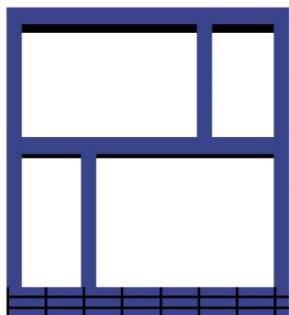


CADERNO DE RESUMOS

I Semana Acadêmica



Faculdade de Direito
da UFMG - 2016

APRESENTAÇÃO

A semana acadêmica parte de uma constatação: a da imensa profusão de atividades desempenhadas pelos vários grupos de estudo da Faculdade de Direito e Ciências do Estado da UFMG. Essa produção, variada e de qualidade, no entanto, muitas vezes não tem a visibilidade que merece junto aos corpos docente e discente da faculdade. O evento surge, então, para fazer com que professores e alunos da nossa instituição conheçam melhor o que acontece dentro da universidade, facilitando, assim, a difusão do conhecimento e a valorização das discussões que acontecem na FDCEUFMG.

Além disso, com frequência, os grupos de estudo se centram nas suas próprias discussões e em suas redes de pesquisa, mas, também pela falta de divulgação adequada, não fazem intercâmbios com os outros coletivos da própria faculdade. A nossa proposta de mesas-redondas mistas surge justamente para promover esse diálogo e dar o pontapé inicial em para a construção de uma faculdade mais comunicativa, ciente de suas potencialidades, e capaz de aproveitá-las ao máximo.

O evento ocorreu com sucesso entre os dias 12 e 14 de setembro, e contou, além da apresentação de trabalhos, com mesas-redondas e workshops.

As mesas foram: no dia 12, “Os Valores Olímpicos e a Transformação de Conflitos”, com os grupos de estudo em Justiça Restaurativa e em Direito Desportivo; no dia 13, “Crimes Econômicos”, com os grupos de estudo Um Outro Direito Penal e de Dogmática Penal; “Discurso de Ódio e Liberdade de Expressão”, com os grupos de estudo em Constituição e Política e de Filosofia Política; e “A Declaração Universal de Direitos Humanos e seu Contexto Histórico”, com os grupos de estudos em História da Cultura Jurídica e de Direito Humanitário. No dia 14, a última mesa foi sobre “Neutralidade da Rede”, com os grupos de estudo de Direito e Internet (GNET) e de Direito Econômico.

Os workshops foram: “Workshop de publicação acadêmica”, com representantes das Revistas de Ciências do Estado, do CAAP e da Faculdade de Direito da UFMG; e o “Workshop de Simulação”, com o grupo de estudos em Julgados do STF e com o modelo de simulações TEMAS - Simulações Temáticas.

O evento foi encerrado com a mesa-redonda “História das revistas Jurídicas no Brasil”, em comemoração ao 20º aniversário da Revista do CAAP. Contamos com a presença dos profs. Ricardo Sontag, Giordano Bruno e Mariana de Moraes.

Agradecemos a todos que possibilitaram que esse evento ocorresse, entre integrantes de grupos de estudo, professores, público e vários outros. Em particular, aos diretores de Ensino e Pesquisa do Centro Acadêmico Afonso Pena, especialmente Raul Veyl, Débora Faria, Larissa Seixas e Henrique Gomes, que acreditaram no evento e trabalharam pela sua realização.

Que o esforço seja prolífico e a semente plantada no diálogo renda bons frutos. Aguardemos as próximas semanas acadêmicas!

*Arthur Barreto de Almeida Costa
Diretor de Ensino e Pesquisa do Centro Acadêmico Afonso Pena
Editor-Chefe da Revista do CAAP*

SUMÁRIO

A extensão como instrumento de emancipação: um diálogo entre a mediação comunitária e o acesso à justiça

Ana Clara Passos Presciliano

Rayann Kettuly Massahud de Carvalho

Métodos autônomos: parâmetros e diretrizes para a transformação dos conflitos

Mayara de Caravalho

Marina Ferreira de Melo Burrel

Matheus Pessoa Faria

Recaj: resolução de conflitos e acesso à justiça

Emanuella Ribeiro Halfeld Maciel

Clarice Zaidan

Maria Fernanda Brito

A dominação econômica e seu reflexo no direito

Felipe Vinicius Capareli

Rayann Kettuly Massahud de Carvalho

Aspectos jurídicos da internet: a proteção dos dados empresariais nos contratos de *cloud computing*

Thatiane Rabelo Gonçalves

Danilo Germano Rêgo

Sem título

Gabriel Felipe Nami Inácio

Thiago José da Costa

Reflexões iniciais sobre o acordo de leniência na lei anticorrupção

Gustavo Ermandes Jardim Franco

Mariana Damiani Santana

O diálogo jurídico num contexto globalizado e informativo

Jéssica Holl

Rupturas em Gilherme de Ockham: poder, indivíduo e religião no baixo medievo

Raul Salvador Veul Blasi

Karine Salgado

A criminalização do enriquecimento ilícito de agentes públicos sob uma ótica restritiva da intervenção penal

Léo Maciel Junqueira Ribeiro

Victor Cézar Rodrigues da Silva Costa

O perdão do ofendido na cultura jurídica do Império do Brasil (1824-1889)

Arley Fernandes Teixeira

Da falência da política de combate às drogas e da necessidade de desriminalização

Luísa Cançado Cyrino

A expansão do direito penal e o princípio da taxatividade dos crimes antecedentes à lavagem de dinheiro na lei 12.683/12

Leo Maciel Junqueira Ribeiro

O subprincípio eleitoral da autenticidade do voto

Henrique Gomes

Lucas tavares Mourão

A violação do princípio da presunção de inocência no julgamento do HC 126.292 pelo Supremo Tribunal Federal

Léo Maciel Junqueira Ribeiro

Repensando a crise de representação e a democracia participativa a partir das jornadas de junho de 2013

Bruno Moraes Avelar Lima

A Extensão como Instrumento de Emancipação: um Diálogo entre a Mediação Comunitária e o Acesso à Justiça

Ana Clara Passos Presciliano¹
Rayann Kettuly Massahud de Carvalho²

O acesso a direitos fundamentais não é garantido de forma satisfatória quando se trata dos segmentos mais vulneráveis da população, principalmente aqueles em condições de pobreza ou indigência, o que demonstra que o Estado, sozinho, não é capaz de garantir o cumprimento dos preceitos constitucionais (MIRACY, 2005, p.190). É necessário, então, expandir as possibilidades de difusão e efetivação desses direitos, e um dos caminhos possíveis a serem tomados é através dos projetos de extensão universitários.

Nesse sentido, então, o presente trabalho tem o objetivo de debruçar-se sobre a extensão universitária como um instrumento eficaz para garantir um maior acesso à justiça e a mediação comunitária -prática extensionista- como uma técnica alternativa para a resolução de conflitos. Para isso, o trabalho será dividido em duas partes: a primeira tratará da relação entre acesso à justiça e extensão e, em um segundo momento, será abordada a mediação comunitária.

Alguns estudos sociojurídicos revelam que têm ocorrido reformas processuais e estruturais no sistema judiciário, com a finalidade de tornar universal o acesso à justiça (SANTOS, 2011, p.31). Nessa perspectiva, a extensão pode cumprir papel essencial para garantir esse acesso, compreendido aqui de forma ampla, não se limitando apenas ao acesso ao judiciário.

Os autores Capelleti e Garth utilizam uma metáfora de três vagas nesse movimento de acesso à justiça, que poderiam ser resumidas em: primeiro, os mecanismos que permitem que o judiciário auxilie cidadãos carentes, o que faz com que o apoio dado pelo judiciário não seja compreendido como caridade, mas sim, como meio de combate à pobreza nos programas estatais; segundo, o encorajamento da defesa de interesses coletivos e difusos, vez que a universalização do acesso de particulares não garante que interesses coletivos, principalmente de grupos de minorias, estejam tutelados; e por fim, a busca da expansão da compreensão de resolução de conflitos judiciais, gerando um conceito mais amplo de justiça, em que essa

¹ 6º período de Direito na Universidade Federal de Lavras - Membro do Projeto de Extensão Direito e Emancipação: difusão e efetivação de direitos fundamentais no entorno da UFLA. Pesquisadora voluntária de iniciação científica sob orientação da Profa. Gabriela C. Braga Navarro.

² 9º período de Direito na Universidade Federal de Lavras - Membro do Projeto de Extensão Direito e Emancipação: difusão e efetivação de direitos fundamentais no entorno da UFLA. Pesquisador voluntário de iniciação científica sob orientação do Prof. David Gomes.

resolução não aconteça apenas nos tribunais, havendo outros meios, os chamados métodos alternativos de resolução de conflitos (SANTOS, 2011, p.31-32).

Assim, ao compreender o movimento de acesso à justiça, evidencia-se que a extensão universitária pode cumprir papel fundamental nesse processo, pois como defende Miracy, apesar do desenvolvimento econômico ser fundamental, ele não pode se dar de forma dissociada das organizações sociais e formas culturais de mudança, que são construídos através do diálogo entre os membros de uma sociedade democrática. É aqui, então, que entram os projetos de extensão, que são capazes de gerar coesão entre as forças sociais e reforçar, justamente, o caráter dialógico dessas relações, o que propicia um desenvolvimento completo, aliando as variáveis econômicas, culturais e sociais. (MIRACY, 2005, p.190)

Entretanto, é importante ressaltar que no Brasil há duas formas de se fazer extensão. A primeira é a tradicional, em que há uma prática jurídica individualista, de rotina, despolitizada, com uma assistência jurídica preocupada somente com a formação e preparação técnica das e dos estudantes, voltada para ações individuais, como por exemplo, pensão alimentícia ou despejo. Este tipo de extensão precisa ser repensado, vez que as atividades ainda restringem-se a mera aplicação técnica do direito, mostrando-se desarticuladas sem conexão com a realidade vivenciada e as necessidades dos grupos sociais (SANTOS, 2011, p.39-40).

Já na segunda espécie, as práticas são realizadas por discentes atentos aos conflitos estruturais, em que as intervenções se dão de forma solidária e politizada. Há uma preocupação com ações em defesa de direitos coletivos, muitas vezes em articulações com movimentos sociais e organizações populares. Essa extensão garante um acesso à justiça e contribui para a resolução de conflitos. Vez que se trata de uma extensão emancipatória, assentada na ecologia dos saberes, no diálogo entre o conhecimento jurídico científico e o jurídico popular e em uma aplicação edificante, em que há comprometimento existencial, ético e social com o impacto das atividades que exercem (SANTOS, 2011, p.59).

Um exemplo de atuação que se enquadra na segunda espécie é a mediação comunitária, em que busca-se recuperar os laços que afetivos perdidos, por meio de uma intervenção em que tanto os indivíduos quanto os grupos são chamados a exercer a sua capacidade de resolver seus conflitos de forma autônoma, sem a necessidade de atuação do judiciário que, por sua vez, não conhece e não é capaz de trabalhar com a complexidade das relações existentes no meio social. Além disso, o judiciário lida com os conflitos de forma autoritária e vertical, o que impede uma verdadeira compreensão dos conflitos por seus atores e a criação da consciência de que eles próprios podem superar as suas querelas. Os projetos de extensão, então, através de suas

ferramentas que promovem o diálogo, são capazes de reconstruir os laços sociais enfraquecidos e devolver a voz aos litigantes, processo que, quando bem desenvolvido, é capaz de recuperar o capital social, de perdurar e gerar frutos até mesmo quando os projetos não se fazem mais presentes (MIRACY, 2005, p. 208).

