

# Boletim

PUBLICAÇÃO OFICIAL DO  
Instituto Brasileiro de Ciências Criminais



## EDITORIAL:

### REFLEXÕES SOBRE OS CRIMES TRIBUTÁRIOS: PROTESTO PELA COERÊNCIA

Na década de noventa, o sistema jurídico penal brasileiro começou a revelar uma postura utilitarista no que tange aos crimes tributários, trilhando o caminho da sobreposição do interesse arrecadatório ao punitivo. Iniciou a jornada pela previsão de extinção de punibilidade pelo pagamento do tributo em momento anterior ao recebimento da denúncia, passou pela previsão de suspensão da pretensão punitiva em virtude da adesão ao parcelamento e atingiu a possibilidade de extinção da punibilidade pelo pagamento integral do tributo independentemente do momento em que fosse realizado.

Recentemente, por meio do artigo 6º da Lei n. 12.382/11, retomou-se a exigência de que o pagamento ou parcelamento do tributo fossem feitos antes do recebimento da denúncia para que deles emergissem os efeitos penais benéficos. No entanto, apesar da alteração, a política fiscal continua a utilizar o Direito Penal como mero instrumento de cobrança de tributos, o que é inadmissível em nosso ordenamento jurídico.

Se a persecução penal é deflagrada apenas no caso do devedor não efetuar o pagamento ou parcelamento de suas dívidas antes do início do Processo Penal, fica claro que sua utilização é mais inclinada a uma chantagem estatal do que ao atendimento de sua dupla finalidade de garantir a segurança e a liberdade aos cidadãos.

O Direito Penal só pode ser acionado subsidiariamente, com vistas a efetivar a proteção a bens jurídicos relevantes, e, a partir do momento em que os efeitos nocivos que a sonegação fiscal causa à "Ordem Tributária" são deixados de lado para se contentar com a mera arrecadação, há que se refletir a respeito do real objetivo e, consequentemente, da legitimidade da intervenção penal no âmbito tributário.

É verdade que a arrecadação tributária é essencial para a construção e a manutenção de um Estado Social, que tem por finalidade prover a população de serviços essenciais financiados pelos tributos. Também é verdade que não há justiça fiscal no País, no qual os cidadãos de baixa renda pagam muito mais impostos do que aqueles mais abastados, o que torna premente a persecução aos grandes sonegadores que alargam a injustiça social. No entanto, deve-se ter coerência na valoração das condutas e sanções.

O Direito Penal não pode ser visto como instrumento político para solucionar todos os problemas da sociedade, devendo ser acionado apenas quando não houver outro meio apto para tanto.

Se a postura utilitarista e arrecadatória do Estado deixa claro que a ameaça de sanção penal nos crimes tributários é utilizada apenas para atingir o objetivo de pagamento do tributo, há meios menos gravosos e mais eficazes para proporcionar a devida proteção à arrecadação, em consonância com os princípios da proporcionalidade e da subsidiariedade, já que não possui *status* de bem jurídico.

Nesse sentido, as sanções administrativas parecem atingir o fim arrecadatório e promover o pagamento dos tributos com a mesma (ou até maior) eficácia do que a ameaça penal o faz, já que a taxa de sonegação é alta e a sanção penal não vem atingindo seu objetivo de prevenção e dissuasão de condutas sonegadoras.

Na linha da descriminalização aqui preconizada, podemos buscar inspiração no modelo das Contra-Ordenações portuguesas, para intervir nas situações em que não se justifica um rótulo de crime por falta de dignidade penal, mas que afetam bens jurídicos importantes. Na prática, o Direito das Contra-Ordenações difere do Direito Penal por conta da natureza da sanção que, naquele caso, é pecuniária ou restritiva de direitos e chama-se coima, a qual é estabelecida de acordo com o poder aquisitivo do infrator e a relevância do dano causado.

A utilização deste instrumento de descriminalização sem a correspondente permissividade possibilitaria a implementação de uma maior coerência entre a sanção prevista para a sonegação de tributos e a relevância atribuída à conduta pelo próprio Estado.

Outra forma de se atingir semelhante objetivo seria possibilitar a relativização do princípio da obrigatoriedade da ação penal, ou aplicação do princípio da oportunidade, para os crimes tributários, de maneira que o acusador só denunciaria o devedor no caso da afetação ao bem jurídico "Ordem Tributária" ter sido de grande monta ou, ainda, de terem sido causados danos a outros bens jurídicos, de modo a justificar a intervenção penal.

É papel do IBCCRIM chamar atenção para a necessidade de aprofundar-se a discussão a respeito da legitimidade dos crimes tributários e das alternativas que se apresentam para tornar o sistema coerente, não apenas para deixar de prever a sanção privativa de liberdade para essas condutas cuja relevância é relativizada pelo próprio Estado ao privilegiar a arrecadação, mas também para aumentar a eficácia da norma que impõe a obrigatoriedade do pagamento dos tributos e, consequentemente, tornar possível a consecução do Estado Democrático de Direito.

## EDITORIAL:

- REFLEXÕES SOBRE OS CRIMES TRIBUTÁRIOS: PROTESTO PELA COERÊNCIA .....1
  - REQUERIMENTO N. 756, DE 2011, DO SENADO FEDERAL Renato Stanzziola Vieira.....2
  - REVOLUÇÃO NEUROCIENTÍFICA E DIREITO PENAL Paulo Queiroz.....4
  - A URGÊNCIA DAS PENAS ALTERNATIVAS À PRISÃO EFECTIVAS NO BRASIL Nuno Caiado.....6
  - DESCRUMPRIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR E A DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA: ANÁLISE À LUZ DA HOMOGENEIDADE Clovis Alberto Volpe Filho e Diego da Mota Borges.....8
  - O STATUS DA LIBERDADE E DA DIGNIDADE NO ÂMBITO DO DIREITO E DO PROCESSO PENAL BRASILEIROS: ENTRE ESTAGNAÇÃO, EVOLUÇÃO E RETROCESSO Stephan Doering Darcie.....9
  - A FACE "PROCEDIMENTAL" DO DEPOIMENTO SEM DANO Rodrigo Oliveira de Camargo.....10
  - TRÁFICO DE PESSOAS PARA FINS DE EXTRAÇÃO DE ÓRGÃOS, CÉLULAS E TECIDOS HUMANOS E O DIREITO PENAL BRASILEIRO: UMA BREVE ANÁLISE Jéssica Ferracioli.....11
  - DIREITO PENAL MÉDICO E CONSENTIMENTO PRESUMIDO Paulo Vinicius Sporleder De Souza.....13
  - ABERRATIO ICTUS OU ERRO NA EXECUÇÃO: VESTÍGIO DE RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA NO CÓDIGO PENAL? Gisele Mendes de Carvalho.....14
  - MÃES DE MAIO: UMA FERIDA ABERTA NA DEMOCRACIA BRASILEIRA Bruno Shimizu.....15
  - CONSIDERAÇÕES SOBRE O VALOR PROBATÓRIO DO AUTO DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO COMO LIMITE MÍNIMO PARA A INSTAURAÇÃO DE UM PROCESSO PENAL Daniel Gerber e Rafael Braude Canterji.....16
  - PACTO DE IMUNIDADE PARA GADAFI E IMPUNIDADE PARA ASSAD? SOBRE A SILENCIOSA PERDA DE AUTORIDADE DA JUSTIÇA PENAL INTERNACIONAL Kai Ambos.....17
  - COM A PALAVRA, O ESTUDANTE A ADOÇÃO DA TEORIA DA COCULPABILIDADE LIMITADA NO CONTEXTO LOCAL HODIERNO, SOB A FORMA DE POLÍTICA AFIRMATIVA BRASILEIRA Gabriel Bulhões Nóbrega Dias.....18
- CADERNO DE JURISPRUDÊNCIA**
- O DIREITO POR QUEM O FAZ.....1497
  - JURISPRUDÊNCIA ANOTADA
    - Supremo Tribunal Federal.....1501
    - Superior Tribunal de Justiça.....1502
    - Tribunais Regionais Federais.....1503
    - Tribunais de Justiça.....1504

## REQUERIMENTO N. 756, DE 2011, DO SENADO FEDERAL<sup>(1)</sup>

Renato Stanzola Vieira

O Senador **Pedro Taques** solicitou a constituição de comissão de juristas (os nomes sugeridos, além daqueles a serem indicados pelo Conselho Federal da OAB, pelo Senado – para a consultoria em matéria legislativa – e os demais a serem apontados pelos partidos políticos com representação no Senado, foram os do Ministro do STJ Gilson Dipp, do Procurador da República Luiz Carlos dos Santos Gonçalves e do professor Luiz Flávio Gomes) para que, em 180 dias, elaborasse projeto de Código Penal “adequado aos ditames da Constituição de 1988 e às novas exigências de uma sociedade complexa e de risco”.<sup>(2)</sup>

Mais instigante do que perguntar – o que seria inoportuno e prematuro – se estamos na gestação de um novo Código Penal, é refletir sobre possíveis contornos que, desde já, se pretendam dar aos trabalhos. É útil atentar-se às primeiras decisões anunciadas para imaginar o projeto futuro.

Espera-se, na justificação da elaboração de novo Código Penal, que se vá atingir melhor “sintonia com as exigências contemporâneas de segurança e proteção da população”, o que demandaria a consequente “atualização dos preceitos normativos”.

Prestigia-se também a afirmação de que “a tutela do Direito se desloca de um lugar da não-intervenção estatal para o lugar da proteção coletiva da sociedade, tendo a dignidade da pessoa humana como valor central do sistema jurídico”, daí ter-se ponderado uma “maior proteção da sociedade a partir de dois vetores básicos: a proibição de excesso e a proibição da proteção deficiente.”

Seguindo a mesma linha de raciocínio, a chamada “escalada global do crime organizado” decorreria do “progressivo fomento do pensamento economicista e a impossibilidade de atendimento das inúmeras demandas e desejos alimentados por essa lógica”. Via de consequência, o sempre atrasado legislador ter-se-ia visto na contingência de mais e mais esparsamente legislar (que o digam as Leis ns. 7.492/86, 8.072/90, 8.137/90, 9.613/98 e tantas outras). Diminuir ou evitar a defasagem da legislação penal em face das cada vez mais velozes (e voláteis) atividades interessantes à esfera penal tornou-se (se não fora um dia, é caso a se pensar) uma ilusão. Não se conseguiu, como se diagnosticou no requerimento, atender às tais “necessidades prementes”. Ao contrário: à caotização do direito positivo, somaram-se o “prejuízo total da sistematização e organização dos tipos penais e da proporcionalidade das penas, o que gera grande insegurança jurídica, ocasionada por interpretações desencontradas, jurisprudên-

cias contraditórias e penas injustas.”

Que a legalidade – principalmente em matéria penal e processual penal – é o melhor norte à aplicação equânime e constitucionalmente justificável do direito aos cidadãos, não há dúvida. Daí porque se aplaudir a intenção (ainda se está no campo das *intenções*) de atingir segurança jurídica e interpretações uniformes das normas, o que poderá decorrer da revogação de leis esparsas que tipificam penalmente condutas, trazendo-as ao novo Código.

As questões que provocam essas primeiras reflexões são outras: de *que* proporcionalidade das penas se cuida – está-se a pensar em se instituir no novo Código preceitos primários sem pena mínima nos secundários? O que se quer dizer com a repetição da linguagem germânica<sup>(3)</sup> de *proibição do excesso* e *proibição da proteção insuficiente*? É o vetor constitucional explícito ou, como se apregoa por setores doutrinários,<sup>(4)</sup> também o implícito, aquele que determina o máximo e o mínimo da intervenção penal, além dela própria? A tal *proteção coletiva da coletividade* deve dar-se por meio de que tipo de atualização normativa, isto é, pressupõe-se a tutela penal?

Parece precipitado, já nas justificativas da ideia da composição da Comissão de Juristas, discutir, ante uma aparente atualização do direito brasileiro à luz do que há em sistemas alienígenas, o que pode ser a intenção de se dar uma nova feição do corpo máximo do Direito Penal. Ao que se lê dali, o risco é de, com o rótulo da proteção da dignidade humana (que historicamente, e no Brasil também, a tantos vieses ideológicos se prestou),<sup>(5)</sup> propiciar expansão do poder estatal de reprimir e punir. E com isso não se pode concordar.

Seja por critérios de combate vistos aos excessos economicistas ou mesmo em virtude de combate ao que se toma por exacerbado individualismo, não parece ser, em primeiras impressões, legítima a abrangência que se quer dar ao novo Código Penal. A intervenção – está-se a falar, aqui, de *vigiar e punir* ou, noutro giro, de *delitos e penas* – não é constitucionalmente justificável, mesmo que se pretenda caminhar para um propalado Estado Social e Democrático de Direito. A trilha a uma sociedade mais

fraterna não pressupõe recrudescimento das penas e expansão dos tipos penais.

No plano da repetição de lições que veem uma *via de mão dupla* da proteção penal,<sup>(6)</sup> não nos parece que se possa partir da premissa de que sempre a previsão

constitucional de bens jurídicos justifique, por si, a intervenção penal. O que se defende, na difícil e ainda acesa questão teórica da *proibição de proteção insuficiente* e *proibição de excesso*, não é que a Constituição seja um quadro mínimo a impor a tutela penal (da previsão do bem jurídico-constitucional, exigir-se-ia a incidência da norma penal *tout court*), mas sim que seja o máximo legitimador da intervenção (só teria, *a priori*, legitimidade constitucional a normatização da proteção de direitos que tivessem relevância constitucional). Esse parece ser o viés interpretativo que, sem negar a força normativa das normas constitucionais, reservam-

nas às grandes questões de imbricação jurídico-política e de proteção, mas não de ataque, aos direitos fundamentais.

É, mais que isso, como *nem tudo que reluz é ouro*, nem todas as normas constitucionais, por serem tais, justificam a incidência penal. O Direito Penal, na linguagem de **Janaina Paschoal**, não é um espelho da Constituição, mas tem justificação só na medida em que proteja aquelas normas que ostentem características de direitos fundamentais.<sup>(7)</sup> Há que se cogitar, portanto, do que seriam, na linguagem próxima ao direito constitucional e ao direito penal brasileiros, “*preceitos fundamentais penais*”. Se não se tem conceito firme do que seja isso, ainda é arriscado se socorrer da porosa linguagem constitucional e da específica tábua valorativa para, a partir dali, e sem mais, imaginar a tal “*atualização dos preceitos normativos*” penais. É preciso cuidar para que não se patrocine interpretação constitucional que venha a privilegiar, inclusive, suas normas de direitos fundamentais não como de eficácia ótima para a proteção dos direitos, mas como justificadoras de sua restrição, em sentido contrário à proclamação libertária do constitucionalismo ocidental de todo o pós-Segunda Guerra.

A problemática, ainda, das *proibições* (do

Acredita-se ser mais exato imaginar que ao “se” (se algum bem constitucional merece uma tutela infraconstitucional, leia-se: idoneidade, merecimento) deve-se somar o “como” (que tipo de tutela é essa, leia-se: subsidiariedade, necessidade dessa ou daquela tutela).

excesso e da insuficiência),<sup>(8)</sup> torna preocupante a ligação que pareceu se dar no requerimento, qual seja a da necessidade da proteção a bens difusos com a intenção de privilegiar a dignidade da pessoa humana. Acredita-se ser mais exato imaginar que ao “se” (se algum bem constitucional merece uma tutela infraconstitucional, leia-se: idoneidade, merecimento) deve-se somar o “como” (que tipo de tutela é essa, leia-se: subsidiariedade, necessidade dessa ou daquela tutela). O Direito Penal, portanto, deve continuar a ser visto como *ultima ratio*, e tal afirmação nada tem de individualista-economicista, mas é, sim, *liberal* no sentido político do termo.

Não é porque tem hierarquia constitucional que o bem jurídico torna obrigatória a incidência da norma penal.<sup>(9)</sup> A ordem constitucional atende a outros patamares que não sua funcionalização para a intervenção da tutela penal.

Dado que ao tratamento da *proibição do excesso* e da *proibição de insuficiência* se espera atenção e cautela dos juristas que comporão a comissão,<sup>(10)</sup> aproveita-se para, nos debates que certamente surgirão, provocar a atualização normativa para que se discutam outros tantos pontos, sempre a partir das mesmas premissas: sociedade de risco, proteção da dignidade da pessoa humana, leis consentâneas ao momento que vivemos.

Com o resgate das ideias da “necessidade” cogitada no requerimento, e também, como acima se disse, de idoneidade e subsidiariedade da intervenção penal, provoca-se a meditação sobre, por exemplo, a revogação do art. 22 da Lei 7.492/86, do catálogo dos crimes “hediondos”, de resquícios anacrônicos de moralidade no Código Penal (p.ex.: arts. 227 a 231-A, CP), resquícios de responsabilidade objetiva (p.ex.: art. 261, CP), revisão da ordem valorativa do Código – destacadamente no que se vê da prevalência indevida da proteção dada aos interesses patrimoniais.

Mais: pense-se nos debates sobre o fim da pena mínima ou, se a tanto não se chegar, sua fixação a quem do mínimo legal a depender da situação concreta julgada, a consideração da reincidência e seus efeitos na medida da pena e seu regime de cumprimento, a revogação da lei das contravenções penais, a firme previsão legal sobre a tipicidade dos crimes contra a ordem tributária – sobre a qual se jogou a responsabilidade no colo do STF que ainda, apesar do teor da Súmula Vinculante n. 24, não enfrentou o tema por completo – a revisão dos aspectos penais, inclusive das próprias penas, da Lei 8.666/93 e tantos outros.

São decisões difíceis as que aguardam o enfrentamento, como difícil foi a tomada de posição inicial estampada no requerimento. É necessário, pois, toda a atenção para debatê-las e, assim, dar-se legitimidade aos trabalhos da comissão recém-sugerida. Por isso se cogita, ainda, de sugerir maior pluralidade na com-

posição da Comissão, alvitrandose convites às Faculdades de Direito, às Defensorias Públicas dos Estados e da União e aos membros da sociedade civil para que os nomes indicados passem, a critério do Senado Federal, a fazer parte da Comissão e contribuir para reflexões mais fidedignas e que espelhem, assim, a complexidade dos debates acerca da necessária revisão do Código Penal.

