

ARTIGOS

- Cem anos de solidão: A desconstrução da verdade no processo penal
- As penas restritivas de direitos no tráfico de drogas à luz do entendimento do Supremo Tribunal Federal
- A Convenção de Belém do Pará como instrumento impulsionador de inovações legislativas brasileiras: Lei Maria da Penha e Lei do Feminicídio
- Justa causa penal nos crimes contra a ordem tributária (Lei n. 8.137, de 1990)

NOTÍCIA EM DESTAQUE

Digitalizar e migrar acervo de processos físicos para o Sistema Processual Eletrônico é uma das metas da SJDF

ATOS JURISDICIONAIS

- Ação popular que pedia interdição do presidente Jair Bolsonaro é extinta
- Justiça Federal manteve licitação para exploração de recursos minerais em área do Parque Nacional de Abruços, mas determinou medidas acautelatórias
- Seção Judiciária do DF reconhece nulidade de decisão do Carf

Nº 43 • Ano XI • Novembro/2019

ENTREVISTA

Corregedora regional da Justiça Federal da 1ª Região, desembargadora federal Maria do Carmo Cardoso

"O PJe possibilita a perspectiva de ampliação do acesso à Justiça com maior transparência, segurança na prática de atos e economia de gastos"

Justiça@

Revista Eletrônica
da Seção Judiciária
do Distrito Federal

Sumário | Expediente | Editorial | Entrevista | Artigos | Atos Jurisdicionais

Vitrine Histórica | Cultura | Agenda | Notícias

EXPEDIENTE

CONSELHO EDITORIAL

Juiz Federal Itagiba Catta Preta Neto [presidente]
Juiz Federal Alexandre Jorge Fontes Laranjeira
Juiz Federal Marcus Vinícius Reis Bastos

ASSESSORAMENTO TÉCNICO

Jornalista responsável, editor e redator: Gilbson Alencar [DF 3658/ JP – Fenaj]
Redatora: Aline Albernaz
Projeto gráfico e diagramação: Misael Leal
Revisão: Aparecido Moura de Moraes
Fotos: Misael Leal e web

DIREÇÃO DO FORO

Juiz Federal Itagiba Catta Preta Neto
Diretor do Foro

Juiz Federal Alexandre Jorge Fontes Laranjeira
Vice-Diretor do Foro

Erico de Souza Santos
Diretor da Secretaria Administrativa

Justiça@ Revista Eletrônica da Seção Judiciária do Distrito Federal. - ano 11, n. 43 (Novembro - 2019). -
Brasília: SJDF, 2019.

Periodicidade bimestral.
ISSN 1984-6878

Disponível em:
<http://portal.trf1.jus.br/sjdf/comunicacao-social/imprensa/publicacoes/revista-justica.htm>

1. Direito - periódico. I. Brasil. Seção Judiciária do Distrito Federal.

CDD 340.05

SUMÁRIO

EDITORIAL	4
ENTREVISTA	5
ARTIGOS	9
Cem anos de solidão: A desconstrução da verdade no processo penal	9
As penas restritivas de direitos no tráfico de drogas à luz do entendimento do Supremo Tribunal Federal	12
A Convenção de Belém do Pará como instrumento impulsionador de inovações legislativas brasileiras: Lei Maria da Penha e Lei do Femicídio	28
Justa causa penal nos crimes contra a ordem tributária (Lei n. 8.137, de 1990)	49
ATOS JURISDICIONAIS	75
Ação popular que pedia interdição do presidente Jair Bolsonaro é extinta	75
Justiça Federal manteve licitação para exploração de recursos minerais em área do Parque Nacional de Abrolhos, mas determinou medidas acautelatórias	76
Seção Judiciária do DF reconhece nulidade de decisão do Carf	77
VITRINE HISTÓRICA	78
Caso de reversão de pensão de oficial do Exército foi sentenciado por Dario Viotti, em 1976	78
CULTURA	96
Poema - O Ancião e sua Rede	96
Livro - Obra reúne poemas de alunos de direito e de outros cursos da UnB	97
Fotografia - Escadaria do Pontal do Atalaia	98
AGENDA	99
ILB promove treinamento sobre Direito Administrativo	99
FGV Online oferece curso na área do Direito do Consumidor	99
Curso aborda aspectos do assédio moral no trabalho	99
NOTÍCIAS	100
Digitalizar e migrar acervo de processos físicos para o Sistema Processual Eletrônico é uma das metas da SJDF	100
Diretor do foro da SJDF e presidente do Tribunal participam da inauguração da 1ª Câmara de Conciliação e Mediação dos Correios	103
Seccional reafirma a importância da vida em prol do Setembro Amarelo	104
Seção Judiciária do DF e Procuradoria Regional Federal da 1ª Região assinam termo de cooperação	106

EDITORIAL



Prezado leitor,

A Seção Judiciária do Distrito Federal (SJDF) está digitalizando todo o seu acervo processual físico e migrando para o Sistema do Processo Judicial Eletrônico (PJe), seguindo as diretrizes do Conselho Nacional de Justiça, Conselho da Justiça Federal e Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

A digitalização é um passo em direção à modernização da prestação jurisdicional, que pode ser comparado à alfabetização. O "leva e traz" de processos, muitas vezes volumosos e pesados; a necessidade de deslocamento para o foro, para o ajuizamento de petições ou consulta de peças processuais; desgaste de documentos (imagens, inclusive) e vários outros inconvenientes do processo em papel deixarão de existir com a digitalização e migração dos processos para o PJe.

Nesse contexto de mudança de paradigma, a Revista Justiça@ traz entrevista com a desembargadora federal Maria do Carmo Cardoso, corregedora regional da Justiça Federal da 1ª Região, na qual a magistrada fala, entre outros pontos, sobre os benefícios do PJe e os desafios para a efetivação do sistema.

Na seção Artigos, destaque para o texto do desembargador federal do TRF-1ª Região Ney Bello. Com o título "Cem anos de solidão: a desconstrução da verdade no processo penal", o magistrado aborda a desigualdade, a liberdade, a corrupção e a impunidade no Brasil. "Ao desconhecer o passado, os juristas repetem os seus erros", trecho do artigo.

Em Vitrine Histórica, a sentença proferida em 1976 pelo então juiz federal Dario Viotti, em um caso de reversão de pensão de oficial do Exército.

Confira ainda algumas das principais decisões das varas federais da SJDF, as notícias referentes às atividades da Justiça Federal em Brasília, a agenda de cursos e a parte dedicada à cultura.

Boa leitura.

Juiz Federal Itagiba Catta Preta Neto
Diretor do foro da SJDF
Diretor da Revista Justiça@

ENTREVISTA

Maria do Carmo Cardoso

Corregedora regional da Justiça Federal da 1ª Região

“O PJe possibilita a perspectiva de ampliação do acesso à Justiça com maior transparência, segurança na prática de atos e economia de gastos”



A corregedora regional da Justiça Federal da 1ª Região, desembargadora federal Maria do Carmo Cardoso, conversou com a Seção de Comunicação Social (Secom/Diref) e falou sobre os benefícios do Sistema Processual Eletrônico, os desafios para a efetivação do PJe, a parceria com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), bem como o trabalho que a Seção Judiciária do DF está desenvolvendo na digitalização de processos e migração para o PJe, "referência nas medidas a serem adotadas para viabilizar esse objetivo". Confira a entrevista a seguir:

Quais os principais benefícios do PJe para a Justiça Federal da 1ª Região, os advogados e as partes?

O PJe é o padrão de processo eletrônico definido pelo Conselho Nacional de Justiça e possibilita a perspectiva de ampliação do acesso à Justiça com maior transparência, segurança na prática de atos e economia de gastos. Sua implantação se dá, nos moldes atuais, em um ambiente de colaboração de todo o Judiciário, de modo que o esforço de todos aqueles envolvidos com a melhoria da atuação jurisdicional se reverte em benefício mútuo.

Para os advogados, há o benefício da redução do tempo de atendimento em balcão, com acesso constante aos autos, sem a necessidade de concorrer com a conclusão do processo para despachos, decisões e julgamentos, com a remessa para outros advogados ou o impedimento por realização de etapas administrativas do seu processamento, como realização de cálculos, análise e manifestação por peritos, vista ao Ministério Público, entre outros.

Para as partes, é a certeza de efetivo acesso à Justiça, com peticionamento e acesso aos autos 24 horas por dia, sem a ocorrência de extravio, sem a necessidade de deslocamento até o cartório, porque recebem de forma direta os provimentos judiciais.

A respeito dos desafios, o que a senhora destaca como maior dificuldade para a efetivação do Sistema Processual Eletrônico em toda a 1ª Região?

A infraestrutura, no âmbito da 1ª Região, ainda é um problema histórico, que afeta não só o Tribunal, mas toda a população, com dificuldades ligadas ao acesso aos mais diversos serviços públicos, e não constitui exclusividade do Poder Judiciário federal.

Parcerias têm sido buscadas na Região, com o apoio dos tribunais de Justiça e dos órgãos federais que atuam com o objetivo de melhorar a disponibilidade do serviço e a qualidade da conexão.

É importante destacar a necessidade de que os juízes federais assumam papel



ativo na busca de soluções locais, com o apoio de parceiros públicos e privados dispostos a colaborar com a melhoria dos serviços públicos prestados pelo Judiciário federal e com o aprimoramento da efetividade da jurisdição.

Como está sendo a articulação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) com os tribunais regionais federais para viabilizar o PJe? A senhora poderia falar um pouco como andam as tratativas institucionais a respeito do tema, bem como destacar quais atores do TRF-1ª Região estão envolvidos nessa tarefa?

O Conselho Nacional de Justiça tem sido um parceiro na viabilização do PJe, com a disponibilização de equipes técnicas que se integraram no esforço da implantação da nova versão, realizando ajustes para a realidade peculiar da 1ª Região, auxiliando na construção de

soluções e contribuindo com a equipe técnica do Tribunal na adoção das novas tecnologias trazidas.

O Tribunal conta com um comitê gestor de tecnologia da informação. Além disso, há especificamente o comitê do PJe na Região, do qual a Corregedoria Regional é parte integrante defendendo e buscando o atendimento das necessidades do primeiro grau. Além disso, foi estabelecido um Núcleo de Tecnologia da Informação na estrutura da Corregedoria, com o intuito de acompanhar o impacto dos sistemas eletrônicos na jurisdição federal do primeiro grau e os caminhos que devem ser seguidos para melhor atender às necessidades dos juízes federais no exercício de suas funções.

As tratativas com o Conselho Nacional de Justiça têm sido no sentido de alinhar o TRF-1ª Região com o que há de mais moderno e atual no desenvolvimento do

sistema e sua evolução, não com o objetivo de se buscar um protagonismo, mas de se assegurar que a evolução do processo judicial eletrônico no Poder Judiciário brasileiro leve em consideração as condições peculiares em que se exerce a jurisdição no âmbito do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, com sua imensidão continental, nas diversidades socioeconômicas das comunidades atendidas e nas diferentes realidades de acessibilidade aos serviços públicos, quer de forma física, quer eletrônica.

A Justiça Federal vive momento de contenção severa de gastos, devido à EC n. 95/2016. Como convencer diretores de foro a abraçarem o PJe e desenvolverem projetos que viabilizem a sua execução nas seções judiciárias? A orientação da Coger é pela priorização do Sistema Processual Eletrônico?

A contenção de gastos, por si só, é razão para conduzir todos para o PJe, como

decorrência da mais simples e direta perspectiva de diminuição de gastos com insumos, como capas de processos, papel e tóner para impressoras, passando pela redução de gastos com envio de processos físicos e de arquivamento por longos anos em depósitos judiciais, chegando, por fim, à mudança das rotinas de processamento, em que se economizam atividades repetitivas que passam a ser realizadas pelo próprio sistema eletrônico, ou a grande demanda de atendimento em balcão, liberando mais mão de obra para ser aproveitada na atividade de conferir maior produtividade e efetividade à prestação jurisdicional.

Diante da realidade de contenção severa de gastos, com claros benefícios para sua ampla adoção, a priorização do Sistema Processual Eletrônico é, de fato, o que tem sido perseguido por esta Corregedoria Regional e possibilitará que os juízes passem a focar na jurisdição, gerindo um único sistema processual, com os benefícios que disso decorrem.

Recentemente, foi publicada a Portaria Conjunta Presi/Coger n. 8768958. De que maneira esse instrumento facilitará a implantação do PJe nas seções judiciárias?

A portaria estabelece a base normativa necessária para guiar a digitalização de processos físicos e sua inserção no Sistema Processual Eletrônico – PJe. Como a pergunta sugere, o intuito da norma é realmente facilitar. Em primeiro lugar, por dar início a uma realidade há muito esperada por várias de nossas unidades que já ansiavam pela possibilidade de digitalizar o seu acervo físico, mas, além disso, por estabelecer que as unidades do 1º grau podem tanto realizar a digitalização de forma direta quanto com a colaboração dos órgãos que exercem funções essenciais à Justiça.

Tem-se hoje a possibilidade de se



Diante da realidade de contenção severa de gastos, com claros benefícios para sua ampla adoção, a priorização do Sistema Processual Eletrônico é, de fato, o que tem sido perseguido por esta Corregedoria Regional





“ O trabalho que vem sendo realizado pela Seção Judiciária do Distrito Federal na digitalização de processos e migração tem contribuído para o aprimoramento do módulo de migração, servindo de referência nas medidas a serem adotadas para viabilizar esse objetivo ”

alcançar a digitalização do acervo de processos físicos no interesse de todos que atuam na Justiça, com regras claras por meio das quais se assegura um procedimento objetivo e participativo. É certo que as dificuldades são ainda muitas, mas todos os esforços têm sido envidados para que se alcance a totalidade daquilo que o sistema pode oferecer.

Qual a avaliação da senhora sobre o trabalho que a Seção Judiciária do Distrito Federal (SJDF) está fazendo na digitalização de processos e migração dessas ações para o PJe?

O trabalho que vem sendo realizado pela Seção Judiciária do Distrito Federal na digitalização de processos e migração tem contribuído para o aprimoramento do módulo de migração, servindo de referência nas medidas a serem adotadas para viabilizar esse objetivo.

Roteiro de perguntas elaborado pelo jornalista Gilbson Alencar-supervisor da SECOM/DF e editor da Revista Justiç@

Fotografias: ASCOM-TRF1

ARTIGOS

Cem anos de solidão: A desconstrução da verdade no processo penal

Ney Bello - desembargador federal do TRF-1ª Região e pós-doutor em direito

Muitos anos depois, diante do pelotão de fuzilamento, os juristas haverão de lembrar do tempo em que negaram a racionalidade do Direito Penal, e nos levaram a todos nós para conhecermos o gelo.

Não que o país houvesse sido, em algum momento da nossa história, um paraíso tropical de plenas realizações de direitos, ou que os processos penais efetivamente encontrassem sempre a verdade dos fatos. Nossa Macondo verde e amarela é um lugar violento, com desigualdades acentuadas, de questionável liberdade para escolhas pessoais e restrita efetividade das prestações públicas.

O Brasil ainda se notabiliza pela avançada corrupção e a sua forma de entronizar o “jeitinho brasileiro”, de braços dados com a normalização da “Lei do Gerson”, permite a filosofia de boteco do “Mateus, primeiro os teus”. Na realização dessa característica, a primeira vítima é sempre a verdade.

Vê-se muito facilmente como a impunidade campeou e como a malformação da mentalidade do administrador gerou tantos desvios e tantos crimes contra a administração pública.

Entretanto, a lógica utilizada pelos corruptos arrisca se repetir do outro lado do balcão, quando juristas e autoridades institucionais tendem a justificar as suas teses moralmente corretas a partir do jeitinho processual e da negação da própria verdade.

Quando o que há de concreto deixa de importar, ou deixa de ter valor no processo penal, e tudo passa a ser discurso retórico, terminamos misturados por correntes de *WhatsApp* e renegados a uma pré-modernidade. A legitimação do processo como demonstrativo de realidade cede à avalanche de existir tão somente como reprodução de discurso.

Agora que estamos imersos nessa linguagem — a do combate à corrupção — que serviu de mola propulsora para mergulhar a sociedade numa catarse de limpeza e numa neurose por higienização do Estado e da sociedade, juristas são chamados a separar realidade de fantasia.

É preciso estabilizar a verdade, pois são muitos os que começaram a confundir a urgente e necessária punição por prática de atos de corrupção com o uso da sua justificativa para legitimar quaisquer atitudes e, também, perseguir os inimigos políticos, afastar os divergentes ideológicos e isolar os adversários sociais inventados. O comportamento evoluiu para o maniqueísmo, que gerou ódio, que mergulhou a todos nós no pânico moral por medo de um inimigo etéreo, criado a partir de uma narrativa construída

por outros, e que nega o conhecimento, ignora a verdade e ofende a racionalidade.

Uma de tantas facetas que surgiram desse transe doméstico e coletivo foi a elitização da magistratura, o discurso judicial da superioridade moral do juiz, a negação do seu papel de servidor público e o conseqüente protecionismo da própria autocompreensão do magistrado e, portanto, de sua posição na sociedade dividida.

Nos tempos que correm, o Brasil se tornou uma espécie de Macondo, onde o realismo fantástico sai a todo momento de dentro da literatura e se muda, de armas e bagagens, para as salas de audiência. Os pergaminhos de Melquíades se refletem nas sentenças aborrecidas, que se postam muito distantes do sangue, do suor e das lágrimas dos humanos. Não faltam Mamães Grandes nem Olhos de Cão Azul.

A verdade morreu! A Crônica é de Morte Anunciada!

Ela não importa mais!

Foi superada pela retórica vazia!

As coisas do mundo fantástico são tão recentes que carecem de nome, e para delas falar é preciso apontá-las, lembra Gabo, batizado Gabriel. E repetindo o realismo fantástico colombiano, a nossa realidade de novas ondas gera movimentos que carecem de nomes, e têm suas essências usurpadas por uma fantástica realidade retórica, digna do Amor e de Outros Demônios.

Sob a justificativa de combater a corrupção, muitos flagelos invadem o cotidiano. Vale lembrar que muitas indignidades históricas foram cometidas sob essa mesma justificativa: o nazismo, o estalinismo, o fascismo, o chavismo e todos os "ismos" arrogantes e autoritários, assassinos e populistas, tiveram origem nesse mesmo discurso. Revelaram-se, com o tempo, atrozes e dominados por sua própria antítese.

O discurso do combate à corrupção nos manda ficar "insones para vigília contra o mal", e esse discurso retórico já se consolida como seita: com seus altares, ídolos, rezas e inquisições!

A consequência inevitável do mal da insônia, realisticamente inventado por Gabriel García Márquez, é a perda da memória. Nessa vigília desmemoriada, vão-se os comparativos históricos que não nos permitem errar duas vezes. Ao desconhecer o passado, os juristas repetem os seus erros. Mesmo que muitos penalistas repitam a sina de José Arcádio Buendía — de colar papelotes dando nomes aos institutos para que deles não nos esqueçamos —, a comunidade, por sua maioria, tende a esquecê-los, dominada pela narrativa que se ritualiza e se sacraliza. Esquecem o crime de tortura; esquecem as mortes nas periferias; esquecem as injustiças e as perseguições. Esquecem as fraudes e as corrupções que existiram em todos os regimes e em todos os tempos.

Ignorar fatos e institutos é prática corrente na vivência da vigília insone.

Olvidam as hipóteses legais para prisões; olvidam a argumentação jurídica necessária para sustentar fatos e provas. Já não se lembram da modernidade existente na igualdade entre os sexos, entre as raças e entre as religiões. Já não se lembram da modernidade de professar uma ideologia e de pensar e se expressar livremente. Esquecem até mesmo a necessidade de educação, de livros e de cultura — pois "a internet proverá".

É preciso refazer o movimento do alvorecer dos tempos dos Buendía: apontar com o

dedo para dizer em alto e bom som o que as coisas realmente são.

O mal da insônia traz o esquecimento e assola a *terra brasilis*. Junto com o esquecimento, vem o culto sem pudores à ignorância e ao desconhecimento, construindo uma nova e deprimente narrativa.

Tudo parece esquecido e assim permanecerá até que os ciganos retornem com suas essências e nos permitam sair do torpor!

A todos nós — juristas de uma terra cada vez mais espelhada em Macondo — resta negar equívocos narrativos e escrever para reentronizar a verdade, pois as estirpes condenadas a cem anos de solidão não terão uma segunda chance sobre a terra.

As penas restritivas de direitos no tráfico de drogas à luz do entendimento do Supremo Tribunal Federal

Julia Penaforte Ximenes¹

RESUMO

O artigo, ora apresentado, aborda a possibilidade de conversão das penas nos crimes de tráfico de drogas previsto na Lei n. 11.343/2006, ante a vedação expressa do artigo 33, §4º, e artigo 44. A Lei de Drogas, muito embora tenha diferenciado de forma substancial a prevenção ao uso e a repressão ao tráfico, aumentou o rigor punitivo de forma considerável aos condenados por tráfico de drogas, vedando de forma expressa uma série de benefícios penais. O presente artigo analisará a possibilidade de substituição frente aos julgados do Supremo Tribunal Federal, os argumentos e votos dispensados para a declaração incidental de inconstitucionalidade da vedação prevista na Lei n. 11.343/2006, por entender como violação ao princípio da individualização da pena, da proporcionalidade e razoabilidade, previstos na Constituição federal.

Palavras-chave: Substituição de penas. Vedação da lei. Tráfico de drogas. Declaração incidental de inconstitucionalidade.

1 INTRODUÇÃO

Com o advento da Lei n. 11.343/2006, passou a ser estabelecida a vedação da substituição da pena de prisão por restritivas de direitos nas condutas referentes ao tráfico de drogas. O que originou um crescimento elevado pela demanda, por parte dos condenados nos termos do crime de tráfico de drogas, no sentido de ser deferido o direito subjetivo à conversão da pena mencionada.

A análise abordada verifica se a aplicação da conversão não enseja a violação aos princípios da individualização da pena, da proporcionalidade e da razoabilidade previstos na redação da Constituição federal.

A problemática, se respalda na indagação e nas incongruências dos dispositivos da Lei n. 11.343/2006 relacionados à conversão das penas, bem como os motivos que levaram o legislador infraconstitucional a vedar a substituição da pena nos crimes de tráfico de drogas.

O objeto principal da análise é o estudo de caso acerca do *Habeas Corpus* 97.256, do Supremo Tribunal Federal, obtendo como fonte principal a análise dos argumentos jurídicos defendidos pelos ministros para fundamentar o acórdão proferido, que incidentalmente declarou inconstitucional a vedação presente nos artigos 33, §4º, e 44 da Lei n. 11.343/2006, por entender que as respectivas normas violam o princípio da individualização da pena, presente no artigo 5º, XLVI, da Constituição federal.

¹Bacharel em direito pelo Centro Universitário de Brasília – UniCeub em 2018.

2 OBJETIVO DO LEGISLADOR NA DISPOSIÇÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS

Sobre o objeto da legislação penal costumam-se dar duas respostas distintas, contrárias e excludentes: para uns, o direito penal tem por objeto a segurança jurídica; para outros, no entanto, seu objetivo é a proteção da sociedade, expressão que se costuma substituir por "defesa social".²

Para a corrente que defende que a meta da legislação penal é a segurança jurídica, a pena deve ter efeito principalmente sobre a comunidade jurídica, como prevenção geral, isto é, para que aqueles que não tenham delinquido não o façam. Com isso, para os partidários da segurança jurídica, a pena deve dirigir-se aos que não delinquiram.³

A garantia das existências simultâneas, isto é, a existência para o próximo, se cumpre com a inserção de uma ordem coativa que impeça a guerra de todos contra todos, tornando possivelmente previsível a conduta alheia, no sentido de que cada um saiba que seu próximo se absterá de condutas que afetem os bens jurídicos ou direitos, que se consideram necessários para que o homem se realize em coexistência. A função de segurança jurídica não pode ser outra, que não a da proteção de bens jurídicos (direitos), como forma de assegurar a coexistência.⁴

Essa proteção se cumprirá na medida em que se garanta a cada um a possibilidade de dispor o que considere necessário para sua autorrealização. Sendo assim, a pena, necessariamente, implica uma afetação de bens jurídicos do autor do delito (de sua liberdade, na prisão ou reclusão; de seu patrimônio, na multa; de seus direitos, nas penas alternativas). Essa privação de bens jurídicos do autor deve ter por objeto garantir os bens jurídicos dos demais integrantes da comunidade. Porém, essa privação de bens jurídicos não pode exceder certo limite.⁵

Contudo, para os que entendem que o objetivo da legislação penal é a defesa social, a pena deve surtir efeito sobre o delinquente para que não volte a delinquir, isto é, como prevenção social. Para esses, a pena deve dirigir-se aos que delinquiram.⁶

De forma generalizada atualmente, a pena, entendida como prevenção geral, deve ser retribuição, enquanto, entendida como prevenção especial, deve ser reeducação e ressocialização. A retribuição deve devolver ao delinquente o mal que ele causou socialmente, enquanto a reeducação e a ressocialização devem prepará-lo para que não volte a reincidir no delito.⁷

Afirma-se que a prevenção de futuras condutas delitivas pode ser alcançada ou pretender-se alcançá-la mediante a prevenção especial ou a prevenção geral. Para uns, a prevenção se dá mediante a prevenção geral, que se dirige a todos os integrantes da comunidade jurídica. Para outros, a prevenção deve ser especial, buscando na pena a reintegração do delinquente, para que aprenda a conviver sem realizar ações que impeçam ou perturbem a existência da sociedade.⁸

²ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: volume I parte geral. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013. p. 90.

³Idem.

⁴ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. Op cit., p. 92.

⁵Idem.

⁶Idem.

⁷Idem.

⁸ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: volume I parte geral. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013. p. 100.

Em razão de diversos fatores, entre os quais, o aumento ininterrupto da criminalidade e da violência, a tendência das legislações criminais modernas é valorizar mais a reeducação e ressocialização, isto é, as penas restritivas de direito, e reservar as penas privativas de liberdade aos delitos que acarretam maior periculosidade para a coletividade.⁹

O objetivo essencial da prisão é a ressocialização, a reeducação do preso visando a seu retorno à sociedade de forma equilibrada, ciente das consequências do ato praticado e com uma visão diferente. Para delitos menos graves, que não demonstrem insegurança para a sociedade, as penas alternativas têm um papel fundamental nesse processo, vez que promovem a ressocialização do condenado resgatando a sua cidadania. Sem dúvida, tais penas têm demonstrado ser uma ferramenta eficaz de prevenção à reincidência em razão do seu caráter educativo e socialmente útil.¹⁰

A pena privativa de liberdade não tem demonstrado ser o instrumento mais eficiente na repressão do crime, na prevenção da violência nem capacitado o indivíduo punido pela prática de uma infração a retornar à vida em sociedade. Deve-se valorizar cada vez mais a adoção de penas e medidas alternativas, para delitos menos graves, que não demonstrem insegurança para a sociedade. As penas alternativas proporcionam oportunidades para os criminosos exercerem ocupações lícitas mantendo assim contato com pessoas de ambientes diferentes. Por sua vez, não retiram o indivíduo do seu trabalho, do seu ambiente familiar e social, além de serem menos dispendiosas para o Estado.¹¹

Assim, entende-se que a aplicação das penas alternativas pode vir a ser uma das soluções para o sistema penitenciário. Embora necessite de meios de fiscalização capazes, custariam aquém para o Poder Público do que investir em ambientes de reclusão.¹²

O Estado, por meio das penas alternativas, oferece uma oportunidade ao infrator de corrigir seu erro, no sentido de reintegrá-lo à sociedade. Ao receber a prestação de serviços desses indivíduos, a instituição beneficiada, além de economizar verba, oferece oportunidade para o indivíduo de voltar ao convívio social, evita o encarceramento, e procura estimular o senso de responsabilidade no delinquente, tendo como escopo a sua ressocialização por vias alternativas. Ademais, permite ao indivíduo a chance de recuperação, fazendo com que se sinta útil novamente.¹³

Diante dos argumentos ora mencionados, as penas alternativas às prisões, além de ajudarem na ressocialização do ser humano, resgatando a sua cidadania, contribuindo na elevação de sua autoestima, pode contribuir para a redução do índice populacional dos presídios, nos quais constantemente ocorrem rebeliões, por estarem superlotados, gerando, assim, revolta aos presos e contribuindo para um clima tenso no local e de proliferação de doenças entre os internos. Ademais, a reincidência tem sido cada vez mais recorrente, isto é, o Estado não tem conseguido reinserir o infrator novamente na sociedade após o cumprimento de pena privativa de liberdade, e os presos continuam submetidos a péssimas condições nos presídios.¹⁴

⁹CAMPOS, Teresinha Borges. *Das penas restritivas de liberdade às penas alternativas: teses de mestrado*. 1. ed. São Paulo: Almedina. 2010. p. 259.

¹⁰*Idem.*

¹¹*Idem.*

¹²*Idem.*

¹³*Idem.*

¹⁴CAMPOS, Teresinha Borges. *Das penas restritivas de liberdade às penas alternativas: teses de mestrado*. 1. ed. São Paulo: Almedina. 2010. p. 263.

O sistema penitenciário deve possibilitar apoio aos detentos, tendo como objetivo suas ressocializações, dado que, durante o período em que se encontram encarcerados, não são trabalhados para manterem sua dignidade. A reintegração, portanto, apenas surtirá efeito quando forem oferecidas qualidades ideais e satisfatórias ao trabalho de regeneração.¹⁵

A finalidade primordial da pena de prisão seria prevenir a prática de delitos – o que não vem ocorrendo – dar oportunidade ao preso para ressocializar-se, conscientizar-se sobre o ato praticado, para que não volte mais a delinquir e retorne a conviver em sociedade, de forma digna, justa e humana.¹⁶

Por outro lado, as penas alternativas têm encontrado resistência na consciência popular, que tão somente acredita na efetividade da norma penal quando vê o criminoso no ambiente carcerário. Mentalidade que não impediu o ordenamento jurídico brasileiro de recorrer a tais medidas.

As penas alternativas redirecionam os objetivos da punição estatal que deixou de ensejar o castigo para pugnar pela reabilitação do delinquente. Dessa forma, quando as sanções alternativas são empregadas para prevenção e repressão dos crimes de baixo potencial ofensivo, são eficazes na recuperação do criminoso, vez que, além de conservá-lo no meio social, concede-lhe oportunidade para resgatar o seu erro e não lhe deixa o estigma de egresso.

As penas alternativas apresentam inúmeras prerrogativas, não somente no que tange à recuperação e ressocialização daqueles que praticam crimes, como também para o sistema carcerário, como um todo, tais como: recuperação do sistema penitenciário, diminuição do custo do sistema repressivo, a adequação da pena à gravidade objetiva do fato e às condições do delinquente, o não encarceramento do infrator de pequena e média gravidade afastando-o do convívio com outros delinquentes, ajudam na ressocialização do indivíduo, resgatando a sua cidadania, bem como para a redução da superlotação dos presídios.

A prisão deve ser empregada somente como *ultima ratio*, como última medida para os casos extremamente necessários, não deve ser vista como única solução para o controle da criminalidade, como tem ocorrido ao longo do tempo, visto que a prisão não tem cumprido sua finalidade, sendo considerada por muitos ineficaz, haja vista não ter contribuído para a diminuição dos índices de criminalidade.¹⁷

Dessa forma, adequadamente aplicadas, as penas alternativas têm demonstrado ser um instrumento mais eficiente para controlar a criminalidade, além de menos dispendiosas e mais humanas, visto que envolve a comunidade na responsabilidade da reinserção social do condenado.¹⁸

3 AS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS NO TRÁFICO DE DROGAS À LUZ DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

¹⁵ *Ibidem*, p. 264.

¹⁶ *Idem*.

¹⁷ CAMPOS, Teresinha Borges. *Op. cit.* 2010. p. 268.

¹⁸ CAMPOS, Teresinha Borges. *Das penas restritivas de liberdade às penas alternativas: teses de mestrado*. 1. ed. São Paulo: Almedina. 2010. p. 269.

A Lei de Drogas veda a substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos. Contudo, segundo o artigo 44 do Código Penal¹⁹, é possível ao magistrado substituir a pena desde que ela não seja superior a quatro anos, que o crime não seja cometido com violência ou grave ameaça, que o condenado não seja reincidente em crime doloso e que as circunstâncias do crime indiquem que a substituição é suficiente para reprimir e prevenir a infração. Porém, o Supremo Tribunal Federal declarou incidentalmente inconstitucional a proibição legal de substituição da pena, estabelecida no artigo 44, da Lei de Drogas²⁰, bem como a vedação da conversão presente no artigo 33, §4º, da mesma lei, por entender que a vedação viola o princípio da individualização da pena, assegurada pela Constituição federal.²¹

3.1 Relatório do HC 97.256/STF

A análise do *Habeas Corpus* n. 97.256, impetrado em favor do réu Alexandre Mariano da Silva, tem como objetivo avaliar os argumentos jurídicos usados para fundamentar o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, que deferiu a substituição da pena privativa de liberdade estipulada em desfavor do paciente por penas restritivas de direitos.

