candidatar a cargo publico. Para aqueles que vivem da política – os políticos é uma sanção extremamente grave. A imposição de qualquer tipo de sanção deve ser precedida de um processo que garanta ao réu a ampla defesa, o contraditório e o direito de recorrer até o fim do processo. Sabemos que em diversos processos, a decisão colegiada dos tribunais de justiça ou tribunais federais veio a ser reformada no Superior Tribunal de Justiça ou no Supremo Tribunal Federal. Mas isso não é novidade no Brasil. Na época da ditadura, bastava o cidadão responder a determinados tipos de processo, que já ficava fora do jogo político (conforme preceituava a Lei

Complementar 5, de 1970).

### ICP - Há subjetividade na Lei da Ficha Limpa ou as inelegibilidades são claras?

IS - A Lei prevê quais crimes incidem a inelegibilidade. O problema é que somente irão aferir se o candidato é elegível na data de registro de candidatura. Isso causa transtornos. A partir do momento que for feito o pedido registro de candidatura, enquanto se discute a validade do registro, o candidato tem o direito de fazer propaganda eleitoral. É possível que um candidato seja declarado inelegível na véspera ou após a eleição, sendo necessária realização de um novo pleito eleitoral. O momento do registro de candidatura é muito próximo da data da eleição e muitas vezes, o Poder Judiciário não consegue dar uma resposta a tempo, apontando quem pode ou não pode candidatar.

### ICP - A Lei da Ficha Limpa abrange fatos que antecedem a sua entrada em vigor?

IS - Uma recente decisão do Supremo, de outubro de 2017, declarou que a Lei da Ficha Limpa pode atingir fatos ocorridos antes da sua edição. Antes, a inelegibilidade era de três anos. Com a Ficha Limpa a inelegibilidade passou para oito anos. Além disso, entenderam que um fato de 2008, uma condenação por improbidade (por exemplo), incidiria a Ficha Limpa. Isso causou danos à comunidade jurídica em geral, já que fere o princípio da anterioridade

ICP - Que tipos de condenação

### impossibilitam a disputa de caraos?

IS - São muitos, os principais são as condenações de segunda instância, ações de improbidade administrativa: ato doloso de improbidade administrativa que represente dano; crimes eleitorais; crimes contra a ordem pública; crimes financeiros; e de lavadem de dinheiro

### ICP - A condenação do ex-Presidente Lula em segunda instância o impossibilita de concorrer às

"Em um primeiro momento, entendo que não será possível a candidatura avulsa sem alterar a Constituição"

### eleições?

IS - Vivemos um momento de judicialização da política. O exemplo da pergunta, assim como tantas outras sanções de improbidade, ações penais e ações eleitorais podem impossibilitar a participação dos envolvidos nas eleições, após uma condenação em segunda instância. No caso mencionado.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região confirmou a procedência da ação e ainda aumentou a pena do ex-Presidente para doze anos e um mês reclusão. Tecnicamente, neste momento, ele está inelegível. Todavia, todos os que foram condenados em segunda instância podem recorrer aos tribunais superiores e requerer, em caráter cautelar, a suspensão dos efeitos dessa condenação (art. 26-C da LC 64/90) para poder participar do pleito eleitoral. De se destacar, ainda, que a legislacão eleitoral autoriza os candidatos de fazer campanha eleitoral. inclusive no rádio e na televisão, por sua conta e risco, enquanto estiver sendo analisado o pedido de registro de candidatura. Notase um protagonismo muito grande do Poder Judiciário na escolha de guem pode ser candidato ou não. Entretanto, entendo que a conscientização do eleitor deve acontecer por meio de uma revolução na educação, ensinando a população sobre a importância do voto. Aprender a votar é um filtro muito mais democrático do que uma decisão colegiada, de segunda instância. A demora na resposta dos tribunais superiores permite que a segunda instância abrevie o caminho, apesar de que o mais correto seja o trânsito em julgado. O mais democrático seria a incidência da inelegibilidade somente após o trânsito em julgado das ações.

### ICP - Um candidato preso pode se eleger?

IS - Depende da prisão. Se for uma prisão de natureza temporária, antes do julgamento final, pode concorrer e ser eleito.

# ICP - Questões como da pergunta acima não colocam o Poder Judiciário e o sistema eleitoral em xeque?

IS - Sim. A questão de uma pessoa estar presa e concorrer, ou mesmo do Poder Judiciário declarar acerca do registro de candidatura após a eleição contribui para o descrédito do eleitor em relação à política.

### ICP - Uma eventual ação penal pode ser acelerada na hipótese de um candidato ter conseguido uma medida cautelar para concorrer às eleicões?

RP - Entendo que sim. Até porque quem está julgando na primeira instância é um juiz que mora na comarca; ele sabe quem está se candidatando ao cargo público. Isso não ocorre como regra, mas eventualmente pode acontecer. Falamos anteriormente do protagonismo do Poder Judiciário ao definir, por meio da decisão do colegiado, quem pode ou não participar.

### ICP - E o papel do Ministério Público nas questões eleitorais, como funciona?

IS - O Ministério Público desempenha relevante papel na aplicação da Ficha Limpa. Antes do início das eleições, por exemplo, os administradores públicos que possuem contas reprovadas pelo tribunal de contas do estado não podem se candidatar. Desta forma, o tribunal de contas solicita aos tribunais as certidões de quem teve condenação, e faz o trabalho de impugnação dos registros das candidaturas. Mas o excesso de trabalho e o pouco espaço de tempo atrapalham a ação do Ministério Público. Imagina uma eleição estadual, na qual a procuradoria regional eleitoral tem que averiguar a situação de todos os candidatos a deputado, em curto prazo, próximo à eleição.

#### ICP - Quanto ao caso do ex-presidente Lula. Há impedimento para o exercício de função pública, em referência à condenação do Moro?

**IS** - O Tribunal Regional Federal da 4ª Região não somente confirmou a sentença do Juiz Sérgio Moro como aumentou a pena de reclusão para doze anos e um mês. Acaso a defesa do ex-presidente não obtenha a suspensão dessa decisão, seja mediante o

"A conscientização do
eleitor deve se
acontecer por
meio de uma
revolução na
educação"

provimento de embargos declaratórios com efeitos infringentes ou pela obtenção de alguma medida cautelar após a interposição de recursos para os tribunais superiores (art. 26-C da LC 64/90) o expresidente Lula ficará inelegível para a disputa de cargos públicos pelo prazo de oito anos. Insta salientar que a elegibilidade dos candidatos, isto é a possibilidade de exercício de uma função pública, é quando realizado o pedido de registro de candidatura. No caso das eleições presidenciais, compete ao Tribunal Superior Eleitoral a análise dos pedidos de registro cujo prazo final é 15 de agosto de 2018.

# ICP - O fim do financiamento privado é uma medida importante para diminuir a corrupção? A utilização do dinheiro público para campanha é uma boa medida?

IS - Não vejo com bons olhos a proibição do financiamento privado por meio das pessoas jurídicas. Até porque, não acredito que uma empresa vai deixar de doar. O que pode acontecer é as doações de empresas não passarem mais pela fiscalização da Justiça Eleitoral.