## NOTAS

- (1) Obrigado, Andre Kehdi e Fernando Gardinali. Vocês possibilitaram que eu escrevesse o artigo.
- (2) A íntegra do requerimento pode ser consultada em: <http://www.conjur.com.br/2011-jul-17/senador-comissao-juristas-trabalhar-codigo-penal>. Todas as menções doravante aspeadas são literalmente extraídas do citado requerimento.
- (3) O pai da expressão é, sabe-se, **Claus-Wilhelm Canaris: *Direitos fundamentais e direito privado***. Trad. **Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto**. 2ª reimpressão da edição de julho de 2003. Lisboa: Almedina, 2009, p. 60.
- (4) **FELDENS, Luciano. *A Constituição Penal. A dupla face da proporcionalidade no controle de normas penais***. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005, p. 94. Em direito comparado, dentre tantos, **PALMA, Maria Fernanda**. Constituição e direito penal. As questões inevitáveis. In: *Perspectivas Constitucionais nos 20 anos da Constituição de 1976*. **MIRANDA, Jorge** – org. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 230
- (5) O Ato Institucional n. 5, com o qual a geração dos ilustres componentes da Comissão conviveu, trazia em seus *consideranda* o seguinte: “*Considerando que a Revolução Brasileira de 31 de março de 1964 teve, conforme decorre dos Atos com os quais se institucionalizou, fundamentos e propósitos que visavam a dar ao País um regime que, atendendo às exigências de um sistema jurídico e político, assegurasse autêntica ordem democrática, baseada na liberdade, no respeito à dignidade da pessoa humana, no combate à subversão e às ideologias contrárias às tradições do nosso povo, na luta contra a corrupção...*”.
- (6) No Brasil, destaca-se o excelente trabalho a respeito de **Luciano Feldens**, já citado.
- (7) **PASCHOAL, Janaina Conceição. *Constituição, Criminalização e Direito Penal Mínimo***. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 60 e 63.
- (8) Sobre a qual, diga-se, o STF com ela se defrontou pouquíssimas vezes (HC 84.424, Caso *Ellwanger* e HC 106.212 – Lei Maria da Penha).
- (9) Eloquentes lições de **Alberto Silva Franco**: “*A Lei Maior não é uma varinha de condão idônea a solucionar magicamente todas as questões a ele atinentes. Constitui, sem dúvida, uma indicação válida, um critério relevante, um excelente ponto de partida, mas não é tudo*” (Do princípio da intervenção mínima ao princípio da máxima intervenção. In: *Revista Portuguesa de Ciências Criminais*. Ano 6, fasc. 2º. Coimbra: Coimbra Editora, abril/junho 1996, p. 177).
- (10) Talvez o tratamento seja especificamente atribuído ao Procurador da República **Luiz Carlos dos Santos Gonçalves**, autor de importante obra monográfica sobre o tema (*Mandados expressos de criminalização e a proteção dos direitos fundamentais na Constituição brasileira de 1988*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007).

### Renato Stanzola Vieira

Mestre em Direito Constitucional (PUC-SP).  
Mestrando em Direito Processual Penal (USP).  
Advogado.



(FUNDADO EM 14.10.92)  
DIRETORIA DA GESTÃO 2011/2012

#### DIRETORIA EXECUTIVA

**PRESIDENTE:** Marta Saad

**1º VICE-PRESIDENTE:** Carlos Vico Mañas

**2º VICE-PRESIDENTE:** Ivan Martins Motta

**1ª SECRETÁRIA:** Mariângela Gama de Magalhães Gomes

**2ª SECRETÁRIA:** Helena Regina Lobo da Costa

**1º TESOUREIRO:** Cristiano Avila Maronna

**2º TESOUREIRO:** Paulo Sérgio de Oliveira

#### ASSESSORES DA PRESIDÊNCIA:

Adriano Galvão

Rafael Lira

#### CONSELHO CONSULTIVO

Alberto Silva Franco

Marco Antonio Rodrigues Nahum

Maria Thereza Rocha de Assis Moura

Sérgio Mazina Martins

Sérgio Salomão Shecaira

#### COORDENADORES-CHEFES DOS DEPARTAMENTOS:

**BIBLIOTECA:** Ivan Luís Marques da Silva

**BOLETIM:** Fernanda Regina Vilares

#### COORDENADORIAS REGIONAIS E ESTADUAIS:

Adriano Galvão

**CURSOS:** Fábio Tofic Simantob

**ESTUDOS E PROJETOS LEGISLATIVOS:** Gustavo

Octaviano Diniz Junqueira

**INICIAÇÃO CIENTÍFICA:** Fernanda Carolina de Araújo

**INTERNET:** João Paulo Martinelli

**MESAS DE ESTUDOS E DEBATES:** Eleonora Nacif

**MONOGRAFIAS:** Ana Elisa Liberatore S. Bechara

**NÚCLEO DE JURISPRUDÊNCIA:** Guilherme Madeira

Dezem

**NÚCLEO DE PESQUISAS:** Fernanda Emy Matsuda

**PÓS-GRADUAÇÃO:** Davi de Paiva Costa Tangerino

**RELAÇÕES INTERNACIONAIS:** Marina Pinhão Coelho

Araújo

#### REPRESENTANTE DO IBCCRIM JUNTO AO OLAPOC:

Renata Flores Tibyriçá

#### REVISTA BRASILEIRA DE CIÊNCIAS CRIMINAIS:

Helena Regina Lobo da Costa

#### PRESIDENTES DAS COMISSÕES ESPECIAIS:

**AMICUS CURIAE:** Heloisa Estellita

**CÓDIGO PENAL:** Renato de Mello Jorge Silveira

**CORRETORA DOS TRABALHADOS DE CONCLUSÃO DO VI CURSO DE DIREITO PENAL ECONÔMICO E EUROPEU:** Heloisa Estellita

#### DEFESA DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS:

Ana Lúcia Menezes Vieira

**DIREITO PENAL ECONÔMICO:** Heloisa Estellita

**DOCTRINA GERAL DA INFRAÇÃO CRIMINAL:** Carlos

Vico Mañas

**HISTÓRIA:** Rafael Mafei Rabello Queiroz

**INFÂNCIA E JUVENTUDE:** Luis Fernando C. de

Barros Vidal

**JUSTIÇA E SEGURANÇA:** Renato Campos Pinto de

Vitto

**NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL:** Maurício

Zanoide de Moraes

**POLÍTICA NACIONAL DE DROGAS:** Maurides de

Melo Ribeiro

**SISTEMA PRISIONAL:** Alessandra Teixeira

**15º CONCURSO IBCCRIM DE MONOGRAFIAS DE**

**CIÊNCIAS CRIMINAIS:** Diogo Rudge Malan

**17º SEMINÁRIO INTERNACIONAL:** Carlos Alberto

Pires Mendes

## REVOLUÇÃO NEUROCIÊNCIA E DIREITO PENAL

Paulo Queiroz

A neurociência promete uma autêntica revolução para os próximos anos que implicará uma mudança radical da imagem que o homem faz de si mesmo, com repercussão direta sobre o Direito Penal (mas não só sobre ele), especialmente no que diz respeito à culpabilidade.

Com efeito, segundo manifesto publicado na Alemanha, em 2004, por 11 (onze) neurocientistas, “num período de tempo previsível, nos próximos vinte ou trinta anos, a investigação cerebral poderá alcançar a conexão entre os processos neuroelétricos e neuroquímicos, assim como funções perceptivas, cognoscitivas, psíquicas e motoras, até o ponto que será possível fazer previsões bastante certas sobre estas conexões em ambas direções. E isso significa que devemos contemplar a mente, a consciência, os sentimentos, os atos voluntários e a liberdade de ação como processos naturais, pois todos se baseiam em processos biológicos”.<sup>(1)</sup>

A anunciada revolução pretende demonstrar (possivelmente), entre outras coisas, que o homem não é livre, isto é, que a liberdade de agir (ou livre arbítrio) é uma ilusão criada pela mente consciente, uma vez que todas as nossas decisões procedem de processos neuronais complexos inconscientes sobre os quais o nosso consciente ou não tem poder algum, ou o tem minimamente. Pretende-se provar, assim, que aquilo que se nos apresenta como ações refletidas, conscientes, prudentes etc. é, em verdade, uma ilusão criada pela consciência,<sup>(2)</sup> inclusive porque o cérebro é um órgão como qualquer outro e, por essa razão, é tão determinista em seu funcionamento quanto o coração ou o fígado.<sup>(3)</sup> E ninguém pode atuar de modo distinto do que de fato é, escreve Wolf Singer.<sup>(4)</sup>

Como assinala **Francisco Rubia**, “para **Gerhard Roth**, as decisões para nossos atos procedem do inconsciente, o que quer dizer que temos a impressão de que sabemos o que fazemos, mas, em realidade, o que o consciente faz é atribuir-se algo que não é obra sua”.<sup>(5)</sup> Daí concluir **Rubia** que, “se literariamente, em nosso século de Ouro, **Calderón (1600-1681)** afirmou que a vida é um sonho, alguns neurocientistas modernos sustentam que realmente toda vida é uma ilusão”, motivo pelo qual “o livre arbítrio é provavelmente uma ilusão, mais uma ilusão entre muitas que o cérebro inventa”.<sup>(6)</sup>

Também por isso, nossas decisões teriam um insuperável fundo emocional, porque a racionalidade não domina nossas ações, o que significa que a interação entre o consciente e o inconsciente, entre os centros

límbicos e os centros motores executivos, garante que as ações voluntárias ocorram dentro do âmbito dos sentimentos emocionais inconscientes e da parte racional cognitiva consciente de cada pessoa.<sup>(7)</sup>

Que semelhante perspectiva importa numa reviravolta no nosso modo de pensar e ver o mundo é evidente, pois, concretamente, isso significa, por exemplo, que os delinquentes não sabem, a rigor, porque delinquentes; que os advogados não sabem porque advogam; que os promotores não sabem porque acusam; e nem os juízes sabem porque julgam. E, mais importante, nenhum deles poderia agir diversamente. Daí não fazer sentido a ideia de culpabilidade (mas não só ela), visto que não seria razoável exigir-se do agente dito culpável um comportamento diverso, isto é, conforme o direito. Estar-se-ia a exigir algo neurocientificamente inexigível.

Tampouco faria sentido a distinção entre condutas voluntárias e involuntárias, entre ações dolosas e não dolosas (imprudentes ou inconscientes), entre imputáveis e inimputáveis, uma vez que o agente careceria, inevitavelmente, de liberdade (consciente) de agir.

Embora talvez fosse mais prudente esperar o que de fato significará essa anunciada revolução neurocientífica, parece claro que a perspectiva neurocientífica (ou ao menos parte importante de neurocientistas) tende a reduzir o homem ao cérebro; a seguir, o cérebro ao cérebro inconsciente; e, por fim, o cérebro consciente a uma espécie de ventríloquo do cérebro inconsciente, tal é a superestimação deste último em detrimento do primeiro.<sup>(8)</sup>

De todo modo, ainda que se prove futuramente que o homem é um escravo de suas pulsões e desejos inconscientes, que ele é o que é, e não o que ele quer ou pretende ser, é improvável que isso implique a extinção do controle social e tampouco a abolição do controle penal, embora possa desencadear uma reformulação radical do Direito Penal que conheçamos hoje.<sup>(9)</sup> Tanto é assim que mesmo os inimputáveis em razão de doença mental ou similar estão sujeitos à intervenção do Direito Penal (medidas de segurança).

Finalmente, o Direito Penal não se funda em dados (puramente) biológicos,

mas em sistemas socialmente construídos de responsabilidade.<sup>(10)</sup> E se o homem é ou não livre, isso depende do conceito de liberdade do qual se parte, que não é, em princípio, um conceito biológico, mas político.<sup>(11)</sup> Enfim, a investigação que procede

da neurociência, embora necessária e importante, não é suficiente para a implosão do edifício jurídico-penal, que certamente resistirá à anunciada revolução neurocientífica, se bem que a partir de novos fundamentos.

### NOTAS

(1) Disponível em *El fantasma de la libertad (datos de la revolución neurocientífica)*, de **Francisco J. Rubia**. Barcelona: Crítica, 2009.

(2) De acordo com **Gerhard Roth**, “o homem é livre no sentido de que pode atuar em função de sua vontade consciente e inconsciente. Apesar disso, esta vontade está completamente determinada por fatores neurobiológicos, genéticos e do entorno, assim como pelas experiências psicológicas e sociais positivas e negativas, em particular as que são produzidas em etapas iniciais da vida, que dão

lugar a mudanças estruturais e fisiológicas no cérebro. Isso significa que todas as influências psicológicas e sociais devem produzir mudanças estruturais e funcionais. Do contrário, não poderiam atuar sobre nosso sistema motor. Por último, isso supõe que não existe livre arbítrio em sentido firme, mas somente em sentido débil e compatibilista. E também significa que ninguém, nem os filósofos, nem os psicólogos, nem os neurobiólogos podem explicar como funciona o livre arbítrio em sentido forte” (La relación entre razón y la emoción y su impacto sobre el concepto de libre albedrío, p. 114. In: *El cerebro: Avances recientes en neurociencia*. Madrid: Editorial Complutense, 2009).

(3) **SEARLE, John R.** *Liberdade e neurobiologia*. São Paulo: Editora UNESP, 2007, p. 59.

(4) Experiencia propia y descripción neurobiológica ajena, p. 30. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, 2010, revista 12. Criminet.ugr.es.

(5) **RUBIA, Francisco**. cit., p. 15.

(6) *El fantasma*, cit., p. 9.

(7) **ROTH, Gerhard**. cit., p. 114.

(8) Segundo **Roth**, a consciência, entre outras coisas, sempre está relacionada com o processamento de informação nova, importante e complicada. Assim, sempre que enfrentamos decisões novas e importantes, devemos fazê-lo de forma consciente, mas em nossa memória inconsciente é guardado tudo que experimentamos em nossas vidas (cit., p. 115). De acordo com Freud, o inconsciente é a esfera mais ampla, que inclui em si a esfera menor do consciente. Tudo o que é consciente tem um estágio preliminar inconsciente, ao passo que aquilo que é inconsciente pode permanecer nesse estágio e, não obstante, reclamar que lhe seja atribuído o valor pleno de um processo psíquico.

(...) a liberdade de agir (ou livre arbítrio) é uma ilusão criada pela mente consciente, uma vez que todas as nossas decisões procedem de processos neuronais complexos inconscientes sobre os quais o nosso consciente ou não tem poder algum, ou o tem minimamente.

## COORDENADORIAS REGIONAIS

### 1ª REGIÃO (AC, AM E RR)

Luis Carlos Valois

### 2ª REGIÃO (MA E PI)

Roberto Carvalho Veloso

### 3ª REGIÃO (RN E PB)

Oswaldo Trigueiro Filho

### 4ª REGIÃO (AL E SE)

Daniela Carvalho Almeida da Costa

### 5ª REGIÃO (ES E RJ)

Márcio Barandier

### 6ª REGIÃO (DF, GO E TO)

Pierpaolo Bottini

### 7ª REGIÃO (MT E RO)

Francisco Afonso Jawsnickier

### 8ª REGIÃO (RS E SC)

Rafael Braude Canterji

## COORDENADORIAS ESTADUAIS

### 1ª ESTADUAL (CE)

Patrícia de Sá Leitão e Leão

### 2ª ESTADUAL (PE)

André Carneiro Leão

### 3ª ESTADUAL (BA)

Wellington César Lima e Silva

### 4ª ESTADUAL (MG)

Felipe Martins Pinto

### 5ª ESTADUAL (MS)

Marco Aurélio Borges de Paula

### 6ª ESTADUAL (SP)

João Daniel Rassi

### 7ª ESTADUAL (PR)

Jacinto Nelson de Miranda Coutinho

### 8ª ESTADUAL (AP)

João Guilherme Lages Mendes

### 9ª ESTADUAL (PA)

Marcus Alan de Melo Gomes

## BOLETIM IBCCRIM

- ISSN 1676-3661 -

### COORDENADORA-CHEFE:

Fernanda Regina Vilarés

### COORDENADORES ADJUNTOS:

Bruno Salles Pereira Ribeiro, Caroline Braun, Cecília Tripodi e Renato Stanzola Vieira

"A relação completa dos colaboradores do **Boletim do IBCCRIM** encontra-se em nosso **site**".

### PRODUÇÃO GRÁFICA:

Ameruso Artes Gráficas - (11) 2215-3596  
E-mail: ameruso@ameruso.com.br

### IMPRESSÃO: Ativaonline - Tel.: (11) 3340-3344

"O **Boletim do IBCCRIM** circula exclusivamente entre os associados e membros de entidades conveniadas".  
"As opiniões expressas nos artigos publicados responsabilizam apenas seus autores e não representam, necessariamente, a opinião deste Instituto".

### TIRAGEM: 11.000 exemplares

### CORRESPONDÊNCIA IBCCRIM

Rua Onze de Agosto, 52 - 2º andar  
CEP 01018-010 - S. Paulo - SP  
Tel.: (11) 3105-4607 (tronco-chave)

### ATENDIMENTO DIGITAL

#### Seções:

Telefonista .....	0
Associação, pagamentos, recebimento de materiais .....	2
Cursos, Seminários, Publicações .....	3
Pós-Graduação, Laboratório	
Mesa de Estudos e Debates .....	4
Biblioteca .....	5
Site .....	6
Comunicação e Marketing .....	7
Núcleo de Pesquisas .....	8
Diretoria e Presidência .....	9
www.ibccrim.org.br	
E-mail: <a href="mailto:ibccrim@ibccrim.org.br">ibccrim@ibccrim.org.br</a> e <a href="mailto:boletim@ibccrim.org.br">boletim@ibccrim.org.br</a>	

O inconsciente é a verdadeira realidade psíquica; em sua natureza mais íntima, ele nos é tão desconhecido quanto a realidade do mundo externo, e é tão incompletamente apresentado pelos dados da consciência quanto o é o mundo externo pelas comunicações de nossos órgãos sensoriais. Ainda, as mais complexas realizações do pensamento são possíveis sem a assistência da consciência (A interpretação dos sonhos [segunda parte], capítulo VII [a psicologia dos processos oníricos]. In: *Edição Standard brasileira das obras completas de Sigmund Freud*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Imago. vol. XV.). Mais: "O inconsciente designa não apenas as ideias latentes em geral, mas especialmente ideias com certo caráter dinâmico, ideias que se mantêm à parte da consciência, apesar de sua intensidade e atividade". "A inconsciência é uma fase regular e inevitável nos processos que constituem nossa atividade psíquica; todo ato psíquico começa com um ato inconsciente e pode permanecer assim ou continuar a evoluir para a consciência, segundo encontra resistência ou não" (Uma nota sobre o inconsciente na psicanálise. In: *Edição Standard brasileira das obras psicológicas completas de Sigmund Freud*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Imago. vol. XII).