Por conseguinte, esse modelo de extensão aqui proposto visa à emancipação dos cidadãos, pois estimula tanto os indivíduos quanto os grupos a exercerem sua capacidade de autonomia crítica, diferentemente do modelo tradicional, que impõe verticalmente o conhecimento tido como técnico, em detrimento daquele já presente no contexto social. Ainda, ele trata os conflitos sociais respeitando a complexidade que lhe é inerente, fazendo uso do diálogo a fim de estimular a superação dos conflitos pelos próprios litigantes, tornando desnecessária a aplicação de sanções legais.

Nesse ínterim, apesar do potencial emancipatório da extensão, no que tange o acesso à justiça, sua ação é complementar. O papel precípua de garantir esse acesso é do Estado, que não pode se desobrigar de realizá-lo.

Referências Bibliográficas:

FERNANDES, M.C. ; SILVA, L.M.S. ; MACHADO, A.L.G. ; Moreira, Thereza Maria Magalhães . Universidade e a extensão universitária: a visão dos moradores das comunidades circunvizinhas. Educação em Revista (UFMG. Impresso), v. 28, p. 169-194, 2012

GUSTIN, Miracy B. de Souza. Resgate dos direitos humanos em situações adversas de países periféricos. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte Nº 47, 2005. Pg. 181-215.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma revolução democrática da justiça. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SANTOS. Boaventura de Sousa. Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. A gramática do tempo: para uma nova cultura política. São Paulo: Cortez, 2006a. Cap. 2, p. 93-135.

Métodos autônomos: Parâmetros e diretrizes para transformação dos conflitos

*Mayara de Carvalho
Marina Ferreira de Melo
Marina Burrel
Matheus Pessoa de Faria*

Com os conflitos sociais emergentes desde a ditadura militar, foram judicializados um sem número de novos conflitos, o que aconteceu desacompanhado do respectivo preparo jurisdicional (FARIA, 2005). A morosidade, o resultado inútil do processo e a resposta prioritariamente individual a conflitos coletivos foram algumas das principais consequências.

A redemocratização do país não foi suficiente para qualificar a cidadania no Brasil. Ainda voltada ao paradigma da estadania, o exercício da cidadania e as conquistas de direitos permaneceram vistas de modo enviesado, a partir da perspectiva do Estado (CARVALHO, 2012).

Desse modo, a judicialização dos conflitos cresceu exponencialmente sem que métodos autônomos de resolução e transformação (LEDERACH, 2012) de conflitos fossem prioritariamente adotados.

Nesse contrassenso da redemocratização brasileira, onde a democratização não vem acompanhada de empoderamento e autonomia cidadã na gestão dos próprios conflitos, constata-se a existência de crise paradigmática, que leva à busca de formas complementares de resolução e transformação de conflitos (TRENTIN, 2012).

A contemporaneidade – plural, multicultural e globalizada – exige novo olhar sobre o dimensionamento dos conflitos em busca de novas formas de convivência. Nesse contexto, a coexistência de dessemelhanças pode gerar conflitos mais complexos e profundos do que os que comumente ocorriam na Modernidade (ALMEIDA, 1999).

A fixação de polos estanques entre vítima e ofensor já não tem legitimidade (ZEHR, 2015), assim como é antidemocrática a substancialização dos sujeitos (SOARES, 2007).

Todavia, é suficiente, no Estado Democrático de Direito, a complementariedade de métodos autônomos? Tem-se por hipótese que a adoção de métodos autônomos não se basta, podendo, se mal conduzidos, levar a silenciamentos e prejudicar hipossuficientes.

Por essa razão, acredita-se ser imprescindível sua correta realização, pautada no presente (MATURANA; VERDEN-ZOLLER, 2004), na comunicação não violenta (ROSENBERG, 2006) e processos circulares (PRANIS, 2010).

Os métodos autônomos de resolução de conflitos surgem, assim, como uma necessidade do próprio homem contemporâneo. Não sem razão o Código de Processo Civil de 2015 pauta-

se na prevalência e incentivo da solução consensual dos litígios, sendo esta norma fundamental do processo. O CPC/2015 determina, inclusive, a obrigatoriedade de audiência preliminar de conciliação e mediação nos conflitos judicializados.

Os métodos autônomos não se limitam a mediação, conciliação e arbitragem. A justiça restaurativa, a justiça comunitária, os processos circulares e a comunicação não violenta apresentam-se como formas inovadoras e promissoras de se resolver e transformar conflitos.

Nos processos circulares, por exemplo, as decisões são tomadas por consenso através da escuta ativa e do exercício de alteridade a partir da narratividade e contação de histórias. O uso de elementos demarcadores como cerimônia de abertura e encerramento são essenciais nesse procedimento.

Além disso, é central o papel do bastão de fala, objeto especialmente escolhido para cada círculo que simboliza a construção da teia narrativa. Com os participantes dispostos em círculo, o bastão de fala é passado de um a um. Somente quem está segurando o bastão pode falar e não são permitidas interrupções. Cada participante tem a oportunidade de contar sua própria história, podendo também silenciar quando desejar, passando o bastão adiante.

Nesse método, os facilitadores são também participantes da narratividade. Os valores e as regras que devem guiar o procedimento também passam pela decisão conjunta de todos os participantes.

Dessa forma, os processos circulares “utilizam o desejo profundo de se estar ligado a outro de uma forma positiva como plataforma para desenvolver relacionamentos” (PRANIS, 2010, p. 54). No entanto, isso não garante que seja sempre possível chegar a um consenso no processo circular.

Haverá casos em que os entraves na comunicação ou a desigualdade entre as partes farão com que a melhor solução possível seja judicializar o conflito. No entanto, numa infinidade de outros casos, a autonomia na identificação dos próprios interesses e necessidades e o exercício de ética de alteridade (SEGATO, 2006) serão essenciais para transformar o conflito, os envolvidos e, por intermédio de micropolítica, a sociedade em que estão inseridos.

No entanto, a má utilização dos métodos autônomos pode ser extremamente lesiva às partes envolvidas, podendo levar a silenciamentos, o que é ainda mais grave no caso de hipossuficientes.

Independente do método adotado, autônomo ou heterônomo, é inviável trabalhar o conflito sem que se utilize comunicação não violenta, como clara definição dos interesses, das necessidades humanas afetadas, dos sentimentos envolvidos e da compaixão e escuta ativa.

Referências Bibliográficas

- ALMEIDA, Tânia. Mediação na virada de Milênio. *Gazeta Mercantil, Opinião*, 31 maio 1999. Disponível em: <http://www.mediare.com.br/08artigos_01vir_milen.htm> Acesso em: 13 maio 2016.
- CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2012.
- FARIA, José Eduardo. Introdução: O Judiciário e o desenvolvimento sócio-econômico. In. _____. *Direitos humanos, direitos sociais e Justiça*. São Paulo: Malheiros, 2005.
- LEDERACH, John Paul. *Transformação de conflitos*. São Paulo: Palas Athena, 2012.
- MATURANA, Humberto R.; VERDEN-ZOLLER, Gerda. *Amar e brincar: fundamentos esquecidos do humano: do patriarcado à democracia*. São Paulo: Palas Athena, 2004.
- NICACIO, Camila Silva. Mediação para a autonomia: alteridades em diálogo. In.: DIAS, Maria Tereza Fonseca. (Org.). *Mediação: cidadania e emancipação social*. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 151-168.
- PELIZZOLI, Marcelo L. *Diálogo, mediação e cultura de paz*. Recife: Ed. Da UFPE, 2012.
- PRANIS, Kay. *Processos Circulares*. São Paulo, Palas Athena, 2010. 1a Edição. Tradução de Tônia Van Acker.
- ROSENBERG, Marshall. *Comunicação não-violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais*. São Paulo: Ágora, 2006.
- SEGATO, Rita Laura. *Antropologia e direitos humanos: alteridade e ética no movimento de expansão dos direitos universais*. *MANA*, 12(1): 207-236, 2006.
- SOARES, Luiz Eduardo. *Juventude e violência no Brasil contemporâneo*. In.: NOVAES, Regina; VANNUCHI, Paulo. *Juventude e sociedade*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2007.
- TRENTIN, Fernanda. Métodos alternativos de resolução de conflito: um enfoque pluralista do direito. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 98, mar 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11252&revista_caderno=24>. Acesso em 13 maio 2016.
- ZEHR, Howard. *Changing lenses: restorative justice for our times*. Harrisonburg: Herald Press, 2015.

RECAJ – Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça

*Emanuella Ribeiro Halfeld Maciel
Clarice Zaidan
Maria Fernanda Brito*

1. Considerações finais

A Constituição de 1988 trouxe importante inovação ao positivar direitos sociais como forma de promover verdadeiro Estado Democrático de Direito. De tal forma, o direito ao acesso à justiça desponta como importante garantia aos demais direitos individuais, isso, pois “a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação” (CAPPELLETTI, 1988, p.11). Nesse sentido, o professor doutor Raul Calvo Soler³ esclarece que o acesso à justiça se efetiva quando o sistema dota o cidadão de instrumentos que o auxiliem a encontrar a melhor forma de resolver seus conflitos.

É nesse contexto que se percebe a importância do ambiente escolar como meio propício para a maior pluralização de informações sobre direitos, deveres e cidadania, bem como para a democratização da informação sobre formas de resolução de conflito. A escola se mostra um “espaço social destinado à construção da personalidade e da cidadania, além da promoção de educação voltada para a conscientização cívica e social de jovens.” (ORSINI *et al.*, 2012, p. 191). A escola, porém, possui um caráter duplo: na mesma medida em que pode ser observada como instrumento importante para o estabelecimento de noções sobre acesso à justiça e cidadania, é também um ambiente onde as interações interpessoais, quando tratadas de maneira violenta, podem vir a caracterizar o bullying escolar, objeto da lei objeto da lei nº 13.185 de 2015.

Observando o potencial transformador da escola, bem como a existência de conflitos específicos no contexto escolar, surgiu o programa de extensão RECAJ nas Escolas, cujo projeto no primeiro semestre de 2016 consistiu em um trabalho quinzenal na Escola Afonso Pena (Belo Horizonte, MG), tendo contato com os alunos do quinto através de dinâmicas que trabalhavam métodos alternativos de resolução de conflitos e comunicação não violenta visando garantir a própria essência do termo ‘acesso à justiça’ no contexto escolar.

2. Acesso à Justiça e o programa RECAJ nas escolas

³Raul Calvo (ANAIS Recaj)

Fazendo uma análise do contexto brasileiro, nota-se que parte significativa da população permanece sem conhecer seus direitos e as possibilidades existentes de formas consensuais de resolução de conflitos, fato que aponta para a deficiência do acesso à justiça no Brasil.

Nesse ínterim, a escola se mostra como um dos principais espaços promotores do conhecimento, além de possibilitar o desenvolvimento de ideias como a alteridade e a compreensão do outro. Segundo o professor José Geraldo Silveira Bueno, “pode-se dizer que, nas regiões metropolitanas densamente povoadas, a escola se constitui, hoje, no único espaço social de convivência de crianças desde os seis/sete anos de idade” (BUENO, 2001).

