

PROJETO DE LEI ANTI CRIME

Análise Crítica
dos Professores de
Ciências Criminais
da Faculdade
Nacional de
Direito da UFRJ

[ORGS]

Antonio Eduardo
Ramires Santoro

Antonio Martins

Tiago Joffily

 editora
D'PLÁCIDO



**PROJETO
DE LEI
ANTI
CRIME**

PROJETO DE LEI ANTI CRIME

[Orgs]

Antonio Eduardo
Ramires Santoro

Antonio Martins

Tiago Joffily



Copyright © 2019, D'Plácido Editora.
Copyright © 2019, Os autores.

Editor Chefe
Plácido Arraes

Editor
Tales Leon de Marco

Produtora Editorial
Bárbara Rodrigues

Capa, projeto gráfico
Leticia Robini
(Imagem por Adam Jones,
via VisualHunt)

Diagramação
Leda Érica Câmara

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

Projeto de Lei Anticrime: Análise Crítica dos Professores de Ciências Criminais da Faculdade Nacional de Direito da UFRJ. SANTORO, Antonio Eduardo Ramires; MARTINS, Antonio; JOFFILY, Tiago. [Orgs.] -- Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.
222p.

ISBN: 978-65-80444-75-5

1. Direito. 2. Direito Penal. I. Título.

CDD341.5

CDU343

GRUPO
D'PLÁCIDO



*
Rodapé



Sumário

BREVES ESCLARECIMENTOS SOBRE A OBRA.....	9
PREFÁCIO	11
<i>Geraldo Prado</i>	
APRESENTAÇÃO.....	17
<i>Nilo Batista</i>	
1. A RESISTÊNCIA NO E AO “PROJETO DE LEI ANTICRIME”	23
<i>Anna Cecília Faro Bonan</i> <i>Thiago Rocha Rezende</i>	
2. PROJETO MORO E MAXIPROCESSOS: A CONFIRMAÇÃO DA POLÍTICA DE IMPLEMENTAÇÃO DE UM PROCESSO PENAL DE EMERGÊNCIA PELO INCREMENTO DOS MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVA.....	35
<i>Antonio Eduardo Ramires Santoro</i>	
3. A EROSÃO DO DIREITO PENAL PELA POLÍTICA CRIMINAL DA SEGURANÇA.....	51
<i>Antonio Martins</i>	

4. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL – BREVES COMENTÁRIOS.....	67
Cezar Augusto Rodrigues Costa.	
5. LEGÍTIMA DEFESA, VIOLENTA EMOÇÃO E CRIMES PASSIONAIS: UMA ANÁLISE DO PROJETO ANTICRIME NUMA PERSPECTIVA DE GÊNERO.....	75
Cristiane Brandão Augusto	
6. A LEGÍTIMA DEFESA NO “PROJETO ANTICRIME”: CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS.....	87
Hamilton Gonçalves Ferraz Luan de Azevedo Monteiro Sabrina Ribeiro Chaves	
7. A PRISÃO PROVISÓRIA NO “PROJETO DE LEI ANTICRIME”: UMA ANÁLISE CONSTITUCIONAL E CONVENCIONAL DAS PROPOSTAS QUE AFETAM A PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO E A PRISÃO PREVENTIVA.....	95
Junya Rodrigues Barletta	
8. BANCO NACIONAL DE PERFIS GENÉTICOS NO PROJETO DE LEI ANTICRIME: O AGRAVAMENTO DAS LESÕES A DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS.....	117
Natália Lucero Frias Tavares	
9. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.....	137
Nilo César Martins Pompílio da Hora	
10. PROJETO ANTICRIME – SUAS ALTERAÇÕES E CONSEQUÊNCIAS NA IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL POR PERFIS GENÉTICOS.....	147
Beatriz Rodrigues Neves da Costa Rodrigo Grazinoli Garrido	

11.O PROJETO DE LEI “ANTICRIME” DO MINISTRO MORO E O EMPODERAMENTO ESTATAL: CONSTITUIÇÃO EM RISCO.....	163
Rodrigo Machado Gonçalves	
12.A ESTRUTURA LÓGICA E OS FUNDAMENTOS IDEOLÓGICOS DO SISTEMA DE PENAS NO PROJETO DE LEI ANTICRIME	173
Salo de Carvalho	
13.POLÍTICA CRIMINAL ZUMBI: OU O TOTALITARISMO “LEGÍTIMO” DA DEFESA CONTRA AGRESSÕES FUTURAS.....	203
Tiago Joffily	
AUTORES.....	221