### ICP - Então a prática do "Caixa 2" pode permanecer?

**IS** - A descoberta do "Caixa 2" ficará ainda mais difícil. E, ao criar um fundo eleitoral com dinheiro público – que cairá nas mãos dos grandes partidos –, os caciques irão distribuir o dinheiro para o candidato que convier.

# ICP - O sistema impede o surgimento de candidatos e idéias novas?

IS - Sim, o sistema atrapalha. Muito se fala em candidatura sem partido. Já existem ações que serão julgadas pelo Supremo. Embora, em um primeiro momento, entendo que não será possível candidatura avulsa sem alterar a Constituição.

### ICP - A candidatura avulsa é positiva?

IS - Sim, é benéfica. Mas somente através de modificação na Constituição. Não por meio de uma decisão isolada do Supremo, de um ativismo judicial, de uma canetada que vemos recorrentemente em outras áreas do direito.



# Prisão por efeito de condenação em segunda instância

### ARTIGO

### José Barcelos de Souza

Professor titular da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais e subprocuradorgeral da República, aposentado. Membro emérito do Instituto de Ciências Penais Uma das questões mais discutidas na atualidade, inclusive na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que vem oscilando a respeito da matéria, diz respeito ao cabimento da prisão como decorrência de condenação em segunda instância, antes do trânsito em julgado. Assim é que, no julgamento do HC 126.292, de São Paulo, em 17.02.216, o plenário, por maioria de votos, mudou a jurisprudência da Corte, afirmando a possibilidade da execução da pena em caso de decisão condenatória confirmada em segunda instância.

Segundo noticiário da imprensa, em fevereiro de 2018, deverá ser pautado novo exame da matéria. Prós e contras – especialmente aqueles – têm sido apontados em favor da medida, dentre eles a necessidade do combate à impunidade.

Por isso mesmo, a matéria parece ter muito a ver com o Direito Penal de emergência, o que quase sempre se tem mostrado inconveniente ou danoso É o que seria realmente emergencial, agora, não mais diria respeito à legislação, mas a decisão do Poder Judiciário<sup>1</sup>.

Haja vista que o Conselho Nacional de Justiça veio, não faz muito, não só a adotar a ideia da execução provisória em matéria penal, mas também a instituir um procedimento para o caso, com a aprovação, em sessão plenária do dia 29 de agosto de 2006, da Resolução n. 19. O caráter emergencial da regulamentação é refletido também na circunstância de a resolução estabelecer que cada Corregedoria de Justiça adaptará suas Normas de Serviço às disposições dela, no prazo de 180 dias.

Dita Resolução n. 19, foi por nós criticada em artigo publicado no jornal da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais<sup>2</sup> e no informativo "Migalhas", com o título "CNJ avança sinal e atropela a lei" (uma alusão à usurpação da competência legislativa do Congresso Nacional, com a consequência de atingir em cheio a lei ordinária).

Com efeito, o Código de Processo Penal não reconhecia, e agora a Lei de Execução Penal igualmente não aceita, a execução provisória de pena privativa da liberdade. É a posição que nos parece mais adequada. Não há lugar, no crime, para uma execução na pendência de recursos, dita execução provisória, como pode ocorrer no cível, não só porque a lei dela não cuida, mas também porque se trataria de medida inadequada.

Execução provisória, com efeito, não se coaduna com o direito criminal. Levada a efeito, não teria essa provisória execução ficado irremediavelmente definitiva? Ninguém, pedido de desculpas algum, indenização alguma tiraria das costas do cidadão injustamente preso a cadeia que levou.

<sup>1 -</sup> A questão da emergência penal foi bem abordada pelo Promotor de Justiça Fauzi Hassan Choukr, de São Paulo, em tese defendida na Faculdade de Direito da USP, de cuja banca examinadora tivemos a honra de participar.

<sup>2 -</sup> Jornal O Sino do Samuel, Belo Horizonte, nº 90, setembro/ outubro de 2006, p. 6,

Executar uma pena privativa da liberdade que ainda não está definitivamente imposta dada a possibilidade de ser a sentença reformada por força do recurso cabível é, assim, o que de mais incivilizado pode haver. Muitas vezes disso resultaria uma injustiça irreparável. Mesmo no cível, área em que não está em jogo à liberdade individual, a execução provisória, ali admitida, não chega a extremos, como já lembrou o em. Min. Marco Aurélio.

Até mesmo nas execuções fiscais, em que a Fazenda goza de privilégios, não permitiu a lei que se *entregasse* o ouro ao fisco antes de transitar em julgado a decisão que tiver rejeitado os embargos do executado, como expusemos em nosso *Teoria e Prática da Ação de Execução Fiscal e dos Embargos do Executado*.

O colendo Tribunal, porém, no julgamento acima referido, adotou, por maioria de votos, o entendimento seguinte, como está na ementa do acórdão:

"1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5°, inciso LVII da Constituição Federal. 2. Habeas corpus denegado".

Como se vê, a decisão entendeu que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação não fere preceito constitucional. Não chegou a pronunciar-se, porém,

na ocasião, sobre a questão da influência da lei ordinária que, como já foi dito, contém dispositivo expresso impeditivo da execução provisória.

De qualquer modo, se a lei não comtempla a figura do carcer ad poenam senão depois de sentença condenatória transitada em julgado, impossibilitando, assim, uma prisão automática por força da condenação, não ficava afastada, antes mesmo da reforma processual de 2008, que deixou claro o cabimento da medida, a possibilidade da decretação de uma prisão preventiva, ou seja, de natureza cautelar, decretável no próprio acordão condenatório. Esta permite, com a necessária fundamentação, separar o joio do trigo, diferentemente de uma automática e ilegal execução provisória. É o que já sustentávamos em capítulo do livro Execução Penal – Constatações, Criticas, Alternativas e Utopias, coordenado pelos Professores Antônio de Padova Marchi Júnior e Felipe Martins Pinto, Juruá Editora, Curitiba, 2008, p. 107-118.

Nosso entendimento teve o valioso apoio de Marcellus Polastri Lima, no seu Curso de Processo Penal (Brasília: Gazeta Jurídica, 9ª edição, 2016, págs. 834/841), que já havia bem esclarecido: "Prisão preventiva, obviamente, no sentido amplo de prisão provisória, embasada nos requisitos cautelares e não 'na necessidade de prisão para apelar", ou seja, uma prisão preventiva lato sensu, uma prisão de cunho preventivo, ou cautelar.





Em todo delito de empresa, a dificuldade da imputação em matéria penal começa por identificar as operações críticas ou tipicamente sensíveis. Pois exige, ora o domínio do funcionamento da empresa, ora conhecimentos especializados.

Somente depois, pode-se passar para a fase de tentar identificar as pessoas responsáveis, o que dependerá, em grande parte, do papel que cabe a cada um dentro da empresa.

No âmbito empresarial há que se exigir dos agentes um nível suficiente e juridicamente relevante de domínio funcional e operativo do fato.

A estrutura empresarial está configurada, no plano horizontal, pela divisão de tarefas, e, no plano vertical, pelo princípio da hierarquia, estabelecendo uma cadeia de atribuições diferenciadas, que abarcam atuações de diversos níveis.

