

# **Apontamentos sobre projeto “anticrime” – mudanças que não combatem o crime<sup>1</sup>**

FERNANDO AUGUSTO FERNANDES

Doutor pela UFF em Ciência Política, Mestre pela UCAM em Direito Penal,  
Autor das obras *Poder e Saber e Voz Humana: a defesa perante os tribunais da República*,  
Advogado criminalista

Introdução e Realidade Empírica .....	2
Análise do projeto de lei.....	10
Propostas de mudanças do CPP .....	10
Tribunal do Júri.....	11
Efeito da condenação no Júri – prisão em segunda instância.....	15
Proposta de Alteração Organização Criminosa .....	30
Foro por Prerrogativa e o encontro fortuito de prova .....	52
Competência federal para crimes da lei 10.826/03 .....	57
Processo penal: Embargos Infringentes .....	64
Vídeo Conferência .....	67
Confisco do Produto do Crime e Bens Apreendidos Para Combater Crime e os Prêmios aos Colaboradores .....	71
Do cidadão colaborador.....	83
Acordos Criminais ou “Plea Bargain” .....	85

---

<sup>1</sup> O presente trabalho não pretende analisar a integralidade do projeto apelidado de anticrime. Optamos por trazer um estudo de elementos específicos com maior profundidade.

## **Introdução e Realidade Empírica**

---

De início cabe louvar o ambiente democrático do Congresso Nacional bem como a realização dessa audiência pública. O Congresso é o verdadeiro útero das leis. Desta casa, através dos debates entre deputados e da troca de ideias com a sociedade é que devem ser geradas as mudanças legislativas. Nesse sentido, destaca-se que a mãe da democracia brasileira é a Constituição Federativa de 1988, cujo pai é representado pelos constituintes de 1988.

O projeto encaminhado pelo ex-juiz federal, atual Ministro da Justiça do recente Governo, nasce com um erro comum do Judiciário, atinente ao pensamento monocrático. É de se observar que, partindo da sensação dos juízes de que de seu gabinete fechado, com ar condicionado e de seu conhecimento técnico advindo dos estudos de concurso público, é formado o arcabouço necessário para avaliar a realidade empírica para assim dar soluções como fossem imperialmente recebidas por uma divindade, ou emanada da própria autoridade divina. Esta é uma característica da formação atual da magistratura. A diferença entre os deputados, representantes eleitos do povo brasileiro e a magistratura (e o Ministério Público) está na falta de interiorização de que “*Todo poder emana do povo*”, como propalou Sobral Pinto nas *Diretas Já*. Além disso, essa falta de percepção é sustentada pois há um certo esquecimento de que o juiz é um servidor público e como tal tem o dever de servir ao povo no cumprimento da Carta Magna.

A manifestação do autor do projeto de que este tem o objetivo de buscar “efeitos práticos” e não “agradar professores de Direito”, ultrapassa uma sentença monocrática partindo de uma pretensão de que pela janela do gabinete e com primeira vista da explanada, pode-se dar “efeitos práticos” sem opinião científica. Claramente uma visão ideológica que leva a desprezar sociologia, história e filosofia como inúteis. A tese de doutorado “Saber e Poder”.

A sociedade não se calou. A Ordem dos Advogados do Brasil emitiu parecer em 8 de abril de 2019 contando com manifestação de inúmeros professores de todo o Brasil. O Instituto dos Advogados Brasileiros também se manifestou, bem como o Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais e o Instituto de Ciências Criminais. Além desses, a Abracrim e Sacerj, institutos compostos por criminalistas, também expressaram suas opiniões. Cabe destacar que a imprensa formal e alterativa como o Conjur publicou opiniões balizadas de

professores, juristas e advogados. Cabe salientar que esses últimos conhecem a realidade empírica, pois lidam com suas faces dia a dia. Desse modo, essa Comissão vem assimilando as diversas opiniões.

As críticas das falhas de abordagem, de redação, de ilegalidades e inconstitucionalidades não são poucas. Assim, não trago uma opinião monocrática a esta audiência pública. Pretendo ser porta voz dos estudos acima citados, acrescendo uma contribuição individual. O projeto intitulado “Anti-Crime” leva a crer que veio a solucionar o problema da criminalidade no Brasil. Há um objetivo comum entre os defensores de direitos humanos, os deputados progressistas e de esquerda, os deputados do centro e as organizações múltiplas e os ligados às forças policiais, e mesmo aos de direita. É preciso aperfeiçoar para minorar os números alarmantes dos crimes no Brasil. O número de mortes de policiais e civis são estarrecedores.

O crime é enfrentado de forma **preventiva**, com os fins de evitar seu cometimento através de **mudanças sociais** que evitem o prosseguimento das razões sociais (educação, moradia, saúde, urbanismo), assim como de **vigilância** (policamento, iluminação, monitoramento, controle de armamento). Após o cometimento do delito, este acaba por ser tratado de forma **repressiva**, consubstanciado através da **investigação, processo judicial e execução da pena**. Assim, observa-se que a punição tem sim uma forma de prevenção geral e individual.

Na época em que se fala em “contingenciamento” nas verbas para universidades é preciso ter claro que as verbas são limitadas, sendo necessária a inteligência quanto sua aplicabilidade, para que haja o melhor resultado com os recursos disponíveis. Nesse sentido, é importante salientar, ao revés, que o Brasil é o país é o que menos gasta com presídios e um dos que mais gasta com atividades policiais e justiça criminal. Segundo estudo feito pelo Banco Intermaericano de Desenvolvimento (BID)<sup>2</sup>, que trata do custo financeiro da violência em 17 países na América Latina, foi apurado que o Brasil gasta o equivalente a 0,06% do PIB em custeio do Sistema Prisional. Em contrapartida, o país tem desembolsos maiores que países vizinhos, pois em conjunto estes gastos com segurança privada, despesa pública (polícia, justiça criminal e gestão de prisões) e perdas sociais custam o equivalente a 3,14% PIB do Brasil em 2014 — US\$ 75,894 bilhões —, taxa superior à média da região (3% do

---

<sup>2</sup> <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85104-brasil-tem-menor-gasto-de-custeio-com-presidios-da-america-latina-2>

PIB). Nesse sentido, deve-se questionar um ponto importante trazido pela Ministra do STF Carmen Lúcia<sup>3</sup> “*Quando não se fazem escolas, falta dinheiro para presídios*”, ao criticar o fato de que uma pessoa presa custa 13 vezes mais que um estudante no Brasil.

Dados de 2014 do Ministério da Justiça mostram que o número de pessoas presas no Brasil aumentou mais de 400% em 20 anos. De acordo com o Centro Internacional de Estudos Penitenciários, ligado à Universidade de Essex, no Reino Unido, a média mundial de encarceramento é 144 presos para cada 100 mil habitantes. No Brasil, o número de presos sobe para 300.

Em relatório divulgado pela Anistia Internacional em fevereiro de 2015, o Brasil foi colocado no topo dos países mais violentos do mundo. São pelo menos uma média de 130 homicídios por dia. O relatório aponta que a sensação de impunidade é um incentivador, já que 85% dos homicídios não são solucionados no Brasil, e cita como os principais fatores para a crise no Brasil, dentre eles a violência policial, registros de tortura e a falência do sistema prisional. A reincidência e as condições desumanas das unidades prisionais também são fatores preocupantes. Segundo a Anistia Internacional, sete em cada 10 presos voltam a praticar crimes<sup>4</sup>.

O roubo representa 27% dos crimes cometidos pela população carcerária. O tráfico de drogas corresponde a 24% do total de tipos penais atribuídos aos presos brasileiros. O terceiro artigo do Código Penal que mais motivou prisões – o homicídio – vem atrás, com 11%. Em comparação, a Lei Maria da Penha representa 0,96% dos crimes que levaram pessoas à prisão. No estágio atual do Cadastro Nacional de Presos pelos tribunais, já estão disponíveis informações também sobre idade e nacionalidade da massa prisional. Mais da metade dos presos brasileiros tem até 29 anos de idade. A maioria dos presos (30,5%) tem entre 18 e 24 anos, a segunda faixa etária mais populosa (23,39%) do sistema é a de 25 a 29 anos<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/83819-carmen-lucia-diz-que-preso-custa-13-vezes-mais-do-que-um-estudante-no-brasil>

<sup>4</sup> <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/cidadania-nos-presidios>

<sup>5</sup> <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87316-bnmp-2-0-revela-o-perfil-da-populacao-carceraria-brasileira>

O índice de reincidência<sup>6</sup> é de 70 %. Pesquisa inédita realizada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) a pedido do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) revela que a cada quatro ex-condenados, um volta a ser condenado por algum crime no prazo de cinco anos, consubstanciando uma taxa de 24,4%.

Crimes contra o patrimônio, como roubo e furto, são maioria entre a amostra total de condenados, mas ainda mais frequentes entre os reincidentes (50,3% em comparação com 39,2% entre os primários). Outros tipos penais que tiveram maior proporção entre os reincidentes são aquisição, porte e consumo de droga (7,3% contra 3,2%), estelionato (4,1% contra 3,2%) e receptação (4,1% contra 2,0%). Já o crime de tráfico de drogas tem maior porcentagem entre os não reincidentes que entre os reincidentes (19,3% contra 11,9%), assim como homicídio (8,7% contra 5,7%) e lesão corporal (3,4% contra 2,6%). Os crimes de porte ilegal e posse irregular de arma de fogo têm praticamente o mesmo índice entre os dois perfis, de 6% entre os primários e 6,2% para reincidentes<sup>7</sup>.

A população carcerária cresceu 83 vezes em 70 anos, e já somos o quarto país que mais encarca no mundo (607,7 mil) – atrás de Rússia (673,8 mil), China (1,6 milhões) e Estados Unidos (2,2 milhões). Atingimos em 2018 o número de 791.060 presos<sup>8</sup>, número exato emitido em outro documento do CNJ em 2018 é de 602.217<sup>9</sup>.

Desse modo, o CNJ trouxe mais dados sobre o sistema prisional brasileiro:

---

<sup>6</sup> <https://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2016/07/12/lupaaqui-a-reincidencia-atinge-mais-de-70-dos-presos-no-brasil/>

<sup>7</sup> <http://cnj.jus.br/noticias/cnj/79883-um-em-cada-quatro-condenados-reincide-no-crime-aponta-pesquisa>

<sup>8</sup> <http://cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/07/577d8ea3d35e53c27c2ccc265cd62b4e.pdf>

<sup>9</sup> <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/987409aa856db291197e81ed314499fb.pdf>

## Presos da Justiça Estadual

Dados de 8 de agosto de 2018

Total: 603.157

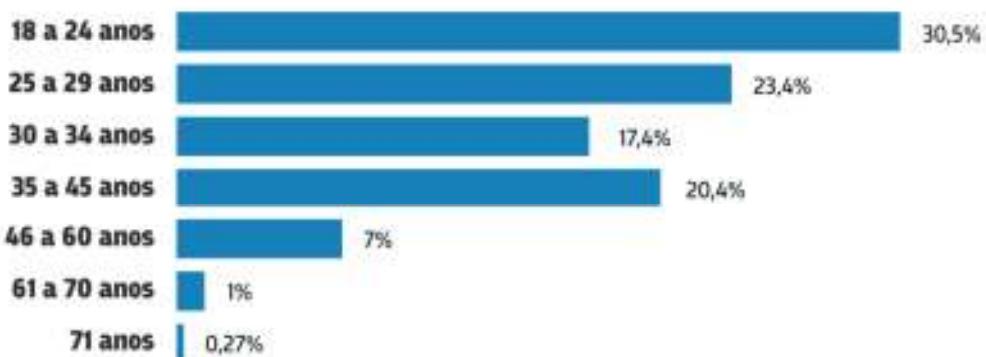


Além dos presos da Justiça Estadual, existem 2.744 presos da Justiça Federal.

Fonte: Cadastro Nacional de Presos, 2018

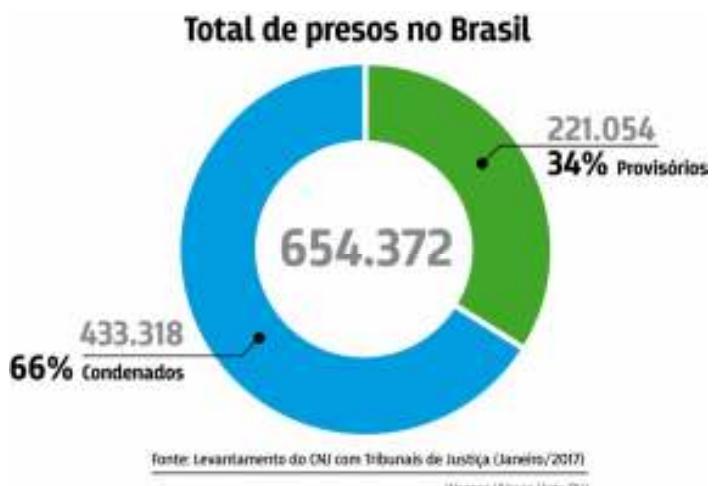
Arte CNI

## Faixa etária da população prisional



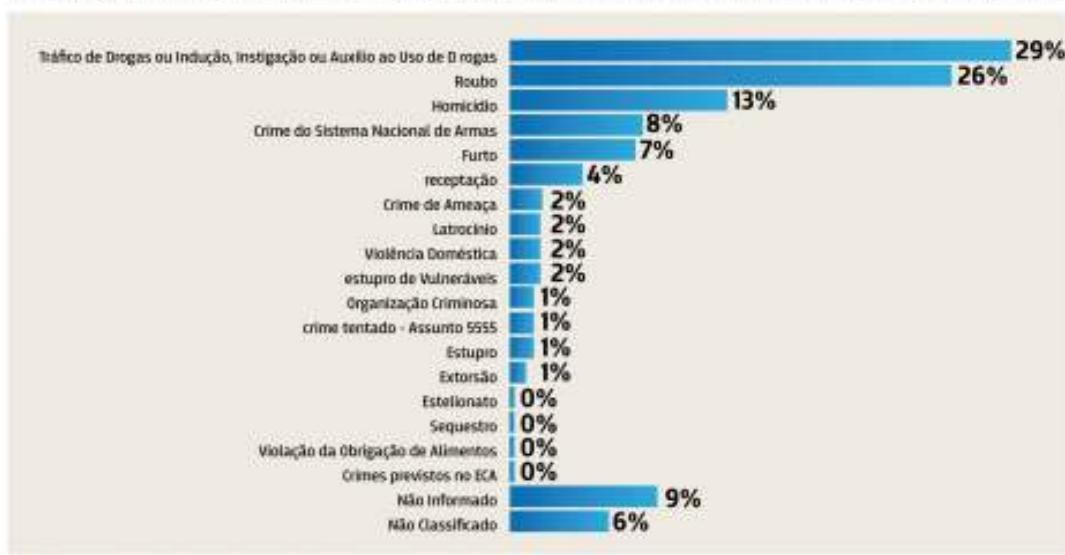
Fonte: Cadastro Nacional de Presos, 2018, 6/8/2018

Arte CNI



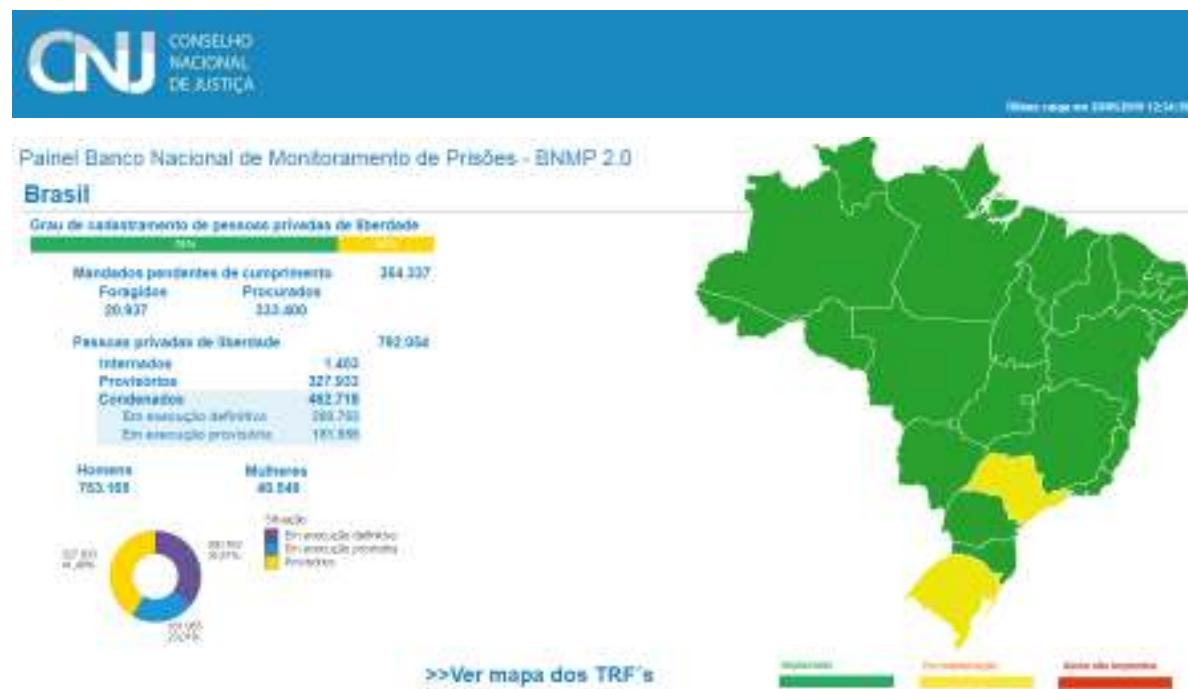
Assim, tem-se um total de presos no Brasil permeando os 654.372 presos. Entre presos provisórios tem-se o número de 221.054 e no que tange ao total de processos de competência do Tribunal do Júri envolvendo réus presos (crimes dolosos contra a vida) tem-se o total de 31.610 pessoas. Verifica-se que o percentual de presos provisórios por Unidade da Federação oscila entre 15% a 82%; De 27% a 69% dos presos provisórios estão custodiados há mais de 180 dias; o tempo médio da prisão provisória, no momento do levantamento, variava de 172 dias a 974 dias; os crimes de tráfico de drogas representaram 29% dos processos que envolvem réus presos; crime de roubo, 26%; homicídio, 13%; crimes previstos no Estatuto do Desarmamento, 8%; furto, 7%; e receptação, 4%<sup>10</sup>.

## PERCENTUAL DE PRESOS PROVISÓRIOS POR TIPO DE CRIME PRATICADO

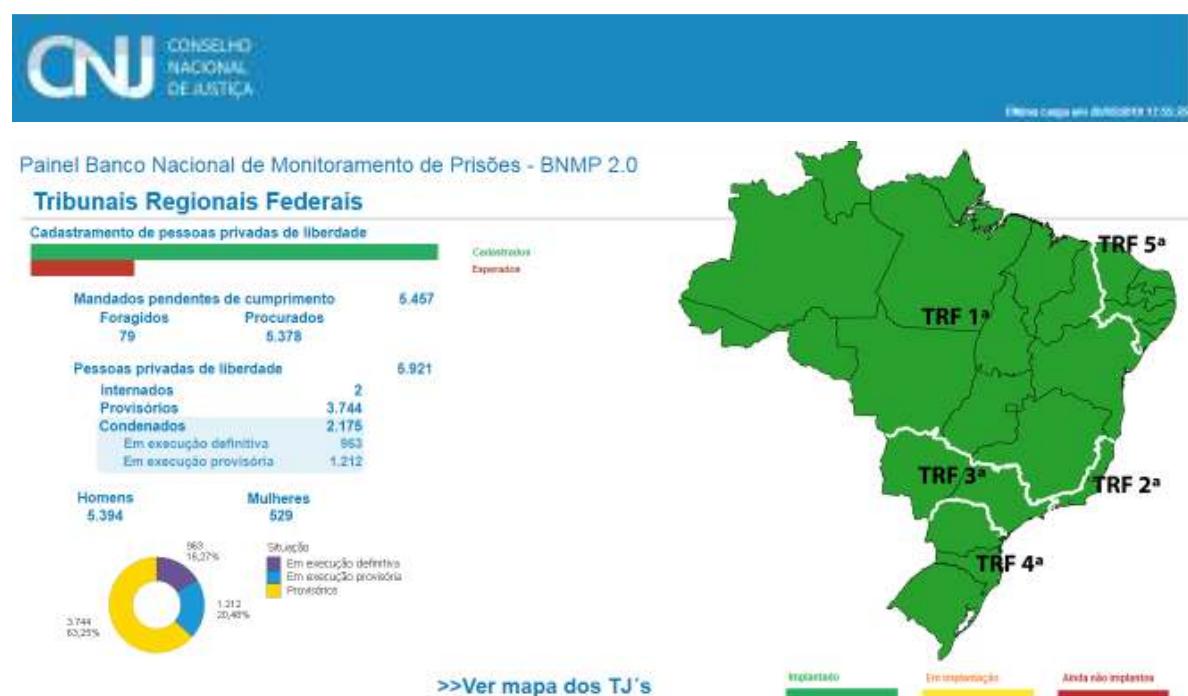


<sup>10</sup> <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84371-levantamento-dos-presos-provisorios-do-pais-e-plano-deacao-dos-tribunais>.