- (9) Para **Michel Pauen**, não há nenhuma revolução à vista, porque não existe uma refutação científica da liberdade e responsabilidade. A liberdade e a determinação não são incompatíveis, de modo que, ainda que tenhamos demonstrado que o nosso cérebro é um sistema determinista, ainda não demonstramos que não sejamos capazes de atuar livremente (Autocompreensão humana, neurociência y libre albedrío. In: *El Cerebro:*

*Avances recientes en neurociencia*. Madrid: Editorial Complutense, 2009).

- (10) No mesmo sentido, **Hassemer**: "... *responsabilidade e imputação não descansam em conhecimentos da biologia humana, mas em razões sociais. Não sobrevivem por ignorância e irracionalidade, mas por conhecimento e experiência*" (*Neurociencias y culpabilidad en Derecho penal*. Disponível em: INDRET. COM. Barcelona: abril, 2011).
- (11) Nesse exato sentido, escreve **Michel S. Gazzaniga**: "A neurociência tem pouco que aportar à compreensão da responsabilidade. A responsabilidade é um constructo humano que existe só no mundo social, onde há mais de uma pessoa. É uma regra, construída socialmente, que existe só no contexto da interação humana. Nenhum píxel de uma imagem cerebral poderá manifestar culpabilidade ou inculpabilidade (...). Os neurocientistas não podem falar sobre a culpabilidade do cérebro, como tampouco pode culpar o relógio o relógio. Não se nega a responsabilidade; só está ausente a descrição neurocientífica da conduta humana (...). A neurociência nunca encontrará o correlato cerebral da responsabilidade, porque é algo que atribuímos aos humanos – as pessoas – e não aos cérebros" (*El cerebro ético*. Barcelona: Paidós, 2006, p. 110-111).

### Paulo Queiroz

Doutor em Direito (PUC-SP).

Procurador Regional da República em Brasília.

Professor do UniCEUB.

## PARTICIPE POR ACREDITAR

## CONGRESSO BRASILEIRO SOBRE DROGAS, LEI, SAÚDE, CULTURA E SOCIEDADE

**Data:** 21 a 24 de março de 2012

**Local:** Auditório do Museu Nacional – Brasília – DF

**Realizador do evento:** Decanato de Extensão da Universidade de Brasília

**Inscrições:** A partir do dia 15 de setembro na secretaria do Centro Interdisciplinar de Formação Continuada Interfoco (Universidade de Brasília)

**Telefones:** (61) 3107-5917 / 3107-5918 / 3107-5919 ou e-mail: [interfoco@unb.br](mailto:interfoco@unb.br)

**Apoio e patrocínio:** Governo do Distrito Federal, Universidade de Brasília, Decanato de Extensão da UNB, Faculdade de Comunicação da UNB, Instituto de Biologia da UNB, NEIP (Núcleo de Estudos Interdisciplinar sobre Psicoativos), ABESUP (Associação Brasileira de Estudos Sobre Substâncias Psicoativas), **IBCCRIM** e Viva Rio.

## II CONGRESSO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS DE VITÓRIA

**Data:** de 25 a 28 de outubro

**Local:** auditório do CCJE da UFES

**Endereço:** Av. Fernando Ferrari, 514, Goiabeiras, Vitória - ES

**Informações:** [carlf.ufes@gmail.com](mailto:carlf.ufes@gmail.com)

**Organização:** CARLF - Centro Acadêmico de Direito da UFES

**Coordenação científica:** Clécio Lemos

**Apoio:** IBCCRIM

O **IBCCRIM** disponibiliza espaço para os interessados manifestarem suas opiniões, críticas ou sugestões sob o ponto de vista exposto no **Boletim**.  
Participe: envie-nos sua contribuição com até 6.700 toques.

## A URGÊNCIA DAS PENAS ALTERNATIVAS À PRISÃO EFECTIVAS NO BRASIL

Nuno Caiado

*Não se pode resolver um problema a um nível de pensamento igual ao que permitiu criá-lo*  
Einstein

**Um problema** De alegada solução em termos penais, o sistema prisional brasileiro tornou-se num complexo problema e um pesadelo quotidiano para os poderes públicos, para quantos trabalham nas prisões e para os que estão presos. O mesmo se passa em quase toda a América Latina que se confronta com um quadro generalizado de ruptura das prisões que não conseguem alcançar os objectivos da reabilitação e reinserção social, não apenas pela sua natureza mas também, e em grande medida, pelas suas deficientes condições de funcionamento.

Valerá a pena recordar alguns dados sobre o Brasil? Vale, porque a consciência colectiva sobre eles ainda não parece ter atingido a maturidade.

O Brasil deverá ser o quarto país do mundo com mais presos (meio milhão), o que traduz uma taxa de encarceramento de 253/100.000 habitantes, acima do ponto ótimo de equilíbrio recomendado de 100/100.000. Acrescem mais umas centenas de milhares de mandados por cumprir, uma sobrelotação que tende para os 100% e um grande esforço da Federação e dos Estados para enfrentar o problema. Fácil é compreender que a actual situação prisional é irresolúvel, porque nunca haveria recursos suficientes para aumentar o parque prisional ao ponto de ultrapassar a pressão actual.

Mas, segundo as estatísticas publicadas pelo DEPEN, existe um dado pior: o agravamento deste quadro devido à tendência de crescimentos da população prisional, desconhecendo-se sinais, com a mesma densidade significativa, que a invertam, ou sequer, a parem. Quer isto dizer que o sistema prisional, já hoje insustentável, explodirá a curto ou médio prazo, com graves implicações sociais e de segurança, e degradando a imagem do Brasil no exterior quanto à sua política criminal.

**Um diagnóstico** Como se chegou a este ponto? Como sempre sucede com um problema muito complexo, a sua explicação é algo imprecisa e multi-factorial. Sem exaustividade, faça-se um esforço, saindo do senso comum.

Alguns desses factores são tradicionalmente menos nítidos ou esquecidos, tornando os seus efeitos surpreendentes para os desatentos, como por exemplo o crescimento demográfico que no Brasil tem sido importante. Mau grado alguma retração recente que torna imperfeita a pirâmide

etária brasileira, ela contempla uma faixa etária de jovens/início da fase adulta de cerca de 30%, valor relevante que inclui as idades mais propensas à actividade criminal. Logo, o aumento do crime é inevitável.

As políticas sociais deficitárias ou inexistentes produziram ao longo de gerações condições propícias ao crime, através de extensas camadas de excluídos e pobres mais vulneráveis à adopção de estilos de vida fora da norma. Mas esta abordagem deve ser muito cautelosa porque isolada conduz uma interpretação distorcida da causalidade do crime e, no limite, a uma cruel criminalização da pobreza.

Mas, paradoxalmente, melhores políticas sociais também podem gerar crime e processos judiciais: a mobilidade vertical ascendente pode gerar fenómenos de aspiração económica ilegítima, conduzindo a práticas criminais. Ou podem fomentar a consciência sobre crimes habitualmente escondidos, como os de violência doméstica.

Por outro lado, observa-se uma desvalorização histórica na execução das penas. O subfinanciamento do sector penitenciário é recorrente em todo o mundo pelo que as estruturas e serviços são muitas vezes subdimensionadas e desqualificadas. A acumulação de dificuldades gera mais dificuldades.

Mas o mais importante dos factores é imaterial e de natureza ideológica e política: trata-se da política criminal, o modo como o Estado concebe e organiza as suas respostas penais. Enquanto ela estiver amarrada à produção de presos, isto é, estiver focada no encarceramento e encerrada num pensamento baseado no senso comum e não em critérios de ciência, o problema do sistema prisional não se resolverá, nem que o Brasil aumentasse cinquenta vezes os meios financeiros para o efeito. Aliás, uma desmesurada afectação de meios às prisões produziria uma espiral perversa em que a melhoria de condições e o aumento da oferta de vagas levaria aos tribunais à tentação de aumentar as decisões de emprisionamento.

Não se trata, evidentemente, de sindicatizar as decisões judiciais mas de as compreender num contexto que lhes é desfavorável. Exemplificando: quando um tribunal condena alguém por furto qualificado, tem apenas duas opções (em Portugal elencam-se

teoricamente cinco), independentemente das condições concretas do caso: prender o delinquentes; ou submetê-lo a uma pena alternativa que, por regra, não tem controlo nem acompanhamento o que a condena ao fracasso. Isto sucede porque

o Estado não tem tido a capacidade de intervir activamente na execução das penas alternativas provocando a desconfiança nos tribunais que, sem alternativa sólida, optam pela prisão. Ao gerar um número imenso de novos presos por dia, contribuem para a saturação do sistema prisional. Sobrelotado, o sistema prisional torna-se incapaz de assegurar as condições de habitabilidade mínima na maioria dos presídios e de investir na reinserção social – uma miragem! Pelo contrário, ao acolher sem especial distinção ou critério os presos, tende a criar condições para integrá-los ou consolidá-los no mundo do crime.

**Pensar diferente é evitar repetir o equívoco de continuar a investir exclusivamente no paradigma prisional. Pensar diferente é procurar incidir a resposta alterando a pergunta, isto é, alterando os pressupostos da reacção penal e diferenciando as penas.**

**Pensar diferente, condição de mudança: introduzir a probation** Como inverter este quadro? A frase *Não se pode resolver um problema a um nível de pensamento igual ao que permitiu criá-lo*, atribuída a Einstein, resume exemplarmente a extrema necessidade de olhar para o gigantesco problema em que se converteu o sistema prisional brasileiro e, a partir do diagnóstico, pensar soluções numa lógica inovadora e descolada dos paradigmas actuais. Se a política criminal conduziu o sistema prisional a esta situação, o que deve ser mudado: a primeira ou a segunda?

A resposta a estas perguntas terá que ser elaborada debaixo de um enorme esforço de imaginação e de descentramento da lógica que presidiu à constituição do problema. Há que pensar diferente, entrando no tal outro nível de pensamento. Para esse esforço de reconceptualização, o Brasil conta com três grandes vantagens:

possui um enorme capital intelectual e massa crítica capaz de gerar conhecimento;

um pujante ciclo económico que gera recursos financeiros antes indisponíveis, imprescindíveis para o lançamento de novas políticas;

a ambição residente nas altas esferas do poder e da Administração de transformar o sistema penitenciário.

Pensar a solução é, obrigatoriamente, repensar a política criminal, admitir a inovação de conceitos e perspectivas. Pensar diferente é evitar repetir o equívoco de continuar a investir exclusivamente no paradigma prisional. Pensar diferente é procurar incidir a resposta alterando a pergunta, isto é, alterando os pressupostos da reacção penal e diferenciando as penas.

O Brasil precisa de introduzir no seu ordenamento jurídico e na sua Administração da Justiça a *probation*, designação que em sentido lato que designa a cultura e o modo de execução de penas e medidas na comunidade, com carácter substitutivo, alternativo e complementar à prisão. Esta opção não desvaloriza a pena de prisão nem o sistema prisional, antes o recentra como resposta para os delinquentes de risco elevado.

Em traços grossos, eis os traços de uma reforma de fundo da política criminal na sua vertente penal e de reinserção social.

**Redesenhar a arquitectura das penas.** Ao pensar em penas, pensamos em prisão, um pensamento redutor. Para fazer reformas seria necessário alargar o leque de penas e torná-las efectivas, revendo a arquitectura das penas, introduzindo novas penas de execução na comunidade para delinquentes com um risco entre o baixo e o médio.

**Um leque de penas alternativas e complementares à prisão.** Existe um naipe abundante possível de penas e medidas na comunidade, umas já formuladas no código penal, outras seriam possíveis visando o descongestionamento prisional:

**Atendendo às atuais circunstâncias de pressão sobre o sistema prisional, o Brasil necessita urgentemente de dar novos passos alinhando a sua política criminal por padrões modernos, nomeadamente introduzindo a probation e o monitoramento eletrónico**

prisão domiciliar alternativa à prisão cautelar e preventiva com monitoramento eletrónico, com uma abrangência que ultrapasse a excepcionalidade actual e se baseasse na análise de risco concreto;

pena de trabalho comunitário devidamente supervisionada; penas probatórias musculadas com níveis de supervisão graduados em função do grau de risco, onde o controlo organizado e assertivo (incluindo fases com monitoramento eletrónico) fosse combinado com uma intervenção social qualificada orientada para a modificação do comportamento criminal;

pena de prisão domiciliar executada debaixo da cultura da *probation*, necessariamente com monitoramento eletrónico e intervenção social, para casos de risco baixo e médio-baixo;

liberdade condicional em regime de verdadeira *parole* que efetivamente contribuisse para a transição para a liberdade, um instituto *back door*

probatório com supervisão e consequências efectivas em caso de incumprimento; num plano ideal, seguir a prática inglesa das *mix orders*, penas flexíveis compostas por módulos sequenciais decididos de acordo com as características do condenado.

O uso extensivo destas penas alternativas e complementares ao encarceramento generalizado diminuiriam a pressão sobre o sistema prisional e ampliavam as possibilidades dos tribunais de fazer justiça com atenção às necessidades de segurança da comunidade e de ressocialização do delincente.

**Requalificação do sistema prisional,** progressivamente robustecido pelo decréscimo do número de presos, quer através da reforma dos estabelecimentos quer pela construção de novas unidades.

**Redesenhar o sistema penitenciário.** Tal como ao pensar em pena pensamos em prisão, quando pensamos em sistema penitenciário referimo-nos (erradamente) ao sistema prisional. Deverão ser entidades diferentes, em que o primeiro é um chapéu comum ao subsistema prisional e ao subsistema da *probation*. Esta requererá meios próprios de execução; consequentemente, o sistema penitenciário brasileiro altera-se, sofisticando-se, evolui, passando de um único pilar prisional para dois (cuja organização não se discute aqui): a par do pilar prisional emergem os sistemas de execução de penas na comunidade e de monitoramento eletrónico.

**Conclusão.** Pensar as penas a partir de um pressuposto não prisional, desindexando-as do actual paradigma, é um exercício exigente. Atendendo às atuais circunstâncias de pressão sobre o sistema prisional, o Brasil necessita urgentemente de dar novos passos alinhando a sua política criminal por padrões modernos, nomeadamente introduzindo a *probation* e o monitoramento eletrónico, redesenhando e ampliando, assim, o sistema penitenciário que deixaria de ser identificado com a prisão. Ao contrário de outros países, o Brasil tem os recursos essenciais para o fazer, incluindo o mais relevante: uma inteligência forte, disseminada por vários setores (DEPEN, universidades, OAB). O atual Governo parece desperto. É a hora.

**Nuno Caiado**

Especialista em monitoração eletrónica e probation.  
Diretor dos serviços da vigilância eletrónica,  
serviço de probation do Ministério da  
Justiça de Portugal.

**PARTICIPE  
POR ACREDITAR**

## ASSEMBLÉIA GERAL EXTRAORDINÁRIA EDITAL DE CONVOCAÇÃO

São convocados os associados do **INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS – IBCCRIM** a se reunirem em Assembléia Geral Extraordinária, a realizar-se em 08 de Outubro de 2011, às 10:00 horas, em primeira convocação, se houver quorum estatutário, ou às 10:30 horas, em segunda convocação com qualquer número de associados, na sede social do Instituto, na Rua XI de Agosto, 52, 2º andar, Centro, São Paulo/SP, a fim de deliberarem sobre a **Reforma Estatutária**.



Marta Saad  
Presidente

## DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR E A DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA: ANÁLISE À LUZ DA HOMOGENEIDADE

Clovis Alberto Volpe Filho e Diego da Mota Borges

A Lei n. 12.403/11 promoveu uma série de mudanças no tocante aos instrumentos cautelares úteis ao Processo Penal. Não há dúvidas de que a principal inovação ocorreu com a inserção de medidas cautelares (art. 319, CPP) distintas da prisão provisória, acabando, finalmente, com a bipolaridade (prisão e liberdade) do sistema cautelar até então existente.

Com a novel reforma, advieram muitos pontos polêmicos, sendo que um merece especial destaque, o qual pode ser assim descrito: na sistemática adotada pela Lei n. 12.403/11, é possível ser decretada a prisão preventiva para qualquer delito, tendo em vista o descumprimento de medida cautelar anteriormente imposta? (§ 4º, art. 282).

Inicialmente há duas possíveis respostas, quais sejam: a) independentemente do descumprimento de alguma medida cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada nas hipóteses taxativas do art. 313 do CPP; b) havendo descumprimento das medidas cautelares, independente da espécie do delito e das hipóteses do art. 313 do CPP, será possível decretar a prisão preventiva.

Diferentemente de **Guilherme de Souza Nucci**, que comunga do entendimento segundo o qual “*não sendo cumpridas as obrigações fixadas, nos termos estabelecidos no art. 282, § 4º, parte final, do CPP, pode-se decretar a prisão preventiva, como última opção*”,<sup>(1)</sup> não temos dúvida de que a primeira posição é a mais correta.

Isto porque, pelo texto do art. 313, *caput*, do CPP, infere-se que apenas quando presente alguma das hipóteses elencadas é que se perscrutará a análise do art. 312 do mesmo Codex. Assim, denota-se que os requisitos compreendidos no art. 312, quais sejam, *fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*, estão vinculados às hipóteses elencadas no art. 313, conquanto que, apenas após a presença de uma destas hipóteses, passa-se a verificar a presença dos dois requisitos necessários para aplicação da preventiva. Hipótese é o conjunto de condições que se toma como ponto de partida para desenvolver o raciocínio; já requisito significa “*o que se requer ou que se exige a fim de que a coisa se mostre perfeita para que se obtenha o fim desejado*”.<sup>(2)</sup>

Por essas duas premissas, podemos inferir o seguinte: as hipóteses do art. 313 do CPP são premissas nucleares (pontos de partidas), sem as quais o aplicador da lei está impossibilitado de prosseguir com a análise do cabimento da prisão preventiva. E os requisitos do art. 312 são condições auferidas após a existência da hipótese para que somente assim a prisão preventiva se torne possível no universo jurídico.

Assim, o art. 313 da lei processual penal abarca as hipóteses em que é possível a decretação da preventiva, que ocorre nos crimes com pena superior a quatro anos, quando o autor for reincidente em crime doloso e quando for crime praticado com violência ou grave ameaça doméstica e familiar contra mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência. Em outras palavras, primeiro é necessário verificar se há alguma das hipóteses do art. 313, depois, num segundo momento, o magistrado passa a verificar a presença dos requisitos do art. 312 do mesmo Código.