Trata-se de *habeas corpus*, aparelhado com pedido de medida liminar, impetrado contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça. Insatisfeita com a não concessão da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, a Defensoria Pública da União impetrou *habeas corpus* em favor de Alexandre Mariano da Silva, no Supremo Tribunal Federal, em face do acórdão proferido pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça.²²

A Defensoria Pública da União sustenta a inconstitucionalidade do art. 44 da Lei n. 11.343/2006. O que faz sob o argumento de que, em se tratando de tráfico de drogas, a vedação da substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos ofende as garantias constitucionais da individualização da pena, da inafastabilidade de apreciação pelo Poder Judiciário quanto à lesão ou ameaça de lesão a direito e da proporcionalidade da resposta estatal ao crime".²³

¹⁹BRASIL. *Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 26 jun. 2019.

²⁰BRASIL. *Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006*. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Brasília, 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm>. Acesso em: 26 jun. 2019.

²¹BRASIL. *Constituição (1988)*. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 26 jun. 2019.

²²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandre Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3/2/2009. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

²³BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandre Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3/2/2009. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

Conforme entendimento da Defensoria Pública da União, "a presunção legal de que o tráfico de drogas, por sua gravidade, exige que seja vedado a substituição de pena de reclusão por restritiva de direitos, não é uma verdade indemonstrável, uma assertiva que não possa ser refutada pela análise das circunstâncias fáticas nem um postulado que não possa ceder ante as eventuais singularidades do caso".²⁴

A Defensoria Pública da União aduz que, dada a complexidade das sociedades modernas e de suas relações, é impossível que o legislador preveja toda e qualquer situação a que determinada norma incidirá. Cabe ao Poder Judiciário, mediante a reconstrução do caso concreto, indicar quais normas válidas – isto é, regras e princípios – são adequadas para reger o caso, operação essa que depende da análise de todos os fatos relevantes para o direito. No caso presente de Alexandre Mariano da Silva, entende a Defensoria Pública da União que esses fatos são: prática de tráfico de pequena quantidade de entorpecente, por agente cujas circunstâncias judiciais lhe são favoráveis e condenado à pena mínima prevista para o crime.

Com a concessão parcial da ordem pelo Superior Tribunal de Justiça, o paciente se encontra definitivamente condenado pelo crime de tráfico de drogas, na forma do §4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, sendo a pena fixada em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, sob o regime de cumprimento fechado. Além disso, foi-lhe aplicada a sanção de 160 (cento e sessenta) dias-multa, cuja unidade ficou fixada em seu mínimo legal.

Foi indeferida a liminar requestada por entender-se ausentes os respectivos requisitos, quais sejam, *fumus boni iuris e periculum in mora*. Em seguida, a Procuradoria-Geral da República opinou, inicialmente, pela denegação da ordem, tal como requerida, e, em pronunciamento complementar, pelo seu deferimento parcial, a fim de serem reconhecidos ao paciente os direitos ao regime penitenciário aberto e à suspensão condicional da pena.

Dado o relatório, a Corte por unanimidade, decidiu pela afetação do julgamento do *habeas corpus* ao Plenário do Supremo Tribunal Federal.

3.2 Exposição dos principais argumentos

Discute-se a possibilidade de aplicação da substituição de pena nos casos de tráfico de drogas, questionando se é cabível que em todo crime tipificado como tráfico de drogas seja aplicado somente a pena privativa de liberdade, e, discute-se, ainda, a constitucionalidade da vedação referente ao §4º, artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, implicando a violação do princípio constitucional da individualização da pena, retirando do magistrado a discricionariedade de analisar a aplicação da melhor penalização.

3.2.1 Argumentos favoráveis à aplicação das penas restritivas de direitos no tráfico de drogas

Em plenário, trouxe o ministro Ayres Britto, relator do presente *habeas corpus*, observando que pela primeira vez, o texto normativo do artigo 44 da Lei n. 11.343/2006 é focadamente submetido ao Plenário do Supremo Tribunal Federal, o seguinte voto:

A Defensoria Pública da União, conforme visto, sustenta a inconstitucionalidade do referido artigo (44 da Lei n. 11.343/2006), sob alegação de ofensa aos incisos XXXV, XLVI e LIV, do artigo 5º da Constituição federal.

²⁴Idem.

O ministro Ayres Britto traz o núcleo do seu voto no julgamento do *Habeas Corpus* 85.894/RJ (Tribunal Pleno, DJ 28/9/2007), de relatoria do ministro Gilmar Mendes, à luz da Lei n. 8.072/1990. Com fundamento de que não há óbice à substituição de penas privativas de liberdade por outras restritivas de direitos, nos casos de crimes hediondos e de tráfico de drogas. Isso pois o momento da definição da espécie de pena aplicável é antecedente àquele da estipulação do modo pelo qual se dará o respectivo cumprimento. Portanto, somente após fixada a espécie de pena (se privativa de liberdade ou restritiva de direito) é que se pode cogitar do regime de seu cumprimento. A substituição da pena deve preceder à incidência do regime de seu cumprimento, não havendo que cogitar a aplicação da Lei n. 8.072/1990 como óbice ao pedido de substituição. Esse raciocínio é amparado pelo princípio da individualização da pena.²⁵

Conforme posicionamento do ministro Ayres Britto, sustenta ainda, que é juridicamente possível a substituição de pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, mesmo nos julgamentos de crime de tráfico ilícito de entorpecentes. O qual faz com a ressalva de que a gravidade do crime e a suficiência da pena restritiva de direitos não de ser apreciadas em concreto pelo juiz sentenciante.²⁶

Para Ayres Britto, as penas restritivas de direitos são, em sua essência, uma alternativa aos efeitos traumáticos e estigmatizantes do cárcere. As penas restritivas de direitos são chamadas de penas alternativas, pois essa é mesmo a sua natureza, isto é, constituir-se num substitutivo ao encarceramento e sempre que possível contornar às sequelas deixadas pela prisão pena.

Analisando o inciso XLVI do art. 5º da Constituição federal, é possível traduzir que a pena privativa de liberdade não é a única pena a cumprir a função retributiva, ressocializadora ou preventiva da sanção penal. As demais penas previstas no dispositivo legal também são voltadas a cumprir com o mesmo objetivo, sendo o magistrado a pessoa mais apropriada para, no caso concreto, aplicar o tipo alternativo mais adequado, buscando castigar e – ou principalmente – recuperar socialmente o sujeito, isto é, levando em consideração a ressocialização do apenado. Além de inibir, obviamente, condutas de igual desvalia social.

Para Ayres Britto, não é outra a razão de que a pena da qual prevê o disposto no inciso XLVI, "a", do art. 5º da Constituição federal, qual seja, privação ou restrição da liberdade, pode ser considerada como a mais dura de todas as previstas, uma vez que tolhe a liberdade corporal do sujeito condenado. Segue-se, pois, a aplicação da perda de bens, multa, prestações sociais alternativas e a suspensão ou interdição de direito, todas essas espécies sem prejuízo da aplicação cumulativa com a pena mais severa. Trata-se, pois, de previsão constitucional que cuidou pela proporcionalidade entre os bens jurídicos tutelados e a pretensão punitiva do Estado. Significa dizer que a pena mais severa não é a única que cumpre a função retributiva estatal, sendo que as demais penas também são consideradas como medidas punitivas efetivas, e suficientes.

Para o relator, a conduta praticada por Alexandre Mariano da Silva tem em seu favor a reconhecida causa de redução de pena, frise-se, em seu patamar máximo, em razão das

²⁵BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandre Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3/2/2009. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

²⁶*Idem*.

circunstâncias judiciais que militavam em seu favor. Deve ser acrescido a isso o fato de que foi flagrado portando uma pequena quantidade de droga, no que lhe foi imputada a pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, sob o regime de cumprimento fechado, além de 160 (cento e sessenta) dias-multa, cuja unidade ficou fixada em seu mínimo legal.

Pelas razões acima expostas, o relator concedeu, de forma parcial, o *habeas corpus* impetrado em favor do réu, no sentido de remover o óbice trazido na parte final do artigo 44, constante do artigo 33, §4º, ambos da Lei 11.343/2006. Declarou incidentalmente inconstitucional a vedação de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos, determinando, a avaliação por parte do Juízo da execução penal para verificar se o réu preenche ou não os requisitos previstos na legislação para ter a sua reprimenda convertida.

O ministro Ricardo Lewandowski, em seu voto, acompanha o relator ministro Ayres Britto, e faz questão de ressaltar dois argumentos, os quais, em seu posicionamento, servem de base para fundamentar seu voto.²⁷

O primeiro argumento diz respeito ao fato de que o artigo 5º, inciso XLVI, da Carta Magna, já tratou de definir que a lei regulará a individualização das penas, razão pela qual não há como coexistir uma norma que nega, que veda e que impede a referida individualização. Portanto, afirma que uma lei que afasta a possibilidade de aplicar penas alternativas, conseqüentemente, fere o princípio da individualização das penas, ferindo também os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Em seu voto, o ministro Gilmar Mendes levanta a questão de que a própria norma inserido no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006 contém contrariedades. Isso porque a norma ora reconhece o crime como de menor potencial ofensivo (quando preenchidos os requisitos legais), ora obsta a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

O que se vê é o esvaziamento das razões de política criminal que aconselham a medida de menor apenação no próprio dispositivo que a prevê, impondo, sempre e sempre, o recolhimento ao cárcere de agente cuja ausência de periculosidade necessariamente deverá ser reconhecida, a permitir a redução da pena. Essa incongruência explícita, a um só tempo, a desnecessidade da medida adotada (lesão ao princípio da proporcionalidade) e a falta de cuidado por parte do legislador na fixação de limites do direito fundamental à individualização da pena (caráter arbitrário da norma).²⁸

O ministro aduz, ainda, o fato de que, conforme já se decidiu acerca da progressão de regime, a matéria do caso em tela é um direito fundamental à individualização da pena, que não pode ser restringido.

²⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandre Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3/2/2009. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

²⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandre Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3/2/2009. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

O ministro Cezar Peluso, em seu voto, alega que há, de fato, incompatibilidade entre o artigo 5º, XLVI, da Constituição federal, e a vedação trazida na Lei de Drogas. Tal incompatibilidade é clara, pois o ordenamento pátrio já instituiu um sistema de alternativas condicionadas às penas privativas de liberdade. É por esse motivo que deve o magistrado auferir se o agente condenado preenche ou não os requisitos previstos nesse sistema de alternativas e decidir pela aplicação da pena adequada no caso concreto.

O ministro não admite que a lei impeça a escolha judicial pela só referência à natureza jurídica do crime. Isso porque a natureza das condutas não compõe o âmbito dos critérios de individualização da pena. Não se podendo confundir a gravidade do crime com a natureza do crime. A gravidade é apurada em concreto pelo magistrado, sendo essa a razão de que a própria lei fixou que as penas superiores a 4 (quatro) anos não comportam a substituição da pena. Nesse caso, levando em conta a gravidade concreta do crime.

Conforme ministro Celso de Mello, a conversão debatida caberá sempre ao juiz, sendo este o competente para realizar uma avaliação do caso concreto, levando em consideração os pressupostos objetivos e subjetivos necessários à aplicação da referida conversão.

De acordo com o ministro, a norma penal do artigo 44, da Lei 11.343/2006, bem como o §4º do artigo 33 da mesma lei, estão em completa inconformidade com a redação da Constituição federal, especificamente com o art. 5º, XLVI.²⁹

Considera, então, que na hipótese de estarem presentes os requisitos previstos no artigo 44, do Código Penal, deve ser desconsiderada a redação da Lei de Drogas e aplicada a substituição da pena, estando tal aplicação em consonância com a redação da Constituição federal.

3.2.2 Argumentos desfavoráveis à aplicação das penas restritivas de direitos no tráfico de drogas

Por outro lado, entendeu de forma diversa o ministro Joaquim Barbosa, aduzindo, primeiramente, que a substituição de pena não é medida aplicável a qualquer crime. O Código Penal brasileiro tratou de vedar a substituição da pena em diversas ocasiões, como é o caso do artigo 44, do Código Penal.³⁰

Nessa sistemática, para afastar a incidência da vedação da substituição da pena no caso concreto, é necessário declarar a inconstitucionalidade do artigo 44, do Código Penal, levando em consideração que o magistrado seria impedido de substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ainda que cumprido os requisitos legais do artigo mencionado.

Nesse sentido, ficaram estabelecidas no artigo 44 as diretrizes para a concessão da substituição da pena, podendo ser convertidas quando: aplicada pena privativa de liberdade não superior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, ou qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo, quando o réu não for reincidente em crime doloso, quando a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

²⁹ *Idem.*

³⁰ *Idem.*

Conforme entendimento do ministro, de acordo com as hipóteses acima consideradas, a substituição de pena não é cabível em qualquer crime. Pois tratou a legislação de impor considerações relativas a individualização da pena, contudo, não significa que tal instituto deriva de forma direta da Constituição. Nesse mesmo sentido, o ordenamento jurídico não faculta ao magistrado a liberdade irrestrita de analisar se a substituição é cabível ou não. Mesmo porque, como já exposto, só é permitida a aplicação da conversão nas hipóteses previstas em lei.

Como se percebe, a substituição da pena não cabe em qualquer crime e, portanto, a atividade judicial de individualização da pena encontra este primeiro balizamento legal. A aplicação de penas alternativas é regulada pela lei que estabelece quando elas poderão ser aplicadas. Noutras palavras: o instituto da substituição da pena não deriva, diretamente, do direito constitucional à individualização da pena. O nosso ordenamento não outorga ao juiz essa liberdade ampla de analisar se a substituição é cabível, em todo e qualquer caso concreto. Somente naquelas circunstâncias específicas previstas na lei é que a substituição será possível.³¹

É preciso levar em consideração, portando, os crimes de lesão corporal grave, aborto e roubo simples, que ainda que não considerados como crimes hediondos, não são passíveis de aplicação da substituição da pena. Não é permitido, portanto, ao magistrado aplicar a substituição, nos casos em que os crimes forem cometidos com violência ou grave ameaça. Posicionamento, que conforme o ministro, nunca foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Questionou o ministro Joaquim Barbosa: "Por que motivos não poderia o legislador, que estabeleceu as vedações previstas no artigo 44, não estabelecer também vedações referentes às condutas de tráfico, que são consideradas mais graves, cujo a Constituição Federal, autoriza inclusive, a extradição do brasileiro naturalizado (art. 5º, LI)? A partir do momento que o legislador estabelece requisitos para que o acusado disponha da benesse, é de se entender, portanto, que existem hipóteses perfeitamente legais, em que a substituição seria inviável".

Declarada a inconstitucionalidade da vedação prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, pode-se dizer, também, que o artigo 44, do Código Penal, seria igualmente inconstitucional.

Conforme o ministro Joaquim Barbosa, somente ocorreria a violação da garantia da individualização da pena, se o legislador houvesse impedido por completo a individualização das penas referentes aos crimes hediondos, mas trata-se de situação diversa, pois cuida-se apenas de diminuição da esfera de atuação judicial. Interpretar ou considerar de forma contrária, seria facultar ao sentenciante a possibilidade de aplicar a substituição da pena em toda e qualquer hipótese, ou seja, em todo e qualquer crime, conforme sua vontade.

Portanto, a vedação prevista na Lei de Drogas alcança somente uma espécie de pena, isto é, a restritiva de direitos, entendida pela legislação como incabível quando a conduta praticada for o tráfico de drogas. Tal vedação é perfeitamente legal e se estende a diversos outros crimes do ordenamento jurídico.

³¹RASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandre Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3/2/2009. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

O ministro citou que as penas previstas na Constituição federal não se restringem às elencadas no rol do dispositivo, uma vez que a mesma redação prevê a aplicação de outras penas a serem estabelecidas por lei. Há proibição efetiva expressa de aplicação de pena de morte, de caráter perpétuo, de trabalho forçado, banimento e de caráter cruel. Fora as expressamente proibidas, é permitido a legislação tratar sobre a questão da pena conforme a redação constitucional, sendo que a própria Constituição federal trata de diferenciar as condutas referentes ao tráfico de drogas.

Entende o ministro que, no que concerne a cominação das penas, a liberdade do legislador é ampla, sendo restrita pelo princípio da proporcionalidade e pelas vedações elencadas de forma expressa na Constituição federal a algumas espécies de pena. Nesse sentido, inexistente a hipótese de que a Constituição restringe do legislador a opção de proibir as penas restritivas de direitos nas condutas que tenha estipulado serem de maior gravidade para a coletividade, tampouco, que fique a total encargo do magistrado a análise da sua aplicabilidade ou não nos casos concretos.³²

Conforme o ministro, o legislador não encontra obstáculos no que concerne à sua legitimidade para estabelecer limites à atuação estatal, sendo de sua responsabilidade resguardar os integrantes da sociedade de seus próprios excessos, mas ainda para fixar parâmetros à liberdade humana.

O ministro ressalta, que, com as lacunas e abstrações da norma constitucional, toda e qualquer interpretação com excessos acaba por produzir a inconstitucionalidade de diversos pontos do ordenamento jurídico. De acordo com o ministro Joaquim Barbosa, a aplicação ou não das penas restritivas de direitos devem ser abordadas como temas relacionados à política criminal, no âmbito de deliberação do Poder Legislativo, mediante a aplicação do princípio da proporcionalidade e pelo conjunto de princípios da Constituição federal.

Concluindo seu voto, o ministro Joaquim Barbosa "entende que a vedação da substituição da pena por restritivas de direitos não está em desacordo com a Constituição Federal e está de acordo com a realidade social brasileira, não havendo tampouco, prejuízo à individualização da pena, razão pela qual denega a ordem".

Em seu voto, a ministra Cármen Lúcia entende que não há qualquer inconstitucionalidade, levando em consideração que o legislador optou por privilegiar os interesses da coletividade, no sentido de que através da Constituição federal há em sua redação a possibilidade de serem fixados comportamentos específicos impostos ao legislador a depender das condutas praticadas.

Em seu voto, a ministra Ellen Gracie considera que, a norma do artigo 44 da Lei n. 11.343/2006 só confirma uma regra que já é implícita no ordenamento jurídico, uma vez que a vedação à conversão é compatível com o regime fixado para as condutas hediondas e demais equiparados.³³

³²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandre Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3/2/2009. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

³³BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandre Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3/2/2009. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 06 mar 2018.

Em seu voto, o ministro Marco Aurélio, levantou o seguinte questionamento:

A Constituição se autolimita, ao apontar que o tráfico é inafiançável, afastando a liberdade provisória, presente o flagrante. Então, ante o flagrante, considerado o tráfico, o acusado responde a todo o processo preso. Vindo a sentença condenatória, em vez de ter-se a continuidade da custódia para a execução da pena privativa de liberdade, simplesmente se liberta esse acusado?³⁴

Em seu entendimento, tratou o legislador de optar pelo afastamento da substituição das penas privativas de liberdade nos casos de tráfico de drogas, sendo que tal opção está em consonância com a opção do legislador constitucional de classificar o tráfico de drogas como crime inafiançável. Entendeu o ministro Marco Aurélio que a vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, não conflita com a Constituição federal, sendo razoável tal proibição, em face das repercussões sociais da prática criminosa, motivo pelo qual denegou a ordem.

3.3 Análise crítica quanto à possibilidade ou impossibilidade de substituição da pena

A Constituição federal menciona em seu artigo 5º, "que a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as penas de privação ou restrição da liberdade, perda de bens, multa, prestação social alternativa e suspensão ou interdição de direitos. E como limite ao legislador, aduz que não haverá penas de morte (salvo art. 84, XIX, Constituição Federal), de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e penas cruéis".

Ainda no cenário da Constituição federal, o artigo 5º em seu inciso XLIII, dispõe que a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos.

Como abordado, o artigo 44 do Código Penal dispõe sobre os requisitos indispensáveis para que o magistrado substitua a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. O presente artigo traz requisitos considerados cumulativos, isto é, todos devem estar presentes para que ocorra a concessão do benefício. Portanto, é possível a substituição da pena, desde que preenchidos os requisitos legais do referido dispositivo.

Deve-se ter em mente que a substituição da pena por pena restritiva de direitos deve atender, de forma cumulativa, aos requisitos objetivos e subjetivos listados no artigo 44 do Código Penal, e somente após preencher os requisitos legais será possível a substituição. Importante ressaltar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou incidentalmente inconstitucional a vedação prevista na Lei de Drogas, em seu artigo 33, §4º, e artigo 44, à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, por entender que respectiva norma violaria o princípio da individualização da pena, presente no artigo 5º, XLVI, da Constituição federal.

A Suprema Corte, em relação ao tráfico de drogas, entende que as penas restritivas de direitos são, em essência, uma alternativa aos efeitos traumáticos, estigmatizantes e onerosos do cárcere, conferindo ao juiz natural da causa poderes para que, em tese, verifique se, no caso concreto, a pena alternativa se apresenta como a reprimenda suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado, além de inibir condutas de igual desvalia.³⁵

³⁴ *Idem.*

³⁵ LIMA, Renato Brasileiro de. Legislação criminal especial comentada: volume único. 4. ed. Salvador: Juspodivm. 2016. p. 77.

Dessa forma, decidiu o Supremo Tribunal Federal, pois se entendeu que cabe ao magistrado decidir, conforme as condições pessoais do condenado e as circunstâncias do crime, se é ou não cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Em síntese, para o Supremo Tribunal Federal, não pode a lei, de maneira abstrata, subtrair do magistrado a possibilidade de optar pela aplicação de alguma pena alternativa em substituição à pena de prisão, que no caso concreto, pode ser medida mais adequada ao condenado.

Ante o exposto, entende o Supremo Tribunal Federal que é juridicamente possível substituir a pena de prisão por pena restritiva de direitos, mesmo no ulgamento de crime de tráfico de drogas. Sendo a gravidade do crime e a suficiência da pena apreciadas no caso concreto pelo magistrado.

Para a Suprema Corte, a vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos violaria o princípio da individualização que consiste em um direito fundamental do indivíduo, e que, portanto, não seria passível de ser restringido. A violação a esse princípio impediria o magistrado de fazer essa ponderação, o que acarretaria, conseqüentemente, na desindividualização da pena.

Conforme entendimento do ministro Celso de Mello, a substituição referida, caberá sempre ao magistrado, a quem compete proceder a uma avaliação casuística, considerando os requisitos objetivos e subjetivos necessários à conversão da pena de prisão em restritiva de direitos.

Por outro lado, há argumentos desfavoráveis à aplicação das penas restritivas de direitos no tráfico de drogas, que é o caso, por exemplo, dos ministros Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, das ministras Cármen Lúcia e Ellen Gracie. Entenderam que a substituição de pena não é medida aplicável a todo e qualquer crime do ordenamento jurídico, visto que o Código Penal tratou por vedar a substituição da pena em diversas ocasiões.

Nesse mesmo sentido, o ordenamento jurídico não faculta ao sentenciante a liberdade irrestrita de analisar a substituição, até porque, só é permitida a aplicação da conversão nas hipóteses previstas em lei.

Entendem os argumentos desfavoráveis, que a partir do momento em que o legislador estabelece requisitos a serem preenchidos para a concessão do benefício, é, por óbvio, que existam hipóteses legais, em que a substituição não será possível.

Nesse mesmo raciocínio, os argumentos vencidos alegam que não há violação ao princípio da individualização da pena, já que o legislador não impediu de forma absoluta a individualização da pena nos delitos hediondos e equiparados, entendendo, portanto, que há simplesmente uma diminuição da atuação judicial.

Apesar dos argumentos favoráveis ou não em Plenário, ficou decidido incidentalmente inconstitucional a vedação prevista na Lei de Drogas, em seu artigo 33, §4º, e artigo 44, à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, por entender que respectiva norma violaria o princípio da individualização da pena, presente na Constituição federal.

CONCLUSÃO

É possível concluir que a vedação presente no artigo 44 da Lei n. 11.343/2006 viola o

princípio da individualização da pena, uma vez que obsta do magistrado a possibilidade de realizar a conversão da pena observando o caso concreto.

Nessa mesma sistemática, foi possível verificar que as penas privativas de liberdade não alcançam seu objetivo e sua eficácia retributiva, o que acarreta em superlotação nos estabelecimentos prisionais, de modo que os condenados cumprem sua pena em condições precárias, retornando, por muitas vezes, à vida criminosa após o cumprimento da pena. Por tais razões, as penas restritivas de direitos são consideradas medidas alternativas à prisão, com o objetivo de buscar uma maior eficácia na ressocialização do condenado à sociedade.

Ao analisar os argumentos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, entendeu-se pela declaração incidental de inconstitucionalidade das vedações impostas pela Lei n. 11.343/2006, em seus artigos 33, §4º, e 44, por entender que as respectivas normas violam o princípio da individualização da pena, presente no artigo 5º, XLVI, da Constituição federal.

Ficou estabelecido que não deve lei federal obstar do magistrado a possibilidade de realizar a melhor análise ao caso concreto, pois tal restrição acarreta em ofensa à garantia da individualização da pena. Esse é o caso da Lei de Drogas, quando de seu texto legal, veda ao magistrado a concessão de penas restritivas de direitos aos condenados por tráfico de drogas.

De tal forma, ficou decidido que a vedação da substituição da pena de prisão por restritivas de direitos viola a garantia da individualização das penas, conforme entendeu o ministro Ayres Britto, que a pena mais severa não pode ser considerada a única que cumpre a função retributiva do Estado, sendo que as demais penas também são consideradas como medidas punitivas efetivas, e suficientes, e que portanto, não podem ser vedadas, sob pena de violação ao princípio constitucional.

Nessa sistemática, o Senado Federal editou Resolução n. 5/2012, suspendendo a execução de parte do §4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006. A resolução foi editada para suprimir a execução de parte da Lei de Drogas, que foi declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, isto é, suspender do texto legal a proibição de conversão em penas restritivas de direitos na Lei de Drogas.

Concluiu-se que a aplicação da conversão das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos deve ser realizada de modo a se observar o caso concreto, isto é, de modo casuístico, uma vez que, mesmo que tenha sido estabelecido o entendimento de que a vedação prevista na Lei de Drogas viola o princípio da individualização da pena, vigoram os requisitos previstos no Código Penal em seu artigo 44, para que o acusado possa ter a sua pena substituída. É importante destacar que tais requisitos devem ser preenchidos por completo e de forma cumulativa, não sendo possível a conversão se o condenado não se aplicar a algum dos requisitos objetivos e subjetivos. Portanto, é perfeitamente possível a substituição da pena, desde que atendidos os requisitos legais do referido dispositivo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro,

1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição federal, e determina outras providências. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 97.256/RS. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Partes: Alexandro Mariano da Silva, Defensoria Pública da União, Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 19 de dezembro de 2008. DJe-22 DIVULG 2/2/2009 PUBLIC 3 / 2 / 2 0 0 9 . Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14767316/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-97256-rs-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus*. HC 101.919/MG. Plenário. Partes: Nilcemar Andrade Machado, Defensoria Pública da União, Defensor Público Geral da União, Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 19 de dezembro de 2009. DJe-24 DIVULG 8/2/2010 PUBLIC 9/2/2010. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7195696/habeas-corpus-hc-101919-mg-stf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário em *Habeas Corpus*. (STF – RHC: 106758 MS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 15/02/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-55 DIVULG 23-3-2011 PUBLIC 24-3-2011 E M E N T V O L - 0 2 4 8 8 - 0 1 P P - 0 0 1 4 8) Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18475657/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-106758-ms>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

CAMPOS, Teresinha Borges. Das penas restritivas de liberdade às penas alternativas: teses de mestrado. 1. ed. São Paulo: Almedina. 2010.

LIMA, Renato Brasileiro de. Legislação criminal especial comentada: volume único. 4. ed. Salvador: Juspodivm. 2016.

MIRABETE, Julio Fabbrini e FABBRINI, Renato N. Manual de direito penal volume 1: parte geral, arts. 1º ao 120 do CP. 30. ed. São Paulo: Atlas. 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530974855/cfi/6/2!/4/2/2@0.00:17.3>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais anotadas. 3. ed. São Paulo: Revista

dos Tribunais, 2008.

PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal Brasileiro. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SOUZA, Sérgio Ricardo de. Comentários à Lei Antidrogas (11.343/06). Pós Reforma do CPP. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: volume I parte geral. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013.

A Convenção de Belém do Pará como instrumento impulsionador de inovações legislativas brasileiras: Lei Maria da Penha e Lei do Feminicídio

Eliana Nonato da Silva¹

RESUMO

O presente artigo apresenta a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, popularizada como Convenção de Belém do Pará, adotada pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos – OEA, da qual o Brasil se tornou signatário, em 1995. Esse tratado adotou o conceito de gênero e reconheceu a violência perpetrada contra a mulher como uma violação aos direitos humanos; pressupondo que também viola liberdades e direitos fundamentais, garantidos pela Constituição federal de 1988. Para tanto, constituiu-se eixo basilar e norteador às inovações legislativas nacionais de amparo à mulher, resultando, pois, na criação da Lei Maria da Penha, que trata da violência doméstica e familiar; e na Lei do Feminicídio, que vem como resposta penal aos crimes letais perpetrados em razão do gênero. Através dessas medidas, o Estado brasileiro compromete-se com a pauta de gênero e obriga-se a criar políticas públicas e criar mecanismos para implementação de atendimento à mulher em situação de violência, através de uma setorização de atendimentos especializados, tanto administrativo, quanto judicial, bem como aplicar as medidas punitivas para os casos de violações letais por razões de gênero. Almejando-se, assim, inaugurar uma nova realidade para o histórico legislativo que, outrora foi tão negligente na efetivação da igualdade. Por tais razões, a questão de gênero é tratada de forma específica e articulada, justificando-se numa dinâmica de mudança na realidade social. Nessa literalidade, as pautas femininas marcaram pautas de comprometimento e visibilidade, e as frentes feministas estiveram e estão na luta por conquistas político-jurídicas, que já custaram integridade física e vidas de muitas Marias. Nesse plano protetivo de construção de direitos cabe, portanto, desfazer-se de um passado discriminatório, que mantinha a mulher no campo da invisibilidade e subjugação, para inseri-la em suas pautas políticas e aperfeiçoamento de projetos que assegurem uma vida sem violência, de modo que possa gozar plenamente de seus direitos de cidadã, conforme conferido pela Constituição federal de 1988.

Palavras-chave: Gênero. Convenção de Belém do Pará. Lei Maria da Penha. Lei do Feminicídio.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 A presença de gênero e as questões socioculturais. 2.1 Gênero e o sistema normativo brasileiro: breves passagens. 3 A Convenção de Belém do Pará. 4 A Lei Maria da Penha. 4.1 Inovações jurídico-legislativas da Lei Maria da Penha: Perfil legislativo e social. 5 Feminicídio: uma lei para o crime de gênero. 6 Considerações finais. 7 Referências bibliográficas.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo faz uma análise da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher ou Convenção de Belém do Pará, que foi ratificada

¹Advogada, formada pelo Centro Universitário de Brasília - UniCeub e Pós-Graduada em Direito do Trabalho e previdenciário no Centro Universitário de Brasília – UniCeub/ICPD. e-mail: eliana.nonato@sempreceub.com

pelo Brasil em 1995. E, de como esse Tratado Internacional serviu de parâmetro para criação de legislações brasileiras: Lei Maria da Penha e Lei do Feminicídio.

A partir de uma perspectiva de gênero, foi feita uma abordagem de análise sociológica, antropológica e normativa do termo, vez que seu conceito carrega valores sociais e culturais perfazendo sua configuração como ser social e, conseqüentemente, sujeito de direitos. Nessa semântica, também, foi feita uma leitura normativa dentro das legislações brasileiras e de como o gênero foi reconhecido e pautado na ordem jurídica brasileira, até a Constituição federal de 1988.

E na parte das legislações impulsionadas pela Convenção de Belém do Pará, foi descrito como elas se implementaram no nosso universo jurídico, com a competência de trazer proteção às mulheres em situação de violências domésticas e outras violações de direitos provenientes de relações íntimas de afeto, Lei Maria da Penha. E também, as disposições que levaram nosso sistema legislar na busca de uma resposta punitiva ao crime cometido em razão de gênero, como forma de desenraizar uma cultura de dominação masculina de poder de vida e morte sobre a mulher, Lei do Feminicídio.

Os temas das inovações legislativas analisados a partir de uma leitura jurídico-normativa embasando uma reflexão sobre a resposta social para superação da violência de gênero, para tanto, foram analisados estudos teóricos e analíticos, estatísticos e sociais, e reportagens midiáticas. O que se apresentou numa construção estrutural de vitórias ao se considerar os que avanços legislativos conferiram visibilidade e afirmação direitos contra uma diversidade de violências sofridas pelas mulheres e colocou o Estado como grande responsável para realizar essa justiça. Não obstante às normatividades, o presente artigo traz à tona elementos substanciais, dos quais se verifica uma lacuna quanto à efetividade na implementação de políticas públicas que atendam no sentido de garantir os direitos humanos das mulheres.