A estatística de 2018 demonstra a porcentagem de presos provisórios decorrente da Justiça Estadual de 41,42 %, sendo o total de 327.109 presos provisórios:

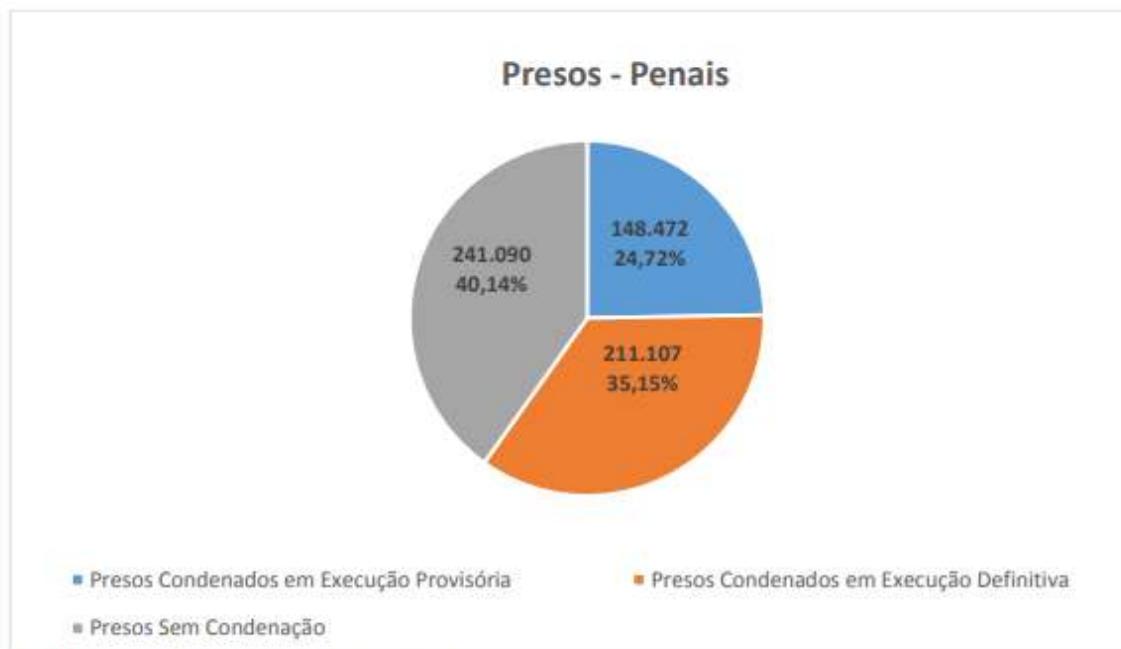


Na justiça federal o número de presos é menor (5.447), no entanto o número de presos provisórios sobe para 63,24 % (3.735).



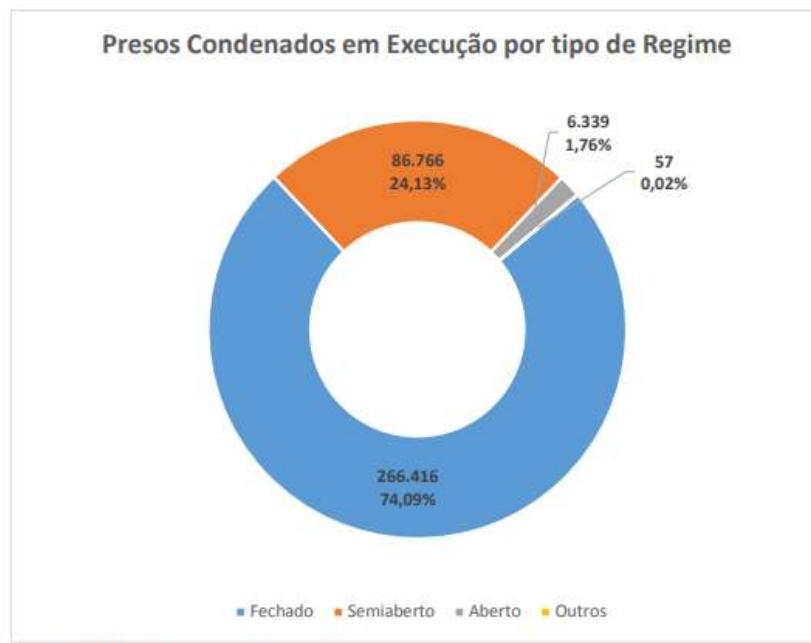
De maneira geral os presos provisórios que haviam caído após a inclusão do art. 319 do CPP para 35 % voltaram a aumentar chegando a 40,14 % dos presos:

**Gráfico 6. Total de Presos Penais**



Fonte: BNMP 2.0/CNJ – 6 de agosto de 2018

Quanto ao regime prisional, 74,09 % dos presos cumprem pena no regime fechado, 24,13 % no regime aberto e apenas 1,76 % no regime aberto:



Fonte: BNMP 2.0/CNJ – 6 de agosto de 2018

\* Consta do banco o número de 57 pessoas com condenação que não foi possível identificar o regime.

Os dados empíricos demonstram que a enorme maioria dos presos cumprem pena em regime fechado e apesar da previsão de progressão de regime e da ideia que os presos progridem rápido, os dados demonstram que alterar a progressão de regime poderá causar um caos no sistema prisional fazendo com que a porcentagem de presos em regime fechado aumente.

Chamou-se o projeto “Anti-crime” de *fake*, ou mentiroso, enganador porque ele trata exclusivamente de aumento de penas, criação de crimes, alteração de garantias de defesa e pouco explora quanto ao tópico de investigação. O número de crimes não descobertos é muito alto. De 62.000 homicídios somente 8% são desvendados. Ou seja, o número de casos que chegam a um tribunal de júri é uma fração dos 8%, diminuindo os casos de condenação. Somente 13% dos presos provisórios são por homicídio e 2% por latrocínio. Os dados de 2018 mostraram 11,27 % de presos por homicídio e de latrocínio de 0,78%. Ou seja, temos mais presos por furto 8,83 %, receptação 2,31% do que de latrocínio. O crime de Organização criminosa que tanto está em voga é 0,79% dos presos. Crimes de trânsito em um país que mata cerca de 37.000<sup>11</sup> pessoas por ano, representam 0,75% dos presos.

## Análise do projeto de lei

### Propostas de mudanças do CPP

---

- 1) Tribunal do Júri
- 2) Varas Colegiadas
- 3) Prisão em segunda instância
- 4) Processo penal: Embargos Infringentes
- 5) Organização Criminosa
- 6) Confisco do Produto do Crime e Bens Apreendidos Para Combater Crime
- 7) Acordos Criminais ou “Plea Bargain”
- 8) Foro
- 9) Vídeo Conferência
- 10) Competência federal para crimes da lei 10826/03

---

<sup>11</sup> Dados disponíveis em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2018-09/brasil-reduz-mortes-no-transito-mas-esta-longe-da-meta-para-2020>

## Tribunal do Júri

---

A proposta de mudança está evidente em 2 pontos: o primeiro consubstanciado na falta de efeito suspensivo no recurso contra a pronúncia. O segundo está na execução imediata da pena imposta pelo Júri. Nos crimes contra a vida, que é o maior bem jurídico a ser protegido, não se pode perder de vista que o objetivo maior é que as mudanças de combate ao crime visem a diminuição do assassinato.

Como se verifica na estatística o número de assassinatos desvendados é muito pequeno (5% a 8%) frente a número contabilizado em guerra (600.000 ao ano). Portanto, a alteração não dará resultado nas cifras ocultas de solução dos crimes. Na redação original de 1941 o Código de Processo Penal continha a determinação de prisão quando houvesse pronúncia:

Art. 408. Se o juiz se convencer da existência do crime e de indícios de que o réu seja o seu autor, pronuncia-lo-á, dando os motivos do seu convencimento.

§ 1º Na sentença de pronúncia o juiz declarará o dispositivo legal em cuja sanção julgar incursو o réu, mandará lançar-lhe o nome no rol dos culpados, recomenda-lo-á, na prisão em que se achar, ou expedirá as ordens necessárias para a sua captura.

Em 1973 através da lei 5941 o Congresso Nacional modificou o artigo incluindo a possibilidade de réus primários recorrerem em liberdade:

§ 2º Se o réu for primário e de bons antecedentes, poderá o juiz deixar de decretar-lhe a prisão ou revogá-la, caso já se encontre preso. (Redação dada pela Lei nº 5.941, de 22.11.1973)

A lei ficou conhecida como Lei Fleury<sup>12</sup> pois beneficiava diretamente o delegado Sérgio Fernando Paranhos Fleury, que atuava no Departamento de Ordem Política e Social (DOPS), em São Paulo-SP, que passou a ser investigado por associação ao tráfico de drogas e

---

<sup>12</sup> "o jurista Lenio Luiz Streck escreve que "apesar das inúmeras pressões e intimidações que o promotor Hélio Bicudo estava sofrendo, ele havia conseguido reunir evidências suficientes para o indiciamento do delegado" e, em 1973, Fleury teve sua prisão preventiva decretada. Numa manobra promovida pelo Congresso Nacional, porém, foi aprovada a Lei 5.941/1973, que popularmente ficou conhecida como "Lei Fleury". "

exterminios – à frente do grupo paramilitar que ficou conhecido como Esquadrão da Morte. Fleury teria metralhado um traficante rival de José Iglesias, conhecido como Juca, para quem o delegado prestaria uma espécie de serviço de proteção. Também foi Fleury quem coordenou a operação da qual saiu morto o guerrilheiro Carlos Marighella<sup>13</sup>. "

Em 1992 no **HC 69696 /SP**, o pleno do STF enfrentou pedido de revogação de prisão preventiva e a determinação de inclusão do nome do réu no "rol dos culpados". Manteve a prisão e julgou inconstitucional parte do dispositivo definindo que o lançamento do nome do acusado no rol dos culpados viola o princípio constitucional que, proclamado pelo art. 5º, inciso LVII, da Carta Política, que consagra, em nosso sistema jurídico, a presunção "*juris tantum*" de não-culpabilidade daqueles que figurem como reus nos processos penais condenatórios. A norma inscrita no art. 408, §1º, do CPP - que autoriza o juiz, quando da prolação da sentença de pronúncia, a ordenar o lançamento do nome do réu no rol dos culpados - esta derogada em face da superveniente de preceito constitucional com ela materialmente incompatível (CF, art. 5º, LVII). A expressão legal "rol dos culpados" não tem sentido polissêmico. Há, pois, de ser entendida como locução designativa da relação de pessoas já definitivamente condenadas. A jurisprudência do STF tem reiteradamente proclamado a legitimidade jurídico-constitucional da prisão cautelar que, não obstante a presunção "*juris tantum*" de não-culpabilidade dos réus, pode validamente incidir sobre o seu "*status libertatis*".

Em 1995 retornou à redação antiga:

§ 1º Na sentença de pronúncia o juiz declarará o dispositivo legal em cuja sanção julgar incurso o réu, recomendá-lo-á na prisão em que se achar, ou expedirá as ordens necessárias para sua captura. (Redação dada pela Lei nº 9.033, de 2.5.1995)

Inúmeras vezes o Supremo Tribunal Federal enfrentou os dispositivos que determinam prisão em razão de pronúncia ou prisões automáticas, julgando inconstitucional. Em 2005 o STF decidiu no HC 86684 / SP: "(...) configura constrangimento ilegal a prisão cautelar

---

<sup>13</sup> <https://www.gazetadopovo.com.br/justica/recurso-em-liberdade-foi-criado-para-protoger-delegado-daditadura-d3e2eo8f0syjhfybr6elt4adu/>

*decretada na pronúncia, ao singelo fundamento de que o paciente possui maus antecedentes, quando ele permaneceu solto durante toda a instrução criminal, por decisão da própria Juíza, que, ao receber a denúncia, reconheceu ausentes os pressupostos legais e fáticos para a decretação da medida excepcional de constrição da liberdade antes do trânsito em julgado de sentença condenatória*". No HC 89.754/BA de 13 de fevereiro de 2007, reconheceu-se como direito fundamental o direito de recorrer em liberdade e que a prisão preventiva deve ser decretada em razão de fatos.

Não são poucas as decisões afirmando que a prisão decorrente de decisão de pronúncia - que não deve ser confundida com a prisão penal - não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. Tem-se como base o HC 95464 / SP e os mesmos precedentes dos *habeas corpus*: HC 89501 / GO, HC 85538 / SP, HC 73004 / GO.

Em 2007, o STF decidiu no HC 81832 / RJ que a decretação de prisão na decisão de pronúncia e a negação de interposição de recurso em liberdade com motivação baseada apenas em supostos maus antecedentes do réu é inadmissível. Afirmou ainda que a falta de fundamentação legal da custódia cautelar caracterizaria constrangimento ilegal, o que fez com que o *habeas corpus* em voga fosse concedido. Assim sendo, foi aplicado: Inteligência do art. 408, § 2º, cc. art. 312, ambos do CPP. Aplicação do art. 5º, LVII, da CF. Precedente. Não pode ser automática, nem de fundamentação alheia às hipóteses previstas no art. 312 do Código de Processo Penal, a decretação de prisão em decisão de pronúncia".

Em 2008 foi modificado todo o capítulo do Júri<sup>14</sup> cujo Projeto de Lei nº 4.203, de 2001, cujo debates foi feito nessa Câmara<sup>15</sup>, foi posteriormente editada pela Lei nº 11.689, de 2008. No projeto de lei 882/19 se retorna a tentativas de modificação da pronúncia:

---

<sup>14</sup> <http://imagem.camara.gov.br/Imagen/d/pdf/DCD18MAR2008.pdf#page=499>

<sup>15</sup> [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarIntegra?codteor=543383&filename=Tramitacao-PSS+1+CCJC+%3D%3E+PL+4203/2001;https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_pareceres\\_substitutivos\\_votos;jsessionid=B5EDC28D1441176D127F39702CC9BFD4.proposicoesWebExterno2?idProposicao=26553](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarIntegra?codteor=543383&filename=Tramitacao-PSS+1+CCJC+%3D%3E+PL+4203/2001;https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_pareceres_substitutivos_votos;jsessionid=B5EDC28D1441176D127F39702CC9BFD4.proposicoesWebExterno2?idProposicao=26553)

PL 882/19	CPP legislação atual
<b>Art. 421.</b> Proferida a decisão de pronúncia ou de eventuais embargos de declaração, os autos serão encaminhados ao juiz-presidente do Tribunal do Júri, independentemente da interposição de outros recursos, <b>que não obstarão o julgamento.</b>	<b>Art. 421. Preclusa a decisão de pronúncia,</b> os autos serão encaminhados ao juiz presidente do Tribunal do Júri.
<b>Art. 584.</b> § 2º O recurso da pronúncia <b>não terá efeito suspensivo e será processado por meio de cópias das peças principais dos autos ou, no caso de processo eletrônico, dos arquivos.</b>	<b>Art. 584.</b> § 2º O recurso da pronúncia <b>suspenderá tão somente o julgamento.</b>

**Críticas:** O recurso direto no Tribunal por meio de peças ou no caso de processo eletrônico com peças, pode ser adotado, permitindo o processo tramitar, mas não submetendo ao julgamento em plenário até decisão do Tribunal de Apelação.

PL 882/19		
<b>Art. 421.</b> Proferida a decisão de pronúncia ou de eventuais embargos de declaração, os autos serão encaminhados ao juiz-presidente do Tribunal do Júri, independentemente da interposição de outros recursos, <b>que não</b>	<b>Art. 421. Preclusa a decisão de pronúncia,</b> os autos serão encaminhados ao juiz presidente do Tribunal do Júri.	<b>Art. 421. Proferida a decisão de pronúncia ou de eventuais embargos de declaração, os autos serão encaminhados ao juiz-presidente do Tribunal do Júri, independentemente da interposição de outros recursos, <b>que não o</b></b>

<b>obstarão o julgamento.</b>		<b>processamento, mas tão somente a sessão de julgamento.</b>
<b>Art. 584.</b> § 2o O recurso da pronúncia <b>não terá efeito suspensivo</b> e será processado por meio de cópias das peças principais dos autos ou, no caso de processo eletrônico, dos arquivos.	<b>Art. 584.</b> § 2o O recurso da pronúncia <b>suspenderá tão-somente o julgamento.</b>	<b>Art. 584.</b> § 2o O recurso da pronúncia <b>suspenderá tão-somente o julgamento</b> e será processado por meio de cópias das peças principais dos autos ou, no caso de processo eletrônico, dos arquivos.

### Efeito da condenação no Júri – prisão em segunda instância

---

Já quanto ao efeito da condenação pelo Tribunal do Júri, há a tentativa de dar a sentença de primeira instância pelos jurados, cuja pena é fixada por um juiz monocraticamente, o condão de execução imediata. Na realidade o objetivo é dar a esta sentença de primeira instância o mesmo efeito que o Código de Processo Penal de 1941 indicava para a sentença de pronúncia, cuja modificação foi realizada em 1973. A redação de 1995 que retornava a prisão automática, como se viu, foi rechaçada como inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e afinal revogada em 2008.

<b>Art. 492.</b> e) <b>determinará a execução provisória das penas privativas de liberdade, restritivas de direito e pecuniárias</b> , com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos;	<b>Art. 492.</b> Em seguida, o presidente proferirá sentença que: e) <u>mandará o acusado recolher-se</u> ou recomendá-lo à prisão em que se encontra, <b>se presentes os requisitos da prisão preventiva;</b>
---	---

§ 3º O presidente poderá, **excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória** das penas se houver uma questão substancial cuja resolução pelo Tribunal de Apelação possa plausivelmente levar à revisão da condenação.

§ 4º A **apelação** interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri **não terá efeito suspensivo**.

§ 4º A **apelação** interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri **não terá efeito suspensivo**.

§ 5º **Excepcionalmente**, poderá o Tribunal de Apelação **atribuir efeito suspensivo** à apelação, quando verificado cumulativamente que o recurso:

I - não tem propósito meramente protelatório; e

II - levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou alteração do regime de cumprimento da pena para o aberto.

§ 6º O **pedido de concessão de efeito suspensivo** poderá ser feito incidentemente na apelação ou por meio de petição em separado dirigida diretamente ao relator da apelação no Tribunal, instruída com cópias da sentença

condenatória, das razões da apelação e de prova da tempestividade, das contrarrazões e das demais peças necessárias à compreensão da controvérsia.	
--	--

O Código de Processo Penal atual já possibilita ao juiz a decretação de prisão preventiva e sua manutenção na fase da sentença de pronúncia e mesmo da sentença condenatória se presentes os requisitos da prisão preventiva (art. 312 do CPP). O Supremo Tribunal já se manifestou que a prisão fora dos preceitos da prisão preventiva ofende o princípio da presunção de inocência. A sociedade já conta com instrumento de recolhimento preventivo para que esse instrumento possa prevenir cometimentos de novos delitos e preservar a ordem pública, sempre que embasado em fatos. Assim, nota-se ser absolutamente desnecessária a alteração.

Mesmo diante do debate sobre a constitucionalidade da execução provisória da pena quando proferida por decisões de segunda instância, cuja jurisprudência alterou o entendimento do HC 84.078/MG para permitir a privação de liberdade com decisão de segunda instância (ARE 964.246), qual seja para medidas alternativas (HC 126292 / SP), é de se acentuar que **a decisão do júri é de primeira instância** e em que pese os jurados, **a pena é fixada por juiz singular**.

É importante destacar que o Supremo vai analisar as Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43, 44 e 54, do Partido Nacional Ecológico (PEN), do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, e do PCdoB, que tratam do tema. **As propostas de alteração não trazem resultado para o problema concreto** pois não atingem os casos concretos de índices de homicídios no Brasil, tendo em vista o exíguo número de investigações que terminam. É necessário pensar em medidas legislativas que permitam a investigação e a estruturação concreta a fim de desvendar os autores dos crimes.

O PL 882/19 trata de um **Banco Nacional de Perfis Balísticos** e de um **Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais** com alterações a lei 12.037/09, mas o vincula ao Ministério da Justiça. O debate de poder é paralelo ao que ocorreu com a atribuição do Coaf ao Ministério da Justiça, mas nesse caso muito mais grave, pois se trata de dados de DNA, voz, iris, dadiloscopia de pessoas.