Este artigo, além dos requisitos básicos estampados nas figuras do *fumus comissi delicti* (indícios de cometimento do delito) e do *periculum libertatis* (perigo de liberdade), trouxe outro requisito em seu parágrafo único, a saber: “*A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º)*”.

Pela sistemática da novel reforma, não se pode negar que o parágrafo único do art. 312 do CPP também esteja condicionado às hipóteses do art. 313, sendo impossível decretar a prisão preventiva apenas pelo descumprimento das medidas cautelares anteriormente impostas, se não houver o enquadramento do fato em uma das hipóteses do art. 313 do CPP.

Como se vê, uma interpretação sistemática demonstra que o art. 313 é pressuposto para aplicação da prisão preventiva, sendo que esta somente será lícita quando, nas hipóteses do art. 313, restar configurado os requisitos do art. 312, *caput* ou parágrafo único, do CPP.

Do contrário, havendo, por parte do acusado, o descumprimento da cautelar, sem que exista qualquer uma das hipóteses do art. 313 do CPP, restarão duas opções ao Juiz: 1 - aplicar medida cautelar diversa; ou 2 - cumular outras medidas cautelares.

Essa solução é mais acertada, não merecendo acolhimento a doutrina de **Nucci**, que entende caber a prisão preventiva independente das hipóteses do art. 313, quando aduz que “*se tal possibilidade for afastada, as medidas cautelares alternativas tornam-se ineficientes e inúteis*”.<sup>(3)</sup>

Dois motivos autorizam pensamento diverso do mencionado doutrinador. Primeiro porque o art. 312 (*caput* e parágrafo único) está condicionado às hipóteses do art. 313, não se esgotando em si mesmo. Segundo, pois, com decretação da prisão preventiva sem que haja alguma das hipóteses taxativas, fatalmente o acusado, ainda que condenado, será posto em liberdade em face da flagrante incidência do art. 44 do Código Penal (ou

outro benefício legal).

Frise-se que, caso adotada a posição defendida por **Nucci**, culminar-se-á no absurdo de o descumprimento de uma medida cautelar gerar sanção mais grave do que a própria condenação pela infração penal, ofendendo o princípio da homogeneidade (proporcionalidade).

Dentro de uma visão Constitucional, “*a medida cautelar a ser adotada deve ser proporcional a eventual resultado favorável ao pedido do autor, não sendo admissível que a restrição à liberdade, durante o curso do processo, seja mais severa que a sanção que será aplicada caso o pedido seja julgado procedente. A homogeneidade da medida é exatamente a proporcionalidade que deve existir entre o que está sendo dado e o que será concedido. Exemplo: admite-se prisão preventiva em um crime de furto simples? A resposta é negativa. Tal crime, primeiro, permite a suspensão condicional do processo. Segundo, se houver condenação, não haverá pena privativa de liberdade face à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos. Nesse caso, não haveria homogeneidade entre a prisão preventiva a ser decretada e eventual condenação a ser proferida. O mal causado durante o curso do processo é bem maior do que aquele que, possivelmente, poderia ser infligido ao acusado quando de seu término*”.<sup>(4)</sup>

De forma concisa, concluímos com o seguinte quadro: o descumprimento de uma medida cautelar aplicada ao acusado, primário, da prática de furto simples (pena de 01 a 04 anos), jamais pode culminar na prisão preventiva, ficando o Juiz incumbido de aplicar adequadamente as medidas cautelares, pois, assim, evitará que continue a se adotar a cultura do cárcere, cuja solução sempre deságua na prisão de um inocente.

### NOTAS

- (1) **NUCCI, Guilherme de Souza**. *Prisão e liberdade, As reformas processuais penais introduzidas pela Lei 12.403, de 04 de maio de 2011*. Editora RT, 2011, p. 69
- (2) **PLÁCIDO, De**. *Vocabulário Jurídico*. 28ª ed. Editora Forense, 2009, p. 1203.
- (3) **NUCCI**, op. cit., p. 69.
- (4) **RANGEL, Paulo**. *Direito Processual Penal*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 596.

**Clovis Alberto Volpe Filho**

Advogado criminalista.

Mestre em Direito Constitucional.

Pós-Graduando em Ciências Criminais.

Professor universitário.

**Diego da Mota Borges**

Acadêmico de Direito pela Fafra-SP.

# O STATUS DA LIBERDADE E DA DIGNIDADE NO ÂMBITO DO DIREITO E DO PROCESSO PENAL BRASILEIROS: ENTRE ESTAGNAÇÃO, EVOLUÇÃO E RETROCESSO

Stephan Doering Darcie

*“Vendo que nem a Constituição da Monarquia Portuguesa, em suas disposições expressas na Ordenação do Reino, nem mesmo a Lei da Reforma da Justiça de 1582, com todos os outros Alvarás, Cartas Régias, e Decretos de Meus augustos avós tem podido afirmar de um modo inalteravel, como é de Direito Natural, a segurança das pessoas; e Constando-Me que alguns Governadores, Juizes Criminaes e Magistrados, violando o Sagrado Deposito da Jurisdição que se lhes confiou, mandam prender por mero arbitrio, e antes de culpa formada, pretextando denuncias em segredo, suspeitas vehementes, e outros motivos horrorosos à humanidade para ipunimente conservar em masmorras, vergados com o peso de ferros, homens que se congregaram convidados por os bens, que lhes offerecera a Instituição das Sociedades Civis, o primeiro dos quaes é sem duvida a segurança individual; (...) por este Decreto Ordeno, que desde a sua data em diante nenhuma pessoa livre no Brazil possa jamais ser presa sem ordem por escripto do Juiz, ou Magistrado Criminal do territorio, excepto sómente o caso de flagrante delicto (...) Ordeno em segundo lugar, que nenhum Juiz ou Magistrado Criminal possa expedir ordem de prisão sem preceder culpa formada por inquirição summaria de tres testemunhas, duas das quaes jurem testestes assim o facto, que em Lei expressa seja declarado culposo, como a designação individual do culpado; escrevendo sempre sentença interlocutoria que o obrigues a prisão e livramento (...) Determino em terceiro lugar que, quando se acharem presos os que assim forem indicados criminosos se lhes faça immediata, e successivamente o processo, que deve findar dentro de 48 horas peremptorias, improrrogaveis, e contadas do momento da prisão, principiando-se, sempre que possa ser, por a confrontação dos réos com as testemunhas que os culparam, e ficando alertas, e publicas todas as provas, que houverem, para assim facilitar os meios de justa defesa, que a ninguém se devem dificultar, ou tolher (...) Ordeno em quarto lugar que, em caso nenhum possa alguém ser lançado em segredo, ou masmorra estreita, ou infecta, pois que a prisão deve só servir para guardar as pessoas, e nunca para adoecer e flagellar; ficando implicitamente abolido para sempre o uso de correntes, algemas, grilhões, e outros quesquer ferros inventados para martyrisar homens ainda não julgados a soffrer qualquer pena afflictiva por sentença final; entendendo-se todavia que os Juizes, e Magistrados Criminaes poderão conservar por algum tempo, em casos gravissimos, incomunicaveis os delinquentes, contanto que seja e casa arejadas e commodas, e nunca manietados, ou soffrendo qualquer especie de tormento. Determino finalmente que a contravenção, legalmente provada, das disposições do presente Decreto, seja irremissi-*

*velmente punida com o perdimento do emprego, e inhabilidade perpetua para qualquer outro, em que haja exercicio de jurisdição. O Conde dos Arcos, do Conselho de sua Magestade, Ministro e Secretario de Estado dos Negocios do Reino do Brazil e Estrangeiros, o tenha assim entendido e faça executar com os despachos necessarios”.*

Passados já quase dois séculos desde que o então Príncipe Regente **D. Pedro I** rubricou o Decreto de 23 de maio de 1821, diploma que se propunha a dar “providências para garantia da liberdade individual”, as palavras acima transcritas ostentam enorme atualidade. Não fosse a grafia e o estilo de outrora, poder-se-ia afirmar, inclusive, que as mesmas encontram inspiração no atual cenário jurídico-penal brasileiro.

Em realidade, o Decreto de 23 de maio de 1821 possui a inescandível marca do Iluminismo. É à luz daquele contexto, é mais do que compreensível a tentativa de coibir os então corriqueiros abusos interventivos estatais. O que causa surpresa, pois, não é tanto o teor daquele decreto – a denotar uma significativa valorização do *status* jurídico não só da liberdade, mas também da dignidade da pessoa – quanto a sua atualidade. E o que assusta, causa desconforto e até indigna são as razões que teimam em fazer da ideia de valorização da liberdade e da dignidade humana um assunto contemporâneo, quando a mesma deveria ser um patrimônio já adquirido, inquestionável, ponto de não retorno dos escritos em Direito Penal e uma sua premissa tácita, isto é, de prescindível menção.

Não é esse, lamentavelmente, o cenário nem do Direito Penal, nem do Processo Penal atuais. É dizer, por outras palavras: semelhante nível de desenvolvimento não foi ainda atingido. E o número de escritos, nesses espaços de juridicidade, que se propõem a sublinhar a necessidade de uma valorização da ideia de liberdade individual e de dignidade humana só é menor do que o número de decisões judiciais e de dispositivos de lei que menoscabam tais valores. Pode-se dizer, assim, sem qualquer receio, que o *background* se mantém ainda muito semelhante.

Se o Decreto do Príncipe Regente falava, em tom claramente crítico, nas prisões arbitrárias, sem formação de culpa, em que diferiría isso das prisões preventivas, hoje decretadas em razão do “clamor público”, distantes das hipóteses autorizadas do art. 312 do Código de Processo Penal? Se o mesmo Decreto dava providências para o termo do processo, não estaria ele próximo da hoje doutrinariamente em voga “duração razoável do processo”? Se o Decreto de 1821 determinava a divulgação de todas as provas da acusação, “para assim facilit-

*tar os meios de justa defesa”,* não representaria isso adequada providência também para obstar os atualíssimos e corriqueiros abusos acusatórios relativos às provas em regime sigiloso? Se o quase bicentenário Decreto reconhecía, ainda, que “a prisão deve só servir para guardar as pessoas, e nunca para adoecer e flagellar”, não seria isso uma mensagem também adequada aos magistrados e acusadores que insistem na prisão preventiva de acusados pelo cometimento de crimes bagatelares no atual contexto de degenerescência – para dizer o mínimo – do sistema prisional brasileiro? Por fim, passados cerca de cento e oitenta e sete anos desde que o Decreto de 1821 determinou a abolição, para sempre, do uso de correntes e algemas, ainda assim teve o Supremo Tribunal Federal que editar uma súmula vinculante para, hoje, professar o óbvio: nosso sistema constitucional, que prestigia incondicionalmente a dignidade humana, não admite o uso de algemas sem fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física do preso ou de terceiros.

É lamentável constatar que alguns dos problemas já verificados em 1821 ainda se mantêm. O que não quer significar, em absoluto, que as coisas estejam estagnadas e não tenham evoluído. Há diversas e importantes mudanças no cenário do Direito Penal. *Brevitatis causae*, chamamos a atenção especialmente para a percepção que o chamado Estado das prestações sociais acaba por inaugurar.

O Estado Social, sabe-se, chama para si uma diversidade de tarefas. A norma jurídica assume conteúdos valorativos, transformando-se, na expressão de **Cabral de Moncada**, em uma espécie de “programa de realizações”.<sup>(1)</sup> Fala-se em intervenção estatal no âmbito econômico e social. Passa-se a falar, com **Alexy e Canaris**, em “direito a prestações”<sup>(2)</sup> e em “imperativos de tutela”.<sup>(3)</sup> Em última análise, a intervenção penal deixa de ser vista apenas como um instrumento restritivo de liberdade, passando a ser vista – e bem – como um instrumento que visa a assegurá-la.

Tudo isso é certo. E tudo isso representa uma inequívoca evolução na maneira de enxergar as coisas do Direito Penal. O problema, contudo, é o que a isso sucede.

A pretensão busca da liberdade a partir de um viés sociodefensivista passa a tudo legitimar: de incriminações desprovidas de um mínimo de dignidade penal a prisões preventivas decretadas em razão do “clamor público”. O Ministério Público acusa e o Judiciário processa “crimes” que causam menos prejuízo pela sua prática do que pelo seu processamento. Os presídios ficam superlotados, em condições de assustadora, de gritante indignidade. Nem o Judiciário, nem o Ministério Público e muito

menos a sociedade se compadecem. É evidente: falamos do reino da tolerância zero. Vive-se na época da intolerância enquanto lema, personificada em homens como o “Capitão Nascimento”, herói da atualidade.

Exatamente aqui as coisas mudam de lugar. As outrora valorizadas ideias de liberdade e de dignidade humana, aclamadas no Iluminismo e em inequívoca ascensão jurídica, acabam por esmorecer. Possivelmente a sua evolução tenha determinado, em interessante

paradoxo, o seu declínio. De qualquer sorte, o cenário jurídico-penal passa a ser um ambiente hostil, e os penalistas e processualistas, homens de agora, insistem em debruçar-se sobre a necessidade de valorização da liberdade e da dignidade humana, defendendo, para tal, as mesmas ideias que **D. Pedro I**, a seu tempo e à sua maneira, já endossava.

## NOTAS

(1) **CABRAL DE MONCADA, Luís S.** *Direito econômico*.

- 5ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 34 e 35.  
(2) **ALEXY, Robert.** *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: CEC, 1993, p. 426 e ss., especialmente 427, 435 e 436.  
(3) **CANARIS, Claus-Wilhelm.** *Direitos fundamentais e direito privado*. Coimbra: Almedina, 2003, p. 58 e ss. e, de forma correlata, p. 123.

## Stephan Doering Darcie

Mestrando em Ciências Criminais pela PUC-RS.  
Pós-Graduando em Direito Penal Econômico e Europeu pela Universidade de Coimbra, Portugal.  
Advogado criminalista.

## A FACE “PROCEDIMENTAL” DO DEPOIMENTO SEM DANO

Rodrigo Oliveira de Camargo

O projeto do *Depoimento sem Dano* nasceu em maio de 2003 perante a 2ª Vara da Infância e da Juventude de Porto Alegre com o propósito de colher a oitiva das vítimas de abuso sexual, crianças e adolescentes, retirando-as do ambiente formal da sala de audiências e transferindo-as para uma sala projetada especialmente para que seja a prova oral obtida “de forma mais tranqüila e profissional, em ambiente mais receptivo, com a intervenção de técnicos previamente preparados para tal tarefa [...]”. Com efeito, dentre os alegados objetivos almejados pelo projeto estão: (I) a redução do dano durante a produção de provas em processos judiciais em que se têm crianças e adolescentes como vítimas ou testemunhas e; (II) a garantia dos direitos da criança e do adolescente, proteção e prevenção de seus direitos, bem como a garantia ao respeito de sua condição de pessoa em desenvolvimento.<sup>(1)</sup>

A partir de 2006, o Governo Federal, por meio da Secretaria Especial de Direitos Humanos, passou a apoiar o projeto e a disseminar esta prática por outros Estados da Federação. Junto ao Congresso Nacional existe um Projeto de Lei (PL n. 7.524/06), de autoria da então Deputada Federal Maria do Rosário (PT-RS), que tem por objetivo lhe conferir legitimidade como um mecanismo jurídico que garanta proteção à criança e ao adolescente, tudo através de uma proposta que almeja a alteração do ECA, do Código Penal e do Código de Processo Penal. Da mesma forma, o PL 156/09, que propõe a substituição integral do texto do Código de Processo Penal, também inova sob esse aspecto e destina, dentro do Título que regulamenta a produção probatória no processo, uma Seção especial relativa à inquirição de crianças e adolescentes.

O projeto reformista prevê – para salvaguardar a integridade física, psíquica e emocional do depoente (criança ou adolescente vítima de delitos) e para evitar sua revitimização, ocasionada por sucessivas inquirições sobre o mesmo fato, nos âmbitos penal, cível e administrativo – a realização de um procedimento especial de inquirição para crianças

e adolescentes (art. 193 do PL 156/09) em que eles deverão ficar em um recinto diverso da sala de audiências, em ambiente preparado para a finalidade proposta (art. 194, I, do PL 156/09), onde, acompanhada por profissional especializado e designado pelo juiz (art. 194, II, do PL 156/09), serão encaminhados a eles os questionamentos formulados pelas partes (art. 194, III, do PL 156/09) e previamente “filtrados” pelo magistrado presidente da audiência (art. 194, IV, do PL 156/09). Ao receber esses questionamentos, o profissional especializado “deverá simplificar a linguagem e os termos da pergunta que lhe foi transmitida” pelo juiz, questionando a criança ou o adolescente sobre o fato apreciado (art. 194, V, do PL 156/09).

O *Depoimento sem Dano*, tal qual previsto no PL 156/09, aparenta estar inserido no procedimento ordinário adotado pela proposta de alteração processual penal, e existe a possibilidade de que, em determinados casos, tal medida se dê mediante a produção antecipada de provas, conforme disposição do art. 195 do PL 156/09. O deferimento dessa forma de oitiva ainda em fase de investigação fica por conta da observância, pelo juiz de garantias, de comprovação de “risco de redução de capacidade de reprodução dos fatos pelo depoente”, o que deverá ser decidido fundamentadamente e com base nos elementos até então colhidos na investigação preliminar.

Em nossa sistemática jurídico-processual atual, a aplicação do *Depoimento sem Dano* ocorre, de forma travestida, exclusivamente através de utilização das denominadas medidas cautelares de produção antecipada de provas, as quais, nesses casos específicos, de cautelar não têm nada. Em geral, tais medidas podem ser empregadas sempre que haja fundado – e fundamentado – risco de perecimento e perda irreparável de elementos colhidos na investigação, e tal artifício está sendo utilizado (e banalizado) nos processos penais que envolvem vítimas crianças ou adolescentes, de regra, ao arripio da lei. Um incidente desta natureza só pode ser admitido em casos verdadeiramente

emblemáticos, em que fique demonstrada a probabilidade de ser inviável a posterior repetição na fase processual da prova, o que não autoriza sua utilização para a oitiva de crianças e adolescentes vítimas de delitos sem que haja cumprimento dos procedimentos determinados legalmente.<sup>(2)</sup>

Um dos argumentos apresentados pelos defensores da prática do *Depoimento sem Dano* é o de que a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança assegura à criança “a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional” (art. 12.2). Ou seja, a própria norma internacional indica que a oitiva das crianças e adolescentes em processo judicial deve ser oportunizada em estrita observância ao devido processo legal de cada país signatário.