2 A PRESENÇA DE GÊNERO E AS QUESTÕES SOCIOCULTURAIS

Gênero é uma construção social que carrega implícito designações que refletem caracteres "culturais, sociais e educacionais atribuídas pela sociedade ao comportamento humano, qualificando-o de masculino ou feminino"; diferentemente de sexo, que é uma atribuição biológica². Por conseguinte, estruturado dentro das relações de poder, "em que se veem envolvidas esquemas e pensamentos que são produtos da incorporação dessas relações e que se expressam nas oposições fundantes de ordem simbólica". Visto que a "força simbólica é uma forma de poder que se exerce sobre os corpos" de forma sutil e quase sempre invisível e que se impõe de maneira indiscutível³. A tônica de gênero se conforma na premissa do signo mulher, que ganhou especificidade "axiomática" revelado nos discursos refletidos das práticas culturais, donde o saber antropológico responde pela constituição dessa divisão de identidades e associação de valores. Evocando-se uma configuração semiótica que:

Assume significados específicos em discursos de diferentes 'feminilidades' onde vem a simbolizar trajetórias, circunstâncias materiais e experiências culturais históricas particulares. Diferença nesse sentido e uma diferença de condições sociais⁴.

²LOPES, Ana Maria D'Ávila; *et al.* Gênero: fator de discriminação na teoria e prática dos direitos fundamentais das mulheres. NOMOS - Revista do curso de mestrado em direito da UFC - Fortaleza, 2008, v. 28, jan/jun. 2008. Disponível em: < <http://www.periodicos.ufc.br/nomos/article/view/11783/9> >. Acesso em: 1º out. 2019. p. 17.

³BOURDIEU, Pierre. A dominação masculina. 12. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2014. p. 45-47

⁴BRAH, Avtar. Diferença, diversidade, diferenciação. Caderno Pagu. Campinas, n. 26, jun. 2006. p. 341-376 Disponível em: < http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332006000100014&lng=en&nrm=iso >. Acesso em: 25 set. 2019. p. 341

O aporte teórico da categoria de gênero refletido em vários campos disciplinares do conhecimento, adentra desde a antropologia, sociologia, ciências jurídicas e políticas, entre outras, tornando-se aparato discursivo e expressivo no sentido de impulsionar discussões e debates e se inscrever na contribuição de deliberações e inovações legislativas, bem como na implementação de políticas públicas. Dada a emergência e urgência de reestruturação social, nas quais configuram pressupostos de uma nova racionalidade, livre, pois, da hegemonia androcêntrica, dominante e discriminatória, que há tanto operou e traçou um cenário jurídico-legislativo de ordem masculina, com um efeito modulador incorporado em dimensões que se cristalizaram num "campo ensimesmado", no qual um universo violento contra o feminino ganhou uma modelagem discriminatória. O que, numa categoria analítica, concentrou apropriação de instituições, "entre recusas e resistências", não obstante, delineou o ordenamento jurídico de modo a configurar uma sociedade e cultura, quando não neutras aos escapes dominantes de atuação, produto de legitimação da violência de gênero.

Nesse contexto, a realidade social reproduz a visão androcêntrica, pelas práticas que se efetivam na ordem de incorporação do "preconceito desfavorável contra o feminino". Sendo a dimensão sociológica incorporada de um universo de instituições e sistemas organizados, nos quais "dominação masculina encontra reunidas todas as condições de seu pleno exercício"⁵. E traduz um campo privilegiado para uma formação política pensada por essa ordem. Dessa forma, os desafios de estratégias específicas têm sido articulada em programas-conjunto de governo e frentes feministas.

Essa reflexão sobre gênero, dentro de leituras sociais, de modo a repensar esse sujeito e abolir procedimentos discriminatórios, é fruto de movimentos feministas, com propósito de romper com noções pautadas em diferenças biologizantes, e trazer para o campo da visibilidade esse constitutivo cultural engessado e aprisionador que conferiu a categoria feminina um deslocamento para os bastidores da história. Assim, "a constituição desse sujeito político" está na passagem de ruptura com o silêncio imposto pelo patriarcado para "justificar hierarquias". Essa atitude acolhedora não atravessa os caminhos sem restrições, reservas e críticas acirradas, com efeito interpela o dominante construído com muitas tensões, porém em prol de ideal democrático, baseado no igualitarismo, tem a perspectiva atenta às "transformações das relações humanas"⁶.

Nesse sentido, a historicização de gênero, tanto embasado numa teoria analítica como na normativa, foi sedimentada socialmente sob o sustentáculo de relações assimétricas de "poder exercido por homens, em meio às relações políticas"⁷, remarcando atributos culturais classificatórios subjacentes para naturalizar e justificar desigualdades que se desenvolveram a partir das relações concretas entre homens e mulheres.

2.1 GÊNERO E O SISTEMA NORMATIVO BRASILEIRO: BREVES PASSAGENS

Gênero no sistema normativo brasileiro foi marcador de desigualdades que se prologaram no tempo, fazendo de nosso passado legislativo um arcabouço jurídico discriminatório e exclusivista da mulher como sujeito de direitos. Isso remonta às Ordenações Filipinas, que vigeu no país por quase 300 anos e legitimava o poder patriarcal

⁵BOURDIEU, Pierre. A dominação masculina. 12. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2014. p. 44-45.

⁶STEVENS, Cristina Maria Teixeira; SWAIN, Tânia navarro. A construção dos corpos: perspectivas feministas. Florianópolis: ed. Mulheres, 2008. p. 32, 117-121.

⁷GOLÇALVES, Tamara Amoroso. Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos. São Paulo: 2013. p.46-47

dispondo sobre vida das mulheres. Em 1824, nossa primeira Constituição é omissa quanto à mulher, e recepcionou o Código Criminal de 1830 que acolhia os crimes de paixão, “essa é a origem, na cultura brasileira, da nefasta tese da legítima defesa da honra”⁸. O Código Criminal de 1890 moderou sua normatividade, porém quanto ao fato de mortes de mulheres manteve arrastada a cultura que se inscrevia contra as mulheres.

O Código Civil de 1916 tratou a mulher como incapaz de gerir a própria vida, dado ser produto de uma sociedade, eminentemente, patriarcal, prevalece assim a “internalização da inferioridade feminina e conseqüente superioridade masculina”⁹. Com uma alteração que em 1962, com a edição “Estatuto da Mulher Casada”, a mulher poderia ter capacidade plena, somente a mulher casada, porém na prática, era mera “colaboradora do marido na constância do casamento”¹⁰.

O Código de Penal de 1940 também subestimou a mulher como sujeito de direito, enquanto que era vista “como frágil, indefesa e voltada para o ambiente doméstico”¹¹. Nessa legislação, a mulher ocupa o lugar de vítima, cabendo a ela o uso da expressão ‘mulher honesta’ como força de padrões culturais, enraizando-se assim, a cultura do estupro e outras violências que comprometiam a integridade física da mulher, eram vistas, com naturalidade como crimes contra os costumes e crimes contra a liberdade sexual, justificando-se, mais uma vez que a ‘legítima defesa da honra e da dignidade’, atenuava a pena dos atores de homicídios de mulheres, em razão do gênero, que passavam a responder na modalidade de homicídio privilegiado.

Em 26 de dezembro de 1977, a Lei do Divórcio foi instituída no país, ainda dentro de uma conjuntura militar e sob o furor oposicionista da Igreja Católica, sob o olhar moralizante que exigia da mulher, depois da dissolução do casamento uma conduta de “recato e discrição”¹².

A título de curiosidade:

Três dias depois da sanção, a juíza de paz fluminense Arethusa de Aguiar, então com 38 anos, tornou-se a primeira mulher a se divorciar no país. Ela estava desquitada havia cinco anos, mantinha uma relação cordial com o primeiro marido, pai de suas duas filhas, e vivia outro relacionamento conjugal¹³.

⁸BARSTED, Leila de Andrade Linhares. O avanço legislativo contra a violência de gênero: a Lei Maria da Penha. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 15, n. 47, p. 90-110, jan./mar. 2012. Edição Especial. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista57/revista57_90.pdf>. Acesso em: 18 set. 2019. p.92.

⁹OLIVEIRA, A. C. G. de A.; COSTA, M. J.; SOUSA, E. S. S. Femicídio e violência de gênero: aspectos sociojurídicos. Revista On-line do CESED – Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento, Campina Grande, P B , v . 1 6 , n . 2 4 - 2 5 , j a n . / d e z . 2 0 1 5 . Disponível em : <<http://revistatema.facisa.edu.br/index.php/revistatema/article/view/236>>. Acesso em: 23 set. 2018. p. 30

¹⁰BARSTED, Leila de Andrade Linhares. O avanço legislativo contra a violência de gênero: a Lei Maria da Penha. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 15, n. 47, p. 90-110, jan./mar. 2012. Edição Especial. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista57/revista57_90.pdf>. Acesso em: 18 set. 2019. p. 93-94.

¹¹CARDOSO DE VASCONCELOS, Isadora Cristina; CORREA SOUZA, Luciana. A desigualdade de gênero na lei penal brasileira. Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal, [S.l.], v. 4, n. 1, jul. 2016. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/redppc/article/view/65755/37782>>. Acesso em: 19 set. 2019. p. 39.

¹²BARSTED, Leila de Andrade Linhares. O avanço legislativo contra a violência de gênero: a Lei Maria da Penha. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 15, n. 47, p. 90-110, jan./mar. 2012. Edição Especial. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista57/revista57_90.pdf>. Acesso em: 18 set. 2019. p. 95.

¹³BRASIL. Senado Federal. Divórcio demorou a chegar ao Brasil. Agência Senado. Tatiana Beltrão. 01/12/2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/arquivo-s/divorcio-demorou-a-chegar-no-brasil>>. Acesso em: 19 set. 2019.

No ano de 1983, o Brasil assinou a Convenção sobre Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher (CEDAW), sendo ratificada em 1984 com reservas, as quais foram retiradas em 1994, ganhando força de lei. A CEDAW foi parâmetro para ações políticas e legislativas, no sentido de dar promoção aos direitos humanos das mulheres e conter repressão e violações, tanto no âmbito público quanto privado¹⁴.

Em 1985, foi criado o "Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM), primeiro órgão do Estado brasileiro a tratar especificamente dos direitos das mulheres", fato que deu ensejo ao surgimento da primeira Delegacia da Mulher (DM) no Brasil, inaugurada em agosto de 1985 no estado de São Paulo¹⁵. Vale frisar, que na "tradição jurídica brasileira" essa inovação trouxe força de atuação para uma necessidade gerada pelas evidências inapreciáveis de discriminação e dominação masculina, para tratar casos específicos de violência contra a mulher.

Em 5 de outubro de 1988, foi promulgada a nossa Constituição federal, que assinala o marco jurídico democrático do país, depois de quase 21 anos sob regime autocrático. Ela trouxe nova configuração para ao incorporar uma dinâmica principiológica baseada na dignidade da pessoa humana e trouxe tratamento isonômico entre homens e mulheres, estabelecendo igualdade nos direitos e obrigações, numa dimensão expressiva da mulher como sujeito de direitos.

Nas construções da genealogia de gênero e a afirmação de direitos, no cenário político brasileiro, as propostas de mudanças e inovações legislativas foram instrumentos necessários perfazendo uma situação diferenciada para homogeneização de procedimentos democráticos, tendo em vista que "a lei é vista como um instrumento de mudança social e capaz de alterar o *status* jurídico e a condição feminina", de modo a concretizar e garantir a ampliação desses direitos de combate à discriminação e punição às violações¹⁶.

3 A CONVENÇÃO DE BELÉM DO PARÁ

A Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, conhecida como Convenção de Belém do Pará, foi adotada pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) em 1994, e ratificada 11 pelo Brasil em 1995. Com o propósito a contribuir e assegurar o conceito de direitos humanos para as mulheres. A Convenção da OEA foi ratificada pelo Brasil em 27 de novembro de 1995, mediante o Decreto Legislativo n. 107, de 31 de agosto de 1995, definindo as formas de violência contra a mulher e regulamentando a proibição dela no âmbito privado. Com a recomendação precípua de promover a observância dos direitos humanos femininos nas

¹⁴Brasil. Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. Instrumentos Internacionais de Direitos das Mulheres. FROSSARD, Heloisa, (org.). Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2006. 260 p. Disponível em: <<http://www.observatoriodegenero.gov.br/menu/publicacoes/outros-artigos-e-publicacoes/instrumentos-internacionais-de-direitos-das-mulheres/view>>. Acesso em: 19 set. 2019.

¹⁵BRASIL. Senado Federal. Mapeamento das Delegacias da Mulher no Brasil, 2008. PASINATO, Wânia; SANTOS, Cecília MacDowell, (Autoras). Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/institucional/omv/entenda-a-violencia/pdfs/mapeamento-das-delegacias-da-mulher-no-brasil>>. Acesso em: 19 set. 2019. p. 3.

¹⁶CAMPOS, Carmen Hein de; SEVERI, Fabiana Cristina. Violência contra mulheres e a crítica jurídica feminista: breve análise da produção acadêmica brasileira. Rev. Direito Práx., Rio de Janeiro, v. 10, n. 2, p. 962-990, Jun. 2019. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662019000200962&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 24 set. 2019. p. 971.

suas interações sociais, traz expresso a obrigação do Estado em adotar pautas políticas e de estratégia, acabando por apresentar medidas concretas para prevenção e proteção das mulheres¹⁷.

O documento da OEA é composto por um preâmbulo traçando as obrigações que os Estados-Partes da Convenção devem assumir ao se tornarem signatários, e com isso assume a obrigação de erradicar a violência contra a mulher. O texto da convenção é distribuído por cinco capítulos, o primeiro a tratar da "definição e âmbito de aplicação". Que, conforme delineado preambularmente, o reconhecimento da extensão do respeito irrestrito aos direitos humanos às mulheres, especificamente, visto se tratar de "manifestação das relações de poder historicamente desiguais", bem como a definição da violência de gênero, conforme descrito no art. 1º:

Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada¹⁸.

O capítulo II trata "dos direitos protegidos", tanto na esfera pública quanto na privada, que traz elencados do art. 3º ao 6º, a asseguaração dos direitos e liberdades, expressas em todos os documentos regionais relativos aos direitos humanos, que passam então a compreender a mulher, significando um incentivo a mudanças culturais e políticas e uma "maior proteção possível à sua dignidade"¹⁹.

No capítulo III, compreendidos os art. 7º ao art. 9º, define o rol de deveres dos Estados-Partes para a adoção de mecanismos para a prevenir, punir e erradicar a violência de gênero. Lembrando que nos informes fica também a obrigação da criação de medidas legislativas e jurídico administrativas e implementação de políticas públicas para garantir as recomendações e garantir os direitos das mulheres a uma vida sem violência em todos os setores, entrelaçando a cidadania e substanciando de fato a promoção e fruição direitos a uma vida sem violações.

O capítulo IV da convenção reside na aplicação dos mecanismos de proteção, envolvendo os art. 10 ao art. 12; e exige dos Estados-Partes relatórios com informações sobre as medidas adotadas para a efetivação das disposições, assim como, de "qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou qualquer entidade não governamental juridicamente reconhecida em um ou mais Estados-membros da Organização", uma eventual queixa ou denúncia contra violações por ineficácia estatal em tomar mudanças de transformação para os casos de violência contra a mulher.

E, por fim, o capítulo V, com os art. 13 ao art. 25, trata das disposições finais organizando e sistematizando os apontamentos para as incorporações dos dispositivos, com atenção para o art. 14 que não poderá haver interpretação restritiva ou limitativa das disposições da Convenção da OEA, que versem sobre direitos humanos, ou "qualquer outra convenção internacional que ofereça proteção igual ou maior nesta matéria".

¹⁷GONÇALVES, Tamara Amoroso. Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos. São Paulo: 2013. p. 125

¹⁸ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS - OEA. Convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, "convenção de Belém do Pará". Disponível em: <<http://www.cidh.org/basicos/portugues/m.belem.do.para.htm>>. Acesso em: 23 set. 2019.

¹⁹GONÇALVES, Tamara Amoroso. Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos. São Paulo: 2013. p. 132.

Destarte, a Convenção de Belém do Pará é o primeiro documento da região americana, com caráter vinculante, a tratar especificamente da mulher, num enfoque de preocupação quanto à perpetração da violência de gênero como substantivo das relações desiguais de poder e herança cultural, que enraizada nesse multiculturalismo regional vem retrair limitações a esse contorno de violações e assimetrias, com medidas a serem institucionalizadas para uma mudança enredada para a desconstrução de práticas de violência de gênero com sedimentações socioeconômicas, raciais, étnicas, ou que envolva condição "de migrante, de refugiada ou de deslocada, entre outros motivos"²⁰.

A conjugação das normas internacionais com leis nacionais foi essencial para tirar a violação dos direitos humanos das mulheres da invisibilidade e corrigir legislações discriminatórias²¹.

Enfim, essa convenção trouxe uma promoção significativa que ampliou a visibilidade para as transformações de direitos e reivindicação de necessidades particularizadas de mulheres iniciando uma política de democrática de direitos humanos.

4 A LEI MARIA DA PENHA

A Lei Maria da Penha constitui um avanço legislativo brasileiro frente à comunidade internacional. Ela constituiu o primeiro passo adotado, acerca do esgotamento interno de proteger a mulher vítima de violência doméstica. Teve início com o Decreto Legislativo n. 5.030, de 31 de março de 2004, o qual instituiu um grupo de trabalho interministerial para elaborar proposta de medidas para coibir a violência doméstica contra a mulher.

Cabe destacar que foi o primeiro caso em que a Comissão de Direitos Humanos (CIDH), usou da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher para responsabilizar internacionalmente um país, "pela omissão em não tomar todas as diligências necessárias para punir alguém responsável pela violência doméstica contra mulheres". Constituindo-se, pois, em um caso emblemático que teve resultado concreto na realidade brasileira, com aprovação de uma normatização específica, a Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006, ou Lei Maria da Penha, para tratar da violência doméstica.

A nomogênese da lei encontra sua origem na denúncia do caso de Maria da Penha Fernandes, quando levado à instância internacional. Conforme nos relata Ferraz:

Em 1988, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos dos Estados Americanos (CIDH) recebeu denúncia apresentada por Maria da Penha Maia Fernandes, pelo Centro de pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL) e pelo Comitê Latino-Americano de Defesa dos direitos da Mulher (CLADEM); nos termos dos artigos 44 e 46 da Comissão Interamericana sobre Direitos humanos e do artigo 12 da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, alegando a tolerância do Estado brasileiro para com a violência cometida pelo ex-marido de Maria da Penha durante os anos de convivência matrimonial, que culminou em duas tentativas de

²⁰ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS - OEA. Convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, "convenção de Belém do Pará". Disponível em: <<http://www.cidh.org/basicos/portugues/m.belem.do.para.htm>>. Acesso em: 23 set. 2019.

²¹AGÊNCIA PATRÍCIA GALVÃO. Quais são os serviços existentes e seus limites?, 2013. Disponível em: <<https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/feminicidio/capitulos/quais-sao-os-servicos-existentis-e-seus-limites/>> Acesso em: 26 set. 2019.

²²GONÇALVES, Tamara Amoroso. Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos. São Paulo: 2013. p. 251.

homicídio. Em decorrências das agressões, Maria da Penha sofre de paraplegia irreversível e de outras enfermidades desde então. Entre a comunicação da 2ª tentativa de homicídio às autoridades brasileiras e a apresentação da petição à CIDH, haviam transcorridos mais de 15 anos sem que a justiça do Estado do Ceará, onde os fatos se deram, tivesse julgado definitivamente o processo da tentativa de homicídio. A CIDH concluiu ter havido violações aos pactos internacionais referentes aos direitos da mulher, pois o Brasil teria agido de forma ineficaz quanto à reprimenda devida ao agressor de Maria da Penha²³.

Essa nova conquista legislativa trouxe para o cenário brasileiro grandes desafios, tanto sociais quanto políticos, levantou questionamentos sobre a sua constitucionalidade, dada sua especificidade, bem assim como a implementação de capacitação adequada de profissionais da área jurídica de gênero; o número de delegacias especializadas em atendimento à mulher vítima de violência; os juizados especializados para tratar os casos com a aplicação das medidas incluídas nesse arcabouço legislativo.

No tocante à aplicação legal, a Lei Maria da Penha, embora ainda haja uma resistência, visto sua interpretação abarcar proteção somente ao sujeito mulher quando vítima de violência doméstica. Questionamentos arraigados na tradição cultural, desencaminham argumentos que vão de encontro ao enunciado no art. 5º da Constituição federal de 1988, de que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza", o que paralisa o entendimento da lei especial, mas não consubstancia a não aplicação da inovação legislativa. Visto que a Lei Maria da Penha chegou para "desigualar uma desigualdade historicamente construída"²⁴

O despertar da consciência em prol do desamparo jurídico que a identidade de mulher vinha sofrendo cultural e politicamente, a articulação da Lei n. 11.340/2006 logra êxito, "não que seja causa de uma minoria", visto, estatisticamente, o número de mulheres ser maior que o de homens, porém, "ele se volta contra uma cultura dominante que interpreta a relação de gênero de maneira assimétrica e desfavorável à igualdade de direitos"²⁵. Questões que o Supremo Tribunal Federal dirimiu as controvérsias que existiam sobre sua efetiva aplicabilidade. Consoante, Ferraz faz uma ressalva importante: "em um Estado Democrático de Direito, todos devem ser considerados e, mais que isso, deve haver um cuidado especial com os setores fragilizados"²⁶. Partindo-se, assim. Dessa colocação a discussão sobre a inovação legal envolve não somente as questões de gênero, mas a sociedade quando se busca valer o princípio da igualdade, deste modo, quanto aos argumentos sobre a Lei Maria da Penha, o que é "inconstitucional não é a lei, mas a ausência dela"²⁷

4.1 INOVAÇÕES JURÍDICO-LEGISLATIVAS DA LEI MARIA DA PENHA: PERFIL LEGISLATIVO E SOCIAL

²³FERRAZ, Carolina Valença et al. Manual dos direitos humanos da mulher. São Paulo: Saraiva, 2013. p.106.

²⁴STRECK, Lênio Luiz. Lei Maria da Penha no contexto do Estado Constitucional: desigualando a desigualdade histórica. 2011. Disponível em: <http://www.compromissoeatitude.org.br/wp-content/uploads/2014/02/1_5_desigualando-a-desigualdade.pdf>. Acesso: 23 set. 2019.

²⁵HABERMAS, Jürgen. A inclusão do outro: estudos de teoria política. 2. ed. - São Paulo: Edições Loyola, 2004. p. 246.

²⁶FERRAZ, Carolina Valença et al. Manual dos direitos humanos da mulher. São Paulo: Saraiva, 2013. p.25

²⁷Piovesan, Flávia & Pimentel, Silvia. (2011). Lei Maria da Penha: Inconstitucional não é a lei, mas a ausência dela. 2007. Disponível em: <http://www1.londrina.pr.gov.br/dados/images/stories/Storage/sec_mulher/legislacao/texto_lei_mariadapeha.pdf>. Acesso em: 24 set. 2019.

A Lei Maria da Penha trouxe inovações como o “reconhecimento social da violência doméstica e familiar contra a mulher”, e exige para sua implementação o esforço das três esferas do governo, no que compete destacar que a Lei Maria da Penha não é uma lei apenas de viés penalizante, ela traz em seu uma reconfiguração de abordagem integral da violência doméstica com o objetivo maior de traçar uma vivência sem discriminações e violações de direitos para as mulheres, com políticas de educação com enfoque em uma mudança social²⁸.

Ela se distribui em quarenta e seis artigos, distribuídos em sete títulos, os quais seguem as preliminares, que redispõem os enunciados em consonância com as exigências da Convenção de Belém do Pará, a CEDAW, o § 8º do art. 226 da Constituição federal, trazendo alterações para Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; bem como fica posicionado o enunciado de criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

Os títulos I e II fazem uma apresentação sobre a violência doméstica em âmbito familiar contra a mulher e que constituem violações aos direitos humanos; no título III, são descritas as formas de violências de modo a criar um rol extensivo, enunciando cinco tipos principais, que são a violência física, a violência psicológica, a violência sexual, a violência patrimonial, e a violência moral. E, como a lei busca corrigir um passado de violências e trazer formas de compreensão para um contexto de esclarecimentos e reconhecimento de direitos, ela trabalha didaticamente com forças a reivindicar integridade, igualdade e dignidade, para tanto foi elaborado cartilha para ajudar mulheres no enfrentamento desses tipos de violências de gênero²⁹.

No título III, prevê as medidas de integradas de proteção e assistência à mulher em situação de violência, as quais contam com um grupo especializado para atuar nos casos de violência doméstica e familiar.

O título IV trata dos procedimentos que devem ser adotados quando da existência de violações, sendo elas as medidas protetivas de urgência, que se alteram em medidas que obrigam o agressor e medidas protetivas de urgência à ofendida. Com a devida atuação do Ministério Público e a prestação de assistência judiciária gratuita quando houver necessidade.

Tratando do atendimento multidisciplinar o título V aclara que o atendimento à mulher em situação de violência doméstica e familiar deve ser feita de modo integrado, a contar com por profissionais especializados nas áreas psicossocial, jurídica e de saúde.

O título VI, dispõe que enquanto não houver estruturação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, cabem às varas criminais a “acumularão as competências cível e criminal para conhecer e julgar as causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher”. Ensejando que, um dos maiores ganhos foi a inaplicabilidade/afastamento da Lei 9.099/1995, por entender que a prática de violência contra a mulher decorrentes de relações de afeto não condiz com crime de menor potencial ofensivo.

²⁸PASINATO, Wânia. Oito anos de Lei Maria da Penha. entre avanços, obstáculos e desafios. Revista Estudos Feministas, Florianópolis, v. 23, n. 2, p. 533-545, maio 2015. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/38874>>. Acesso em: 24 set. 2019. p. 533-534.

²⁹INSTITUTO MARIA DA PENHA. Cartilha de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher. Projeto Contexto: Educação, Gênero, Emancipação. Plataforma Educação Marco Zero. Fortaleza, 2018. Disponível em http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/CARTILHA_DF.pdf. Acesso em: 24 set. 2019.

E o título VII encerra e externa que a efetivação da normatividade, bem como a implementação de políticas públicas, que requer, para tanto, a organização estratégica de estados, municípios e União, subsidiados por dados da segurança pública que fornecerão apontamentos estatísticos sobre a situação da mulher. E, com isso, identificar o papel assumido pela lei, e a noção da efetividade assumida no combate à violência doméstica e familiar contra as mulheres.

A Lei Maria da Penha foi uma importante contribuição para prevenir e punir transgressões no espaço doméstico, que era marca de opressão e dominação masculina, que se legitimava a violência, e que imprimia traços de ratificação social, que contribuía, para sua reprodução³⁰. Na configuração jurídica brasileira constitui um marco “de amadurecimento democrático”, uma vez que contou na sua formulação com lideranças, “Secretaria de Política para Mulheres, academia, operadores do direito e o Congresso Nacional”³¹.

Completando 13 anos de vigência, reconhecimento normativo e social no atual contexto é motivo de comemorações e reflexões. Desde sua entrada em vigor, a Lei n. 11.340/2006 constituiu-se uma forte ferramenta no enfrentamento da violência de gênero. Evidenciou um novo paradigma jurídico, somado a outros avanços aliados à promoção dos direitos da mulher para atender as recomendações da OEA. Como a política nacional de enfrentamento à violência contra a mulher – PNPM, antes desenvolvida pela secretaria de políticas para as mulheres da presidência da república, alterada pelo Decreto n. 9.417, de 20 de junho de 2018, que transferiu a Secretaria Nacional de Políticas para Mulheres e o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher da Secretaria de Governo da Presidência da República para o Ministério dos Direitos Humanos. Destarte, o trabalho desenvolvido pelo PNPM destacou o fator educacional para a mudança de mentalidade dos papéis sociais e o respeito ao gênero. Certo de que uma mudança social reivindicando a igualdade requer a inclusão e valorização da mulher, portanto, convém destacar a importância do processo educacional sobre as relações de gênero, muito bem vistos “pelo movimento de mulheres e feministas”, que aprovam mecanismos identificando-os como fatores que muito contribuem para uma mudança social e discriminação contra as mulheres”³².

A educação de gênero é tema de cidadania que importa transformações de conceitos, de afirmação de direitos políticos no que tange à representação na esfera pública, de modo a “superar obstáculos legais”, impostos por um legado de ordem patriarcal, impensável para mulher, suportados por “mentalidades ou pela fragilidade da política pública”. Assim, investir e ampliar a “incorporação das mulheres aos novos cenários democráticos”, visto que o isolamento das questões de gênero “das teorias das relações sociais e da teoria política pode servir de impedimento para problematizar e incidir sobre um conjunto de desigualdades”³³.

³⁰BOURDIEU, Pierre. A dominação masculina. 12. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2014. p. 52.

³¹IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Avaliando a efetividade da lei maria da penha, mar. 2015. Brasília. (org) CERQUEIRA, Daniel et al.. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/artigo/22/avaliando-a-efetividade-da-lei-maria-da-penha>>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 8.

³²BRASIL. Presidência da República. Secretaria de Políticas para as Mulheres. II PNPM - Plano Nacional de Políticas para as Mulheres. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres, 2013. 114 p. Disponível em: <<http://www.mulheres.ba.gov.br/arquivos/File/Publicacoes/PlanoNacionaldePoliticaspaaasMulheres20132015.pdf>>. Acesso em: 25 set. 2009.

³³PRA, Jussara Reis; EPPING, Léa. Cidadania e feminismo no reconhecimento dos direitos humanos das mulheres. Rev. Estud. Fem., Florianópolis, v. 20, n. 1, p. 33-51, abr. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-026X2012000100003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 01 out. 2019. p. 44-46.

A maior mudança, entre todos os fatores de mudança, os mais importantes, Bourdieu explica que:

São os que estão relacionados com a transformação decisiva da função da instituição escolar na reprodução da diferença entre gêneros, tais como o aumento do acesso das mulheres à instrução e, correlativamente, à independência econômica e a transformação das estruturas familiares³⁴

Por ocasião do aniversário da Lei 11.340/2006, o governo federal aprovou a Lei n. 13.871/2009, a qual inclui alterações na Lei Maria da Penha. Entre elas, destaca-se a responsabilização do agressor no ressarcimento de todos os danos referentes aos serviços prestados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) às vítimas de violência doméstica e familiar, além dos custos dos dispositivos de segurança, como botão do pânico e tornozeleira eletrônica. Ainda, estabelece que o ressarcimento não poderá incidir sobre o patrimônio da mulher em situação de violência nem de seus dependentes. Inovações que abrem questionamentos sobre majorar reprimendas e cobrar custas do agressor, visto a maior incidência de casos ser provenientes de pessoas de baixa renda e que o custeio com o Sistema Único de Saúde - SUS será apenas mais uma dívida social para com a justiça da violência doméstica.

Os fins que almejam a nova formulação introduzida na Lei Maria da Penha pela Lei n. 13.871/2009 traduzem uma releitura de interesses capitais, resultando de uma não consonância com o campo moral e a busca da dignidade e respeito ensejados pela Lei n. 11.340/2006. Evidencia-se mais uma falha estatal em garantir segurança pública, e ainda supervalorizar seus custos quando atuar; bem como a implementação efetiva das políticas públicas de combate e erradicação da violência intrafamiliar. Em suma, deixa-se o mal acontecer porque pelo menos os cofres públicos poderão ser ressarcidos.

O que esbarra na "ausência de vontade política e dotação orçamentária" que "estão no centro das dificuldades de implementação de políticas públicas". Consubstanciado nas considerações de Fernanda Estima:

É necessário, ainda que o Estado informe a população sobre os direitos das mulheres e também a urgência em inserir a perspectiva de gênero e raça nos serviços públicos, para que não sejam reprodutores de discriminações e violências. Este conjunto de medidas propiciaria um apoio efetivo ante os episódios de violência que chegam ao Poder Público, oferecendo meios para que seja possível romper o ciclo de violência antes do desfecho fatal³⁵.

A Lei n. 11.340/2006 já prevê proteção para os casos de violência doméstica, como a elevação custo da pena para o agressor; e o a criação de condições de segurança para que a vítima pudesse denunciar; estabeleceu a criação dos mecanismos jurisdicionais, possibilitando que o sistema de justiça criminal atendesse de forma específica e mais efetiva os casos envolvendo violência doméstica³⁶.

³⁴BOURDIEU, Pierre. A dominação masculina. 12. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2014. p. 107.

³⁵ESTIMA, Fernanda. Lei Maria da Penha: após treze anos, feminicídio segue crescendo, 7/8/2019. Fundação Perseu Abramo. Disponível em: <<https://fpabramo.org.br/2019/08/07/lei-maria-da-penha-apos-treze-anos-feminicidio-segue-crescendo/>>. Acesso em 26 set. 2019.

³⁶IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Avaliando a efetividade da lei maria da penha, mar. 2015. Brasília. (org) CERQUEIRA, Daniel et al. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/artigo/22/avaliando-a-efetividade-da-lei-maria-da-penha>>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 10.