Projeto de Lei nº 882/2019	Projeto de Lei nº 10.372/2018	Lei nº 12.037/2009 – Legislação atual	Lei nº 10.826/2003 – Legislação atual	PROPOSTA
	<p><b>Art. 21.</b> Para todos os efeitos legais, considera-se que os crimes previstos nos artigos 16, 17 e 18 desta lei <b>são praticados contra o interesse da União, cabendo à Polícia Federal a investigação criminal, em sede de inquérito policial, e à Justiça Federal o seu processamento e julgamento,</b> nos termos do inciso IV do art. 109 da Constituição Federal.</p>		<p><b>Art. 21.</b> Os crimes previstos nos arts. 16, 17 e 18 são insuscetíveis de liberdade provisória.</p>	
<p><b>Art. 34-A.</b> Os dados relacionados à coleta de registros balísticos <b>serão armazenados no Banco Nacional de Perfis Balísticos.</b></p> <p><b>§ 1º</b> O Banco Nacional de Perfis Balísticos tem como objetivo cadastrar armas de fogo e armazenar características de classe e</p>			<p><b>§ 2º</b> O Banco Nacional de Perfis Balísticos será constituído pelos registros de elementos de munição deflagrados por todas as armas de fogo registradas, entregues na forma do art. 31 da lei 10826/03, civis, militares ou de forças de seguranças, apreendidas relacionados ou não</p>	

<p>individualizadoras de projéteis e de estojos de munição deflagrados por arma de fogo.</p> <p><b>§ 2º</b> O Banco Nacional de Perfis Balísticos será constituído pelos registros de elementos de munição deflagrados por armas de fogo relacionados a crimes, para subsidiar ações destinadas às apurações criminais federais, estaduais e distritais.</p> <p><b>§ 3º</b> O Banco Nacional de Perfis Balísticos será gerido pela unidade oficial de perícia criminal.</p> <p><b>§ 4º</b> Os dados constantes do Banco Nacional de Perfis Balísticos terão caráter sigiloso e aquele que permitir ou promover sua utilização para fins diversos dos previstos nesta Lei ou em decisão judicial responderá civil, penal e administrativamente.</p> <p><b>§ 5º</b> É vedada a comercialização, total ou parcial, da base de dados do Banco Nacional de Perfis Balísticos.</p> <p><b>§ 6º</b> A formação, a gestão e o acesso ao Banco Nacional de Perfis Balísticos serão regulamentados</p>		<p><b>crimes</b>, para subsidiar ações destinadas às apurações criminais federais, estaduais e distritais.</p> <p><b>§ 3º</b> O Banco Nacional de Perfis Balísticos será gerido pelo CENTRO NACIONAL DE POLÍCIA FORENSE perícia criminal.</p> <p><b>§ 6º</b> A formação, a gestão e o acesso as Polícias Estaduais, ao Banco Nacional de Perfis Balísticos serão regulamentados em ato do Poder Executivo federal.</p>	
---	--	--	--

em ato do Poder Executivo federal.			
<b>Art. 7º-A</b> A exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados ocorrerá: I - no caso de absolvição do acusado; ou II - no caso de condenação do acusado, mediante requerimento, após decorridos vinte anos do cumprimento da pena. <b>Art. 7º-C</b> Fica autorizada a criação, no Ministério da Justiça e Segurança Pública, do Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais. § 1º O Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais tem como objetivo armazenar dados de registros biométricos, de impressões digitais e, quando possível, de íris, face e voz, para subsidiar investigações criminais federais, estaduais ou distritais. § 2º O Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais será integrado pelos registros biométricos, de impressões digitais, íris, face e voz colhidos em			

<p>investigações criminais ou por ocasião da identificação criminal.</p> <p>§ 3º Poderão ser colhidos os registros biométricos, de impressões digitais, íris, face e voz dos presos provisórios ou definitivos quando não tiverem sido extraídos por ocasião da identificação criminal.</p> <p>§ 4º Poderão integrar o Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais ou com ele interoperar os dados de registros constantes em quaisquer bancos de dados geridos por órgãos dos Poderes Executivo Legislativo e Judiciário das esferas federal, estadual e distrital, inclusive pelo Tribunal Superior Eleitoral e pelos Institutos de Identificação civil.</p> <p>§ 5º No caso de bancos de dados de identificação de natureza civil, administrativa ou eleitoral, a integração ou o compartilhamento dos registros do Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais será limitado às impressões digitais e às informações necessárias para</p>				
---	--	--	--	--

identificação do seu titular.				
<p>§ 6º A integração ou a interoperação dos dados de registros multibiométricos constantes em outros bancos de dados com o Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais ocorrerá por meio de acordo ou convênio com a unidade gestora.</p>				
<p>§ 7º Os dados constantes do Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais terão caráter sigiloso e aquele que permitir ou promover sua utilização para fins diversos dos previstos nesta Lei ou em decisão judicial responderá civil, penal e administrativamente.</p>				
<p>§ 8º As informações obtidas a partir da coincidência de registros biométricos relacionados a crimes deverão ser consignadas em laudo pericial firmado por perito oficial habilitado perito oficial habilitado</p>				
<p>§ 9º É vedada a</p>				

<p>comercialização, total ou parcial, da base de dados do Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais.</p> <p>§ 10. A autoridade policial e o Ministério Públíco poderão requerer ao juiz competente, no caso de inquérito ou ação penal instauradas, o acesso ao Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais.</p> <p>§ 11. A formação, a gestão e o acesso ao Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais serão regulamentados em ato do Poder Executivo federal.</p>				
<p><b>Art. 12. A Lei no <u>12.037, de 1º de outubro de 2009</u>, passa a vigorar com as seguintes alterações:</b></p>		<p><b><u>A Lei no 12.037, de 1º de outubro de 2009</u></b></p>		<p><b>Alteração - A iniciativa atende a <u>Lei nº 13.444/2017</u>, que dispõe sobre a Identificação Civil Nacional (ICN) e a sua execução pelo Poder Executivo federal e o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), no âmbito de suas competências. O DNI também está previsto no <u>Decreto nº 9.278/2018</u>, que regulamenta</b></p>

				<p>a <u>Lei nº 7.116/1983</u>, a qual assegura validade nacional às Carteiras de Identidade e regula sua expedição.</p> <p><b><u>DECRETO N° 9.278, DE 5 DE FEVEREIRO DE 2018 e LEI Nº 7.116, DE 29 DE AGOSTO DE 1983.</u></b></p> <p><b><u>LEI Nº 7.116, DE 29 DE AGOSTO DE 1983.</u></b></p>
<p><b>Art. 7º-A</b> A exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados ocorrerá:</p> <p>I - no caso de absolvição do acusado; ou</p> <p>II - no caso de condenação do acusado, mediante requerimento, após decorridos vinte anos do cumprimento da pena.</p> <p>Art. 7º-C Fica autorizada a criação, no Ministério da Justiça e Segurança Pública, do Banco Nacional Multibiometrônico e de Impressões Digitais.</p> <p>§ 1º O Banco Nacional Multibiometrônico e de Impressões Digitais tem como objetivo armazenar dados de registros biométricos, de impressões digitais e, quando</p>		<p><b>Art. 7º-A.</b> A exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados ocorrerá no término do prazo estabelecido em lei para a prescrição do delito.</p>		<p>§ 2º Compete ao Comitê Gestor da ICN:</p> <p>I – recomendar:</p> <p>a) incluir e administrar o Banco Nacional Multibiometrônico e de Impressões Digitais da ICN;</p> <p>O acesso aos dados de genéticos de íris, face e voz, são exclusivos para subsidiar investigações criminais, é considerado na forma do art. 5º da CF, XII e somente acessíveis no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;</p>

<p>possível, de íris, face e voz, para subsidiar investigações criminais federais, estaduais ou distritais.</p> <p>§ 2º O Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais será integrado pelos registros biométricos, de impressões digitais, íris, face e voz colhidos em investigações criminais ou por ocasião da identificação criminal.</p> <p>§ 3º Poderão ser colhidos os registros biométricos, de impressões digitais, íris, face e voz dos presos provisórios ou definitivos quando não tiverem sido extraídos por ocasião da identificação criminal.</p> <p>§ 4º Poderão integrar o Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais ou com ele interoperar os dados de registros constantes em quaisquer bancos de dados geridos por órgãos dos Poderes Executivo Legislativo e Judiciário das esferas federal, estadual e distrital, inclusive pelo Tribunal Superior Eleitoral e pelos Institutos</p>			<p>Assim como no Art. 8º da lei 9.296/96 A interceptação de comunicação telefônica, de qualquer natureza, ocorrerá em autos apartados, apensados aos autos do inquérito policial ou do processo criminal, preservando-se o sigilo sob pena de invalidade da prova.</p> <p>Art. 9º A gravação, material decorrente do Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais que não interessar à prova será inutilizada por decisão judicial, durante o inquérito, a instrução processual ou após esta, em virtude de requerimento do Ministério Público ou da parte interessada.</p> <p>Parágrafo primeiro. O incidente de inutilização será assistido pelo Ministério Público, sendo facultada a presença do acusado ou de seu representante legal.</p> <p>Parágrafo segundo. O</p>
--	--	--	--

<p>de Identificação civil.</p> <p>§ 5º No caso de bancos de dados de identificação de natureza civil, administrativa ou eleitoral, a integração ou o compartilhamento dos registros do Banco Nacional Multibiometrônico e de Impressões Digitais será limitado às impressões digitais e às informações necessárias para identificação do seu titular.</p> <p>§ 6º A integração ou a interoperação dos dados de registros multibiometrônico constantes em outros bancos de dados com o Banco Nacional Multibiometrônico e de Impressões Digitais ocorrerá por meio de acordo ou convênio com a unidade gestora.</p> <p>§ 7º Os dados constantes do Banco Nacional Multibiometrônico e de Impressões Digitais terão caráter sigiloso e aquele que permitir ou promover sua utilização para fins diversos dos previstos nesta Lei ou em decisão judicial responderá civil, penal e administrativamente.</p>				<p>material decorrente de prova das investigações que usem o Banco Nacional Multibiometrônico e de Impressões Digitais permanerá com a cadeia de custódia preservada para fins de contra-prova da defesa e revisão criminal, sob pena de invalidade de processo e condenação.</p> <p>Art. 10.</p> <p>Constitui crime realizar interceptação de comunicações telefônicas, de informática ou telemática, ou quebrar segredo da Justiça do Banco Nacional Multibiometrônico e de Impressões Digitais sem autorização judicial ou com objetivos não autorizados em lei.</p> <p><b>PARÁGRAFO PRIMEIRO:</b></p> <p><b>CONSTITUI ABUSO DE AUTORIDADE JUIZ OU QUALQUER AUTORIDADE LEVANTAR SIGILO OU REALIZAR VAZAMENTO DO MATERIAL DE GRAVAÇÃO TELEFÔNICA OU AMBIENTAL OU PERMITIR</b></p>
--	--	--	--	---

<p>§ 8º As informações obtidas a partir da coincidência de registros biométricos relacionados a crimes deverão ser consignadas em laudo pericial firmado por perito oficial habilitado perito oficial habilitado.</p> <p>§ 9º É vedada a comercialização, total ou parcial, da base de dados do Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais.</p> <p>§ 10. A autoridade policial e o Ministério Público poderão requerer ao juiz competente, no caso de inquérito ou ação penal instauradas, o acesso ao Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais.</p> <p>§ 11. A formação, a gestão e o acesso ao Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais serão regulamentados em ato do Poder Executivo federal.</p>			<p>A JUNTADA EM AUTOS NAO SIGILOSOS, DO MATERIAL TRATADO NO CAPUT Pena: reclusão, de QUATRO A DEZ ANOS, e multa.</p>
--	--	--	--

O PL trata do Banco Nacional de Perfis Balísticos e de um Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais os vinculando ao Ministério da Justiça. Somente faz cadastramento de armas envolvidas em crime e trata do perfil genético para condenados por crimes, portanto

como identificação criminal. Tal proposta não resolverá as cifras ocultas. Primeiramente, porque somente haverá comparação de balística com armas envolvidas em crime, deixando de fora todas as armas registradas, apreendidas ou entregues (lei 10.826/03) e de forças militares e de segurança. Na forma da redação se uma arma registrada se envolver em um crime de homicídio não será possível comparar com o projétil apreendido, exceto pela ocasinal apreensão. **Assim recomenda-se ampliar o cadastro para todas as armas.**

Quanto ao Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais o seu cadastramento como identificação criminal segue a ordem do art. 5º., LVIII, que passou a estabelecer “*que o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei.*” Ocorre que a Resolução TSE n. 22.688/2008 trouxe a utilização da biometria nas eleições e a implantação de título eleitoral com retrato, impressão digital e CPF. A lei nº 13.444, de 11 de maio 2017 criou a a **Identificação Civil Nacional (ICN)** e **Central Nacional de Informações do Registro Civil (CRC Nacional)**, instituída pelo **Conselho Nacional de Justiça**.

O Comitê Gestor da ICN é composto por 3 (três) representantes do Poder Executivo federal; 3 (três) representantes do Tribunal Superior Eleitoral; 1 (um) representante da Câmara dos Deputados; 1 (um) representante do Senado Federal; 1 (um) representante do Conselho Nacional de Justiça. Nesse sentido, aproveitar a estrutura já criada pela lei para incluir os dados necessários a elucidação de crimes é fundamental. O Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes já defendeu em julho, no último *InterForensics*, a Conferência Internacional de Ciências Forenses, a necessidade de cadastramento do DNA de todos os brasileiros. A necessidade de um controle integrado com os dados de DNA, balística e datiloscopia já foi defendido no texto intitulado “Cadastro de DNA não basta sem um projeto de identificação de armas e projéteis<sup>16</sup>”

O poder sobre esse banco de dados é mais intenso do que qualquer dado existente no país e deve ser tratado com extremo rigor, mesmo que em relação a acusados de crimes. Não pode ser facilmente acessível sob pena de violação do artigo 5º da Constituição de 1988. Assim sugere-se que não seja sob o comando do Ministério da Justiça, mas sob um Órgão já criado pela lei, o Central Nacional de Informações do Registro Civil.

---

<sup>16</sup> <https://www.conjur.com.br/2018-set-19/fernando-fernandes-cadastrar-dna-criminosos-nao-basta>

Para fins de preservação da intimidade, e mesmo da personalidade é necessário proteger os referidos dados para fins exclusivos de investigação criminal e ações penais, na forma do art. 5º inciso XII, da Carta Magna. De igual forma, se propõe **aumentar as penas para o vazamento de informações decorrentes de materiais sigilosos**, sejam gravações telefônicas e dados genéticos, incluindo a possibilidade de punição de quaisquer autoridades por abuso de autoridade. Além de criar nulidades processuais decorrente de vazamentos.

Se propõe **criar um Centro Nacional de Polícia Forense** para que subsidie as investigações de homicídios, crimes como estupro e todos que acabem por tem violências e que necessitem de material genético, balística e datiloscopia.

**Conclusão:** As alterações propostas pelo PL em relação ao processo do júri não são medidas “Anti-crime” pois elas não alteram a cifra oculta de casos não solucionados que são ínfimos (de 5 % a 8%) e assim não procura resolver os quase 700 mil homicídios ocorridos por ano no território nacional. A alteração do efeito do recurso da sentença de pronúncia é **inconstitucional** e pode gerar nulidades com realização de julgamentos antes da confirmação da decisão. Assim, observando essa parte, nota-se que esta deve ser vedada quanto a sua alteração. Nesse sentido, pode-se aproveitar a forma de recurso por peça direto ao Tribunal, a fim de acelerar os processos penais por homicídio, podendo o processo tramitar enquanto aguarda-se a confirmação da pronúncia, aguardando-se somente para o julgamento pelo plenário.

**Quanto a proposta de execução provisória da pena em razão da sentença do Tribunal do Júri, de igual forma nada altera as estatísticas alarmantes<sup>17</sup>.** Mesmo diante do debate sobre a inconstitucionalidade da execução provisória da pena com decisão de segunda instância, a decisão dos jurados quanto necessidade de fixação de pena por juiz singular, se forma e não pode ser considerada decisão por tribunal. Assim, observa-se que é **inconstitucional a execução provisória de decisão recorribel de primeira instância por feria a presunção de inocencia presente nos princípios fundadores da Constituição Federal, bem como em seu art. 5º, inciso LVII.**

---

<sup>17</sup> <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/prendemos-demais-e-prendemos-mal/>

**O juiz do Tribunal do Júri já dispõe da possibilidade de prisão preventiva nos casos em que a lei e a constituição permitem, a partir de fatos concretos.** Transparece que diante da estatística da cifra oculta, mesmo assim 13 % dos presos provisórios no país estão por motivo de homicídio. Assim, nota-se que esse instrumento demonstra suficiente para conter, na pequena fração de casos solucionados. As alterações mais relevantes para proteger a vida não estão nas alterações propostas.

### Proposta de Alteração Organização Criminosa

---

Art. 13. A Lei no 12.850, de 2 de agosto de 2013, passa a vigorar com as seguintes alterações:	Projeto de Lei no 10.372/2018	Lei no 12.850/2013 – LEGISLAÇÃO ATUAL	
<b>Art. 1º</b> § 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, e que: <b>I - tenham objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza,</b> mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos; <b>II - sejam de caráter transnacional; ou</b> <b>III - se valham da violência ou da força de intimidação do vínculo associativo para adquirir, de modo direto ou indireto, o controle sobre a atividade criminal ou sobre a atividade econômica, tais como:</b> a) o Primeiro Comando da Capital; b) o Comando		§ 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional. .... ....	

Vermelho; c) a Família do Norte; d) o Terceiro Comando Puro; e) o Amigo dos Amigos; e			
f) as milícias ou outras associações como localmente denominadas.			
<b>Art. 2º .</b> § 8º As lideranças de organizações criminosas armadas ou que tenham armas à disposição deverão iniciar o cumprimento da pena em estabelecimentos penais de segurança máxima. § 9º O condenado por integrar organização criminosa ou por crime praticado por meio de organização ou associação criminosa não poderá progredir de regime de cumprimento de pena ou obter livramento condicional ou outros benefícios prisionais se houver elementos probatórios que indiquem a manutenção do vínculo associativo.		DEVE SER SUPRIMIDO POR É QUESTAO A SER TRATADA NO RDD	A VEDACAO DE PROGRESSAO DE REGIME É INCONSTITCI ONAL
<b>Art. 3º</b> Em qualquer fase da investigação ou da persecução penal de infrações penais praticadas por organizações criminosas, de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos ou de infrações	<b>Art. 3º</b> X – colaboração do cidadão, na forma do art.14- A.	<b>Art. 3º</b> Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de	TRATADO NO TEXTO

<p>penais conexas, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova:</p> <p>.....</p> <p>.....</p>		<p>obtenção da prova:</p>	
<p><b>Art. 3º-A</b> O Ministério Públíco Federal e a Polícia Federal poderão constituir equipes conjuntas de investigação para a apuração de crimes de terrorismo, crimes transnacionais ou crimes cometidos por organizações criminosas internacionais.</p> <p>§ 1º No âmbito das suas atribuições e competências, outros órgãos federais e entes públicos estaduais poderão compor as equipes conjuntas de investigação a que se refere o caput.</p> <p>§ 2º O compartilhamento ou a transferência de provas no âmbito das equipes conjuntas de investigação constituídas dispensará formalização ou autenticação especiais, exigida apenas a demonstração da cadeia de custódia.</p>	<p><b>Art. 10..</b></p> <p>§ 1º Será admitida a infiltração de agentes de polícia na internet, redes sociais e aplicativos de comunicação, com o fim de investigar os crimes previstos nesta lei ou a eles conexos, praticados por organizações criminosas.</p> <p>§ 2º As empresas provedoras de serviços de internet, redes sociais e de aplicativos de comunicação deverão ter sede ou representação no território nacional, e atenderão às requisições que lhes forem dirigidas nos termos desta lei, sob</p>	<p>§ 2º Será admitida a infiltração se houver indícios de infração penal de que trata o art. 1º e se a prova não puder ser produzida por outros meios disponíveis.</p> <p>§ 3º A infiltração será autorizada pelo prazo de até 6 (seis) meses, sem prejuízo de eventuais renovações, desde que comprovada sua necessidade.</p> <p>§ 4º Findo o prazo previsto no § 3º, o relatório circunstanciado será apresentado ao juiz competente, que imediatamente cientificará o Ministério Públíco.</p> <p>§ 5º No curso do inquérito policial, o delegado de polícia poderá determinar aos seus agentes, e o Ministério Públíco poderá</p>	

	<p>pena de desobediência.</p> <p>§ 3o. Para efeitos do disposto nesta lei, consideram-se:</p> <p>I – dados de conexão: informações referentes a hora, data, início, término, duração, endereço de Protocolo de Internet (IP) utilizado e terminal de origem da conexão;</p> <p>II – dados cadastrais: informações referentes a nome e endereço de assinante ou de usuário registrado ou autenticado para a conexão a quem endereço de IP, identificação de usuário ou código de acesso tenha sido atribuído no momento da conexão.</p> <p>§ 4o Na hipótese de representação do delegado de polícia, o juiz competente, antes de decidir, ouvirá o Ministério Público.</p> <p>§ 5o Será admitida a infiltração se houver indícios de infração penal de que trata o art. 1o e se a prova não puder ser produzida por outros meios disponíveis.</p> <p>§ 6o A infiltração incluirá a possibilidade de acesso, pela autoridade policial, a chave criptográfica de provedores de internet, provedores de conteúdo e autores de aplicativos de comunicação.</p> <p>§ 7o A infiltração será autorizada pelo prazo de até 6 (seis) meses, sem prejuízo de eventuais renovações, mediante ordem judicial e desde que comprovada sua necessidade.</p> <p>§ 8o Findo o prazo previsto no § 5o, o relatório circunstanciado será apresentado ao juiz competente, que</p>	<p>requisitar, a qualquer tempo, relatório da atividade de infiltração.</p>	
--	--	---	--

	<p>imediatamente cientificará o Ministério Público.</p> <p>§ 9º No curso do inquérito policial, o delegado de polícia poderá determinar aos seus agentes, e o Ministério Público e o juiz competente poderão requisitar, a qualquer tempo, relatório da atividade de infiltração.</p> <p>Art. 11</p> <p>Parágrafo único. Os órgãos de registro e cadastro público poderão incluir nos bancos de dados próprios, mediante procedimento sigiloso e requisição da autoridade judicial, as informações necessárias à efetividade da identidade fictícia criada, nos casos de infiltração de agentes na internet.</p>		
	<p>§ 3º Para a constituição de equipes conjuntas de investigação, não será exigida a previsão em tratados.</p> <p>§ 4º A constituição e o funcionamento das equipes conjuntas de investigação serão regulamentadas em ato do Poder Executivo federal.</p>		
	<p>Seção VI Da escuta ambiental Art. 21-A.</p> <p>Para investigação ou instrução criminal, poderá ser autorizada pelo juiz a requerimento da autoridade policial ou do Ministério Público a captação ambiental de sinais eletromagnéticos,</p>		

<p>ópticos ou acústicos, quando:</p> <p>I - a prova não puder ser feita por outros meios disponíveis e igualmente eficazes; e</p> <p>II - houver elementos probatórios razoáveis de autoria e participação em infrações criminais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos ou em infrações penais conexas.</p> <p>§ 1º O requerimento deverá descrever circunstancialmente o local e a forma de instalação do dispositivo de captação ambiental.</p> <p>§ 2º A instalação do dispositivo de captação ambiental poderá ser realizada, quando necessária, no período noturno ou por meio de operação policial disfarçada.</p>			
<p>§ 3º A captação ambiental não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por decisão judicial por iguais períodos, se comprovada a indispensabilidade do meio de prova e quando presente atividade criminal permanente, habitual ou continuada.</p>			
<p>§ 4º A captação ambiental feita por um dos interlocutores sem o prévio conhecimento da autoridade policial ou do Ministério Pùblico poderá ser utilizada como prova de infração criminal quando demonstrada a integridade da gravação.</p>			

§ 5º Aplicam-se subsidiariamente à captação ambiental as regras previstas na legislação específica para a interceptação telefônica e telemática.			
§ 6º A captação ambiental de sinais ópticos em locais abertos ao público não depende de prévia autorização judicial.			
<p>Art. 21-B. Realizar captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos para investigação ou instrução criminal sem autorização judicial, quando esta for exigida. Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.</p> <p>§ 1º Não há crime se a captação é realizada por um dos interlocutores.</p> <p>§ 2º Incorre na mesma pena o funcionário público que descumprir determinação de sigilo das investigações que envolvam a captação ambiental ou revelar o conteúdo das gravações enquanto mantido o sigilo judicial.</p>			

Cabe primeiramente acentuar a legislação penal vigente. O Código Penal de 1941, originalmente previa o crime de formação de quadrilha que era tipificado no art. 288 do Código Penal:

#### **Quadrilha ou bando**

Art. 288 - Associarem-se **mais de três pessoas**, em quadrilha ou bando, **para o fim de cometer crimes**: (Vide Lei nº 12.850, de 2.013) (Vigência)  
 Pena - reclusão, de um a três anos. (Vide Lei 8.072, de 25.7.1990)  
 Parágrafo único - A pena aplica-se em dobro, se a quadrilha ou bando é armado

Em 1983 é mudada a Lei de Segurança Nacional (Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983), criando uma associação contra a segurança nacional:

Art. 16 - Integrar ou manter associação, partido, comitê, entidade de classe ou grupamento que tenha por objetivo a mudança do regime vigente ou do Estado de Direito, por meios violentos ou com o emprego de grave ameaça.  
Pena: reclusão, de 1 a 5 anos.