No Brasil, entretanto, ainda não se encontra em vigor nenhum procedimento específico em seu Código de Processo Penal, ou até mesmo no ECA, que considere as condições peculiares para a oitiva, em audiência, de crianças ou adolescentes vítimas de delitos. Para tentar fazer valer o tratado internacional, buscaram-se alternativas que impõem, a *fôrceps*, a “sistemática” do *Depoimento sem Dano* por intermédio do incidente de produção antecipada de provas, adotado como uma forma de subverter o sistema processual penal, além de ferir mortalmente o princípio da legalidade e o direito fundamental do acusado ao procedimento.

Conforme bem observam **Morais da Rosa e Silveira Filho**, “a legitimidade na imposição de atos cogentes, decorrentes do poder de império, com consequências no âmbito dos jurisdicionados e, no caso do Processo Penal, dos acusados, precisa atender aos princípios e regras previstos no ordenamento jurídico de forma taxativa”.<sup>(3)</sup> Nesta mesma esteira de raciocínio, **Scarance Fernandes** esclarece que o estabelecimento de incidentes que ocasionem pequenos ou grandes desvios na rota preestabelecida nos

processos, “*embora constituam individualidades, devem ser produzidas de acordo com os modelos estabelecidos na legislação*”.<sup>(4)</sup>

Conforme a teoria dos direitos fundamentais de **Alexy**, existem duas ordens de direitos fundamentais ao procedimento penal: os que se dirigem ao legislador e aqueles voltados ao juiz. Neste caso, relacionado à aplicação das normas, trata-se do direito fundamental a que sejam observadas, concretamente, as normas procedimentais penais estabelecidas pela legislação ordinária, bem como a necessária interpretação dessas normas de acordo com os direitos fundamentais procedimentais estabelecidos constitucionalmente.<sup>(5)</sup>

Nossa sistemática processual impõe limites à atividade probatória, admitindo-se, salvo raras exceções, somente a admissão das provas previstas em nosso Código de Processo Penal. E o *Depoimento sem Dano* definitivamente não se encontra nesse limitado rol.

A prova não contemplada no ordenamento processual é conhecida como *prova inominada*, e admite-se sua existência desde que atente aos limites constitucionais e processuais da prova. Entretanto, jamais pode ser acolhida quando decorrente de uma variação ilícita de outro ato legalmente estabelecido na lei processual penal – justamente o caso do *Depoimento sem Dano* – burlando as garantias constitucionais

e legais previamente estabelecidas.<sup>(6)</sup>

Em linhas de conclusão, é público e notório que o *Depoimento sem Dano* ainda não passa de um Projeto-Lei em tramitação no Congresso Nacional, e que sua aplicabilidade ocorre de forma travestida, através de uma pretensa medida cautelar de produção antecipada de provas, que de cautelar não possui nada. Por tratar-se, ainda, de um simples Projeto de Lei, fica flagrantemente escancarado o desrespeito do procedimento utilizado no que guarda relação com o princípio da legalidade, e sua atual aplicação reclama as formalidades de “*um processo legislativo de elaboração da lei previamente definido e regular, [...], necessariamente enquadrados nas preceituações constitucionais [...]*”.<sup>(7)</sup>

## NOTAS

- (1) [http://www.amb.com.br/docs/noticias/2008/projeto\\_DSD.pdf](http://www.amb.com.br/docs/noticias/2008/projeto_DSD.pdf), acesso em 16.04.2011.
- (2) “[...] de regra, a posição é a de que a criança ‘foi’ vítima da violência e que o meio de ‘sugar’ os significantes necessários à condenação precisam ser extraídos, de maneira ‘branda’, ou mais propriamente, na função de um ‘micro poder’ subliminar e sedutor de que nos fala Foucault. A postura infla-se de um inquisitorialismo cego pelo qual se busca, em nome do ‘Bem’, as provas do que se crê como existentes, dado que os lugares, desde antes, estão ocupados: ‘vítima e agressor’.

O resultado é um jogo de cartas marcadas em que o processo como procedimento em contraditório se perde em relações performativas de profissionais que se arvoram em ‘intérpretes/tradutores’ do discurso infantil” (**MORAIS DA ROSA, Alexandre**. O depoimento sem dano e o advogado do diabo: a violência “branda” e o “quadro mental paranóico” (Cordero) no Processo Penal. In: **POTTER, Luciane Bitencourt**. *Depoimento sem Dano: Uma Política Criminal de Redução de Danos*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010).

- (3) **MORAIS DA ROSA, Alexandre; SILVEIRA FILHO, Sylvio Lourenço da**. *Para um Processo Penal Democrático: crítica à metástase do sistema de controle social*. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 71.
- (4) **SCARANCE FERNANDES, Antônio**. *Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 63-64.
- (5) **ALEXY, Robert**. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.
- (6) **LOPES JÚNIOR, Aury**. *Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, v. 1, p. 525.
- (7) **TUCCI, Rogério Lauria**. *Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro*. 3ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 56-57.

**Rodrigo Oliveira de Camargo**

Advogado/RS.

Mestre em Ciências Criminais/PUC-RS.

Membro do Instituto Lia Pires.

# TRÁFICO DE PESSOAS PARA FINS DE EXTRAÇÃO DE ÓRGÃOS, CÉLULAS E TECIDOS HUMANOS E O DIREITO PENAL BRASILEIRO: UMA BREVE ANÁLISE

Jéssica Ferracioli

O tráfico de seres humanos é uma das atividades mercantis mais remotas da humanidade. Inicialmente, estava conexo a guerras, nas quais povos vencidos tornavam-se escravos e transformavam-se em peças comercializáveis. Posteriormente, veio relacionado à época da escravidão negra.

No entanto, a história não é algo linear. O tráfico de pessoas assumiu mutações conforme o contexto histórico do país em que existiu, apresentando vários ares, estando presente em maior ou menor grau, de acordo com a sociedade ou época, subsistindo com nova roupagem até os dias atuais.

A submissão ou exploração de outrem com o intuito de obter vantagem econômica ou patrimonial é, ainda, presente em larga escala atualmente. As condutas de exploração advêm da vulnerabilidade, das altíssimas taxas de desemprego, da miséria, da discriminação, da feminização da pobreza e dos conflitos políticos e militares. Tal vulneração social, presente especialmente nos países em desenvolvimento, causa assimetrias endêmicas entre as nações desenvolvidas e as desprovidas, provocando problemas de imigração, explorações laboral e sexual, incluindo o tráfico de seres humanos

para diversas finalidades, destacando-se dois grupos mais suscetíveis a tornarem-se vítimas: as mulheres e as crianças.

Hodiernamente, de maneira mais organizada e velada, sendo praticado através de novos métodos por organizações criminosas, o tráfico de seres humanos revela-se como uma das formas de escravidão contemporânea, possuindo as seguintes finalidades: tráfico de pessoas com a finalidade de exploração sexual e o seu consequente comércio; para fins de adoções ilegais; para fins de exploração de trabalho escravo; e para fins de extração de órgãos humanos.

A Declaração de Istambul, que versa sobre Tráfico de Órgãos e Turismo de Transplante, define o tráfico de seres humanos com o objetivo de extração de órgãos, tecidos e células como: *o recrutamento, transporte, transferência, refúgio ou recepção de pessoas vivas ou mortas dos respectivos órgãos por intermédio de ameaça ou utilização da força ou outra forma de coação, rapto, fraude, engano, abuso de poder ou de uma posição de vulnerabilidade, ou da oferta ou recepção por terceiros de pagamentos ou benefícios no sentido de conseguir a transferência de controle sobre o potencial doador, para fins de exploração*

*através da remoção de órgãos para transplante.*

O UNODC<sup>(1)</sup> publicou recentemente informações relevantes inseridas nesta temática, que oportunamente são trazidas à baila: a) é uma das formas de tráfico de pessoas que segue o padrão semelhante a outras modalidades de tráfico de seres humanos, como, por exemplo, o aproveitamento de grupos vulneráveis, mas, intrinsecamente, contém algumas diferenças significativas; b) alguns dos sujeitos ativos do crime e o *modus operandi* do tráfico de órgãos são distintos das outras modalidades de tráfico de seres humanos, na medida em que exigem médicos, a compatibilidade do receptor, o tempo de duração da exploração e da posterior liberação da vítima, se houver; c) os órgãos mais procurados no mercado negro do tráfico são: os rins, seguidos pelo fígado, com a finalidade de transplantes. Estas práticas têm aumentado exponencialmente com a crescente demanda por transplantes de doador vivo, em razão de um aumento significativo entre as taxas de pacientes com doença renal crônica e de doação de órgãos de doadores falecidos; d) 46% dos rins transplantados e 14,6% dos fígados vêm de doadores vivos; e) estima-se

que 10% dos transplantes globais envolvam órgãos traficados; f) não há disponibilidade de doadores suficientes em nível global para a demanda de receptores necessitados; g) a maioria das vítimas de que se tem conhecimento vende seus órgãos motivados pelo desespero em acabar com a situação de pobreza.

Assinala-se, ainda, que o tráfico de órgãos e o contrabando de imigrantes, ou seja, a entrada irregular, ilegal ou clandestina de um terceiro em um Estado diferente do seu de origem, promovida por organização criminosa, com a finalidade de obter vantagem financeira ou material<sup>(2)</sup>, muitas vezes encontram-se no mesmo contexto, uma vez que se constataram casos em que pessoas pagaram o “custo de sua viagem”, submetendo-se à extração.<sup>(3)</sup>

No Brasil, a Lei n. 9.434, de 04 de fevereiro de 1997, dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento, elencando o rol de crimes nos arts. 14 a 20, dando-se, assim, cumprimento à disposição inserta no art. 199, § 4º, da Constituição Federal, que determina: “a lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, (...) sendo vedado todo tipo de comercialização”.

Relacionado ao tema em estudo, remonta à leitura do art. 15, que contempla as condutas de “comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano”, cujas penas são de reclusão, de três a oito anos, e multa de 200 a 360 dias-multa, criminalizando a conduta de dispor, para fim de transplante, de órgãos, tecidos ou partes do corpo humano, sempre que desenvolvida no contexto mercantil, excepcionando-se apenas a disposição gratuita, com fins altruístas e doações de pessoas emocionalmente relacionadas com o receptor.

O cerne do problema refere-se ao fato de que esse dispositivo é inócuo e não atende a multiplicidade de situações que a realidade apresenta, pois, na legislação em vigor não há tipos penais que contenham a diferenciação entre o vendedor consciente e a pessoa traficada, vitimada por organizações criminosas. Ainda, permite a aplicação de penas que chegam ao absurdo da punição

indistinta entre os traficantes de órgãos e as vítimas desses.

Assim, diante dos problemas apontados, entende-se necessária a adoção de um tipo penal autônomo<sup>(4)</sup> prevendo a criminalização do tráfico de órgãos, células e tecidos que envolvam os seguintes elementos:

1. Praticar recrutamento, transporte, alojamento ou transferência de seres humanos, interno ou internacional com ou a finalidade de extração de órgãos, tecidos, células ou partes do corpo humano, por intermédio de ameaça ou utilização da força ou outra forma de coação, rapto, fraude, engano, abuso de poder ou aproveitando-se da vulnerabilidade, com interesse comercial envolvido ou quaisquer benefícios;

2. No caso de morte da vítima, remeter-se-iam às penas insertas no art. 121, § 2º, do Código Penal;

3. Verificando-se que a pessoa foi convencida ou premiada a vender seu órgão, poderá ser aplicada a pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas voltadas para prevenção e informação relacionadas ao tráfico de órgãos, células e tecidos, conforme disposto no art. 46 do Código Penal.

Salienta-se que não se tem intuito de entrar no mérito dos deficientes programas de transplantes. Contudo, o art. 15 da Lei n. 9.434/97 é uma norma jurídica ambígua que fica a mercê da discricionariedade do aplicador da lei. Com isso, deixa de atender ao princípio da legalidade e o seu corolário da determinação taxativa, do qual decorre a exigência de que as normas penais necessitam de teor preciso para que o cidadão possa ser protegido do arbítrio judiciário.

Por fim, a ausência de um tipo específico e autônomo relacionado ao tráfico de órgãos não só deixa de resguardar bens jurídicos de primeira ordem, como a vida, a integridade física e a dignidade humana, como fere de maneira afrontosa o princípio da proporcionalidade em face da obrigatoriedade de proteção eficiente.

#### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARRUDA, Samuel Miranda.** *Notas Acerca do Crime de Tráfico de Órgãos.* Disponível em: [www.prpe.mpf.gov.br/internet/.../file/RE\\_SamuelMiranda-1.pdf](http://www.prpe.mpf.gov.br/internet/.../file/RE_SamuelMiranda-1.pdf).
- BALES, Kevin.** *Gente Descartável: A Nova Escravidão na*

*Economia Global.* Lisboa: Editorial Caminho, 2001.

**DAUNIS RODRÍGUEZ, Alberto.** *El derecho penal como herramienta de la política migratoria.* Granada: Comares, 2009.

**FELDENS, Luciano.** *A Constituição Penal, A Dupla Face da Proporcionalidade no Controle das Normas Penais.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

**GONÇALVES, Luis Carlos dos Santos.** *Tráfico de Seres Humanos como Crime Hediondo em Sentido Material.* **MARZAGÃO JÚNIOR, Laerte I** (coord.). *Tráfico de Pessoas.* São Paulo: Quartier Latin, 2010.

**LUIZI, Luis.** *Os Princípios Constitucionais Penais.* Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

**PÉRES ALONSO, Esteban J.** *Tráfico de Personas e Inmigración Clandestina (Un estudio sociológico, internacional y jurídico-penal).* Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008.

**PÉRES CEPEDA, Ana Isabel.** *Globalización, tráfico internacional ilícito de personas y derecho penal.* Granada: Comares, 2004.

Relatórios, Estudos Nacionais e Internacionais  
Relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito com a Finalidade de Investigar a Atuação de Organizações Criminosas Atuantes no Tráfico de Órgãos Humanos  
Relatório do Plano Nacional do Enfrentamento do Tráfico de Pessoas

Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas  
Pesquisa e diagnóstico do tráfico de pessoas para fins de exploração sexual e de trabalho no Estado de Pernambuco - 2009

*Trafficking in Persons Report* – 2010

#### Sites Consultados

- [www.camara.gov.br](http://www.camara.gov.br)  
[www.unodc.org.br](http://www.unodc.org.br)  
[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)  
[www.prpe.mpf.gov.br](http://www.prpe.mpf.gov.br)

#### NOTAS

- (1) *Expert Group Meeting on Trafficking in Organs. June de 2010.* Disponível em: [www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/egm-vienna-organ-trafficking.html](http://www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/egm-vienna-organ-trafficking.html). Acesso em: 15/05/2011.
- (2) **DAUNIS RODRÍGUEZ, Alberto.** *El derecho penal como herramienta de la política migratoria*, p.43.
- (3) **PÉRES CEPEDA, Ana Isabel.** *Globalización, tráfico internacional ilícito de personas y derecho penal.* p, 41.
- (4) Nesse sentido: **GONÇALVES, Luis Carlos dos Santos.** *Tráfico de Seres Humanos como Crime Hediondo em Sentido Material*, p.189.

#### Jéssica Ferracioli

Mestranda em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.  
Professora-Assistente no curso de Especialização em Direito Penal e Direito Processual Penal - COGAE /PUC-SP  
Advogada Criminalista

**PARTICIPE**  
POR ACREDITAR

ACOMPANHE O IBCCRIM

twitter

facebook

# DIREITO PENAL MÉDICO E CONSENTIMENTO PRESUMIDO

Paulo Vinicius Sporleder De Souza

O denominado Direito Penal médico ou Direito Penal da medicina é uma área específica do Direito Penal que já possui uma longa tradição na literatura alemã especializada,<sup>(1)</sup> e seus contornos dogmáticos vêm se aprimorando e evoluindo constantemente. Atualmente, assim como em outros países,<sup>(2)</sup> o Direito Penal médico também vem crescendo doutrinariamente no Brasil,<sup>(3)</sup> havendo vários temas de interesse dos penalistas nesta área, dentre os quais destaca-se o consentimento presumido nas intervenções médicas.

O consentimento do ofendido é um instituto jurídico-penal já consolidado na teoria do delito, embora ainda se discuta a sua natureza jurídico-penal,<sup>(4)</sup> havendo duas espécies: a) consentimento real ou efetivo; b) consentimento presumido. Enquanto o primeiro já possui ampla aceitação doutrinária e jurisprudencial, o segundo, apesar da “*crescente importância prática*”, tem tido um “*relativo esquecimento e silenciamento no panorama doutrinário*”,<sup>(5)</sup> principalmente em nosso país.<sup>(6)</sup>

Para **Mezger** – pioneiro em analisar tal excludente – consentimento presumido “*trata-se de um juízo [normativo] de probabilidade que expressa a decisão pessoal da vítima de que, se tivesse tido um completo conhecimento da situação de fato, esta teria consentido na ação praticada pelo agente*”.<sup>(7)</sup> Considerado subsidiário ao consentimento real<sup>(8)</sup> e uma causa supralegal de justificação oriunda do direito consuetudinário, o consentimento presumido é uma categoria jurídico-penal autônoma que está situada entre o consentimento real e o estado de necessidade (justificante),<sup>(9)</sup> “*figuras com que mantém importantes momentos de comunicabilidade, mas com que, de modo algum, se confunde ou identifica*”.<sup>(10)</sup>

O consentimento presumido encontra nas intervenções médicas e cirúrgicas um dos campos privilegiados de aplicação, não sendo arriscado dizer que a “*trajetória e a evolução do instituto estão intimamente associadas à experiência jurídico-penal dos tratamentos médico-cirúrgicos*”.<sup>(11)</sup> Embora sejam consideradas tradicionalmente como exercício regular de direito (art. 23, III, do CP), as intervenções médico-cirúrgicas, para serem plenamente legítimas, devem estar em consonância com os interesses dos pacientes, traduzidos a partir do consentimento<sup>(12)</sup> (real ou presumido).