Por outro lado, a técnica legislativa para a construção de tipos penais, por meio de descrições de ações concretas, faz com que os crimes típicos de empresa, na maior parte das vezes, sejam executados diretamente pelas escalas inferiores da estrutura organizada.

Ocorre que, raramente, os executores estão no centro decisório do acontecer delitivo. São, sim, ocupantes de cargos de execução caracterizados pelo déficit informacional do plano global da sociedade empresária e que atuam mediante procedimentos preestabelecidos e automatizados.

Ao contrário, costuma ocorrer que a decisão pela prática de uma conduta criminosa dê-se nos altos escalões da sociedade, nos órgãos típicos de gestão e de tomada de decisões para o exercício da atividade empresarial.

Isso tem levado, no interior da Dogmática Penal, à construção de elaborações teóricas que pretendem fazer recair sobre os superiores a responsabilidade penal pelos fatos praticados pelos seus subordinados.

Outros, com o mesmo fim, recorrem, ao que parece, equivocadamente, à teoria do domínio do fato em virtude do domínio de um aparato organizado de poder, concebida pelo talento de Claus Roxin para os crimes cometidos pelos comandantes nazistas.

Nesses casos, os superiores hierárquicos, afirma Roxin, são detentores de alto potencial de destruição, podendo realizar, com o auxílio do aparato disponibilizado, enorme quantidade de crimes, o que não ocorre com o instigador. Tão notável diferença de capacidade de influência justificaria tratar aquele que domina um aparato organizado de poder como autor mediato.

Embora as sociedades empresárias constituam também estruturas organizadas de poder, não se pode equipá-las-á aos estados totalitários, a fim de usar em relação aos superiores empresariais os mesmos critérios delimitadores da responsabilidade penal. Falta o pressuposto "da atuação em contrariedade ao Direito", que é relacionado por Roxin como imprescindível à autoria mediata.

Tal lição do autor alemão é imprescindível, para que o afã de corrigir distorções do caso concreto, não justifique a importação apressada de teoria mal compreendida.



# Medidas protetivas: reflexos na relação familiar

### ARTIGO

### Kárin Liliane de Lima Emmerich e Mendonça

Desembargadora da 1ª
Câmara Criminal
do Tribunal de
Justiça de Minas
Gerais e Superintendente da
Coordenadoria
da Mulher em
Situação de Violência Doméstica
e Familiar (COMSIV-TJMG)

Conforme amplamente propalado, o legislador, ao aprovar a Lei 11.340/06, teve a intenção de proteger as mulheres em situação de vulnerabilidade, prevendo em seu art. 22 diversas medidas que podem ser fixadas para cessar qualquer tipo de violência ou ameaça já ocorrida contra a vítima ou que está na iminência de ocorrer.

É inegável que tais medidas geram consequências para toda família, pois, ainda que consiga alcançar seu objetivo, acaba, por vezes, afastando, também, os filhos da convivência com o pai. Esta é uma entre as muitas razões pelas quais, a despeito da urgência que reveste as medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha no combate à violência doméstica e familiar - por possibilitar ao julgador agir de imediato para preservar a integridade física e psíquica da vitima - tal instrumento não pode ser utilizado de forma indiscriminada sob pena de incorrer em grave violação de direitos, além de desvirtuar sua aplicação.

A lide forense nos mostra que a ruptura da vida em comum é um momento complexo e, infelizmente, esse momento conturbado em que ambas as partes se deparam com um novo status civil, pode fazer com que as medidas protetivas de urgência, excepcionalmente, sejam utilizadas como mecanismo de alienação parental, comportamento utilizado por um dos genitores para enfraquecer os laços de afetividade, afastando o filho do outro genitor.

Assim, mostra-se imprescindível a análise criteriosa e pormenorizada de cada situação por parte do julgador, para saber se é caso de violência – grande maioria – ou de usurpação da Lei Maria da Penha para alienação parental (exceção).

Insta salientar que a urgência das medidas protetivas possibilita que sejam concedidas liminarmente, sem oitiva do suposto agressor (art.19, §1°, da Lei 11.343/06). Ade-

mais, é impossível prever, no momento do seu deferimento, o período de duração, haja vista estar atrelado aos motivos que lhe deram origem.

Por isso, repita-se, é dever do julgador analisar cuidadosamente as particularidades do caso concreto, fazendo-o com cautela e senso crítico, com vistas a impedir que a rapidez inerente a tal sorte de medidas seja indevidamente utilizada como forma de legitimar eventuais direitos pleiteados no âmbito do direito de família, que deveriam ser discutidos pela via correta, no tempo e prazo necessários à devida discussão e comprovação do direito pleiteado.

Dessa forma, apesar de combater de forma aguerrida a violência doméstica, entendo que o direito de proteção conferido à mulher pela Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06) não deve ser sobreposto, de pronto, ao direito de convivência existente entre pais e filhos, fato que, obviamente, exige que se faça um questionamento aprofundado em cada caso concreto, com o objetivo de decidir se cabível ou não a aplicação ou manutenção dessas medidas, haja vista as sérias consequências que as restrições decorrentes da sua imposição geram, não apenas para o agressor e ofendida, mas, também, para a prole do casal.

Ante ao exposto, reitero a importância da Lei Maria da Penha e os avanços no combate a violência contra a mulher, obtidos com a aplicação das medidas protetivas de urgência, nela previstas, cuja utilização exige um olhar sensível do magistrado, visando preservar os objetivos de tal instrumento e, sobretudo, evitar seu desvirtuamento.

Neste contexto, acredita-se que os pontos aqui declinados deverão ser observados pelos operadores do direito, principalmente os órgãos de acusação, a fim de que seja respeitado o princípio constitucional da responsabilidade penal subjetiva.

# Mentalidade inquisitória

Especialistas debatem sobre como mudar a forma de investigar, acusar e julgar no Brasil

O novo Código de Processo Penal (CPP) tramita no Senado Federal há quase sete anos e, apesar disso, especialistas afirmam que a principal reforma deve ser da mentalidade inquisitória, pois sem ela de nada adiantará as mudanças na nova lei. De acordo com o advogado criminalista, Fernando Laércio Alves, "o que o processo penal precisa - para o século XXI - é o oposto que temos hoje, um modelo não inquisitório", destaca.

O atual CPP, vigente desde 1941, enraizado no sistema inquisitório, é regido pelo princípio unificador inquisitivo, em que se concentra o poder total nas mãos do julgador, o juiz. Segundo o advogado criminalista, José de Assis, "no Brasil, há uma mentalidade inquisitória arraigada na cultura e na prática processual penal que reflete na jurisprudência e na aplicação das normas. E acima de tudo, uma legislação processual penal inquisitória, que

precisa urgentemente ser alterada".

No sistema inquisitorial, o juiz tem acesso às provas produzidas antes mesmo da abertura do processo. Desta forma, as fases de investigação e acusação já são iniciadas com parcialidade. Segundo especialistas, é preciso delimitar o papel de cada sujeito processual, pois julgar com provas produzidas no inquérito pode ser considerado uma inquisitoriedade. A não atribuição das partes durante o julgamento fere os direitos fundamentais do acusado. José de Assis defende que "se o juiz produz provas, ele as produz para condenar, já que a falta das provas levaria à prevalência da presunção de inocência".