Em 2006 se tipifica a **associação para fins de Tráfico de Drogas** na Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.:

Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei:  
Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas do caput deste artigo incorre quem se associa para a prática reiterada do crime definido no art. 36 desta Lei.

Em 2012 a Lei tipificou a **Constituição de Milícias Privadas**:

**Constituição de milícia privada** (Incluído dada pela Lei nº 12.720, de 2012)  
Art. 288-A. Constituir, organizar, integrar, manter ou custear organização paramilitar, milícia particular, grupo ou esquadrão com a finalidade de praticar qualquer dos crimes previstos neste Código: (Incluído dada pela Lei nº 12.720, de 2012)  
Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos. (Incluído dada pela Lei nº 12.720, de 2012)

A lei 12.850/13 alterou o crime do art. 288 denominando a fomação de quadrilha como Associação Criminosa:

**Associação Criminosa**  
Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes: (Redação dada pela Lei nº 12.850, de 2013) (Vigência)  
Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos. (Redação dada pela Lei nº 12.850, de 2013) (Vigência)  
Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a **associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente**. (Redação dada pela Lei nº 12.850, de 2013) (Vigência)

A mesma Lei 12.850/13 tipificou o Crime de **Organização Criminosa**:

Art. 2º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.

Art. 1º § 1º Considera-se **organização criminosa** a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

§ 2º Esta Lei se aplica **também**:

I - às infrações penais previstas em tratado ou convenção internacional quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

II - às organizações terroristas, entendidas como aquelas voltadas para a prática dos atos de terrorismo legalmente definidos. (Redação dada pela lei nº 13.260, de 2016)

Há também previsão de **associação terrorista** pela Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016.

Art. 3º Promover, constituir, integrar ou prestar auxílio, pessoalmente ou por interposta pessoa, a organização terrorista:

Pena - reclusão, de **cinco a oito anos**, e multa.

<b>Associação Crimiosa</b>	<b>Organização Crimiosa</b>	<b>Constituição de milícia privada (Incluído dada pela Lei nº 12.720, de 2012)</b>	<b>Lei 11353/16 Associação Para o Tráfico</b>	<b>Associação Terrorista -Lei nº 7.170/83</b>
Art. 288. Associarem-se <b>3 (três) ou mais pessoas</b> , para o fim específico de cometer crimes: <u>(Redação dada pela Lei nº 12.850, de 2013) (Vigência)</u>	Art. 2º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:	Art. 288-A. Constituir, organizar, integrar, manter ou custear organização paramilitar, milícia particular, grupo ou esquadrão com a finalidade de praticar qualquer dos crimes previstos neste Código: <u>(Incluído dada pela Lei nº 12.720, de 2012)</u>	Art. 35 Associarem-se duas ou mais pessoas ...	Art. 3º Promover, constituir, integrar ou prestar auxílio. Pessoalmente ou por interposta pessoa, a organização terrorista
Pena - reclusão, de <b>1 (um) a 3 (três) anos.</b> <u>(Redação dada pela Lei nº 12.850, de 2013) (Vigência)</u> Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.	Pena - reclusão, <b>de 3 (três) a 8 (oito)</b> anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.	Pena - reclusão, de <b>4 (quatro) a 8 (oito) anos.</b> <u>(Incluído dada pela Lei nº 12.720, de 2012)</u>	Pena reclusão <b>de 3 a 10 anos</b>	<b>Pena de 5 a 8 anos</b>

(Redação dada pela Lei nº 12.850, de 2013) (Vigência)				
---	--	--	--	--

A demonstração e visualização do caso em tela é importante para desmistificar qualquer resistência de limitação do tipo de organização criminosa. Se antes de sua edição já havia críticas da indiscriminada da utilização da formação de quadrilha nas acusações, a organização criminosa virou uma coqueluche. A forma absolutamente aberta da sua redação permite a acusação de partidos políticos, empresas, associações sociais, tornando impossível o controle de legalidade.

A alteração do tipo penal para criar contornos mais precisos é de urgência. O seu controle não prejudicará a já existente previsão de associação para o tráfico, associação terrorista e mesmo a prevista na Lei de Segurança Nacional.

Observa-se que a formação de quadrilha e as associações são atos preparatórios. Na legislação brasileira os atos preparatórios não são puníveis, exceto de previsto como tal. Assim são raros os crimes de atos preparatórios, como de reunir petrechos para falsificação de papel moeda (art. 291 do CP). O direito deve visar a punição do crime propriamente dito, cuja consumação e o ferimento ao bem jurídico se consuma. Ou seja, quando o ato “*reúnem todos os elementos de sua definição legal*” (art. 14 do CP). O direito também prevê a punição da tentativa, “*quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente*” (art. 14 do CP).

Importante frisar que a tentativa ocorre quando o agente passou da mera preparação e iniciou a execução, quando essa tem condições materiais de lesionar o bem jurídico, do contrário o crime será impossível por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime (art. 17 do CP). O Código Penal tem inúmeras previsões e exigências para que o ato seja punível, tanto quanto ao meio como quanto a intenção, prevento atos dolosos (quando o agente deliberadamente deseja o resultado criminoso), assim como culposo (quando não se desejava o resultado mas agiu-se com imprudência, imperícia ou negligência (art. 18. do CP.)

Para entender as imprecisões do PL é preciso analisar as incongruências da legislação em vigor a partir de inúmeras aprovações de leis especiais que ferem a “escada” que deve prever a punição (princípio da proporcionalidade), até mesmo o fato de um policial, ou qualquer um, ao se defender quando supõe que está sendo atacado é previsto. Exemplo clássico está no fato de atirar-se em alguém que coloca a mão na cintura em uma situação especial e se acredita que irá sacar uma arma. Tal defesa chama-se putativa, quando “*por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposo.*” (art. 20, § 1º do CP).

É importante para os deputados que não tem formação jurídica certa explicação, assim como colocar a par todos os juristas ao lembrar que o direito previsto no Código Penal é fruto de anos de estudo doutrinário e por isso é difícil encontrar situações não previstas na teoria. O próprio Ministro da Justiça quando estava na Comissão de Segurança se manifestou que suas propostas já estão previstas no Código e que seriam desnecessárias. No entanto as imprecisões dos termos jurídicos da proposta criam risco na aplicação do direito.

Pois bem. O objetivo da lei é punir e evitar o crime que ofende o bem jurídico, a exemplo do homicídio (art. 121 do CP), o roubo (art. 317 CP) ou mesmo a corrupção passiva (art. 317 CP). Os atos preparatórios não são puníveis, sendo a tentativa. Os crimes de “formação de quadrilha” ou modernamente chamado de Associação Criminosa (art. 288 do CP) e Organização Criminosa (Lei 12.850/13) são atos de preparação que tem previsão de punição.

Para se compreender o Código Penal também prevê, raramente, a punição de fato posterior ao crime. O exemplo é a receptação:

Art. 180 - Adquirir, receber, transportar, conduzir **ou ocultar**, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime, ou influir para que terceiro, de boa-fé, a adquira, receba ou oculte:

Pena - reclusão, **de um a quatro anos**, e multa.

#### **Receptação qualificada**

§ 1º - Adquirir, receber, transportar, conduzir, ocultar, ter em depósito, desmontar, montar, remontar, vender, expor à venda, ou de qualquer forma utilizar, em proveito próprio ou alheio, **no exercício de atividade comercial ou industrial, coisa que deve saber ser produto de crime:** (Redação dada pela Lei nº 9.426, de 1996)

Pena - reclusão, **de três a oito anos**, e multa.

O crime de lavagem de dinheiro seria uma espécie de receptação, pois ele é posterior ao crime:

Art. 1º **Ocultar ou dissimular** a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou **valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal.**

Pena: reclusão, **de 3 (três) a 10 (dez) anos**, e multa.

Para compreender-se de maneira clara o que está se passando nas acusações em voga no Brasil quanto ao tipo penal que mais parece na mídia, a corrupção, se exemplifica. A corrupção passiva é prevista no art. 317 do Código Penal:

Art. 317 - **Solicitar ou receber**, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da **função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida**, ou aceitar promessa de tal vantagem:

Pena - reclusão, **de 2 (dois) a 12 (doze) anos**, e multa.

Portanto alguém que comete o crime de corrupção cuja pena é de 2 a 12 anos enfrenta um processo pelo ato de ofício. A forma que está redigida o artigo permite que haja punição mesmo que não haja o recebimento, bastando apenas a solicitação. Há uma previsão legal para aquele que “retarda ou deixa de praticar”, cuja pena é a mesma. Há uma pena menos para o funcionário que pratica, retarda ou deixa de praticar o ato com infração de dever funcional:

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, **o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.**

§ 2º - Se o funcionário **pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício**, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem:

Pena - detenção, **de três meses a um ano**, ou multa.

Parte do judiciário nos processos sobre corrupção estão dispensando o ato de ofício ou mesmo o recebimento de vantagem para cometimento do crime de corrupção<sup>18</sup> e estão condenando sob a justificativa de que a prova é difícil, não é necessário recebimento ou ato.

---

18 “O crime de corrupção passiva não exige nexo causal entre a oferta ou promessa de vantagem indevida e eventual ato de ofício praticável pelo funcionário público. O nexo causal a ser reconhecido é entre a mencionada oferta ou promessa e eventual facilidade ou suscetibilidade usufruível em razão da função pública exercida pelo agente.”

Disponível em:

[http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt\\_BR/Comunicação/noticias/Not%C3%ADcias/Corrupção-passiva-é-consumada-mesmo-que-o-ato-seja-estranho-às-atribuições-do-servidor](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunicação/noticias/Not%C3%ADcias/Corrupção-passiva-é-consumada-mesmo-que-o-ato-seja-estranho-às-atribuições-do-servidor)

Essas denúncia e condenações de corrupção (**pena de 2 a 12 anos**) estão acompanhando condenações não somente pelo crime mal ocorrido, de corrupção, mas vindo acompanhadas dos atos preparatórios (organização criminosa – pena de **3 a 8 anos**) e posteriores ao crime posterior (lavagem – pena **3 a 10 anos**).

No caso de um valor cuja acusação de corrupção for pago em parcelas, o Ministério Público tem pedido a condenação de cada parcela como uma corrupção (pena de 2 a 12 anos) multiplicado pelo número de recebimento. Em vez da aplicação de uma única pena pelo ato de corrupção, ou mesmo de um crime continuado previsto no art. 71 que se aplica uma pena permitindo o aumento de pena de 1/6 a 2/3 pugnam pela aplicação de concurso material do art. 69 do CP para que se some as penas aplicadas.

No excesso de acusação (chamado de ***Overcharging***) a denúncia e acusação vem acompanhada de fatos posteriores ao suposto cometimento, a lavagem (pena de 3 a 10 anos) e a artimanha para o aumento de pena se repete quanto a cada valor recebido ou gasto, como lavagem. A compreensão da distorção que está ocorrendo nesses processos, não só de corrupção, mas de várias acusações no judiciário brasileiro, é imprescindível para a análise o PL proposto pelo ex-juiz e atual ministro da justiça Sérgio Moro.

As práticas ocorridas em decorrência de acréscimos de legislações especiais ao Código, sem critério e respeito a proporcionalidade estão gerando processos com condenações por fatos que originalmente o legislativo não previu e com penas somadas imprevisíveis. Ainda servindo para criminalizar políticos, movimentos sociais, partidos, funcionários públicos de todas as espécies (inclusive policiais) extrapolando a ideia de prender traficantes, milicianos, homicidas ou terroristas.

Antes, ainda, de ingressar no PL é preciso entender que as **associações criminosas (formação de quadrilha), a organização criminosa deve exigir “o agrupamento formado com a finalidade de praticar ilícitos penais não tiver estabilidade e caráter de permanência”** do contrário será mero concurso de agentes.

Podem duas, três ou mesmo mais pessoas cometerem um crime juntos, ou concorrerem para o cometimento de um crime sem que estejam organizadas em quadrilha ou organização criminosa. Isso é previsto no Código Penal no art. 29, no capítulo Concurso de Pessoas.

**Art. 29 - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas**, na medida de sua culpabilidade.

**§ 1º - Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço.**

**§ 2º - Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave.**

#### **Circunstâncias incomunicáveis**

**Art. 30 - Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime.**

#### **Casos de impunibilidade**

**Art. 31 - O ajuste, a determinação ou instigação e o auxílio, salvo disposição expressa em contrário, não são puníveis, se o crime não chega, pelo menos, a ser tentado.** (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

É necessário definir bem os crimes, penas e participações, os fatos puníveis antes do crime e depois do crime, para não haver distorções na aplicação da lei.

**O PL propõe mudar a redação do crime de organização criminosa** para a forma que se encontra na tabela do inicio desta sessão , basicamente mantendo a reunião de 4 ou mais pessoas “estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente”, “prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos” alterando o que se segue no artigo.

**Acresce-se ao artigo** “*tenham objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza*”, que “sejam de caráter transnacional” ou, alternativamente, “*se valham da violência ou da força de intimidação do vínculo associativo para adquirir, de modo direto ou indireto, o controle sobre a atividade criminal ou sobre a atividade econômica*”.

Após isso denomina: “a) o Primeiro Comando da Capital; b) o Comando Vermelho; c) a Família do Norte; d) o Terceiro Comando Puro; e) o Amigo dos Amigos. Após cita “f) as milícias ou outras associações como localmente denominadas”.

**A denominação de nomes de organização criminosas em lei é algo atécnico** que transparece que não seriam previstas em lei anterior, além de absolutamente desnecessário. Quanto a milícia ela já está prevista no art. 288-A do Código Penal cuja pena maxima é igual, mas a pena minima é maior do que a de organização criminosa. Aliás, fora a milícia, as outras organizações citadas são de tráfico de drogas, cuja privisão maxima é maior que a prevista no PL, já que enquanto a Organizacao criminosa tem pena de 3 a 8 anos a associação para o

Tráfico é de 3 a 10 anos. Assim o PL é mais brando seja com as milícias seja com as organizações para tráfico.

**A imprecisão dos termos “vantage de qualquer natureza” ou controle “sobre atividade econômica”, são imprecisas e por isso inconstitucionais.** A melhor técnica seria criar uma escala de proporcionalidade e graduação entre associação criminosa 288 do CP, organização criminosa, associação para o tráfico, milícias, terroristas e contra a segurança nacional, assim como trazer aos tipos penais elementos mais precisos. Sugestão:

**Quadrilha ou Bando** (retornando ao nome jurídico original)

Art. 288. Associarem-se de forma permanente 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes, cujas penas ultrapassem 4 anos  
Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos.

Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação se houver a participação de criança ou adolescente.

**Organização Criminosa**

Art. 288 A Associar-se 4 (quatro) ou mais pessoas na organização criminosa de forma permanente, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com o fim específico de cometer crimes cuja as penas mínimas ultrapassem 4 anos:

Pena – Reclusão de 3 a 8 anos

**Associação para Tráfico de drogas**

Art. 288 B Associarem-se duas ou mais pessoas de forma permanente para o fim de praticar os crimes de tráfico de drogas ( arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei 11.343/06):

Pena - reclusão, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

Revoga-se o art. 35 da Lei 11.343/06

**Constituição de milícia privada**  
de 2012)

(Incluído dada pela Lei nº 12.720,

Art. 288-C. Constituir, organizar, integrar, manter ou custear organização armada com os fins de cometer crimes;

**Pena de 4 a 8 anos**

Parágrafo – se o grupo se constitui **como paramilitar, milícia particular, grupo ou esquadrão, armado**, com a finalidade de praticar qualquer dos crimes previstos neste Código **ou de tráfico de drogas**;

**Pena de 5 a 10**

Parágrafo Segundo: A pena aumenta-se até a metade para funcionário funcionário público, aposentado ou na ativa, de forças de segurança.

Parágrafo terceiro: Se o grupo tem como objetivo o cometimento de crimes hediondos ou o comete para fins de ocultar ou se manter cometendo crimes a pena será de 12 a 20 anos.

**Modificar a LSN**

Art. 16 - Integrar ou manter grupo permanente e armados, que tenha por objetivo a acabar com o Estado de Direito, assim como servir a interesses de Nações Estrangeiras, por meios violentos, ou com o emprego de atos terroristas.

**Pena: reclusão, de 6 a 12 anos.**

## **Dos julgamentos colegiados de primeira instância**

---

**A proposta de julgamentos colegiados em primeira instância** é reivindicação antiga de democratização do Poder Judiciário. **Decisões monocráticas são sempre menos seguras do que decisões colegiadas.** Cabe, no entanto, observar que o objetivo da proposta não é aumentar o nível de segurança democrática das decisões judiciais. **O objetivo é possibilitar prisões de crimes federais em primeira instância. Isso porque o PL propõe alteração no art. 283 do CPP.**

<b>Projeto de Lei no 882/2019</b>	<b>Código de Processo Penal – LEGISLAÇÃO ATUAL</b>
<b>Art. 283.</b> Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou <b>por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente</b> , em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado <b>ou exarada por órgão colegiado</b> .	<b>Art. 283.</b> Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva

O objetivo da redação, portanto, é impedir o Supremo Tribunal Federal de julgar as ações<sup>19</sup> pendentes de julgamento quanto a constitucionalidade do art. 283 do CPP vigente. Ocorre que a interpretação do princípio da presunção de inocência (art. 5º LVII da CF LVII: “*Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória*”) será reapreciado pelo Supremo independente de alteração de legislação ordinária. A decisão proferida pelo STF nas ADCs 43 e 44 abordou a possibilidade de prisão condenatória de Tribunal de Apelação quando terminada a jurisdição e o proveto visa criar um poder de juízes federais, por Órgão Colegiado determinarem execução provisória de decisões de primeira instância, mesmo que colegiadas.

Independente do debate constitucional quanto à possibilidade de prisão decorrente de exaurimento da jurisdição do Tribunal de Apelação e da falta de efeito suspensivo de recursos

---

<sup>19</sup> Como se disse o STF irá julgar as Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43, 44 e 54, do Partido Nacional Ecológico (PEN), do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, e do PCdoB.

especial e extraordinário, é evidentemente **inconstitucional** a tentativa de executar provisoriamente decisões condenatórias de primeira instância, mesmo que colegiadas.

A formação de Órgão Colegiados de primeira instância teria que necessariamente **vir acompanhadas no sistema democrático do Quinto Constitucional** previsto nos artigos art. 94, artigos 111-A, inciso I, e 115, inciso I, da CF aplicável aos Tribunais de Justiça, Tribunais Regionais Federais e Superiores (STJ, TSE e STM).