BREVES ESCLARECIMENTOS SOBRE A OBRA

O presente livro reúne textos originalmente apresentados e debatidos pelos Professores de Ciências Criminais da Faculdade Nacional de Direito da UFRJ em seminário realizado no salão nobre da faculdade nos dias 25 de março e 8 de abril de 2019.

Além dos trabalhos aqui publicados, também participaram do evento os professores Carlos Eduardo Adriano Japiassú, Luciana Boiteaux e Reinaldo Santos de Almeida Júnior.

Os professores Nilo Batista (aposentado) e Geraldo Prado, que junto com os autores e os demais anteriormente citados compõem o quadro dos professores de ciências criminais da FND/UFRJ, embora não tenham podido participar do seminário, aderiram generosamente ao projeto coletivo e apresentaram suas contribuições críticas na forma de prefácio e apresentação.

O seminário que deu origem à presente obra estava originalmente programado para um único dia. Em razão do prematuro falecimento da professora Cecília Caballero Lois, no entanto, ocorrido no dia 25 de março, o evento foi suspenso e retomado no dia 8 de abril, tendo sido dedicado à sua memória.

O presente livro também segue dedicado à memória da professora Cecília Caballero Lois.

Os organizadores.

PREFÁCIO

Projeto de Lei Anticrime: análise crítica dos professores de Ciências Criminais da Faculdade Nacional de Direito

Somos testemunhas e simultaneamente protagonistas de um tempo que repudia de forma enfática a passividade na esfera pública. Nossos olhos incrédulos assistem à iminente alvorada de um neoconservadorismo que em tintas grossas carrega consigo o pesadelo da violência, racismo, pobreza e do autoritarismo.

O que parecia curiosidade histórica toma corpo em políticas de toda ordem, alavancadas pelos novos governantes e seus intelectuais que, reafirmando as tendências fascistas nunca inteiramente encobertas, prestam-se ao doloroso papel de levar adiante mudanças no corpo de leis e nas práticas dos agentes estatais, no âmbito da repressão das infrações penais, que resgatam e atualizam formas cruéis de controle social.

Está posto o desafio aos espíritos democráticos. Aos espíritos que habitam o corpo dos juízes do país este repto lançado pelo conjunto das forças autoritárias justifica sejam lembradas as experiências políticas que seguiram ao 11 de agosto de 1919, data em que foi promulgada a Constituição de Weimar, que pretendia ancorar um Estado atento aos direitos individuais e sociais, mas que se viu atropelada pelas consequências práticas da adoção da mutação constitucional representada, nas palavras de Pablo Lucas Verdú, intérprete de Georg Jellinek, pela denominada «força normativa do fático».¹ Não custa lembrar que Jellinek concebe a noção e define o conceito de mutação constitucional em artigo que publica em 18 de março de 1906, em um tempo de estabilidade política e ascensão econômica no Império Alemão.²

¹ VERDÚ, Pablo Lucas. Estudio preliminar. In: JELLINEK, Georg. *Reforma y mutación de la Constitución*. Trad. de Christian Förster. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2018. p. LXIV.

² VERDÚ, Pablo Lucas. Estudio preliminar. In: JELLINEK, Georg. *Reforma y mutación de la Constitución*. Trad. de Christian Förster. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2018. p. CVIII.

Proteger a Constituição de 1988 é, portanto, dever dos tribunais. Protegê-la das investidas autoritárias que são a marca registrada dos projetos que compõem o «pacote anticrime» é obrigação moral de quem confia que a pluralidade política deve ser respeitada e que a dignidade das pessoas deve ser colocada em plano superior aos interesses conjunturais típicos do populismo penal.