Isso torna a criação do "juiz de garantias" - um dos pontos mais discutidos no novo CPP - fundamental. A proposta determina que um juiz seja responsável pelo controle da legalidade da investigação e pela segurança dos direitos fundamentais do acusado.



José de Assis é favorável à medida e acredita que separar o juiz que atua no inquérito do que vai julgar é essencial. Para o advogado, o magistrado que julga não poderia sequer ver o inquérito, e salienta que, "um modelo acusatório demanda a completa separação das partes do julgador. Cada um na

sua função".

Segundo o presidente do Observatório de Mentalidade Inquisitória, Marco Aurélio Nunes, o juiz das garantias pretende inaugurar no Brasil a separação entre as fases, e por isso ele é adepto a uma diferenciação entre juiz de investigação e o juiz do processo, para que o segundo possa ser imparcial e conhecer o caso a partir das provas apresentadas pelas partes. "O juiz de garantias não vai cuidar do acusado, do preso, para evitar que os direitos deles sejam resquarda-

dos. A finalidade é separar as fases. Não solucionaria o problema, mas seria um passo significativo no sentido de um processo penal democrático", finaliza.

Durante o seminário "Mentalidade Inquisitória IV - A Reforma do CPP no Brasil e na América Latina", realizado com o apoio do Instituto de Ciências Penais (ICP), o advogado criminalista, Leonardo Marinho, enfatizou que não é apenas uma cultura de julgar, precisa-se fazer algo para mudar a mentalidade. "Não podemos pensar em garantias se não reconhecermos que somos inquisitoriais. Estamos arraigados nessa mentalidade, investigamos, acusamos e julgamos dentro de uma mentalidade inquisitorial. Precisamos encontrar mecanismos para agir de outra forma. É possível viver com alternativas de investigação, a exemplo do Chile. Não há

nada mais concreto que admitir que o processo penal não é científico. Tem que haver outra metodologia para sair da contaminação inquisitória", destaca Marinho.

A alteração da mentalidade inquisitória não acontece instantaneamente, ela representa uma mudança cultural, algo que demanda tempo. Marco Aurélio Nunes acredita que um dos pilares para superar esta mentalidade é a formação dos novos juristas com a mentalidade democrática. "Esta é uma solução a longo prazo. Serão futuros juristas com visões diferentes e que podem conduzir o processo de uma maneira mais próxima da Constituição. Claro que, além desse fator, temos que trabalhar em prol da reforma do CPP. A reforma é um caminho para mudar essa realidade", finaliza.

# A equivocada

# utilização da

# condução coercitiva

Seis de dezembro de 2017. A data em que um aparato com 84 policiais federais – munidos com armamentos de guerra –adentrou a Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e residências de diretores para conduzi-los coercitivamente ficará marcada. A ação, que atentou contra a dignidade dos dirigentes, reacendeu a discussão sobre o uso de força desproporcional pela Polícia Federal para conduzir pessoas investigadas.

Os alvos da condução eram o reitor, Jaime Arturo Ramirez, a vice-reitora, Sandra Gou-

lart Almeida, o presidente

da Fundação de Desenvolvimento e Pesquisa (Fundep), Alfredo Gontijo de Oliveira, e as exvice-reitoras: Rocksane de Carvalho Norton, e Heloisa Gurgel Starling. Outras duas profissionais contratadas pela Fundep, Silvana Coser e Sandra Regina de Lima também foram levadas para depor na sede da PF em

A justificativa da grandiosa operação denominada "Es-

Belo Horizonte.

perança Equilibrista" – que também contou com a participação de 15 auditores da Controladoria Geral da União (CGU) e dois do Tribunal de Contas da União (TCU) – era a apuração de possíveis desvios no projeto de construção do Memorial da Anistia Política do Brasil (MAP), obra executada pela UFMG. Mas, até o momento da condução, nenhum dos dirigentes tinha sido intimado a depor.

Associação Nacional dos Dirigentes das Instituições Federais de Ensino Superior (Andifes), em nota, manifestou indignação com a violência determinada por autoridades e praticada pela Polícia Federal. De acordo com a entidade é notória a ilegalidade da medida. "Apenas o desprezo pela lei e a intenção política de calar as universidades, podem justificar a opção de conduzir coercitivamente, no



lugar de intimar para prestar as informações eventualmente necessárias. Ações espetaculosas, motivadas ideologicamente e nomeadas com ironia para demonstrar o desprezo por valores humanistas, não ajudam a combater a real corrupção do país".

O documento da Andifes diz ainda que "é sintomático que este caso grotesco de abuso de poder tenha como pretexto averiguar irregularidades na execução do projeto Memorial da Anistia

do Brasil, que tem, como uma de suas finalidades, justamente preservar, em benefício das gerações atuais e futuras, a lembrança de um período lamentável da nossa história. Na ditadura, é bom lembrar, o arbítrio e o abuso de autoridade eram, também, práticas correntes e justificadas com argumentos estapafúrdios". Em nota, a UFMG afirmou que faz questão que os fatos sejam apurados.

A Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PDFC),

entidade vinculada ao Ministério Público Federal, propõe uma reflexão sobre "o eventual uso exagerado" de medidas coercitivas no ambiente da academia, que goza de autonomia constitucional. A presença de forças policiais no ambiente da universidade, de acordo com a PDFC, remete a tristes memórias, oriundas justamente do período autoritário. A Seção Minas Gerais da OAB também se manifestou contrária ao episódio.

### FHC compara ação à ditadura

Em publicação, o presidente Fernando Henrique Cardoso (1995 a 2003), condenou a condução na UFMG. Leia a nota do sociólogo e professor que recordou, no texto, ter sido vitima da ditadura:

Ultimamente, medidas coercitivas cautelares têm sido tomadas contra funcionários de Universidades sem que se saiba com clareza quais são as acusações, sem que se veja a necessidade de coerção, sem que as pessoas envolvidas se tenham negado a depor e/ou tenham poder para atrapalhar as investigações. Tal já ocorrera com o reitor da Universidade Federal de Santa Catarina,

que se suicidou e cuja culpabilidade não foi mostrada ao público. Agora, são os professores da UFMG os atingidos. Reitero: creio que alegações, se consistentes, devem ser apuradas. Entretanto, para quem, como eu, foi vítima do arbítrio no período ditatorial, sinais de excesso são condenáveis e exigem esclarecimentos. Investigar é necessário, acusar com base é função do MP; o julgamento depende da Justica, culpando ou inocentando os acusados. Arbítrios e abusos não são compatíveis com o Estado de Direito. Por isso, têm minha reprovação em nome dos valores da democracia e da liberdade



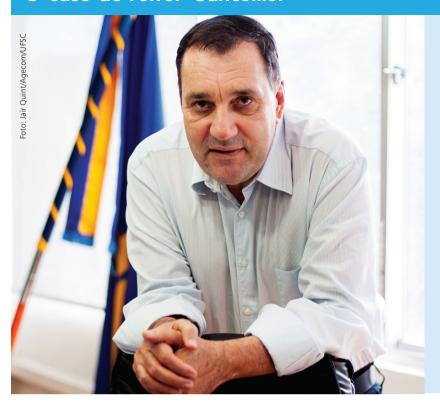


### Músico João Bosco repudia ação

A utilização pela Polícia Federal do nome "Esperança Equilibrista" – música de autoria de João Bosco e Aldir Blanc – em uma operação de "coerção desnecessária", motivou o artista a redigir nota de repúdio. No texto, João Bosco revela estar indignado devido à composição ter sido redigida em honra a todos

os que lutaram contra a ditadura brasileira. "Essa canção foi e permanece sendo, na memória coletiva do país, um hino à liberdade e à luta pela retomada do processo democrático. Não autorizo, politicamente, o uso dessa canção por quem trai seu desejo fundamental".