Conformando indignação sobre o bem jurídico tutelado pela Lei n. 13.871/2009, as mulheres que serão obrigadas a trazer seus corpos marcados pela violência física, estampada de hematomas e, muitas outras violências não perceptíveis a olho nu³⁷, que passando despercebidas por uma dívida social, serão apercebidas por questões patrimoniais do estado decorrente de uma segurança pública falha. E a questão da dignidade e dos direitos humanos da mulher? Não tem preço! Visto que:

A violência doméstica é a mãe de todas as violências. As vítimas não são apenas as mulheres e crianças que sofrem reiteradamente, apanham, são estupradas e eventualmente são mortas. A vítima termina sendo toda a sociedade. Além do sofrimento cotidiano, a violência doméstica reproduz e alimenta um aprendizado que geralmente não fica restrito às paredes do lar³⁸.

A inexistência de metas educativas, reflete claramente um panorama visualizado nas causas que exclui a mulher do acesso nos espaços formais de poder, de oportunidades ao gozo da cidadania, de dignidade, de acessibilidade às deliberações e atos atinentes as formulações e intervenções nas políticas mais eficazes, assentando-se no estigma dos desserviços, desofuscando-se a inquestionável desigualdade mantida pelos valores sociais machistas³⁹. Cabe, portanto, ressaltar que a Lei Maria da Penha procurou dar um enfoque integral nas formas de violências e mudar toda uma vivência de neutralidade social para o problema das violações em âmbito doméstico.

Nessa singularidade, a racionalização da "Igualdade de gênero é fator essencial para criar uma cultura de direitos humanos, paz e cidadania no Brasil", nesse entendimento cabe os apreços avaliativos de Joana Chagas, gerente de programas da ONU Mulheres:

A educação é o fator mais transformador do indivíduo e da sociedade. A educação sozinha não vai transformar uma sociedade, mas a transformação não pode ocorrer sem educação.

[..]

E por que a igualdade de gênero é importante para uma cultura de direitos humanos, paz e cidadania? Porque a gente sabe que os estereótipos de gênero, que são aqueles papéis que a sociedade, a cultura, atribuem a homens e mulheres, são na maioria das vezes nocivos e limitam as oportunidades de meninos e meninas serem e realizarem seus sonhos.

[...]

No momento em que a gente desconstrói, questiona esses papéis através da educação com a juventude, a gente cria relações mais respeitadas, respeitando a pessoa por quem ela é, respeita o 'sim', o 'não', as escolhas, e a gente cria uma relação entre homens e mulheres, mulheres e mulheres e homens e homens que é muito mais pacífica⁴⁰.

³⁷AMARAL, Luana Bandeira de Mello et al. Violência doméstica e a Lei Maria da Penha: perfil das agressões sofridas por mulheres abrigadas em unidade social de proteção. Rev. Estud. Fem., Florianópolis, v. 24, n. 2, p. 521-540, ago. 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-026X2016000200521&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 532.

³⁸IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Avaliando a efetividade da lei maria da penha, mar. 2015. Brasília. (org) CERQUEIRA, Daniel et al. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/artigo/22/avaliando-a-efetividade-da-lei-maria-da-penha>>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 7.

³⁹LOPES, Ana Maria D'Ávila; et al. Gênero: fator de discriminação na teoria e prática dos direitos fundamentais das mulheres. NOMOS - Revista do curso de mestrado em direito da UFC - Fortaleza, 2008. V. 28, jan/jun. 2008. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufc.br/nomos/article/view/11783/9>>. Acesso em: 01 out. 2019. p. 33.

⁴⁰ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Brasil. ONU Mulheres: Igualdade de gênero é essencial para cultura de paz e cidadania no Brasil, diz ONU Mulheres, 28 fev. 2018. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/igualdade-de-genero-e-essencial-para-cultura-de-paz-e-cidadania-no-brasil-diz-onu-mulheres/>>. Acesso em: 1º out. 2019.

Reassumir os compromissos da Convenção de Belém do Pará contra todas as motivações violentas em âmbito doméstico é fazer frente aos direitos humanos, é institucionalizar cidadania de gênero, é fazer de tantas Marias uma Maria de verdade.

5 FEMINICÍDIO: UMA LEI PARA O CRIME DE GÊNERO

Os homicídios provenientes de conflitos de gênero têm sido denominados femicídios ou feminicídio resultando na última instância de controle sobre a vida da mulher, e é considerado pela Organização Mundial de Saúde – OMS, como um problema de saúde pública desde 1990⁴¹.

A construção do conceito legal de feminicídio, especialmente quando se trata de regulação penal, é uma tarefa bastante complexa, na medida em que é preciso contemplar, a um só tempo, a descrição da conduta com atenção ao contexto em que a violência ocorre e o respeito ao princípio da taxatividade – a clareza textual no que tange ao comportamento sujeito à incriminação.

O Brasil foi sede de um longo período de existência de violência contra a mulher, assomada por uma cultura fundamentada no patriarcado, e pela onda crescente da mortalidade de mulheres em razão do gênero, fato que determinou uma reforma do Código Penal como meio de solucionar o conflito e dar fim a esse enredo de óbitos femininos. O legislador brasileiro repudiando essa conduta, e assumir compromisso com a garantia ao direito a uma vida sem violência, editou normativa com objetivo de modificar padrões de comportamentos e erradicar violações nefastas, “retratos de um predomínio de impunidade”. Esse enfoque defronta com as validações dos hábitos da cultura social e androcêntrica que atestam essas práticas. “Nesse sentido, é válido mencionar disposições normativas que expressamente impedem a invocação de costumes tradicionais locais para afastar a aplicação das leis⁴²”.

A ontogênese das “relações de poder entre homens e mulheres são vistas como a principal dinâmica da opressão das mulheres”, indubitavelmente quando um sistema de sexo/gênero encontra contradições com interferências de mecanismos de repúdio ao “determinismo biológico implicado em discursos patriarcais⁴³”. Nessa concepção, a Lei do Femicídio veio deslegitimar essa natureza violenta do espaço intrafamiliar, entendendo amparar a mulher e resguardar todos os familiares de todas as formas de violência e ainda apenar severamente quem se orienta na justificativa discriminatória e delituosa de homicídio de mulheres.

Todavia, sabemos que a agressão letal constitui apenas uma pequena ponta do iceberg do fenômeno da violência intrafamiliar. Ademais, a própria Lei Maria da Penha não focou a questão dos homicídios, para a qual já existia o Artigo 121 do Código Penal. Por outro lado, há o entendimento de que a violência doméstica ocorre em ciclos, que evoluem de momentos de tensão, com agressões psicológicas e outras de menor potencial ofensivo

⁴¹MENEGHEL, Stela Nazareth; HIRAKATA, Vania Naomi. Femicídios: homicídios femininos no Brasil. *Rev. Saúde Pública, São Paulo*, v. 45, n. 3, p. 564-574, jun. 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-89102011000300015&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 565.

⁴²MACHADO, M. R. de A. (org.). *A violência doméstica fatal: o problema do feminicídio íntimo no Brasil*. Diálogos sobre Justiça. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2015. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/publicacao_femicidio.pdf/>. Acesso: 25 set. 2019. p. 13.

⁴³BRAH, Avtar. *Diferença, diversidade, diferenciação*. Caderno Pagu. Campinas, n. 26, jun. 2006. p.341-376 Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332006000100014&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 341.

(fisicamente), para períodos de crise, em que há espancamento e sevícias mais graves, em que o homicídio muitas vezes ocorre como uma resultante inesperada dos momentos de crise aguda⁴⁴.

Nesse toante, a Lei n. 13.104, de 9 março de 2015, veio para alterar o art. 121 do Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Dessa feita, temos, assim, a resposta legislativa ao homicídio de mulheres em razão do gênero, prescrito no art. 121 do Código Penal *in verbis*:

Feminicídio

VI - contra a mulher por razões da condição de sexo feminino:

.....
§ 2º A - Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve:

I - violência doméstica e familiar;

II - menosprezo ou discriminação à condição de mulher.

Com majoração da pena, o crime de feminicídio passa a ser punido com pena de 12 a 30 anos de reclusão, com majoração de 1/3 conforme quando:

§ 7º A pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado:

I - durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto;

II - contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental; (Redação dada pela Lei nº 13.771, de 2018)

III - na presença física ou virtual de descendente ou de ascendente da vítima; (Redação dada pela Lei nº 13.771, de 2018)

IV - em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 22 da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. (Incluído pela Lei nº 13.771, de 2018)

O feminicídio é uma forma extremada da violência que resulta em morte em razão do gênero. Sendo respaldada por uma cultura de dominação masculina e de inferiorização da condição da mulher. Esse fenômeno alcançou visibilidade por meio de ações organizadas por grupos feministas contra a violência de gênero e por estratégias político-legislativas provenientes de revisões e de políticas públicas, ensejadas com a Lei Maria da Penha, em que o Estado brasileiro buscou avanço no que concerne proteção e promoção aos direitos humanos das mulheres⁴⁵.

As noções que ensejam o feminicídio explicam o fenômeno de como relações e contextos previamente existentes de desigualdade de poder entre o agressor e a vítima já havia se instaurado, no qual aquele torna-se autor de crime hediondo por manifestar a compreensão do crime cometido como resposta a sua manifestação de autonomia, ou

⁴⁴IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Avaliando a efetividade da lei maria da penha, mar. 2015. Brasília. (org) CERQUEIRA, Daniel et. al.. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/artigo/22/avaliando-a-efetividade-da-lei-maria-da-penha>>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 33.

⁴⁵OLIVEIRA, Ana Carolina Gondim de A.; COSTA, Mônica Josy Sousa; SOUSA, Eduardo Sérgio Soares. Feminicídio e violência de gênero: aspectos sociojurídicos. Revista On-line do CESED – Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento, Campina Grande, PB, v. 16, n. 21-43, jan. /dez. 2015. Disponível em: <<http://revistatema.facisa.edu.br/index.php/revistatema/article/view/236>>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 21-23, 32.

como forma de tolher a “liberdade feminina em relação a pretensões masculinas que correspondem a construções tradicionais de submissão do feminino ao masculino”⁴⁶. Esse argumento corrobora que um dos efeitos rebote da Lei Maria da Penha, conforme dados evidenciados em pesquisa sobre “a percepção da violência e o assassinato de mulheres”, que “revelou significativa preocupação da sociedade com a violência doméstica e os assassinatos de mulheres pelos parceiros ou ex-parceiros no Brasil”. Dos dados levantados ficou demonstrado que 98% da população conhece a Lei Maria da Penha, e que o rompimento da relação é visto como fatídico, indicando “o momento de maior risco para a vida da mulher”, embora 57% acredita na punição dos agressores, e 85% “concordam que mulheres que denunciam seus companheiros correm mais riscos de sofrer assassinatos”, ficou, portanto creditado que a Justiça não pune os agressores⁴⁷, e que o medo e o silêncio ainda continuam operantes. Por certo:

Apesar do reconhecimento social da gravidade do problema, são poucas as informações que dão conta de descrever como os homicídios de mulheres ocorrem e, principalmente, como o sistema de justiça criminal lida com essas mortes⁴⁸.

Segundo dados do Atlas da violência, realizado pelo IPEA em 2018, relata os homicídios de mulheres, a lembrar de Marielle Franco que por razões políticas e de gênero foi assassinada. Embora o estudo não faça um traçado específico sobre o feminicídio, porém ele estima o percentual de mortes de mulheres assassinadas um aumento de 6,4%, nos próximos dez anos. E registra:

No entanto, a mulher que se torna uma vítima fatal muitas vezes já foi vítima de uma série de outras violências de gênero, por exemplo: violência psicológica, patrimonial, física ou sexual. Ou seja, muitas mortes poderiam ser evitadas, impedindo o desfecho fatal, caso as mulheres tivessem tido opções concretas e apoio para conseguir sair de um ciclo de violência⁴⁹.

Sobre o percentual de feminicídio, o Mapa da Violência de 2015 foi o último levantamento oficial, porém não tão específico sobre o tema, em que o número de vítimas do sexo feminino foi registrado, o levantamento foi feito através de estimativas. Essa informação não é identificada tão precisamente nas declarações de óbito e não consta no Sistema de Informações sobre Mortalidade (SIM), da Secretaria de Vigilância em Saúde (SVS) do Ministério da Saúde (MS). Ademais, o levantamento ocorreu no mesmo ano da edição da Lei n. 13.104/2015. Não obstante, o documento analisado fornece dados com uma abrangência nacional de mortes de mulheres, revelando que o Brasil “ocupa uma pouco recomendável 5ª posição, evidenciando que os índices locais excedem, em muito, os encontrados na maior parte dos países do mundo”. Mesmo sem se ter uma acuidade precisa do número de feminicídio conforme as condições estabelecidas pela normatividade, que são: I. Violência doméstica e familiar e II. Menosprezo ou discriminação à condição de

⁴⁶MACHADO, M. R. de A. (org.). A violência doméstica fatal: o problema do feminicídio íntimo no Brasil. Diálogos sobre Justiça. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2015. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/publicacao_femicidio.pdf>. Acesso: 25 set. 2019. p. 23.

⁴⁷AGÊNCIA PATRÍCIA GALVÃO. Pesquisa percepção da sociedade sobre violência e assassinato de mulheres, 2013. Disponível em: <<https://agenciapatriciagalvao.org.br/violencia/dados-e-pesquisas-violencia/para-70-da-populacao-a-mulher-sofre-mais-violencia-dentro-de-casa-do-que-em-espacos-publicos-no-brasil/>> Acesso em: 25 set. 2019.

⁴⁸MACHADO, M. R. de A. (org.). A violência doméstica fatal: o problema do feminicídio íntimo no Brasil. Diálogos sobre Justiça. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2015. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/publicacao_femicidio.pdf>. Acesso: 25 set. 2019. p. 14.

⁴⁹IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Atlas da violência 2019. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/relatorio_institucional/190605_atlas_da_violencia_2019.pdf>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 44-46.

mulher, o que é justificado “pela ausência quase absoluta de informação sobre o tema”, os indicadores são alarmantes⁵⁰, o que suscita urgência para o enfrentamento da violência letal contra as mulheres, além da visibilidade alcançada.

O Senado Federal, ao constatar os altos níveis dos casos de feminicídio no Brasil, que assustadoramente inauguraram o ano de 2019, inaugurou uma audiência pública, através da Comissão de Direitos Humanos – CDH para tratar o tema. Abrindo-se assim, espaço para autoridades perante a opinião pública debaterem e refletirem sobre as ações violentas porque estão passando o coletivo feminino. A senadora Leila Barros destacou um “sentimento de indignação”. E a senadora Rose de Freitas apresentou a Proposta de Emenda Constitucional - PEC 75/2019, que visa alterar o inciso XLII do art. 5º da Constituição federal, para tornar imprescritível o crime de feminicídio, e justifica:

Propomos que a prática dos feminicídios seja considerada imprescritível, juntando-se ao seletor rol constitucional das mais graves formas de violência reconhecidas pelo Estado brasileiro⁵¹.

Somente no Distrito Federal, nos cinco primeiros meses de 2019, os casos de feminicídio cresceram 16%, segundo dados da Secretaria de Segurança Pública do DF (SSP), em comparação com o mesmo período do ano passado. O percentual é de que 82% das mortes foram motivadas por ciúmes. E, como já foi pontuado que falta uma especialidade para tratar das mortes de mulheres e reconhecê-las como motivadas em razão de gênero, o que deixa muito a desejar, nesse cenário tão violento e ainda discriminador. Assim, uma das mulheres assassinadas, listada no percentual acima, Patrícia Alice de Souza, seu óbito foi inicialmente autuado como feminicídio, por cumprir as razões legais, “No entanto, em 1º de julho de 2019, a Polícia Civil informou que alterou a tipificação do crime para homicídio porque a relação entre vítima e assassino “não era intensa o suficiente”⁵².

Ainda que os dados apontados pela diversidade de fontes possam divergir, os métodos utilizados para mensurar também não obedecem a rigores para apontar uma identificação exata do percentual de feminicídio, fica claro que “a violência imposta às mulheres é histórica e sua origem remonta a um sistema de dominação-subordinação”, e por consequência legitimou violações, além de colocar a mulher em condição subalterna, na qual o comportamento androcêntrico assinala exteriorização de várias violências sobre o corpo feminino até a “efetivação da morte – feminicídio”⁵³

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo foi desenvolvido a partir da análise teórica e normativa da perspectiva de gênero no sistema jurídico brasileiro. E como a adoção da Convenção de Belém do Pará

⁵¹BRASIL. Senado Federal. Preocupação com aumento de feminicídios no Brasil motiva debate na CDH. Senado Notícias, 17/6/2019. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/6/17/preocupacao-com-aumento-de-feminicidios-no-brasil-motiva-debate-na-cdh>>. Acesso em: 25 set. 2019.

⁵²BRASIL. Senado Federal. Preocupação com aumento de feminicídios no Brasil motiva debate na CDH. Senado Notícias, 17/6/2019. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/6/17/preocupacao-com-aumento-de-feminicidios-no-brasil-motiva-debate-na-cdh>>. Acesso em: 25 set. 2019.

⁵³OLIVEIRA, Ana Carolina Gondim de A.; COSTA, Mônica Josy Sousa; SOUSA, Eduardo Sérgio Soares. Feminicídio e violência de gênero: aspectos sociojurídicos. Revista On-line do CESED – Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento, Campina Grande, PB, v. 16, n. 21-43, jan. /dez. 2015. Disponível em: <<http://revistatema.facisa.edu.br/index.php/revistatema/article/view/236>>. Acesso em: 25 set. 2019. p. 37.

pode apontar caminhos e corrigir o desvelamento das violências sofridas pela mulher no contexto doméstico decorrente de relações afetivas. E, através desse marco legislativo internacional e pelas frentes feministas como expressão de lutas históricas por liberdade e igualdade, o tema violência de gênero tornou-se pauta de comprometimento legislativo do Estado brasileiro para tratar essa cultura, historicamente discriminatória marcada pelo patriarcalismo.

Foi traçada uma linha histórica de passagem pelas legislações brasileiras anteriores à Constituição federal de 1988, na qual evidenciou-se a situação de desamparo legal às mulheres, sendo elas muitas vezes destituída de capacidade para gerir sua própria vida. Daí, ficou patente o impacto ideológico que carregava os institutos legislativos nacionais, que expressavam o direito dos homens em detrimento do direito das mulheres.

Com a redemocratização, a reivindicação de direitos específicos da demanda feminina, impulsionada pelos princípios resguardados constitucionalmente e por expressões literais da Carta Maior que conferem igualdade entre homens e mulheres, bem como a responsabilidade do Estado em garantir proteção, vale dizer que a mulher foi reconhecida como sujeito de direitos, com o poder de gozar plenamente sua cidadania.

A dignidade da pessoa humana foi conferida às mulheres, que recebeu do Estado um campo de visibilidade, que também foi reforçada através de pactos de Direitos Humanos, dos quais o Estado brasileiro é signatário. Daí cabe observância às recomendações, no sentido de promover a implementação de políticas públicas oferecendo-se assim um lastro para consolidações dos direitos humanos.

Em atenção a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, que definiu a violência de gênero, mereceu destaque sua interferência para denunciar a invisibilidade com os casos de violência doméstica e familiar. Que passou a cobrar uma efetivação política do Brasil e demais Estados-Partes, no sentido de aplicar medidas que proporcionem às mulheres uma vida sem violência, rompendo assim com os padrões culturais de prevalência discriminatória de gênero, arraigados por hegemonia androcêntrica de relações de poder.

A novel Lei Maria da Penha é a primeira resposta legislativa nacional para enfrentamento da violência doméstica por razões de gênero. Seguida pela Lei do Femicídio, que trouxe uma resposta penal para os casos de violência letal baseada nas relações de gênero ou por causa do gênero. São temáticas pertinentes às propostas feministas que exercem atividade de enfrentamento de violações buscam visibilidade e reconhecimento.

Importante destacar como a força dos tratados internacionais, em especial a Convenção de Belém do Pará, por reportar um impacto constrangedor frente a comunidade internacional, de o Brasil não tomar providências cabíveis em tempo regular pertinentes a direitos humanos das mulheres; tiveram impacto propulsor aos avanços legislativos nacionais na ação de formular diretrizes e a adotar medidas mais eficazes no combate à eliminação dos vários tipos de violência contra a mulher.

A Lei Maria da Penha trouxe uma potencial valorização de uma vida sem violência, sob a rubrica do respeito, para substanciar uma mudança ideológica de teses do patriarcado, e afirmar uma mudança de conduta no contexto das relações domésticas. Tendo em vista, aplicar medidas de proteção para a mulher vítima e afastar o agressor da convivência familiar, com o objetivo de erradicar toda e qualquer forma de violência a ser perpetrada em razão de gênero, decorrente de relações de afeto.

A Lei do Feminicídio, também atendendo as demandas da Convenção de Belém do Pará, trouxe a tipificação da conduta criminosa em razão do gênero e estipulou a pretensão punitiva aos casos de morte de mulheres.

Enfrentando os desafios, as medidas legislativas decorrentes da Convenção de Belém do Pará representam um ganho para as lutas igualitárias. Relembrando que, a verdadeira vitória emancipatória dos direitos humanos das mulheres demanda uma transformação social e cultural.

E, mesmo diante de contabilizações estatísticas de monitoramento da Lei n. 11.340/2006 demonstrar carecimento de estratégias e aperfeiçoamento dos setores especializado de atendimento à mulher em situação de violência, houve mudanças na realidade brasileira, no campo da visibilidade de gênero e na busca de afirmação de direitos. Consoante, chama atenção a Lei n. 13.104/2015, que ainda não transformou realidades, visto que os dados sobre o feminicídio apontam altos índices de mortes de mulheres, conforme publicizações midiáticas que demonstram percentuais elevadíssimos, na certeza de não cobrir nem contabilizar a cifra oculta, apresentam uma problemática tão cara para a sociedade brasileira.

Ao complexo de tratados e convenções internacionais, conjuntamente com a nossa Carta Maior e as legislações infraconstitucionais decorrentes, retratam, pois, conquistas femininas e reaviva igualdade de direitos, numa perspectiva de subsistência de uma cidadania que se desdobra para enfrentar barreiras culturais reverberando que o feminino ganhou voz e visibilidade na arena política, e que as reivindicações das frentes feministas são fortes incrementos para mobilizar e alavancar a esfera político-legislativa para constituir e consolidar normativas capazes de possibilitar uma igualdade de gênero.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGÊNCIA PATRÍCIA GALVÃO. Pesquisa percepção da sociedade sobre violência e assassinato de mulheres, 2013. Disponível em: <<https://agenciapatriciagalvao.org.br/violencia/dados-e-pesquisas-violencia/para-70-da-populacao-a-mulher-sofre-mais-violencia-dentro-de-casa-do-que-em-espacos-publicos-no-brasil/>> Acesso em: 25 set. 2019.

AGÊNCIA PATRÍCIA GALVÃO. Quais são os serviços existentes e seus limites?, 2013. Disponível em: <<https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/feminicidio/capitulos/quais-sao-os-servicos-existentis-e-seus-limites/>> Acesso em: 26 set. 2019.

AMARAL, Luana Bandeira de Mello *et al.* Violência doméstica e a Lei Maria da Penha: perfil das agressões sofridas por mulheres abrigadas em unidade social de proteção. Rev. Estud. Fem., Florianópolis, v. 24, n. 2, p. 521-540, ago. 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-026X2016000200521&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 25 set. 2019.

BARSTED, Leila de Andrade Linhares. O avanço legislativo contra a violência de gênero: a Lei Maria da Penha. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 15, n. 47, p. 90-110, jan./mar. 2012. Edição Especial. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista57/revista57_90.pdf>. Acesso em: 18 set. 2019.

BOURDIEU, Pierre. A dominação masculina. 12. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2014.
BRAH, Avtar. Diferença, diversidade, diferenciação. Caderno Pagu. Campinas, n. 26, jun.

2006. p. 341 - 376 Disponível em : <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332006000100014&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 18 set. 2019.

BRASIL. Lei n. 13.104, de 9 de março de 2015. Brasília, março de 2015. Altera o art. 121 do Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13104.htm>. Acesso em: 25 set. 2019.

BRASIL. Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/L11340.htm>. Acesso: 23 set. 2019.

BRASIL. . Altera a Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre a responsabilidade do agressor pelo ressarcimento dos custos relacionados aos serviços de saúde prestados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) às vítimas de violência doméstica e familiar e aos dispositivos de segurança por elas utilizados. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13871.htm>. Acesso em: 25 set. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria de Políticas para as Mulheres. II PNPM - Plano Nacional de Políticas para as Mulheres. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres, 2013. 114 p. Disponível em : <<http://www.mulheres.ba.gov.br/arquivos/File/Publicacoes/PlanoNacionaldePoliticaspaaasMulheres20132015.pdf>>. Acesso em: 25 set. 2009.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. Instrumentos Internacionais de Direitos das Mulheres. FROSSARD, Heloisa, (org.). Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2006. 260p. Disponível em: <<http://www.observatoriodegenero.gov.br/menu/publicacoes/outros-artigos-e-publicacoes/instrumentos-internacionais-de-direitos-das-mulheres/view>>. Acesso em: 19 set. 2019.

BRASIL. Senado Federal. Curso: *Dialogando sobre a Lei Maria da Penha*. Disponível em: <<https://saberes.senado.leg.br/enrol/index.php?id=1561>>. Acesso em: 18 set. 2019.

BRASIL. Senado Federal. Divórcio demorou a chegar no Brasil. Agência Senado. Tatiana Beltrão. 01 / 12 / 2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/arquivo-s/divorcio-demorou-a-chegar-no-brasil>>. Acesso em: 19 set. 2019.

BRASIL. Senado Federal. Mapeamento das Delegacias da Mulher no Brasil, 2008. PASINATO, Wânia,. SANTOS, Cecília MacDowell, (Autoras). Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/institucional/omv/entenda-a-violencia/pdfs/mapeamento-das-delegacias-da-mulher-no-brasil>>. Acesso em: 19 set. 2019.

BRASIL. Senado Federal. Preocupação com aumento de feminicídios no Brasil motiva

debate na CDH. Senado Notícias, 17/06/2019. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/06/17/preocupacao-com-aumento-de-feminicidios-no-brasil-motiva-debate-na-cdh>>. Acesso em: 25 set. 2019.

CAMPOS, Carmen Hein de; SEVERI, Fabiana Cristina. Violência contra mulheres e a crítica jurídica feminista: breve análise da produção acadêmica brasileira. Rev. Direito Práx., Rio de Janeiro, v. 10, n. 2, p. 962-990, jun. 2019. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662019000200962&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 24 set. 2019.

CARDOSO DE VASCONCELOS, Isadora Cristina; CORREA SOUZA, Luciana. A desigualdade de gênero na lei penal brasileira. Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal, [S.l.], v. 4, n. 1, jul. 2016. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/redppc/article/view/65755/37782>>. Acesso em: 19 set. 2019.

ESTIMA, Fernanda. Lei Maria da Penha: após treze anos, feminicídio segue crescendo, 07/08/2019. Fundação Perseu Abramo. Disponível em: <<https://fpabramo.org.br/2019/08/07/lei-maria-da-penha-apos-treze-anos-feminicidio-segue-crescendo/>>. Acesso em 26 set. 2019.

FERRAZ, Carolina Valença *et al.* Manual dos direitos humanos da mulher. São Paulo: Saraiva, 2013.

FERREIRA. Afonso Feminicídio cresce 16% nos cinco primeiros meses de 2019 no DF, 04/06/2019. G1: Distrito Federal. Disponível em: <<https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2019/06/04/feminicidio-cresce-16percent-nos-cinco-primeiros-meses-de-2019-no-df.ghtml>>. Acesso em: 25 set. 2019.

GONÇALVES, Tamara Amoroso. Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos. São Paulo: 2013.

HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. 2. ed. - São Paulo: Edições Loyola, 2004.

INSTITUTO MARIA DA PENHA. Cartilha de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher. Projeto Contexto: Educação, Gênero, Emancipação. Plataforma Educação Marco Zero. Fortaleza, 2018. Disponível em http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/CARTILHA_DF.pdf. Acesso em: 24 set. 2019.

IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Atlas da violência 2019. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/relatorio_institucional/190605_atlas_da_violencia_2019.pdf>. Acesso em: 25 set. 2019.

IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Avaliando a efetividade da lei maria da penha, mar. 2015. Brasília. (org) CERQUEIRA, Daniel et al. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/artigo/22/avaliando-a-efetividade-da-lei-maria-da-penha>>. Acesso em: 25 set. 2019.

LOPES, Ana Maria D'Ávila; *et al.* Gênero: fator de discriminação na teoria e prática dos direitos fundamentais das mulheres. NOMOS - Revista do curso de mestrado em direito da UFC - Fortaleza, 2008. V.28, jan/jun. 2008. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufc.br/nomos/article/view/11783/9>>. Acesso em: 01 out. 2019.

MACHADO, M. R. de A. (org.). A violência doméstica fatal: o problema do feminicídio íntimo no Brasil. Diálogos sobre Justiça. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2015. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/publicacao_femicidio.pdf>. Acesso: 25 set. 2015.

MENEGHEL, Stela Nazareth; HIRAKATA, Vania Naomi. Femicídios: homicídios femininos no Brasil. Rev. Saúde Pública, São Paulo, v. 45, n. 3, p. 564-574, jun. 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-89102011000300015&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 25 set. 2019.

OLIVEIRA, Ana Carolina Gondim de A.; COSTA, Mônica Josy Sousa; SOUSA, Eduardo Sérgio Soares. Feminicídio e violência de gênero: aspectos sociojurídicos. Revista On-line do CESED – Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento, Campina Grande, PB, v. 16, n. 21-43, jan./dez. 2015. Disponível em: <<http://revistatema.facisa.edu.br/index.php/revistatema/article/view/236>>. Acesso em: 25 set. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Brasil. ONU Mulheres: Igualdade de gênero é essencial para cultura de paz e cidadania no Brasil, diz ONU Mulheres, 28 fev. 2018. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/igualdade-de-genero-e-essencial-para-cultura-de-paz-e-cidadania-no-brasil-diz-onu-mulheres/>>. Acesso em: 1º out. 2019.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS - OEA. Convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, "convenção de Belém do Pará". Disponível em: <<http://www.cidh.org/basicos/portugues/m.belem.do.para.htm>>. Acesso em: 23 set. 2019.

PASINATO, Wânia. Oito Anos de Lei Maria Da Penha. Entre Avanços, Obstáculos e Desafios. Revista Estudos Feministas, Florianópolis, v. 23, n. 2, p. 533-545, maio 2015. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/38874>>. Acesso em: 24 set. 2019.

PIOVESAN, Flávia & Pimentel, Silvia. (2011). *Lei Maria da Penha: Inconstitucional não é a lei, mas a ausência dela. 2007*. Disponível em: <http://www1.londrina.pr.gov.br/dados/images/stories/Storage/sec_mulher/legislacao/exto_lei_mariadapenha.pdf>. Acesso em: 24 set. 2019.

PRA, Jussara Reis; EPPING, Léa. Cidadania e feminismo no reconhecimento dos direitos humanos das mulheres. Rev. Estud. Fem., Florianópolis, v. 20, n. 1, p. 33-51, abr. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-026X2012000100003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 1º out. 2019.

STEVENS, Cristina Maria Teixeira; SWAIN, Tânia navarro. A construção dos corpos: perspectivas feministas. Florianópolis: ed. Mulheres, 2008.

STRECK, Lênio Luiz. Lei Maria da Penha no contexto do Estado Constitucional: desigualando a desigualdade histórica. 2011. Disponível em: <http://www.compromissoeatitude.org.br/wp-content/uploads/2014/02/1_5_desigualando-a-desigualdade.pdf>. Acesso: 23 set. 2019.

WAILSELFISZ, Julio Jacobo. O mapa da violência 2015: homicídios de mulheres no Brasil. Rio de Janeiro: CEBELA, FLASCO; 2015. Disponível em: <https://mapadaviolencia.org.br/pdf2015/MapaViolencia_2015_mulheres.pdf>. Acesso em: 25 set. 2019.

Justa causa penal nos crimes contra a ordem tributária (Lei n. 8.137, de 1990)

Caio Silva Nava*

RESUMO

O presente trabalho tem como pretensão analisar primeiramente as condições da ação no processo penal que são possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir e legitimidade da parte e, principalmente, a justa causa, que é específico dessa área do direito nos crimes contra a ordem tributária da Lei n. 8.137/1990, que tem suas especialidades, principalmente em relação ao seu processo administrativo anterior e à aplicação da Súmula Vinculante 24, que determina um momento para ser possível discutir a existência de um crime, justamente por até esse ponto não preencher as condições da ação, o que é exposto a seguir é uma busca de fundamentos que são extraídos desse processo administrativo tributário, assim como, o inquérito policial nos demais crimes. O método utilizado foi a pesquisa bibliográfica concomitantemente com a análise de decisões reiteradas dos tribunais superiores. O que foi concluído é que as condições da ação nos crimes contra a ordem tributária da Lei n. 8.137, de 1990, podem ser extraídas do próprio processo administrativo, sendo o instrumento alheio à esfera penal como instrumento para buscar a prova da materialidade e indício de autoria.