<b>Projeto de Lei no 10.372/2018</b>		
<p><b>Art. 6º.</b> O caput e os parágrafos 1º, 2º e 3º do art. 1º da Lei n. 12.694, de 24 de julho de 2012, passam a vigorar com a seguinte redação:</p> <p><b>Art. 1º.</b> Os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais instalarão, nas comarcas sedes de Circunscrição ou Seção Judiciária, mediante resolução, Varas Criminais Colegiadas com competência para o processo e julgamento de todos os crimes mencionados na Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, e do artigo 288-A do Código Penal, bem como para as infrações penais conexas.</p>	<p><b>Art. 1º</b> Em processos ou procedimentos que tenham por objeto crimes praticados por organizações criminosas, o juiz poderá decidir pela formação de colegiado para a prática de qualquer ato processual, especialmente: I - decretação de prisão ou de medidas assecuratórias; II - concessão de liberdade provisória ou revogação de prisão; III - sentença; IV - progressão ou regressão de regime de cumprimento de pena; V - concessão de liberdade condicional; VI - transferência de preso para estabelecimento prisional de segurança máxima; e VII - inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado.</p>	
<p><b>§ 1º.</b> As Varas Criminais Colegiadas terão competência para todos os atos jurisdicionais no decorrer da investigação,</p>	<p><b>§ 1º</b> O juiz poderá instaurar o colegiado, indicando os motivos e as circunstâncias que acarretam risco à sua integridade física em</p>	

da ação penal e da execução da pena, inclusive a transferência do preso para estabelecimento prisional de segurança máxima ou para regime disciplinar diferenciado;	decisão fundamentada, da qual será dado conhecimento ao órgão correicional.	
<p><b>§ 2º.</b> Ao receber, segundo as regras normais de distribuição, processos ou procedimentos que tenham por objeto os crimes mencionados no caput, o juiz deverá declinar da competência e remeter os autos, em qualquer fase em que se encontrem, à Vara Criminal Colegiada de sua Circunscrição ou Seção Judiciária;</p>	<p><b>§ 2º</b> O colegiado será formado pelo juiz do processo e por 2 (dois) outros juízes escolhidos por sorteio eletrônico dentre aqueles de competência criminal em exercício no primeiro grau de jurisdição.</p>	

**É necessário separar o juiz da fase inquisitorial dos juízes que irão julgar o mérito da ação.** O **juiz de garantias** é um magistrado “responsável pelo controle da legalidade das investigações e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autoridade prévia do Poder Judiciário” (*caput* do artigo 14 do PLS 156/2009). A competência do juiz de garantias<sup>20</sup> será para investigações preliminares, zelando pelas garantias fundamentais do indivíduo, bem como decidindo sobre a aplicabilidade de alguma das medidas elencadas no corpo do artigo 14 do PLS 156/2009, como deferir pedido de produção antecipada de provas urgentes e não repetíveis, decretar prisão preventiva e julgar Habeas Corpus impetrado antes do oferecimento da denúncia. A criação segue tendência internacional como do Direito Processual Penal italiano do *giudizio di indagini preliminari* (juiz de investigações preliminares) e na América Latina, observa-se que instituto semelhante já existe nos códigos de Processo Penal do Chile, do Paraguai e da Colômbia<sup>21</sup>

O legítimo exercício da atividade jurisdicional pressupõe atuação isenta do Juízo, que deve

---

<sup>20</sup> <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194933/000871250.pdf?sequence=3>

<sup>21</sup> <https://www.conjur.com.br/2019-fev-08/mayara-meirelles-questoes-juiz-garantias-reforma-cpp>

se revestir de absoluta imparcialidade, tanto em prestígio à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III da CRFB) quanto em atendimento ao devido processo legal (art. 5º, LIV da CRFB). Aliás, tal é a importância desse preceito que tanto a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) quanto a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) contemplaram a imprescindibilidade da imparcialidade dos tribunais. Veja-se o que consta da primeira:

“Toda pessoa tem direito, em plena igualdade, a uma audiência justa e pública por parte de um tribunal independente e **imparcial**, para decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.” (Art. 10 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948)

A Convenção Americana de Direitos Humanos (1969), da qual o Brasil é signatário, foi incorporada ao ordenamento brasileiro pelo Decreto no. 678/92 como norma de natureza suprallegal (v. STF: HC 87.585 e RE 466.343). No que toca à garantia da imparcialidade, o art. 8º da Convenção não deixa espaço para dúvida:

“Artigo 8º - Garantias judiciais: 1. **Toda pessoa terá o direito de ser ouvida**, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por **um juiz** ou Tribunal competente, independente **eimparcial**, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza”

Ocorre que, no Brasil, a imparcialidade não vem recebendo a atenção que merece e tanto a doutrina quanto a jurisprudência deixam de lado a questão. Contudo, o tema é necessariamente relevante para qualquer sistema que pretenda produzir decisões justas e, por isso, há onde buscar elementos para instruir as alegações dos Impetrantes. De modo mais direto, importa dizer que a imparcialidade é condição de legitimidade de uma decisão *justa*.

De se notar que nos diplomas internacionais *retro* não há distinção entre os aspectos objetivo e subjetivo da imparcialidade do Juízo. De fato, somente a partir de 1982, quando a Corte Europeia dos Direitos Humanos decidiu o caso Piersack vs. Bélgica, que se passou a discutir a dupla dimensão do *princípio da imparcialidade*. Naquela ocasião, ao se debruçar sobre o art. 6.1 da Convenção Europeia de Direitos do Homem, a Corte estabeleceu a distinção. Leia-se, a princípio, o art. 6.1:

“Art. 6º Direito a um processo equitativo. 1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e **imparcial**, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de caráter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem

da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a protecção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça.”

E, então, o trecho original do julgamento paradigmático:

“30. Whilst impartiality normally denotes absence of prejudice or bias, its existence or otherwise can, notably under Article 6 § 1 (art. 6-1) of the Convention, be tested in various ways. A distinction can be drawn in this context between a subjective approach, that is endeavouring to ascertain the personal conviction of a given judge in a given case, and an objective approach, that is determining whether he offered guarantees sufficient to exclude any legitimate doubt in this respect.”

Em tradução livre:

“Se a imparcialidade se define ordinariamente pela ausência de pré-juízos ou parcialidades, a sua existência pode ser apreciada, especialmente conforme o art. 6.1 da Convenção, de diversas maneiras. Pode se distinguir entre um **aspecto subjetivo**, que trata de verificar a convicção de um juiz determinado em um caso concreto, e um **aspecto objetivo**, que se refere a determinar se este oferece garantias suficientes para excluir qualquer dúvida razoável ao respeito.”

No julgamento do caso Piersack vs. Bélgica (1982), a Corte Europeia considerou: “[...] *any judge in respect of whom there is a legitimate reason to fear a lack of impartiality must withdraw. What is at stake is the confidence which the courts must inspire in the public in a democratic society*” (doc. 30), o que em tradução livre significa que “*todo juiz em relação ao qual possa haver razões legítimas para duvidar de sua imparcialidade deve abster-se de julgar o processo. O que está em jogo é a confiança que os tribunais devem inspirar nos cidadãos em uma sociedade democrática*”.

O teor da referida decisão guiou a doutrina, que passou a debater o aspecto da aparência na produção da justiça, isto é, a necessidade de transmitir aos cidadãos a confiança de que não há razões legítimas para duvidar da imparcialidade do julgador. É necessário que haja não só a realização de Justiça, mas a aparência de tanto.

É o conhecido aforismo original do julgamento do caso “*R. v. Sussex Justices. ex p. McCarthy*” (1924), na Inglaterra: “*Not only must Justice be done; it must also be seen to be done*”. No caso paradigmático, decidiu-se que a mera aparência de parcialidade é suficiente para deslegitimar uma decisão judicial, pois a situação de desconfiança gera incerteza na comunidade a respeito de suas instituições. O adágio foi reiterado pela Corte Europeia Direitos Humanos em 1970, quando julgou o caso Delcourt vs. Bélgica.

A imparcialidade *objetiva* diz respeito à relação do Juiz com o objeto do processo, isto é, os fatos que serão apreciados. A imparcialidade *subjetiva*, por sua vez, é comprometida por juízos prévios quanto às partes, o mesmo ocorre se houver contaminação a respeito dos fatos. Em outras palavras, perquirir sobre a imparcialidade objetiva é o mesmo que examinar se o Juízo é capaz de oferecer garantias que satisfaçam a necessidade de afastar qualquer dúvida razoável a respeito de predisposição ou preconceito quanto aos fatos (v. art. 8º do Código de Ética da Magistratura).

Na Itália, em função da jurisprudência da Corte Europeia, a partir de 1990 a *Corte Costituzionale* passou a declarar a inconstitucionalidade por omissão do art. 34 do *Codice di Procedura Penale* (v. *Sentenza* no 496/1990). A partir de então, em reiteradas decisões, a Corte emanou orientações para suplementar o que considerou ser um dispositivo insuficiente para assegurar meios de garantir a imparcialidade do Juiz. Assim, é de se perceber que a jurisprudência italiana tende a prestigiar de maneira ampla a garantia da Convenção Europeia de Direitos do Homem.

Portanto, comprehende-se que o debate a respeito da dupla dimensão do *princípio da imparcialidade*, com especial atenção ao seu aspecto objetivo, é matéria constitucional, merecedora da atenção dos Tribunais Superiores. Além disso, não custa apontar que nos casos apresentados a tônica das questões se deu ao redor da separação entre o juiz que decide na fase de investigação e o que julga a causa. É a figura do Juiz das Garantias, inexistente no ordenamento jurídico brasileiro, mas contemplada pelo Projeto do novo Código de Processo Penal (PLS no 156/2009), com a redação seguinte:

“**CAPÍTULO II DO JUIZ DAS GARANTIAS** Art. 14. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário [...]”<sup>22</sup>

O Juiz das Garantias foi uma solução encontrada em diversos sistemas jurídicos para afastar o *problema* do eventual comprometimento da imparcialidade objetiva do Juiz que decide sobre os atos da investigação. O modelo se orienta pelo *princípio acusatório*, pois assegura o distanciamento do Juiz do processo – que decidirá o mérito – dos atos que precedem a formação da convicção do órgão de acusação. Com isso, institui-se verdadeiro impedimento

---

<sup>22</sup> (Fonte:<<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF. asp?t=85509&tp=1>> . Acesso em 16 de outubro de 2016)

ao Juiz que praticou atos de jurisdição no bojo de investigações.

Diante disso, deve-se considerar que, apesar de no Brasil o sistema do Código de Processo Penal vigente não contemplar a figura do Juiz das Garantias, deve-se perquirir, *in concreto*, se a atuação do Juiz no curso de investigações pode ter comprometido a sua imparcialidade. Noutras palavras, deve-se considerar que apesar de não haver regra que imponha o impedimento a Juiz que tenha atuado em investigação, a finalidade constitucional do processo penal é suficiente para ensejar o afastamento se restar demonstrado o comprometimento da imparcialidade.

Em 2009, em um dos poucos momentos em que se abordou a questão no País, o ex-Ministro Cézar Peluso manifestou orientação harmônica com o que decidiram os Tribunais Constitucionais europeus, alinhados com a Corte Europeia:

“Caracteriza-se, portanto, hipótese exemplar de ruptura da situação de *imparcialidade objetiva*, cuja falta incapacita, de todo, o magistrado para conhecer e decidir causa que lhe tenha sido submetida, em relação à qual a incontornável predisposição psicológica nascida de profundo contato anterior com as revelações e a força retórica da prova dos fatos o torna concretamente *incompatível* com a exigência de exercício isento da função jurisdicional. Tal qualidade, carente no caso, diz-se *objetiva*, porque não provém de ausência de vínculos juridicamente importantes entre o juiz e qualquer dos interessados jurídicos na causa, sejam partes ou não (*imparcialidade dita subjetiva*), mas porque corresponde à condição de originalidade da cognição que irá o juiz desenvolver na causa, no sentido de que não haja ainda, de modo consciente ou inconsciente, formado nenhuma convicção ou juízo prévio, no mesmo ou em outro processo, sobre os fatos por apurar ou sobre a sorte jurídica da lide por decidir. Como é óbvio, sua perda significa falta da isenção inerente ao exercício legítimo da função jurisdicional.” (STF: HC no 94.641/BA, DJ 06/03/2009)

**Cabe acrecer que o congresso nacional aprovou o artigo 157 § 4º com a seguinte redação: “O juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir a sentença ou acórdão.” que foi vetado pelo Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva em 2008 na edição da lei 11.690/08. O tema foi debatido no PL 4205/2001<sup>23</sup> e mantido o artigo apesar de veto do Senado:**

A Emenda no 2 também não merece ser acolhida. O dispositivo que ela objetiva suprimir é de grande importância, pois visa a afastar do julgamento o juiz que tiver sido “contaminado” pelo conhecimento de prova declarada ilícita, de forma a proteger as garantias do acusado e assegurar a imparcialidade do julgador. Ora, o simples fato de impedir que o juiz se valha de provas declaradas inadmissíveis para fundamentar sua decisão não basta para preservar os mencionados princípios norteadores do processo se o magistrado tiver conhecimento de tais provas. Esse mecanismo é insuficiente para garantir que o magistrado não tenha sua convicção

---

<sup>23</sup> <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=26555>

– e, portanto, sua decisão – influenciada pelo conhecimento de provas inadmissíveis.

Ademais, acredito que o referido dispositivo, com a redação dada por esta Casa, atende melhor a vontade constitucional de impedir que provas ilícitas ou obtidas por meios ilícitos possam contaminar a subjetividade do julgador. Por esse motivo, rejeito a supressão contida na Emenda no 2 do Senado, mantendo, portanto, o texto aprovado pela Câmara dos Deputados para o §4o do artigo 157 do Código de Processo Penal<sup>24</sup>.

Conclusão: Juízos colegiados democratizam e incrementam a segurança da prestação jurisdicional. Nesse ponto o PL traz importante modificação. O que **não se pode permitir** é a tentativa de ludibriar a Constituição Federal e se criar uma prisão para execução provisória em decorrência de decisão de decisão de primeira instância, mesmo que colegiada.

### **Foro por Prerrogativa e o encontro fortuito de prova**

---

A proposta de modificação do art. 84 visando que o juiz de primeira instância possa desmembrar casos remetendo ao Tribunal Superior elementos de peças quando “provas de crimes funcionais cometidos por autoridade com prerrogativa de função” é absolutamente inconstitucional porque furta o tribunal competente a apreciar a conexão de fatos.

O tema já foi diversas vezes decidido pelo Supremo Tribunal Federal e está na raiz da própria Operação Lava-Jato. O ex-juiz, atual ministro da Justiça, pretende “legalizar” seus atos de afronta ao Supremo Tribunal Federal, que saiu até o momento ileso por manipulação de informações. O objetivo do PL é permitir a ocultação de dados e inverter a hierarquia do judiciário, tornando o juiz de primeiro grau competente para decidir o que a corte superior deve decidir.

A *Reclamação no 17.623/PR* Argumentou que o Reclamado, o Juiz Federal da 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba, ora d. Autoridade Coatora, estaria usurpando a competência do Supremo, com amparo no art. 102, I, b, da CRFB, já que entre os *alvos* das investigações estariam membros do Congresso Nacional.

---

<sup>24</sup> [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarIntegra?codteor=544688&filename=Tramitacao-PL+4205/2001](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarIntegra?codteor=544688&filename=Tramitacao-PL+4205/2001)

Em 18 de maio de 2014, o Min. Teori Zavascki deferiu medida liminar para determinar, *in verbis*:

(a) a suspensão de todos os inquéritos e ações penais relacionados pela autoridade reclamada, assim como os mandados de prisão neles expedidos, contra o reclamante inclusive, disso resultando sua imediata colocação em liberdade, se por outro motivo não estiverem presos; (b) a remessa imediata de todos os autos correspondentes a esta Suprema Corte. Como medidas cautelares alternativas (arts. 319 e 320 do Código de Processo Penal), recomendadas em benefício da instrução criminal e da aplicação da lei penal, ficam com os imputados até então detidos proibidos de se ausentar da comarca onde declaradamente residem, devendo entregar os respectivos passaportes no prazo de 24 horas. Comunique-se com urgência a autoridade reclamada, a fim de que promova o cumprimento das providências deferidas. Cumpra-se o disposto no art. 16 da Lei 8.038/1990 e no art. 160 do RISTF, abrindo-se vista ao Ministério Público. Intimem-se.

Logo em seguida, quanto ao mesmo aspecto de **afronta à competência do STF**, o Min. Teori Zavascki relatou o julgamento da QO nas AP 871 a 878, em acórdão datado de 10 de junho de 2014, com a seguinte redação:

“AÇÃO PENAL. QUESTÃO DE ORDEM. COMPETÊNCIA POR PRERROGATIVA DE FORO. DESMEMBRAMENTO DE INVESTIGAÇÕES E AÇÕES PENAIS. PRERROGATIVA PRÓPRIA DA SUPREMA CORTE. 1. O Plenário desta Suprema Corte mais de uma vez já decidiu que ‘é de ser tido por afrontoso à competência do STF o ato da autoridade reclamada que desmembrou o inquérito, deslocando o julgamento do parlamentar e prosseguindo quanto aos demais’ (Rcl 1121, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 04/05/2000, DJ 16-06- 2000 PP-00032 EMENT VOL-01995-01 PP- 00033). Nessa linha de entendimento, decidiu o Plenário também que, ‘até que esta Suprema Corte procedesse à análise devida, não cabia ao Juízo de primeiro grau, ao deparar-se, nas investigações então conjuntamente realizadas, com suspeitos detentores de prerrogativa de foro - em razão das funções em que se encontravam investidos -, determinar a cisão das investigações e a remessa a esta Suprema Corte da apuração relativa a esses últimos, com o que acabou por usurpar competência que não detinha.<sup>25</sup>

Por outro lado, a atual jurisprudência do STF é no sentido de que as

normas constitucionais sobre prerrogativa de foro devem ser interpretadas restritivamente, o que determina o desmembramento do processo criminal sempre que possível, mantendo-se sob a jurisdição especial, em regra e segundo as circunstâncias de cada caso, apenas o que envolva autoridades indicadas na Constituição<sup>26</sup>.

No caso, acolhe-se a promoção do Procurador-Geral da República, para

determinar o desmembramento dos procedimentos em que constam indícios de envolvimento de parlamentar federal, com a remessa dos demais à primeira instância, aí incluídas as ações penais em andamento.

---

<sup>25</sup> Rcl 7913 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 12/05/2011, DJe-173 DIVULG 08-09-2011 PUBLIC 09-09-2011 EMENT VOL-02583-01 PP-00066

<sup>26</sup> Inq 3515 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014

Diversas arbitrariedades cometidas pelo ex-juiz foram relatadas. A Advocacia-Geral da União apresentou a Reclamação no. 23.457/PR ao STF, que tratava das interceptações ilegais da Presidência da República.

Na petição inicial, de 21 de março de 2016, explicou-se a questão de usurpação de competência da Corte, já que no curso da realização das medidas de interceptação telefônica do ex-Presidente Lula foram captados diálogos de agentes públicos com prerrogativa de foro no STF. Argumentou-se que a decisão de divulgar as conversas da ex-Presidente “*ainda que encontradas fortuitamente na interceptação, não poderia ter sido prolatada em primeiro grau de jurisdição, por vício de incompetência absoluta*”, até porque a comunicação que envolve a Presidência da República é questão de segurança nacional (v. Lei no 7.170/83).

O Min. Teori Zavascki deferiu medida liminar para determinar a remessa ao STF de todos os procedimentos em trâmite perante a 13ª Vara Federal de Curitiba que envolvessem interceptação de diálogos telefônicos do ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva.

Com amparo na jurisprudência da Corte, o Ministro asseverou que é exclusiva do Supremo a competência para decidir sobre o desmembramento de investigações que envolvam autoridades com prerrogativa de foro. De fato, só fez reiterar a orientação que emanou do julgamento da RCL no. 17.623/PR, da QO nas AP 871 a 878 e da QO no INQ 4.130/PR.

O Ministro considerou que embora a interceptação telefônica tenha sido aparentemente orientada a pessoas que não tinham prerrogativa de foro, “*o conteúdo das conversas – cujo sigilo, ao que consta, foi levantado incontinenti, sem nenhuma das cautelas exigidas em lei – passou por análise que evidentemente não competia ao juízo reclamado*” (doc. 24). Aduziu, então, que o Supremo, “*tendo à sua disposição o inteiro teor das investigações promovidas, possa, no exercício de sua competência constitucional, decidir acerca do cabimento ou não do seu desmembramento, bem como sobre a legitimidade ou não dos atos até agora praticados*” (idem). Leia-se, *in verbis*:

3. O presente caso traz, em sua gênese, matéria que esta Suprema Corte já reconheceu como de sua competência no exame das Ações Penais 871-878 e procedimentos correlatos, porém procedendo à cisão do feito, a fim de que seguissem tramitando, no que pertine a envolvidos sem prerrogativa de foro, perante o juízo reclamado, sem prejuízo do exame de competência nas vias

ordinárias.<sup>27</sup>

4. É certo que eventual encontro de indícios de envolvimento de autoridade detentora de foro especial durante atos instrutórios subsequentes, por si só, não resulta em violação de competência desta Suprema Corte, já que apurados sob o crivo de autoridade judiciária que até então, por decisão da Corte, não violava competência de foro superior.<sup>28</sup>

**5. O exame dos autos na origem revela, porém, ainda que em cognição sumária, uma realidade diversa. Autuado, conforme se observa na tramitação eletrônica, requerimento do Ministério Público de interceptação telefônica, em 17.2.2016, “em relação a pessoas associadas ao ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva (eventos 1 e 2)”, aditado em 18.2.2016, teve decisão de deferimento em 19.2.2016 e sucessivos atos confirmatórios e significativamente ampliativos, em 20.2.2016, 26.2.2016, 29.2.2016, 3.3.2016, 4.3.2016 e 7.3.2016, sempre com motivação meramente remissiva, tornando praticamente impossível o controle, mesmo a posteriori, de interceptações de um sem número de ramais telefônicos.**

(...)

8. Diante da relevância dos fundamentos da reclamação, é de se deferir a liminar pleiteada, para que esta Suprema Corte, tendo à sua disposição o inteiro teor das investigações promovidas, possa, no exercício de sua competência constitucional, decidir acerca do cabimento ou não do seu desmembramento, bem como sobre a legitimidade ou não dos atos até agora praticados.

9. Procede, ainda, o pedido da reclamante para, cautelarmente, **sustar os efeitos da decisão que suspendeu o sigilo das conversações telefônicas interceptadas**. São relevantes os fundamentos que afirmam a ilegitimidade dessa decisão. Em primeiro lugar, porque emitida por juízo que, no momento da sua prolação, era reconhecidamente incompetente para a causa, ante a constatação, já confirmada, do envolvimento de autoridades com prerrogativa de foro, inclusive a própria Presidente da República. Em segundo lugar, porque a divulgação pública das conversações telefônicas interceptadas, nas circunstâncias em que ocorreu, comprometeu o direito fundamental à garantia de sigilo, que tem assento constitucional. O art. 5º, XII, da Constituição somente permite a interceptação de conversações telefônicas em situações excepcionais, “por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”. Há, portanto, quanto a essa garantia, o que a jurisprudência do STF denomina reserva legal qualificada.