Aos espíritos dos que militam no campo da reflexão teórica, do ensino e da pesquisa no Direito a tarefa que têm pela frente é analítica. Cabe a professores e professoras de Direito esmiuçar os projetos, identificar eventuais virtudes, no caso muito raras, e apontar os graves erros que, conforme ressaltou Nilo Batista, no prefácio, na hipótese de serem convertidos em lei, nos colocariam «em último lugar no ranking dos países latino-americanos no que concerne ao quesito liberdades públicas no Estado de direito.»

A tarefa da crítica está muito bem cumprida, segundo minha opinião, pelos excelentes textos que compõem o livro «Projeto de Lei Anticrime: análise crítica dos professores de Ciências Criminais da Faculdade Nacional de Direito» e a impecável apresentação do professor titular de Direito Penal da Faculdade Nacional de Direito (UFRJ) dispensa que neste prefácio sejam referidos individualmente.

Quero aproveitar o espaço privilegiado para sublinhar dois temas que em minha opinião estão interligados: o papel político-didático-pedagógico que um futuro Departamento de Ciências Criminais da Faculdade Nacional de Direito pode e deve desempenhar nessa conjuntura adversa às liberdades e o exemplo que pode vir a inspirar; e o significado da ideia de «mudança institucional», mudança que está implícita no envio dos projetos de lei e que é muito mais complexa do que supõe a iniciativa aparentemente voluntariosa de agrupar propostas de alteração da legislação criminal produzidas no afogadilho de um verão, na transição entre governos.

Sobre a importância de um Departamento de Ciências Criminais no âmbito da Faculdade Nacional de Direito, neste momento, tomo a liberdade de reproduzir a carta enviada às alunas e alunos, que em minha opinião resume adequadamente as ideias acerca do que se espera de uma instituição de ensino, pesquisa e extensão no campo jurídico na atualidade:

“Caros alunos, caras alunas:

Em um momento delicado da vida brasileira e, particularmente, da vida dos moradores do Estado do Rio de Janeiro, em que são implementadas políticas criminais de cariz genocida, a criação de um Departamento de Ciências Criminais no âmbito da Faculdade Nacional de Direito é uma urgência democrática.

O Departamento, no contexto universitário, não é apenas um ente administrativo de gestão das atividades do núcleo que congrega. É e deve ser muito mais do que isso.

Um Departamento configura polo indutor de práticas pedagógicas que conferem substância aos saberes congregados naquela área específica. São estes saberes e a sinergia resultante de seu processo mesmo de produção coletiva, que envolve toda a comunidade acadêmica, que possibilitam que se lance luz às discussões de alcance geral, extrapolando os limites físicos e simbólicos da Universidade.

Neste sentido estou convencido da inevitabilidade e premência da criação do Departamento de Ciências Criminais na Faculdade Nacional de Direito.”

Relativamente às reformas processuais penais é necessário ter em conta, seriamente, o que isso significa e que tipo de esforço efetivamente demanda.

O pensar a reforma de um setor significativo do Estado, que é a Justiça Criminal, exige do jurista a articulação de conhecimentos que extrapolam as ferramentas analíticas tradicionais do campo do processo e do direito material.

A mera vontade de aperfeiçoar o modelo de arbitramento de responsabilidade penal é insuficiente e insatisfatória, mesmo que venha atrelada a avaliações no campo das mentalidades. A acusatoriedade em tese albergada em uma estrutura de negociação penal, por exemplo, não é algo simples, consensual e automático.

O processo penal deve ser acusatório. Este é o caminho que se pretende trilhar desde 1988, apesar dos significativos obstáculos.

Ainda assim, ser um «processo acusatório» não é apenas uma questão de rótulo.

Em primeiro lugar porque a disputa semântica em torno do significado aderente ao significante «acusatório» está longe de ter fim. Basta ver os comentários de Juan-Luís Colomer³ e a análise de Mirjan Damaska⁴ para compreender que o significante acusatório padece da mesma dificuldade de definição do significante «democracia»: ocupa um lugar simbólico no discurso jurídico-político, sem, necessariamente, cumprir uma função de ordenamento da realidade da mesma maneira, em todos os lugares que reivindicam praticar um processo acusatório.

Há processos «acusatórios» para todos os gostos.