### O caso do reitor Cancellier



O Sindicato dos proda UFMG (ApuBH) afirmou, em nota, que as conducões coercitivas causaram estranhamento, já que a Polícia Federal parece ter informado à imprensa antes de notificar a Universidade. "transformando a ação em um espetáculo midiático, a exemplo do que ocorreu em Santa Catarina". A alusão a Santa Catarina refere-se ao suicídio do reitor da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), Luiz Carlos Cancellier de Olivo. Ele se matou após ser alvo da PF em condução coercitiva similar a ocorrida em Minas Gerais. O reitor estava afastado de

### Repercussão no TRF-2

A ação da PF em Minas Gerais motivou a desembargadora Simone Schreiber, do TRF-2, a redigir artigo e apontar "que a condução coercitiva é uma violência que não pode ser corrigida por habeas corpus, dada sua instantaneidade". Segundo ela, encerrado o propósito da diligência policial, a pessoa é liberada, mas trata-se de um ato violentíssimo e ilegal. "Ilegal, pois a pessoa investigada não está obrigada a prestar depoimento, pode simplesmente invocar seu direito de não responder perguntas. Então a condução coercitiva só tem razão de ser por sua dimensão de espetáculo. Espetáculo de humilhação da pessoa investigada. Não serve para rigorosamente mais nada, só para a polícia federal fazer sua propaganda institucional, mostrando sua eficiência no combate ao crime", destacou.

Por fim, a magistrada fez o apelo: "cada um de nós deve refletir sobre que modelo de processo penal deseja em um Estado Democrático, ao invés de se impressionar com o "escândalo da vez". Há irregularidades nos contratos firmados por determinada Universidade Pública? Investiga-se sem fazer disso um espetáculo! Caso os fatos sejam confirmados após o processo, após produzidas as provas em contraditório judicial e exercida a ampla defesa, as penas previstas em lei são aplicadas. É assim que a justiça funciona ou deveria funcionar. E nós juízes deveríamos ser os primeiros a zelar pelo devido processo legal", ensina.

### Corregedoria da PF investiga ação

Os possíveis arbítrios cometidos pelos agentes da Polícia Federal desencadearam apuração pela Corregedoria do órgão. Os servidores que participaram da operação no dia 6 de dezembro de 2017, acusados de truculência, serão investigados e podem sofrer sanções administrativas. O reitor Jaime Arturo Ramirez foi abordado em sua residência após sair do banho, ainda de toalha amarrada sobre o corpo. Também existem relatos de abusos na sede da Polícia Federal em Belo Horizonte.

suas funções, alvo na Operação Ouvidos Moucos da Polícia Federal, mesmo sem que houvesse qualquer acusação de desvios de verbas por parte de Cancellier.

Consta em nota do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo que o reitor Cancellier foi despido, revistado intimamente e algemado. Um dia após o cárcere, magistrada diversa que decretou sua prisão, liberou-o imediatamente devido o evidente excesso da medida. Mas, como última e implacável humilhação ao professor, foi determinado que

pudesse comparecer somente uma vez por semana na UFSC, por duas horas e meia, para atender seus orientandos. "Os danos à imagem e à honra afetam com mais força os que têm a dignidade como seu maior patrimônio. Transtornado com tamanha injustica, em ato de derradeiro desespero, atirou-se do último andar de conhecido shopping da cidade para atestar, publicamente, seu sofrimento, desespero e indignação pelas desnecessárias humilhações pelas quais passou", aponta a nota.

### Gilmar Mendes proíbe condução

Após o episódio da coerção dos dirigentes da UFMG, o ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal (STF), concedeu liminar impedindo a condução coercitiva de investigados para interrogatório. Caso a medida seja descumprida, a autoridade estará sujeita a responsabilidade disciplinar, civil e penal. A licitude das provas obtidas também pode ser colocada em xeque.

Trecho da decisão do ministro revela que "as conduções coercitivas para interrogatório têm se disseminado, especialmente no curso da investigação criminal e representam uma restrição importante a direito individual". Em consonância com



a desembargadora Simone Schreiber, Gilmar lembra que a consagração do direito ao silêncio impede a prisão preventiva para interrogatório, na medida em que o imputado não é obrigado a falar. Para Gilmar, "o investigado conduzido é claramente tratado como culpado."



# Palavra do especialista

#### Antônio Velloso Neto

A condução coercitiva é questionável desde a sua primeira utilização pela Polícia Federal. É o monstro jurídico criado nos dias atuais. A condução é prevista no CPP na hipótese da pessoa intimada não comparecer e sequer justificar a ausência: só é viável nesse sentido. Mas, da forma que tem sido usada, para que o investigado não contate seu advogado, é forma de coação e constrangimento ilegal do investigado. É uma restrição de direitos individuais, já que o conduzido tem o direito de ficar calado. Qual é a razão da condução se não for o escracho? Em boa hora o ministro Gilmar Mendes resolveu acabar com isso.



# Comentários à Súmula 273 do Superior Tribunal de Justiça: subversão do modelo de processo penal democrático



Com a promulgação da Constituição de 1988, as garantias processuais penais ganham maior relevância e os estudos na matéria propiciam a autonomia do processo penal em relação ao processo civil, atrelando seus conceitos aos direitos humanos e às garantias constitucionais 1. Consolidam-se os princípios processuais do contraditório e da ampla defesa, assumindo o processo penal um viés democrático <sup>2</sup>.

Não obstante os avanços dogmáticos, a jurisprudência pátria vem interpretando esses princípios de modo a subvertê-los. Nesse contexto se insere o entendimento sumulado pela terceira seção do Superior Tribunal de Justiça: "Intimada a defesa da expedição da carta precatória, tornase desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado"3.

Os precedentes que o fundamentam se baseiam na omissão do Código de Processo Penal, que, ao disciplinar a matéria 4, não prevê expressamente a imprescindibilidade de nova intimação dos réus e defensores quando da designação da audiência no juízo deprecado. A partir da primeira – e única – intimação, caberia à defesa o dever de acompanhar a diligência perante o juízo deprecado. Assim, a nulidade, acaso existente, teria sido causada pela própria defesa, o que inviabilizaria seu reconhecimento. Como consequência, considera-se a ausência de intimação da data de execução da carta precatória como mera nulidade relativa e, em sua grande maioria, utilizam-se do argumento da ausên-

1 - PINTO, Felipe Martins. Introdução Crítica ao Processo Penal. 2ª ed., Belo Horizonte: DelRey, 2016.