Palavras-Chave: Condições da ação. Justa causa. Crimes tributários. Procedimento administrativo. Súmula Vinculante 24. Lei n. 8.137/1990. Direito penal. Direito tributário.

INTRODUÇÃO

Na organização da máquina pública, é necessária arrecadação de receita para que seja possível a manutenção das entidades estatais que atuam em prol da sociedade. Essa arrecadação se dá, conforme previsto na Constituição, através de tributos, e por esse motivo a ordem tributária tem bastante importância na ordem social existente, o Legislativo atuou na criação da Lei penal especial n. 8.137, de 1990, que trata especificamente dos crimes tributários e suas penas, permitindo a intervenção da esfera criminal no que, inicialmente, constituía matéria a ser discutida nos limites da esfera tributária.

O Estado não poderá de forma imediata iniciar uma ação penal, pois quando falamos de provocar o Judiciário na esfera penal estamos falando de um ônus enorme para aquele que é acusado, pois além de comprometer sua honra em frente à sociedade, poderá, também, atingir sua liberdade. Devem ser seguidos alguns requisitos para que seja no mínimo recebida, conforme o artigo 395 do Código de Processo Penal. Esses requisitos normalmente serão colhidos pelo trabalho comum da polícia, apesar de não ser obrigatório.

O presente trabalho a seguir analisará os principais requisitos para a ação penal, conhecidos como condições da ação, em especial a exclusiva do processo penal, a "justa causa". Analisar-se-á, também, como é possível extrair os requisitos do que até então constituía somente um procedimento administrativo tributário, mas que em seus atos ordinários podem ser aproveitados no processo penal.

*Bacharel em Direito

1 JUSTA CAUSA NA AÇÃO PENAL

1. 1 Condições da ação

Como entende Afrânio Silva Jardim¹, as condições da ação são requisitos dos atos processuais e não se confundem com as espécies de pressupostos processuais, estes que se dividem em duas espécies, os de existência, que permitem alcançar o mundo jurídico e podem ser divididos em subjetivos (juiz e órgão investido de jurisdição) e os objetivos que abordam a coisa julgada, a litispendência, entre outras causas, a segunda espécie, conhecida como os pressupostos de validade, maioria da doutrina entende por não existir no processo, como os juristas Afrânio Silva Jardim e Ada Pellegrini Grinover, pelo entendimento que após preenchidos os pressupostos de existência, deve ser tratada apenas a eficácia de cada ato processual realizado. Compete ao legislador, na criação de leis, disciplinar o exercício do *jus actionis* para evitar possíveis abusos do acusador, além de evitar a perda de tempo e uma prestação de serviço sem qualquer utilidade material².

Mougenot explica que o desenvolvimento da ação é subordinado a algumas condições, mas elas não são relacionadas a seu exercício ou ao direito de ação propriamente dito, mas o seu movimento até alcançar o seu fim, independentemente de ser procedente ou não o pedido, será declarada a carência da ação. Se não preenchidas as condições da ação, o direito material requerido fica prejudicado de ser analisado pelo magistrado. Não se trata de um julgamento de mérito, mas apenas confere-se que tal demanda tem potencial de alcançar um resultado útil, por esse motivo falta ocorrente em uma ação não faz coisa julgada material, apenas formal⁴.

Com relação à classificação das condições da ação, é interessante a separação que a maioria da doutrina faz é a separação em condições da ação genéricas e condições da ação específica⁵. As primeiras são as tradicionais relacionadas a todos as espécies de processos, sendo a possibilidade jurídica do pedido, legitimidade da parte e interesse de agir.

As condições específicas são bem inerentes ao processo penal, são exigidas em alguns casos, sendo mais amplas do que as tradicionais citadas, também conhecidas como condições de procedibilidade, por exemplo, a representação do ofendido nos crimes de ação penal pública condicionada à representação⁶.

1.2.1 Possibilidade jurídica do pedido

Apesar das discussões a respeito da possibilidade jurídica no processo penal, Ada Pellegrini Grinover⁷ entende como justa causa a plausibilidade da acusação, mas é mais forte na doutrina o posicionamento da possibilidade jurídica do pedido como a exordial com fundamento em um fato típico e antijurídico. Além do fato ser constituído crime, a maioria da doutrina entende que para que também não pode o fato ser amparado por uma causa

¹JARDIM, Afrânio Silva. Direito processual penal. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

²TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal. São Paulo: Saraiva, 2018.

³BONFIM, Edilson Mougenot. Curso de processo penal. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁴GRINOVER, Ada Pellegrini. As condições da ação penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, V. 15.

⁵CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de, et al. Justa causa penal Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

⁶TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal. São Paulo: Saraiva, 2018.

⁷GRINOVER, Ada Pellegrini. As condições da ação penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, V. 15.

⁸LOPES JUNIOR, Aury Direito processual penal. São Paulo: Saraiva, 2014.

excludente da punibilidade, justamente por não levar a um resultado possível⁸.

1.2.2 Legitimidade da parte

A ação é movida para se alcançar um resultado de direito material, conhecido como mérito, mas somente é possível se a parte requerente é vinculada de forma subjetiva a quem pertence a ação de fato. De tal forma, deve haver um interesse no direito material violado ou requerido, a própria lei que vai determinar e assegurar a legitimidade de invocação da tutela jurisdicional para alcançar o direito material.

Ativa é a legitimação para que se promova a ação, apenas as pessoas elencadas por lei é que podem recorrer ao Judiciário e solicitarem uma decisão de mérito relacionada à sua pretensão.

Já a legitimidade passiva é a condição a ser imputada àquele que supostamente praticou o injusto penal e que pode sofrer a sanção, não há que se falar em certeza de autoria em razão de não se analisar o mérito nesse momento.

1.2.3 Interesse de agir

O interesse de agir trata da necessidade de invocar a tutela jurisdicional no caso concreto que não possa ser resolvido por outras vias, trata de demonstrar o processo como última alternativa para a resolução⁹.

O interesse de agir se divide em três partes necessárias para seu alcance, necessidade, utilidade e adequação¹⁰. A necessidade trata de a busca ao Judiciário ser a única maneira de se alcançar o resultado processual pretendido pelo autor, ou seja, que alcance uma resposta positiva ou negativa do processo, não se analisa aqui se há interesse no objeto, isso é discutido no mérito.

Ocorre no direito processual penal, como fala Aury Lopes Junior, que sempre vai ter o interesse-necessidade de agir, visto que o Estado tem que buscar a punição do agente, mas em razão do princípio do *nullum crimen sine lege*, é necessário que exista um processo para que se possa aplicar a pena.

Já o interesse-utilidade trata de se do processo iniciado e concluído será possível extrair alguma, se esse caminho pode ser idôneo para alcançar o pedido requerido na inicial, ou seja, se vai ser extraído o resultado útil daquele processo para que se alcance o direito material¹¹.

O interesse-adequação é a compatibilidade existente entre o fato ocorrido descrito na inicial e a consequência jurídica requerida pelo Ministério Público, ou seja, se o método escolhido pela acusação para alcançar o direito material é o adequado para que se alcance o objeto material do pedido.

1.2 Justa Causa

1.2.1 Conceito

Diferentemente de outros ramos do direito, a ação penal apresenta uma condição a mais, conhecida como justa causa. Quem primeiramente trouxe esse pensamento foi o

⁹ALVIM, José Eduardo Carreira. Teoria geral do processo. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

¹⁰GRINOVER, Ada Pellegrini. As condições da ação penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, V. 15.

¹¹BONFIM, Edilson Mougnot. Curso de processo penal. São Paulo: Saraiva, 2014.

¹²“Acrescentamos uma quarta: a justa causa, ou seja, um lastro probatório mínimo de prova que deve fornecer arrimo à acusação, tendo em vista que a simples instauração do processo penal já atinge o chamado status dignitatis do imputado” - JARDIM, Afrânio Silva. 2003. Direito Processual Penal. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

Afrânio Silva Jardim¹², em razão de o processo penal ser tão prejudicial ao *status dignitatis*, razão que se faz necessária uma segurança maior ao indivíduo sujeito à pretensão punitiva do Estado.

Sobre o conceito de justa causa, inicialmente podemos até concordar, com ressalvas, com o apontamento da mestra e doutora Maria Thereza Rocha de Assis Moura¹³, que coloca a justa causa como um conceito político em razão de seu significado amplo que pode mudar em cada caso concreto. Mas, e aqui que o pensamento da doutrinadora se destaca, existe a possibilidade de estabelecer uma base que seria usada para se adaptar ao caso real apresentado.

Parece ser mais seguro dizer que trata, pelo menos na hipótese do artigo 395, inciso III, do Código de Processo Penal¹⁴, que é analisado neste trabalho, como a presença de prova da materialidade e indícios da autoria do fato criminoso. Sendo um *Fumus boni iuris* necessário para o andamento da ação penal¹⁵.

Antes de se iniciar devidamente o processo com o recebimento da denúncia, as informações que acompanham a exordial servem apenas para demonstrar a viabilidade da ação penal, inclusive não seria de próprio interesse do poder público apresentar uma denúncia leviana, sem justa causa, no máximo que alcançaria em juízo seria uma rejeição da denúncia de acordo com artigo 395 do Código de Processo Penal.

1.2.2 Falta de justa causa

De início, como foi mostrado, a falta de justa causa, que é uma falta de condição da ação vai fazer com que o magistrado rejeite a denúncia ou queixa de acordo com o artigo 395, inciso III, do Código de Processo Penal. Fazendo coisa julgada formal, ou seja, não existindo avaliação de mérito (até por não existir nem uma base probatória mínima), podendo, caso se encontrem novas provas da materialidade ou de indícios de autoria, apresentada novamente para ter seu mérito julgado pelo magistrado, conforme a Súmula 524, do Supremo Tribunal Federal¹⁶.

Assim, a falta de demonstração da seriedade da ação gera a possibilidade de impetração de *habeas corpus* na conformidade com o artigo 648, inciso I, do Código de Processo Penal, que traz a hipótese de falta de justa causa em razão de o pedido do acusador se apresentar implausível por não haver provas significativas para iniciar a ação penal.

2 CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL

¹² MOURA, Maria Tereza Rocha de Assis. Justa causa para a ação penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

¹⁴ Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando: III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.

¹⁴ BRASIL, Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm. Acesso em: 30 mar. 2019.

¹⁵ Art. 12, código de processo penal - O inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, sempre que servir de base a uma ou outra. BRASIL, Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm. Acesso em: 30 mar. 2019.

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 524. Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada, sem novas provas. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2731>. Acesso em: 10 mar. 2019.

2.1 Tributação

2.1.1 Conceito de tributo

O tributo é uma quantia que deve ser paga ao Estado conforme preceitua o artigo 3º do Código Tributário Nacional:

“Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”¹⁷

Esse valor pago não se confunde com a multa, que é uma imposição de cobrança em razão de uma ação omissiva prevista em lei que foi descumprida, sendo a decorrência de um ato ilícito, já o tributo decorre de um ato lícito.

Fala-se em compulsoriedade, não por se tratar de uma obrigação, mas o tributo tem como característica a ausência de vontade, não possível fazer uma escolha de pagar ou não o tributo, sendo obrigação geral¹⁸.

2.2 Lei n. 8.137/1990 e o crime de sonegação fiscal

A diferença entre o crime na esfera penal e a infração tributária recai justamente enquanto o crime da Lei n. 8.137, de 1990, requer o dolo de atingir a Fazenda Pública, a infração tributária não requer isso, é independente do dolo do agente, conforme o artigo 136 do Código Tributário Nacional:

Art. 136, Código tributário nacional -. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato¹⁹.

É de todo conhecimento que o direito penal, em razão do princípio da fragmentariedade que é uma derivação do princípio da intervenção mínima, justamente por não poder trivializar o direito criminal, nem tudo aquilo que afeta o bem jurídico vai ser necessário atividade penal, apenas algumas ações, por isso o caráter fragmentário²⁰.

Dessa maneira será necessária a ofensa a esse bem jurídico tutelado para que se justifique a sanção ao sujeito ativo. Isso também decorrendo caráter subsidiário do direito penal, por esse motivo deve ser a *ultima ratio*, que, no caso dos crimes tributários, espera que a esfera tributária esgote seus meios, de tal forma, é necessário que se prossiga toda a via administrativa tributária, caso contrário seria uma forma de compelir o pagamento do tributo pelo contribuinte, que significar a violação de direitos fundamentais.

2.2.1 A Lei n. 8.137, de 1990

Com esse “acordo” social criado para o pagamento de tributos em troca da proteção dos direitos, surgiu a obrigação tributária, e como se trata de uma vinculação ao Estado

¹⁷BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172Compilado.htm. Acessado em 30 mar. 2019.

¹⁸MACHADO, Hugo de Brito. Manual de direito tributário. São Paulo: Atlas, 2018.

¹⁹BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172Compilado.htm. Acessado em 30 mar. 2019.

²⁰BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral I, 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

exigindo um pagamento sobre um fato gerador. E como é de nosso conhecimento o descumprimento de uma obrigação legal gera algumas consequências, no âmbito que estamos analisando, falamos de uma sanção administrativa, mas em decorrência da Lei n. 8.137, de 1990, esse não cumprimento pode alcançar a esfera penal.

A Lei n. 8.137, de 1990, que define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e vamos centralizar a análise nos crimes tributários, que consiste abordar as condutas que visam lesar o fisco, prevendo diversas condutas que somadas ao ânimo de se evadir da obrigação tributária, que antes só era possível encontrar hipóteses de crimes tributários no artigo 334²¹ do Código Penal, que tratava de contrabando e descaminho.

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS Nº 088, DE 28 DE MARÇO DE 1990, DOS SENHORES MINISTROS DE ESTADO DA JUSTIÇA E DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO.

Excelentíssimo Senhor Presidente da República:

A conceituação dos crimes que têm como consequência o não-pagamento de tributos, e as penalidades imponíveis a seus autores, deixam muito a desejar, mercê de suas imprecisões e lacunas, não só na definição dos fatos tipificadores do crime, como também na fixação da pena aplicável quando de seu cometimento.

2. Em verdade, o objetivo básico colimado, qual seja o de desestimular a prática criminosa, não vem sendo alcançado, fato esse que tem causado grandes e irreparáveis prejuízos à Fazenda Nacional (grifo nosso).²²

Um dos principais destaques é a expressividade da prevenção geral, previsto na exposição de motivos do texto do projeto de lei. Assim, a referida lei quer assegurar que ninguém vai se descomprometer com atos ilícitos com a obrigação geral tributária para arrecadação de receita pública que é de responsabilidade de todos justamente por ter o fim de concretizar os objetivos estatais, a lógica do texto legal da Lei n. 8.137, de 1990, é essa.

2.2.2 Crime de sonegação

O artigo 1º da Lei n. 8.1337, de 1990, trata do crime de sonegação fiscal, importante apresentar como um crime de ação múltipla, sendo também necessário o resultado, ou seja, um crime material, sem a efetiva supressão ou redução do tributo não será possível se tipificar o delito.

“Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas (...)”

É importante destacar aqui a exigência da vontade de reduzir ou suprimir o tributo, não apenas a falta de pagamento, seja total, seja parcial que vai ser tipificado o crime, além disso a conduta deve ter a capacidade para subtrair ou eximir-se da obrigação.

O crime se assemelha muito ao crime de falsidade ideológica do artigo 299 do Código

²¹Art. 334. Iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria. BRASIL. Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 28 de mar. 2019

²²BRASIL, Exposição de Motivos n. 88, de 28 de março de 1990, Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1990/lei-8137-27-dezembro-1990-367271-exposicaodemotivos-149643-pl.html>. Acesso em: 20 mar. 2019.

²³Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, se o documento é particular. Parágrafo único - Se o agente é funcionário público, e comete o crime prevalecendo-se do cargo, ou se a falsificação ou alteração é de assentamento de registro civil, aumenta-se a pena de sexta parte. BRASIL. Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 28 de mar. 2019.

Penal²³, mas diferencia-se justamente porque o artigo 1º, inciso I, da Lei n. 8.137, de 1990, ser mais específico e em razão do princípio da especialidade prevalecer sobre a norma geral, além disso, o crime do código penal não se vale de saber o resultado pretendido pelo agente, mas apenas sua ação de incluir ou omitir informação, já que o bem tutelado é a fé pública.

Já no crime de sonegação a conduta é feita com o ânimo de atingir a Fazenda Pública, para pagar menos tributos, ainda, como foi falado, o bem jurídico protegido pelo crime de falsidade ideológica é a fé pública, por outro lado na Lei n. 8.137, de 1990, o bem protegido é a receita pública.

O crime de sonegação se divide em várias condutas, no caso da omissão de informação, trata de um não fazer do particular, mas devemos lembrar que o simples esquecimento não configura o delito, como foi abordado, é necessário o dolo de se abster da obrigação tributária. O simples fato de o indivíduo deixar de agir não fica demonstrado o dolo, por isso é que vai responder somente na esfera administrativa tributária, até que se comprove a intenção ilícita da conduta do agente para se eximir dos tributos.

Assim, como no caso da omissão, a conduta de fazer declaração falsa implica a necessidade de demonstração do ânimo especial, todos nós estamos sujeitos a erros em nossas ações e como a atividade tributária é complexa é impossível que não se admita erros por atos comissivos. Além disso, mesmo que não se trate de erro por ignorância do contribuinte, se esse o faz sem a intenção de se eximir do encargo tributário não vai incidir na hipótese do artigo 1º, inciso I, da Lei n. 8.137, de 1990, pode ser que seja tipificada em outros crimes, mas não nessa hipótese legal.

Essas duas condutas vão sempre ser meios para o objetivo final de eximir, nessa conduta interessante é a definição de Rui Stoco²⁴ que diferencia a conduta de conduta de suprimir ou reduzir, a conduta não é para que se diminua o imposto, por exemplo, o indivíduo que utiliza de documentação falsa para alegar que o seu veículo automóvel no Distrito Federal que tem mais de 15 anos de compra²⁵, para assim criar uma situação de isenção que não existe.

Podemos entender eximir como a criação de situação de isenção total ou parcial que no caso concreto pela lei não existiria (lembrando da importância da legalidade para o direito tributário), assim o tributo não foi escondido total ou parcial, ele não existe no mundo jurídico. Aponta-se também que o final do dispositivo fala de tributo, então estamos falando da obrigação originária, todas as espécies tributárias previstas na Constituição federal no artigo 145²⁶.

Não estão incluídas nesse inciso as obrigações acessórias, pode ser relacionada com o inciso II, que trata dos documentos e livros que devem ser mantidos, por óbvio que se trata de uma norma penal em branca, porque é lei diversa que vai determinar o que são

²⁴STOCO, Rui, Sonegação fiscal e os crimes contra a ordem tributária. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1992.

²⁵Art. 1º Ficam isentos do pagamento do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA, até 31 de dezembro de 2019: VIII – os veículos com tempo de uso superior a 15 (quinze) anos. DISTRITO FEDERAL. Lei n. 4.727, de 28 de dezembro de 2011. Dispõe sobre as isenções do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores – IPVA e do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana – IPTU, prorroga a vigência de isenções da Taxa de Limpeza Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.fazenda.df.gov.br/aplicacoes/legislacao/legislacao/TelaSaidaDocumento.cfm>

²⁶O Supremo Tribunal Federal acabou adotando a teoria da pentapartição incluindo além dos tributos do artigo 145 da Constituição federal, sendo eles impostos, taxas e contribuições de melhoria, os do art. 15 do CTN e 148 da Constituição federal (empréstimo compulsório) e do artigo 149 que trata das contribuições especiais.

esses livros e como eles devem ser mantidos e escritos, não cabe ao direito penal.

Os incisos restantes são bem parecidos com as condutas faladas, o legislador quis garantir que fosse abortada toda e qualquer conduta capaz de gerar uma isenção inexistente, de forma a manter o princípio da isonomia tributária e da compulsoriedade da forma que os tributos serão pagos por todos sem privilégios não constituídos em lei.

Como foi citado, não é a simples falta de pagamento que vai fazer com que já acione a esfera penal, é por isso que deve ser analisada a função tributária pretérita a constituição do crédito tributário. Existe todo um processo para sanções tributárias antes da ação penal.

2.2.3 Da necessidade da atuação do fisco

É da própria essência do direito penal seu caráter subsidiário na resolução de infrações, não só nos crimes tributários, mas como em outras leis especiais. O direito tributário vai funcionar como um filtro para esses contenciosos fiscais, o que é possível ser resolvido pela administração pública tributária permanecerá naquela esfera²⁷, não sendo necessário a intervenção da área criminal, até porque os crimes tributários previstos na Lei n. 8.137/1990 tem como principal diferença da mera infração administrativa tributária, principalmente o crime de sonegação, o *animus*, ou seja, o dolo de querer atingir negativamente a Fazenda Pública em benefício próprio ou alheio, assim não são todas as irregularidades fiscais que serão consideradas crimes.

Por esse motivo, se faz necessária a análise do processo investigativo que dá ensejo à denúncia pelo crime tributário e comparar com outro procedimento de colheita de informações, sendo o mais conhecido, inquérito policial, que apesar de ser o mais comum e usado em uma quantidade enorme de processos criminais, ele não é obrigatório em toda ação, assim como outros procedimentos investigativos, como já entendeu o Supremo Tribunal Federal:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Jurisprudência do Supremo Tribunal pacífica no sentido de que **o inquérito policial é peça meramente informativa e dispensável (grifo nosso)** e, com efeito, não é viável a anulação do processo penal em razão das irregularidades detectadas no inquérito, porquanto as nulidades processuais dizem respeito, tão somente, aos defeitos de ordem jurídica que afetam os atos praticados durante da ação penal. 4. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão recorrida. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifo nosso) (ARE 654192 AgR, Relator(a): min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-93 DIVULG 11-5-2012 PUBLIC 14-5-2012)²⁸

Nisso que é diferenciado em relação ao processo administrativo tributário, pois o

²⁷RIOS, Rodrigo Sánchez. O crime fiscal, reflexões sobre o crime fiscal no direito brasileiro (Lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990) e no direito estrangeiro. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

²⁸BRASIL, Supremo Tribunal Federal (2. Turma). Agravo regimental em recurso extraordinário. ARE 654.192. 2. Jurisprudência do Supremo Tribunal pacífica no sentido de que o inquérito policial é peça meramente informativa e dispensável (grifo nosso) e, com efeito, não é viável a anulação do processo penal em razão das irregularidades detectadas no inquérito, porquanto as nulidades processuais dizem respeito, tão somente, aos defeitos de ordem jurídica que afetam os atos praticados durante da ação penal. 4. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão recorrida. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. Agravante: R D P. Agravado: Ministério Público Federal. Relator: min. Gilmar Mendes. Brasília, 22 de novembro de 2011. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4128025>. Acesso 30 mar. 2019.

²⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante 24. Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1265>. Acesso em: 20 fev. 2019.

entendimento atual, e principalmente pela Súmula Vinculante 24²⁹, promovida pelo Supremo Tribunal Federal, atualmente é entendido que o lançamento do crédito tributário é condição de procedibilidade para a ação penal nos crimes da Lei n. 8.137/1990. Nesse sentido, o professor doutor Aury Lopes Junior fixa o entendimento sobre as investigações preliminares fundamentando: "*A investigação poderá ser obrigatória ou facultativa, segundo condicione o exercício da ação penal à sua prévia existência ou não*"³⁰. Assim estando condicionada pela Súmula Vinculante 24, do Supremo Tribunal Federal, o processo administrativo tributário se faz necessário aqui. Por consequência lógica, entende-se a indispensabilidade do processo administrativo tributário, mas isso não afasta suas semelhanças com o inquérito policial. Passamos então a análise do processo administrativo tributário e sua relação com a ação penal instaurada posteriormente.

3 PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL ANTECEDENTE AOS CRIMES TRIBUTÁRIOS.

Apesar de a administração pública ter a capacidade de modificar seus atos através do seu poder de autotutela³¹, podendo anulá-los se forem ilegais, isso não impede que o particular ao ser atingido por uma ilegalidade da própria administração pública faça uso de defesas de um processo administrativo, esse que também é constituído pelo contraditório e ampla defesa conforme previsto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição federal de 1988:

Art. 5º, inciso LV, Constituição federal de 1988 - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes³²;

Assim, o procedimento que apura o crédito fiscal, que pode ser para reconhecer um crédito ou para reconhecer um benefício garantido por direito, mas que não foi aplicado ao fato analisado, por se tratar de um procedimento de natureza administrativa, deve ser garantido ao sujeito passivo da atividade do fisco o direito de se defender de eventual erro ou ilegalidade do lançamento pela autoridade administrativa. Nas palavras de Hely Lopes Meirelles³³, o processo administrativo fiscal vai ser aquele que tem como objetivo a exigibilidade do crédito tributário e a aplicação das normas tributárias brasileiras, que poderá resultar em uma correção na dívida fiscal.

O crédito, que inicialmente será apenas uma obrigação, só deverá ser considerado lançado após o esgotamento de todas as possibilidades de defesa até a constituição da obrigação tributária. Por esse motivo, a atividade fiscal existente no próprio Código Tributário Nacional prevê o procedimento de lançamento em todos os passos e essas possibilidades de defesa de uma forma que se permita identificar possível dolo de prejudicar a Fazenda Pública.

A atividade de fiscalizar e determinar a existência do crédito é de responsabilidade

³⁰ LOPES JUNIOR, Aury. Direito processual penal. São Paulo: Saraiva, 2014.

³¹ CARNEIRO, Claudio. Processo tributário: Administrativo e judicial. São Paulo: Saraiva, 2013.

³² BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 29 de março de 2019.

³³ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2003.

³⁴ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível. BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172Compilado.htm. Acessado em 30 mar. 2019.

do agente administrativo, conforme o artigo 142 do Código Tributário Nacional³⁴, pode ser contestado em juízo, mas primariamente é de função do fisco o pronunciamento do crédito. Apesar disso, não está o juiz vinculado a decidir pela condenação por sonegação apenas em razão da manifestação do agente administrativo responsável.

3.1 Fiscalização revisional

É importante esclarecer que o processo administrativo que enseja o lançamento no qual se discute o possível *animus* de prejudicar a Fazenda Pública é a fiscalização revisional, que é posterior aos outros procedimentos, por homologação ou ofício. No procedimento revisional, aquele superveniente ao lançamento de ofício que apresentou irregularidades, podemos fazer um comparativo do processo administrativo tributário e o inquérito policial, ambos procedimentos investigatórios nos quais não existe uma obrigação de aplicação de algumas das garantias de um processo judicial, apesar disso, é possível a aplicação da ampla defesa de uma forma menor, mas ainda é aplicável, outros princípios que são próprios desses procedimentos e que não se aplicam no processo judicial, por exemplo, o princípio da oficialidade e inquisitorialidade, no caso do procedimento administrativo isso ocorre em razão do processo pertencer à administração pública, não ao sujeito passivo. Esse caráter inquisitório também ocorre porque em ambos os procedimentos antes de qualquer ação do Poder Judiciário relacionado ao mérito³⁵.

O importante aqui é entender que o fato de existir esse procedimento fiscalizatório é diferente de existir o lançamento do tributo, estaríamos confundindo a investigação prévia com o processo, tanto que no caso dos crimes contra a ordem tributária da Lei n. 8.137/1990 o prazo decadencial só se inicia após o lançamento do crédito tributário³⁶.

O procedimento vai ser regulado pelo Decreto n. 70.235/1972, que vai regulamentar o processo administrativo fiscal, que é diverso do processo judicial tributário, no qual já existe um contencioso entre o contribuinte e a Fazenda Pública, também dotado de um informalismo de similaridade ao inquérito policial, mas em razão da aplicação do devido processo legal, o que está prescrito no decreto não pode ser inobservado pelo agente público, o que se tem é uma discricionariedade maior para a Fazenda Pública avaliar seus créditos.

O resultado da fiscalização, assim como no inquérito policial, pode dar resultado negativo, no qual não existe nenhuma irregularidade nas declarações prestadas ao Estado, desse modo, sendo arquivado o procedimento (no caso do Inquérito policial, apenas o Ministério Público pode pedir o arquivamento e o juiz decidirá se arquiva ou não). Caso tenha o lançamento do tributo devido, é importante que esteja devidamente fundamentado até para que o devedor possa fazer sua defesa, lembrando que posteriormente será designado a possibilidade de ampla defesa ao contribuinte, por isso todos os atos devem ter sua justificativa.

3.2 Lançamento definitivo

Com o lançamento feito, é dado prazo para o pagamento do tributo, caso seja

³⁵MACHADO, Hugo de Brito. Manual de direito tributário. São Paulo: Atlas, 2018.

³⁶Art. 173 .O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, estados e municípios. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172Compilado.htm. Acessado em 30 mar. 2019.

realizado encerra-se o feito, não concordando com o resultado da atuação do órgão fiscal, no seu procedimento de revisão de contas, pode o devedor tributário impugnar, isso decorre do próprio direito de petição garantido na Constituição federal, quando o indivíduo se sente violado pela atuação do Estado em violação de direito. Assim no processo administrativo tributário é garantido o contraditório e a ampla defesa para após o resultado das investigações do órgão fiscal, que pode ter agido com inobservância da lei, isso é uma garantia essencial para que exista o desenvolvimento da regularização das contas da fazenda pública, por esses motivos é necessário cientificamente o sujeito passivo da instauração do procedimento pelo termo de início de ação fiscal³⁷.

Quando o procedimento se torna contencioso, ou seja, quando há uma discussão entre duas partes, a Fazenda Pública e o contribuinte, se inicia pela impugnação, não é a única defesa desse procedimento, mas sua primeira, posteriormente pode ser feito um recurso voluntário (ou em alguns casos até um recurso de ofício em caso de decisão desfavorável ao fisco para o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais no prazo de 30 (trinta) dias.

Após seu julgamento pela segunda instância administrativa, é possível o recurso especial³⁸ para a Câmara Superior de Recursos Fiscais com fundamento em decisão não unânime ou contrária a lei, provas dos autos, ou às decisões do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ou do próprio conselho especial³⁹.

Após as decisões de todos esses recursos, vai ser feito o auto de infração que é o documento escrito que declara lançado o crédito tributário com alguma punição pelo não pagamento devido do tributo, sendo cobrada do sujeito passivo, que se realizado pagamento a própria administração pública fazendária declarará extinta a obrigação e extrairá a certidão de quitação do crédito tributário⁴⁰.

3.2.1 Parcelamento da dívida tributária

Uma possibilidade relevante a ser levantada é a do parcelamento da dívida tributária, no qual o próprio sujeito passivo reconhece a dívida e se propõe a pagar de forma parcelada o que deve. Aqui já é possível separar do devedor tributário inadimplente do devedor que tem dolo de atingir a Fazenda Pública, justamente por sua espontaneidade de confirmação a dívida fundada em favor da Fazenda Pública.

Como uma forma de arrecadar tributos daqueles que são devedores, mas não tem condições de quitar por inteiro suas obrigações fiscais, foi criado o instituto do parcelamento, no qual há um fracionamento da dívida para ser paga em meses, com ou sem multas e juros, antes mesmo de uma ação de execução promovida pela Fazenda

³⁷CARNEIRO, Claudio. Processo tributário: administrativo e judicial. São Paulo: Saraiva, 2013.

³⁸Art. 79 do Decreto n. 7.574/2011: Caberá recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais, no prazo de quinze dias da ciência do acórdão ao interessado, de decisão que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais. BRASIL. Decreto n. 7.574, de 29 de setembro de 2011. Regulamenta o processo de determinação e de exigência de créditos tributários da União, o processo de consulta relativo à interpretação da legislação tributária e aduaneira, à classificação fiscal de mercadorias, à classificação de serviços, intangíveis e de outras operações que produzam variações no patrimônio e de outros processos que especifica sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7574.htm. Acesso em: 19 mar. 2019.

³⁹CARNEIRO, Claudio. Processo tributário: Administrativo e judicial. São Paulo: Saraiva, 2013.

⁴⁰CARNEIRO, Claudio. Processo tributário: Administrativo e judicial. São Paulo: Saraiva, 2013.

⁴¹LEMONS, Rubin. Parcelamento de débito tributário: enfoque atualizado pela Lei Complementar n. 104/2001. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.

Pública⁴¹.

Com a Lei Complementar n. 104/2001, inseriram-se alguns dispositivos sobre a regulamentação do parcelamento na legislação tributária brasileira, fazendo com que fosse possível a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em face do devedor fiscal⁴², e saindo do cadastro de inadimplentes, podendo requerer uma certidão positiva de efeitos negativos. É benéfico para ambas as partes, para a administração pública que, mesmo valor inferior, receberá um montante para os cofres públicos em relação àquela dívida fundada, e para o sujeito passivo da obrigação que poderá deixar a inadimplência através desse acordo.

E, por ser um instituto benéfico para ambos, é possível seu requerimento a qualquer momento do procedimento administrativo, mesmo que o sujeito passivo não tenha sido devidamente notificado pela autoridade da Fazenda Pública. Como é normatizado no próprio Código Tributário Nacional que estabelece onde vão ser encontrados os requisitos para se oferecido o parcelamento da dívida tributária, o que vai variar de acordo com a competência para cobrar o sujeito passivo⁴³. Lembrando que ele pode ser revogado caso deixe de cumprir os requisitos ou o pagamento das parcelas, podendo ensejar até multa conforme o artigo 155 do Código Tributário Nacional:

Art. 155. A concessão da moratória em caráter individual **não gera direito adquirido (grifo nosso)** e será revogado de ofício, sempre que se apure que o beneficiado não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições ou não cumprira ou deixou de cumprir os requisitos para a concessão do favor, cobrando-se o crédito acrescido de juros de mora⁴⁴.

Caso ocorra o parcelamento antes de uma eventual condenação pelo conselho fiscal, não é possível saber se inicialmente o indivíduo agiu de má-fé para a obtenção do benefício, por óbvio que não é típico do direito presumir a má-fé, mas também não se pode o indivíduo se aproveitar de sua própria torpeza para ter o parcelamento da dívida a seu favor, enquanto o que age de boa-fé não tem o mesmo benefício⁴⁵.

3.3 Evasão de tributos

O ponto importante aqui é se o indivíduo antes do fato gerador já tem a intenção de se evadir da cobrança de tributos, seja parcialmente, seja de toda a obrigação fiscal, não podemos interpretar da mesma forma o que deixa de pagar por motivos de inobservância ou por discordar da cobrança, daquele que tem o dolo de prejudicar a Fazenda Pública em benefício próprio, saindo de uma obrigação que é imposta a todos. Nessa questão é que devemos avaliar qual é o momento em que se pode levantar as mínimas suspeitas da intenção de violação a Fazenda Pública, para se iniciar uma ação penal pelos crimes da Lei n. 8.137/1990.

Sempre foi discutida a necessidade de esgotamento da instância administrativa para a atuação da esfera penal, justamente por não estar esclarecido se há crime ainda que

⁴²Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário (...) VI – O parcelamento. BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172Compilado.htm. Acessado em 30 mar. 2019.

⁴³LEMOS, Rubin. Parcelamento de débito tributário: enfoque atualizado pela Lei Complementar n. 104/2001. Brasília: Brasília Jurídica.

⁴⁴BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, aos estados e aos municípios. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172Compilado.htm. Acessado em 30 mar. 2019.

⁴⁵LEMOS, Rubin. Parcelamento de débito tributário: enfoque atualizado pela Lei Complementar n. 104/2001. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.

pudesse fazer ir além dos limites da competência tributária, essa discussão de independência das matérias de competência, principalmente os efeitos da decisão administrativa no processo penal, isso vem desde a vigência da lei criada em 1990, serve de exemplo o seguinte julgado posterior à lei discutida:

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. CANCELAMENTO NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. HABEAS-CORPUS.

Em sede crime contra a ordem tributária, instaurada a ação penal fundada em autos de infração fiscal, **a subsequente decisão administrativa, de caráter definitivo, que julga improcedente o lançamento, faz desaparecer a justa causa para o curso da ação, impondo-se o seu trancamento (grifo nosso)**. - Recurso ordinário provido. Habeas-corpus concedido.

(STJ - RHC: 8335 SP 1999/0007458-0, Relator: ministro VICENTE LEAL, Data de Julgamento: 25/5/1999, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 14/6/1999 p. 228 JSTJ vol. 8 p. 464 RDDT vol. 47 p. 174)⁴⁶

Nesse caso, fica evidenciado a dependência do processo penal da atuação administrativa dos órgãos fiscais, só com o término desse é que o Ministério Público poderia ser acionado para propor a ação penal, por se tratar de um crime de ação penal pública, no qual o *parquet* legitimado para propor⁴⁷.

Com a ocorrência da incidência do fato gerador, há de ser feito um procedimento com a efetiva intimação que a partir dela vai nascer a obrigação, mas não é por ser uma obrigação nascida que teremos o crédito tributário, como foi falado, será necessário que se chegue à fase de lançamento, considerada por Hugo de Brito Machado⁴⁸ como a última fase do procedimento na qual surge o crédito, esse sim é exigível e possível de imposição de sanções.

O lançamento é uma espécie de procedimento administrativo que vai analisar se houve ocorrência do fato gerador, além de fazer identificação do sujeito ativo e a legitimidade para a cobrança, também apura e determina o valor do crédito, além de aplicação de sanções, apesar do nome, não é um procedimento, mas um ato administrativo, sendo esse ato privativo da Fazenda Pública há quem entenda que o crédito no momento da incidência do fato gerador já estaria constituído de forma provisória.

Esse procedimento que no seu decorrer vai apresentar sanções a serem impostas ao contribuinte já é possível uma distinção entre a infração tributária que vai ter competência para legislar aquele ente que é incumbido dessa capacidade, seja a União, estado, seja município, na infração penal, apenas a lei nacional pode tratar do assunto.

Fica evidente o caráter essencial do lançamento do crédito tributário para que se

⁴⁶BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). Recurso ordinário em *habeas corpus*. RHC: 8335 SP. Em sede crime contra a ordem tributária, instaurada a ação penal fundada em autos de infração fiscal, a subsequente decisão administrativa, de caráter definitivo, que julga improcedente o lançamento, faz desaparecer a justa causa para o curso da ação, impondo-se o seu trancamento). - Recurso ordinário provido. *Habeas-corpus* concedido. Recorrente: Gilberto de Abreu. Recorrido: Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Relator: ministro Vicente Leal. Brasília, 25 de maio de 1999. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700806303&dt_publicacao=09/06/2017. Acesso 30 mar. 2019.

⁴⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 609: É pública incondicionada a ação penal por crime de sonegação fiscal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2700>. Acesso em: 10 mar. 2019.

⁴⁸MACHADO, Hugo de Brito. Manual de direito tributário. São Paulo: Atlas, 2018.

tenha o referido crime, se ausente o procedimento não há o que se falar em ânimo de fraudar a Fazenda Pública já que o ônus de comprovar isso é da acusação. Lembrando que até o lançamento a obrigação tributária pode ser extinta, seria protelatório um processo penal em trâmite ao mesmo tempo que um procedimento administrativo que resultasse na extinção da obrigação.

Como foi dito anteriormente, o que compõe os crimes contra a ordem tributária da Lei n. 8.137/1990, assim como todos os crimes, em consequência da teoria fina ista da ação, é o dolo ou a culpa, na espécie criminal aqui analisada, o dolo específico de fraudar a Fazenda Pública para se evadir de uma cobrança. Ora, se no decorrer do procedimento administrativo tributário o sujeito passivo pagar sua dívida ou ao menos faz um acordo de parcelamento demonstrando sua impossibilidade de pagar, não há o que se falar em intenção de atingir os cofres públicos em benefício próprio.

No caso em que o crédito tributário é parcelado, não sendo pago na sua integralidade ao ente cobrador, não seria uma hipótese de extinção da obrigação, ainda é possível a inadimplência do contribuinte, não é possível considerar a questão tributária já superada, uma vez que é necessário que o prejuízo ao erário estatal já esteja reparado, mas ao mesmo tempo não é possível que o Ministério Público fique esperando o pagamento até a última parcela enquanto corre o prazo prescricional, o que poderia gerar negociações da dívida fiscal com essência de má-fé, desse modo o Supremo Tribunal Federal já decidiu com esse pensamento:

1. Crime contra a ordem tributária (Lei n. 8.137/1990, art. 1º, inciso I, c/c art. 71 do Código Penal): nos termos da Lei n. 10.684/2003, **o parcelamento administrativo do débito fiscal determina a suspensão da pretensão punitiva e do lapso prescricional; somente com a quitação tem-se a extinção da punibilidade (grifo nosso)**. Precedentes. 2. *Habeas corpus*: indeferimento. (STF - HC: 90591 SP, Relator: SEPÚLVEDA PERTENCE, Data de Julgamento: 27/02/2007, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-004 DIVULG 26-4-2007 PUBLIC 27-4-2007 DJ 27-4-2007 PP-00069 EMENT VOL-02273-03 PP-00553 LEXSTF v. 29, n. 343, 2007, p. 462-468)⁴⁹

Por esse motivo, é possível que o prazo prescricional penal seja suspenso até que a última parcela do crédito negociado seja quitada, ou seja, o poder punitivo estatal vai esperar a resolução da questão prejudicial que pode resultar na extinção da dívida, e caso não sejam pagas todas as parcelas, poderá o Estado buscar a punição independentemente das parcelas que já foram pagas, isso não caracteriza um injusto, porque se deixado parte do tributo não paga se caracteriza redução para se eximir da dívida tributária⁵⁰.

Seis anos após a edição da lei, e já com a discussão sobre a tipificação do crime antes do lançamento, a Lei n. 9.430, de 1996, que dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, trouxe em suas normas como se dá a representação que, como já foi dito, não é necessária para a proposta da ação, mas que é de grande importância para o regular processamento do feito, o processo administrativo de consulta

⁴⁹BRASIL, Supremo Tribunal Federal (1. Turma). Habeas corpus. HC 90591. 1. Crime contra a ordem tributária (Lei n. 8.137/1990, art. 1º, inciso I, c/c art. 71 do Código Penal): nos termos da Lei n. 10.684/2003, o parcelamento administrativo do débito fiscal determina a suspensão da pretensão punitiva e do lapso prescricional; somente com a quitação tem-se a extinção da punibilidade (grifo nosso). Precedentes. 2. Habeas corpus: indeferimento. Paciente: Yone de Oliveira Panella. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator(a): min. Sepúlveda Pertence. Brasília, 27 de fevereiro de 2007. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2488969>. Acesso em: 11 de fev. 2019.

⁵⁰ABRÃO, Carlos Henrique. Crime tributário: um estudo da norma penal tributária. São Paulo. 2014.

em seu artigo 83, apontou:

Art. 83. A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente (grifo nosso)⁵¹.

Da forma da lei então exigia-se para que os autos fossem encaminhados ao Ministério Público seria necessário que houvesse decisão final administrativa, o crime já existe, mas tratava-se de uma formalidade procedimental para o andamento o início do processo penal, assim que vai fazer de certa forma a primeira *opinio delicti* é o próprio agente da administração pública fazendária em sua atividade comum, e somente quando ele entender pela existência de um dolo específico do indivíduo de atingir a Fazenda Pública.

Tratada a importância da manifestação da autoridade fazendária, é possível entender o porquê o entendimento jurisprudencial que foi se desenvolvendo no sentido de deixar o direito penal de lado, sendo usado apenas como último recurso e com a manifestação final da administração pública, tanto que o próprio Supremo Tribunal Federal ficou entendendo nesse sentido, que acabou por estabelecer a Súmula Vinculante 24.

3.4 Súmula Vinculante 24

Com a evolução desses entendimentos desde a edição da Lei n. 8.137, de 1990, foi possível o desenvolvimento jurisprudencial da necessidade do crédito tributário para que fosse possível começar a persecução penal além da tutela proporcionada pela Lei 9.430, de 1996. Foi nesse sentido em que apesar de não ser uma condição a representação da autoridade fiscal para que fosse proposta a ação⁵², em razão de ser pública incondicionada, que em 2009 foi editada a Súmula Vinculante 24, com o seguinte texto:

Súmula Vinculante 24. Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto

⁵¹BRASIL, Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências.

⁵²Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9430.htm. Acesso em: 30 mar. 2019.

Nesse sentido, BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). *Habeas Corpus*. **HC 81.611. EMENTA: I. Crime material contra a ordem tributária (Lei n. 8.137/1990, art. 1º): lançamento do tributo pendente de decisão definitiva do processo administrativo: falta de justa causa para a ação penal, suspenso, porém, o curso da prescrição enquanto obstada a sua propositura pela falta do lançamento definitivo. 1. Embora não condicionada a denúncia à representação da autoridade fiscal (ADInMC 1.571), falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da Lei n. 8.137/1990 - que é material ou de resultado -, enquanto não haja decisão definitiva do processo administrativo de lançamento, quer se considere o lançamento definitivo uma condição objetiva de punibilidade ou um elemento normativo de tipo (grifo nosso). 2. Por outro lado, admitida por lei a extinção da punibilidade do crime pela satisfação do tributo devido, antes do recebimento da denúncia (Lei n. 9.249/1995, art. 34), princípios e garantias constitucionais eminentes não permitem que, pela antecipada propositura da ação penal, se subtraia do cidadão os meios que a lei mesma lhe propicia para questionar, perante o Fisco, a exatidão do lançamento provisório, ao qual se devesse submeter para fugir ao estigma e às agruras de toda sorte do processo criminal. 3. No entanto, enquanto dure, por iniciativa do contribuinte, o processo administrativo suspende o curso da prescrição da ação penal por crime contra a ordem tributária que dependa do lançamento definitivo. Impetrante: José Eduardo Rangel de Alckmin e outro. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator(a): min. Sepúlveda Pertence. Brasília, 10 de dezembro de 2003. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC%24%2ESCLA%2E+E+81611%2ENUME%2E%29+OU+%28HC%2EACMS%2E+ADJ2+81611%2EACMS%2E%29&baseAcordados&url=http://tinyurl.com/d36mrn9>. Acesso em: 20 fev. 2019.**

no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo.

Foi, por fim, consolidado o entendimento da necessidade do lançamento, que como vimos o último passo do procedimento fiscal, para que só assim o órgão acusador valer-se da persecução penal, até esse momento não há justa causa por ser uma conduta atípica, por isso existe uma diferença do pensamento da súmula e o artigo 83 da Lei n. 9.430, de 1996, na lei tratava-se de uma questão processual, já na Súmula Vinculante 24 estamos falando de que o fato não constitui crime, o que pode restar como falta de justa causa.

Por esse modo atualmente podemos entender, como melhor explicado por Maximiliano Roberto Ernesto Führer⁵³, não se trata de condição de procedibilidade, mas o crédito tributário de forma concreta, sem o qual não é possível que se reconheça o crime de sonegação, ou seja, para que o elemento crédito exista nessa relação é necessária a conjuntura de lançamento com notificação e prazo, elementos que fazem parte do processo administrativo.

Observação importante é que a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o trancamento da ação penal baseado na Súmula Vinculante 24 em razão de não ter sido lançado o crédito tributário ainda, não impede que o órgão acusador posteriormente retorne ao ajuizamento da ação quando terminado o procedimento administrativo, dessa forma, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em recurso ordinário de *habeas corpus*:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. DENÚNCIA OFERECIDA EM 2010. PROCESSO TRANCADO PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA N. 24 DO STF. TÉRMINO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NOVA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE O MINISTÉRIO PÚBLICO SANAR A FALTA DE JUSTA CAUSA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. **É cabível a renovação de imputação contra o mesmo réu quando comprovada a materialidade do crime de sonegação fiscal, ainda que acórdão concessivo de habeas corpus haja trancado prematuramente processo anterior - versando sobre idênticos fatos, por aplicação da Súmula n. 24 do STF.** 2. **Na nova denúncia, o Ministério Público sanou a falta de justa causa da ação penal e registrou expressamente que, "estando os débitos inscritos em dívida ativa da União [...], sem qualquer causa de suspensão da exigibilidade", estaria "vencida (grifo nosso) [...]" a materialidade delitiva do crime" (f. 556).** 3. Recurso ordinário não provido. (STJ - RHC: 66061 RJ 2015/0305350-5, Relator: ministro Rogerio Schietti Cruz, Data de Julgamento: 28/6/2016, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 1º/8/2016)⁵⁴

Por óbvio, mas sendo importante lembrar é que a decisão de falta de justa causa para a ação de crime contra a ordem tributária vai fazer coisa julgada formal, ou seja, não se analisa o mérito, podendo o Ministério Público esperar o fim do procedimento para retomar a ação que antes foi rejeitada, muito parecido com o arquivamento por falta de provas no âmbito do inquérito policial, o qual permite sua instauração novamente no caso

⁵³FÜHRER, Maximiliano Roberto Ernesto. Curso de direito penal tributário. São Paulo: Malheiros, 2010.

⁵⁴BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (6. Turma). Recurso em Habeas Corpus. RHC 66.061. 1. É cabível a renovação de imputação contra o mesmo réu quando comprovada a materialidade do crime de sonegação fiscal, ainda que acórdão concessivo de habeas corpus haja trancado prematuramente processo anterior - versando sobre idênticos fatos, por aplicação da Súmula n. 24 do STF. 2. Na nova denúncia, o Ministério Público sanou a falta de justa causa da ação penal e registrou expressamente que, "estando os débitos inscritos em dívida ativa da União [...], sem qualquer causa de suspensão da exigibilidade", estaria "vencida (grifo nosso) [...]" a materialidade delitiva do crime" (f. 556). 3. Recurso ordinário não provido. Recorrente: Waldimir Lauret. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator(a): Rogerio Schietti Cruz. Brasília, 28 de junho de 2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201503053505. Acesso em: 20 fev. 2019.

de novas provas.

Aqui nos crimes contra a ordem tributária, também é bem provável não existir prova da materialidade, que é um dos elementos da justa causa em razão justamente de ser necessário que o crime seja ali demonstrado, independentemente de ter ou não conhecimento se foi o contribuinte responsável pelo ato, não poderá ser julgado por um fato que não existiu, lembrando que o dolo é parte integrante do crime, sua ausência ou desconhecimento não.

Da mesma forma, o tributo apenas é constituído, com base nas próprias decisões que levaram a edição da súmula, no lançamento pelo ente administrativo responsável, assim o objeto material do delito (o tributo) e o consequente prejuízo da administração pública não passam de meras especulações do agente da Fazenda Pública ou do Ministério Público, nesse sentido o voto do ministro Gilmar Mendes em discussão sobre o assunto:

“Em princípio, atesto que a decisão definitiva do processo administrativo consubstancia condição objetiva de punibilidade. Em outras palavras, não se pode afirmar a existência, nem tampouco fixar o montante da obrigação tributária até que haja o efeito preclusivo da decisão final administrativa. Vale ressaltar que, a partir do precedente firmado no HC 81.611/DF, firmou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de **que o crime contra a ordem tributária (art. 1º, I a IV, da Lei 8.137/1990) somente se consuma com o lançamento definitivo. É que, em razão da pendência de recurso administrativo perante as autoridades fazendárias, não se pode falar de crime (grifo nosso)**. Uma vez que essa atividade persecutória funda-se tão somente na existência de suposto débito tributário, não é legítimo ao Estado instaurar processo penal cujo objeto coincida com o de apuração tributária que ainda não foi finalizada na esfera administrativa.”(HC 102.477, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 28-6-2011, DJE 153 de 10-8-2011.)⁵⁵

É claro o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto, se não há o objeto material do crime, ou seja, o tributo, não há o que se falar em crime da Lei n. 8.137, de 1990, parece bem lógico se levarmos em consideração que o crime tributário é um crime material, apesar das divergências, no qual necessita do resultado de tributo existente, mas suprimido.

3.5 Condições da ação e a Súmula Vinculante 24

Após a exposição da Súmula Vinculante 24 e suas fundamentações, podemos entender a separação de competências das matérias, é importante aqui olharmos novamente para as condições da ação e sua importância no processo de crimes da Lei n. 8.137, de 1990, como a possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir, legitimidade da parte e, a condição especial que diferencia dos outros ramos do direito, a justa causa, como foi o entendimento que abordamos aqui.

Em relação à possibilidade jurídica do pedido, conforme foi explicado, tem seu conteúdo constituído na existência de um fato típico e antijurídico, que é basicamente o que constitui o crime⁵⁶, nesse sentido, nos casos dos crimes da Lei n. 8.137, de 1990, como foi discutido, só vai existir o fato típico com o devido lançamento, dessa forma, a importância

⁵⁵BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). Habeas Corpus. HC 102.477. Habeas Corpus. 2. Crime contra a ordem tributária (Lei 8.137/1990, art. 1º, I e II). 3. Denúncia oferecida quando o crédito tributário já havia sido devidamente constituído. Ato expedido pelo Secretário da Receita Federal declarando a nulidade das decisões que não tenham admitido o recurso voluntário dos contribuintes por descumprimento do requisito do arrolamento de bens e direitos. 4. Inexistência de lançamento definitivo. 5. Atipicidade da conduta. Trancamento da ação penal. 6. Ordem concedida. Paciente: Newton José de Oliveira Neves. Coator: Presidente do Superior Tribunal de Justiça. Relator(a): min. Gilmar Mendes. Brasília, 28 de junho de 2011. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3825491>. Acesso em: 15 mar. 2019.

⁵⁶MARQUES, José Frederico. Elementos de direito processual penal. Campinas/SP: Millennium, 2003.

do encerramento administrativo para a instauração do tributo constituído.

Ora, se só existe possibilidade jurídica do pedido quando existe um crime com todos os seus elementos, e o Supremo Tribunal Federal já entendeu que o objeto do crime só está constituído com o lançamento, só pode existir essa condição da ação depois do lançamento definitivo, por óbvio, não há consumação, por consequência não há crime, nesse sentido:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. Lei 8.137/1990, art. 1º. LANÇAMENTO FISCAL: CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO FISCAL. I. - Falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137, de 1990, **enquanto não constituído, em definitivo, o crédito fiscal pelo lançamento (grifo nosso)**. [...] - HC indeferido. (HC 85207, Relator(a): min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 12/4/2005, DJ 29-4-2005 PP-00046 EMENT VOL-02189-02 PP-00412 RTJ VOL-00195-02 PP-00567 LEXSTF v. 27, n. 319, 2005, p. 473-481)⁵⁷

A denúncia do Ministério Público na esfera penal vai buscar uma condenação quando oferecida, mas isso só será possível se existir um crime, por isso a denúncia só vai preencher a condição da possibilidade jurídica do pedido se ela tiver como base um crime tributário com todos os seus elementos já constituídos, caso contrário, não será recebida por falta de uma condição da ação.

Já em relação à legitimidade da parte, é um requisito para a denúncia, conforme o artigo 41 do Código de Processo Penal⁵⁸, a identificação do suposto autor do crime, sendo vedada a denúncia genérica, devendo ser toda a conduta individualizada, existem posicionamentos a favor da denúncia de forma genérica⁵⁹, mas não vamos nos abordar esse debate aqui. Em relação ao entendimento atual, é necessária a individualização da atuação de cada agente no fato narrado, caso não tivesse o autor do fato no pedido de condenação com a relação entre sua conduta e o resultado haverá ilegitimidade passiva.

Além disso, como foi dito, a justa causa tem como um dos seus elementos o "indício de autoria", que é ter provas mínimas para indicar quem possa ter praticado o delito, por essa razão a legitimidade passiva que é uma condição da ação, assim como parte da justa causa serão fundamentadas através do sujeito passivo do procedimento administrativo tributário que vai individualizar de forma inicial as ações dos futuros acusados pelo Ministério Público para ser proposta a ação penal com o cumprimento das condições da ação⁶⁰.

Em relação ao interesse de agir, como foi dito anteriormente, pelo ensinamento de

⁵⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). *Habeas Corpus*. HC 85.207. Falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137, de 1990, enquanto não constituído, em definitivo, o crédito fiscal pelo lançamento (grifo nosso). É dizer, a consumação do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/1990 somente se verifica com a constituição do crédito fiscal, começando a correr, a partir daí a prescrição. HC 81.611/DF, ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, 10.12.2003. II. - No caso, o crédito fiscal já está constituído, por isso que não cabe mais nenhum recurso da decisão do Tribunal Fiscal Administrativo: Lei gaúcha 6.537, de 1973, art. 63. III. - HC indeferido. Paciente: Waldir Maciel. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator(a): min. Carlos Velloso. Brasília, 12 de abril de 2005. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2259787>. Acesso em: 20 mar. 2019.

⁵⁸Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas. BRASIL, Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm. Acesso em: 30 mar. 2019.

⁵⁹VELOSO, Roberto Carvalho. Crimes tributários. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

⁶⁰CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de, et al. Justa Causa Penal Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

⁶¹GRINOVER, Ada Pellegrini. As condições da ação penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, V. 15

Ada Pellegrini, é dividido em três partes⁶¹, em relação à necessidade, entendida como ser a única maneira de alcançar o resultado pretendido, sendo assim, o que foi mostrado até agora é que o direito penal age subsidiariamente em relação ao direito tributário, assim, se o poder fiscalizatório não conseguiu solucionar o conflito fiscal só nos resta recorrer ao direito penal, assim o lançamento do tributo e a representação do agente administrativo, em conformidade com a Súmula Vinculante 24, nos mostra como a necessidade de recorrer ao uso da esfera penal.

Já, em relação ao interesse-utilidade, o caminho do processo penal tem que se demonstrar possível de se extrair um resultado útil, tanto na utilidade de buscar punição ao agente que cometeu o delito, já que o meio administrativo com seus juros e multas foi ineficiente, assim como a utilidade para uma possível restituição do valor lesado aos cofres públicos⁶².

Por último, em relação ao interesse de agir, o interesse-adequação que consiste na compatibilidade do fato ocorrido e o pedido de consequência jurídica solicitado pelo Ministério Público, podemos entender aqui que existe a adequação quando chega-se à conclusão no procedimento administrativo que houve o dolo de atingir a Fazenda Pública, o pedido de condenação após o lançamento parece adequado a realidade fática de uma conduta que tinha como escopo prejudicar a ordem tributária⁶³.

3.5.1 Justa causa

Com relação à justa causa, que é entendido por alguns autores como o interesse de agir, aqui nós acabamos por adotar o entendimento de ser a quarta condição da ação penal⁶⁴, se constitui de dois elementos, a "prova da materialidade" e o "indício de autoria", que vão ensejar em uma base para que o magistrado receba ou não a denúncia, como uma produção pré-processual para apontar um possível fato criminoso⁶⁵.

Em relação à prova da materialidade, por óbvio que no decorrer da ação administrativa todos os elementos que constituem o crime se encontram até o final com o lançamento definitivo, primeiro com o fato típico no qual a conduta, que também inclui o dolo, em razão da teoria finalista, que vai ser o dolo de fraudar a Fazenda Pública em benefício econômico próprio e que se alcançado teremos o resultado também exigido em alguns delitos da Lei n. 8.137, de 1990, como no caso do crime de sonegação⁶⁶.

Em relação à punibilidade que não integra o conceito de crime, mas é decorrente dele para o Estado poder aplicar a pena, que pode ser extinta por diversos outros institutos, como, por exemplo, a prescrição, o crime tributário que, por óbvio, também tem incidência das causas extintivas da punibilidade caso se apresente na relação fática, não poderá o direito penal correr pelas vias processuais para impor a punição, justamente por existir uma causa impeditiva.

Em relação à prescrição, é interessante o ponto que reforça a ideia do nascimento do crime apenas com o lançamento definitivo, se percebemos como a existência de um crime gera a punibilidade, que não vai existir anteriormente ao crime e como já foi abordado, a

⁶²BONFIM, Edilson Mougenot. Curso de processo penal. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁶³MARQUES, José Frederico. Elementos de direito processual penal. Campinas/SP: Millennium, 2003.

⁶⁴JARDIM, Afrânio Silva. Direito processual penal. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

⁶⁵CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de et al. Justa Causa Penal Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

⁶⁶VELOSO, Roberto Carvalho. Crimes tributários. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

prescrição dos crimes contra a ordem tributária da Lei n. 8.137, de 1990, só tem seu prazo iniciado após o lançamento definitivo⁶⁷, nesse sentido, no mesmo acórdão já mostrado:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. Lei 8.137/1990, art. 1º. LANÇAMENTO FISCAL: CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO FISCAL. [...] **É dizer, a consumação do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/1990 somente se verifica com a constituição do crédito fiscal, começando a correr, a partir daí a prescrição (grifo nosso).** [...] (HC 85207, Relator(a): min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 12/4/2005, DJ 29-4-2005 PP-00046 EMENT VOL-02189-02 PP-00412 RTJ VOL-00195-02 PP-00567 LEXSTF v. 27, n. 319, 2005, p. 473-481)⁶⁸

Dessa maneira, podemos pensar que não há como se exigir que o Estado corra contra o tempo para buscar a punição do agente quando ainda não existe crime, não se persegue um direito que ainda não se concretizou e, reiterando, não há o que se falar em justa causa para a persecução penal quando ainda é inexistente o direito de punir.

Ainda em relação à materialidade, nada veda a utilização de perícia em juízo a pedido das partes, em razão do princípio da ampla defesa e do contraditório, ou pelo próprio juiz durante a instrução criminal, mas na relação pré-processual o que é exigido como prova da materialidade é entender o fato, por isso é possível encontrar no próprio auto de infração, sendo juntados outros documentos, como notas fiscais "calçadas", que são aquelas que têm o valor não correspondente ao produto ou serviço do fato gerador. Assim também podem ser juntadas notas fiscais paralelas encontradas⁶⁹.

Todos esses documentos podem servir de apoio para a prova da materialidade suficiente ser considerada justa causa, e como vem desde muito tempo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, os crimes da Lei n. 8.137, de 1990, podem ter o exame de corpo de delito realizado de forma indireta, sendo considerado como exame de corpo de delito a própria atuação do fisco⁷⁰, justamente por ser possível demonstrar através do término do processo administrativo, por óbvio, que não é unanimidade entre todos os crimes tributários, os crimes que envolvem falsidade certamente vão precisar de um exame mais preciso nos documentos colhidos, podendo envolver até, com autorização judicial, a quebra do sigilo bancário.

Em relação aos indícios de autoria, como foi dito anteriormente sobre a legitimidade, o próprio procedimento administrativo vai indicar o possível autor do crime, lembrando que aqui são somente "indícios de autoria", não requer uma robustez tão forte quanto a

⁶⁷LOVATTO, Alecio Adão. Crimes tributários: aspectos criminais e processuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

⁶⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). Habeas Corpus. HC 85.207. Falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137, de 1990, enquanto não constituído, em definitivo, o crédito fiscal pelo lançamento (grifo nosso). É dizer, a consumação do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/1990 somente se verifica com a constituição do crédito fiscal, começando a correr, a partir daí a prescrição. HC 81.611/DF, ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, 10.12.2003. II. - No caso, o crédito fiscal já está constituído, por isso que não cabe mais nenhum recurso da decisão do Tribunal Fiscal Administrativo: Lei gaúcha 6.537, de 1973, art. 63. III. - HC indeferido. Paciente: Waldir Maciel. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator(a): min. Carlos Velloso. Brasília, 12 de abril de 2005. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2259787>. Acesso em: 20 mar. 2019.

⁶⁹LOVATTO, Alecio Adão. Crimes tributários: aspectos criminais e processuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

⁷⁰BARBOSA, Emerson Silva. Sistema de prova no direito brasileiro e a obrigatoriedade do exame do de corpo de delito. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9432. Acesso em 20 mar. 2019.

materialidade, podendo se valer de informações menos sólidas, isso não pode ser confundido com apontamentos sem fundamentos, mas com base em todo procedimento administrativo, apenas para indicar quem possivelmente agiu no fato delituoso que será o legitimado passivo da ação penal.

Por isso, é importante a oportunidade de defesa oferecida no procedimento administrativo para que seja possível apurar a autoria da infração, para caso seja identificada a materialidade do delito, também acabe existindo por consequência o indício de autoria.

O que é importante entender nessa exposição é que além de ser uma condição específica de procedibilidade o lançamento definitivo do tributo pelo órgão administrativo que ocorre após todo esse procedimento da esfera administrativa, na qual existe oportunidade de defesa e seu recurso especial, é possível extrair todas as condições da ação penal, isso não é falar em um julgamento prévio para uma condenação, o que é justamente a função dessas condições, evitar uma imputação sem o mínimo de condições fáticas e procedimentais para se iniciar um processo.

Assim, por não existir no processo penal brasileiro um procedimento obrigatório para coletar informações que vão fazer o órgão acusador decidir sua *opinio delicti*, nada impede que o próprio procedimento administrativo tributário ao tratar de uma cobrança que entenda por faltar nos cofres públicos seja aproveitado para dar início a uma ação penal, até porque nos crimes da Lei n. 8.137, de 1990, o direito penal age como algo distante do objeto do crime, sendo o princípio da subsidiariedade penal aplicado de sua forma mais pura⁷¹.

Como as quatro condições da ação, a possibilidade jurídica do pedido, que tem sua relação com a existência do fato em conformidade com o tipo penal⁷² que será extraído do procedimento administrativo tributário que pode constatar a existência de um fato antijurídico no decorrer de seu andamento ao saber das razões de não pagamento do tributo ou irregularidades, é apenas com o lançamento definitivo que vai existir o delito de acordo com a Súmula Vinculante 24, dessa forma a antijuridicidade se apresenta no encerramento do procedimento administrativo tributário.

O mesmo ocorre com o interesse de agir nas ações penais nos crimes contra a ordem tributária, que têm o entendimento majoritário da doutrina dividida em suas três divisões (utilidade, necessidade e adequação)⁷³ também se encontram presentes ao decorrer do procedimento administrativo, e principalmente a necessidade que tem uma relação muito forte com o caráter subsidiário do direito penal.

A legitimidade da parte, que se vai ser levada do processo administrativo adiante tanto a passiva, que se relaciona justamente com o sujeito que responde pela irregularidade fiscal perante o órgão da Fazenda Pública, como legitimidade ativa, que nesse caso, a partir do esgotamento da esfera tributária, tem uma mudança em quem tem a legitimidade anterior ao lançamento que é do agente administrativo, e após na qual é de

⁷¹LOVATTO, Alecio Adão. Crimes tributários: aspectos criminais e processuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

⁷²MARQUES, José Frederico. Elementos de direito processual penal. Campinas/SP: Millennium, 2003.

⁷³GRINOVER, Ada Pellegrini. As condições da ação penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, V. 15.

⁷⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 609. É pública incondicionada a ação penal por crime de sonegação fiscal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2700>. Acesso em 15 mar. 2019.

incumbência do Ministério Público, por ser ação pública incondicionada⁷⁴.

Por fim, a justa causa se apresenta como condição especial no processo penal está em perfeito alinhamento com a conclusão de um processo administrativo, seja por indícios de autoria, que vai ser o próprio sujeito passivo do procedimento que responde perante todos esses atos processuais, que vai exercer sua defesa mais de uma vez antes do lançamento definitivo, lembrando que são apenas indícios, não fazendo assim um julgamento antecipado do mérito.

Em relação à prova da materialidade, que necessita de um exame mais aprofundado que o indício de autoria, tem como base a própria Súmula Vinculante 24, na qual estabelece a existência do crime a partir do lançamento definitivo por só existir tributo com o fim do procedimento, que poderá concluir que o pagamento apenas não ocorreu por motivos que não se confundem com o dolo específico de fraudar, ou com a comprovação da elisão de tributos proposital, que se transforma na prova da materialidade.

Por essas razões, a justa causa nasce juntamente com o cumprimento exigido pela Súmula Vinculante 24, que tem sua incidência no encerramento do procedimento administrativo tributário, e somando a justa causa com todas as condições da ação que também serão colhidas no decorrer desse procedimento, pode ser oferecida a denúncia tão somente a partir do lançamento definitivo.

4. CONCLUSÃO

Após o apresentado, é claro que no processo penal os meios utilizados para a existência dos elementos constitutivos para se iniciar uma ação penal não têm um procedimento único imposto, podemos ainda dizer que muitas vezes não existe sequer formalismo, ou seja, o procedimento que vai colher todas as informações necessárias antes do processo vai depender do crime cometido e do contexto fático.

Por essa razão, nada mais adequado que nos crimes contra a ordem tributária seja possível o uso do procedimento administrativo que faz o lançamento definitivo do tributo, isso não veda um possível inquérito policial, mas se logo no processo administrativo for possível o reconhecimento de todas as condições da ação, incluindo a justa causa, poderá os autos desse procedimento serem suficientes para convencer o acusador em sua *opinio delicti* a propor a ação penal.

Apesar de a denúncia ainda não carregar os elementos definitivos de prova sendo algo bem raso em questão de validade probatória, deve ainda cumprir certos requisitos, ou, como o próprio nome do instituto diz "condições da ação", todos os elementos que se faltarem pode ensejar a rejeição da denúncia conforme o artigo 395 do Código de Processo Penal.

Se mostra válida a utilização de um procedimento administrativo para usar de argumentação no preenchimento das condições da ação, principalmente da justa causa, justamente por não haver um procedimento específico obrigatório ou uma formalidade exigida para encontrar qualquer condição ou pressuposto da ação criminal.

Com base na informalidade no procedimento pré-processual penal e no grande acúmulo de informações no processo administrativo tributário, que muitas das vezes pode até se tornar desnecessário um inquérito policial, ou sua utilização apenas para algumas informações complementares para agregar aquilo que já vem da esfera administrativa.

Em se tratando das condições da ação penal, em um primeiro momento ao falarmos de legitimidade da parte podemos abordar dois caminhos, na legitimidade ativa, temos um marco de mudança em quem são os legitimados, antes do lançamento definitivo, no qual

ainda não há crime conforme a Súmula Vinculante 24, entende-se que a legitimidade para perseguir o cumprimento da dívida tributária é da própria Fazenda Pública, mas no momento em que ocorre o lançamento definitivo com a devida representação do órgão fiscal em razão de um crime contra a ordem tributária, teremos aí uma legitimidade ativa exclusiva do Ministério Público, conforme o próprio artigo 129, inciso I, da Constituição federal⁷⁵ e como os crimes contra a ordem tributária são de ação penal incondicionada de acordo com a Súmula 609, do Supremo Tribunal Federal, não há dúvidas na legitimidade ativa do Ministério Público.

No caso da legitimidade passiva, é evidente que no decorrer do procedimento administrativo teremos o reconhecimento do agente delitivo no crime tributário que inicialmente era apenas um inadimplente do tributo até seu lançamento definitivo, com o lançamento definitivo do tributo e com indício de um delito tributário, o mesmo agente passivo do procedimento administrativo, não restando dúvida a respeito disso.

Na possibilidade jurídica do pedido, que está relacionada a existência de um crime com todos os seus elementos, a Súmula Vinculante 24 já estabelece que o tributo só se torna existente com o lançamento definitivo, sendo assim o objeto do crime só vai existir no encerramento da atividade administrativa, antes disso não há o que se falar em possibilidade jurídica do pedido.

Em relação ao interesse de agir e suas três divisões se relacionam com a necessidade podemos entender que com o lançamento definitivo do tributo e a administração esgotou seus meios de cobrar a dívida do delinquente, só resta ao direito penal agir, tudo isso em conformidade com seu caráter subsidiário. Com relação à utilidade, o processo penal vai se mostrar útil para reestabelecer a confiança na ordem fiscalizatória tributária, além de na própria sentença ser possível a condenação, a restituição dos valores decorrentes da ação delituosa.

No interesse relacionado à adequação, não restam dúvidas que no esgotamento dos institutos administrativos para exigir o pagamento, e que o agente passivo da dívida poderia ter pago, ou se justificado demonstrando sua boa-fé, somado com a identificação de um suposto delito em razão da má-fé do devedor da Fazenda Pública, o meio adequado não resta dúvida ser a esfera penal.

Agora, em relação à quarta condição da ação, a justa causa consistente em indícios de autoria e prova da materialidade, o procedimento administrativo tributário que resulta no lançamento definitivo no seu encerramento possui elementos para qualificar uma autoria (não provas concretas, já que se trata apenas de indícios), isso se mistura bastante com a identificação da legitimidade da parte passiva, isso porque em todo o procedimento será analisado o autor responsável pela dívida, com a possibilidade de defesa e de recursos. Em relação à prova da materialidade, é possível encontrar após o lançamento definitivo da Súmula Vinculante 24 o tributo do qual o indivíduo se omitiu no pagamento ou agiu com fraude, com o esgotamento da via administrativa e o não pagamento e uma identificação de fraude por parte do fisco, se mostra encontrada a materialidade do crime, sendo assim existente justa causa.

Cumpra-se assim todas as condições da ação através apenas do procedimento

⁷⁵Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei. BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 29 de março de 2019.

administrativo, podendo ele ser usado para fundamentar uma ação penal proposta pelo Ministério Público, em razão também de não ser exigido um procedimento obrigatório pré-processual, sendo o inquérito policial dispensável se já existentes as condições exigidas.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Carlos Henrique. Crime tributário: um estudo da norma penal tributária. São Paulo. 2014.

ALVIM, José Eduardo Carreira. Teoria geral do processo. Rio de Janeiro : Forense, 2018.
BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral I. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BONFIM, Edilson Mougnot. Curso de processo penal. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL, Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm. Acesso em: 30 mar. 2019.

BRASIL. Decreto n. 7.574, de 29 de setembro de 2011. Regulamenta o processo de determinação e de exigência de créditos tributários da União, o processo de consulta relativo à interpretação da legislação tributária e aduaneira, à classificação fiscal de mercadorias, à classificação de serviços, intangíveis e de outras operações que produzam variações no patrimônio e de outros processos que especifica, sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7574.htm. Acesso em: 19 mar. 2019.

BRASIL. Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 28 de mar. 2019

BRASIL, Exposição de Motivos n. 88, de 28 de março de 1990, Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1990/lei-8137-27-dezembro-1990-367271-exposicaodemotivos-149643-pl.html>. Acesso em: 20 mar. 2019.

BRASIL, Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9430.htm. Acesso em: 30 mar. 2019

BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172Compilado.htm. Acessado em 30 mar. 2019.

BRASIL, Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9430.htm. Acesso em: 30 mar. 2019.

CARNEIRO, Claudio. Processo tributário: Administrativo e judicial. São Paulo: Saraiva, 2013.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de et al. *Justa Causa Penal Constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

DISTRITO FEDERAL. Lei n. 4.727, de 28 de dezembro de 2011. Dispõe sobre as isenções do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores – IPVA e do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana – IPTU, prorroga a vigência de isenções da Taxa de Limpeza Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.fazenda.df.gov.br/aplicacoes/legislacao/legislacao/TelaSaidaDocumento.cfm?txtNumero=4727&txtAno=2011&txtTipo=5&txtParte=>. Acesso em: 20 fev. 2019.

FÜHRER, Maximiliano Roberto Ernesto. *Curso de direito penal tributário*. São Paulo: Malheiros, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *As condições da ação penal*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007, v. 15.

JARDIM, Afrânio Silva. *Direito Processual Penal*. Rio de Janeiro : Forense, 2003.

JARDIM, Afrânio Silva. *Direito Processual Penal: Estudos e pareceres*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

LEMONS, Rubin. *Parcelamento de débito tributário: enfoque atualizado pela lei complementar nº 104/2001*. Brasília: Brasília Jurídica, 2002. 85-7469-207-7.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. São Paulo: Saraiva, 2014.

LOVATTO, Alecio Adão. *Crimes tributários: aspectos criminais e processuais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

MACHADO, Hugo de Brito. *Manual de direito tributário*. São Paulo: Atlas, 2018. 978-85-97-01561-4.

MANZANO, Luís Fernando de Moraes. *Curso de processo penal*. São Paulo : Atlas, 2013.

MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. Campinas/SP : Millennium, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo : Malheiros, 2003.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo penal*. São Paulo : Atlas, 2007. 978-224-4326-0.
MOURA, Maria Tereza Rocha de Assis. *Justa causa para a ação penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

RIOS, Rodrigo Sánchez. *O crime fiscal, reflexões sobre o crime fiscal no direito brasileiro (Lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990) e no direito estrangeiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

SANCTIS, Fausto Martin. *Direito Penal tributário: aspectos relevantes*. São Paulo: Bookseller, 2005.

STOCO, Rui, *Sonegação fiscal e os crimes contra a ordem tributária*. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1992.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal. São Paulo: Saraiva, 2018.

VELOSO, Roberto Carvalho. Crimes tributários. São Paulo: Quartier Latin, 2011. 85-7674-5

ATOS JURISDICIONAIS

Ação popular que pedia interdição do presidente Jair Bolsonaro é extinta

Com a alegação de inexistência de capacidade civil para o desempenho de atribuições e competências do cargo de Presidente da República, Antonio Carlos Fernandes ingressou com ação popular na Justiça Federal em Brasília pedindo "interdição" do presidente Jair Messias Bolsonaro.

A União apresentou manifestação pela "imediata extinção da ação ou, sucessivamente, a abertura de prazo para prévia manifestação, diante do evidente interesse no deslinde do processo", trecho da sentença.

O juiz federal Rolando Valcir Spanholo, substituto da 21ª Vara da SJDF, destacou que, segundo os termos da peça inaugural ofertada, em nenhum momento o autor popular sustentou a nulidade de qualquer ato praticado pelo demandado. "O foco do seu ataque repousa, única e exclusivamente, sobre a pretensa inexistência de capacidade civil para que ele [Bolsonaro] continue desempenhando as atribuições e as competências do cargo de Presidente da República".

Além disso, o magistrado identificou impedimentos legais na ação popular movida por Antonio Carlos Fernandes. "O primeiro deles diz respeito ao fato de que, por opção do nosso Poder Constituinte Originário, os ocupantes do cargo de Presidente da República contam com uma série de garantias e imunidades constitucionais, asseguradas por um regime jurídico próprio e diferenciado, criado, justamente, para garantir, ao mandatário máximo do País, a mais ampla e plena liberdade de exercer as competências conquistadas nas urnas (via escrutínio democrático) e que estão relacionadas no art. 84 da Carta Política".

Ao final, o juiz federal Valcir Spanholo indeferiu a inicial e deixou de processar a ação popular, "diante da inadequação da via escolhida e da própria ilegitimidade ativa do autor", razão pela qual julgou extinto o processo, sem resolução do mérito.

Confira [AQUI](#) a íntegra da sentença.

Gilbson Alencar - Edição e redação



Justiça Federal manteve licitação para exploração de recursos minerais em área do Parque Nacional de Abrolhos, mas determinou medidas acautelatórias

Os senadores Fabiano Contarato e Randolph Rodrigues ingressaram com ação popular contra a União, o Ibama e a ANP visando liminar que excluísse áreas reservadas para licitação pública ocorrida no dia 10 de outubro deste ano.

Os parlamentares sustentaram na ação que "a exploração de recursos minerais (no caso petróleo e gás natural) naquela região teria o condão de colocar em risco toda a região do santuário ecológico mundialmente conhecido Parque Nacional de Abrolhos (uma das reservas ambientais mais importantes do mundo por ser, dentre outras, o berçário natural espécies como as baleias Jubartes)".

O juiz federal Rolando Valcir Spanholo manteve a licitação, mas destacou em sua decisão que "não podem ser desprezados os argumentos de que o ato administrativo que visa liberar a implantação de indústria petroleira na sensível região do Parque Nacional de Abrolhos deve mesmo ser feito com muita prudência, e sob o rigoroso atendimento das exigências impostas pelos princípios da prevenção e da precaução que norteiam toda a seara do Direito Ambiental".

Spanholo também ressaltou: "por mais que a lei não vede a ação desencadeada pelo governo federal e por mais que se respeite o primado da Separação dos Poderes, (...) o Judiciário não pode ignorar os graves riscos potenciais que eventuais falhas na condução desse processo de licenciamento, implantação e exploração de petróleo e gás natural pela indústria petrolífera poderão gerar na área de influência daquele santuário ecológico".

Confira [AQUI](#) a íntegra da decisão com todas as medidas acautelatórias indicadas pelo magistrado.

Gilbson Alencar - Edição e redação



Seção Judiciária do DF reconhece nulidade de decisão do Carf

O juiz federal Renato Coelho Borelli julgou parcialmente procedente o pedido de autora popular e reconheceu a nulidade da decisão proferida pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), no Processo Administrativo Fiscal n. 16327.001482/2010-52, na sessão do dia 11 de junho de 2013.

A autora, Fernanda Soratto Uliano Rangel, alegou que houve "vício de forma na constituição do Colegiado Administrativo em questão, composto sem a devida observância do que dispõe o art. 28, inciso II, da Lei n. 8.906/1994".

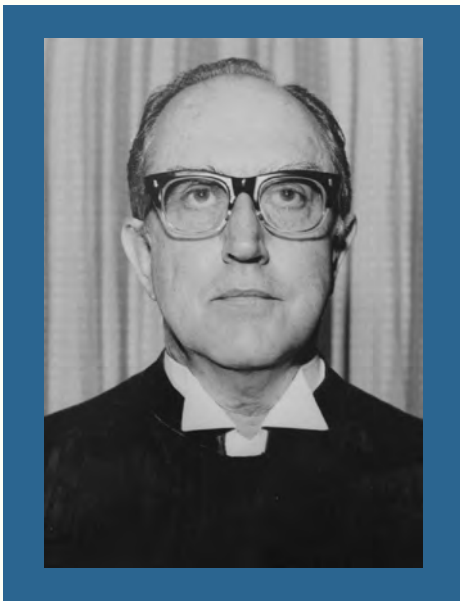
O magistrado determinou que outra decisão deve ser proferida em substituição, "observada a regular composição do colegiado".

Confira [AQUI](#) todos os detalhes da sentença.

Gilbson Alencar - Edição e redação

VITRINE HISTÓRICA

Caso de reversão de pensão de oficial do Exército foi sentenciado por Dario Viotti, em 1976



Em 12 de maio de 1976, o então juiz federal Dario Abranches Viotti, substituto da 2ª Vara da Seção Judiciária do DF, proferiu sentença no Processo n. 1.843-G, que tratava de reversão de pensão de militar expulso das Forças Armadas, garantida por decreto da época do general Deodoro da Fonseca.

"São apenas duas as consequências da morte fictícia do oficial, determinadas pelo art. 10º do Decreto 695, de 1890: será dispensada a contribuição para o montepio, por parte do militar expulso, e sua família terá direito a receber pensão", trecho da ementa da sentença.

A ação foi proposta por Paulina Dornelles Souza contra a União. Esposa de Soveral Ferreira de Souza, ela alegou judicialmente que o marido foi expulso do Exército por decreto de 9 de abril de 1936. "Sabe-se que, nessa época, tal penalidade foi aplicada a muitos participantes da Intentona de 1935. Considerado legalmente morto, sua família, então representada por sua mãe, D. Odila Ferreira de Souza, passou a receber pensão militar", destaque da sentença.

O militar posteriormente se casou com Paulina. Falecendo Odila, mãe de Soveral, Paulina pleiteou administrativamente que lhe fosse atribuída a pensão. Contudo, o diretor da Despesa Pública do Tesouro Nacional indeferiu o pedido, considerando que "o ex-militar contraiu matrimônio na condição de civil".

Em juízo, a autora pediu "a reversão (da pensão militar), bem como todas as parcelas atrasadas, a contar da data do falecimento de D. Odila Ferreira de Souza, isto é, desde 25 de abril de 1960, mais juros de mora e honorários de advogado".

O magistrado Dario Viotti ressaltou: "A família do militar expulso se equipara à do que faleceu na ativa ou na reserva remunerada. (...) Se sua mãe recebeu o montepio, por que não o receberia sua viúva, que tem prioridade legal sobre ascendentes e descendentes?"

Continuou o juiz federal em sua sentença, "o marido da autora se casou como civil - alega-se nos autos. Mas o casamento é ato da vida civil, não da vida militar. Ousaria alguém insistir em que, ao casar-se, está o oficial da ativa exercendo atividades militares?"

Viotti também explicou que o procedimento que provocou a expulsão já tinha sido punido. "A punição não pode aplicar-se à família do oficial que a benevolência dos primeiros republicanos procurou amparar".

Na visão do juiz federal Dario Viotti, o problema a ser decidido naquela ação tinha a ver com a competência do próprio Poder Judiciário para solucionar uma questão afeta, pela Constituição federal, ao julgamento do Tribunal de Contas.

"Esse egrégio Tribunal foi criado no Brasil, por iniciativa de Rui Barbosa. Segundo o voto de Condorcet, na Assembleia Nacional Francesa, em 1792: 'O único meio de se prevenir a corrupção, decorrente da desordem das finanças públicas, é o de se fazer fiscalizar a lei orçamentária por um tribunal cujos membros sejam vitalícios, e, além de independentes, imunes às seduções do Poder Executivo'", explicou o juiz federal.

Ao final, o magistrado julgou a ação procedente, em parte, determinando "ao digno Diretor da Despesa Pública do Tesouro Nacional que expeça o título do montepio (pagável à autora a partir de 18 de janeiro de 1968) e o remeta ao egrégio Tribunal de Contas da União, para exame de sua legalidade".

Confira, a seguir, a íntegra dessa decisão e conheça os detalhes e os argumentos desse ato jurisdicional proferido há 43 anos.

Gilbson Alencar - Edição e redação



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



AÇÃO ORDINÁRIA (PROCESSO nº 1.843-G)

AUTORA : PAULINA DORNELLES SOUZA

ADVOGADO: DR. ANTÔNIO FRANCIELINO LAFETÁ

RÉ : UNIÃO FEDERAL

Vistos, etc.

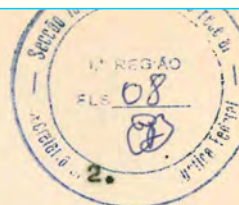
- EMENTA:

- São apenas duas as consequências da morte fictícia do oficial, determinadas pelo art. 102 do Decreto 695, de 1890: Será dispensada a contribuição para o montepio, por parte f do militar expulso, e sua família terá direito a receber pensão.
- A morte legal, no caso, não é pena e sim benefício. A família do militar expulso se equipara à do que faleceu na ativa ou na reserva remunerada.
- A pensão não decorre de serviços atuais mas pretéritos. O militar expulso prestou serviços a que a lei atribuiu compensações futuras.
- O soldo do militar, no Brasil, sempre modesto, se completa com vantagens, que se prolongam após seu falecimento. Para que ele -se necessário- arrisque a própria vida, certo de que sua família será amparada.
- Se a pensão se estende a todos os netos do militar que se tornem órfãos, deve estender-se a familiares do oficial expulso, que sobrevenham à sua morte legal.
- Se a Constituição determina que o Tribu

D. Viôla



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



nal de Contas julgue a legalidade das pensões concedidas, não pode o Judiciário dispensar esse julgamento.

- Interpretar a lei é dever de quem a aplica - de todos os Poderes do Estado. O que distingue o Judiciário é a interpretação última e definitiva do direito controverso.
- Ação julgada procedente, em parte, a fim de que a Diretoria da Despesa Pública do Tesouro Nacional expeça o título do montepio e o remeta para julgamento do egrégio Tribunal de Contas da União.

PAULINA DORNELLES SOUZA propôs ação ordinária contra a UNIÃO FEDERAL, em que pleiteia reversão de pensão militar.

Alega que seu marido, Soveral Ferreira de Souza, foi expulso do Exército por decreto de 9 de abril de 1936 (sabe-se que, nessa época, tal penalidade foi aplicada a muitos participantes da Intentona de 1935). Considerado legalmente morto, sua família, então representada por sua mãe, D. Odila Ferreira de Souza, passou a receber pensão militar.

Soveral posteriormente se casou com a Autora. Falecendo D. Odila, D. Paulina Dornelles Souza pleiteou, no âmbito administrativo, que lhe fosse atribuída a pensão.

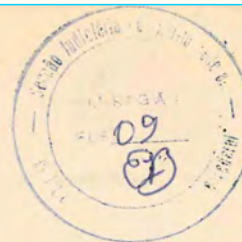
O Diretor da Despesa Pública do Tesouro Nacional indeferiu o pedido, considerando que "o ex-militar contraíu matrimônio na condição de civil".

Pede a Autora "a reversão (da pensão militar), bem como todas as parcelas atrasadas, a contar da data do falecimento de D. Odila Ferreira de Souza, isto é, desde 25 de abril de 1960, mais juros de mora e honorários de advogado, que

D. Viçk.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



3.

pede sejam arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o que for apurado em execução de sentença".

Juntou diversos documentos (fls. 14/46). Baseou-se principalmente na seguinte argumentação do hoje Desembargador Leal Fagundes (inserta em sentença prolatada, em 1954, quando era Juiz de Direito no antigo Distrito Federal):

"... diz o art. 33 (da Consolidação das Disposições Referentes a Pensões Militares, aprovada pelo Decreto 32.389, de 9-III-53):

"são beneficiários da pensão militar:

- I - a viúva;
- II - os filhos, exclusive os maiores, do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos;
- III - os netos, órfãos de pai e mãe;
- IV - as mães viúvas ou solteiras, bem como as desquitadas, desde que por ocasião da morte do de cujus já viviam efetivamente separadas;
- V - as irmãs germanas e consanguíneas, viúvas ou desquitadas, e os irmãos varões solteiros, menores de dezoito anos, ou absolutamente incapazes, desde que pobres e mantidos pelo de cujus".

... sempre admitiu a legislação especial chamada reversão da pensão militar, que o art. 38 da Consolidação define como "a passagem da pensão, ou de parte de

D. F. Costa



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



la, de um primeiro beneficiário para outro"...

...preceitua o art. 35 da citada Consolidação... :"Sempre que houver um herdeiro único na ordem preferencial ser-lhe-á adjudicada integralmente a pensão"(ressalvamos nosso grifo).

O uso da expressão sempre que houver, no futuro do subjuntivo, autoriza a interpretação de que toda vez que aparecer um beneficiário com preferência sobre outros, mesmo no futuro, após o deferimento da pensão a um dos que estão abaixo dele na ordem legal, em qualquer tempo, enfim, para ele deverá ser integralmente transferida a pensão. A legislação específica, em mais de um passo, autoriza essa interpretação. Assim, temos o § 3º do citado artigo 33, dizendo: "A incapacidade do item II, a orfandade do item III, e a viuvez do item IV, produzirão o efeito que lhes é atribuído ainda que se verificarem após a morte do militar"...

... a lei criou uma situação fictícia de morte, à semelhança de outras ficções jurídicas, precisamente para beneficiar os herdeiros do militar excluído em tais condições, para conferir-lhes os mesmos direitos dos herdeiros do militar efetivamente falecido, em face da legislação do montepio.

Poderá parecer, à primeira vista, que a lei, considerando morto o militar, para

D. Viçosa



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA

DO DISTRITO FEDERAL



o efeito especial, afasta a hipótese de surgir um ato por ele posteriormente praticado capaz de produzir efeitos em relação à legislação do montepio.

Todavia, o certo é que a lei não chegou a tirar a vida do militar, que para todos os demais efeitos legais continua vivo, apto a praticar todos os atos da vida civil, inclusive contrair casamento e ter filhos, e o direito não pode afastar-se inteiramente da realidade da vida para desconhecer a existência desses herdeiros, existência decorrente de fatos naturais e da própria lei e que lhes confere direitos personalíssimos, que não lhes podem ser negados por fatos de que não são culpados.

De tal modo, sendo omissa a lei, cabe ao Juiz decidir o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito, sem nunca esquecer a regra que lhe é ditada de que, na aplicação da lei, deve atender aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (artigos 4º e 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil). Precisamente tendo em vista a finalidade social, de proteção aos membros da família do militar, a que se destina a legislação do montepio examinada, e em respeito à ordem de preferência nela estabelecida, têm a esposa e os filhos do impetrante direito à pensão por este deixada, com prevalência sobre as irmãs dele.

Convém, porém, ficar esclarecido que, no

D. Viôla.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



6.
momento, a pensão deve ser inteiramente transferida para Dona Eunice Pinto de Barros, de acordo com a ordem do art.33, da aludida Consolidação, enquanto viver e proceder segundo a lei, pois somente depois disso é que os filhos terão direito ao montepio ..." (fls. 23/27).

A decisão de Leal Fagundes foi confirmada, por seus fundamentos, pelo egrégio Tribunal Federal de Recursos, no julgamento do Agravo em Mandado de Segurança 4.398, sendo relator o Ministro Alfredo Bernardes (fls.23).

Os mesmos argumentos de Leal Fagundes serviram de base ao venerando Acórdão do Tribunal Federal de Recursos (fls.23/80) em Agravo de Petição no Mandado de Segurança nº 21.790, da Guanabara, julgado a 10 de outubro de 1961, de que foi relator o falecido Ministro Oscar Saraiva (mestre de ampla cultura e aguda inteligência, de que tive a honra de ser assistente na Cadeira de Introdução à Ciência Política, na Universidade de Brasília). Era impetrante D. Raimunda Ramalho Silveira. Interposto Recurso Extraordinário (nº 52.368), o colendo Supremo Tribunal Federal, a 6 de outubro de 1964, adotando, como correta, a argumentação do Juiz Leal Fagundes, negou conhecimento ao recurso. Foi relator o Ministro Cândido Motta Filho (fls. 31/45).

Assim resumidos os argumentos constantes da petição inicial e dos documentos que a acompanharam, prossigo no relatório.

A douta Procuradoria da República contestou a ação, alegando, preliminarmente, que o direito de demandar da Autora, D. Paulina Dornelles Souza, foi atingido pela prescrição quinquenal. Tendo falecido sua sogra em 1960, D. Paulina requereu, administrativamente, a reversão da pensão militar, que foi indeferida a 15 de março de 1962. Quase dez anos depois, em 1971, pediu reconsideração do despacho ante

D. Viôla



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



rior, tendo obtido nova denegação (arquivado o processo a 8 de março de 1972). O ato violador de seu pretense direito foi o primeiro e, cinco anos depois dele, ou seja, em 1967, operou-se a prescrição. A presente ação foi proposta em 1973.

Reportou-se a d. Procuradoria ao precedente relativo a D. Laura Soares Rollemberg, em que o assunto foi amplamente debatido (fls. 57/58 e 66/73).

D. Laura Soares Rollemberg obteve ganho de causa na 2ª Vara da Fazenda Pública do antigo Distrito Federal e em decisão do Tribunal Federal de Recursos (Ag. M.S. 21.242), mas o Tribunal de Contas da União recusou registro à despesa. (Proc. T.C. 52.724/63, D.O. de 7-V-64, pág. 4.048). D. Laura Soares Rollemberg impetrou Mandado de Segurança (nº 14.745 DF) ao colendo Supremo Tribunal Federal, a fim de coagir o Tribunal de Contas a acatar a decisão do Tribunal Federal de Recursos.

Consta das informações (prestadas ao Supremo Tribunal) parecer de J. E. ABREU DE OLIVEIRA, Diretor do Tribunal de Contas, em que sustenta o seguinte:

"... nem teria cabimento, na sistemática da legislação do montepio, reservar o benefício para quem não era dependente do militar - nenhuma relação de parentesco com ele tinha - à data do fato gerador da pensão.

... Quer se atribua ao montepio um caráter "securital" ou se o tenha como "herança", quer se sustente que o instituto "em presta seu conteúdo de fontes de outra natureza, estando ligado à noção de dependência econômica" ou que é "pensão alimentar sui generis, pensão de assistência, de previdência", de qualquer modo não encontra amparo na doutrina e na legisla -

D. Viola



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



ção obrigar-se o Estado ao sustento de quem passou à dependência do contribuinte, de quem se integrou na família do servidor público, somente após haver o instituidor da pensão deixado de contribuir para o montepio, definitivamente desvinculado do serviço do Estado..."(fls. 69/70).

A atitude do egrégio Tribunal de Contas da União foi assim defendida por seu Procurador Adjunto, hoje Ministro Luiz Octávio Gallotti:

"Não cabe a alegação da ofensa à coisa julgada...

O mandado anterior foi impetrado perante juiz singular, contra ato do Sr. Diretor da Despesa Pública.

A atribuição do referido Diretor, em casos de requerimento de pensão, comporta duas alternativas: a) a de indeferir o pedido por falta de amparo legal, dando por encerrado o processo; b) a de expedir o título da pensão, remetendo-o ao Tribunal de Contas, para exame da legalidade, nos termos do art. 77, II da Constituição.

Assim, o mandado impetrado contra o ato do Diretor que deu pela alternativa contrária ao postulante da pensão (indeferimento e encerramento do processo) só pode ter, logicamente, como efeito, o de compelir a autoridade coatora à alternativa, de sua alçada, favorável ao requerente: expedição do título e remessa ao Tribunal.

D. Viola



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



Com a remessa ao Tribunal, esgota-se o conteúdo da ordem. O que não se pode, da ta venia, pretender é que, por efeito des sa mesma ordem, tenha-se como obrigado o Tribunal de Contas, que ficara alheio à relação processual, operando-se, em última análise, a supressão da competência constitucional da Colenda Corte, concernente ao exame da legalidade da concessão e sua transferência para o Juízo ou para o egrégio Tribunal Federal de Recursos" (fls.71/72).

O colendo Supremo Tribunal Federal negou conhecimento, por intempestivo, ao Mandado de Segurança 14.745 DF, deixando de resolver, portanto, essa divergência entre o Tribunal de Contas da União e o Tribunal Federal de Recursos (D. J. de 6-V-1969, pág. 1809).

D. Paulina Dornelles Souza, por intermédio de seu advogado Dr. Antônio Francelino Lafetá, apresentou réplica à contestação.

Transcreveu, do livro "Pensões Militares", de J. E. Abreu de Oliveira, (ed. de 1960, pág.184) o seguinte trecho de parecer do Consultor Geral da República, depois Ministro do Supremo Tribunal, Gonçalves de Oliveira:

"...em face da recente Lei n. 2.211, de 31/5/1954; das decisões do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Federal de Recursos, dos pronunciamentos da Consultoria Geral da Fazenda Nacional, pode-se concluir que, em nosso Direito, prescreve em cinco anos apenas o direito às ensões não reclamadas e não o direito ao montepio" (Diário Oficial de 21/11/56, pág. 22.045 e R.D.A. XLVIII/459).

D. Viôla



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



10.

Acrescentou Abreu de Oliveira:

"A lei nova espanca qualquer dúvida, quanto à imprescritibilidade das pensões militares, pondo fim a uma controvérsia que deu origem a numerosos recursos ao Judiciário."

Sustenta a Autora que a função de "julgar da legalidade dos contratos, aposentadorias, reformas, disponibilidade e pensões", atribuída ao Tribunal de Contas da União pela Constituição Federal, não é de natureza jurisdicional e sim administrativa (baseia-se, ao afirmá-lo, em Seabra Fagundes - "O controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário", 2ª ed. pág. 165).

Transcreve, de estudo do Ministro Victor Nunes, publicado na "Revista de Direito Administrativo" (Vol. 12, pág. 421), o seguinte:

"Da posição peculiar do Tribunal de Contas no mecanismo do Estado resulta que as suas decisões são obrigatórias para os órgãos administrativos (ressalvada hipótese de registro sob reserva, ordenado pelo Presidente da República, com recurso ex officio para o Congresso).

... Tendo, pois, a Constituição subordinado as decisões do Tribunal de Contas sobre a legalidade de contratos, aposentadorias, reformas e pensões, a um órgão político, parece evidente que não as tornou imunes a revisão judiciária, pois à própria lei (ainda que na sua promulgação colaborassem o Congresso e o Chefe do Executivo) não foi permitido

D. Viçôla



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



subtrair à apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual (art. 141, § 4º).

Referindo-se ao art. 141 § 3º da Constituição de 1946, que instituiu a ação popular, prossegue o Ministro Victor Nunes :

"Este dispositivo, ao permitir que qualquer cidadão pleiteie "a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União..." etc., não limita o exercício da ação a determinada fase da formação dos atos administrativos. Como a quase totalidade dos atos que interessam ao patrimônio da União, depende do registro no Tribunal de Contas, a ação popular resultaria inócua, se o pronunciamento deste órgão vedasse o reexame da questão pelo Poder Judiciário. Ante a latitude da disposição Constitucional, qualquer ato lesivo do patrimônio federal pode ser apreciado pelo Judiciário, mesmo que se tenha completado com o julgamento favorável de legalidade proferido pelo Tribunal de Contas. A invocação deste argumento parece-nos decisiva para corroborar a tese que as decisões do Tribunal de Contas sobre a legalidade dos contratos, aposentadorias, reformas e pensões, embora qualificadas de julgamentos pelo texto constitucional, não escapam ao controle judiciário, desde que se não tenha consumado a prescrição, matéria sobre a qual o próprio Judiciário dirá a última palavra".

(Fls. 79/80).

D. Viôh.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



Após a réplica, foi realizada audiência, presidida pelo MM. Juiz Federal Titular da 2ª Vara, Dr. Otto Rocha, atualmente servindo, em caráter de substituição, como Ministro do egrégio Tribunal Federal de Recursos. Na audiência não foram ouvidas testemunhas e as partes se reportaram a seus pronunciamentos anteriores.

Este é o relatório, excepcionalmente longo e minucioso em consequência do alto valor da polêmica aqui travada. Passo a julgar.

Diz o art. 132 do Código de Processo Civil:

"O juiz, titular ou substituto, que iniciar a audiência, concluirá a instrução, julgando a lide, salvo se for transferido, promovido ou aposentado; caso em que passará os autos a seu sucessor. Ao recebê-los, o sucessor prosseguirá na audiência, mandando repetir, se entender necessário, as provas já produzidas."

Comentando esse texto, esclarece Celso Agrícola Barbi, em seus "Comentários ao Código de Processo Civil" (Ed. Forense - Rio - vol. I - tomo III - 1975 - pág. 539):

"... a expressão iniciar a audiência deve ser entendida em harmonia com a finalidade do instituto, isto é, só se aplicará a regra se o juiz colheu depoimento pessoal ou de testemunhas, ou se ouviu os esclarecimentos verbais do perito."

A vinculação do juiz ao processo é uma decorrência do princípio de oralidade. Parte do pressuposto de que o juiz, perante o qual a prova foi oralmente produzida, está mais apto a apreciar sua credibilidade.

No caso dos autos a prova, além de inteiramente

D. Viôly.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



13.

escrita, não é objeto de contestação ou de dúvida.

Sobre o fundamento da demanda, a respeito do qual divergem tantos luminares do Direito brasileiro e dois egrégios Tribunais da República, ao Juiz Substituto que esta subscreve, compete, por imposição legal, proferir sentença:

Diz o art. 28 da Lei 3.765, de 4/V/60:

"A pensão militar pode ser requerida a qualquer tempo, condicionada, porém, a percepção das prestações mensais à prescrição de 5 (cinco) anos."

Estão prescritas exclusivamente as parcelas da pensão anteriores a 18 de janeiro de 1968, visto que a ação foi iniciada a 18 de janeiro de 1973.

Estabelece o art. 10º do Decreto 695, de 28-VIII-1930:

"O oficial que for demitido por efeito de sentença ou que for degradado ou banido por sentença, ou não, será considerado falecido, pelo que cessará a contribuição, e, a contar da mesma data, sua família terá a pensão correspondente."

Note-se que são apenas duas as consequências da morte ficta do oficial: será dispensada a contribuição para o montepio por parte do militar expulso, e sua família terá direito a receber pensão. Não se aplica, no caso, pena de morte, pois a morte legal, no caso, não é penalidade; é benefício. E o que foi instituído para beneficiar não pode aplicar-se em prejuízo dos beneficiados. O art. 10º do Decreto, com força de Lei, do Governo Provisório da República, que estabeleceu a presunção de morte do militar expulso, criou um direito. E a digna Diretoria da Despesa Pública o interpreta como se houvesse restringido direitos preexistentes.

D. Viôla



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



Se a morte ficta fosse considerada penalidade, deveria, como restrição de direito, ser interpretada restritivamente. Essa ficção, pelo seu caráter excepcional, só seria válida em seu âmbito restrito: O expulso morreu apenas para o montepio. Ensinava Paula Batista: "As leis chamadas anormais derogatórias do direito comum (jus singulare) não comportam extensão....., porquanto, visto como são leis excepcionais.... tudo, quanto se não contém em suas disposições formais, pertence ao direito comum, que é o que existe fora delas..." (Paula Batista - "Compêndio de Hermenêutica Jurídica" - 1872 - págs. 51 e 52).

A pensão não decorre de serviços atuais mas pretéritos. Se começa a ser paga quando ocorre a morte do oficial, claro é que não retribui senão serviços anteriormente prestados. E o marido da Autora prestou serviços, a que a lei atribuiu compensações futuras. Esses serviços foram os fatos geradores do direito ao montepio.

A família do militar expulso se equipara à do que faleceu na ativa ou na reserva remunerada.

Sabe-se que o soldo do militar, no Brasil, sempre foi modesto. E se completa com vantagens, que se prolongam após o seu falecimento. Para que ele -se necessário- arrisque a própria vida, certo de que sua família será amparada pela pátria a que ele serve ou deve servir.

Se a pensão se estende ao futuro, aos netos que venham a nascer após a morte do militar, porque não se estenderia aos filhos que nascessem após sua morte fictícia?

Se sua mãe recebeu o montepio, porque não o receberia sua viúva, que tem prioridade legal sobre ascendentes e descendentes?

O marido da Autora se casou como civil -alega-se nos autos. Mas o casamento é ato da vida civil, não da vida militar. Ousaria alguém insistir em que, ao casar-se, está o oficial da ativa exercendo atividades militares?

O procedimento que provocou a expulsão já foi punido. A punição não pode aplicar-se à família do oficial, que a

D. Viúva



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL



15.

benevolência dos primeiros republicanos procurou amparar.

Resta decidir o problema da competência do próprio Poder Judiciário para solucionar uma questão afeta, pela Constituição Federal, ao juízo do Tribunal de Contas.

Esse egrégio Tribunal foi criado no Brasil, por iniciativa de Rui Barbosa, segundo o voto de Condorcet na Assembléia Nacional Francesa em 1792:

"O único meio de se prevenir a corrupção, decorrente da desordem das finanças públicas, é o de se fazer fiscalizar a lei orçamentária por um Tribunal cujos membros sejam vitalícios, e, além de independentes, imunes às seduções do Poder Executivo."

Seria imprudente dispensar, no julgamento de despesas públicas, o exame da corte especializada do erário. É inconstitucional transferir, a outro órgão, a competência que a Constituição atribuiu ao egrégio Tribunal de Contas, como auxiliar imediato do Congresso Nacional.

Se a Constituição determina que o Tribunal de Contas julgue a legalidade das pensões concedidas, não pode o Judiciário dispensar esse julgamento.

Interpretar a lei é dever de quem a aplica — de todos os poderes do Estado. O que distingue o Judiciário é a interpretação última e definitiva do direito controverso.


Só após o pronunciamento do Tribunal de Contas poderia a Justiça assegurar plenamente, à Autora, o direito que pleiteia.


Julgo a ação procedente, em parte, e determino ao digno Diretor da Despesa Pública do Tesouro Nacional que expeda o título do montepio (pagável à Autora a partir de 18 de janeiro de 1968) e o remeta ao egrégio Tribunal de Contas da União, para exame de sua legalidade, nos termos do art. 72 § 8º, da Constituição Federal.

Condeno a União a pagar juros de mora, custas em

D. Vio da.

2


16.

 PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

proporção e 20%(vinte por cento) de honorários de advogado, calculados sobre o montante da condenação.

Esta sentença está obrigatoriamente sujeita à revisão do egrégio Tribunal Federal de Recursos, a que devem ser enviados os autos.

P. R. I.
Brasília, 12. de maio de 1976

D. Viotti.
DARIO ABRANCHES VIOTTI
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO DA 2ª VARA



O Ancião e sua Rede

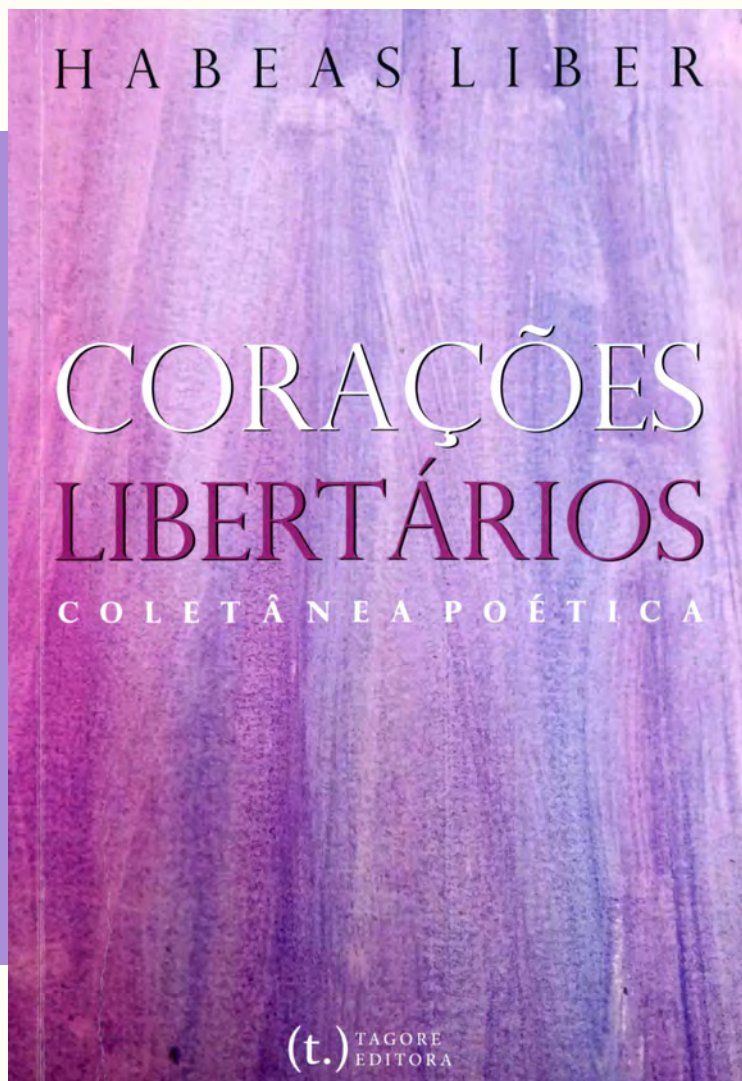
A rede que balança o ancião
Tem fios entrelaçados em sua varanda,
Que remetem a tudo que viveu
durante anos na jangada

E, como cantiga de ciranda,
Tudo volta à sua lembrança...

E nessa vida, em que tudo balança e gira...
Gira, também, a sua cabeça,
Pulsando sem parar...

Na espera de zarpar,
Para um lugar bem longe...
Onde possa descansar,
Eternamente...

Jefferson Miguel
Servidor da 10ª Vara Federal



Livro reúne poemas de alunos de direito e de outros cursos da UnB

"Corações Libertários" é uma coletânea poética organizada pelo juiz federal Vallisney de Souza Oliveira, professor da Faculdade de Direito da UnB, Rosângela Mendes Ângelo Perezino e Jefferson Miguel Carvalho Guedes. O livro é composto de poemas de alunos de direito, relações internacionais, psicologia, letras, nanociência, engenharia, sociologia, jornalismo, ciências sociais, história, geografia, linguística entre outros cursos da Universidade de Brasília.

A obra foi lançada no dia 5 de outubro, durante a primeira edição da "Expo Liber - Constituição, Cultura e Cidadania". O evento realizado pelo projeto de extensão Habeas Liber, com o apoio da Faculdade de Direito da UnB e do Sindicato dos Escritores do Distrito Federal (Sindescritores), reuniu representantes do direito, da literatura, do cinema e da música, em comemoração aos 31 anos da promulgação da Constituição federal.

Mais informações sobre a obra com a Tagore Editora: <http://www.tagoreeditora.com.br/produto/coracoes-libertarios-coletanea-poetica/>.

Gilbson Alencar - redação e edição



Autor: Misael Leal
Local: Arraial do Cabo - RJ
Data: 13.08.2019

Especificações técnicas:
Canon 6d
f/3.5
1/640s
ISO-100

ESCADARIA DO PONTAL DO ATALAIA

AGENDA



ILB promove treinamento sobre Direito Administrativo

O Senado oferece, por meio do Instituto Legislativo Brasileiro (ILB), o curso "Direito Administrativo para Gerentes do Setor Público", na modalidade a distância.

Com carga de 35 horas, o curso tem duração de até 60 dias e está dividido em três módulos. São eles: Noções de Direito Administrativo - Contratos; Noções de Administração Orçamentária; e Comentários à Lei n. 8.666/1993.

As aulas são gratuitas e estão disponíveis em <https://saberes.senado.leg.br/>.



FGV Online oferece curso na área do Direito do Consumidor

A Fundação Getúlio Vargas (FGV/Online) está oferecendo o curso "Introdução às relações de consumo e aos direitos básicos".

As aulas, gratuitas, estão divididas nas unidades História da Defesa do Consumidor no Brasil; Relações de Consumo: Conceitos de Consumidor e Fornecedor; Direitos e Deveres Básicos, Garantia de Produtos e Serviços; e Prazos de Reclamação e Práticas Abusivas.

Inscrições em <http://bit.ly/32XhxgF>.



Curso aborda aspectos do assédio moral no trabalho

A CEO Treinamentos está promovendo o curso *online* "Assédio Moral no Trabalho". As videoaulas abordam as seguintes questões:

- ☐ O que é o assédio moral no trabalho?
- ☐ Como ele se caracteriza e se diferencia de outras figuras jurídicas como assédio sexual, estresse, conflitos de trabalho e danos morais
- ☐ Como prevenir o assédio moral?
- ☐ Como tratar o assédio moral?
- ☐ Quais os valores de indenização por assédio moral?
- ☐ Os danos com medicamentos, médico e outros são indenizáveis?
- ☐ Se o assediado não puder mais trabalhar será indenizado?
- ☐ Efeitos do assédio moral sobre a saúde do trabalhador
- ☐ Os custos do assédio moral
- ☐ As provas do assédio moral
- ☐ A responsabilidade pelos prejuízos do assédio moral

Mais informações e inscrições pelo sítio <http://bit.ly/3446iED>.

NOTÍCIAS

Digitalizar e migrar acervo de processos físicos para o Sistema Processual Eletrônico é uma das metas da SJDF



A digitalização e migração de processos físicos para o Sistema Processual Eletrônico (PJe) teve início na Seção Judiciária do DF no dia 2 de julho deste ano, com o projeto-piloto da 4ª Vara Federal. Naquele mês, centenas de ações foram digitalizadas.

No piloto, trabalharam conjuntamente servidores, prestadores e estagiários da 4ª Vara, do Núcleo Judiciário (Nucju) e do Núcleo de Tecnologia da Informação (Nutec).

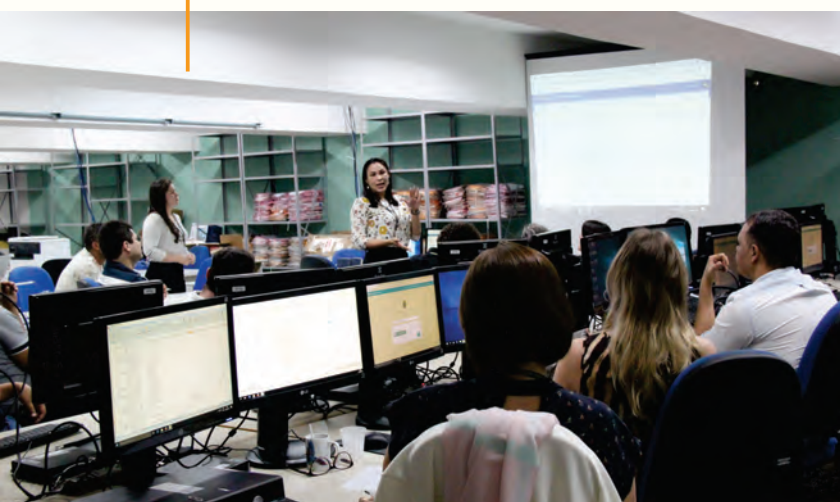
Como a meta é digitalizar e migrar o máximo de processos da Seccional até o final do ano, no dia 2 de agosto, por meio de pregão, a empresa Linkcon Eirelli foi selecionada para prestar serviço de digitalização dos processos.

Estruturada no subsolo do edifício Sede I, a Central de Digitalização começou a trabalhar, ainda em agosto. No dia 26 daquele mês, a Linkcon Eirelli iniciou a produção. Antes de serem digitalizados pela empresa, os processos são migrados para o PJe. De acordo com a coordenadora do Centro Local de Inteligência (Ceint/DF), Daty Manuela, a equipe de migração é formada pelo Ceint e pelo Nucju.

Segundo o Núcleo Judiciário da SJDF, até o dia 22 de novembro, foram digitalizados 8.216 processos e 20.744 volumes. Migraram para o PJe quase 6.500 processos.

TREINAMENTO DE SERVIDORES

Nos dias 22 e 23 de agosto, servidores de varas federais que atualmente estão atuando na Central de Digitalização, receberam treinamento. A capacitação foi ministrada por Daty Manuela, Daniela Esteves (diretora do Nucju) e Dariella Horstmann (encarregada do Setor de Digitalização - Setdig). "Os servidores também participaram da definição de estratégias dessa força-tarefa em prol do PJe", informou a coordenadora do Ceint.



PREPARAÇÃO DOS PROCESSOS

Para que a digitalização seja concluída, com a devida migração para o PJe, os processos devem ser preparados. "O intuito da preparação é sanar pendências no sistema processual e, assim, evitar retrabalhos e otimizar os procedimentos", disse Daty Manuela.

Segundo a coordenadora do Centro Local de Inteligência, não podem ser migrados processos com as seguintes pendências: carta precatória ou rogatória pendente de juntada; petição pendente de juntada; mandados pendentes; com declínio de competência; e remetidos.



Corregedora regional da 1ª Região participou de reunião sobre o PJe na SJDF



No dia 12 de agosto, ocorreu no auditório da Seccional reunião promovida pela Direção Foro da SJDF, exercida pelo juiz federal Itagiba Catta Preta Neto. A desembargadora federal Maria do Carmo Cardoso esteve presente e traçou um panorama do PJe na 1ª Região. Na ocasião, a corregedora regional falou da elaboração de portaria conjunta da Corregedoria Regional (Coger) com a Presidência do Tribunal. Essa norma entrou em vigor dias depois, em 30 de agosto, com o n. 8768958, e regulamentou a digitalização dos processos físicos em tramitação no 1º grau de jurisdição da Justiça Federal da 1ª Região e sua inserção no Sistema Processual Eletrônico (PJe).



Mensagem do Diretor do Foro

Também no dia 12 de agosto, a Seção de Comunicação Social (Secom/DF) publicou em seus canais mensagem do diretor do foro da SJDF, juiz federal Itagiba Catta Preta Neto, a respeito do PJe. Nela, o magistrado destacou: "A digitalização é um passo em direção à modernização da prestação jurisdicional, que pode ser comparado à alfabetização. O 'leva e traz' de processos, muitas vezes volumosos e pesados; a necessidade de deslocamento para o foro, para o ajuizamento de petições ou consulta de peças processuais; desgaste de documentos (imagens, inclusive) e vários outros inconvenientes do processo em papel deixarão de existir com a digitalização e migração dos processos para o PJe".

Em outro trecho, voltado para os operadores do direito, o diretor do foro ressaltou: "O advogado e demais profissionais do direito poderão trabalhar *on line*, interagindo diretamente com a Justiça Federal, a partir de seu próprio ambiente profissional, sua residência ou qualquer outro lugar do mundo, limitando o deslocamento para o foro às ocasiões em que se faz necessário despachar pessoalmente com magistrados ou servidores. Mesmo esses despachos, para os magistrados e advogados que assim acharem viável e conveniente, poderão ser feitos através de ferramentas como o skype, com o processo aberto em ambos os ambientes, "tela a tela".

Por fim, a mensagem diz que "A digitalização não é só um passo adiante em direção a mais rapidez e eficiência na prestação jurisdicional, no exercício da advocacia e realização da Justiça. É, também, e sobretudo, um passo adiante na qualidade de vida de todos os profissionais do direito".



Informativo PJe News

Para saber mais sobre o trabalho da Seção Judiciária do DF em relação ao Sistema Processual Eletrônico (PJe), acesse o PJe News na Internet - www.trf1.jus.br/sjdf. Na página da Seccional, há um banner, na coluna da direita. Basta clicar para ler todas as edições do informativo, lançado pela Secom no dia 30 de julho de 2019.



Gilbson Alencar - Edição e redação

Diretor do foro da SJDF e presidente do Tribunal participam da inauguração da 1ª Câmara de Conciliação e Mediação dos Correios



Foi inaugurada, na Agência Conceito dos Correios, localizada no Setor Hoteleiro Sul, em Brasília, a 1ª Câmara de Conciliação e Mediação dos Correios. O diretor do foro da SJDF, juiz federal Itagiba Catta Preta Neto, e o presidente do Tribunal, desembargador federal Carlos Eduardo Moreira Alves, participaram da solenidade de inauguração.

O projeto pioneiro tem como objetivo promover audiências pré-processuais que gerem resoluções mais eficientes e satisfatórias para os clientes e será modelo para outros estados brasileiros.

Além de parabenizar os Correios pela iniciativa e empenho em uma nova maneira de atuação da empresa junto a seu público, o diretor do foro pontuou que a inauguração do espaço de mediação e conciliação é uma iniciativa voltada para solução das necessidades dos usuários, com foco no princípio da cooperação do CPC. "Vamos juntos resolver as questões das pessoas e atender aos anseios do povo brasileiro, que é nosso patrão", conclamou o magistrado.

Após a inauguração, o diretor de negócios dos Correios, Alex do Nascimento, presenteou o presidente do Tribunal e o diretor do foro da SJDF, além do coordenador adjunto dos Juizados Especiais Federais da Seccional do DF, juiz federal Márcio Barbosa Maia, com álbum contendo selo personalizado e carimbo comemorativo lançados pelos Correios em função da abertura da Câmara de Conciliação.

Além dos representantes da Justiça Federal da 1ª Região, participaram da cerimônia o superintendente de operações dos Correios em Brasília, Jameson Reinaux, e o presidente da Comissão de Métodos Alternativos de Solução de Conflitos da OAB/DF, Sílvio de Jesus Pereira.

Aline Albernaz - texto
Gilbson Alencar - edição

Seccional reafirma a importância da vida em prol do Setembro Amarelo



Considerando que setembro é o mês escolhido mundialmente para dar visibilidade à prevenção do suicídio e que a informação sobre o assunto pode ser uma eficaz ferramenta para todos, a Justiça Federal do DF promoveu no dia 23 de setembro a palestra 'A Vida em Primeiro Lugar', com a psiquiatra Alessandra de Sousa Gonçalves.

De acordo com a Organização Mundial da Saúde, de cada 100 pessoas com depressão, quinze decidem colocar fim à própria vida. O suicídio resulta de uma complexa interação de fatores biológicos, genéticos, psicológicos, sociais, culturais e ambientais, e cada caso tem um sério impacto em, pelo menos, outras seis pessoas.

Para Alessandra, é importante colocar em perspectiva a doença. "E se outros problemas de saúde fossem tratados como a depressão?", perguntou a médica. Diríamos algo parecido com "acho que não é necessário ficar tomando remédio todo dia por causa da diabetes" ou "você já tentou... sei lá... se livrar da

gripe?" ou ainda "eu sei que você está com infecção alimentar e tal, mas bem que podia fazer um esforço, não é?", além de várias afirmações que fazem com que a segunda doença mais comum do mundo continue matando independentemente da faixa etária, gênero, classe social e território em que se vive.

Respeitar a dor do outro é essencial para ter alguma chance de ajudar. Confira, a seguir, algumas atitudes que podem cooperar com quem tem depressão e aquelas que nunca devem ser feitas:



O QUE FAZER?

- Levar a situação a sério.
- Acolher, "pode contar comigo".
- Identificar apoios emocionais.
- Encorajar a procura de um profissional.

O QUE NÃO FAZER?

- Dizer coisas como "você não tem motivo para estar triste", tendo em vista que nem sempre a pessoa se autodetermina.
- Atribuir a culpa pela doença à pessoa.
 - Afir mar que dará tudo certo de forma leviana.
- Ter medo de falar sobre suicídio, sendo que as pesquisas dizem exatamente o contrário.

"Se não sabe como ajudar, não atrapalhe", afirmou a especialista.

Promover a qualidade de vida, inserir atividades prazerosas durante o dia, aceitar a si mesmo, se associar com pessoas que geram bem-estar, criar momentos para desfrutar o agora, saber que o ideal de felicidade não existe, pensar sobre o que gosta, o que dá prazer à própria existência, não se comparar a outra pessoa, além de gostar de viver a vida como ela é, são atitudes, segundo a médica, que podem prevenir o suicídio.



"Superar a ideia de que o mundo precisa ser perfeito para ser bom é uma condição para valorizar a vida como ela é".

Aline Albernaz - texto
Gilbson Alencar - edição



Seção Judiciária do DF e Procuradoria Regional Federal da 1ª Região assinam termo de cooperação

A Justiça Federal do DF e a Procuradoria Regional Federal da 1ª Região assinaram, no dia 6 de novembro, um acordo com o objetivo de estabelecer mútua cooperação entre os órgãos para a adoção de rotina conciliatória envolvendo processos sobre benefícios por incapacidade, em que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) seja parte.

O diretor do foro da SJDF, juiz federal Itagiba Catta Preta Neto, abriu a solenidade agradecendo a presença de todos e destacando a importância do acordo entre as duas instituições. O magistrado compôs a mesa ao lado da corregedora regional da Justiça Federal da 1ª Região, desembargadora federal Maria

do Carmo Cardoso, da coordenadora do Centro Judiciário de Conciliação da SJDF, juíza federal Rosimayre Gonçalves de Carvalho, e da procuradora-chefe da Procuradoria Regional Federal da 1ª Região, Simone Salvatori Schnorr.

A coordenadora do Cejud/DF destacou o trabalho da equipe que, apesar de contar com número reduzido de servidores, "trabalha com afnco e comprometimento para que as pessoas que procuram a conciliação não sejam apenas atendidas, mas acolhidas em uma Justiça que funcione a tempo e a contento".

Para a corregedora da Justiça Federal da 1ª Região, a conciliação é um meio de justiça rápido e célere, um braço



do Judiciário, e não apenas uma alternativa. "Conciliação é levar o bem, e isso para o magistrado é uma realização", enfatizou a desembargadora federal Maria do Carmo Cardoso ao destacar a importância da atuação da direção do foro em apostar na conciliação e no trabalho do Cejuc/DF.

A idealização do acordo de cooperação, segundo a procuradora-chefe Simone Schnorr, é um "novo fluxo, uma nova forma de pensar a conciliação com o objetivo de prestar um serviço melhor e mais rápido para o segurado".



O diretor do foro Itagiba Catta Preta Neto também deixou uma mensagem aos conciliadores presentes, inclusive os que participam do IX Curso de Formação do Centro Judiciário de Conciliação, "a grande obra de todo o sistema de justiça é a paz, e vocês são esse orvalho pacificador".

Durante a cerimônia, a procuradora federal Leni Martins Gomes Peixoto Vila Nova e a servidora do INSS Erida Luísa Rocha foram homenageadas com a placa 'Destaque Conciliação', em função da dedicação e responsabilidade social em sua atuação no Cejuc/DF.

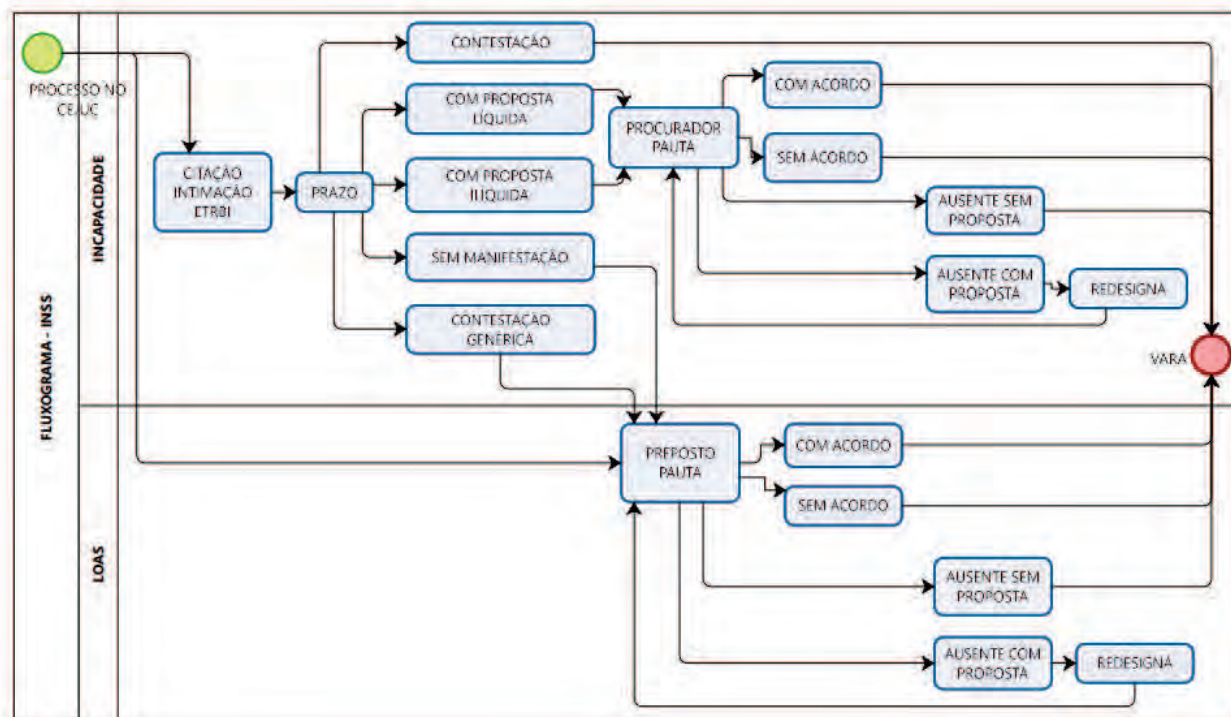


O evento ocorreu na Sala de Sessões do edifício Sede III da SJDF como parte da programação da Semana Nacional de Conciliação.

TERMO DE COOPERAÇÃO NA PRÁTICA

O novo fluxo permitirá a inclusão de processos em pauta com maior celeridade. O prazo anterior era de até oito meses; com o termo de cooperação, o prazo caiu para 60 dias. Outra inovação é a redução do valor do deságio que anteriormente girava em torno de 10% a 20%, e agora está fixado em 5%. Mudanças que já alcançaram os jurisdicionados que procuram o Cejuc/DF diariamente.

NOVO FLUXOGRAMA



Semana Nacional de Conciliação – 2019

A Semana Nacional de Conciliação, campanha anual do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que incentiva audiências conciliatórias em todo país, ocorreu no Centro Judiciário de Conciliação (Cejud/DF) com a realização de 256 audiências em processos que tratam de benefícios por incapacidade e benefícios assistenciais, com índice de 76% de acordos. Durante a campanha, também foram realizadas audiências em processos de danos morais, com 96% de acordos, e recuperação de crédito da Caixa Econômica Federal.

Aline Albernaz - texto
Gilbson Alencar - edição



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Distrito Federal

SAU/SUL Quadra 2, Bloco G, Lote 8
Brasília - Distrito Federal
portal.trf1.jus.br/sjdf/
justic@trf1.jus.br