**A lei de regência (Lei 9.269/1996), além de vedar expressamente a divulgação de qualquer conversação interceptada (art. 8º), determina a inutilização das gravações que não interessem à investigação criminal (art. 9º). Não há como conceber, portanto, a divulgação pública das conversações do modo como se operou, especialmente daquelas que sequer têm relação com o objeto da investigação criminal. Contra essa ordenação expressa, que – repita-se, tem fundamento de validade constitucional – é descabida a invocação do interesse público da divulgação ou a condição de pessoas públicas dos interlocutores atingidos, como se essas autoridades, ou seus interlocutores, estivessem plenamente desprotegidas em sua intimidade e privacidade.**

10. Cumpre enfatizar que não se adianta aqui qualquer juízo sobre a legitimidade ou não da interceptação telefônica em si mesma, tema que não está em causa. O que se infirma é a divulgação pública das conversas interceptadas da forma como ocorreu, imediata, sem levar em consideração que a prova sequer fora apropriada à sua única finalidade constitucional legítima (“para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”), muito menos submetida a um contraditório

---

<sup>27</sup> AP 871 QO, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10- 2014 PUBLIC 30-10-2014

<sup>28</sup> RHC 120379, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 24-10- 2014; AI 626214-AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 08-10-2010; HC 83515, Relator(a): Min. NELSON JOBIM, Tribunal Pleno, DJ 04-03-2005; Rcl 19138 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, DJe de 18-03-2015 e Rcl 19135 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, DJe de 03-08-2015; Inq 4130-QO, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 23-9-2015

mínimo. A esta altura, há de se reconhecer, são irreversíveis os efeitos práticos decorrentes da indevida divulgação das conversações telefônicas interceptadas. Ainda assim, cabe deferir o pedido no sentido de sustar imediatamente os efeitos futuros que ainda possam dela decorrer e, com isso, evitar ou minimizar os potencialmente nefastos efeitos jurídicos da divulgação, seja no que diz respeito ao comprometimento da validade da prova colhida, seja até mesmo quanto a eventuais consequências no plano da responsabilidade civil, disciplinar ou criminal.

(...)

2. Ante o exposto, nos termos dos arts. 158 do RISTF e 989, II, do Código de Processo Civil, **defiro a liminar** para determinar a suspensão e a remessa a esta Corte do mencionado “Pedido de Quebra de Sigilo de Dados e/ou Telefônicos 5006205-98.2016.4.04.7000/PR” e demais procedimentos relacionados, neles incluídos o “processo 5006617- 29.2016.4.04.7000 e conexos” (referidos em ato de 21.3.2016), bem assim quaisquer outros aparelhados com o conteúdo da interceptação em tela, ficando determinada também a sustação dos efeitos da decisão que autorizou a divulgação das conversações telefônicas interceptadas.”

No dia 31 de março de 2016, a medida liminar foi referendada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal.

Considerou-se que a decisão do Min. Teori Zavascki refletiu o entendimento consolidado na Corte, segundo o qual o mero indício de envolvimento de autoridade com prerrogativa de foro dá ensejo à remessa dos autos ao Tribunal competente. Ao levar sua decisão ao Plenário, o Ministro asseverou que se tratava apenas do julgamento de medida liminar com o objetivo de impedir a divulgação das gravações e determinar a remessa dos autos ao Supremo. Além disso, foi acompanhado pelos seus pares no sentido de que a **execução da decisão liminar fosse imediata**, sem a necessidade de aguardar a publicação do acórdão, a fim de permitir o imediato seguimento dos procedimentos, como a manifestação do MPF.

O tema é muito extenso para se relatar no presente texto, mas pode ser examinado nas peças judiciais citadas<sup>29</sup>. O certo é que não é possível a juiz de primeira instância decidir sobre o que vai remeter aos tribunais superiores pois ao tribunal *ad quem* (superior) pois a decisão de desmembramento ou conexão dos atos sempre será da Corte hierarquicamente.

**A proposta do PL quanto à modificação do CPP criando o art. 84-A fere a Constituição Federal e visa furtar a competência constitucional dos Tribunais.**

---

<sup>29</sup> RCL 24473 e HC

### Projeto de Lei no 882/2019

**Art. 84-A.** Se, durante a investigação ou a instrução criminal, surgirem provas de crimes funcionais cometidos por autoridade com prerrogativa de função, o juiz do processo extrairá cópia do feito ou das peças pertinentes e as remeterá ao tribunal competente para apuração da conduta do agente, mantida a competência do juiz do processo em relação aos demais agentes e fatos.

Parágrafo único. O tribunal competente poderá, para a apuração da conduta do agente com prerrogativa de função, determinar a reunião dos feitos, caso seja imprescindível a unidade de processo e julgamento.

### Competência federal para crimes da lei 10.826/03

---

A lei 10826/03 trata de “registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição”. A proposta do PL é que os crimes de posse e porte de arma de fogo passem a ser de competência da justiça federal.

**Art. 21.** Para todos os efeitos legais, considera-se que os crimes previstos nos artigos 16, 17 e 18 desta lei são praticados contra o interesse da União, cabendo à Polícia Federal a investigação criminal, em sede de inquérito policial, e à Justiça Federal o seu processamento e julgamento, nos termos do inciso IV

	<p><b>Art. 16</b> - Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:</p> <p><b>Pena</b> - reclusão, de três a seis anos, e multa.</p>	<p><b>Posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito</b></p> <p><b>Art. 16.</b> Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:</p> <p><b>Pena</b> – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa</p>
	<p><b>§ 1º.</b> Se a arma é de uso proibido:</p> <p><b>Pena</b> – reclusão, de seis a doze anos.</p> <p><b>§ 2º.</b> Nas mesmas penas previstas no caput ou no parágrafo anterior incorre quem: [incisos I a VI com a mesma redação do atual parágrafo único]</p>	<p><b>Parágrafo único.</b> Nas mesmas penas incorre quem: I – suprimir ou alterar marca, numeração ou qualquer sinal de identificação de arma de fogo ou artefato;</p> <p>II – modificar as características de arma de fogo, de forma a torná-la equivalente a arma de fogo de uso proibido ou restrito ou para fins de dificultar</p> <p>ou de qualquer modo induzir a erro autoridade policial, perito ou juiz; III – possuir, detiver, fabricar ou empregar artefato explosivo ou incendiário, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar;</p> <p>IV – portar, possuir, adquirir, transportar ou</p>

		<p>fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado;</p> <p>V – vender, entregar ou fornecer, ainda que gratuitamente, arma de fogo, acessório, munição ou explosivo a criança ou adolescente; e VI – produzir, recarregar ou reciclar, sem autorização legal, ou adulterar, de qualquer forma, munição ou explosivo.</p>
--	--	---

O art. 109 da Constituição Federal prevê entre as competências federais:

**Art. 109.** Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

IV - os crimes políticos e as **infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas**, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral”.

(...)

V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, **o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente**;

V-A - **as causas relativas a direitos humanos** a que se refere o § 5º deste artigo;

VI - **os crimes contra a organização do trabalho** e, nos casos determinados por lei, **contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira**;

(...)

IX - **os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves**, ressalvada a competência da Justiça Militar;

§ 5º Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, **o Procurador-Geral da República**, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, **poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal**.

O crime do art. 18 da lei 10826/03, tráfico internacional de arma de fogo, já é de competência da Justiça Federal, objetivando o PL tornar a Justiça Federal competente para os crimes dos artigos 16 e 17 (posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito e comércio ilegal de arma de fogo). O STJ divulgou em consolidação de tese entendimento quanto a competência

da Justiça Federal.

O crime de tráfico internacional de arma de fogo, acessório ou munição, tipificado no artigo 18 da Lei 10.826/03, é de perigo abstrato ou de mera conduta e visa a proteger a segurança pública e a paz social<sup>30</sup>.

Para a configuração do tráfico internacional de arma de fogo, acessório ou munição não basta apenas a procedência estrangeira do artefato, sendo necessário que se comprove a internacionalidade da ação.

É típica a conduta de importar arma de fogo, acessório ou munição sem autorização da autoridade competente, nos termos do artigo 18 da Lei 10.826/2003, mesmo que o réu detenha o porte legal da arma, em razão do alto grau de reprovabilidade da conduta.

Destaca-se que recente decreto do Presidente da República (Dec. 9785/19) alterou a classificação de armas de calibre reservado.

Não é possível alterar a competência constitucional para o julgamento dos crimes de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito e comércio ilegal de arma de fogo com mudança de Lei Ordinária. Somente Proposta de Emenda Constitucional (PEC) votada por um terço dos deputados federais ou dos senadores discutida e votada em dois turnos, em cada Casa do Congresso, e será aprovada se obtiver, na Câmara e no Senado, três quintos dos votos dos deputados (308) e dos senadores (49).

Fundamental é dar aplicação ao V-A e § 5º do art. 109 da CF quanto aos direitos humanos. É necessário para enfrentar o número de assassinatos e milícias e possibilitar a atuação da Justiça Federal a classificação de homicídio como crime contra os direitos humanos.

A lei 8.072/90 regulou o art. XLIII do art. 5º da CF acrescendo aos de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo aqueles que define como crimes hediondos. A lei 13.260/15 regulou o crime de terrorismo e seu artigo Art. 11 definiu: “para todos os efeitos legais, **considera-se que os crimes previstos nesta Lei são praticados contra o interesse da União**, cabendo à Polícia Federal a investigação criminal, em sede de inquérito policial, e à Justiça Federal o seu processamento e julgamento, nos termos do inciso IV do art. 109 da Constituição Federal.

---

<sup>30</sup> Disponível em;  
[http://www.stj.jus.br/internet\\_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20teses%20108%20-%20Estatuto%20do%20Desarmamento%20-%20II.pdf](http://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20teses%20108%20-%20Estatuto%20do%20Desarmamento%20-%20II.pdf)

Tal modificação tem gerado críticas quanto a possível inconstitucionalidade pois o inciso V do art. 109 prevê a competência quando “**o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente**”. Tenho defendido que o artigo elevou a vida humana a interesse da União<sup>31</sup>.

A atuação das milícias em homídio está pode estar classificada como hediondo segundo previsão do inciso I da Lei 8.072/90, deditido da seguinte forma:

I – homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, incisos I, II, III, IV, V, VI e VII);

Também estão previstos os seguintes crimes:

I-A – lesão corporal dolosa de natureza gravíssima (art. 129, § 2º) e lesão corporal seguida de morte (art. 129, § 3º), quando praticadas contra autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição; (Incluído pela Lei nº 13.142, de 2015)

II - latrocínio (art. 157, § 3º, in fine); (Inciso incluído pela Lei nº 8.930, de 1994)

III - extorsão qualificada pela morte (art. 158, § 2º); (Inciso incluído pela Lei nº 8.930, de 1994)

IV - extorsão mediante seqüestro e na forma qualificada (art. 159, caput, e §§ 1º, 2º e 3º); (Inciso incluído pela Lei nº 8.930, de 1994)

V - estupro (art. 213, caput e §§ 1º e 2º); (Redação dada pela Lei nº 12.015, de 2009)

VI - estupro de vulnerável (art. 217-A, caput e §§ 1º, 2º, 3º e 4º); (Redação dada pela Lei nº 12.015, de 2009)

VII - epidemia com resultado morte (art. 267, § 1º). (Inciso incluído pela Lei nº 8.930, de 1994)

VII-A – (VETADO) (Inciso incluído pela Lei nº 9.695, de 1998)

VII-B - falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273, *caput* e § 1º, § 1º-A e § 1º-B, com a redação dada pela Lei nº 9.677, de 2 de julho de 1998). (Inciso incluído pela Lei nº 9.695, de 1998)

VIII - favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável (art. 218-B, *caput*, e §§ 1º e 2º).

Para ampliar a possibilidade de ação da Justiça Federal, melhor seria a modificação da Lei 8.072/90, mencionando no inciso I de maneira mais clara as milícias, bem como classificando os crimes hediondos e homicídios em geral como aqueles contra os direitos humanos (cf. o

---

<sup>31</sup> <https://www.conjur.com.br/2019-mar-20/fernando-fernandes-omissao-governo-diante-atos-terroristas>; <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/pais-tem-preocupacoes-maiores-do-que-o-terrorismo/>

art. 109, V-A e § 5º da Constituição Federal), o que permitiria, com autorização do STF, o deslocamento de competência para a Justiça Federal.

Possível acrescer fatos como o homicídio de Marielle Franco e a tentativa de homicídio do então candidato Jair Bolsonaro como atos que afrontam a democracia e violam os direitos humanos.

Diante de opinar pela modificação da lei 8.072/90 cabe rápida consideração sobre as propostas de modificação da Lei de Crimes Hediondos pelo PL. Inicialmente, verifica-se que a proposta não traz interesse do ex-juiz federal em que a Justiça Federal passe a competência de crimes hediondos, mas tão somente da lei de armas.

A proposta de modificação na lei retirando o latrocínio constante no inciso II que representa 2 % dos presos e incluir vários tipos de roubo que representa 26 % dos presos no Brasil, alterar o inciso III em que é previsto exterrão qualificada pela morte para “qualificada pela restrição da liberdade da vítima, ocorrência de lesão corporal ou morte (art. 158, §3º)”, porte illegal e comercio de armas, tende o caminho de desqualificar os crimes hediondos. Pior é incluir Organização Criminosa como crime hediondo, já que é um ato meramente preparatório.

A doutrina já questiona o termo crimes hediondo já que todo crime já é um ato tipificado como reprovável. A Constituição Federal trouxe, no entanto, no art. 5º XLIII. Todos os crimes que o legislativo incluiu na lei como hediondo protegem a vida (homicídio por grupo de extermínio, qualificado, latrocínio, adulteração de produtos terapêuticos ou medicinais e a integridade física e sexual como estupro, estupro de vulnerável ou favorecimento a protistuição e exploração sexual de criança e adolescente). Será questionável o poder do legislativo de atribuir crimes de mera conduta (como posse de arma), preparatórios (organização Criminosa) ou contra o patrimônio (roubo) como hediondos.

Já se demonstrou que 74,09% dos presos cumprem pena no regime fechado, 24,13 % no regime aberto e apenas 1,76% no regime aberto. Portanto alterar o regime de progressão pode piorar o sistema prisional tornando impossível sua administração. As mudanças se atêm a fatos cujas forças policiais agiram e que o judiciário prendeu e condenou em tipos penais que já representam a maior parte dos presos (tráfico 29%, roubo 26%, Armas 8% e Organização criminosa 1%). Ou seja, as regras podem atingir 64 % dos presos. Como ficaria a

porcentagem de progressão de regime sem regime fechado já representa com as regras atuais mais de 70%?

Não seria melhor estruturar as investigações para que seja superado o vergonhoso índice de 5% a 8 % de homicídios solucionados? Os crimes sexuais contra crianças são classificados como hediondos e aparecem na estatística com 0% de presos, assim como sequestros. Em 2017 houve um aumento no número de estupros para 60 mil! Uma média de 164 por dia, um a cada dez minutos<sup>32</sup>. Metade das vítimas tinha até 13 anos<sup>33</sup>! Apenas 10 % dos casos de estupro são notificados<sup>34</sup> e somente 1% dos presos estão condenados por estupro e 2% por estupro de vulnerável, ambos hediondos. O que o PL trás para a solução desse crime hediondo? uma mulher é assassinada a cada duas horas no Brasil<sup>35</sup> . O PL não trás nenhuma proposta “Anti-crime” porque não aborda estruturação para que graves crimes sejam solucionados e levados à justiça.

No momento que se corta ou se sofisma quanto a contingenciamento para faculdades é preciso lembrar que a Ministra Carmem Lúcia no CNJ revelou que um preso custa 13 vezes mais que um estudante no Brasil<sup>36</sup>. Enquanto o país investe mais de R\$ 40 mil por ano em cada preso em um presídio federal, gasta uma média de R\$ 15 mil anualmente com cada aluno do ensino superior — cerca de um terço do valor gasto com os detentos.

Darcy Ribeiro fez em 1982 uma conferência dizendo que, se os governadores não construíssem escolas, em 20 anos faltaria dinheiro para construir presídios. O fato se cumpriu. Estamos aqui reunidos diante de uma situação urgente, de um descaso feito lá atrás”, lembrou a ministra.

Com custo de R\$ 2,4 mil por mês, o Brasil gasta R\$20 bilhões no sistema carcerário<sup>37</sup> e 91 bilhões com o Judicário<sup>38</sup> enquanto o investimento em educação em 2018 foi de 95 bilhões<sup>39</sup> Somente a Justiça Militar custa R\$ 420 milhões por ano<sup>40</sup>. O STM julga, em média, 1.200

---

<sup>32</sup> <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2018/08/10/casos-de-estupro-aumentam-no-brasil-foram-60-mil-registros-apenas-em-2017.ghtml>

<sup>33</sup> [http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=33436&catid=131](http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=33436&catid=131)

<sup>34</sup> [http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=34181&catid=131](http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=34181&catid=131)

<sup>35</sup> [http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=31462&catid=131](http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=31462&catid=131)

<sup>36</sup> <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/83819-carmen-lucia-diz-que-preso-custa-13-vezes-mais-do-que-um-estudante-no-brasil>

<sup>37</sup>

<sup>38</sup> <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/08/gastos-do-judiciario-crescem-44-em-2017-atingindo-r-91-bi.shtml>

<sup>39</sup> <http://www.portaltransparencia.gov.br/funcoes/12-educacao?ano=2018>

<sup>40</sup> <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-37648474>

processos por ano enquanto o Supremo dá cerca de 8 mil decisões por mês<sup>41</sup> com um custo semelhante.

A possibilidade de tornar mais difícil a progresso de regime tira verbas que podem ser investidas em outra áreas, mas também em investigação. Não é possível prender sem investigar. Também é necessário tirar do sistema presos que poderiam estar cumprindo pena alternativa, a fim de dar espaço para os encarceramentos dos crimes violentos.

**Conclusão: Não é possível pela PL aprovar mudança de competência constitucional para os crimes de posse e comercialização de arma de fogo pois alteração constitucional somente é possível por Emenda Constitucional. O crime do art. 18 da Lei 10.826/2003 já é de competência da Justiça Federal.** Isso quando os crimes relacionados ao Sistema Nacional de Armas representam 8% dos presos nacionais.

**Sugere-se a utilização do V-A e § 5º do art. 109 da CF que possibilita com autorização do Supremo a mudança de competência para crimes relacionados com direitos humanos, a inclusão do homicídio e dos crimes hediondos como crimes contra os direitos humanos e a modificação da Lei.** Vide:

Art. 1º São considerados hediondos e **contra os direitos humanos** os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados:

I – homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, **paramilitar, milícia, grupo ou esquadrão, ou grupo armado**, ainda que cometido por um só agente, com os fins de controlar área geográfica, manutenção ou ocultação de crime e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, incisos I, II, III, IV, V, VI e VII);

### **Processo penal: Embargos Infringentes**

---

<b>Projeto de Lei nº 882/2019</b>	<b>Código de Processo Penal – LEGISLAÇÃO ATUAL</b>
<b>Art. 609.</b>  § 1º Quando houver voto vencido pela absolvição em segunda instância, serão admitidos embargos infringentes e de	<b>Art. 609.</b>  Parágrafo único. Quando não for unânime a decisão de segunda instância, desfavorável ao réu, admitem-se embargos infringentes e

---

<sup>41</sup> <https://oglobo.globo.com/brasil/gasto-do-judiciario-aumenta-8-bilhoes-em-2017-aponta-relatorio-23014248>

nulidade, que poderão ser opostos no prazo de dez dias, contado da publicação do acórdão, na forma do art. 613.	de nulidade, que poderão ser opostos dentro de 10 (dez) dias, a contar da publicação de acórdão, na forma do art. 613. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto de divergência.
§ 2º Os embargos a que se refere o § 1º serão restritos à matéria objeto de divergência e suspenderão a execução da condenação criminal.	

A proposta de alteração nos embargos infringentes desnuda que os objetivos do PL é sempre burlar as decisões do Supremo Tribunal Federal até quando essa passa a permitir a prisão em decorrência de condenação em segunda instância.

A proposta de julgamento colegiado em processos federais quanto a acusações de organização criminosa não é aumentar a segurança das decisões pela colegialidade, mas burlar o STF e tentar gerar prião em primeira instância por juízes federais e processos do Júri. Algo que o STF jamais permitiu.

**Toda decisão colegiada aumenta o nível de segurança jurídica.** Veja que no Juri americano os jurados devem discutir os fatos e as provas apresentadas e “as deliberações podem levar horas ou, até mesmo, dias para serem concluídas, porque as decisões têm que ser unâmines”<sup>42</sup>. Portanto, a decisão condenatória deve ter um nível de certeza que permita a unanimidade.

O ex-juiz e atual Ministro da Justiça<sup>43</sup> e o Sr. Deltan Martinazzo Dallagnol que são defensores da aplicação indiscriminada de institutos americanos e do projeto Pontes, assim

<sup>42</sup> Disponível em:

[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=860](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=860)

<sup>43</sup> Revelação do WikiLeaks quanto à participação do ex-juiz federal Sergio Moro em um encontro desenvolvido pela embaixada americana para treinamento de juízes e promotores brasileiros, parte do Projeto Pontes. Tal “encontro” foi parte da estratégia de influência americana e, em 2009, como um “guarda-chuva” de um “novo

como da defesa de *compliance*, do *money laundering*, da *organized crime*, do *plea bargain* entortam as bocas dando ar *cool* ao direito (como não esquecer o “*Samba do Approach*” de Zeca Baleiro?), fazem uma adoção deturpada e parcial das influências americanas abandonando o *due process of law*, as limitações do Ministério Público dos Estados Unidos, e nesse caso a necessidade de unanimidade para a condenação.