2 - LOPES JUNIOR, Aury. Direito Processual Penal. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

cia de prejuízo para o indeferimento dos pedidos da defesa.

O único requisito apresentado pelos precedentes para sanar qualquer vício no sentido de ausência de defesa ou contraditório é a presença de um defensor ad hoc, garantindo a representação técnica do acusado. Todavia, de forma alguma esta mera presença garante a efetividade do contraditório. Afinal, como um defensor que desconhece as particularidades da causa poderá inquirir testemunhas? Não surpreende que na maioria dos precedentes que fundamentam a súmula nem seguer foram feitas perguntas às testemunhas.

Em verdade, Elio Fazzalari, desde os anos 1970, já alertava para a insuficiência do contraditório em sua faceta formal, apontando que a dialeticidade do processo deveria ser materialmente exercida. Um modelo processual penal democrático deve zelar por um contraditório pleno e efetivo. A Constituição assegura não apenas o direito à defesa, mas à ampla defesa e ao contraditório 5 – entendidos como o direito não apenas de participar, mas de estar informado de todos os atos desenvolvidos ao longo do processo e poder efetivamente contradizê-los.

Aliás, transferir à defesa o inteiro ônus de se informar dos atos do processo afronta o fundamento legitimador da função ministerial – guardião da ordem jurídica e do regime democrático – e da atividade judicante – efetivação do contraditório 6.

Tem-se, portanto, um grave cenário de subversão de princípios para ampliação do poder estatal e para limitação de garantias, caminhando por uma via antidemocrática e contrária aos direitos humanos

4 - Artigo 222 do Código de Processo Penal.

<sup>3 -</sup> Súmula 273, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento: 11/9/2002; data da publicação/fonte: DJ 19/9/2002, p.191.

<sup>5 -</sup> Constituição da República de 1988, artigo 5°, inciso LV: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

<sup>6 -</sup> GONÇALVES, Aroldo Plinio. Técnica processual e teoria do processo. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 1992, p.103.



### Sobre os acordos de não persecução penal

### ARTIGO

### José Arthur Di Spirito Kalil

Ex-presidente do ICP (2012/2014), doutor em direito penal econômico e advogado criminalista

A Resolução 181, do Conselho Nacional do Ministério Público, de 9/9/17, cria o "acordo de não persecução penal", estabelecendo que "Nos delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal, desde que este confesse formal e detalhadamente a prática do delito e indique eventuais provas de seu cometimento" (Art. 18).

De início, registre-se que há evidente infringência ao art. 22, I, da CR. Qualquer disposição sobre direito processual deve ser instituída por lei federal. Nota-se que não há previsão para o acordo ser homologado por juiz. Se demonstrado o cumprimento do acordo, não se iniciará a ação penal respectiva e o procedimento investigatório criminal pode ser arquivado no próprio MP. Caso o confidente não comprove o cumprimento das condições, haverá oferecimento da denúncia (§6º do Art. 18).

Um ponto interessante na Resolução é a obrigatoriedade de as tratativas do acordo e a confissão serem registradas pelos meios ou recursos de gravação audiovisual (§3º do Art. 18). Na Lei de Organizações Criminosas (12.850/13), há mera recomendação nesse sentido.

Outro aspecto é que os acordos de não persecução deixarão de ser celebrados caso haja risco de prescrição. É bem de ver que, após a Lei 12.234/2010, que entrou em vigência em 6/5/2010, a prescrição não corre antes do oferecimento da denúncia. Para justificar a inclusão dessa disposição na Resolução, pode-se inferir que existam no MP inúmeros feitos represados, referentes a fatos ocorridos antes da mencionada Lei. Por que um autor de fato praticado antes de maio de 2010 não poderá ser agraciado por um acordo de conteúdo penal, enquanto outro, autor de fato perpetradoapós maio de 2010 poderá fazer ius? Não há isonomia.

Há que se chamar a atenção para a limitação temporal no cumprimento da sanção transacionada no acordo. O acordo poderá estabelecer o cumprimento de pena não privativa de liberdade por tempo igual ao mínimo cominado, diminuído de um a dois terços (inc. IV do Art. 18). Veja-se que para a transação penal (Lei 9.099/95), não existe essa razoável limitação temporal.

Mencione-se que foram ajuizadas no STF (n. 5790 e 5793) acões diretas de inconstitucionalidade em face da Resolução 181.Na 23ª Sessão do Conselho Nacional do MP, de 12/12/2017, foram aprovadas por unanimidade as modificações ao texto propostas pelo Conselheiro Lauro Machado, cujo parecer encampava e reconhecia a procedência de diversos questionamentos feitos à Resolução nas ADIs ajuizadas.

Uma modificação proposta e aceita foi a introdução do patamar de pena para o cabimento do acordo de não persecução. Na redação originária da Resolução 181 (ainda vigente), não havia referência à pena; pela redação proposta, além do crime não ser cometido com violência e/ ou grave ameaça, a pena mínima prevista deve ficar abaixo de 4 anos.

Seguindo a tendência de outros acordos existentes no processo penal (transação penal e colaboração premiada), a redação proposta para a Res. prevê análise do cabimento do acordo pelo juiz, permitindo-se o controle da legalidade e da suficiência do acordo.

## A nova criminalidade a partir da sociedade de riscos de Ulrich Beck



Leonardo Salles Advogado Criminalista e professor

A sociedade contemporânea, marcada pela globalização e pelos avanços tecnológicos sem paralelo na história da humanidade, tem exigido mudanças na forma de pensar o Direito Penal. Não se pode perder de vista que os fenômenos do desenvolvimento econômico e da produção de riqueza, nas últimas décadas, foram acompanhados pelo surpreendente incremento do risco social (BECK).

Nesse sentido, ao pretender oferecer tratamento penal a esses novos riscos, não há mais uma vítima determinada. Busca-se, na verdade, proteger bens jurídicos de interesses supraindividuais.

É notório que o Direito Penal contemporâneo, influenciado por novas complexidades sociais, tem nos delitos econômicos sua principal expressão. Daí é que, o Direito Penal, adaptando-se a esse novo panorama, e cumpridor de sua função de tutela de bens jurídicos fundamentais, passa a ser utilizado para tutelar esses novos interesses.

Desse modo, hodiernamente, ao contexto econômico-empresarial, soma-se agora a noção de riscos decorrentes da responsabilização penal. Afinal, dentre os efeitos da sociedade de riscos, tem-se o surgimento de uma tendência à inflação legislativa. Tudo isso gerou uma indevida descaracterização do Direito Penal como um direito de ultima ratio, desrespeitando aspectos básicos ligados aos princípios da legalidade, intervenção mínima, fragmentariedade e responsabilidade penal subjetiva.

Vale dizer, o Direito Penal da sociedade de risco – principalmente no que diz respeito às atividades econômicas – vem se caracterizando pela multiplicação de normas que regulam todos os âmbitos de atuação social, e as empresas passaram a destinatárias de um relevante número dessas normas que, além de muitas vezes complexas, impõem graves conseguências penais.