Assim, ao lado do consentimento real, o chamado consentimento presumido tem um papel dogmático importante como fundamento complementar de justificação das intervenções medicamente indicadas em casos de urgência quando o paciente estiver (momentaneamente) inconsciente, portanto, sem condições de manifestar o consentimento real, havendo um perigo sério e iminente para a sua vida ou saúde, se o atendimento médico não

ocorrer prontamente, sem demoras. Diante disso, nota-se que duas condições especiais são indispensáveis para a admissibilidade do consentimento presumido nas intervenções médicas e cirúrgicas no plano jurídico-penal: a) urgência médica; b) inconsciência do paciente.

## a) Urgência médica

O consentimento presumido só será cabível se a intervenção médica ou cirúrgica for considerada de *urgência*, isto é, quando houver um perigo sério e iminente à vida ou à saúde do paciente. Nesse sentido, o Conselho da Europa (*Convenção dos direitos humanos*, 1996, art. 8) dispõe: “*Quando, devido a uma situação de urgência, o consentimento apropriado [real] não possa ser obtido, qualquer intervenção medicamente indispensável pode ser imediatamente efetuada em benefício da saúde da pessoa em causa*”. Já o Código Penal português (art. 156, 2, b) consagra, expressamente, a figura do consentimento presumido como via de legitimação das intervenções médicas e cirúrgicas mais urgentes e indispensáveis para salvar a vida ou a saúde ao não considerar o fato punível quando “*não se verificar circunstâncias que permitam concluir com segurança que o consentimento não seria recusado*”. Não por acaso, aliás, que o Código Penal brasileiro (art. 146, § 3º, I) estabelece não estar compreendida no crime de constrangimento ilegal “*a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento [real ou presumido] do paciente ou de seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida*”. De acordo com o Conselho Federal de Medicina (*Resolução* 1.451/95, art. 1º, §§ 1º e 2º, respectivamente), define-se por urgência “*a ocorrência imprevista de agravo à saúde com ou sem risco potencial de vida, cujo portador necessita de assistência médica imediata*”; e por emergência “*a constatação médica de condições de agravo à saúde que impliquem em risco iminente de vida ou sofrimento intenso, exigindo, portanto, tratamento médico*”. Aliás, no Código de Ética Médica (*Resolução* 1.931/09, art. 7º), é vedado ao médico “*deixar de atender em setores de urgência e emergência, quando for de sua obrigação fazê-lo, expondo a risco a vida de pacientes, mesmo respaldado por decisão majoritária da categoria*”. Vale frisar, ainda, que a Lei 9.656/98 também diferencia conceitualmente as situações de emergência e urgência médicas. De acordo com esta lei, atendimentos de emergência são “*os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente*”; e atendimentos de urgência são “*os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional*” (art. 35-C). Entretanto, mais recentemente e “*devido ao grande número de julgamentos e dúvidas que esta ambivalência de terminologia suscita no meio médico e no sistema de saúde, optou-se por não mais fazer este tipo*

*de diferenciação, passando-se a utilizar apenas o termo ‘urgência’, para todos os casos que necessitem de cuidados agudos, tratando de definir o grau de urgência, a fim de classificá-la em níveis, tomando como marco ético de avaliação o ‘imperativo da necessidade humana’*”.<sup>(13)</sup>

## b) Inconsciência do paciente

Além da intervenção de urgência medicamente indicada, o consentimento presumido também exige a inconsciência do paciente como outra condição especial complementar. Os estados de inconsciência do paciente ligados ao consentimento presumido podem decorrer das mais variadas causas (p.ex., acidente de trânsito, parada cardiorrespiratória, crimes violentos, anestesia geral etc.) e diferem dos estados de inconsciência tradicionais, relacionados à menoridade, à doença mental, ao desenvolvimento mental incompleto ou retardado (art. 26 do CP) ou a alguma outra causa específica (v.g., hipnose, sonambulismo). Enquanto aqueles são estados de inconsciência ocasionais e momentâneos relacionados à vítima – que se encontra num estado temporário de inconsciência – estes são estados de inconsciência mais duradouros, decorrentes de imaturidade ou de um determinado transtorno psicológico, e relativos ao agente.<sup>(14)</sup>

Enfim, apesar de ainda pouco estudado pela doutrina nacional, conclui-se que o consentimento presumido é uma modalidade de consentimento aplicável a certas situações específicas do Direito Penal médico, constituindo-se em categoria dogmática útil e de aplicação prática no Direito Penal brasileiro.

## NOTAS

- (1) Cf. **ESER**. *Medizin und Strafrecht: Eine schutzgutorientierte Problemübersicht*, ZStW 97 (1985), p. 1, nota 1, com referências a respeito.
- (2) Em Portugal, **FIGUEIREDO DIAS/SINDE MONTEIRO**. *Responsabilidade médica em Portugal* (1984); **BRITO**. *Responsabilidade penal dos médicos: análise dos principais tipos incriminadores*, RPCC 12 (2002); **FIGUEIREDO DIAS**. Na era da tecnologia genética: que caminhos para o direito penal médico?, RPCC 14 (2004); **COSTA ANDRADE**. *Direito penal médico: SIDA: testes arbitrários, confidencialidade e segredo* (2008). Na Espanha, **ROMEO CASABONA**. *El médico y el derecho penal. La actividad curativa (licitud y responsabilidad penal)* (1981); **MIR PUIG** (ed.). *Avances de la medicina y derecho penal* (1988).
- (3) **LACAVA FILHO**. *Responsabilidade penal do médico* (2008); **COUTINHO**. *Responsabilidade penal do médico* (2008); **SPORLEDER DE SOUZA**. *Direito penal médico* (2009).
- (4) Sobre a natureza jurídico-penal do consentimento (real), **SANTOS/ALMEIDA NETO/SPORLEDER DE SOUZA**. Capacidade etária mínima para consentir no direito penal médico, IBCCRIM 88 (2011), p. 25-27.
- (5) **COSTA ANDRADE**. Consentimento em direito penal médico – O consentimento presumido, RPCC 14 (2004), p. 118.
- (6) Entre os poucos autores que tratam do consentimento presumido, v. **PIERANGELI**. *O consentimento do ofendido na teoria do delito* (2001), p. 161-164;

- CIRINO DOS SANTOS.** *A moderna teoria do fato punível* (2002), p. 169-170; **DOTTI.** *Curso de direito penal. Parte geral* (2003), p. 405; **ASSIS TOLEDO.** *Princípios básicos de direito penal* (2001), p. 215, sendo que este é contra a admissão da figura do consentimento presumido no direito brasileiro.
- (7) **MEZGER**, apud **ROXIN.** *Derecho penal. Parte general.* Madrid: Civitas, 1997, p. 766.
- (8) **ROXIN**, op. cit., p. 769; **COSTA ANDRADE.** Consentimento em direito penal médico – O consentimento presumido, *RPCC* 14 (2004), p. 136.
- (9) **ROXIN**, op. cit., p. 768, 765; **COSTA ANDRADE**, op. cit., p. 117 e 133.
- (10) **COSTA ANDRADE**, op. cit., p. 133-134.
- (11) *Idem*, p. 141-142.
- (12) **SANTOS/ALMEIDA NETO/SPORLEDER DE SOUZA**, op. cit., p. 25.
- (13) **MINISTÉRIO DA SAÚDE.** *Regulação médica das urgências.* Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2006, p. 147-148.
- (14) **FRISCH** (Consentimento e consentimento presumido nas intervenções médico-cirúrgicas, *RPCC* 14 2004, p. 110) refere que neste contexto ainda se inserem os casos de “*alargamento da intervenção médico-cirúrgica*”, nos quais o paciente está inconsciente sob o efeito da anestesia e durante a intervenção

descobrem-se dados que permitiriam concluir ser “*recomendável, adequado ou, ao menos digno de ponderação, um alargamento, não sendo possível obter para esse alargamento o consentimento [real] do paciente*”, informando, aliás, que o Tribunal Federal alemão já decidiu sobre isso em dois casos (BGHSt 11 e 45).

**Paulo Vinicius Sporleder De Souza**

Professor titular de Direito Penal da PUC-RS.

Doutor em Ciências Jurídico-Criminais pela

Universidade de Coimbra/Portugal.

## ABERRATIO ICTUS OU ERRO NA EXECUÇÃO: VESTÍGIO DE RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA NO CÓDIGO PENAL?

Gisele Mendes de Carvalho

A reforma da Parte Geral do Código Penal brasileiro, aprovada em 1984, adotou francamente a doutrina finalista da ação em muitos de seus dispositivos. Por essa teoria, o injusto penal tem uma conotação pessoal, isto é, leva em conta os elementos pessoais relativos ao autor do crime: o desvalor da ação do agente é pessoal e manifesta-se pelo dolo de tipo e pela culpa; e ao desvalor da ação corresponde sempre um desvalor do resultado (lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico). A adoção dessa postura manifesta-se, por exemplo, pela disciplina do erro de tipo (art. 20), do erro de proibição (art. 21) e das excludentes de culpabilidade (art. 22), que situam corretamente o dolo no tipo, transferindo a questão da consciência da ilicitude à culpabilidade, que passa a ser puramente normativa.<sup>(1)</sup> Todavia, uma análise mais apurada das normas que compõem a Parte Geral do nosso diploma punitivo deixa entrever algumas dúvidas a respeito da adoção da teoria finalista em determinadas situações, dando margem, no mínimo, a uma interessante (porém, maltratada e muitas vezes ignorada) discussão a respeito da possível persistência de vestígios de responsabilidade penal objetiva no Código Penal brasileiro, mesmo após a reforma de 1984. A norma em questão concerne à disciplina legal do erro na execução (o denominado *aberratio ictus*). De acordo com o art. 73 do Código Penal, “*quando, por acidente ou erro no uso dos meios de execução, o agente, ao invés de atingir a pessoa que pretendia ofender, atinge pessoa diversa, responde como se tivesse praticado o crime contra aquela, atendendo-se ao disposto no § 3º do art. 20 deste Código. No caso de ser atingida também a pessoa que o agente pretendia ofender, aplica-se a regra do art. 70 deste Código*”. Pois bem, da leitura do artigo, pode-se deduzir, em um primeiro momento, que o agente que lesiona pessoa diferente daquela que pretendia atingir deve responder exatamente pelo crime que praticaria inicialmente, com todas as suas circunstâncias. Assim, p.ex., reitera a doutrina, em diversas ocasiões, que, caso o agente pretenda atingir ascendente e acaba matando pessoa desconhecida, deverá responder pelo crime de

homicídio com a agravante de parentesco do art. 61, II, *e*, do Código Penal, sendo o erro quanto à pessoa irrelevante neste caso. O que não se esclarece com facilidade, porém, é a que título deverá responder o autor pelo crime: dolo ou culpa? É dizer: se o agente acerta pessoa diversa da que originalmente queria atingir, responderá pelas circunstâncias do homicídio que inicialmente queria praticar como se fosse este crime um homicídio *doloso*, com todas as circunstâncias abarcadas pelo dolo inicial? Ou, ao contrário, deverá responder por homicídio *culposo*, já que, por erro na execução do crime, mata pessoa que não queria nem contra quem assumiu o risco de tirar a vida? A nosso ver, de forma consentânea com a nova Parte Geral do Código Penal, que agasalha a doutrina finalista da ação, o erro na execução do crime que leva o autor a atingir bem jurídico pertencente a pessoa diferente da que queria inicialmente lesionar ou matar deve ser tratado como um erro de tipo (art. 20), que acarreta a exclusão do dolo, mas permite a punição a título de culpa, se prevista em lei. E o fato é que o art. 20, § 3º, ao qual remete expressamente o art. 73, dispõe que o erro quanto à pessoa contra a qual o crime é cometido não isenta o autor de pena, o que, desde logo, parece significar que sua punição poderá ocorrer tanto por dolo quanto por culpa. A punição a título de dolo aparece como a mais correta quando, intencionalmente, o agente atinge pessoa com a consciência e vontade de matá-la, porém descobre, *a posteriori*, não se tratar da pessoa que a princípio queria atingir; contudo, aqui não se trata de erro na execução, mas exclusivamente de erro quanto à pessoa. Já a punição a título de culpa se afigura como a mais correta nas hipóteses de erro na execução, se não se quer admitir um claro vestígio da presença de responsabilidade penal puramente objetiva em nosso Código Penal, pois o agente, desde o princípio, não quer, nem assume o risco de matar pessoa diversa de sua vítima, errando na forma como executa a ação criminosa e atingindo, por imprudência, negligência ou imperícia, alguém a quem não queria lesionar. Como bem destaca **Alberto Silva Franco**, em

tais hipóteses “*existe uma nítida desarmonia entre o querido e o realizado*”<sup>(2)</sup> pelo agente. No caso de atingir também a pessoa inicialmente visada (*aberratio ictus* plurilesiva ou com resultado duplo), o Código dispõe, corretamente, que o agente responderá pelo concurso formal (art. 70) entre ambos os homicídios, sendo, a nosso ver, o primeiro deles *culposo*, e o segundo, *doloso*. Tanto é assim que, caso atinja exclusivamente a vítima que queria lesionar, o agente jamais responderá pela tentativa de homicídio dos transeuntes que circulavam em torno dela, mas nada impede que, ao matar pessoa diferente da pretendida (por culpa, repita-se), responda também, em concurso formal de crimes, pelo homicídio culposo da vítima equivocada e o homicídio doloso consumado ou tentado da vítima inicial.

Para os autores que pensam diversamente, a punição a título de dolo se justificaria porque, como salientam alguns, “*não é o momento psicológico da ação que vai ser viciado, mas a fase executiva que não vai se corresponder exatamente com o querido pelo autor*”.<sup>(3)</sup> Tal entendimento não tem razão de ser após a reforma de 1984, pois a acolhida de uma concepção pessoal do injusto, conforme salientado anteriormente, leva à adoção de um desvalor da ação que abarca mais do que o elemento subjetivo do tipo, estendendo-se, também, a elementos do tipo objetivo (p.ex., modo de execução).<sup>(4)</sup> Assim, o desvalor da ação (dolo ou culpa) refere-se, também, à forma de praticar o delito, que é desvirtuada em relação à concepção inicial do autor no caso de *aberratio ictus*.

Idêntico raciocínio deve ser aplicado às hipóteses de resultado diverso do pretendido (*aberratio delicti*), que são aquelas situações em que o agente lesiona bem jurídico diferente do que queria inicialmente atingir. De acordo com o art. 74 do Código Penal, “*fora dos casos do artigo anterior [isto é, de ‘aberratio ictus’], quando, por acidente ou erro na execução do crime, sobrevém resultado diverso do pretendido, o agente responde por culpa, se o fato é previsto como crime culposo; se ocorre também o resultado pretendido, aplica-se a regra do art. 70 deste Código*”. Aqui, ao contrário do que se discute no art. 73, o legislador

não deixou margem a dúvidas, esclarecendo corretamente que se o agente pretende danificar um objeto (p.ex., uma vidraça), atirando contra ele uma pedra, e termina acertando alguém, atingindo, assim, bem jurídico diverso, deverá responder pelo crime efetivamente cometido na forma *culposa*, caso haja previsão para tal comportamento (no caso, lesões corporais culposas), admitindo-se o concurso entre este crime e o crime *doloso* originalmente pretendido se o resultado inicialmente querido pelo autor também se verifica, inclusive na hipótese de mera tentativa do delito doloso inicialmente pretendido, já que o bem jurídico correu risco de lesão. A esse respeito, lembra um setor doutrinário, com acerto, que a parte final do art. 74 não pode se referir somente às hipóteses em que “*ocorre também o resultado pretendido*”, mas sim abarcar a possibilidade de concurso formal de crimes entre a conduta culposa consumada e o comportamento doloso meramente *tentado*, ainda que o *resultado* final não sobrevenha, para evitar injustiças. Isso porque se alguém tenta atirar em outrem e a bala não o acerta sequer de raspão, responderá certamente por homicídio tentado; já quando tenta atirar em outrem e acerta uma vidraça, não tem sentido

que não seja punido, ante a atipicidade do dano culposo: a solução correta ainda é a tentativa de homicídio, mesmo que o resultado final, a que se refere o art. 74, *in fine*, não tenha realmente ocorrido, com vistas a evitar o que **Silva Franco** denomina de “*enquadramento penal aberrante*” decorrente de uma interpretação literal do disposto no final do artigo em apreço.<sup>(5)</sup> Ou seja, a melhor interpretação para essa questão é que, quando o legislador disse *resultado*, quis realmente dizer *desvalor do resultado*, termo que abarca também o mero perigo de lesão ao bem jurídico protegido.

De modo geral, porém, constata-se que, no caso da *aberratio delicti*, o legislador conferiu ao erro o tratamento correto: se o autor não desejava atingir inicialmente o bem jurídico que terminou lesionando, deve, necessariamente, responder pelo crime cometido a título de culpa e não de dolo, já que a execução imprudente do delito equivale à causação do resultado sem consciência e vontade. Destarte, não existe razão para que a mesma regra não possa ser aplicada ao que dispõe o art. 73 do Código Penal: ao atingir vítima diversa da pretendida, o autor não deve responder pelo delito cometido a título *doloso*, e sim *culposo*. Interpretação diversa

implica admitir que a reforma da Parte Geral do Código Penal ainda agasalha inaceitáveis vestígios de responsabilidade penal objetiva em tudo incompatíveis com a doutrina finalista da ação, inspiradora indelével do legislador de 1984.<sup>(6)</sup>

## NOTAS

- (1) Vide, a respeito, **WELZEL, Hans**. *O novo sistema jurídico-penal: uma introdução à doutrina da ação finalista*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2009, p. 80 e ss.
- (2) **SILVA FRANCO, Alberto; STOCO, Rui** (coords.). *Código Penal e sua interpretação*. 8ª ed. São Paulo: RT, 2007, p. 402.
- (3) **BRUNO, Anibal**. *Direito Penal*, Parte Geral, t. II. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 124.
- (4) Cf. **PRADO, Luiz Regis**. *Curso de Direito Penal brasileiro*, Parte Geral. 10ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 329.
- (5) **SILVA FRANCO, Alberto; STOCO, Rui**. op. cit., p. 405.
- (6) Nesse sentido, cf. **SILVA FRANCO, Alberto; STOCO, Rui**. op. cit., p. 403 e **NUCCI, Guilherme de Souza**. *Código Penal comentado*. 9ª ed. São Paulo: RT, 2008, p. 465.

### Gisele Mendes de Carvalho

Doutora e Pós-Doutora em Direito Penal pela Universidade de Zaragoza, Espanha.  
Professora-Adjunta de Direito Penal na Universidade Estadual de Maringá (UEM-PR).