Em segundo lugar, a questão que se coloca é que a Justiça Criminal funciona tendencialmente de uma determinada maneira, preexiste às reformas, evidentemente, e pode estar permeável ou não a elas. Por este ângulo, o «acusatório» pode ser apenas um elemento (fundamental) do discurso dos juristas, mas as práticas concretas estarão em concordância ou alheias à previsão deles, juristas.

Sem a segurança de um significado estável, a afirmação de que um sistema é «acusatório» corresponde mais a um desejo do que a uma descrição da realidade.

³ Introducción al proceso penal federal de los Estados Unidos de Norteamérica. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.

⁴ Las Caras de las Justicia y el Poder del Estado: Análisis comparado del proceso legal. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2000.

Alberto Binder chama atenção para o fato de o processo penal ser um «saber prático», que não pode ignorar a realidade das organizações e instituições que compõem o denominado «Sistema Penal» de arbitramento de responsabilidade.⁵

Existem Poder Judiciário, Ministério Público, Ordem dos Advogados, Defensoria Pública e Polícia. São organizações com história, cultura e características próprias. A Justiça Criminal é uma instituição no interior da qual estas organizações e muitas outras interagem, influenciando-se reciprocamente.

Existem também governos, o Poder Legislativo e atores singulares cujas práticas igualmente operam no âmbito da adjudicação de responsabilidade penal no seio da instituição Justiça Criminal.

Os procedimentos adotados em conjunto ou separadamente obedecem ao padrão de interpretação vigente em cada uma das organizações acerca do desenho institucional que corresponde às funções que lhes são atribuídas, de forma expressa ou tácita.

Há claro um papel específico conferido aos juristas na construção, consolidação ou crítica do sistema, mas vai uma enorme distância crer que a dogmática seja, ela própria, o espelho da realidade.

Tomando as coisas por este ângulo, entende-se a afirmação de Ellen Immergut, em «As regras do jogo»⁶, de que «a mudança é um problema essencial para a análise institucional».

A «Reforma» da Justiça Criminal constitui processo de mudança. De acordo com Immergut, em sua análise sobre a lógica da política de saúde na França, Suíça e Suécia, não são suficientemente explicativos o «poder da profissão», lealdades políticas ou mesmo a força das burocracias.

É inegável que dinâmicas institucionais e cadeias de decisão política extremamente complexas tenham peso no processo decisório, algo que não é apropriável, analiticamente, pelo exame isolado da atuação e do propósito dos atores envolvidos.

Salienta Immergut que «instituições devem ter uma espécie de capacidade de permanência».

É interessante notar que o que caracteriza em seu conjunto os Projetos de Lei Anticrime é que a mudança que propõem, hipervalorizando a vigilância no lugar da investigação criminal, por exemplo, orienta-se ao reforço das estruturas inquisitórias.

Mais vigilância, menos direitos e garantias dos investigados são respostas hostis ao propósito constitucional de definir muito claramente um âmbito normativo de desenvolvimento das práticas criminais que concilie o exercício legítimo do poder de punir e o exercício legítimo da defesa de interesses vitais (liberdade, integridade física, honra, patrimônio etc.) afetados pelo colocar em marcha a persecução penal.

⁵ BINDER, Alberto M. *Derecho Procesal Penal*. Tomo I. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2013. p. 13-29.

⁶ Disponível em <https://pmcspraca.files.wordpress.com/2013/01/immergut-1996-regras-do-jogo-na-polc3adtica-de-sac3bade.pdf>. Consultado em 29 de julho de 2016.

Assim, quando se cogita de um setor significativo do Estado e da sociedade, como é o caso da Justiça Criminal, a inclinação inquisitória do modelo vigente, malgrado recriminada por toda uma geração de juristas com formação e profissão de fé no Estado de direito, alimenta-se das forças de resistência à mudança constitucional proposta em 1988 e estão presentes e atuam em todos os âmbitos.

Converter as antigas práticas criminais inquisitórias em processos acusatórios de índole democrática, conforme o projeto político da Constituição de 1988, é desafio de longo prazo. Mudanças institucionais «ocorrem durante períodos de tempo mais longos», como adverte Wolfgang Streeck,⁷ confrontando-se com «causas contrariantes que as desaceleram».