Não obstante a necessidade de uma nova visão dos institutos de Direito Penal, verificou-seque a teoria tradicional do delito, com suas categorias habituais de imputação, apesar de se estruturar a partir da lógica da criminalidade de natureza individual, pode apresentar repostas para o Direito Penal Econômico, desde que respeitadas as garantias inerentes ao Estado Democrático de Direito.

Todo esse cuidado em não desvincular as bases do Direito Penal à persecução penal no âmbito empresarial serve para evitar que pessoas sejam responsabilizadas criminalmente apenas em função do cargo ocupado, quando deveria se verificar a conduta praticada.

O pano de fundo deve ser o garantismo penal, que visa uma aplicação de um direito penal mínimo. Nesse ponto, não se pode confundir direito penal mínimo com abolicionismo ou incentivo à impunidade. Em verdade, o garantismo penal visa uma aplicação racional do Direito Penal, colaborando para evitar que a esfera criminal fracasse e tenha função meramente simbólica.

### Lançamento de Livros



### **SINOPSE**



### **Tribunal Penal Internacional:** Construindo o Direito Internacional Penal

Michel Wencland Reiss Editora D'Plácido ?? páginas

O livro consiste na análise do processo de internacionalização dos Direitos Humanos com base no Direito Internacional Penal. Partindo de abordagens interdisciplinares na criação do Tribunal Penal Internacional, é feita uma leitura iurídico -penal do Estatuto de Roma a partir da aproximação dos conceitos oriundos do Common Law e do Civil Law em busca de um maior aprimoramento na construção de uma Parte Geral do Direito Internacional Penal. Assim, pretendese contribuir para uma maior preocupação no tocante à responsabilização penal no plano internacional.

### **CHARGE**





"O tema em questão, atinente à possibilidade de acesso a registros e informações contidos em aparelho de telefone celular apreendido como instrumento ou obieto do crime, sem a necessidade de mandado judicial ou autorização do proprietário é, em tese, aplicável a todo e qualquer cidadão que venha a ser preso"

Marco Aurélio Referência: ARF 1042075 RG/RJ

"Percebo que a abstenção de pronunciar-se em audiência foi uma estratégia da defesa. que, naquele momento, optou pelo silêncio. O fato de o paciente se decidir pela mudança de causídico não autoriza a reconstrução probatória, pois, se assim fosse, toda fase instrutória teria que ser refeita a cada alternância de patrono no processo"

Ricardo Lewandowski Referência: HC 138121 A GR/RJ

"De acordo com o art. 312 do CPP, a prisão preventiva poderá ser decretada quando houver prova da existência do crime (materialidade) e indício suficiente de autoria. Além disso, é preciso demonstrar, concretamente, a existência de um dos fundamentos que a autorizam: para garantir a ordem pública; para garantir a ordem econô-

mica; por conveniência da instrução criminal; ou, ainda, para assegurar a aplicação da lei penal" Alexandre de Moraes Referência: HC 147546 A GR/SP



### **ICP**JOVEM Planejamento de carreira

Após a aprovação no Exame de Ordem muitos advogados se vêem diante da pergunta: "E agora, o que fazer?". Grande parte dos profissionais recém-formados não sabe que caminho sequir.

A começar pelos concursos públicos: a máxima de estudar bastante para, um dia, conseguir passar em um concurso pode não trazer resultados caso o estudo seja feito sem planejamento.

Uma alternativa bastante viável nos dias atuais são os coachings. Eles auxiliam os "concurseiros" a planejar os estudos, matéria por matéria, de acordo com o tempo que o estudante possui para este fim.

Em outro norte temos a iniciativa privada, que no caso do ramo jurídico, é a advocacia. Agui, certamente, o planejamento é essencial para que o profissional obtenha sucesso. Não basta apenas ser técnico. Quantos brilhantes advogados brasileiros não alcançaram sucesso como mereciam/deveriam?

Não é simplesmente formar, passar no exame da OAB, abrir uma sala com telefone e constituir a pessoa jurídica. De que forma os clientes chegarão até o escritório?

Uma dica é: comece em um escritório consagrado para que você desenvolva todas as habilidades de um advogado de sucesso. Aprenda sobre estratégias processuais, como fazer uma reunião, como fechar um contrato, como precificar o trabalho, como trabalhar sob pressão, como atingir clientes que você deseja trabalhar, entre outras. Além disso, é necessário juntar dinheiro para, posteriormente, investir no seu próprio negócio.

É verdade que algumas pessoas saem na frente, em especial àquelas que já possuem familiares no ramo jurídico. Mas a grande maioria começa do nada; e os que têm sucesso, com absoluta certeza, se planejaram para conquistá-lo. Seja qual for o caminho profissional que escolher para conquistar mercado, é necessário muito, muito planejamento.

> Guilherme Victor de Carvalho



### O feminicídio e a função simbólica do direito

### ARTIGO

### **Bruno Santos Arantes Vieir**

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos; membro do Instituto de Ciências Penais Jovem

### Isabela Santos Arantes Vieira

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Pós-graduada em Ciências Penais pela Faculdade de Direito Milton Campos

Em 2015, foi promulgada a Lei 13.104 que acrescentou uma qualificadora ao crime de homicídio, quando esse for praticado contra a mulher por razões da condição do sexo feminino. Ademais, explicitou-se que haverá a incidência dessa qualificadora quando o delito envolver violência doméstica e familiar ou menosprezo à condição de mulher.

Assim, a lei surgiu com a justificativa de demonstrar um maior desvalor no homicídio de gênero. Issoporquedesde 1988, quando a CR/88 dispôs que o Estado coibiria a violência no âmbito das relacões familiares, o Brasil teve números alarmantes de violência doméstica e familiar contra as mulheres. Diante disso, o país precisou aplacar os anseios sociais e dar satisfações, inclusiveem âmbito mundial.

O legislador olvidou-se, porém, que as condutas que caracterizam o feminicídio, em regra, já eram classificadas como homicídio qualificado sendo, pois, crime hediondo, em razão, v.g., do motivo torpe ou da crueldade do meio. Diante disso, a única alteração substancial trazida pela nova normaé a nomenclatura de uma espécie de delito cometido contra a mulher e que já seria qualificado pela própria característica do crime.

Além disso, a lei foi sancionada no dia seguinte ao Dia Internacional da Mulher, o que lhe confere maior visibilidade e demonstra a preocupação estatal com a violência de gênero, indicando às mulheres que agora elas estariam protegidas, ao contrário daquelas que haviam sido vítimas de homicídio em razão de gênero anteriormente.

O direito penal deveria ser uti-

lizado como ultima ratio, mas o legislador ignora que eleé incapaz de causar efetivas transformações sociais, devendo serutilizado apenas quando não há outra possibilidade. Porém, a violência de gênero alcou o status de problema social e com o fito de aplacar os ânimos, surgem leis que buscam dar satisfação social.

Cite-sea existência de doutrina que reconhece caráter ambivalente às normas simbólicas que versam sobre direitos humanos, v.g., Bianchinidefende a criminalização do feminicídio como resposta à gravidade da violação a um bem jurídico fundamental, embora reconheça a utilização da função simbólica do direito penal na criação do feminicídio.