## MÃES DE MAIO: UMA FERIDA ABERTA NA DEMOCRACIA BRASILEIRA

Bruno Shimizu

Em 17 de maio de 2006, a direção da escola onde o jovem Mateus estudava recebeu uma ligação ordenando “toque de recolher”. Assim, Mateus e seu amigo Ricardo foram dispensados das aulas sem qualquer explicação, tendo se dirigido a uma pizzaria próxima. Lá, os dois foram alvejados e mortos por indivíduos encapuzados sobre motocicletas: milicianos ligados à Polícia Militar. A morte de Mateus é contada por Vera, sua mãe, na publicação *Do luto à luta*, produzida de forma independente pelas Mães de Maio da Democracia Brasileira por ocasião dos cinco anos dos massacres perpetrados por policiais e milicianos em maio de 2006 no Estado de São Paulo.<sup>(1)</sup>

Os “crimes de maio” foram assassinatos e desaparecimentos forçados praticados por grupos ligados à polícia como resposta aos ataques atribuídos à facção Primeiro Comando da Capital no Estado de São Paulo, ocorridos em 2006. Os atentados atribuídos à facção incluíram disparos de arma de fogo e arremesso de explosivos contra estações policiais, agências bancárias e edifícios públicos, queima de ônibus e assassinatos de agentes de segurança.<sup>(2)</sup> Em represália, grupos de extermínio ligados à polícia promoveram a maior chacina de que se tem notícia na história brasileira, consistente na execução sumária de centenas de pessoas em zonas periféricas, sendo que a grande maioria das vítimas sequer possuía qualquer relação com a facção responsável pelos ataques.

As Mães de Maio da Democracia Brasileira, por seu turno, são uma organização de pessoas que tiveram parentes próximos mortos por agentes do Estado ou por grupos de extermínio ligados a esses agentes. Sua criação deu-se pela mobilização das mães de jovens mortos pela polícia em maio de 2006, e sua luta consiste no combate à letalidade policial e à conivência das autoridades do sistema de justiça.<sup>(3)</sup>

A morte de Mateus, conforme dados do Conselho Regional de Medicina de São Paulo, insere-se nas 493 mortes por arma de fogo que ocorreram no Estado entre 12 e 20 de maio de 2006.<sup>(4)</sup> De todas essas mortes, há denúncias da participação de agentes policiais em, pelo menos, 388 casos, conforme dados divulgados pelo Observatório de Violência Policial.<sup>(5)</sup> A publicação da lavra das Mães de Maio, de certa forma, tenta impedir que esses assassinatos se tornem mera estatística esquecida.

O relatório “São Paulo sob ataque”, elaborado pela Clínica Internacional de Direitos Humanos da Universidade de Harvard em parceria com a ONG Justiça Global, identificou, por meio de entrevistas com autoridades e análise de inquéritos de maio de 2006, um universo de 122 mortes em relação às quais há indícios da participação de agentes policiais, concentrados na capital paulista e na baixada santista.<sup>(6)</sup> O relatório chegou à conclusão de haver provas concretas da ação de grupos de extermínio ligados à polícia em 71 desses casos.

<sup>(7)</sup> A principal prova da atuação orquestrada de grupos de extermínio diz respeito ao *modus operandi* empregado, que envolve, inevitavelmente, um “toque de recolher” prévio, a escolha de “alvos” (pessoas com antecedentes criminais ou com tatuagens) e o ataque de executores encapuzados, normalmente sobre motocicletas. Em todos esses casos, assim que ocorreram os assassinatos, viaturas oficiais da PM surgiram imediatamente, fazendo desaparecerem os vestígios da execução e alterando a cena do crime, sob o pretexto de prestar socorro às vítimas.<sup>(8)</sup>

O dado mais alarmante trazido pelo relatório, contudo, aponta para o fato de que as instituições pretensamente democráticas responsáveis pelo controle externo da atividade policial e pela salvaguarda dos direitos humanos são lenientes, quando não coniventes, com o massacre das classes indesejadas.

Todos os inquéritos relativos aos casos em que o relatório constatou a presença da atividade de grupos de extermínio ocorridos em maio de 2006 foram arquivados, a pedido do Ministério Público, sem maiores investigações. O relatório de Harvard aponta o Judiciário, por ter concordado com todos os arquivamentos, e o Ministério Público como autores de falhas cruciais. Sobre o papel do Ministério Público, consta do relatório: “O Ministério Público Estadual também falhou em: 1) não investigar os Crimes de Maio de forma sistemática e rigorosa, 2) não exigir melhores

investigações nos inquéritos policiais (...), e 3) não manter sua preciosa isenção no momento da crise, sinalizando à Polícia Militar que eles, promotores, já teriam concluído que não houve um revide policial orquestrado após os ataques”.<sup>(9)</sup> Essa última falha apontada pelo relatório é referência, principalmente, a um ofício assinado por dezenas de promotores atuantes na área criminal, enviado, em 25 de maio de 2006, ao Comando Geral da PM. Neste ofício, os subscritores reconhecem “a eficiência da resposta da Polícia Militar, que se mostrou preocupada em restabelecer a ordem pública violada, defendendo intransigentemente a população de nosso Estado”. Acrescentam que estão certos de que “eventuais excessos praticados individualmente serão objeto de apuração devida pelos órgãos responsáveis”.<sup>(10)</sup> O relatório conclui que atos como esse ofício parecem “chancelar a ação violadora do Estado”,<sup>(11)</sup> na medida em que os subscritores recusam-se, de antemão, a aceitar a possibilidade de um problema estrutural, que extrapole os “excessos praticados individualmente”, no que foi a maior chacina de que se tem notícia na história do Brasil.

Com base neste contexto, as Mães de Maio – enxergando que o assassinato de seus filhos desarmados foi entendido como ato de heroísmo pelos órgãos responsáveis pela persecução penal – têm como objetivo imediato o desarquivamento e a federalização dos crimes de maio.<sup>(12)</sup> Com efeito, o relatório reconheceu, com base em dados documentados, a postura tendenciosa dos órgãos estaduais. Tendo havido grave violação de direitos humanos, o art. 109, § 5º, da Constituição Federal, acrescenta-

do pela Emenda Constitucional 45/04, prevê o deslocamento da competência para a Justiça Federal, o que se justifica ao constatarmos que a postura das autoridades estaduais pode levar à responsabilização internacional de toda a Federação brasileira.

Os crimes de maio e a postura das autoridades perante a grave violação de direitos humanos afloram como uma prova inequívoca de que ainda não existe democracia no Brasil, ao menos do ponto de vista dos direitos civis, estando os próprios órgãos responsáveis pela defesa dos direitos humanos embebidos das práticas institucionais típicas do estado ditatorial. A esta democracia meramente nominal, que se instituiu sem a promoção de uma cultura de defesa dos direitos individuais, **Caldeira** dá o nome de “*democracia disjuntiva*”. Segundo a autora, a democracia brasileira é disjuntiva porque, “*embora o Brasil seja uma democracia política e embora os direitos sociais sejam razoavelmente legitimados, os aspectos civis da cidadania são continuamente violados*”.<sup>(13)</sup>

O Brasil é formalmente uma democracia, mas habitada por instituições ditatoriais, com valores antidemocráticos. Essa ideia de democracia incompleta parece ter sido captada com excelência por Débora, uma das Mães de Maio, que teve seu filho Edson assassinado no massacre de maio de 2006. Em palestra proferida em maio 2011 na Defensoria Pública do Estado de São Paulo, Débora questionou, enquanto sustentava estarmos sob um Estado fascistóide, e referindo-se aos desaparecimentos forçados de maio de 2006: “*Se estão ‘escavando’ os mortos da ditadura, porque não podem*

‘escavocar’ nossos filhos?”. A contundência dessa pergunta deixa clara a situação inusitada de continuidade entre ditadura e democracia no Brasil. A indignação dessas mães diante do horror e da indiferença, por outro lado, parece ser o pouco que sobrou depois dos assassinatos e dos arquivamentos que escancararam a real funcionalidade do sistema de justiça criminal.

## NOTAS

- (1) MÃES DE MAIO DA DEMOCRACIA BRASILEIRA. *Do luto à luta*. Publicação independente. São Paulo: 2011, p. 28.
- (2) **ADORNO, Sérgio; SALLA, Fernando**. Criminalidade organizada nas prisões e os ataques do PCC. In: *Estudos Avançados*, n. 61, 2007, p. 8-9.
- (3) MÃES DE MAIO DA DEMOCRACIA BRASILEIRA. *Do luto à luta*. Publicação independente. São Paulo: 2011, p. 12-13.
- (4) Idem, p. 32.
- (5) Idem, p. 36.
- (6) INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS CLINIC E JUSTIÇA GLOBAL. *São Paulo sob ataque: corrupção, crime organizado e violência institucional em maio de 2006*. 2011, p. 5.
- (7) Idem, p. 100.
- (8) Idem, p. 102.
- (9) Idem, p. 181.
- (10) Idem, p. 239.
- (11) Idem, p. 181.
- (12) MÃES DE MAIO DA DEMOCRACIA BRASILEIRA. *Do luto à luta*. Publicação independente. São Paulo: 2011, p. 21.
- (13) **CALDEIRA, Teresa Pires do Rio**. *Cidade de muros: crime, segregação e cidadania em São Paulo*. 2ª ed. São Paulo: Edusp, 2008, p. 343.

**Bruno Shimizu**

Defensor Público do Estado de São Paulo.  
Mestre em Criminologia pela USP.

## CONSIDERAÇÕES SOBRE O VALOR PROBATÓRIO DO AUTO DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO COMO LIMITE MÍNIMO PARA A INSTAURAÇÃO DE UM PROCESSO PENAL

Daniel Gerber e Rafael Braude Canterji

### I. Objeto de análise do artigo

Considerando que: (i) a Lei n. 9.430/96, em seu artigo 83, e (ii) a Súmula Vinculante n. 24 – oriunda do *Habeas Corpus* (HC) 81.611/DF – alteraram significativamente o panorama persecutório penal das imputações referentes aos delitos previstos junto à Lei n. 8.137/90; que (iii) o artigo 158, do Código de Processo Penal (CPP), exige o exame de corpo de delito para as infrações que deixam vestígios; que, (iv) no caso da infração tributária, tal vestígio é facilmente apreensível; e, por fim, considerando (v) a equivocada valoração que as agências do mundo jurídico (Ministério Público e Poder Judiciário) têm dado à constituição do crédito tributário em esfera administrativa, o presente texto restará limitado ao debate sobre a possibilidade de se considerar o lançamento tributário, em

qualquer circunstância, prova suficiente de materialidade delituosa, conseqüentemente apta à instauração de um processo penal.

### II. Breve histórico

O artigo 83, da Lei n. 9.430/96, ao exigir uma determinada vinculação entre a esfera administrativa de análise tributária e a persecução penal de possível ilícito de mesma natureza, gerou inconformidade no seio do Ministério Público. Referido órgão propôs contra tal comando normativo uma ADIN que, julgada improcedente pelo STF, deixou claro que o esgotamento da esfera administrativa se fazia necessário para início de um processo criminal. Em verdade, estava a decidir matéria que, na mesma data, havia sido enfrentada pelo HC 81.611/DF, assim ementado: “*Crime material contra a ordem*

*tributária (L. 8137/90, art. 1º): lançamento do tributo pendente de decisão definitiva do processo administrativo: falta de justa causa para a ação penal, suspenso, porém, o curso da prescrição enquanto obstada a sua propositura pela falta do lançamento definitivo. 1. Embora não condicionada a denúncia à representação da autoridade fiscal (ADInMC 1571), falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da L. 8137/90 - que é material ou de resultado -, enquanto não haja decisão definitiva do processo administrativo de lançamento, quer se considere o lançamento definitivo uma condição objetiva de punibilidade ou um elemento normativo de tipo. (...) 3. No entanto, enquanto dure, por iniciativa do contribuinte, o processo administrativo suspende o curso da prescrição da ação penal por crime contra a ordem tributária que dependa do lan-*

çamento definitivo” (HC 81.611/DF).

A consequência da decisão acima é que os crimes de sonegação fiscal, ainda que sejam tipos de consumação instantânea, somente podem ser processados após o mínimo preenchimento necessário à interpretação de uma (i) condição objetiva de punibilidade ou de seu (ii) elemento normativo essencial. Frisa-se: na visão do STF, o crime pode ter ocorrido quando do ato praticado pelo sujeito no *mun-do dos fatos*; contudo, a *prova minimamente necessária à justificação de uma persecução penal (justa causa)* somente restará implementada após a análise adequada de seus elementos normativos ou após a satisfação de uma de suas condições de procedibilidade.

Fácil percebermos que o STF se alinha, tanto na ADIN quanto no HC 81.611/DF, ao pressuposto de boa-fé da autoridade administrativa no que toca à *investigação contábil* que, ao fundo, irá afirmar a ocorrência ou não de sonegação tributária. Dito de outra forma: para o STF não é possível afirmar-se que houve uma sonegação tributária se a própria autoridade fazendária ainda não apurou se o tributo foi ou não sonegado.

A Súmula Vinculante n. 24, por sua vez, sintetiza tal entendimento ao afirmar que *“não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo”*.

### III. O problema

Não obstante o entendimento do STF seja uma forte garantia contra eventuais equívocos que uma persecução penal destituída de um lançamento tributário pudesse causar ao acusado, temos que tal garantia também gerou, no plano fático, um problema disseminado nas denúncias que versam sobre crimes de tal natureza: a confusão entre os significados processuais do lançamento tributário e do exame de corpo de delito.

Neste sentido, o Ministério Público (MP) tem entendido – e denunciado, por força de tal entendimento – que a constituição definitiva do crédito tributário é o suficiente para que esteja comprovada a materialidade delitosa da sonegação. E tamanha é a confiança que detém em tal entendimento que, em processos

desta natureza, o MP arrola como sua única testemunha, invariavelmente, o fiscal da Receita Federal.

Tal pensamento não deve prosperar, eis que confunde o conceito de *mínimo* com o conceito de *suficiente*. Em tal seara, tanto a Lei quanto o STF, ao estipularem a ausência de justa causa para uma ação penal sem que o crédito esteja constituído, impuseram um *limite mínimo* a ser ultrapassado pelo Estado para fins de persecução penal. Em momento algum, no entanto, afirmaram que era o suficiente. E a distinção entre “mínimo” e “suficiente” reside justamente na pequena – mas vital – separação do Direito Administrativo Sancionador e do Direito Penal. Para o Administrativismo sancionador, uma presunção equivale, juridicamente, à ocorrência de um fato. Somente por isso se pode falar em lançamento por presunção, lucro presumido etc. Tal equivalência (presunção = verdade) é *legítima pelo viés administrativo*, eis que sem ela o Estado simplesmente não conseguiria operar. No caso tributário, e já versando sobre o tema “sonegação de tributo”, temos que a Receita Federal classifica como “lucro” todo e qualquer depósito de origem não identificada. Tal classificação é oriunda de presunção da Receita devidamente contemplada em Lei e não de um fato comprovadamente ocorrido. Aqui a *dúvida se resolve em prol do Estado, e resta constituído o crédito tributário ainda que, faticamente, o lucro jamais tenha existido*. No Direito Penal, entretanto, a materialidade delitosa *não pode ser presumida*. Ao contrário, se existir dúvida quanto ao fato, que se resolva em favor do Indivíduo.

Mal comparando, é como se um Delegado de Polícia (i) presumisse a ocorrência de um determinado ilícito, (ii) concluísse seu relatório de indiciamento apenas com base em sua presunção, e o Ministério Público, além de (iii) oferecer denúncia com base em tal ato, (iv) arrolasse apenas e exclusivamente o próprio Delegado como testemunha de acusação.

Enfim, se para a Receita Federal a presunção de sonegação fiscal pode gerar crédito líquido e certo para o Estado, em sede de processo penal, tal presunção deve gerar, apenas e tão somente, uma investigação completa sobre o caso, no intuito de verificar-se se o lançamento tributário ocorrido com base em

uma presunção diz respeito, efetivamente, a um lucro não declarado.

Temos, portanto, que, nas hipóteses em que a constituição de um crédito tributário basear-se não na investigação e análise dos fatos etc., mas sim em uma presunção legal, o limite *mínimo* trazido pela Lei e pelo STF estará satisfeito, mas jamais o limite *necessário* imposto pelo artigo 158, do CPP.

Destá forma, em casos como estes – constituição definitiva do crédito tributário por meio de presunção legal – o auto de lançamento deverá gerar uma investigação policial sobre o assunto, e não um processo penal, sob pena de, por meio de uma severa confusão entre princípios administrativos e princípios penais, afirmar-se que aquilo que a Receita Federal presume é o suficiente para declarar-se a ocorrência do fato concreto.

### IV. Conclusão

Como conclusão, temos que o auto de lançamento tributário, quando baseado em uma presunção legal, não é o suficiente para legitimar a instauração do processo penal na medida em que não reflete o conceito de corpo de delito previsto em nosso Código Processual. Em tais situações, a Súmula Vinculante n. 24 serviu como limite mínimo da persecução penal, mas a satisfação de todos os requisitos necessários à instauração de um processo penal dependerá, ainda, de investigação preliminar que ateste a existência fática – prova de materialidade – daquilo que a Receita apenas presumiu.

#### Daniel Gerber

Advogado Criminalista. Mestre em Ciências Criminais. Membro do Conselho Permanente do Instituto Transdisciplinar de Estudos Criminais (ITEC). Professor convidado nos cursos de pós-graduação em Direito Penal e Processual Penal na UNISINOS, UNIRITTER e IDC.

#### Rafael Braude Canterji

Advogado Criminalista. Professor de Direito Penal da PUC-RS. Mestre e especialista em Ciências Criminais. Coordenador Regional do IBCCRIM. Conselheiro Seccional da OAB-RS. Diretor da Escola Superior de Advocacia da OAB-RS.