A lei atual permite a interposição de embargos infringentes quando a decisão condenatória não for unânime sob qualquer aspecto e o projeto limita a quando houver voto pela absolvição. Primeiramente, a limitação de embargos infringentes não irá impedir o Recurso Especial ou Extraordinário, constitucionais. Assim, simplesmente fará com que a defesa tenha que ir mais rapidamente para os Tribunais Superiores, aumentando o número de recursos. A busca de solução nos tribunais de apelação diminui o fluxo de processo para as cortes superiores.

As divergências não são necessariamente quanto a absolvição ou não do acusado e muitas vezes os recursos não debatem ainda o mérito da ação. Pode-se listar inúmeras hipóteses como da legalidade da prova, da competência do juiz, da soltura do acusado e ao fim, quando do mérito o concurso de crimes, absorção ou não de um crime por outro ou a soma de penas, com diferenças enormes.

É comum quando as divergências são pequenas, durante a sessão de julgamento desembargadores cederem para posições intermediárias entre as divergências de voto para o fim da decisão ser unânime. Portanto na primeira sessão já se busca a unanimidade. Quando essa não existe, o Código privilegia aumentar o número de juízes a votar.

A reforma do Código de Processo Civil modificou o processo tornando automática a necessidade de aumentar o número de votantes no caso da decisão de apelação não ser unânime:

Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores.

---

conceito de treinamento”, com a presença de juízes federais de 26 estados da federação, 50 agentes da polícia federal, bem como 30 autoridades estaduais, entre promotores e juízes.

§ 1º Sendo possível, o prosseguimento do julgamento dar-se-á na mesma sessão, colhendo-se os votos de outros julgadores que porventura componham o órgão colegiado.

§ 2º Os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento.

§ 3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em:

I - ação rescisória, quando o resultado for a rescisão da sentença, devendo, nesse caso, seu prosseguimento ocorrer em órgão de maior composição previsto no regimento interno;

II - agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito.

§ 4º Não se aplica o disposto neste artigo ao julgamento:

I - do incidente de assunção de competência e ao de resolução de demandas repetitivas;

II - da remessa necessária;

III - não unânime proferido, nos tribunais, pelo plenário ou pela corte especial.

**É possível modernizar a forma do Processo Penal com algumas experiências adotadas pela reforma do Código de Processo Civil.** O que não é possível nem saudável é que o processo penal tenha menos garantias que o processo civil.

A proposta de alteração dos Embargos Infringentes não enfrenta o crime. Os embargos infringentes são amplamente previstos no Código de Processo Civil, que não pode ter mais garantias que o processo penal.

A proposta deve ser rejeitada.

## Vídeo Conferência

---

Modernas tecnologias devem ser usadas no Processo e pelo Judiciário sempre que aumentarem a segurança da decisão final e democratizarem o acesso à justiça. Tribunais como do Rio Grande do Sul e Recife<sup>44</sup> franqueam a possibilidade de advogados fazerem sustentação oral no Tribunal mesmo a distância.

O sistema de vídeo conferência pode permitir com que um réu que não tenha, excepcionalmente, como estar presente ao Tribunal possa ser escutado por video conferência. O PL deseja alterar a lei para de uso excepcional tornar regra o uso de vídeo conferência e excepcional a participação do réu.

<b>Art. 185..</b>	<b>Art. 185..</b>
-------------------	-------------------

---

<sup>44</sup> <https://www.conjur.com.br/2016-mar-21/sustentacao-oral-video-pedida-internet-trf>

<p>§ 2º O juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que a medida seja necessária para atender a uma das seguintes finalidades:</p>	<p>§ 2º <b>Excepcionalmente</b>, o juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que a medida seja necessária para atender a uma das seguintes finalidades:</p>
<p>IV - responder à questão de ordem pública <b>ou prevenir custos com deslocamento ou escolta de preso.</b></p>	<p>IV - responder à gravíssima questão de ordem pública.</p>
<p>§ 8º Aplica-se o disposto nos § 2º, § 3º, § 4º e § 5º, no que couber, à realização de outros atos processuais que dependam da participação de pessoa que esteja presa, como acareação, reconhecimento de pessoas e coisas, <b>audiência de custódia</b> e inquirição de testemunha ou tomada de declarações do ofendido.</p>	<p>§ 8º Aplica-se o disposto nos §§ 2º, 3º, 4º e 5º deste artigo, no que couber, à realização de outros atos processuais que dependam da participação de pessoa que esteja presa, como acareação, reconhecimento de pessoas e coisas, e inquirição de testemunha ou tomada de declarações do ofendido.</p>
<p>§ 10. Se o réu preso estiver recolhido em estabelecimento prisional localizado <u>fora da comarca ou da subseção judiciária</u>, o interrogatório e a sua participação nas audiências <b>deverão ocorrer na forma do § 2º</b>, desde que exista o equipamento necessário.</p>	<p>§ 10. <b>Do interrogatório deverá constar a informação sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa</b></p>

O objetivo do PL é claro: tornar regra que o preso não seja deslocado para a audiência, inclusive para a audiência de custódia, sempre que o réu estiver fora da comarca ou ao sabor do juiz, sob a justificativa de custos. A preocupação de corte de gastos no judiciário, que

custou 91 bilhões em 2018<sup>45</sup>, assim como no sistema prisional que custou R\$ 20 bilhões<sup>46</sup> é salutar. No entanto é possível cortar gasto com respeito ao teto constitucional inscrito no art. 37, XI da CF, impedindo pagamento de verbas que excedam o teto, como ajuda habitação para juízes que tem casa própria, alguns recebendo em acumulação com a esposa também juíza. Inacreditavelmente, 71% dos juízes recebem acima do teto<sup>47</sup>, atingindo 80% dos juízes<sup>48</sup> em Brasília. O próprio ex-juiz que apresentou o projeto recebia R\$ 77.000,00<sup>49</sup>.

Os juízes são servidores importantes para a democracia, mas nada justifica descumprimento da Carta Magna. O salário do teto é de R\$ 33.000,00, em um país que em 01/01/19 o salário mínimo é de R\$ 998,00. O salário mínimo de advogado em Brasília é de R\$ 2.669,42<sup>50</sup>. É possível verificar que as estatísticas do mercado demonstram que esse recebimento é maior que recebe um advogado sênior de qualquer área da advocacia<sup>51</sup>.

O réu preso não pode virar um objeto virtual no processo, sem condição de participação na defesa do procedimento que irá definir o destino de sua vida. Ao mesmo tempo que o estado tem interesse de punir aquele que cometer crimes, a defesa não é de interesse privado, mas público. Acrescendo que a grande maioria dos réus são defendidos pela Defensoria que “é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal”. (cfe. o art. 134 da CF). O advogado é de igual forma considerado pelo art. 133 da CF “indispensável à administração da justiça”

A Constituição da República também garante ao preso a assistência da família e de advogado (art. 5º, LXIII). Nesse mesmo sentido, garante a presunção de inocência (art. 5º, LVII) pois se “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal

---

<sup>45</sup> Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/08/gastos-do-judiciario-crescem-44-em-2017-atingindo-r-91-bi.shtml>

<sup>46</sup> Disponível em: [https://www.jornalnh.com.br/\\_conteudo/2017/01/noticias/pais/2062137-brasil-gasta-r-20-bilhoes-a-cada-ano-para-manter-presos.html](https://www.jornalnh.com.br/_conteudo/2017/01/noticias/pais/2062137-brasil-gasta-r-20-bilhoes-a-cada-ano-para-manter-presos.html)

<sup>47</sup> <https://oglobo.globo.com/brasil/com-extras-71-dos-juizes-do-pais-recebem-acima-do-teto-de-33-mil-22201981>

<sup>48</sup> <https://congressoemfoco.uol.com.br/especial/noticias/em-brasilia-80-dos-juizes-recebem-acima-do-teto-constitucional-veja-lista-com-valores-de-novembro/>

<sup>49</sup> <https://csalignac.jusbrasil.com.br/noticias/340793197/juiz-sergio-moro-recebe-r-77-mil-por-mes-bem-acima-do-teto-constitucional>

<sup>50</sup> <https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI273721,51045-OABDF+divulga+piso+salarial+de+2018+para+advogados+privados>

<sup>51</sup> <https://salariominimo2016.org/piso-salarial-advogado/>

condenatória”, não pode o réu ser tratado como se o processo fosse mera formalidade burocrática e deve a ele ser garantido devido processo legal o (art. 5º, LIV) com “o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (art. 5º, LV).

A Constituição Federal no art. 93, XI determina que os julgamentos “serão públicos” sob pena de nulidade, só podendo a lei limitar a presença às próprias partes e a seus advogados “em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”. Ou seja, a Constituição prevê a presença da parte nos atos judiciais. O réu é parte do processo e não pode o Estado realizar o ato sem que garanta a esse a presença. Portanto, a regra Constitucional impede tornar regra a manutenção do réu fora da audiência.

O juiz é um servidor público e, portanto, trabalha para o réu, para os jurisdicionados, para as vítimas e para todo cidadão brasileiro, devendo cumprir o princípio da cortesia (art. 1º do Código de Ética da Magistratura Nacional<sup>52</sup>) e a ele se impõe primar pelo respeito à Constituição (art. 2º) e “desenvolver-se de modo a garantir e fomentar a dignidade da pessoa humana, objetivando assegurar e promover a solidariedade e a justiça na relação entre as pessoas” (art. 3º). Também é imposto ao magistrado tratar com urbanidade as partes” e “atender aos que o procurarem, a qualquer momento, quanto se trate de providência que reclame e possibilite solução de urgência” (art. 35, inciso IV da Lei complementar 35/79<sup>53</sup>) além c”omparecer pontualmente à hora de iniciar-se o expediente ou a sessão, e não se ausentar injustificadamente antes de seu término”(inciso VI).

Não se pode esquecer dos deveres do magistrado, da razão da sua atividade na garantia da dignidade da pessoa humana que impede o distanciamento do preso e a vedação constitucional do art. 93, IX de vedação da parte/reu do processo, além do que o contraditório é o que garante e legitima o funcionamento do judiciário na distribuição de justiça.

A proposta do PL quanto à videoconferência é inconstitucional e por isso deve ser vetada.

---

<sup>52</sup> <https://oab-ma.jusbrasil.com.br/noticias/101652/codigo-de-etica-para-juizes-e-aprovado-pelo-cnj>

<sup>53</sup> [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp35.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm)

## **Confisco do Produto do Crime e Bens Apreendidos Para Combater Crime e os Prêmios aos Colaboradores**

---

Inicialmente, cabe destacar que a mistura de efeitos patrimoniais no processo penal, em conjunto com a cumulação de pena não tem a devida regulamentação, ainda hoje, quanto ao amplo direito de defesa. O Código de Processo Civil está mais preparado para as questões patrimoniais.

As garantias do processo civil são muito maiores que no processo penal e o assunto merece profunda reflexão.

No âmbito do Direito Tributário já há uma construção jurisprudencial quanto à vedação do confisco previsto no art. 150, IV<sup>54</sup> da CF intimamente ligado ao princípio da razoabilidade<sup>55</sup>, princípio incluso nos direitos e garantias fundamentais da Carta Política, impedindo que o peso do tributo torne a vida insuportável. O tema foi apreciado no julgamento da ADI 1075/DF, Rel. Celso de Mello, em 1998. A mesma conceituação foi conferida, posteriormente, no julgamento da ADI MC 2010/DF em 1999, da ADC MC 8/DF, também em 1999, da ADI MC QO 2551/MG, em 2003 e do RE 388312/MG, em 2011. Qual seja:

A proibição constitucional do confisco em matéria tributária nada mais representa senão a interdição, pela Carta política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade - trate-se de tributos não-vinculados ou cuide-se de tributos vinculados -, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, a prática de atividade profissional lícita e a regular satisfação de suas necessidades vitais (educação, saúde e habitação, por exemplo).

O segundo conceito foi formulado pelo Ministro Marco Aurélio, também na ADI MC 2010/DF:

"Em suma, o que caracteriza o confisco é a redução substancial do patrimônio do contribuinte, impedindo-o de realizar sua manutenção, com interferência negativa no sustento da sua própria pessoa e da família, que, segundo o artigo 226 da Carta de 1988, é a base da sociedade e tem especial proteção do Estado."

As medidas patrimoniais estão previstas no Capítulo V do Código de Processo Penal de bens "adquiridos pelo indiciado com os proveitos da infração". Além dos bens adquiridos com o

---

<sup>54</sup> Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

<sup>55</sup> <http://www.sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2018/01/monografia-tamara-helen.pdf>

produto da infração, na sentença o juiz fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido (cfe. art. 387, IV do CPP).

Os bens adquiridos com o produto do crime podem ser sequestrados, bastando a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens (art. 126 do CPP). Transitada em julgado a sentença condenatória, o juiz, de ofício ou a requerimento do interessado, determinará a avaliação e a venda dos bens em leilão público (art. 133 do CPP).

Já a reparação de dano será executada no juízo cível conforme o caso.

#### DA AÇÃO CIVIL

Art. 63. Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.

Parágrafo único. Transitada em julgado a sentença condenatória, a execução poderá ser efetuada pelo valor fixado nos termos do inciso iv do caput do art. 387 deste Código sem prejuízo da liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

Art. 64. Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, a ação para resarcimento do dano poderá ser proposta no juízo cível, contra o autor do crime e, se for caso, contra o responsável civil. (Vide Lei nº 5.970, de 1973)

Parágrafo único. Intentada a ação penal, o juiz da ação civil poderá suspender o curso desta, até o julgamento definitivo daquela.

Art. 65. Faz coisa julgada no cível a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Art. 66. Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato.

Art. 67. Não impedirão igualmente a propositura da ação civil:

I - o despacho de arquivamento do inquérito ou das peças de informação;

II - a decisão que julgar extinta a punibilidade;

III - a sentença absolutória que decidir que o fato imputado não constitui crime.

Art. 68. Quando o titular do direito à reparação do dano for pobre (art. 32, §§ 1º e 2º), a execução da sentença condenatória (art. 63) ou a ação civil (art. 64) será promovida, a seu requerimento, pelo Ministério Público.

O capítulo II do CPP define as penas pecuniárias de multa

Art. 144-A. O juiz determinará a alienação antecipada para preservação do valor dos bens sempre que estiverem sujeitos a qualquer grau de deterioração ou depreciação, ou quando houver dificuldade para sua manutenção. (Incluído pela Lei nº 12.694, de 2012)

§ 1º O leilão far-se-á preferencialmente por meio eletrônico. (Incluído pela Lei nº 12.694, de 2012)

§ 2º Os bens deverão ser vendidos pelo valor fixado na avaliação judicial ou por valor maior. Não alcançando o valor estipulado pela administração judicial, será realizado novo leilão, em até 10 (dez) dias contados da realização do primeiro, podendo os bens ser alienados por valor não inferior a 80% (oitenta por cento) do estipulado na avaliação judicial. (Incluído pela Lei nº 12.694, de 2012)

§ 3º O produto da alienação ficará depositado em conta vinculada ao juízo até a decisão final do processo, procedendo-se à sua conversão em renda para a União, Estado ou Distrito Federal, no caso de condenação, ou, no caso de absolvição, à sua devolução ao acusado. (Incluído pela Lei nº 12.694, de 2012)

§ 4º Quando a indisponibilidade recair sobre dinheiro, inclusive moeda estrangeira, títulos, valores mobiliários ou cheques emitidos como ordem de pagamento, o juiz determinará a conversão do numerário apreendido em moeda nacional corrente e o depósito das correspondentes quantias em conta judicial. (Incluído pela Lei nº 12.694, de 2012)

§ 5º No caso da alienação de veículos, embarcações ou aeronaves, o juiz ordenará à autoridade de trânsito ou ao equivalente órgão de registro e controle a expedição de certificado de registro e licenciamento em favor do arrematante, ficando este livre do pagamento de multas, encargos e tributos anteriores, sem prejuízo de execução fiscal em relação ao antigo proprietário. (Incluído pela Lei nº 12.694, de 2012)

§ 6º O valor dos títulos da dívida pública, das ações das sociedades e dos títulos de crédito negociáveis em bolsa será o da cotação oficial do dia, provada por certidão ou publicação no órgão oficial.

O PL traz a possibilidade de perdas de bens para o Estado presumindo-se vantagem de atividade criminosa a diferença entre o valor do patrimônio do réu e aquele que seja compatível com o seu rendimento lícito e declarado.

Isso porque transfere ao réu o ônus de provar a origem lícita dos bens A inversão do onus probatório é absolutamente inconstitucional e incompatível com o Estado Democrático de

Direito, permitindo um verdadeiro confisco de bens pelo estado, ferindo a presunção de inocência (art. 5º, XXX e art. 150, IV<sup>56</sup>, ambos da Constituição Federal).

Os juízos criminais estão praticando o sequestro de todo o patrimônio líquido de acusados e empresas, ferindo a razoabilidade das medidas. Ao contrário dos limites do processo civil, cujo autor será condenado pelo excesso – e, no caso de reversão da condenação, retornará o *status quo* arcando o autor com ônus –, nas ações penais o Ministério Público não tem qualquer consequência pessoal ou institucional diante do excesso.

Na prática, os excessos de medidas de cunho patrimonial têm causado efeitos catastróficos aos réus, sem o devido processo legal. As empresas dos réus geralmente são levadas à bancarrota. Por experiência própria, isso ocorreu com a empresa Casa e Vídeo no processo (...), no qual teve todo seu caixa circulante sequestrado, demitiu metade de seu quadro de funcionários e acabou vendida em recuperação judicial. O mesmo ocorreu com a empresa Schincariol na operação ‘Negócio da China’. Nos dois casos elevados, os processos foram anulados e nenhuma consequência ocorreu com os juízes e membros do Ministério Público.

A magistratura e o MP propalam dificuldades em razão de foro de prerrogativas para cargos políticos, mas permanecem com foro de prerrogativas julgando a si mesmos. Não se vê juízes que cometem abusos serem punidos de qualquer forma. O ex-juiz e atual Ministro violou o sigilo de uma Presidente da República e divulgou gravacão realizada após o prazo legal. O TRF do RS, por foro de prerrogativa do ex-juiz, impediu que ele respondesse por seus atos. Do voto do relator Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI:

“(...) De início, impõe-se advertir que essas regras jurídicas só podem ser corretamente interpretadas à luz dos fatos a que se ligam e de todo modo verificado que incidiram **dentro do âmbito de normalidade** por elas abrangido. É que a norma jurídica incide no plano da normalidade, **não se aplicando a situações excepcionais**, como bem explica o jurista Eros Roberto Grau:

A 'exceção' é o caso que não cabe no âmbito da 'normalidade' abrangida pela norma geral. A norma geral deixaria de ser geral se a contemplasse. Da 'exceção' não se encontra alusão no discurso da ordem jurídica vigente. Define-se como tal justamente por não ter sido descrita nos textos escritos que compõem essa ordem. É como se nesses textos de direito positivo não existissem palavras que tornassem viável sua descrição. Por isso dizemos que a 'exceção' está no direito, ainda que não se encontre nos textos normativos do direito positivo. Diante de situações como tais o juiz aplica a norma à exceção 'desaplicando-a', isto é, retirando-a da 'exceção'

---

<sup>56</sup> Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

[Agamben 2002:25]. A 'exceção' é o fato que, em virtude de sua anormalidade, resulta não incidido por determinada norma. Norma que, em situação normal, o alcançaria (GRAU, E. R. Por que tenho medo dos juízes (a interpretação/aplicação do direito e os princípios). 6a ed. refundida do Ensaio e Discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 124-25).

Ora, é sabido que os processos e investigações criminais decorrentes da chamada "Operação Lava-Jato", sob a direção do magistrado representado, **constituem caso inédito (único, excepcional) no direito brasileiro.** Em tais condições, neles haverá situações inéditas, que escaparão ao regramento genérico, destinado aos casos comuns. Assim, tendo o levantamento do sigilo das comunicações telefônicas de investigados na referida operação servido para preservá-la das sucessivas e notórias tentativas de obstrução, por parte daqueles, garantindo-se assim a futura aplicação da lei penal, é correto entender que o sigilo das comunicações telefônicas (Constituição, art. 5º, XII) pode, **em casos excepcionais**, ser suplantado pelo interesse geral na administração da justiça e na aplicação da lei penal. A ameaça permanente à continuidade das investigações da Operação Lava-Jato, inclusive mediante sugestões de alterações na legislação, constitui, sem dúvida, uma situação inédita, **a merecer um tratamento excepcional.**

De início, impõe-se advertir que essas regras jurídicas só podem ser corretamente interpretadas à luz dos fatos a que se ligam e de todo modo verificado que incidiram **dentro do âmbito de normalidade** por elas abrangido. **É que a norma jurídica incide no plano da normalidade, não se aplicando a situações excepcionais.**<sup>57</sup>

No mesmo sentido, o juiz que arrancou o ex-Governador do Rio de Janeiro Garotinho de um hospital e foi representado por ordem do TSE também ficou impune, apesar de ainda divulgar sérias ofensas a um Ministro do STF.

Na verdade, o comportamento dos juízes e membros do Ministério Pùblico representa verdadeira imunidade prática sem querer consequência financeira, administrativa e penal. A criação do CNJ tampouco possibilitou um controle desses atos.

O projeto atingiria ainda terceiros membros da família, com a disposição de que “II – que sejam da titularidade de terceiros com quem coabite ou viva em economia comum, à data do oferecimento da denúncia ou posteriormente”.

Ressalta-se que o exagerados poderes de prisões cautelares contra a presunção de inocência, somado com o sequestro de integralidade de patrimônio, têm permitido poderes despóticos do Estado, causando com a soma de exposição midiática um enforcamento financeiro e cívico, acarretando o desmonte do contraditório em paridade de armas e forçando confissões e delações premiadas – cujos conteúdos são mais do que duvidosos, pois o réu se esforça para dizer o que a acusação deseja esforçando-se para incluir elementos do tipo penal e se

---

<sup>57</sup> Disponível em <<https://s.conjur.com.br/dl/lava-jato-nao-seguir-regras-casos.pdf>>, acesso em 24/04/2019.

ver livre da situação em que se encontra. Assim, por exemplo, doações de campanha viram propina, partidos e empresas, organizações criminosas.