Data venia, apesar da insuficiente resposta na repressão à violência cometida contra a mulher, não deveria haver a criação de um tipo penal exclusivamente para demonstrar a preocupação estatal com o tema, especialmente porque já existe a lei 11.340, cujos mecanismos previstos para a redução da violência ainda não foram efetivamente implantados. Por exemplo, segundo o CNJ, em 2015, existiam apenas 91 Varas Especializadas em Violência contra a mulher em todo o país, uma média de 3 por estado. Vale citar que quase 20% delas estavam concentradas nas comarcas de São Paulo, Rio de Janeiro e Belo Horizonte. Destaca-se ainda o déficit na fiscalização do cumprimento das medidas protetivas de urgência, em virtude da quantidade insuficiente de policiais e de instrumentos de monitoramento eletrônico.

### Felipe Martins Pinto é eleito presidente do Instituto dos Advogados de Minas Gerais

Diretores eleitos do IAMG, Felipe Martins e Gustavo Silva, são membros do ICP

O advogado criminalista Felipe Martins Pinto é presidente eleito do Instituto dos Advogados de Minas Gerais (IAMG) e comandará a entidade no triênio 2018/2020. Felipe Martins é o 38º presidente do IAMG, a mais antiga e tradicional entidade da classe dos advogados em Minas Gerais, criada em 1915. A OAB/MG foi fundada em 1932. Importantes personalidades políti-

cas e do direito já presidiram o Instituto dos Advogados como: Pedro Aleixo (vice-presidente da República); Milton Campos (governador de Minas Gerais); Caio Mário da Silva Pereira (presidente do Conselho Federal da OAB), entre outros. Atualmente, integram o Instituto renomados juristas como a presidente do Supremo Tribunal Federal, Cármen Lúcia Antunes.



#### Diretoria eleita IAMG Presidente Felipe Martins Pinto Jean Carlos Fernandes Primeiro vice-presidente Sofia Miranda Rabelo Segundo vice-presidente Primeiro secretário Alexandre Figueiredo de Andrade Urbano Gustavo Henrique de Souza e Silva Segundo secretário Marcelo Romanelli Cézar Fernandes Primeiro tesoureiro Jorge Ferreira da Silva Filho Segundo tesoureiro Bernardo Ribeiro Câmara Diretor de interiorização

### Academia Mineira de Letras Jurídicas elege nova diretoria

José de Anchieta presidirá a instituição nos próximos três anos



Tomou posse como presidente da Academia Mineira de Letras Jurídicas (AMLJ), o advogado José Anchieta da Silva. A nova gestão da AMLJ consolidou plano de ação que compreende a revisão do Estatuto Social, a realização de parcerias e o desenvolvimento dos projetos denominados "Resgate Memória", "Presença", "Correspondência", "Retrofite" e "Revista". A diretoria é formada por Aroldo Plinio Gonçalves (diretor vice-presidente); Fernando Armando de Oliveira (diretor secretário) e o membro do ICP, Felipe Martins Pinto (diretor tesoureiro).

#### Sobre a AMLJ

A Academia Mineira de Letras Jurídicas foi criada por Lourival Vilela Viana, diretor da Faculdade de Direito da UFMG. Presidiram a instituição: o ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, o jurista Wille Duarte Costa e o advogado Aristoteles Atheniense. Segundo o presidente eleito, José de Anchieta, o IMLJ resgatará a linguagem apurada, o pensamento ordenado e a elaboração filosófica, reflexiva e inteligente.



### "Prisão por tempo indeterminado?"

### ARTIGO

### **Bruno César Gonçalves da** Silva

Advogado Criminalista Presidente do Conselho Penitenciário do Estado de Minas Gerais (2015-2017)

Ao longo dos últimos anostem-se ouvido sempre nos noticiários de rádio e TV, bem como circula em jornais impressos e eletrônicos, referências e menções a uma dita "prisão por tempo indeterminado". São notícias mais ou menos assim: "o juiz mandou prender por tempo indeterminado", "essa prisão é por tempo indeterminado", "essa prisão não tem prazo, é por tempo indeterminado", etc...

Com o tempo, à medida que casos penais de repercussão foram se desenvolvendo e se alongando, tais notíciasse tornaramquase que diárias, sempre com referências e menções a essa dita "prisão por tempo indeterminado".

Inicialmente, pensava se tratar de pura atecnia da imprensa. Imaginava eu que na ânsia de prestar alguma informação acabavam por simplificar e reduzir, equivocadamente, os conceitos e sentidos dos institutos jurídicos atinentes ao Direito Penal e ao Processo Penal.

Porém, mais recentemente, referências à "prisão por tempo indeterminado" surgiram em entrevistas e manifestações processuais de órgãos policiais, ministeriais e até mesmo judiciais. Aí me preocupei muito, pois, simplesmente não sei do que é que estão falando. "Prisão por tempo indeterminado"? O que seria isso? Seria referência à prisão perpétua? Seria referência a algum instituto de algum ordenamento jurídico alienígena de matriz autocrática?

Não. Nada disso. Embora eu simplesmente desconheça tal instituto jurídico, percebi que quando se referem a tal "prisão por tempo indeterminado", se referem a casos concretos em andamento aqui, no Brasil, e que tal modalidade de prisão estaria prevista – para minha surpresa – na legislação processual penal brasileira.

Tratar-se-ia de algum instituto teorizado e fixado em Lei após a ruptura da Garantia da Presunção de Inocência perpetrada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC 126292, naquele fatídico dia 17/2/2016? Não, não seria, pois, as referências à "prisão por tempo indeterminado" são bem anteriores ao fatídico dia mencionado, pelo que também não se trataria de algo decorrente do famigerado julgamento das Medidas Liminares pleiteadas nas ADCs 43 e 44 ocorridoem 5/10/2016, junto ao Pleno da Corte Constitucional.

Seria então uma nova ruptura, agora da Garantia Fundamental que se infere do art. 5°, XLVII, "b", da Constituição Federal? Não, sobre isso nada ouvi dizer por aí.O que seria isso então?

Em minha modesta biblioteca nada encontrei a respeito. Algumas pessoas tentaram me convencer que a referência a essa tal"prisão por tempo indeterminado"seria uma explicação "pop" acerca da Prisão Preventiva. Tenho para mim que essas pessoas, seguramente, estão equivocadas, pois a Prisão Preventiva, como medida cautelar que o é, tem como traço essencial sua temporariedade 1, algo absolutamente incompatível com a ideia de "tempo indeterminado"; ou, talvez, elas estejam certas e é apenas minha objeção de consciência às violações constitucionais que não me permite compreender do que é que se fala quando se referem à tal "prisão por tempo indeterminado".

.....

<sup>1 -</sup> SILVA, Jéssica Maria Gonçalves da. A teoria da cautelaridade penal no Estado Democrático de Direito – base teórica e legitimação. Saarbrucken: Novas Edições Acadêmicas, 2015.

# 50 CONGRESSO BIENAL





FIQUE ATENTO 28 e 29 MAIO / 2018

Belo Horizonte - Minas Gerais

# Escritórios apoiadores



































Santiago & Associados Advocacia