## PACTO DE IMUNIDADE PARA GADAFI E IMPUNIDADE PARA ASSAD? SOBRE A SILENCIOSA PERDA DE AUTORIDADE DA JUSTIÇA PENAL INTERNACIONAL

Kai Ambos

Antes da vitória dos rebeldes na Líbia, éramos testemunhas de um espetáculo único de duplicidade diplomática, característico de tempos anteriores ao Direito Penal internacional. Os mesmos membros permanentes do Conselho de Segurança das Nações Unidas

(EUA, Grã-Bretanha e França), que, em fevereiro – ativamente apoiados pela Alemanha – com a histórica Resolução n.º 1970 do Conselho de Segurança, remeteram a situação da Líbia ao Tribunal Penal Internacional (TPI) e, mais tarde, com a Resolução n.º 1973, pela primeira

vez, tornaram realidade a doutrina, até então existente somente no papel, da responsabilidade da proteção, agora – em face do lento avanço dos rebeldes líbios sobre Trípoli – levam adiante negociações aparentemente secretas com o ditador. A ele tem sido possibilitada uma

saída decorosa e atribuída imunidade frente à perseguição penal. Os fatos representativos de tais negociações fragilizam a autoridade do TPI – inclusive a de toda justiça penal internacional – e converte este Tribunal Internacional em um brinquedo a serviço dos interesses das grandes potências (ocidentais). Assim, parecem ter razão aqueles que, desde sempre, consideravam a clara separação normativa entre direito (TPI) e política (Conselho de Segurança da ONU) tão só uma simples elucubração.

A remissão por parte do Conselho de Segurança é uma das três vias para ativar a jurisdição do TPI. Além disso, esta ativação pode ocorrer por meio da remissão de um Estado-Parte ou por investigações realizadas de ofício. É comum a estes mecanismos que todas as decisões sucessivas sobre o mesmo assunto caiam, em princípio, dentro da competência do TPI. Dessa forma, incumbia exclusivamente ao Ministério Público pedir uma ordem de prisão contra Gaddafi; e foi uma Câmara, composta por três julgadores, que decretou essa ordem de prisão. Só excepcionalmente, o Conselho de Segurança da ONU pode provocar a suspensão de um processo perante o TPI e, com isso, fazer respeitar um possível pacto de imunidade. Porém, tal suspensão está limitada temporalmente ao período de um ano e, em face do seu vencimento, deve ser novamente solicitada. Na essência, ela pressupõe uma decisão do Conselho de Segurança, baseada no Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, ou seja, a suspensão deve servir também à proteção da paz mundial e da segurança internacional.

Porém, como se pode fundamentar de maneira convincente a suspensão da perseguição penal contra Gaddafi pelo mesmo órgão e com os mesmos argumentos, com base nos quais antes havia sido autorizada a perseguição penal? E, aliás, a suspensão do processo contra Gaddafi deve ser anualmente prorrogada com base nesses mesmos argumentos? A experiência anterior com tal tipo de decisão permite supor que dificilmente se poderia encontrar uma maioria entre os Estados-Partes do Estatuto do TPI. A admissibilidade da perseguição penal por parte de um novo governo líbio, também em discussão, ao contrário, não tem nada a ver com um pacto de imunidade, pois, com isso, somente se transferiria a perseguição penal – no sentido da complementariedade – à justiça nacional,

e o processo perante o TPI seria inadmissível.

As negociações de imunidade também são, em princípio, problemáticas. Se elas prevalecerem, os poderosos criminosos de Estado serão privilegiados em face de autores de nível hierárquico menor, contra os quais, atualmente, o processo segue regularmente perante o TPI. Também seriam privilegiados aqueles que empregaram todo o aparato de poder estatal para cometer crimes internacionais, assegurando-se, com isso, o apoio dos membros permanentes do Conselho de Segurança.

Se voltarmos os olhos à Síria, este privilégio parece confirmar-se de maneira cínica. Isso porque, se mensurarmos a situação desse país a partir do precedente obtido com as resoluções relativas à Líbia, veremos que, há tempo, são necessárias, em relação à Síria, resoluções semelhantes às da Líbia. O regime sírio procede com brutalidade ainda maior contra a oposição e tem causado, em um período de tempo consideravelmente menor, um número manifestamente maior de vítimas civis do que o regime de Gaddafi. Além disso, a oposição líbia organizou-se militarmente em um período de tempo relativamente curto e, o mais tardar com a intervenção militar da OTAN, passou da situação originária consistente na atuação de Gaddafi sob o direito dos tempos de paz a um conflito segundo as regras do direito internacional de guerra, que permite a prática do homicídio de combatentes (*de facto*) ou de pessoas que participam ativamente das hostilidades, inclusive de forças da OTAN. Portanto, tendo por base o precedente da Líbia, são obrigatórias resoluções semelhantes em relação à Síria. No entanto, em vez disso, há alguns dias, somente se chegou a um acordo sobre uma declaração presidencial que se apresentava como compromisso político. Nela, condenavaam-se, por um lado, as violações dos direitos humanos e, por outro, os ataques aos prédios governamentais, afirmava-se a integridade territorial do país e destacava-se que a “crise” atual somente poderia ser solucionada “sob condução síria”.

Apesar de tudo, tal declaração não tem nenhum tipo de efeito coercitivo. Por isso, não surpreende que o regime de Assad não tenha se mostrado afetado por ela. Evidentemente, a inatividade do Conselho de Segurança, no caso da Síria, não permite reprovar os Estados que eram a força impulsionadora das resoluções

líbias. O bloqueio, nesse caso, vinha muito mais de membros permanentes do Conselho de Segurança, principalmente China e Rússia.

Em todo caso, o tratamento diverso conferido aos casos da Líbia e da Síria mostra que não se pode construir um sólido sistema de justiça penal internacional com base nos frágeis fundamentos do Capítulo VII das Resoluções do Conselho de Segurança. O TPI representa um avanço em relação aos Tribunais *ad hoc* da ONU, tal como o Tribunal para a Iugoslávia, porque se apoia em um tratado e, por isso, é, em princípio, independente do Conselho de Segurança da ONU. No entanto, sua prática mais recente é questionável em vista da possível manipulação política da atividade do TPI.

Já no caso de remissão dos crimes cometidos na região de crise de Darfur (Sudão) e da consequente ordem de prisão decretada contra o Presidente do Sudão, Baschir, mostrou-se quão pequeno é o valor de uma remissão do Conselho de Segurança, se este, no entanto, não cuida do seu cumprimento, isto é, da efetivação da prisão e da respectiva entrega dos suspeitos. Embora Baschir tenha sofrido uma restrição, por exemplo, em sua possibilidade de viajar, alguns Estados-Partes do Estatuto do TPI (africanos) permitem o seu ingresso no país sem ser molestado. Sua entrega a Haia, portanto, parece estar muito distante.

Em vista disso, não é de estranhar que um número crescente de especialistas exija um maior distanciamento entre o TPI e o Conselho de Segurança. A perda de autoridade do TPI adquire, sem dúvida, uma nova qualidade com essa tentativa do Conselho de Segurança de bloquear faticamente a remissão da Líbia, circunstância que deve ser combatida de forma decisiva pelos Estados que valorizam a credibilidade da justiça penal internacional permanente. Do contrário, é de temer-se que o projeto do TPI sofra novos prejuízos e que nós experimentemos um renascimento da perseguição penal nacional por estados terceiros com base na jurisdição universal, que se esperava que fosse afastada justamente com a criação do TPI.

**Kai Ambos**

Catedrático de Direito Penal, Direito Processual Penal, Direito Comparado e Direito Penal Internacional na Georg-August-Universität Göttingen  
 Juiz do Tribunal Estadual (Landgericht) de Göttingen

## COM A PALAVRA, O ESTUDANTE A ADOÇÃO DA TEORIA DA COCULPABILIDADE LIMITADA NO CONTEXTO LOCAL HODIERNO, SOB A FORMA DE POLÍTICA AFIRMATIVA BRASILEIRA

**Gabriel Bulhões Nóbrega Dias**

Tomando por base o atual contexto social do Brasil, reflexo de séculos de exclusão segregadora e condicionante sofrida pela população de baixa renda do país, claramente etiquetada e hegemô-

nica no âmbito da carcerização nacional, pode-se explicar a respeito da necessidade de um conjunto de respostas estatais no sistema normativo a fim de atuar nessa realidade positivamente.

Conferindo, dessa forma, a concretização de um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, exposto pela Carta Cidadã de 1988 no inciso III do seu art. 3º, qual seja:

“Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”; assim como “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (art. 3º, I, CF).

Por conseguinte, uma das formas que o Estado vem desenvolvendo para assegurar essa resposta eficaz em face das desigualdades existentes é a adoção de políticas afirmativas, em que é estabelecida uma espécie de *discriminação positiva*, através da atividade normatizadora.

Desse modo, a adoção de tais políticas é necessária quando se observa na sociedade alguma deformação discriminatória e/ou excludente, em que um grupo determinado permanece reiteradamente sendo renegado em detrimento de outros. Oportuno lembrar que esses quadros se formam através do curso do processo histórico-cultural, em que são forjadas as concepções apriorísticas e discriminantes.

Tomando por base tal assertiva, pugna-se pela necessidade da adoção, atendendo aos anseios sociais latentes e condicionando os magistrados em determinadas circunstâncias (especificamente regulamentadas), da tese da *culpabilidade limitada*, levantada por **Zaffaroni**.

Visando embasar essa explanação, é relevante observar o complexo contexto fático-social do Brasil, o qual é pautado por uma gama de fatores segregadores intrinsecamente enraizados na consciência coletiva<sup>(1)</sup> e no cerne estrutural das instituições estatais, sob o beneplácito da omissão estatal.

Para dar prosseguimento ao estudo, necessário estabelecer, em suma, o conceito de *culpabilidade*. Tal definição consiste em uma forma de amenizar a reprovabilidade de uma conduta delituosa através da atenuação da culpabilidade do agente, sendo esta absorvida pelo Estado (e, em última análise, pela própria sociedade), em virtude de sua prévia omissão.

Para fundamentar essa atenuação, pondera-se a respeito do dever estatal e sua concreta omissão frente aos setores sociais marginalizados pelo processo segregador retro mencionado. Fala-se, nesse prisma, em uma culpabilidade conjunta exercida pelo executor do crime e pelo Estado, o qual não propôs condições para aquele agente ter outros rumos em sua vida, condicionando-o, em parte, através de um sistema de controle social eficaz, a uma vida criminoso.

Versando sobre o assunto, valiosas são as lições de **Zaffaroni** e **Pierangeli**,<sup>(2)</sup> *in verbis*:

“... há sujeitos que têm um menor âmbito de autodeterminação, condicionados desta maneira por causas sociais. Não será possível atribuir estas causas sociais ao sujeito e sobrecarregá-lo com elas no momento da reprovação da culpabilidade.”

Acerca da tese da *culpabilidade*, interessante observar, ainda, o que nos fala **Nucci**:<sup>(3)</sup>

“Trata-se da reprovação conjunta que deve ser exercida sobre o Estado, tanto quanto se faz com relação ao autor de uma infração penal, quando se verifica não ter sido proporcionada a todos igualdade de oportunidades na vida, significando, pois, que alguns tendem ao crime por falta de opções.”

Não obstante o exposto, oportuno salientar que não se pretende defender uma teoria absoluta da *culpabilidade*, isto é, a extinção da culpabilidade do agente, malgrado a preponderância da omissão estatal em algumas situações.

Em sentido diverso, o que se propõe é que seja adotado o cabimento de uma atenuação à *culpabilidade*

(*culpabilidade limitada*), notadamente divergente de sua extinção. Caso fosse adotada a *culpabilidade absoluta*, abrir-se-iam as portas à impunidade, o que pode não ser interessante como uma resposta ao violento contexto criminológico do Brasil. Por conseguinte, isso certamente se transformaria em um fator crimínogeno.

Por outro lado, não se pretende utilizar esse conceito (*culpabilidade limitada*) através da atenuante inominada que nos fala o art. 66 do Código Penal brasileiro,<sup>(4)</sup> conforme vem sendo empregado (haja vista ser a única opção atual do julgador, caso ache por bem utilizar tal conceito) por alguns magistrados vanguardistas, os quais enxergam a necessidade da adoção de tal tese no contexto atual do Brasil.

Não obstante, defende-se, aqui, que se institua a *culpabilidade* como uma atenuante específica inserta no rol do art. 65 do nosso Código Penal. Dessarte, ficaria a cargo, ainda, da atividade legiferante, da literatura e das construções pretorianas a determinação de tal atenuante como sendo preponderante ou não. Portanto, resta clara a insuficiência do art. 66, uma vez que este não torna obrigatória a adoção de tal teoria pelos órgãos julgadores.

Sendo assim, devido à falta de vinculação do julgador às atenuantes inominadas, há a preocupação em relação ao arbítrio do juiz. Por esse prisma, verifica-se que a implementação da *culpabilidade* como uma atenuante através da fundamentação no art. 66 torna tal aplicação exacerbadamente incerta e nada garantida, uma vez que a mesma fica condicionada ao decisionismo do juiz. Defende-se, oportunamente, que essa atenuante deveria ser aplicada na terceira fase da dosimetria da pena sempre que preenchidos os requisitos que configuram tal situação, como a situação socioeconômica do agente, *v.g.*, e outras que venham a ser levantadas quando da discussão sobre o tema para a concretização legislativa.

## NOTAS

- (1) Em **Durkheim**, tem-se *consciência coletiva* ou comum o conjunto de crenças e de sentimentos comuns à média dos membros de uma sociedade e que forma um sistema determinado, que tem sua vida própria. Essa consciência está difusa em toda a sociedade, e independe das condições particulares em que se encontram cada indivíduo, ainda que não se realize senão nos indivíduos. Esses valores que impregnam a consciência coletiva são produto do desenvolvimento histórico da sociedade (cf. **DURKHEIM, Émile**. Sociologia. In: **RODRIGUES, José Albertino**. Coleção grandes cientistas sociais. São Paulo: Ática, 1993).
- (2) **ZAFFARONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique**. Manual de direito penal brasileiro – Parte Geral. São Paulo: Ed. RT, 1997, p. 613.
- (3) **NUCCI, Guilherme de Souza**. Manual de Direito Penal. 6ª edição. São Paulo: Ed. RT, 2009, p. 294.
- (4) “Art. 66. A pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, embora não prevista expressamente em lei.”

### Gabriel Bulhões Nóbrega Dias

Graduando do curso de direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Membro do Projeto Pesquisas Jurídicas – PPJ (UFRN). Membro do Projeto Lições de Cidadania em Ambientes de Privação de Liberdade (UFRN). Monitor de Direito Penal. Pesquisador da Linha de Pesquisa: Sociedade, Crime e Exclusão – Professor Orientador Fábio Ataíde (UFRN). Estagiário do Fernandes & Silveira – Advogados Associados.

## Entidades que assinam o Boletim:

### ■ AMAZONAS

- Associação dos Magistrados do Amazonas - Amazon

### ■ DISTRITO FEDERAL

- Defensores Públicos do Distrito Federal - ADEPDF

### ■ MATO GROSSO DO SUL

- Associação dos Defensores Públicos de Mato Grosso do Sul
- Associação dos Delegados de Polícia de Mato Grosso do Sul - Adepol/MS

### ■ PARANÁ

- Associação dos Delegados de Polícia do Estado do Paraná

### ■ SÃO PAULO

- Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo
- Ordem dos Advogados do Brasil - OAB/SP
- Associação dos Delegados de Polícia de São Paulo - ADPESP

# LANÇAMENTOS

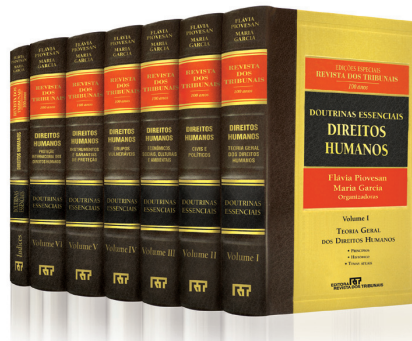


## Coleção Doutrinas Essenciais

### DIREITOS HUMANOS

ORGANIZADORAS:  
**FLÁVIA PIOVESAN**  
**MARIA GARCIA**

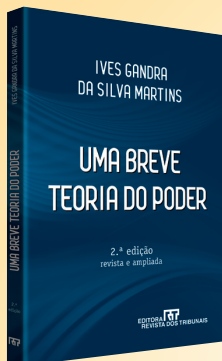
O conhecimento de ilustres juristas nacionais e estrangeiros reunido em uma abrangente e confiável fonte de consulta que possibilita a solução das questões da matéria e de seus reflexos nos diversos campos do Direito



**OBRA COMPLETA**  
**7 VOLUMES DE LUXO**

Mais de **400 doutrinas** selecionadas

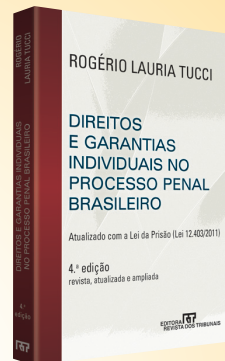
PARA SISTEMATIZAR  
 O PERMANENTE E O PRÁTICO



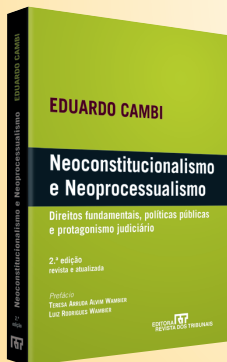
◀ **Uma Breve Teoria do Poder**  
 Ives Gandra da Silva Martins



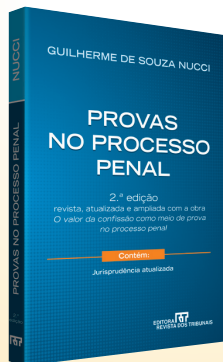
◀ **Direito dos Tratados**  
 Valerio de Oliveira Mazzuoli



◀ **Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro**  
 Rogério Lauria Tucci



◀ **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo**  
 Eduardo Cambi



◀ **Provas no Processo Penal**  
 Guilherme de Souza Nucci



◀ **Vade Mecum Humanístico**  
 Alvaro de Azevedo Gonzaga e Nathaly Campitelli Roque

**livraria**  
**RT**

[www.livrariart.com.br](http://www.livrariart.com.br)

SÃO PAULO • São Paulo • Itu • RIO DE JANEIRO • Rio de Janeiro • Niterói • Campos dos Goytacazes • Petrópolis • Barra Mansa • Nova Friburgo • MINAS GERAIS • Belo Horizonte • PARANÁ • Curitiba • Apucarana • Campo Mourão • Cascavel • Foz do Iguaçu • Fórum Estadual • Francisco Beltrão • Londrina • Maringá • Paranavá • Pato Branco • Ponta Grossa • Umuarama • SANTA CATARINA • Florianópolis • Chapecó • Criciúma • Joinville • DISTRITO FEDERAL • Brasília • GOIAS • Goiânia • Anápolis • Rio Verde • PERNAMBUCO • Recife • ALAGOAS • Maceió

Endereços completos em: [www.livrariart.com.br/lojas](http://www.livrariart.com.br/lojas)