É possível afirmar, a partir dos estudos que integram este livro, que os projetos de lei anticrime em verdade funcionam como «causas contrariantes» em relação à proposta conformada ao Estado de direito da Constituição. Estes projetos não resultaram de estudos que minimamente confirmem as suas premissas. Vários dos projetos contrariam direitos consagrados em pactos internacionais e tribunais internacionais de direitos humanos, como os direitos contra intromissões indevidas na vida privada, direito à identidade e ao domicílio digitais, direito contra a geolocalização contínua.

Em verdade, a mudança que postulam, mesmo quando retocados e hipoteticamente atualizados por remissão ao emprego de novas tecnologias, é uma mudança para resgatar a ideologia inquisitória pré-constituição.

Mudar para deixar tudo como antes. Ou pior.

Os estudos altamente qualificados de «Projeto de Lei Anticrime: análise crítica dos professores de Ciências Criminais da Faculdade Nacional de Direito» por certo podem contribuir para alimentar a defesa da Constituição contra o movimento de *mudança* que, como a experiência histórica ensina, levou a Alemanha ao paroxismo autoritário entre 1933 e 1945.

Não bastam as boas intenções em defesa da democracia. Este livro é uma potente contribuição à resistência concreta em prol do Estado de direito.

Parabéns aos meus e às minhas colegas das Ciências Criminais da Nacional de Direito.

Fica o convite ao leitor e à leitora.

Em 04 de junho de 2019.

Geraldo Prado

⁷ Tempo Comprado: a crise adiada do capitalismo democrático. Tradução de Marian Toldy e Teresa Toldy. Lisboa: Conjuntura Actual Editora, 2013, p. 16-18.

APRESENTAÇÃO⁸

Para um velho professor, há um lustro jubilado, da Faculdade Nacional de Direito, constitui uma honra e um prazer apresentar trabalhos de seus Colegas a propósito do assim chamado “*pacote anticrime*”. Pela honra devo agradecer aos organizadores do volume, que também dele participam; pelo prazer, decorrente da densidade teórica dos estudos aqui reunidos, devo agradecer a todos os Autores. Para quem participou do esforço de soerguimento de nossa Faculdade, despojada de recursos humanos e materiais quando um professor universitário ocupava a presidência da República, é uma alegria ver hoje este conjunto de mestres – penalistas, processualistas e criminólogos – debruçados sobre um projeto de lei que, se aprovado, colocaria o Brasil em último lugar no *ranking* dos países latino-americanos no que concerne ao quesito liberdades públicas no Estado de direito. Daquele esforço de soerguimento participaram muitas pessoas, e seria injusto omitir o nome dos dois diretores – os professores Juliana Neuenschwander Magalhães e Flávio Alves Martins – que o executaram. **Imperdoável, contudo, seria não mencionar o saudoso brasileiro então reitor da UFRJ, Aloísio Teixeira**, empenhado de corpo e alma na tarefa de recuperação de nossa Casa. O saldo, no âmbito das ciências criminais, esta aí, num grupo docente qualificado que pode agora legitimamente sonhar com um Departamento autônomo, como condição favorável à concentração de pesquisas e atividades de extensão.

Anna Cecília Faro Bonan e Thiago Rocha Rezende abrem seu artigo frisando o caráter “autojustificável” do “*pacote*”, que ignorou toda a produção acadêmica brasileira, toda a rica experiência de órgãos públicos ou privados envolvidos na questão em favor de um estranho anonimato. A quais juristas

⁸ NOTA DOS ORGANIZADORES: O trabalho da Professora Junya Rodrigues Barletta não está referido nesta apresentação por ter sido enviado aos organizadores depois que o Professor Nilo Batista entregou sua apresentação.

devemos as propostas que este volume discute? *Ignorabimus*. Alguém deve ter ficado com vergonha. Registram os Autores que recomendação da Corte Interamericana de Direitos Humanos levou a que doze países de nosso continente abolissem, legislativa ou judiciariamente, as “leis de desacato”; na contramão dessa tendência o Supremo Tribunal Federal, na ADIn 1.127 – ainda bem que por maioria – extraiu o crime de desacato da *libertas convinciandi* onde o situara o Estatuto da Advocacia. A “insistência num modelo de política criminal falido” é revelada não só na monstruosa escala penal proposta para o delito de resistência, cujo tipo legal enseja “enorme região cinzenta de (i)legalidade” oferecida “à conveniência” do agente do sistema penal, com óbvia violação da taxatividade, mas também na “legítima defesa preventiva”, que em verdade só pretende legitimar execuções policiais. Passa ao largo do “*pacote*” a reflexão de que o adestramento e os deveres do policial tornam a observância dos limites legais da justificativa mais exigível dele do que do homem comum.

A crítica demolidora que Antonio Eduardo Ramires Santoro dirige às alterações na disciplina legal das interceptações telefônicas e telemáticas, à desregulada novidade do “agente disfarçado” e sobretudo à escuta ambiental (que poderia, já que cabível em “qualquer fase da persecução penal”, captar conversas entre acusado e patrono) principia pela evocação daquele artigo de 2004 em que Sérgio Moro exaltava a chamada operação *mani pulite*. Para o juiz que inabilitaria Lula e integraria o governo Bolsonaro, aquela iniciativa “redesenhou o quadro político na Itália”, e partidos políticos tradicionais “foram levados ao colapso”. A compreensão de certas propostas sobre prova é antecedida por oportuna referência ao “*Lawfare* político” e aos “subsistemas penais de exceção” de Ferrajoli. Sobre a *mani pulite*, prefiro a síntese de Pavarini: “Para cada mafioso a mais na prisão, mais cem jovens drogaditos também presos; para cada político corrupto legalmente privado da liberdade, cem imigrantes de cor jogados no cárcere”. Isto, sem falar no Berlusconi.

Cezar Augusto Rodrigues Costa chama a atenção para o caráter messiânico do “*pacote*”, que ignorou solenemente todos os projetos de reforma, ampla ou pontual, em curso no Congresso Nacional. Já afirmei que o projeto de novo Código Penal é, em minha opinião, o pior jamais redigido por brasileiros; ainda assim, o desprezo olímpico pela produção legislativa em curso sinaliza mesmo para um novo salvador, só que este prepara a cruz para os outros. A invocação de Becker, dos cruzados reformadores, é extremamente oportuna e ilumina o embuste do homem providencial que resolverá ele, e só ele, a questão criminal – ainda que valendo-se da mesma receita de seus tataravós. Além de apontar a grave “contradição sistêmica” do acordo de não-persecução penal, o artigo realiza implacável crítica técnico-jurídica da proposta.

Preocupada com o exemplo do Ministro da Justiça, de que “uma conje (*sic*) seja morta pelo seu conje (*sic*)”, Cristiane Brandão Augusto se detém sobre a proposta do excesso escusável. Compartilho sua crítica quanto ao uso da expressão

“violenta emoção”, que pertence ao homicídio privilegiado, descendente direto do homicídio de ímpeto, que na antiguidade grega era tido por involuntário. Porém se substituirmos aquela expressão por “perturbação de ânimo em face da situação”, como rezava o frustrado CP 1969 (art. 30, § 1º) e reza o vigente CPM (art. 45, par. ún.), já não compartilho a crítica, e não apenas por preferir as concepções de Nelson Hungria às de Sérgio Moro. Existem casos extremos nos quais o transbordamento dos limites intensivos ou extensivos da defesa é sem dúvida escusável: nenhum deles pode vincular-se ao uxoricídio motivado por adultério, pela razão evidente de não termos aí legítima defesa.

A indecorosa “legítima defesa preventiva”, que é ao mesmo tempo legítima defesa privativa dos policiais de dedo nervoso, atraiu a atenção de Hamilton Gonçalves Ferraz, Luan de Azevedo Monteiro e Sabrina Ribeiro Chaves. Eles realçam o cinismo legislativo da proposta cuja redação aparentemente pleonástica – “*observados os requisistos do caput*” – na verdade dispensa o mais relevante daqueles requisitos, a agressão pelo menos iminente, em busca de legitimar uma fria execução policial. O inadequado emprego da expressão “*conflito armado*” é realçado pelos Autores contra o pano de fundo da proporcionalidade. A licença para matar do “*pacote*” está em confronto aberto com o Código de Conduta para Funcionários Encarregados de Cumprir a Lei, adotado pela Assembléia Geral da ONU em 17.dez.79, e com os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Encarregados de Cumprir a Lei, adotados em 1990 pelo VIII Congresso da ONU sobre a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente, estes últimos explicitamente internalizados através da Portaria Interministerial nº 4.226, de 31.mai.10. **Será tão difícil assim constituir certa maioria no Congresso Nacional em torno da constatação de** que o treinamento específico e o compromisso com a legalidade do policial exigem dele maior respeito aos limites da legítima defesa do que de um cidadão comum?

Dois artigos se ocupam das alterações propostas na LEP e na lei 12.037/09 acerca do uso de perfis genéticos na investigação de crimes e no cadastramento de condenados: um da autoria de Beatriz Rodrigues Neves da Costa e Rodrigo Grazinoli Garrido, e outro de Natália Lucero Frias Tavares. Ambos confluem em que converter a recusa do condenado à cessão de material genético numa falta grave implica violação frontal do *nemo tenetur se detegere*. Também a escandalosa ampliação dos brasileiros que serão cadastrados foi observada por Beatriz e Rodrigo, já que o “*pacote*” insere no programa todos os “condenados por crimes dolosos” (atualmente, só crimes com emprego de violência ou hediondos). A intimidade genética de condenados por autoabortamento, lesões corporais leves, maus-tratos, injúria, ameaça e dezenas de outras infrações penais similares estarão à disposição do sistema penal; é verdade mesmo que Hitler perdeu a guerra? Natália, que conhece os riscos da palavra “impunidade”, que certa ocasião afirmou pertencer ao léxico da direita, demonstra como as medidas propostas criam

uma autêntica “presunção de culpa” e “acirram a estigmatização”, podendo o cadastramento ser concebido como “uma espécie de pena restritiva de direitos acessória à condenação principal”.

Além de aprender bastante, sempre me alegro com os escritos de Salo de Carvalho, e ei-lo agora, a propósito da criminalização do caixa dois, enfatizando a contradição entre afirmações do então juiz Moro e do hoje ministro Moro; o curioso é que nenhum dos dois tem razão. Observando que a alteração proposta para o crime de resistência “equipara duas espécies distintas de delito: forma consumada e tentada”, Salo recorda que “a equiparação de penas entre crimes consumados e tentados é típica de regimes penais autoritários”. Talvez os assessores de Moro tenham se inspirado no projeto de reforma alemã de 1936, que do conceito de “emprender (*unternehmen*)” extraíam um delito “já empreendido” quando começa (§ 8º). O Autor lamenta a “equiparação entre antecedentes e reincidência”, que de forma geral nossos tribunais têm distinguido, e cabe ampliar o lamento para a equiparação entre “*coisa julgada*” e “*decisão colegiada*”, fenômenos processuais bem diferentes, principalmente se olhados a partir da Constituição. Também as mudanças nas regras da prescrição, sempre no sentido de reduzir-lhe a influência, são focadas no ensaio, onde se recorda que há menos de uma década uma alteração nas regras da prescrição, em projeto de autoria de um deputado com inspirações similares convertido em lei, não trouxe qualquer contribuição à celeridade dos processos, argumento central desse gênero de reformadores. Salo põe o dedo numa ferida: a “absoluta ausência de *accountability*” que acompanha essas propostas. Discursos legitimantes da pena e do sistema penal sofrem de alergia letal à realidade. Mas houve quem realizasse um exercício de cálculo, a partir do custo individual do preso, sobre quanto pagaríamos pelo previsível aumento da população carcerária, se aprovado o “*pacote*”. Foi Renato Sérgio de Lima, do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, e em dez anos este item da provável companhia presidencial de Moro, o Justiceiro, nos custaria quase R\$ 450 bilhões de reais, mais de 40 % da economia trombeteada pelo governo com a reforma da Previdência entalhada na carne dos pobres. Ou seja, vamos tirar da Previdência para a Penitenciária! E ainda tem gente que desdenha do Wacquant. Em suas considerações finais, o texto revela a silenciosa “coerência transversal no enfraquecimento do sistema constitucional de garantias” que é o amálgama unificador de tantos dislates propostos; sem dúvida, há método nessa loucura.

Ao deter-se sobre a política criminal que subjaz ao “*pacote*”, Antonio Martins registra a falta nela de qualquer novidade, não passando suas “pretensas inovações” de meras reproduções ou intensificações de estratégias frustradas. A insistência em retornar a algo que demonstradamente já falhou, a crença nas funções dissuasivas de penas elevadas e regimes penitenciários cruéis, é por ele vista como um compósito de ingenuidade e cinismo, elementos aos quais o retumbante e permanente fracasso daquelas medidas sugere acrescentar uma boa pitada de

burrice. Como, indaga o Autor, como clamar por mais encarceramento quando já alcançamos “índices calamitosos”? Não podia haver exemplo mais ilustrativo das raízes autoritárias do “*pacote*” do que a ressurreição do “*criminoso habitual*”, como o artigo revela. Também a proposta da legítima defesa presumida para policiais não escapa do Autor. Ao perceber que uma “política criminal efetiva” deve se relacionar à economia, ao mercado de trabalho, à saúde, à moradia e à assistência social o Autor a retira do gueto policial-preventivo e a eleva ao plano da ciência política, de uma ciência política que tem por objeto estritamente o poder punitivo.

Sobre os riscos que o “*pacote*” acarreta para a democracia – “severamente ameaçada” – se deteve Rodrigo Machado Gonçalves, e o resultado é um prognóstico assustador para a hipótese de sua aprovação. Ele denuncia que “a intenção primordial é enfraquecer os limites constitucionais e convencionais de exercício de poder do Estado” através do “engodo ideológico fajuto de combate ao crime”. Nilo César Martins Pompílio da Hora chama a atenção – e seria ótimo se deputados e senadores lessem seu artigo – para a inconstitucionalidade de alterações legislativas violadoras da proibição de regresso (art. 60, § 4º, inc. IV CR) por afrontarem cláusulas pétreas. Meu xará empreende um estudo, informado por doutrina e jurisprudência, da presunção de inocência levada a sério.

Thiago Joffily, que não receia o excesso escusável (a despeito dos mortos-vivos que o acompanham no “*pacote*”) tomou emprestada a Mbembe a palavra “necropolítica” para compreender a “legítima agressão” proposta sob a designação de legítima defesa. O projeto legislativo do Ministro Moro está, neste passo, explicitamente atendendo a uma reivindicação por execuções policiais sumárias muito estimulada pelo telejornalismo policial. Aliás, Wilson Witzel elegeu-se governador do Rio de Janeiro precisamente prometendo execuções policiais certas, com disparos na “cabecinha” do alvo, e, honra lhe seja feita (se de honra se puder falar entre assassinos), está cumprindo o compromisso de campanha ao ponto da sociedade civil discutir sua possível instigação nos “assassinatos em nome da lei”, como diria Sérgio Verani. A “política do abate” é visivelmente criminosa, e é uma pena que o Ministro da Justiça e Segurança Pública não leia os jornais do Rio. Realmente temos no “*pacote*” a expressão acabada de uma “política criminal zumbi”, e a convocação de Carl Schmitt para compreendê-la é totalmente pertinente.

Já tomei muito tempo aos leitores deste volume, indispensável na conjuntura que vivemos. Os professores de direito penal, processo penal, criminologia e política criminal da Faculdade Nacional de Direito prestam um serviço relevantíssimo ao povo brasileiro e à República ao revelarem como este rei está absoluta e completamente nu.

Nilo Batista

“O que parecia curiosidade histórica toma corpo em políticas de toda ordem, avança-
das pelos novos governantes e seus intelectu-
ais que, reafirmando as tendências fascistas
nunca inteiramente encobertas, prestam-se
ao doloroso papel de levar adiante mudanças
no corpo de leis e nas práticas dos agentes
estatais, no âmbito da repressão das infrações
penais, que resgatam e atualizam formas cru-
éis de controle social.”

GERALDO PRADO

“Os professores de direito penal, processo pe-
nal, criminologia e política criminal da Facul-
dade Nacional de Direito prestam um serviço
relevantíssimo ao povo brasileiro e à República
ao revelarem como este rei está absoluta e
completamente nu.”

NILO BATISTA

