

DIREITO
PENAL,
PROCESSO
PENAL,
EXECUÇÃO
PENAL

Anderson Bezerra Lopes
Eduardo Samoel Fonseca
João Victor Esteves Meirelles
Leandro Pachani
Sean Abib
[orgs.]



CRIMINOLOGIA
NOS 30 ANOS DA
CONSTITUIÇÃO CIDADÃ
novos caminhos e desafios

DIREITO
PENAL,
PROCESSO
PENAL,
EXECUÇÃO
PENAL



CRIMINOLOGIA
NOS 30 ANOS DA
CONSTITUIÇÃO CIDADÃ
novos caminhos e desafios

DIREITO
PENAL,
PROCESSO
PENAL,
EXECUÇÃO
PENAL

Anderson Bezerra Lopes
Eduardo Samoel Fonseca
João Victor Esteves Meirelles
Leandro Pachani
Sean Abib
[orgs.]



CRIMINOLOGIA
NOS 30 ANOS DA
CONSTITUIÇÃO CIDADÃ
novos caminhos e desafios



Copyright © 2018, D'Plácido Editora.
Copyright © 2018, Os autores.

Editor Chefe
Plácido Arraes

Produtor Editorial
Tales Leon de Marco

Capa, projeto gráfico
Leticia Robini

Diagramação
Christiane Morais de Oliveira

Editora D'Plácido
Av. Brasil, 1843, Savassi
Belo Horizonte – MG
Tel.: 31 3261 2801
CEP 30140-007



WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Todos os direitos reservados.
Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida,
por quaisquer meios, sem a autorização prévia
do Grupo D'Plácido.

Catálogo na Publicação (CIP) Ficha catalográfica

Direito penal, processo penal, execução penal e criminologia nos 30 anos da constituição cidadã: novos caminhos e desafios -- LOPES, Anderson Bezerra; FONSECA, Eduardo Samoel; MEIRELLES, João Victor Esteves; PACHANI, Leandro; ABIB, Sean. [Orgs.] Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

Bibliografia.
ISBN: 978-85-8425-914-4

1. Direito. 2. Direito Penal. 3. Criminologia. I. Título.

CDU343.9

CDD341.59

GRUPO
D'PLÁCIDO



*
Rodapé



Sumário

Apresentação	11
<i>Willis Santiago Guerra Filho</i>	
1. Abuso de autoridade: discussão necessária	17
<i>Alessi Brandão</i>	
2. O elemento subjetivo da lavagem de dinheiro e a cegueira deliberada	27
<i>Ana Fernanda Ayres Delloso</i>	
3. O princípio da colegialidade no julgamento de recursos processuais penais nos tribunais superiores	47
<i>Anderson Bezerra Lopes</i> <i>João Victor Esteves Meirelles</i>	
4. Sociedade do risco e direito penal	71
<i>André Lozano Andrade</i>	
5. Tutela penal do meio ambiente na Constituição de 1988 e o processo penal em face da pessoa jurídica	89
<i>Caroline Braun</i>	
6. Será a desprotecção de direitos fundamentais um caminho necessário e útil à descoberta da	

verdade no direito processual penal? (Ou o lamentável regresso a uma questão que se julgava ultrapassada no estado democrático e de direito).....111

Cláudia Cruz Santos

7. O interrogatório judicial: sua evolução normativa a partir da Constituição Federal.....133

Danyelle Galvão

8. Habeas Corpus Coletivo como avanço democrático em tempos sombrios.....149

Débora Nachmanowicz de Lima

9. O princípio da proporcionalidade – ainda e sempre que necessário – também como revelador de falsos princípios processuais penais.....169

Eduardo Samoel Fonseca

Marcio Valentim Corrêa

10. O futuro do processo penal e do Estado Democrático de Direito à luz da Constituição Federal de 1988.....183

Gabriel Huberman Tyles

11. Americanização à brasileira da delação premiada e o princípio da legalidade.....193

Jacinto Nelson de Miranda Coutinho

Ana Maria Lumi Kamimura Murata

12. Luta democrática e letalidade policial em São Paulo.....213

Jéssica Gomes da Mata

13. Ativismo administrativo-judicial: direito penal do consenso.....221

José Henrique Kaster Franco

14. 30 anos de Constituição Federal e os conhecimentos fortuitos no direito probatório.....	233
<i>Juliano Breda</i>	
15. Imparcialidade Jurisdicional: sua axiologia e reflexos nos trinta anos de Constituição.....	251
<i>Leandro Pachani</i>	
<i>Sean Hendrikus Kompier Abib</i>	
16. Corrupção e práticas fraudulentas contra o Estado: status normativo ante as balizas constitucionais e a evolução da responsabilidade penal em relação aos delitos empresariais.....	271
<i>Leonardo Palazzi</i>	
17. A anomia custa caro, o agir impulsivo também!.....	287
<i>Luiz Augusto Sartori de Castro</i>	
18. Política proibicionista de drogas: ensaio crítico.....	307
<i>Marcela Venturini Diorio</i>	
19. Princípio da Legalidade: a constante necessidade de reaver essa conquista.....	325
<i>Maria Elizabeth Queijo</i>	
20. A LGBTQI-Fobia e a inércia estatal à luz do mandado constitucional de criminalização: 30 anos de negativa à vigência plena do art. 5º, XLI.....	347
<i>Maria Luíza Gorga</i>	
21. Pela eticização do direito penal: projeções e urgências.....	361
<i>Marina Lima Ferreira</i>	

- 22. Captações ambientais: regulamentação, legalidade e expectativa de privacidade**..... 373
Nathália Cassola Zugaibe
- 23. Inversão do ônus da prova nos crimes de receptação e violação ao princípio da presunção de inocência: estudo de casos do tribunal de justiça de Mato Grosso do Sul**..... 391
Régis Munari Furtado
- 24. Segurança jurídica e irretroatividade das alterações jurisprudenciais maléficas em matéria penal**..... 409
Renato Silvestre Marinho
- 25. O papel do Supremo Tribunal Federal e a mutação constitucional em matéria de garantias penais fundamentais: uma análise à luz do Habeas Corpus 126.292/SP**..... 423
Rodrigo Sánchez Rios
Victor Cezar Rodrigues da Silva Costa
- 26. O modelo penal da “aporofobia”**..... 445
Rodrigo Tellini de Aguirre Camargo
- 27. Associação diferencial: uma forma de compreender a criminalidade brasileira em tempos de crise de liberdade**..... 461
Sean Hendrikus Kompier Abib
- 28. “Crime de hermenêutica”: sobre a atualidade de uma criação de Rui Barbosa e da utilidade de sua extensão**..... 483
Willis Santiago Guerra Filho

29. Garante sem garantias: a responsabilidade criminal do compliance officer e a inversão de papéis na prevenção ao crime	497
<i>Yuri Sahione</i>	
30. A teoria utilitarista e sua (tentativa de) influência no direito penal e na criminalidade (econômica)	515
<i>Ricardo Mamoru Ueno</i>	
<i>Gilney Batista Melo</i>	
<i>Mauricio S. Fonseca</i>	
31. Blockchain: Considerações Preliminares Frente às Novas Tecnologias	533
<i>Mariana Stuart Nogueira Braga</i>	
<i>Bruna Fernanda Reis e Silva</i>	
32. Breves considerações sobre o instituto do “acordo de não persecução penal” É necessário um exercício de reflexão	545
<i>Renata Rodrigues de Abreu Ferreira</i>	
<i>Gustavo Alves Parente Barbosa</i>	
Autores	563

Apresentação

Em 1687, Sir Isaac Newton entrou para a História humana. No citado ano, fora publicada sua obra intitulada *Princípios Matemáticos da Filosofia Natural*, na qual foram descritas as Leis da Mecânica, capazes de explicar o funcionamento da natureza sem vinculá-la a qualquer autoridade divina. Newton teve como antecessor teórico Galileu Galilei, que tratou a centralidade do Sol no Universo. Por sua vez, Galileu se inspirara nos estudos dos renascentistas Nicolau Copérnico e Giordano Bruno, que primeiro trouxeram à tona a possibilidade de a Terra não ser o centro de todas as coisas e a possibilidade de existirem outros planetas.

Todas as ideias construídas em conjunto colocaram a autoridade intelectual da Igreja Católica em xeque, pois atacavam a centralidade e onipresença de Deus, soberano-maior do Universo. Como a Igreja explicaria a existência de múltiplos planetas e de todas as infinitas possibilidades de vida e de salvadores paralelos? Por claro que as ideias dos cientistas citados afrontavam a hegemonia intelectual da Igreja, muito construída pela respeitável obra de São Tomás de Aquino.

São Tomás, por sua vez, fundamentou uma defesa ortodoxa dos ensinamentos de Jesus Cristo, formulando as famosas cinco provas sobre a existência de Deus, dentre elas a chamada prova cosmológica, a qual seria o argumento irrefutável, pelo menos na visão tomista, de que nada se moveria sem existir algo que o conduzisse prioristicamente. Por um extenso exercício da Lógica, São Tomás entendia existir um Primeiro condutor de tudo e todos, o qual seria Deus. Sua proposta tem base na concepção de Aristóteles sobre o Primeiro Motor Imóvel. Na acepção do filósofo grego, seria possível concluir, por via dum processo de raciocínio metafísico, a substância primeira de toda a existência universal.

Ou seja, quando Newton apresentou sua obra, a mesma fora considerada uma afronta à boa razão da época, mas felizmente não teve o destino de seus

egrégios antecessores. Giordano Bruno fora queimado vivo depois de ser considerado culpado pelo Tribunal da Santa Inquisição. Nicolau Copérnico, mais vinculado à Igreja, terminou recuando em sua sustentação teórica e sua obra foi parar no *Index* (obras censuradas pela Igreja). Galileu também fora julgado e condenado pela Inquisição por afrontar a razão da época ao defender a ideia de Copérnico, mas também optou pela renúncia formal à tese que desenvolveu, transacionando com o Poder Punitivo uma punição mais branda: a prisão domiciliar.

Passados séculos desde as condenações, o papa João Paulo II, em 1992, reconheceu os equívocos da Igreja em condenar Galileu. O reconhecimento vem com a implícita ideia de que uma Igreja fundada nos ensinamentos de dois opositores formais à ordem pública não poderia replicar repressão aos questionadores que viriam.

Cristo, como símbolo maior da Igreja, e Sócrates, como base filosófica de todo Ocidente e da própria Igreja Católica, são ambos opositores dos quais deve muito a Igreja Católica por sua existência e subsistência. Cristo e Sócrates possuem em comum não apenas uma reverência transcendental por seus atos, mas um igual desfecho lamentável: foram vítimas de maiorias que optaram por suas condenações em prol da garantia da ordem social e da paz pública.

Jesus Cristo fora preterido num julgamento popular depois que seu juiz, Pôncio Pilatos, incomodado com a dúvida sobre a prosperidade ou não da acusação contra aquele homem que dizia ser filho de Deus, deixou que os hebreus, seus semelhantes, julgassem a questão para garantir a paz social duma província tão arrefecida. Era importante a Pilatos, representante do Estado romano na Judéia, que os Hebreus fossem saciados de justiça, ainda que falsa. Para alcançar os fins políticos inarredáveis da época, deixou a maioria dirimir a dúvida e os hebreus optaram por condenar Cristo e absolver Barrabás, confesso assassino. Barrabás, segundo o texto bíblico um confesso criminoso, fora absolvido e Cristo fora condenado.

Sócrates não teve destino tão distinto. Acusado por Meleto, Lícon e Anito de ser ateu e corromper a mocidade contra a vontade dos deuses, o mesmo fora condenado à morte por um Júri de 501 cidadãos atenienses a beber cicuta. Sua irreverente defesa, narrada por Platão em *“Apologia de Sócrates”*, não foi o suficiente para se esquivar da parcialidade instrumental de seus acusadores. Seus detratores buscavam nada mais que a satisfação de vícios pessoais sobre o manto da Justiça pública. Relegado ao Júri de cidadãos atenienses, Sócrates fora condenado à morte, pena da qual se negara escapar, sob alegação de que as Leis não podiam ser evadidas, somente cumpridas.

Remontando à atualidade, qualquer ambição de refutar Galileu e Newton é absolutamente risonha e insonsa. A leitura das passagens bíblicas de Cristo e dos ensinamentos filosóficos de Sócrates claramente evidenciam as injustiças. Tais conclusões não são de sofisticado grau de abstração e racio-

cínio. É simples até mesmo para uma criança de tenra idade. Não se precisa de muito para compreender que a Terra gira em torno do Sol. Já é enraizado na educação básica que uma pessoa deve buscar sempre o certo e correto, e as figuras históricas são os melhores exemplos na formação básica dos jovens (ou pelo menos deveriam ser). O fato, à revelia do ser e não do dever-ser, é que crianças aprendem tais lições no tradicional binômio tentativa e erro.

Ao fim, grandes cientistas são eternas crianças: buscam e insistem comprovar coisas que num futuro próximo serão óbvias.

E talvez esse seja o grande vício da ciência: as comprovações mais árduas e complexas ganham status de simplórias conforme vão se consolidando ao longo dos anos. E nas ciências jurídicas, não existe nada de distinto nisso.

Em 1988 fora consagrada a Constituição Cidadã. Nesse diploma legal estão diversos direitos e garantias fundamentais que tiveram por anos *status* de inquestionáveis. O artigo quinto do texto já fora um eterno rol de obviedades. São esses direitos disposições ou limites dos quais a comunidade não pretende abrir mão quando do seu reconhecimento, e tem fonte na tradição da comunidade política constituída.

Passados trinta anos, esse dito *common ground* vem perdendo força. Algo como se da sua proclamação até o momento atual ocorressem fatos suficientes para sequestrar a amplitude de sentido desta base. Algumas questões são inevitáveis: a globalização cria situações sociais antes inesperadas, ampliando e redimensionando o risco de determinadas ações humanas, como dizia Raul Seixas, ao discorrer sobre sua distopia “Na cidade de Thor”: *A civilização se tornou complicada/Que ficou tão frágil como um computador/Que se uma criança descobrir/O calcanhar de Aquiles/Com um só palito para o motor*. Mas ainda que frágil como um computador, os riscos da Sociedade globalizada, *per se*, não podem criar um quadro de anomia onde o impulso estatal seja considerado válido.

Apenas nessa década, foram possíveis situações inesperadas nas quais atores constitucionais protagonizaram situações anacrônicas aos olhos da Constituição. A instrumentalização de mecanismos jurídicos importados, sem a menor congruência com o nosso *common ground* (para mantermos a linha dos eruditos), acabaram dando à Justiça criminal uma tarefa de apurar consequências interessantes aos anseios populares, fazendo perder a correlação entre aquilo que é útil e aquilo que é certo.

Ao analisarmos com mais proximidade, vamos focalizando, ao longo desses trinta anos, um exercício político de agentes republicanos que não foram vinculados a tais misteres. A ideia da imparcialidade veio se tornando obsoleta e até mesmo as regras mais básicas, como o julgamento colegiado, foi se esvaindo por uma essência de necessidades de consequências imediatas, onde o baronato monocrático busca dispensar tais “burocracias”.

Se a tradição nos ensinara, desde a base, que as satisfações imediatas falseiam a Justiça, como os casos de Sócrates e Cristo, a realidade veio a nos

provar que ainda não abandonamos as falsas convicções de Justiça, presos a falsos ídolos que enxertam, sem ao menos legitimidade da Lei, o alcançar da Justiça por meio do processo judicial.

O quadro obtuso nos fica cada vez mais claro: a problemática vem porque perdemos a convicção nas simples lições que vindicaram a construção da nossa identidade enquanto cidadãos. No fim, pecou-se por tratar a Lei como mero conjunto burocrático de regras sem qualquer lógica. Perdemos o Direito no seu sentido axiológico, abandonando a ética enquanto um primado essencial.

A partir do momento em que os valores se esvaziaram, não sobraram abutres jurídicos para dilapidar a carcaça burocrática de poder. Ainda não aceitamos que os abutres sempre existiram, mas voavam longe enquanto a unidade de valor permanecia candente. Ao esfriar, abriu-se terra para pouso rasante dos predadores naturais do Direito.

O culpado pelo abandono intelectual do Direito e entrega aos abutres? Ainda impossível de estabelecer a culpa individual. Mas seguindo o modelo *ad hoc*, porém prevalecente, de responsabilização objetiva dos juristas, deve-se ao abandono da Tradição, enquanto inegavelmente frustrante a sensação de incompletude desta em fornecer todas as benesses necessárias, das quais nos comprometemos enquanto comunidade e não cumprimos.

Apesar de sermos todos iguais perante a Lei, a desigualdade na balança da Justiça criminal é evidente. Minorias ainda são ceifadas de seus direitos básicos de civilidade e esse sistema de justiça ainda se pauta pelo peso do bolso como guia condutor. E essa mesma Justiça criminal não aceita ou parece não aceitar o fato de que seu modelo exauriu. Proibir e prender não soluciona os problemas, nem mesmo de forma aparente. Ao contrário, tudo indica que as cadeias aumentam o problema da segurança pública, mas a sensação de inercia newtoniana vigora de tal forma que a tradição mais uma vez é preterida.

Em suma, não cumprimos com as promessas feitas e não conseguimos manter sequer o mínimo existencial para o Império do bom Direito. Isso tudo nos leva a concluir que os trinta anos de Constituição são motivos de alerta e, portanto, indignos de festejo.

A presente obra, então, busca enfrentar alguns dos problemas e apontar os caminhos e desafios que as ciências criminais terão pelos próximos tempos. A esperada revolução copernicana que a Constituição de 1988 daria a um país emergente de anos de ditadura não se consolidara.

No entanto, há um acréscimo a ser feito. Se, em 1988, o dilema era da consolidação do texto constitucional, em 2018, o dilema é da proteção do texto constitucional.

Parafraseando Marx e Engels, um espectro ronda a Constituição Republicana de 1988. Mais do que nunca a maioria popular se vê incitada pelas consequências imediatas, não faltando soluções para saciar essa ambição, in-

clusive os abutres contam mais de 10 medidas para solucionar os problemas de aflição da Pátria nacional.

Devemos, pois, nessa oportunidade, emprendermos os mais sinceros esforços para não só buscar uma forma de enfrentarmos tais abutres como enfim estabelecermos uma identidade nacional para o sistema de Justiça criminal. Que essa identidade não seja importada e que não se envaideça com o estrangeiro.

Em mais uma oportunidade, os juristas brasileiros são convocados a construir uma identidade nacional no *pensar* sobre nosso sistema de Justiça criminal. Uma oportunidade de ouro a ser encarada, num futuro distante, em duas perspectivas: ou divisora de águas na forma de se tratar uma Constituição e prenciar o Justo em suas derivações como imperativos categóricos da Justiça criminal brasileira; ou como prolegômenos duma tragédia anunciada, na qual os abutres levam a carcaça para si e constroem o novo sobre o velho. Acredito que a presente obra poderá dar indícios satisfatórios para a construção duma identidade nacional nesse *pensar* a Justiça criminal brasileira.

São Paulo, agosto de 2018.

Willis Santiago Guerra Filho

(..) não cumprimos com as promessas feitas e não conseguimos manter sequer o mínimo existencial para o Império do bom Direito. Isso tudo nos leva a concluir que os trinta anos de Constituição são motivos de alerta e, portanto, indignos de festejo.

A presente obra, então, busca enfrentar alguns dos problemas e apontar os caminhos e desafios que as ciências criminais terão pelos próximos tempos. A esperada revolução copernicana que a Constituição de 1988 daria a um país emergente de anos de ditadura não se consolidara.

No entanto, há um acréscimo a ser feito. Se, em 1988, o dilema era da consolidação do texto constitucional, em 2018, o dilema é da proteção do texto constitucional.