O acordo da Petrobras com a justiça americana, suspenso pelo ministro Alexandre de Moraes (na ADPF 568), é um exemplo do que o descontrole das medidas penais financeiras e de leniência podem trazer distorção. A vítima Petrobras do processo da Lava-Jato, que inclusive é assistente de acusação, se vê obrigada a pagar quantias astronômicas em favor do Ministério Público.

Recentemente se teve notícia de uma empresa que se viu obrigada a pagar propaganda da Operação Lava-Jato<sup>58</sup>, o que fere por completo o art. 5º, XXX da Constituição Federal, que determina que a pena não passara da pessoa do agente – e por isso também inconstitucional.

Assim, além de inconstitucional a criação de presunções de ilegalidade da origem de bens, em afronta ao ditame constitucional da presunção de inocência, a ampliação de poderes de interferência financeira através do processo penal deve ser negada. Sugere-se que na reforma do Código de Processo Penal haja um debate mais aprofundado.

<p><b>Seção VI Da perda de bens em favor do Estado - Perda alargada Art. 17-A.</b> Em caso de condenação pela prática de crime referido no artigo 2º, e para efeitos <u>de perda de bens a favor do Estado, presume-se constituir vantagem de atividade criminosa a diferença entre o valor do patrimônio do réu e aquele que seja compatível com o seu rendimento lícito e declarado.</u></p> <p>§ 1º Para efeitos desta lei, entende-se por patrimônio do réu todos os bens:</p> <p>I - que estejam na sua titularidade, ou em relação aos quais ele tenha o domínio e o benefício, à data do oferecimento da denúncia ou posteriormente;</p> <p>II – <b>que sejam da titularidade de terceiros</b></p>	
---	--

<sup>58</sup> <https://www.conjur.com.br/2019-abr-23/rodonorte-propaganda-lava-jato-preve-leniencia>

**com quem coabite ou viva em economia comum, à data do oferecimento da denúncia ou posteriormente;**

**III - transferidos a terceiros a título gratuito ou mediante contraprestação irrisória, nos cinco anos anteriores a data do oferecimento da denúncia;**

**IV - recebidos pelo réu nos 05 (cinco) anos anteriores a data do oferecimento da denúncia, ainda que não se consiga determinar o seu destino.**

§ 2º - Consideram-se sempre como vantagens de atividade criminosa os juros, lucros e outros benefícios obtidos, mesmo que por terceiros, nas seguintes condições:

I – tenha o titular do bem concorrido, de forma efetiva, para a utilização ou produção do benefício no fato criminoso ou tenha dele retirado benefício;

II – os instrumentos, os produtos e as vantagens forem, por qualquer título, adquiridos após o fato criminoso, desde que o adquirente tenha conhecimento do seu caráter ilícito;

III – os instrumentos, produtos ou vantagens, ou o respectivo valor, tiverem, **por qualquer título, sido transferidos para terceiro para evitar a perda alargada.**

**Art. 17-B.** O Ministério Público, no momento do oferecimento da denúncia, deve indicar o montante apurado para fins de perda em favor do Estado.

<p><b>Art. 17-B.</b> O Ministério Público, no momento do oferecimento da denúncia, deve indicar o montante apurado para fins de perda em favor do Estado.</p> <p>§ 2º Efetuada a apuração, o Ministério Público pode, dentro do prazo previsto no parágrafo anterior, <b>realizar alterações, caso tenha conhecimento superveniente da inexatidão do valor determinado.</b></p> <p>§ 3º Recebida a apuração ou a respetiva alteração serão imediatamente notificados o réu, o seu defensor e, eventualmente, o terceiro titular do bem.</p>	
<p><b>Art. 17-C.</b> Sem prejuízo da consideração pelo juiz de toda a prova produzida no processo, pode o réu provar a origem lícita dos bens, sendo admitido qualquer meio de prova válido.</p> <p>§ 1º A presunção estabelecida no §º 1º do artigo 17-A é ilidida se o réu provar que os bens:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a) resultam de rendimentos de atividade lícita;</li> <li>b) estavam na sua titularidade no mínimo nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao oferecimento da denúncia;</li> <li>c) foram adquiridos com rendimentos obtidos no período descrito na alínea anterior.</li> </ul> <p>§ 2º Se a apuração do valor a perder em favor do Estado for deduzida na denúncia, o réu deverá se manifestar na oportunidade da defesa prévia. Se a liquidação for posterior, o prazo para manifestação do réu é de dez dias, contados da notificação da</p>	

<p>liquidação.</p> <p><b>Art. 17-D.</b> Para garantia do pagamento do valor determinado é <b>permitido o sequestro de bens do arguido</b>.</p> <p>§ 1º A qualquer tempo, tão logo seja apurado o montante da perda alargada, se necessário ainda antes da própria liquidação, quando se verifique cumulativamente a existência de fundado receio de diminuição de garantias patrimoniais e indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, o Ministério Público <b>pode requerer o sequestro de bens do réu no valor correspondente ao apurado como constituindo vantagem de atividade criminosa</b>.</p> <p>§ 2º Aplicam-se ao sequestro, previsto nesta Lei, os arts. 125 a 133 do Código de Processo Penal, naquilo que não contrarie suas disposições.</p> <p><b>Art. 17-E. O sequestro cessa se for prestada caução no valor do montante apurado.</b></p> <p>§ 1º Se, em qualquer momento do processo, for apurado que o valor suscetível de perda é menor ou maior do que o inicialmente apurado, o Ministério Público deverá requer, respetivamente, a redução do sequestro ou a sua ampliação.</p> <p>§ 2º O sequestro ou a caução prestada em seu lugar extinguem-se com a sentença absolutória.</p>	
---	--

<p><b>Projeto de Lei no 882/2019</b></p> <p><b>Art. 91-A.</b> Na hipótese de</p>	
--	--

condenação por infrações às quais a lei comine pena máxima		
<p><b>§ 1º</b> A decretação da perda prevista no <i>caput</i> fica condicionada à existência de elementos probatórios que indiquem conduta criminosa habitual, reiterada ou profissional do condenado ou sua vinculação à organização criminosa.</p> <p><b>§ 2º</b> Para efeito da perda prevista no caput, entende-se por patrimônio do condenado todos os bens:</p> <p>I - de sua titularidade, ou em relação aos quais ele tenha o domínio e o benefício direto ou indireto, na data da infração penal ou recebidos posteriormente; e</p> <p>II - transferidos a terceiros a título gratuito ou mediante contraprestação irrisória, a partir do início da atividade criminal.</p> <p><b>§ 3º</b> O condenado poderá demonstrar a inexistência da incompatibilidade ou a procedência lícita do patrimônio.</p>		
<b>Art. 122.</b> Sem prejuízo do disposto no art. 120, as coisas apreendidas serão alienadas nos termos do disposto no art. 133.		<b>Art. 122.</b> Sem prejuízo do disposto nos arts. 120 e 133, decorrido o prazo de 90 dias, após transitar em julgado a sentença condenatória, o juiz

		decretará, se for caso, a perda, em favor da União, das coisas apreendidas (art. 74, II, a e b do Código Penal) e ordenará que sejam vendidas em leilão público.
<b>Art. 124-A.</b> Na hipótese de decretação de perdimento de obras de arte ou de outros bens de relevante valor cultural ou artístico, se os crimes não tiverem vítima determinada ou se a vítima for a administração pública direta ou indireta, poderá haver destinação dos bens a museus públicos.		
<b>Art. 133.</b> Iniciada a execução provisória ou definitiva da condenação, o juiz, de ofício ou a requerimento do interessado ou do Ministério Público, determinará a avaliação e a venda dos bens em leilão público cujo perdimento tenha sido decretado.		<b>Art. 133.</b> Transitada em julgado a sentença condenatória, o juiz, de ofício ou a requerimento do interessado, determinará a avaliação e a venda dos bens em leilão público.
§ 1º Do dinheiro apurado, será recolhido aos cofres públicos o que não couber ao lesado ou a terceiro de boa-fé. § 2º O valor apurado deverá ser recolhido ao Fundo Penitenciário Nacional, exceto se houver previsão diversa em lei especial.		Parágrafo único. Do dinheiro apurado, será recolhido ao Tesouro Nacional o que não couber ao lesado ou a terceiro de boa-fé.

<p>§ 3º Na hipótese de absolvição superveniente, fica assegurado ao acusado o direito à restituição dos valores acrescidos de correção monetária.</p>		
<p><b>Art. 133-A.</b> O juiz poderá autorizar, constatado o interesse público, a utilização de bem sequestrado, apreendido ou sujeito a qualquer medida asseguratória pelos órgãos de segurança pública previstos no art. 144 da Constituição para uso exclusivo em atividades de prevenção e repressão a infrações penais.</p> <p>§ 1º O órgão de segurança pública participante das ações de investigação ou repressão da infração penal que ensejou a constrição do bem terá prioridade na sua utilização.</p> <p>§ 2º Fora das hipóteses anteriores, demonstrado o interesse público, o juiz poderá autorizar o uso do bem pelos demais órgãos públicos.</p> <p>§ 3º Se o bem a que se refere o caput for veículo, embarcação ou aeronave, o juiz ordenará à autoridade de trânsito ou ao órgão de registro e controle a</p>		

<p>expedição de certificado provisório de registro e licenciamento em favor do órgão público beneficiário, o qual estará isento do pagamento de multas, encargos e tributos anteriores à disponibilização do bem para a sua utilização, que deverão ser cobrados de seu responsável.</p> <p>§ 4º Transitada em julgado a sentença penal condenatória com a decretação de perdimento dos bens, ressalvado o direito do lesado ou terceiro de boa-fé, o juiz poderá determinar a transferência definitiva da propriedade ao órgão público beneficiário ao qual foi custodiado o bem.</p>		
--	--	--

## **Do cidadão colaborador**

---

Se a delação premiada já é questionada como instituto, e em especial na conjuntura histórica que está sendo operada, com prisões e sequestros patrimoniais criminais que claramente visam a delação, a criação de um *Cidadão Colaborador* segue o mesmo intuito.

A Lava-Jato realizou um acordo com Alberto Youssef em que previa que ele recebe porcentagem de valores das ações penais<sup>59</sup>, o que não tem previsão legal da Lei de Organização Criminosa.

O objetivo é legalizar acordos financeiros de vantagens aos colaboradores, com poder total do juiz e dos membros do Ministério Público que, em certos casos, cometem prevaricação,

---

<sup>59</sup> Disponível em: <http://g1.globo.com/pr/parana/noticia/2015/01/delacao-preve-que-youssef-receba-r-1-mi-para-cada-r-50-mi-recuperados.html>

liberando valores que devem servir para resarcimento das vítimas. Isso ocorreu em larga escala nos acordos de colaboração, pois valores de colaboradores foram liberados independentemente do dano civil da Petrobras.

Inúmeras questões surgem. Por que há previsão dessa colaboração de um cidadão na reforma? Como o cidadão seria incluído na Ação Penal? Como essa informação chegaria ao juízo para que aplique uma sentença penal? Essas nuances não são explicadas no projeto, tornando impossível o controle de legalidade.

A previsão de recompensa de 5 a 20% de valores de crime só pode ser feita com valores pertencentes às vítimas, sejam elas as empresas lesadas, seja a União. Não pode haver poderes do Estado de entregar patrimônio que pertence a terceiros.

O projeto prevê recurso contra sentença que indeferir a recompensa, mas não prevê recurso contra a sentença que deferir a entrega desses valores.

**Seção IV Do Cidadão Colaborador Art. 14-A.** Será considerado Cidadão Colaborador aquele que denunciar às autoridades competentes, de boa-fé e com motivos razoáveis, quaisquer feitos relacionados com o delito desta Lei, recebendo proteção estatal e recompensas.

§ 1º Os benefícios do Cidadão Colaborador somente serão devidos àquele que colaborar efetiva e voluntariamente com a investigação ou a persecução penal.

§ 3º Aplica-se ao Cidadão Colaborador os direitos do art. 5º desta Lei.

§ 4º As informações passíveis de recompensas são aquelas consideradas originais, desconhecidas da investigação ou persecução penal e que efetivamente levem à recuperação de valores ou proveitos do crime de organização criminosa.

§ 5º O juiz deverá determinar o pagamento de recompensas, após a recuperação dos valores ou proveitos do crime, devendo o valor ser superior a 5% (cinco por cento) e inferior a 20% (vinte por cento) do valor recuperado em razão das informações fornecidas pelo Cidadão Colaborador.

§ 6º Caberá recurso da sentença que indeferir o pagamento ao Cidadão Colaborador.

§ 7º Caso haja mais de um Cidadão Colaborador elegível para receber uma recompensa, o valor total da soma das recompensas de todos os Cidadãos Colaboradores deverá respeitar os limites estabelecidos no § 5º.

§ 8º A informação fornecida pelo Cidadão Colaborador poderá ser utilizada em outros casos conexos ao caso objeto do fornecimento de informações.

§ 9º Aplica-se, no que couber, a Lei nº 9.807/1999, em caso de necessidade de proteção especial ao Cidadão Colaborador.

O Processo Penal de 1941 não está preparado para a complexidade das questões patrimoniais que estão sendo levadas a cabo neste momento e certamente não estará para as alterações propostas.

Mais uma vez destava-se a necessidade de adoção do juízo de garantia, pois hoje o juiz que prende, sequestra bens, homologa delações, é o mesmo juiz que irá julgar o caso concreto criando uma grave ofensa à imparcialidade e por conseguinte o princípio do juiz natural.

Recomenda-se que não seja realizada a alteração pretendida no PL e que a matéria do devido processo legal relativo a todos os tipos de colaboração seja melhor debatida na reforma do CPP.

### **Acordos Criminais ou “Plea Bargain”**

---

<b>Projeto de Lei Anti-Crime</b>	<b>Código de Processo Penal</b>	<b>Lei 8.429/92</b>
Art. 28-A. Não sendo o caso de arquivamento e tendo o investigado confessado circunstancialmente a prática de infração penal, sem violência ou grave ameaça, e com pena máxima não superior a quatro anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições, ajustadas cumulativa ou alternativamente: I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, salvo impossibilidade de fazê-lo; II - renunciar voluntariamente a bens e direitos, indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo Ministério Público; IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social a ser indicada pelo Ministério Público, devendo a prestação ser destinada preferencialmente àquelas entidades que tenham como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; e V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada. § 1º Para aferição da pena	Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.	

<p>máximo combinado ao delito, a que se refere o caput, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto. § 2º Não será admitida a proposta nos casos em que:I -for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei; II -for o investigado reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, salvo se insignificantes as infrações penais pretéritas; III -ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e IV -não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida.</p> <p>§ 3º O acordo será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e seu defensor.</p> <p>§ 4º Para homologação do acordo, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua legalidade e voluntariedade, devendo, para este fim, ouvir o investigado na presença do seu defensor.</p> <p>§ 5º Se o juiz considerar inadequadas ou insuficientes as condições celebradas, devolverá os autos ao Ministério Público para reformular a proposta de acordo de não persecução, com concordância do investigado e seu defensor.</p> <p>§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal.</p> <p>§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação, prevista no § 5º.</p> <p>§ 8º Recusada a homologação, o juiz fará remessa dos autos ao Ministério Público para análise da necessidade de complementação das investigações ou oferecimento de denúncia.</p> <p>§ 9º A vítima será intimada da homologação do acordo.</p>		
--	--	--

<p>§ 10. Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo, o Ministério Público deverá comunicar o juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia.</p> <p>§ 11. O descumprimento do acordo de não persecução pelo investigado também poderá ser utilizado pelo membro do Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento desuspensão condicional do processo.</p> <p>§ 12. A celebração e o cumprimento do acordo tratado neste artigo não constará de certidão de antecedentes criminais, salvo para os fins previstos no inciso III do § 2º.</p> <p>§ 13. Cumprido integralmente o acordo, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade. § 14. Não corre a prescrição durante a vigência de acordo de não-persecução.</p>		
<p>Art. 395-A. Após o recebimento da denúncia ou da queixa e até o início da instrução, o Ministério Público ou o querelante ou acusado, assistido por seu defensor, poderão requerer mediante acordo penal a aplicação imediata das penas. § 1º São requisitos do acordo de que trata o caput deste artigo: I - a confissão circunstanciada da prática da infração penal; II - o requerimento de que a pena privativa de liberdade seja aplicada dentro dos parâmetros legais e considerando as circunstâncias do caso penal, com a sugestão de penas em concreto ao juiz; e III - a expressa manifestação das partes no sentido de dispensar a produção de provas por elas indicadas e de renunciar ao direito de recurso. § 2º As penas poderão ser diminuídas em até a metade ou poderá ser alterado o regime de cumprimento das penas ou promovida a substituição da pena privativa por restritiva de direitos, segundo a gravidade do crime, as circunstâncias do caso e o grau de colaboração do acusado para a rápida solução do processo. § 3º Se houver cominação de pena de multa, esta deverá constar do acordo. § 4º Se houver produto ou proveito da infração identificado, ou bem de valor equivalente, a sua destinação deverá constar do acordo. §</p>		

5º Se houver vítima decorrente da infração, o acordo deverá prever valor mínimo para a reparação dos danos por ela sofridos, sem prejuízo do direito da vítima de demandar indenização complementar no juízo cível. § 6º Para homologação do acordo, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua legalidade e voluntariedade, devendo, para este fim, ouvir o acusado na presença do seu defensor. § 7º O juiz não homologará o acordo se a proposta de penas formulada pelas partes for manifestamente ilegal ou manifestamente desproporcional à infração ou se as provas existentes no processo forem manifestamente insuficientes para uma condenação criminal. § 8º Para todos os efeitos, o acordo homologado é considerado sentença condenatória. § 9º Se, por qualquer motivo, o acordo não for homologado, será ele desentranhado dos autos, ficando as partes proibidas de fazer quaisquer referências aos termos e condições então pactuados, tampouco o juiz em qualquer ato decisório. § 10. No caso de acusado reincidente ou havendo elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, o acordo deverá incluir o cumprimento de parcela da pena em regime fechado, salvo se insignificantes as infrações penais pretéritas. § 11. Acelebração do acordo exige a concordância de todas as partes, não sendo a falta de assentimento suprível por decisão judicial, e o Ministério Público ou o querelante poderão deixar de celebrar o acordo com base na gravidade e nas circunstâncias da infração penal."(NR)

<p>Art.</p> <p>.....</p> <p>..... § 1º A transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata este artigo poderão ser celebradas por meio de acordo de colaboração ou de leniência, de termo de ajustamento de conduta ou de termo de cessação de conduta, com aplicação, no que couber, das regras previstas na Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, e na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.....</p> <p>(NR)</p>	<p>17.</p> <p>.....</p> <p>..... " "</p>	<p>Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.</p> <p>§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput.</p>
---	--	---

O Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais<sup>60</sup> já se manifestou sobre a proposta do Ministério da Justiça, recomendando a supressão do dispositivo, por considerá-lo desnecessário do ponto de vista da política criminal e violador do devido processo legal.

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil<sup>61</sup>, por sua vez, não se opõe de todo ao aprofundamento dessa discussão, mas sugere a adoção de propostas diversas do original, aplicando o instituto da transação penal a crimes com penas inferiores a 4 anos, sem as restrições objetivas apontadas pelo projeto.

Retirando pré-requisitos de confissão e permitindo a aplicação dos efeitos semelhantes do art. 89 e da Lei 9.099, é possível a aplicação de um novo conceito de processo cuja pena ideal seja de até quatro anos.

Desse modo, não deve limitar-se a crimes cuja pena máxima não ultrapasse 4 anos – cuja pena alternativa é possível de aplicação –, mas cuja pena mínima ultrapasse 4 anos. Isso porque se o Ministerio Publico nao desejar pugnar pela pena maxima e sim pela minima esatria impedido de negociar.

---

<sup>60</sup> Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/pacote-moro-aumentara-mortes-prisoes.pdf>

<sup>61</sup> Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/oab-rejeita-pontos-projeto-anticrime.pdf>

A acordo não pode ter exigência de confissão e não deve ter efeito condenatório. Quanto à reincidência, basta a aplicação do mesmo conceito da Lei 9.099<sup>62</sup>, segundo a qual o acolhimento da proposta não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos (nos termos do art. 76, §4º deste diploma legal).

Para que haja efeito social, é necessário alterar as penas de crime não violentos. Um exemplo é o delito de furto, que na sua forma do *caput* poderia ser alterado para cominar pena de até 2 (dois) anos, recaindo sobre a competência da Lei 9.099/95. Já o furto qualificado poderia ter pena máxima de 4 anos, solucionando a desnecessária prisão de 7% do efetivo carcerário nacional. Processo semelhante poderia ser feito com o delito de receptação. O mesmo poderia ocorrer com os delitos de tráfico de drogas, quando for pequena a quantidade apreendida e não houver envolvimento de armas de fogo.

Aliás, parece mais técnico mudar o art. 77 do Código de Processo Penal para alterar a possibilidade de suspensão condicional do processo para os crimes cuja pena mínima não ultrapasse 4 anos.

Sugere-se adotar a ideia da justiça restaurativa com possibilidade de acordos com a vítima, inclusive durante a execução penal, excetuando-se os crimes hediondos e envolvendo criança e adolescente como vítima.

Isso porque estruturando-se um sistema de investigação mais eficiente, no qual realmente se obtenha resultado de diminuição preventiva, mas também de prisão de crimes de homicídio e estupro, por exemplo, o número de presos necessariamente irá subir e assim é necessário retirar do sistema penitenciário crimes não-violentos, sob pena do judiciário não conseguir processar o lica suficiente.

---

<sup>62</sup> § 4º Acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o Juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos.