

ISSN 2317-1898

TRIBUNAVIRTUAL IBCCRIM

Tribuna Virtual • Ano 01 • Edição n° 02 • Março de 2013

Publicação com periodicidade quinzenal



INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

DIRETORIA DA GESTÃO 2013/2014

DIRETORIA EXECUTIVA

Presidente: Mariângela Gama de Magalhães Gomes

1ª Vice-Presidente: Helena Regina Lobo da Costa

2º Vice-Presidente: Cristiano Avila Maronna

1ª Secretária: Heloisa Estellita

2º Secretário: Pedro Luiz Bueno de Andrade

1º Tesoureiro: Fábio Tofic Simantob

2º Tesoureiro: Andre Pires de Andrade Kehdi

Diretora Nacional das Coordenadorias Regionais e Estaduais: Eleonora Rangel Nacif

Assessor da Presidência: Rafael Lira

CONSELHO CONSULTIVO

Ana Lúcia Menezes Vieira

Ana Sofia Schmidt de Oliveira

Diogo Rudge Malan

Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró

Marta Saad

OUVIDOR

Paulo Sérgio de Oliveira

COORDENADORES-CHEFES DOS DEPARTAMENTOS

Biblioteca: Ana Elisa Liberatore S. Bechara

Boletim: Rogério Fernando Taffarello

Comunicação e Marketing: Cristiano Avila Maronna

Cursos: Paula Lima Hyppolito Oliveira

Estudos e Projetos Legislativos: Leandro Sarcedo

Iniciação Científica: Ana Carolina Carlos de Oliveira

Mesas de Estudos e Debates: Andrea Cristina D'Angelo

Monografias: Fernanda Regina Vilares
Núcleo de Pesquisas: Bruna Angotti
Relações Internacionais: Marina Pinhão Coelho Araújo
Revista Brasileira de Ciências Criminais: Heloisa Estellita
Revista Liberdades: Alexis Couto de Brito
Tribuna Virtual IBCCRIM: Bruno Salles Pereira Ribeiro

PRESIDENTES DOS GRUPOS DE TRABALHO

Amicus Curiae: Thiago Bottino
Código Penal: Renato de Mello Jorge Silveira
Cooperação Jurídica Internacional: Antenor Madruga
Direito Penal Econômico: Pierpaolo Cruz Bottini
Habeas Corpus: Pedro Luiz Bueno de Andrade
Justiça e Segurança: Alessandra Teixeira
Política Nacional de Drogas: Sérgio Salomão Shecaira
Sistema Prisional: Fernanda Emy Matsuda

PRESIDENTES DAS COMISSÕES

17º Concurso de monografias: Fernanda Regina Vilares
19º Seminário Internacional: Carlos Alberto Pires Mendes
Cursos com a Universidade de Coimbra: Ana Lúcia Menezes Vieira

GESTÃO DA TRIBUNA VIRTUAL IBCCRIM

Coordenador-Chefe

Bruno Salles Pereira Ribeiro

Coordenadores Adjuntos

Adriano Scalzaretto

Guilherme Suguimori Santos

Matheus Silveira Pupo

Conselho Editorial

Amélia Emy Rebouças Imasaki, Anderson Bezerra Lopes, André Adriano do Nascimento Silva, Antonio Baptista Gonçalves, Átila Machado, Camila Garcia, Carlos Henrique da Silva Ayres, Christiany Pegorari Conte, Danilo Ticami, Davi Rodney Silva, Diogo Henrique Duarte de Parra, Eduardo Henrique Balbino Pasqua, Érica Akie Hashimoto, Fabiana Zanatta Viana, Fábio Suardi D' Elia, Francisco Pereira de Queiroz, Gabriela Prioli Della Vedova, Giancarlo Silkunas Vay, Guilherme Suguimori Santos, Humberto Barrionuevo Fabretti, Ilana Martins Luz, Janaina Soares Gallo, José Carlos Abissamra Filho, Luiz Gustavo Fernandes, Marcel Figueiredo Gonçalves, Marcela Veturini Diorio, Marcelo Feller, Matheus Silveira Pupo, Milene Maurício, Rafael Lira, Rafael Serra Oliveira, Ricardo Batista Capelli, Rodrigo Dall'Acqua, Ryanna Pala Veras, Thiago Colombo Bertoncetto e Yuri Felix.

APRESENTAÇÃO

O IBCCRIM – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, pauta-se, acima de tudo, pela defesa das liberdades individuais dos cidadãos e pela proteção de seus direitos fundamentais.

Seja para abrir os caminhos entre as veredas das ciências, seja para municiar o campo de batalha da defesa da liberdade, proporcionar meios de difusão do pensamento sempre esteve entre as principais atividades do IBCCRIM em seus 20 anos de existência. Assim o comprova o Boletim do IBCCRIM, a Revista Brasileira de Ciências Criminais e a Revista Liberdades.

Poder falar e ouvir são pressupostos fundamentais do exercício da liberdade. É também falando e escutando que se desenvolve o processo dialético de lapidação de ideias, maneira pela qual se constrói a verdadeira e legítima ciência.

Na verdade, uma publicação científica é antes de tudo uma tribuna, onde o pensamento humano se amplifica, onde as ideias se libertam e ganham voz, uma voz que não serve às palavras do poder, mas sim ao poder de uma palavra: liberdade.

Inspirado por esses ideais surge um novo espaço de intercâmbio de ideias e de fomento do pensamento científico adequado à modernidade tecnológica globalizada. Assim é concebido este periódico: uma Tribuna Virtual do IBCCRIM.

Uma plataforma globalmente acessível, que tem como objetivo receber e difundir os conhecimentos das ciências criminais para além das barreiras territoriais - essa é nossa tribuna.

Após 20 anos de incansável defesa das garantias fundamentais, esperamos que nesta Tribuna o vigor científico surja do embate de ideias, experiências e pontos de vista plurais e democráticos, a individualidade ceda lugar ao debate, o autoritarismo e o medo se calem e o pensamento humano amplifique e dê sentido ao conceito de liberdade sonhado por este instituto.

Seja voz nesta tribuna.

Envie seu artigo.

“Participe por acreditar”.

Coordenação da Tribuna Virtual IBCCRIM.

Embargos infringentes em ação penal originária no STF

Sebastião Ventura Pereira da Paixão Jr.

Especialista em Direito do Estado pela UFRGS.
Advogado.

Resumo: O julgamento da Ação Penal 470 – batizada marcialmente de “mensalão” – inaugurou importante discussão processual sobre o cabimento, ou não, de embargos infringentes em ações penais originárias no egrégio STF. O Regimento Interno do Supremo autoriza o recurso. No entanto, a Lei 8038/90 silenciou. Eis, o mérito e oportunidade do presente artigo.

Palavras-chave: Mensalão; Embargos Infringentes; Ação Penal Originária; Supremo Tribunal Federal; Devido processo legal.

Abstract: The trial of criminal action 470, popularly known as “mensalão” opened an important procedural discussion about the suitability or not of rehearing en banc for original criminal actions at the distinguished Federal Supreme Court. Internal guidelines from that Court authorize the use of that appeal. However, law 8038/90 has silenced it. The aim of this paper is to address these issues.

Key words: Mensalão; [request for] rehearing en banc; original criminal action; Federal Supreme Court; due process of law.

O julgamento da Ação Penal 470 – batizada marcialmente de “mensalão” – tem suscitado um importante debate sobre instigante tema processual: cabem ou não embargos infringentes de decisão plenária da Suprema Corte em ação penal originária? Bem, antes de uma resposta categórica, é preciso ir gradualmente dissecando o problema jurídico, evitando, assim, juízos prematuros ou precipitados. Em especial, quando se fala de proteção da liberdade, é imperativo ter tato e cuidado na aplicação da norma penal, pois o calor do ímpeto punitivo não pode incorrer em violação das garantias constitucionais individuais. Nesse contexto, o poder-dever do Estado de impor sanções às transgressões de condutas, sob hipótese alguma, pode solapar as regras e princípios inerentes ao devido processo legal.

Pois bem. Inicialmente, deve ser destacado que o art. 333 do Regimento Interno do Supremo (RISTF) dispõe que “cabem embargos infringentes à decisão não unânime do Plenário ou da Turma” que “julgar procedente a ação penal” (inciso I); posteriormente, o parágrafo único do mesmo art. 333/RISTF estabeleceu: “O cabimento dos embargos, em decisão do Plenário, depende na existência, no mínimo, de quatro votos divergentes, salvo nos casos de julgamento criminal em sessão secreta”. Logo, por pura e simples subsunção normativa, havendo quatro votos divergentes, estaria autorizada a interposição de embargos infringentes. É o que diz a norma regimental.

Ocorre que a Lei 8.038/1990, que regulamentou o trâmite da ação penal originária perante as Cortes Superiores, incorreu em hermético silêncio quanto ao cabimento de embargos infringentes. Assim sendo, levantam-se vozes sustentando que a referida lei federal revogou tacitamente o art. 333 do RISTF, colocando uma pá de cal sobre o referido tipo recursal. Entre as ilustres opiniões manifestadas a favor da revogação, merece destaque o nobre timbre do Professor **Lenio Luiz Streck**, que pontuou a matéria afirmando que *“a Lei 8.038 foi elaborada exatamente para regular o processo das ações penais originárias. Logo, não há como sustentar, hermeneuticamente, a sobrevivência de um dispositivo do RISTF que trata da matéria de modo diferente”*.¹

Em que pese a respeitabilidade natural dos pareceres em sentido contrário, entendo que a Lei 8.038/1990 não revogou o art. 333 do RISTF. Ou seja, no caso de prolação de quatro votos divergentes, será cabível a interposição de recurso de embargos infringentes, nos exatos termos da norma regimental. Aliás, a Lei 8.038/1990, ao invés de revogar, reforçou o poder normativo do RISTF. Isso porque, no art. 12 da referida, foi expressamente estabelecido que: *“finda a instrução, o Tribunal procederá ao julgamento, na forma determinada pelo regimento interno”*.

Frisa-se, por relevante e imperativo: *“na forma determinada pelo regimento interno”*! Ora, se a própria lei se reporta ao regimento, é lógico que suas disposições normativas seguem vigentes. Até mesmo porque é de intuir que, tratando de matéria penal vinculada ao sacrossanto direito à liberdade, o legislador federal teria tratado de eventual revogação recursal de forma expressa e pontual, sem deixar dúvidas ou questionamentos. E a única certeza que se tem é que a Lei 8.038/1990 se reportou expressamente às disposições regimentais.

Dessa forma, salvo melhor juízo, o art. 333 do RISTF permanece absolutamente válido e normativamente hígido. Conforme já destacado, a apontada Lei 8.038/1990, em nenhum momento, linha ou entrelinha, disse ou fez menção de que almejava revogar o dispositivo regimental. É certo que o art. 44 da referida Lei dispôs que *“revogam-se as disposições em contrário”*. Todavia, as disposições que não a contrariem, que a complementem ou versem sobre tópicos jurídicos autônomos e independentes permanecem em absoluto vigor. Falando nisso, um detalhe merece ser realçado: a Lei 8.038/1990 não disse uma vírgula sequer sobre “embargos de declaração” e, até agora, não há notícias de fontes a sustentar o descabimento de declaratórios na espécie. O vazio da crítica especializada soa, no mínimo, sintomático e revelador.

¹ Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-ago-13/mensalao-nao-cabem-embargos-infringentes-supremo>>.

Aliás, tratando-se de tipo recursal penal e, por assim ser, vinculado à garantia fundamental da ampla defesa, não parece razoável que a adoção de um critério de revogação tácita seria o melhor conselheiro hermenêutico para o caso. Isso porque a defesa da liberdade não pode ficar à mercê de juízos subjetivos sobre palavras não ditas ou plantadas na desconhecida imaginação do artífice da lei. Sobre o ponto, merece destaque judicioso voto do Ministro Moreira Alves no qual afirma que “*a revogação tácita só ocorre quando há incompatibilidade entre leis que sucedem no tempo*” (RE 90993/SP, 2.^a Turma, DJ 03.07.1979). Além disso, no caso em questão, o silêncio da lei deve ecoar em benefício do acusado e jamais em favor do acusador, sob pena de resgatarmos tristes e vetustos métodos inquisitórios de processualística penal.

Enaltecendo uma visão orgânica do ordenamento jurídico, bem como as diretrizes inerentes à ampla defesa em matéria penal, é possível concluir que a Lei 8.038/1990 não é incompatível com o art. 333 do RISTF. Ao contrário, a referida Lei federal se compatibiliza com a referida norma regimental, pois dispôs – em alto e bom som – que, “*finda a instrução, o Tribunal procederá ao julgamento, na forma determinada pelo regimento interno*”. Portanto, enquanto pertencer ao RISTF, o art. 333 legitimará a interposição de embargos infringentes em ações penais originárias da Suprema Corte. Aos mais apressados, é bom que se diga que não se está, aqui, a premiar a impunidade ou a morosidade judicial, mas apenas procurando garantir a inegociável defesa da liberdade, nos exatos termos da lei. E o que a lei quer, a Constituição aprova, pois, como um dia disse Rui, “*fora da lei não há salvação*”.

Não há dúvida de que o Brasil precisa de melhores dias. Dias de legalidade, de espírito público e decência. No entanto, nossa ânsia por dias melhores não pode significar, jamais, o menosprezo às garantias traçadas na Constituição. Lembro, ainda, que os embargos infringentes não possuem regra geral, efeito suspensivo, não prejudicando, assim, o imediato cumprimento da pena. É claro que, diante de alguma anormalidade material ou processual, a defesa poderá buscar fundamentadamente a excepcional concessão suspensiva. Nesse caso, caberá monocraticamente ao relator, ou ao órgão colegiado, deliberar pelo deferimento ou não de eventual efeito suspensivo.

Aqui chegando, encerramos dizendo que procuramos fazer uma análise exclusivamente técnica da possibilidade ou não do manejo de embargos infringentes em ações penais originárias perante a colenda Suprema Corte. Entendemos que o Supremo, ao julgar o mensalão, cresce aos olhos da nação. Embora o julgamento não esteja encerrado, já é possível dizer que a impunidade política não irá mais ter vida fácil no Brasil. E não terá vida fácil porque a Alta Corte, ao contrário do que muitos pensavam, cumpriu o seu

dever e está aplicando a lei. Só que a mesma lei que serve para punir, também tem que servir para defender. E o exercício do direito recursal é a única forma que a defesa tem para corrigir eventuais deslizes decisórios, inerentes à falibilidade humana. Se o duplo grau não é um princípio jurídico absoluto, o direito de defesa deve ser tratado com absoluto cuidado. Ou será que o mundo da lei autoriza garrotes recursais?

NORMAS PARA PUBLICAÇÃO NA TRIBUNA VIRTUAL IBCCRIM

- 1) IBCCRIM se reserva ao direito de publicar em seu site apenas os artigos que estejam em conformidade com os princípios que nortearam sua criação, expressamente especificados em seu Estatuto (veja o Estatuto na seção "QUEM SOMOS").
- 2) Os trabalhos deverão ser enviados para o e-mail tribunavirtual@ibccrim.org.br, em formato de processador de textos (".doc" ou ".docx").
- 3) Os trabalhos deverão ter até **25 páginas**. Os parágrafos devem ser justificados. Não devem ser usados recuos, deslocamentos, nem espaçamentos antes ou depois. Não se deve utilizar o tabulador para determinar os parágrafos; o próprio já determina, automaticamente, a sua abertura. Como fonte, usar a Times New Roman, corpo 12. Os parágrafos devem ter entrelinha 1,5; as margens superior e inferior 2,5 cm e as laterais 2,5 cm. A formatação do tamanho do papel deve ser A4.
- 4) Os trabalhos podem ser escritos em português, espanhol ou inglês. Em qualquer caso, deverão ser indicados, em português e em inglês, o título do trabalho, o resumo e as palavras-chave.
- 5) Os trabalhos deverão apresentar:

5.1. Título, nome do autor (ou autores) e principal atividade exercida;

5.2. Informações referentes à situação acadêmica, títulos, instituições às quais pertença, ficam a critério do autor, devendo seguir o seguinte formato:

Iniciar com a titulação acadêmica (da última para a primeira); caso exerça o magistério, inserir os dados pertinentes, logo após a titulação; em seguida completar as informações adicionais (associações ou outras instituições de que seja integrante) – máximo de três; finalizar com a função ou profissão exercida (que não seja na área acadêmica).

Exemplo:

Pós-doutor em Direito Público pela Università Statale di Milano e pela Universidad de Valencia. Doutor em Direito Processual Civil pela PUC-SP. Professor em Direito Processual Civil na Faculdade de Direito da USP. Membro do IBDP. Juiz Federal em Londrina.

5.3. Os trabalhos deverão ser precedidos por um breve *Resumo* (10 linhas no máximo) em português e em outra língua estrangeira, preferencialmente em inglês;

5.4. Palavras-chaves (máximo de 10) em português e em outra língua estrangeira, preferencialmente em inglês: palavras ou expressões que sintetizam as ideias centrais do texto e que possam facilitar posterior pesquisa ao trabalho.

- 6) Não serão aceitos trabalhos publicados ou pendentes de publicação em outro veículo, seja em mídia impressa ou digital.
- 7) As *referências bibliográficas* deverão ser feitas de acordo com a NBR 10520/2002 (Norma Brasileira da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT).
- 8) As *referências legislativas* ou *jurisprudenciais* devem conter todos os dados necessários para sua adequada identificação e localização. Em citações de *sites* de Internet, deve-se indicar expressamente, entre parênteses, a data de acesso.
- 9) Todo destaque que se queira dar ao texto deve ser feito com o uso de *itálico* ou **negrito**. Jamais deve ser usada a sublinha. Citações de textos de outros autores deverão ser feitas entre aspas ou em itálico.
- 10) A seleção e análise dos trabalhos para publicação é de competência do Conselho Editorial da Tribuna Virtual IBCCRIM. Os trabalhos recebidos para análise fisicamente não serão devolvidos.

10.1. Após a verificação do atendimento das normas de publicação, o trabalho será submetido à análise prévia da Coordenação, para verificação de adequação à linha editorial

do IBCCRIM. Após essa avaliação, o artigo terá suprimidos os elementos que permitam a identificação de seu autor e será remetido à análise de três pareceristas, membros do Conselho Editorial da Tribuna Virtual IBCCRIM, para avaliação qualitativa de sua forma e conteúdo, seguindo o sistema do duplo *blind peer review* e atendendo os critérios constantes do formulário de parecer.

10.1.1. Os pareceres anônimos ficam à disposição dos autores, que serão cientificados de eventual rejeição dos trabalhos, a fim de que possam adaptar o trabalho ou justificar a manutenção do formato original. Em todo caso, a decisão final sobre a publicação ou não dos artigos em que o autor manteve o formato original cabe à Coordenação da Tribuna Virtual IBCCRIM.

10.1.2. Em casos excepcionais, poder-se-á encaminhar o trabalho a parecerista estranho ao Conselho Editorial da Tribuna Virtual IBCCRIM, desde que a especificidade do tema e o notório conhecimento do parecerista na área assim o justifique.

10.2. Independentemente de *blind peer review* e do atendimento ao formato padrão de publicação, a Coordenação da Tribuna Virtual IBCCRIM poderá excepcionalmente aceitar trabalhos de autores convidados, sempre que se considerar a contribuição do autor de fundamental importância para o tema.

- 11)** Não serão devidos direitos autorais ou qualquer remuneração, a qualquer título, pela publicação dos trabalhos. Ainda observa-se que o IBCCRIM não se responsabiliza pelo conteúdo dos textos publicados, que são de exclusiva responsabilidade de seus autores e não representam necessariamente as opiniões do Instituto.
- 12)** Serão aceitos trabalhos redigidos em língua portuguesa, inglesa e espanhola. Trabalhos redigidos em outras línguas deverão ser traduzidos para alguma das três línguas aceitas.

- 12.1. Textos escritos em outros idiomas deverão ser remetidos com a respectiva "chamada" (Headline) em **português**, pois o sistema de busca do site foi desenvolvido para realizar pesquisas neste idioma.
- 13) Os trabalhos que não se ativerem a estas normas poderão ser reenviados para novo processo de seleção, efetuadas as modificações necessárias. A Tribuna Virtual IBCCRIM não se responsabilizará por realizar quaisquer complementos aos trabalhos, que serão de elaboração exclusiva do autor do artigo.
- 14) **Caso os artigos não sejam aprovados, ficam à disposição para publicação em outros órgãos de divulgação.** Uma vez publicados, os artigos só poderão ser publicados em outros órgãos com menção expressa à publicação anterior na Tribuna Virtual IBCCRIM.
- 15) Demais dúvidas serão dirimidas pela Coordenação da Tribuna Virtual IBCCRIM.

Atenciosamente,

Coordenação da Tribuna Virtual IBCCRIM.