Assim, entendendo a escola como um meio amplo, complexo e diversificado cumpre destacar a importância de se inserir nesse contexto noções relacionadas aos direitos humanos, tal como dispõe o artigo 26 da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Nesse contexto, o projeto de Extensão RECAJ nas Escolas, situado no âmbito do Programa RECAJ UFMG (Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça), na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (FDUFMG), sob coordenação da Profa. Dra. Adriana Goulart de Sena Orsini, busca promover na Escola Estadual Afonso Pena (Belo Horizonte, MG) discussões sobre temas relacionados aos direitos humanos e às formas consensuais de resolução de conflitos com os alunos.

A estrutura atual do projeto surgiu da combinação de esforços entre a equipe RECAJ e o próprio diretor da escola, Orlando. Através do diálogo com o diretor, bem como das visitas realizadas pela equipe à escola, foram diagnosticadas algumas das principais causas de conflito no ambiente escolar. A partir disso, foi traçado um cronograma para visitas quinzenais à escola, interagindo com três turmas diferentes do quinto ano, cuja faixa etária varia entre 9 e 10 anos.

Através dos encontros, as extensionistas promovem dinâmicas em grupo que procuram dialogar com as crianças quanto a assuntos pertinentes sobre bullying, conflitos, preconceito, direitos humanos e acesso à justiça. Tais dinâmicas incluem a apresentação de vídeos, explicações expositivas, diálogo direto com os alunos para formação de conceitos, além de jogos e brincadeiras que possam se associar ao tema.

A questão do bullying notavelmente possui relevância significativa no contexto escolar, sendo seu conceito definido por lei como “todo ato de violência física ou psicológica, intencional e repetitivo que ocorre sem motivação evidente, praticado por indivíduo ou grupo, contra uma ou mais pessoas, com o objetivo de intimidá-la ou agredi-la, causando dor e angústia à vítima, em uma relação de desequilíbrio de poder entre as partes envolvidas.” Não somente isso, a lei nº 13.185, de 6 de novembro de 2015, popularmente conhecida como Lei do Bullying, institui um programa de combate à prática em nível nacional, além de definir em seu art. 4,

parágrafo VI, a necessidade de “integrar os meios de comunicação de massa com as escolas e a sociedade, como forma de identificação e conscientização do problema e forma de preveni-lo e combatê-lo;” Ou seja, há um requisito legal por uma postura ativa das escolas brasileiras no combate ao bullying.

3. Conclusão

A ação extensionista despertou nos alunos envolvidos profundo interesse em refletir e problematizar as situações vivenciadas na escola, uma vez que a intersecção do ambiente escolar com as temáticas de acesso à justiça se constitui como trabalho importante no que diz respeito à disseminação de conhecimentos jurídicos à população.

É interessante notar que a construção conjunta do programa RECAJ com a escola está diretamente relacionada ao cumprimento de diretrizes presentes na Lei de Bullying, criando uma forma acessível de contato com os alunos que, através do diálogo, tem sucesso em estabelecer conceitos de acesso à justiça e resolução pacífica de conflitos no ambiente escolar. De tal forma, conclui-se a importância de programas parecidos em caráter amplo como importante instrumento de garantia ao acesso à justiça efetivo no ambiente escolar.

Referências Bibliográficas

BUENO, José Geraldo Silveira. Função social da escola e organização do trabalho pedagógico. *Educ. rev.*, Curitiba , n. 17, p. 101-110, June 2001. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010440602001000100008&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 18 Aug. 2016.

CAPPELETTI, Mauro e Garth, Bryant. Acesso à Justiça. Porto Alegre, RS: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

SOLER, Raul Calvo. Apresentação. In: Congresso RECAJ UFMG, V, 2014, Belo Horizonte, Anais, p. 13-17.

SILVA, Lucas Jeronimo Ribeiro e COSTA, Analice Teixeira. Acesso à justiça e extensão: a contribuição da universidade para a efetivação dos direitos da infância e juventude. Disponível em: <<https://www.ufmg.br/proex/revistainterfaces/index.php/IREXT/article/view/63/pdf>>. Acesso em 23, Aug, 2016.

BRASIL, Lei nº 13.185, de 6 de Novembro de 2015. Institui o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (Bullying).

A dominação econômica e seu reflexo no Direito

Felipe Vinícius Capareli⁴
Rayann Kettuly Massahud de Carvalho⁵

A sociedade hodierna vive o paradigma do Estado Democrático de Direito, que vai nortear todas as ações, seja do Estado burocrático, seja do mercado, ou então da sociedade civil, ao mesmo tempo em que vai limita-las – ou pelo menos tentar.

No Brasil, vive-se um momento de crise do sistema econômico, em que as discussões referentes à flexibilização de direitos trabalhistas ganham foco. As referidas discussões e em especial a terceirização, trata-se de uma proposta dos empresários, buscando atenuar a supracitada crise. Mas, como é sabido, as ações precisam ser apoiadas no Direito, e por um processo democrático previamente estabelecido. Assim, para que o discurso relacionado à precarização de direitos trabalhistas seja cristalizado, deve, obrigatoriamente, para sua efetivação, tornar-se Lei.

O direito do trabalho é resultado de lutas sociais, que ocorreram ao longo da história, e possui uma lógica própria de tentativa de contensão do sistema capitalista. Em momentos de crise econômica, como a que se alastrou do centro para a periferia do capitalismo desde 2008, fazem com que o capitalismo, seguindo sua lógica própria de busca por uma autovalorização do capital, ataque de forma sucessiva esse direito, aspirando na sua flexibilização uma saída para suas crises cíclicas e assim, garantir a manutenção da exploração do mais-valor.

Neste momento, no Brasil, é possível visualizar o referido diagnóstico, vez que a discussão da terceirização ganha corpo. Dentre outros elementos de precarização de direitos trabalhistas, discute-se a transformação do contrato de trabalho, que possui uma série de garantias protetivas com caráter anti-sistêmico, em um contrato com características de um contrato privado.

No entanto, para uma leitura pachukaniana, a supracitada transformação do contrato de trabalho em um contrato privado é uma tendência realposta no mundo, pois, apesar das peculiaridades do direito do trabalho – enquanto direito viabilizado a partir de lutas da classe trabalhadora- ainda é um ramo do direito, portanto, tende ao direito privado assim como o direito como um todo.

⁴ 5º período de Direito na Universidade Federal de Lavras. Pesquisador voluntário de iniciação científica sob orientação do Prof. David Gomes.

⁵ 9º período de Direito na Universidade Federal de Lavras. Pesquisador voluntário de iniciação científica sob orientação do Prof. David Gomes.

O direito público orbita em torno do direito privado, pois, no direito privado é onde se expressa de forma mais clara a forma jurídica –relações entre sujeitos que trocam mercadorias- enquanto transliteração da forma mercadoria no direito. Verifica-se assim, uma tendência de retorno a forma jurídica.

Para tanto, para uma fundamentação teórica usaremos a obra “*Teoria Geral do Direito e o marxismo*”, do jurista marxista, Evgny Pachukanis, demonstrando como a tendência já mencionada atua internamente ao direito, forçando a transformação do contrato de trabalho em um contrato privado, despido de várias características de proteção ao trabalhador, o transformando em um mero instrumento que institucionaliza a possibilidade da exploração dos trabalhadores e trabalhadoras e da manutenção *do status quo*.

Importante ressaltar que não é no direito que ocorre a dominação, o Direito ao mesmo tempo revela e ofusca a dominação que ocorre na esfera econômica. Pois, ao instituir a igualdade formal, obscurece a desigualdade material que se da na exploração do mais-valor. Não é o Direito que diretamente domina, ele assegura a dominação que ocorre na economia, ou seja, ele atua como expressão jurídica da forma mercadoria.

Aspectos Jurídicos da Internet: a proteção dos dados empresariais nos contratos de *cloud computing*

Thatiane Rabelo Gonçalves
Danilo Germano Rêgo

Na Sociedade da Informação, denominada por Jeremy Rifkin (2001, p. 25) como “A Era do Acesso”, o mercado competitivo e o desenvolvimento da tecnologia da informação são os fatores responsáveis pelo papel singular que os intangíveis assumem nas organizações, o de fonte de vantagens competitivas. No atual cenário empresarial, os bens intangíveis são os responsáveis pela valorização dos ativos e, consequentemente, da empresa (RIBEIRO, 2007. p. 9). Assim, pertencer à nova era é estar conectado a várias redes que formam uma nova economia global.

Nesse sentido, os empreendedores reconheceram a Internet como ferramenta essencial para aumentar as vantagens concorrentiais e a competitividade no mercado, emergindo um novo paradigma denominado “Internet das Coisas”. Assim, as empresas, ao utilizarem a Internet como um meio fundamental de comunicação e processamento da informação, adotaram a rede como sua forma organizativa. Essa transformação social e técnica abarcou o sistema econômico em seu conjunto e afetou todos os processos de criação, intercâmbio e distribuição de valor (CASTELLS, 2001. p. 83).

Nesse contexto, surge a possibilidade das empresas em armazenar seus dados “em nuvem”, por meio de contratos de *cloud computing*. Esses contratos estabelecem a obrigação de um provedor, gratuita ou onerosamente, disponibilizar ao usuário hardware e/ou software, no qual este terá acesso a uma capacidade computacional, por meio de uma rede, tipicamente a internet, utilizada para processamento e armazenamento de dados e desenvolvimento de atividades por meio de softwares. Christopher Millard (2013) afirma que a *cloud computing* pode ser considerada uma inovação tão disruptiva quanto foi o próprio surgimento da energia elétrica barata e sua difusão no mercado inglês há um século.

No entanto, o ordenamento jurídico brasileiro não possui um tratamento satisfatório a respeito dos dados empresariais e sequer dos contratos de *cloud computing*. Grande parte das normas existentes nos ordenamentos jurídicos atuais até poderiam ser aplicadas na *cloud computing*, mas existem conceitos e regras próprios da computação em nuvem, como privacidade e proteção dos dados, que dão origem a questões desafiadoras que merecem estudo específico sobre o tema (MILLARD, 2013).

O Marco Civil da Internet, embora tenha estabelecido a proteção, não definiu o que sejam dados pessoais. O projeto de Lei de Proteção aos Dados Pessoais define dados pessoais como aqueles relativos à garantia desenvolvimento da personalidade e da dignidade da pessoa natural (BRASIL, Ministério da Justiça e Cidadania, 2013). Da mesma forma, a doutrina ainda não desenvolveu entendimento consolidado acerca da natureza jurídica dos dados empresariais e sua proteção quando armazenados na nuvem.

Alguns autores defendem que a maioria das informações que se coloca na nuvem estaria protegida pelas normas de Propriedade Intelectual, pois, em geral, os dados possuem um grau de originalidade, se caracterizando como uma invenção substancial na obtenção e na verificação do conteúdo da base de dados. Os titulares desses direitos seriam autores e criadores (CORRALES, 2012).

Christopher Millard (2013) acredita que, nos países de *Civil Law*, grande parte dos dados armazenados na nuvem devem estar protegidos pelas Leis de Proteção de Dados e de Direitos Autorais, enquanto nos países de *Common Law*, estariam protegidos pelas normas relativas ao *copyright*.

Na verdade, os dados empresariais devem ser compreendidos como elementos essenciais à atividade empresarial. Thomas Stewart (1998, p. 68) os classifica, juntamente com os sistemas de informações, patentes e processos, como ativos intelectuais estruturais da empresa. Marcelo Corrales (2012) cita, como exemplo, os dados de escritório, de gestão de projetos, de folhas de pagamentos de salários, dados de contabilidade e de finanças, gestão de relações com clientes, classificando-os como dados pessoais. São dados que podem estar relacionados com grande quantidade de interessados, como empregados, clientes e sócios de uma empresa, mas que estão armazenados de forma unitária na nuvem.

Assim, os dados empresariais são criados ou organizados intelectualmente pela pessoa jurídica empresária, sendo capazes de individualizá-la, ao mesmo tempo em que se mostram extremamente valiosos pelo acervo e pela forma como disponibilizam as informações, representando um bem econômico valioso capaz de aumentar as vantagens concorrenenciais da empresa.

Dessa forma, poderia se pensar em um direito intelectual específico que permitiria englobar todas as bases de dados armazenados na *cloud*. O valor que os próprios dados representam seriam em qualquer caso tutelados (ASCENSÃO, 1997. p. 675). Uma tutela específica teria a vantagem de considerar as peculiaridades de natureza funcional e finalidade comercial desse tipo de “obra” (DOS SANTOS, M. 2005. p. 334).

Quanto à forma que instrumentaliza os dados empresariais na nuvem, Christopher Millard (2013) e Nicola Haughey (2013) classificam a *cloud computing* como um contrato de prestação de serviços. Contudo, tendo em vista algumas peculiaridades, sobretudo em razão de seu objeto contratual, o contrato de computação em nuvem é um contrato que não foi previsto quando a legislação contratual tradicional brasileira se desenvolveu, podendo ser classificado como um contrato atípico.

Tal questionamento se torna importante para a análise da relação obrigacional entre as partes contratantes e dos deveres principais e instrumentais que devem permear o contrato, como o dever de criptografar os dados, dever de sigilo e de confiança (CORRALES, 2012). Ademais, poderia se falar em contratos acessórios ao contrato de *cloud computing*, como contratos de seguro para dados empresariais, “uma vez que o patrimônio e a riqueza da Sociedade Digital estão em dados, é preciso protegê-los e, para o que não se pode evitar, deve-se ter um seguro” (PINHEIRO, 2010. p. 398).

Destarte, observa-se que o armazenamento de dados na *cloud computing* deve ser compreendido com base nas normas jurídicas clássicas, mas também com atenção aos institutos próprios do Direito da Internet. Novos e antigos direitos coexistem. Assim como o Direito deve abranger os novos fenômenos jurídicos que a Sociedade da Informação coloca, as novas relações virtuais não podem ignorar os tradicionais institutos de Direito Privado. Diante da evolução tecnológica, com avanço no processamento e armazenamento de dados na nuvem, é exigido do jurista uma nova visão, no sentido de estudar e pesquisar mecanismos adequados de regulação e controle.

TÍTULO

Gabriel Felipe Nami Inácio⁶
Thiago José da Costa

O Brasil apresenta em seu histórico, no que tange a discussões pertinentes à questão patentária, a participação e assinatura da primeira padronização de proteção à propriedade intelectual, elaborada em 1883 na “Convenção de Paris Para a Proteção da Propriedade Industrial”, um avanço que representa a iniciativa que evidenciou a emergência da mudança de paradigma, onde não mais cada Estado normatizaria a questão da propriedade intelectual tão somente a seu critério, ainda que não fosse previsto um caráter sancionador pela Convenção de Paris, ficando evidente o modelo formal desta convenção. Portanto, a intenção se passava por proteger a troca de conhecimento industrial produzido pelos signatários.

No ano de 1994, o fim da Rodada Uruguai do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércios (GATT) culminou na assinatura do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionado ao Comércio (TRIPS) e também na criação da Organização Mundial do Comércio (OMC). O Acordo visava proteger a propriedade industrial e intelectual, estabelecendo um padrão mínimo de normas a serem seguidas pelos Estados membros da OMC, os quais foram obrigados a reconhecer a proteção patentária a diversos produtos de seus países. Até então, no Brasil, medicamentos não eram patenteados, por serem considerados de interesse coletivo e, por conseguinte, de domínio público.

No TRIPS já é possível notar os traços danosos produzidos pela proteção da propriedade intelectual, principalmente quando se relaciona esta proteção a produtos farmacêuticos. Antes do TRIPS a decisão de normatizar a produção industrial e intelectual não era um aspecto político, cabendo ao país defender ou não a instauração da patente. Após a adesão, todos os signatários se viram obrigados a compactuar com a patentização desses fármacos.

Em 14 de maio de 1996 o Congresso Nacional aprovou a Lei de Propriedade Industrial, Lei nº 9279/96, a qual apresenta como objetivo o estímulo à Pesquisa e Desenvolvimento (P&D). É importante ressaltar que nem todo conhecimento pode ser patenteado, sendo que o ordenamento jurídico brasileiro reconhece o conhecimento como passível de ser protegido pelo sistema de patentes quando o este se caracteriza como inovação, atividade inventiva ou aplicação industrial.

⁶ Universidade Federal de Lavras, 3º período do curso de Direito, bolsista da Pró Reitoria de Cultura e Extensão

Não obstante, pode-se questionar se os aspectos normativos da Lei de Propriedade Intelectual são suficientes para estimular a pesquisa e o desenvolvimento de medicamentos para doenças negligenciadas.

O fenômeno das doenças negligenciadas surge em razão da falta de interesse das indústrias farmacêuticas na pesquisa e produção de medicamentos para doenças que assolam os países emergentes. Tal desinteresse ocorre devido à escassez de atrativos econômicos no que tange ao retorno financeiro da Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) de medicamentos para essas doenças, tendo em vista que os destinatários desses medicamentos consistem na população de baixa renda, a qual compõe o grupo mais afetado por essas doenças.

Tal desinteresse e incapacidade de estímulo da pesquisa e desenvolvimento para fármacos das doenças negligenciadas da Lei de Propriedade Intelectual pode ser demonstrado por dados levantados em 2012 pelas organizações humanitárias Médico sem Fronteiras (MSF) e Iniciativa de Medicamentos para doenças negligenciadas (DNDi), as quais apontaram que entre 2000 e 2011 dos 336 medicamentos que foram lançados, apenas quatro eram destinados ao tratamento de doenças negligenciadas, sendo que três destes quatro medicamentos aprovados são para a malária. Dos 150 mil testes clínicos realizados até o fim de 2011, apenas 1,4% dos testes eram voltados para as doenças negligenciadas, sendo que estas representam 12% do volume global de doenças registradas (MSF, 2012).

Ainda que se trate de doenças que não se encaixem na concepção de doenças negligenciadas, a lei de patentes se mostra um mero instrumento mercantilista, na medida em que os laboratórios, ao produzirem inovações potencialmente benéficas, utilizam do expediente da lei de patentes para praticar o preço que lhe for mais conveniente sob a desculpa do retorno do investimento realizado, cabendo a ele pouca ou nenhuma limitação por parte do Estado, que vê o monopólio da produção deste medicamento por 20 anos nas mãos de uma empresa, transformando a lei de patentes em um meio de perpetuação de privilégios.

No Brasil a discussão se agrava quando o Estado garante ao cidadão mediante a Política Nacional de Medicamentos (PNM) o acesso a medicamentos considerados essenciais, além de garantir a eficácia e qualidade dos medicamentos, os quais devem ser fornecidos de forma gratuita nas unidades básicas de saúde, mediante receita médica. A OMS define que os medicamentos essenciais são aqueles que atendem as necessidades de cuidado da maioria da população.

Cabe ressaltar também que a visão estritamente mercadológica dos medicamentos contraria a visão constitucional brasileira que defende a saúde como direito fundamental do ser humano (TARGA; DEITOS; SOUZA, 2008).

Por consequência, a concessão de patentes a medicamentos tem sido fortemente questionada pelos defensores dos direitos humanos, tendo em vista que a perspectiva que envolve essa discussão não é meramente política e econômica, mas também ética e moral. A organização humanitária Médico Sem Fronteiras tece intensas críticas às patentes de medicamentos, como observa-se em uma notícia publicada em 13 de janeiro de 2016 referente às inovações no campo da Hepatite C:

Os preços protegidos por patentes são um obstáculo intransponível para muitos. Os bloqueios que as patentes impõem ao acesso e à pesquisa vão resultar no prolongamento de uma epidemia que a ciência já nos possibilita encerrar (MSF, 2016).

Observa-se, então, que as consequências do sistema de patentes para fármacos acarretam uma série de violações aos direitos fundamentais, sobretudo ao direito à saúde na medida em que as populações mais pobres do planeta ficam marginalizadas ao serem atingidas pelas doenças negligenciadas.

Reflexões Iniciais sobre o Acordo de Leniência na Lei Anticorrupção

Gustavo Ernandes Jardim Franco⁷
Mariana Damiani Santana⁸

O intuito do presente resumo é analisar sinteticamente os resultados de pesquisa quanto à aplicabilidade e efetividade do instituto do acordo de leniência, conforme previsto nos art. 16 e 17 da Lei nº 12.846/13, aqui chamada Lei Anticorrupção, e tentativas necessárias de regulamentação visando seu amadurecimento. Tenta-se, mediante comparação com dispositivos análogos no Direito Comparado, observação do tratamento disposto ao acordo na doutrina brasileira e da exposição midiática recebida por ele e similares desde 2013, traçar um perfil presente e futuro do que se considera objeto de grande importância e pouca atenção no Direito brasileiro.

De início, importa notar que, como nas normas que a inspiraram – principalmente, o norte-americano Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) e o britânico UK Bribery Act – não se nota, na legislação aqui aventada, busca pelos fatores que *dão causa* às práticas corruptas, mas modos de combater este fator enraizado nas mais variadas facetas da sociedade, desde a mais básica das relações humanas aos grandes negócios realizados por corporações e governos. Por entender o caráter persistente da corrupção – em sentido amplo – a lei trata a questão a partir da ótica de que não é suficiente tentar “cortar o mal pela raiz”, mas entendê-lo como presente e buscar formas de atenuar os riscos à coletividade.

A Lei Anticorrupção foi o primeiro passo necessário para o combate às práticas corruptas no cenário político-econômico brasileiro e busca prever quais atos assim se caracterizam em nosso sistema, possíveis sanções impostas nos âmbitos administrativo, civil e judicial e, brevemente, uma forma de propulsionar os objetivos da Administração concomitantemente ao apaziguamento das sanções para a pessoa jurídica: o acordo de leniência. Ao versar sobre as duas modalidades previstas para tal acordo – do art. 16, concernente aos atos lesivos previstos na própria lei, e do art. 17, projetada para lidar com sanções administrativas relativas à lei de licitações⁹ –, designa, em linhas gerais, um ajuste entre a Administração e pessoa jurídica infratora pelo qual, em troca de atenuação da punição, aquela recebe colaboração probatória, em busca de informações que auxiliem na instauração e celeridade do processo.

⁷ Graduando em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Monitor de Teoria do Direito Internacional. E-mail: gustavoejfranco@gmail.com

⁸ Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. E-mail: damianidir@gmail.com

⁹ Lei nº 8.666/1993

O conceito não foi instituído sem seus problemas. Previstos no §1º do art. 16 da Lei 12.846, os requisitos para celebração do acordo buscam a cessação da infração e colaboração voluntária para que os responsáveis sejam punidos. Se a princípio se nota estratégia útil para combate à atos lesivos, os benefícios em potencial do acordo e seu caráter voluntário – é vedada pressão pelo Poder Público – caem por terra quando se observa a pluralidade de autoridades competentes para fazer cumprir os dispositivos, que cria múltiplos níveis jurisdicionais que não necessariamente estariam em concordância. Soma-se a isso o fato de que outros atos ilícitos cometidos não teriam lugar sob a proteção do acordo, significando que a exposição da pessoa jurídica quando de suas declarações poderia significar sua criminalização por questões diversas.

Assim, a pessoa jurídica corre o risco de ser confrontada com não apenas as sanções previstas na lei anticorrupção como, quando couber, responsabilização civil e judicial. Perde-se, então, o fator estímulo: apenas empresas para quem os possíveis malefícios não mais significassem prejuízo severo, como aquelas já envolvidas em escândalos de ampla cobertura midiática, se prestariam a colaborar por benefícios incertos.

A incerteza quanto a sua efetividade é clara a ponto de ter sido editada a Medida Provisória n. 703/2015, que, apesar de reconhecer a lei anticorrupção como um marco na proteção da administração pública, reconhece que aperfeiçoamentos eram necessários, objetivando salvaguarda da atividade econômica e celeridade, na medida em que incentivava a adoção de mecanismos de integridade a partir do acordo, por exemplo, e buscava resolver a instabilidade causada pelas características da lei que desestimulam os entes a buscar firmar acordo. Infelizmente, a medida perdeu a validade sem que houvesse deliberação adequada, sob argumento de que o debate entre órgãos de controle, Ministério Público e parlamentares não poderia tomar as proporções necessárias em meio ao momento político brasileiro atual.

A lei encontra-se, então, no mesmo lugar onde estava antes: sem previsão significativa de proteção à empresa e empregados, ou garantia de que o acordo resultará, ao fim, nos resultados prometidos, sem que outro órgão busque, em discordância, promover responsabilização pelo ato, usando as informações prestadas contra a própria empresa. Cria-se, pois, situação de inefetividade, e se perde o propósito da colaboração.

Em 2016, a *Fraud Section* do *Department of Justice* norte-americano anunciou programa piloto análogo, em seguimento aos tímidos projetos já existentes desde a década de 70 nos Estados Unidos, prevendo leniência potencial para empresas que reportassem atos em

violação ao FCPA¹⁰. O UK Bribery Act, por sua vez, não prevê acordos de leniência para lidar com corrupção, usando-os com maior frequência no combate aos cartéis¹¹. Ainda que estes tenham sido inspiração jurídico-política para a Lei brasileira, é interessante notar que nosso falho Acordo representa avanço pelo fato de ser expressamente previsto em casos de atos lesivos à Administração e caracterizados como corrupção.

Os três anos desde que a lei anticorrupção foi aprovada foram tímidos no quesito evolução e regulamentação. A MP 703 foi esperança inicial de tratamento adequado ao instituto do acordo de leniência e da questão de regulamentação das medidas anticorrupção, mas um cenário político instável - que, inclusive, muito de novos avanços se beneficiaria - entrou no caminho do progresso. Resta esperar, para o bem da Administração e do Administrado, que os esforços dispostos para edição e aprovação da lei não tenham seu potencial estabilizador e de propulsionar os esforços anticorrupção brasileiros à vanguarda desperdiçados.

Referências Bibliográficas

BRASIL. [LEI N° 12.846, DE 1º DE AGOSTO DE 2013](#). Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília, 2013.

BRASIL. [MEDIDA PROVISÓRIA N° 703 DE 18 DE DEZEMBRO DE 2015](#). Altera a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, para dispor sobre acordos de leniência. Brasília, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 29ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

FAORO, Raymundo. Os *Donos do Poder*: formação do patronato político brasileiro. 5.ed. São Paulo: Globo, 2012.

FORTINI, Cristiana; VIEIRA, Ariane Shermam Morais. *Lei Anticorrupção Empresarial: Os riscos na sua regulamentação e implementação*. In: REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo; DIAS, Maria Tereza Fonseca Dias (Coord.). *O Direito Entre a Esfera Pública e a Autonomia Privada*: transformações do direito público no ambiente democrático. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 161-184. v.2.

ZYMLER, Benjamin; DIOS, Laureano Canabarro. *Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013): uma visão do controle externo*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

¹⁰ DE FEIS, Nicholas M.; PATTERSON, Phillip C. “Limits in New FCPA Leniency Program May Hinder Effectiveness”. *New York Law Journal*. New York, April 26, 2016. Disponível em: <<http://dorlaw.com/wp-content/uploads/2016/04/070041624-2016-FCPA-Leniency.pdf>> . Acesso em: 24 ago. 2016

¹¹ HALL, Matthew. McGuireWoods LLP. “We already have whistleblowing in the UK (just not yet in the corruption field)”. *Lexology*. August 3, 2011. Disponível em: <<http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=778adeaf-fa45-45f1-82d9-64a44fa149b9>> . Acesso em: 24 ago. 2016

O Diálogo Jurídico em um Contexto Globalizado e Informativo

Jéssica Holl

A cada dia o mundo encontra-se mais globalizado e informatizado. As informações estão disponíveis a um toque, as plataformas de informações estão se tornando cada vez mais dinâmicas e interativas e as diversas mídias digitais estão cada vez mais interessadas em se moldarem às demandas específicas de seus usuários. E esse novo paradigma tecnológico impõe desafios que precisam ser enfrentados pelo Direito.

Não pretendo, aqui, discutir os desafios relacionados ao surgimento de novas “áreas do Direito”. Primeiramente, porque a própria expressão “áreas do Direito” se mostra defasada na medida em que pretende dividir o Direito em diversos compartimentos estanques e incomunicáveis. Talvez fosse mais interessante adotar a ideia de “perspectivas do Direito”, em que se comprehende sua complexidade, mas se assume a necessidade de, dependendo do caso e do momento de aplicação, adotar um determinado olhar, uma determinada perspectiva de compreensão. Ainda assim, o objetivo do presente trabalho não é discutir como os processos de globalização e informatização fazem surgir uma demanda de compreensão das questões jurídicas a partir de novas perspectivas. Esse tema já está presente com uma certa frequência nos debates jurídicos, tanto na seara acadêmica quanto na prática profissional. Por outro lado, o que é bem menos discutido é a necessidade do Direito, especificamente dos juristas, adequarem suas formas comunicativas para esse novo contexto, que demanda, cada vez mais, uma postura dinâmica.

A sociedade contemporânea é a sociedade dos *smart phones*, dos equipamentos *touch*, da comunicação instantânea, dos aplicativos para celulares, tablets e afins. É uma sociedade que burla a cada instante as barreiras do tempo e do espaço, tornando a comunicação entre pessoas que estão nos mais diversos lugares do mundo possível com um toque. Todo esse discurso que é muito comum quando o debate é sobre inovações tecnológicas, parece andar a quilômetros de distância dos bancos das faculdades de Direito e da prática de grande parte dos juristas. Na prática forense parece suficiente a habilidade de produzir peças processuais, de preferência com o maior número possível de termos em latim, para ficar evidenciada a cultura do jurista. E na academia temos os artigos. Muitos deles. Milhares. Afinal, é essencial publicar. Então há um sem número de artigos publicados, sendo que alguns dos quais nunca serão, de fato, lidos. E para não dizer que o Direito não se adequa às novas tecnologias, agora o processo é eletrônico e os artigos são em formato pdf.

Infelizmente, nesse cenário, parece ser mais cômodo permanecer encastelado junto dos verbetes em latim e às linhas do *lattes* do que abrir os olhos para a necessidade de um giro nas formas que o Direito utiliza para se comunicar com o mundo. As peças jurídicas continuam sendo essenciais para o andamento processual e os artigos também são importantes para o diálogo entre os acadêmicos. Mas o Direito não pode mais se limitar a isso. É preciso que ele acorde para as diversas formas de comunicação que estão surgindo e possa, com isso, abrir-se para o diálogo com a sociedade. Afinal, o Direito é uma ciência social aplicada. Não é uma ilha impenetrável e disponível apenas para o seletº grupo dos juristas.

Dessa forma, o presente trabalho pretende discutir as possibilidades comunicativas que têm se aberto ao Direito e as formas dele se tornar mais palatável para a comunidade de não juristas. Isso, a partir da compreensão de que uma maior horizontalidade no trato de assuntos jurídicos tem muito a contribuir tanto para a perspectiva da academia quanto para a prática forense.

Rupturas em Guilherme de Ockham: Poder, Indivíduo e Religião no Baixo Medievo

O Presente trabalho pretende analisar a importância do pensamento filosófico-político de Guilherme de Ockham enquanto sinal dos primeiros sopros de Modernidade que despontam no Baixo Medievo. O tema em questão será desenvolvido em três perspectivas de rupturas com o pensamento jusfilosófico e político medievais, quais sejam: a limitação do poder temporal dos papas, a ideia de indivíduo e a desconstrução do universo cristão. Tal como se verá, Guilherme de Ockham lança as bases de diversos conceitos e ideias que serão recepcionados na Modernidade e que vão de encontro a pontos nevrálgicos da Filosofia Medieval, ensejando os primeiros passos da História em direção ao período subsequente.

Guilherme de Ockham, nascido entre 1287 e 1288, na vila de Ockham, Inglaterra, foi um frade franciscano, filósofo, lógico e teólogo inglês, considerado como o principal representante da escola nominalista. O pensador inglês, traz uma abordagem filosófica para as questões de poder, política e conhecimento, diametralmente oposta àquela desenvolvida pela escolástica ou pela patrística, que carregam consigo uma tradição marcadamente platônica.

Um dos principais pontos de ruptura de Guilherme de Ockham com o pensamento tradicional medieval, é a sua postura nominalista na Querela dos Universais. A querela, que começa com Porfírio ainda no Alto Medievo, trata das relações entre *voces* e *res*, entre realidade e linguagem (FERREIRA, 2014, p. 12). Os conceitos são realidades universais em si mesmos ou apenas produtos do nosso espírito, da nossa forma de entender o mundo? A resposta, para Guilherme de Ockham é a de negação de qualquer realidade universal. Para o autor, o que existem são as formas verbais, os termos, aquilo que usamos para expressar-nos. Os conceitos são apenas formas, não matérias ou realidades em si, tal como queria a filosofia platônica que pautava o Medievo. Nas palavras de Ockham: “Diga-se, portanto, que todo universal é uma coisa singular, e por isso não há universal senão pela significação, enquanto é sinal de muitas coisas” (GUILHERME DE OCKHAM, 1973, p.355). Essa posição, em última análise, rompe com as pretensões universalistas da ética cristã, uma vez que se distancia e dissolve uma concepção de ética substantiva nos termos tomistas.

Ainda seguindo a linha nominalista, que permeia grande parte de seu pensamento, Guilherme de Ockham, não vê como a filosofia platônica – a ideia de Bem como suprema na hierarquia das ideias, de Mundo das Ideias, que foram recepcionadas para se fazer a ligação entre Homem e Deus – poderia ser a intermediária legítima entre Deus e o Homem. Segundo Guilherme de Ockham, a única relação capaz de intermediar legitimamente Deus e o Homem é a relação entre Criador e Criatura. Rompe-se, nesse sentido, a participação da filosofia na

religião ou da tentativa de se racionalizar a fé. Fé e razão não estariam, para o autor, em franca conexão e auxílio mútuo, como preconizava a segunda escolástica. Assim, por consequência, Guilherme de Ockham acaba por voltar os olhos da filosofia Medieval para o indivíduo. Pode-se observar, aqui, uma percepção de individualidade política e jurídica ainda incomum para época, já que é característico da Idade Média que se pense mais na coletividade do que no indivíduo.

Outro pilar fundamental na filosofia de Guilherme de Ockham e que vai contribuir exponencialmente para a edificação do pensamento político Moderno está na defesa da limitação do poder papal e da Liberdade enquanto essência da Lei Cristã. Segundo Guilherme de Ockham, o poder espiritual, materializado na Igreja Católica, não poderia valer-se da mesma dominação que se vale o poder temporal, uma vez que a doutrina cristã era uma doutrina de libertação dos Homens através da religião. Em outras palavras, tendo em vista que a chegada da Boa Nova com Cristo trouxe consigo a ideia de libertação, de livre arbítrio (Isaías 48:18; Deuteronômio 30:19, 20), não pode o Papa, tampouco a Igreja Católica, serem as responsáveis por tolher as liberdades humanas. A defesa de Ockham por uma limitação ao poder papal não se encerram sob o argumento da Liberdade; defende o autor que a ausência de cerceamento desse poder poderia colocar o Sumo Pontífice “em situação paralela e superior a de um senhor temporal perante seus servos” o que colocaria em risco “todos os indivíduos, especialmente aqueles que possuem algum tipo de bem material, pois o papa teria poder para eles dispor da maneira que lhe conviesse” (SALGADO, 2011, p. 144). Ainda na linha de limitação ao poder do papa, Guilherme de Ockham vai trazer à tona uma rica argumentação jurídica pautada nas já fecundas e bem estruturadas relação de servidão. Segundo o autor, o papado, ao reconhecer que deve pagar tributos ao Imperador sobre os bens que lhe pertencem e, ainda, por estar o papa, antes de assumir tal cargo, subordinado à figura do Imperador – como qualquer outro integrante do Império – não há falar em inexistência de limites ao poder do pontífice. Por fim, Guilherme de Ockham faz uma defesa da limitação ao poder temporal do papa por uma linha de argumentação que se vale das Sagradas Escrituras para retirar o entendimento de uma liberdade natural em que os homens são livres e não servos e que, por conseguinte, não pode ser limitada, haja vista que o gládio material “foi estabelecido na sublimidade para a utilidade dos súditos, a saber ‘para o louvor e proteção dos bons e para punir os que fazem o mal’ [1, PD, 2, 4]”. Assim, como o gládio material se estabelece para a utilidade dos súditos, e não o contrário, o poder do mesmo não poderia estender seus braços em direção às coisas que “aboliriam a liberdade e a utilidade dos bons” (GUILHERME DE OCKHAM, 1999, VI).

Seja por uma posição nominalista no que concerne à Querela dos Universais ou pela postura crítica que adota em sua relação com a Igreja Católica, o Franciscano passa a oferecer caminhos alternativos à visão de mundo impregnada de dogmas cristãos e acaba por estruturar grandes discussões que serão parte integrante da formação da Modernidade. Guilherme de Ockham é, assim, nas perspectivas do Poder e da Religião no Baixo Medievo, um ponto de ruptura em relação ao pensamento de sua época, ruptura essa que exerce um papel constituinte e propulsor dos principais ideais da Modernidade.

Referências Bibliográficas

BÍBLIA, Português. *A Bíblia Sagrada: Antigo e Novo Testamento*. Tradução de João Ferreira de Almeida. Edição rev. e atualizada no Brasil. Brasília: Sociedade Bíblia do Brasil, 1969.

FERREIRA, Danilo Filgueiras. Guilherme de Ockham e a invenção do indivíduo: bases para um entendimento do nominalismo ockhamista. *Revista Sapere Aude*. Ano 2, volume 10. 2014. Disponível em: <http://revistasapereade.org/index.php/edicoes/anos-anteriores/ano-2-vol-1-12/ano-2-volume-10-maio-2014/category/69-05-2014-ano-2-volume-10>. Acesso dia 27/08.

OCKHAM, Guilherme de. *Obras Políticas*. Trad. José Antônio de C. R. de Souza. Porto Alegre: Edipucrs, 1999.

OCKHAM, William of. Textos escolhidos, in: *Coleção Os Pensadores* Vol. VIII: “Tomás de Aquino, Dante, Duns Scot, Ockham”. Tradução e notas por Carlos Lopes de Mattos. 1a ed., São Paulo: Abril Cultural, 1973

SALGADO, Karine. *A Filosofia da Dignidade Humana: Por que a essência não chegou ao conceito?* Belo Horizonte: Mandamentos, 2011.

A Criminalização do Enriquecimento Ilícito de Agentes Públicos sob uma Ótica Restritiva da Intervenção Penal

*Victor Cezar Rodrigues da Silva
Leo Maciel Junqueira Ribeiro*

O artigo, em resumo, tem como objetivo realizar uma análise da criminalização do enriquecimento ilícito de agentes públicos, que foi a segunda das dez medidas de combate à corrupção sugeridas sobretudo pelo Ministério Público Federal.¹²

Em julho de 2015 teve início a campanha denominada “10 medidas contra a corrupção”, cuja iniciativa partiu sobretudo do Ministério Público Federal (MPF), nas figuras dos procuradores da República que integram a força-tarefa da Operação Lava Jato. A campanha visa aprovar uma série de medidas legislativas que buscam aumentar a capacidade e o poder punitivo do Estado na tentativa de combater as práticas delituosas do desvio de verbas pública e da improbidade administrativa. Até abril de 2016, já foram coletadas mais de 2 milhões de assinaturas para a posterior aprovação do projeto, o que representa uma significativa adesão popular às medidas propostas.

Como há muito tempo já indicou Norberto Bobbio (2010, pg. 38), sabe-se muito bem que, em um plano deontológico característico de uma análise sobre a legitimidade normativa, as leis devem ser minimamente ajustadas às demandas específicas da sociedade em que vigoram para que consigam exercer plenamente a sua eficácia.

Nesse caso, não é muito diferente: há um potencial desejo na sociedade de aumentar a efetividade da persecução penal em relação ao desvio de verbas públicas e à improbidade administrativa, o que de fato se faz necessário frente aos gravíssimos problemas institucionais que ocorrem no Brasil.

No entanto, essas alterações não podem em hipótese alguma afetar os princípios constitucionais de Direito Penal ou as garantias individuais presentes na Constituição Federal, uma vez que caso isso ocorra a legitimidade da norma também será dissipada. É válido ainda ressaltar que quase todas as propostas normativas inevitavelmente possuem falhas ou textos de caráter genérico e pouco preciso, sendo que certamente esses problemas também se fazem presentes nas dez medidas contra a corrupção, citadas acima.

¹² Ministério Público Federal. Anteprojeto de Lei de Iniciativa Popular sobre o Enriquecimento Ilícito de Agentes Públicos. Disponível em: <http://combateacorrupcao.mpf.mp.br/10-medidas/docs/medidas-anticorrupcao_versao-2015-06-25.pdf>. Acesso em 31/07/2016.

Embora possua um vasto número de questões abordadas que também são extremamente problemáticas, como o aumento das penas para o desvio de verbas públicas, a configuração de crime hediondo para altos valores desviados e os testes de “integridade” para agentes públicos, o objeto de análise no artigo é a segunda medida contida no documento do MPF, nomeadamente a criminalização do enriquecimento ilícito de agentes públicos.

A proposta visa adicionar o artigo 312-A ao Código Penal Brasileiro, cuja redação determinaria como crime “adquirir, vender, emprestar, alugar, receber, ceder, possuir, utilizar ou usufruir, de maneira não eventual, bens, direitos ou valores cujo valor seja incompatível com os rendimentos auferidos pelo servidor público, ou por pessoa a ele equiparada, em razão de seu cargo, emprego, função pública ou mandato eletivo, ou auferidos por outro meio lícito”. A pena cominada para o delito é a prisão, de 3 (três) a 8 (oito anos), e confisco dos bens, se o fato não constituir elemento de crime mais grave.

Uma breve análise da redação proposta já demonstra problemas graves quanto às possibilidades de tipificação que a norma apresentaria, afinal, os termos “maneira não eventual”, “incompatível” e “outro meio lícito” são carregados de generalidade e imprecisão, além dos sérios equívocos contidos em sua justificativa, que serão apresentados no decorrer do trabalho.

Não obstante, conforme observa muito bem Francisco de Assis Toledo (1994, pg. 21-29), o princípio da legalidade, também descrito pela máxima latina *nullum crimen, nulla poena sine lege*, pode ser subdividido em quatro outros preceitos específicos, quais sejam: *lex praevia*, *lex scripta*, *lex stricta* e *lex certa*. O primeiro se refere à necessidade de uma lei anterior para a tipificação de uma conduta, o segundo se refere à proibição da punibilidade pelo direito consuetudinário, o terceiro se refere à proibição da punibilidade pela analogia e, por fim, o da *lex certa*, que cria a exigência de tipos penais que não devem conter caráter de imprecisão e generalidade.

Portanto, para que seja respeitado o princípio da legalidade, é fundamental que estejam respeitados também os seus quatro preceitos específicos. Dessa forma, pode-se perceber que a medida proposta sobre o enriquecimento ilícito de agentes públicos não está de acordo com as exigências da *lex certa*, dado seu visível caráter de imprecisão e generalidade, como resta demonstrado ao longo do artigo.

No texto da justificativa oferecida pelo MPF sobre a medida, está descrito ainda que o enriquecimento ilícito seria uma "prova indireta da corrupção". Ou seja, como observa muito bem Luís Greco (2015), a condenação e a punibilidade inferidas pelo crime proposto contém um grande erro estrutural, visto que não seria por enriquecer, e sim por ter praticado as condutas

de corrupção ou de peculato, previstas em tipos penais autônomos, é que estaria ocorrendo a condenação. Não obstante, o penalista acrescenta acertadamente que não haveria provas sobre a corrupção ou peculato, o que representaria uma violação aos princípios da culpabilidade e da presunção de inocência.

Nesse sentido, e dada a imprescindibilidade de que fosse realizada uma análise dessa proposta de tipificação frente a alguns dos mais importantes princípios constitucionais do ordenamento jurídico brasileiro, o presente artigo foi escrito. Busca, portanto, verificar que existe uma gravíssima incompatibilidade da criminalização do enriquecimento ilícito com a estrutura de Direito Penal e dos princípios constitucionais de processo penal existentes.

Referências Bibliográficas

BOBBIO, Norberto. Teoria Geral do Direito. Tradução Denise Agostinetti. Revisão da tradução Silvana Cobucci Leite. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. Pg. 38.

GRECO, Luís. Reflexões provisórias sobre o crime de enriquecimento ilícito. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Boletim 277. Dezembro de 2015. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/5670-Reflexes-provisorias-sobre-o-crime-de-enriquecimento-ilcito>. Acesso em 02/08/2016.

TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de Direito Penal: de acordo com a Lei n. 7.209, de 11-7-1984 e com a Constituição Federal de 1988. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994. Pg. 21-29.

O Perdão do Ofendido na Cultura Jurídica do Império do Brasil (1824 – 1889)

Arley Fernandes Teixeira

O art. 67 do Código Criminal do Império, datado de 1830, prevê que o perdão pelo ofendido ao réu de crimes públicos ou particulares com acusação oficial não o exime das penas impostas. O objetivo desse presente estudo é compreender e clarificar as discussões dos juristas do século XIX no Brasil acerca desse dispositivo, tendo em vista a crescente tendência do monopólio pelo setor público no trato do direito penal, intensificado, sobretudo nas formulações teóricas iluministas acerca do fundamento do direito de punir no século XVIII, nas figuras de Beccaria e Bentham. O primeiro, inclusive, critica abertamente o perdão do ofendido, desejando exclui-lo do processo penal.

É uma lógica atraente, sem dúvidas, principalmente quando se tem em mente que uma parcela considerável das construções penais do século XIX são derivadas do pensamento iluminista, porém o Código Criminal de 1830 não adota essa postura, já que ao impossibilitar a exclusão da punição nos crimes públicos e particulares com acusação oficial, aceita-a nos particulares sem acusação oficial, também chamados de puramente particulares. Resta agora diferenciar esses dois tipos de delitos privados.

Pois bem, para isso precisamos entender como se inicia uma ação penal nesse período. Pimenta Bueno (1857) afirma que há três instrumentos para ingressar-se com uma ação penal, a queixa, a denúncia e o procedimento *ex officio* pelo juiz. Diferente do que aconteceria a partir do Código Penal de 1890, a queixa era a regra nos crimes particulares na época imperial, ou seja, em todos esses delitos era admita a queixa, porém, em determinadas exceções previstas na legislação o processo terá início por denúncia do Ministério Público ou qualquer do povo. Logo, os crimes puramente particulares, nos quais eram admitidos o perdão são aqueles em que o processo penal é iniciado somente por queixa e, portanto, não se enquadram nas exceções previstas.

Sobre essas exceções, Thomaz Alves Junior (1861) vai enxergar quatro situações em que o promotor público pode apresentar denúncia: 1) conforme o disposto no art. 37 do Código de Processo Criminal de 1832; 2) em caso de flagrante delito; 3) em todos os crimes inafiançáveis; 4) quando o ofendido for pessoa miserável.

Esse último ponto é o que suscita maiores discussões. O art. 73 do Código de Processo Criminal declara que em caso de ofendido miserável, em qualquer crime o promotor público

deve ou qualquer do povo pode intentar queixa. Primeiro, é preciso clarificar o conceito de miserável na legislação. Para isso há o Aviso de 30 de agosto de 1865, que afirma que a miserabilidade a que se refere o Código é acerca daquela vítima que, por circunstâncias próprias, não pode perseguir o ofensor.

A grande discussão acerca desse tema é referente à aceitação ou não do perdão do ofendido miserável, antes ou depois da sentença, uma vez que já houve acusação por parte do promotor. Aqui, visualizamos uma divisão por parte da doutrina e da jurisprudência. Azevedo (1852) defende a tese de que a ofensa a um membro frágil da sociedade, reverbera em todo o corpo social e que, nesse sentido, em respeito a um sentimento de justiça e proteção, não poderia ser aceito o perdão do ofendido miserável. Prossegue ainda, afirmando que as ofensas feitas à sociedade não podem ficar impunes ao arbítrio de um de seus membros, mesmo que somente ele fosse o paciente individual do delito, completando que apenas ao Poder Moderador é atribuída a capacidade de perdoar livremente.

Liberato Barroso (1866), por outro lado, enxerga que a miserabilidade do ofendido não altera a natureza do crime, e que isso é claramente o propósito do legislador ao afirmar que o promotor público deve ou qualquer do povo pode intentar queixar, não denúncia. Por essa linha de raciocínio, o autor chega à conclusão de que o ofendido tem o direito de desistir da ação, pelo perdão por exemplo, em respeito ao caráter puramente privado dos delitos. Ademais, afirma que um entendimento diverso abriria espaço para recorrentes abusos de acusação, afinal qualquer um do povo poderia intentar a ação, incentivando, de acordo com o autor, a pura vingança privada por terceiros.

Passando à análise em abstrato de todos os crimes particulares previstos no Código Criminal de 1830, chegamos à conclusão de que o perdão do ofendido é estendido a quarenta e quatro dos sessenta e seis crimes particulares (parte terceira do Código) previstos na legislação, sendo que nesses sessenta e seis estão inclusas diferentes qualificações, por assim dizer, de um mesmo delito; por exemplo, no crime de ferimentos leves, os arts. 201, 202, 203, 205 e 206 foram classificados como crimes diferentes, uma vez que dependendo da pena prevista para cada fato o perdão poderia ser aceito ou não.

Além disso, um caso especial é o crime de estupro e suas diferentes qualificações (arts. 219 a 224), no qual, por meio da análise unicamente pelos quatro requisitos ditos acima chegaríamos à conclusão de que tal crime não poderia ser enquadrado entre os que é aceito o perdão, porém, como previsto no art. 225, o casamento entre o réu e o ofendido exime o primeiro das penas impostas. Ou seja, por mais que não haja referência expressa ao perdão, o casamento é entendido também como um meio tácito de perdoar o crime de estupro, no qual o

ofendido não deseja mais a penalização do ofensor e isso é respeitado pela Justiça Pública, portanto, por mais que não há, de fato, a utilização do instrumento do perdão do ofendido propriamente dito, a opção por colocá-lo no rol dos crimes que possam ser perdoados pela vítima parece-nos razoável. Nesse sentido, o crime de rapto (arts. 226 e 227) segue a mesma lógica, já que também nesse caso há previsão expressa de que o casamento impede a imposição de penas ao condenado.

Como parâmetro de comparação, o Código Penal Brasileiro de 1890 restringe a queixa e, portanto, o perdão do ofendido (como dito anteriormente, a denúncia torna-se regra nesse código, mesmo nos crimes particulares) ao furto e dano (em caso de prisão em flagrante a denúncia pode ser intentada pelo promotor), bem como aos crimes de violência carnal, rapto, adultério, parto suposto, calúnia e injúria, que também admitem a possibilidade de denúncia em caso de ofendido miserável, abuso de pátrio poder ou de autoridade de tutor, curador ou preceptor e, especificamente no caso de violência carnal, quando sobrevier morte, perigo de vida ou alteração grave da saúde do ofendido. Ou seja, há nesse Código uma maior preocupação com o interesse público e proteção social e, consequentemente, maior exclusão da vítima do processo penal.

Referência Bibliográficas

ALVES JUNIOR, Thomaz. *Anotações teóricas e práticas ao Código Criminal*. Rio de Janeiro: Francisco Luiz Pinto & C. editores, 1864.

AZEVEDO, Manoel Mendes da Cunha. *Observações sobre vários artigos do código de processo criminal e outros da lei de 3 de dezembro de 1841*. Pernambuco: Typographia da Viuva Roma, 1852.

BARROSO, José Liberato. *Questões práticas de direito criminal*. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1866.

PIMENTA BUENO, José Antônio. *Apontamentos sobre o processo criminal*. Rio de Janeiro: Empreza Nacional do Diario, 1857.

Da falência da política de combate às drogas e da necessária descriminalização

Luísa Cançado Cyrino

O consumo de drogas não é recente, há relatos, desde a antiguidade, do uso de tóxicos, como o ópio, a cannabis e o álcool, em diversas civilizações. A partir do século XX, no entanto, o uso dessas substâncias começou a ser combatido, o que culminou na guerra às drogas, iniciada nos EUA na década de 70. Importante marco desse embate é a Convenção Contra o Tráfico Ilícitos de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, de 1988, do qual o Brasil é signatário, que busca promover uma cooperação entre países para reprimir a produção, a venda e consumo de drogas para fins recreativos.

Para atingir tal objetivo, optou-se por uma forte política proibitivista. No Brasil, por exemplo, a lei de tóxicos, estipula, em seu artigo 44, que o tráfico de entorpecentes é crime inafiançável, insuscetível de graças, indulto, anistia, sursis e até de liberdade provisória. O traficante assume, assim, a figura do inimigo do direito penal.

É evidente, no entanto, que tal política de combate às drogas foi um fracasso. A criminalização não é eficiente para diminuir o consumo ou tráfico das substâncias entorpecentes. Segundo a The Global Commission on Drug Policy, em 2012, havia cerca de 243 milhões de usuários em todo o mundo, o que representa um aumento de 18% em relação ao ano de 2008¹³. O tráfico, por sua vez, também, não diminuiu, pelo contrário, as organizações criminosas, que controlam a produção e venda desses produtos, tornaram-se mais poderosas, estima-se que a indústria ilegal de narcóticos vale cerca de 332 bilhões de dólares¹⁴. Ou seja, a criminalização, apenas, foi responsável por mais problemas sociais, como o aumento considerável do encarceramento e da violência referente ao tráfico de drogas.

Os defensores da política proibitivista alegam que a criminalização é uma questão de segurança pública, uma vez que o uso e, principalmente, o abuso das drogas representam um risco para os indivíduos que as consomem e para a sociedade como um todo.

Em um Estado Democrático de Direito, para que uma conduta seja criminalizada é preciso, entre outros quesitos, que ela seja lesiva, ou seja, que ela represente um risco a um bem-jurídico alheio. A auto-lesão não é punível. O uso de entorpecentes por um indivíduo não é capaz de gerar dano a ninguém que não a ele próprio. Deve-se considerar que uma pessoa

¹³ The Global Commission On Drug Policy. The Taking Control: Pathways to Drug Policies That Work. Disponível em: < http://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/uploads/2016/03/GCDP_2014_taking-control_EN.pdf >

¹⁴ Id.

maior e capaz têm discernimento suficiente pra compreender todos os riscos que envolvem o uso de determinada substância e decidir se quer ou não utilizá-la. A proibição por parte do Estado não passa de atitude paternalista inconsistente com um Estado de Direito.

É importante ressaltar, também, que o argumento de que o usuário de drogas, como o Crack, representa um risco a terceiros devido a sua tendência violenta é inválida. Em 2010, uma pesquisa, publicada pela respeitada revista médica Lancet¹⁵, comparou potencial danoso de diversas drogas e conclui que, no geral, o álcool, que é lícito, é a substância mais lesiva, inclusive, a mais perigosa para terceiros, na frente do Crack, da Heroína e da cocaína. Lado outro, a maconha representa um risco menor, tanto pra o usuário quanto para os demais, inferior ao do tabaco, outro narcótico Lícito, além de apresentar diversos usos terapêuticos, sendo utilizada no tratamento de doenças como glaucoma, AIDS, câncer, entre outras.

Percebe-se que há outros fatores, que não a periculosidade, que fazem com que alguns narcóticos, como a Maconha, sejam criminalizados enquanto outros mais lesivos, como o álcool sejam liberados. A cannabis, por exemplo, era amplamente, utilizada por grupos marginalizados, assim, sua proibição é uma forma de controle social desses grupos.

Depreende-se, portanto, que há um fator moral na criminalização do consumo e tráfico de entorpecentes e substâncias psicotrópicas. A tipificação de condutas que não só não são lesivas, mas que, também, sua proibição não surte efeito, não passa, como afirma Ferrajoli, de *uma mera afirmação simbólica de “valores morais”, oposta a função protetora do direito penal* (Direito e Razão.2002.Pg.379).

A tipificação do tráfico e consumo de entorpecentes e substâncias psicotrópicas, portanto, não é a melhor solução para o problema, a violência causada pela guerra às drogas representa um risco maior e mais danosa para a sociedade do que o usuário em si. É preciso deixar de tratar as drogas como uma questão de polícia e, sim, tratá-las como um problema de saúde pública.

Na Suiça, por exemplo, adotou-se um modelo no qual os viciados em heroína recebiam do governo a droga, que era aplicada por profissionais da saúde. Como consequência, o mercado ilegal da droga se desfez, e, ainda, houve uma grande diminuição do número de novos usuários e dos crimes cometidos por viciados.

Por outra vertente, a Holanda legalizou o comércio de Maconha no país, o que possibilitou não só a desmobilização do tráfico, mas um maior controle de qualidade da droga por parte do governo. Sabe-se que, devido ao mercado ilegal, são acrescidas às drogas diversas

¹⁵ Nutt, David J et al. Drug Harms in the UK: a multicriteria decision analysis. The Lancet , Volume 376 , Issue 9752 , 1558 - 1565

substâncias, que as tornam mais danosas a saúde do usuário. A legalização permite um controle de qualidade por parte do governo, o que ajuda, inclusive, em um menor gasto com tratamentos. Por outro lado, esse controle, também, ajuda a evitar casos de overdose. Isso porque, é comum, por exemplo, que um usuário ao mudar de fornecedor para um que vende uma versão mais pura da droga, sofra uma crise de overdose, tomando a mesma quantidade.

A política anti-drogas adotada pelo Estado brasileiro é ultrapassada e não resolve o problema do consumo de entorpecentes e substâncias psicotrópicas. A tipificação do uso e do tráfico não passa de uma forma de impor determinados valores sociais e a guerra às drogas serviu, apenas, para o fortalecimento das organizações criminosas e para um aumento da violência. O Brasil deve seguir o exemplo de países, como a suíça, e solucionar a questão com políticas de saúde pública e não de repressão.

Referências Bibliográficas:

BRASIL. Decreto 154. Publicado em 26 de julho de 1991.

BRASIL. Lei 11.343/06. Publicada no D.O.U em 23 de agosto de 2006

BURGIEMAN. Denis. Nunes. Alceu. A verdade sobre a maconha. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/ciencia/a-verdade-sobre-a-maconha>>

Documentário: Quebrando o Tabu. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=tKxk61ycAvs>>

FERRAJOLI, Luigi. Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais. 2002.

HASSON, Felipe. *Drogas: Constituição, Democracia e Liberdade*. Curitiba: Instituto Memória. Centro de Estudos da Contemporaneidade, 2015.

Nutt, David J et al. Drug Harms in the UK: a multicriteria decision analysis. The Lancet , Volume 376 , Issue 9752 , 1558 – 1565

The Global Commission On Drug Policy. The Taking Control: Pathways to Drug Policies That Work. Disponível em: <http://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/uploads/2016/03/GCDP_2014_taking-control_EN.pdf>

UNODC. World Drug Report. 2015. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/wdr2015/World_Drug_Report_2015.pdf>

A Expansão do Direito Penal e o Princípio da Taxatividade dos Crimes Antecedentes à Lavagem de Dinheiro na Lei 12.683/2012¹⁶

Leo Maciel Junqueira Ribeiro¹⁷

O artigo, em resumo, tem como objetivo realizar uma análise sobre alguns dos aspectos da Lei 12.683/2012, que dispõe sua lavagem de dinheiro, cuja tipificação ganhou grande repercussão contemporânea nos mais diversos países do mundo, visto que as novas tecnologias empregadas nos sistemas financeiros permitem uma gama maior de instrumentos que podem ser empregados para “ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”.¹⁸

Não obstante, com a maior lesividade apresentada à integridade da economia nacional, foi necessário estabelecer sua tipificação, que teve forma inicialmente com a Lei nº 9.613/1998, dispendo sobre a lavagem de dinheiro, suas características fundamentais, as instituições responsáveis pela sua fiscalização e as penalidades em que incorreriam aqueles que a praticassem¹⁹. No entanto, houve a constatação de que os parâmetros da referida lei não eram suficientes para a investigação e punibilidade da lavagem de dinheiro, passando a serem necessárias modificações no sistema de persecução penal contra o delito.

Dessa forma, a Lei nº 9.613/1998 precisou ser modificada recentemente pela Lei nº 12.683/2012, em que várias alterações foram feitas na tentativa de tornar mais eficiente o sistema de persecução penal nesse tipo de delito. Dentre essas alterações, destaca-se a exclusão do rol taxativo de crimes antecedentes à lavagem de dinheiro que eram necessários para sua tipificação, restando, na nova lei, apenas o termo “infração penal”, cuja amplitude e as possibilidades de persecução penal para o delito tipificado são claramente muito maiores.

Eis que surge a problemática que será abordada no presente artigo, cujo ponto principal a ser analisado é a compatibilidade da nova lei de lavagem de dinheiro com os fundamentos sobre os quais deveria ser estruturada a intervenção penal no Brasil. Afinal, como descreve Gustavo Henrique de Souza e Silva, “o direito penal econômico, orientado pelas políticas econômica e criminal adotadas pela Constituição, terá duplo caráter subsidiário, já que engloba

¹⁶ Resumo expandido de artigo produzido em iniciação científica do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, sob orientação de Gustavo Henrique de Souza e Silva.

¹⁷ Graduando em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG).

¹⁸ BRASIL. Lei nº 12.683, de 9 de julho de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12683.htm>. Acesso em: 22/05/2016.

¹⁹ BRASIL. Lei nº 9.613, de 3 março 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613.htm>. Acesso em 16/08/2016.

os limites constitucionais para intervenção cível na economia, bem como os limites próprios a toda e qualquer intervenção penal.”²⁰

Tomando como referência o ponto de vista restritivo citado, a revogação dos crimes antecedentes à lavagem de dinheiro será objeto de discussão neste artigo. Dessa forma, será analisado o contexto que deu origem a essa necessidade de aumentar a persecução penal à lavagem de dinheiro, assim como uma descrição das primeiras iniciativas de tipificação, ocorridas na Itália, com a Lei nº 191 de 18 de maio de 1978, e nos Estados Unidos, com o *Money Laundering Control Act*.

Além disso, a nível internacional também deve ser destacado o trabalho do Grupo de Ação Financeira (FATF-Gafi), que delimitou diversos arranjos institucionais que devem ser utilizados pelos Estados com o intuito de reprimir a lavagem de dinheiro, na figura de suas 40 recomendações. Como observa muito bem Eduardo Caparrós²¹, a sua recomendação nº 1 é que os países devem tipificar e criminalizar a lavagem de dinheiro, sendo ela definida de acordo com as conclusões retiradas da Convenção de Viena e da Convenção de Palermo, também chamada de Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional.

Nesse ínterim, deverá ser demonstrada sua incompatibilidade com os princípios constitucionais de Direito Penal em nosso ordenamento jurídico, sua baixa eficácia preventiva, assim como as consequências práticas da Lei nº 12.683/2012 para a punição da lavagem de dinheiro no Brasil, sendo ela compreendida diante dos parâmetros de um Estado de Direito.

²⁰ SILVA, Gustavo Henrique de Souza e. O princípio da legalidade e o direito penal econômico: análise sob a perspectiva do Estado Democrático de Direito. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. Pg. 161.

²¹ CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *Algunas observaciones sobre el blanqueo imprudente de capitales*. In: Direito Penal da Administração Pública. Luiz Regis Prado, René Ariel Dotti [Orgs.]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Pg. 349.

O Subprincípio Eleitoral da Autenticidade do Voto

Lucas Tavares Mourão²²
Henrique Gomes²³

Em sua tese de doutoramento sobre os Princípios Constitucionais Estruturantes do Direito Eleitoral, Eneida Desiree (2010) extrai das normas do Capítulo IV da Carta Magna diversos princípios constitucionais eleitorais explícitos e implícitos. Dentre eles, apresenta o Princípio da Autenticidade Eleitoral, remetendo à ideia de processo eleitoral legítimo e puro no qual seus componentes – eleitor, voto e candidato – estejam livres dos vícios que possam macular a soberania popular.

Apesar da proximidade com o Princípio da Legitimidade das Eleições apresentado por José Jairo Gomes como o procedimento correto, justo e adequado, baseado nos valores em voga, no consenso e no reconhecimento geral (2016, p. 110), com este não se confunde, indo mais além. Segundo a autora, a autenticidade abrange pontos cruciais e essenciais à democracia constitucional, como (a) a liberdade e a igualdade do voto, (b) a definição do corpo eleitoral e (c) o sistema de verificação de poderes exercido pela Justiça Eleitoral. Neste exercício, elenca três subprincípios que explicam os referidos pontos, a Autenticidade do Voto, objeto do presente estudo, e mais ligado a (a), a Veracidade do Escrutínio, em que trabalha (b) e a Fidedignidade da Representação Política, cujo objeto seria (c).

Ao tratar do subprincípio da Autenticidade do Voto a autora trabalha a liberdade do voto ancorado no direito fundamental ao voto secreto, garantindo ao eleitor que possa exprimir sua vontade sem influências em sua formação, sejam essas influências diretas (coação, fraude, compra de votos) ou indiretas (como favorecimentos ou tratamento diferenciado a certos candidatos). Já a igualdade extrapola a mera concepção de mesmo peso para o voto dos cidadãos, recaindo sobre a igualdade de impacto e influência dos candidatos, a partir do momento em que tenham as mesmas oportunidades na disputa. Para tanto, dever-se-iam afastar diferenças de influência relacionadas ao carisma, à reputação ou à capacidade econômica.

Ponto importante levantado é que, por mais desejável que o seja, não é o argumento racional na escolha do voto, pautado num ideal republicano de interesse público, que configura a autenticidade do voto. O eleitor é livre para escolher seu candidato e fazê-lo sob o motivo que

²² Mestrando em Direito Político pela UFMG. Especialista em Direito Constitucional pelo Instituto para o Desenvolvimento Democrático (IDDE). Bacharel em Direito pela UFMG. Membro do Grupo de Estudos em Constituição e Política da UFMG.

²³ Aluno do quinto período do curso de Direito da UFMG. Membro do Grupo de Estudos em Constituição e Política da UFMG.

melhor lhe convier. Exigir-lhe critérios além da mera convicção e da preferência pessoal seria um cerceamento do caráter universal do sufrágio ativo. Reforçando a ideia, Gilmar Mendes aponta que “A liberdade do voto envolve não só o próprio processo de votação, mas também as fases que a precedem, inclusive relativas à escolha de candidatos e partidos em número suficiente para oferecer alternativas aos eleitores” (2012, p. 982).

O que compromete o atendimento ao princípio é a existência de vícios que maculam a formação da vontade do eleitor. São os denominados elementos “não racionais”, medidas agressivas tais quais a coação, o suborno ou a intimidação, que até hoje revelam a resistência do “voto de cabresto” decorrente da organização econômica rural brasileira, há tanto tempo já acusado por Vitor Nunes Leal em seu *Coronelismo, Enxada e Voto*. São também elementos não racionais os vícios que infligem indiretamente na formação da convicção, como as diferenças relacionadas ao carisma, à reputação e ao preparo do candidato. Segundo Eneida Desiree, quando a influência do candidato recai sobre características pessoais dele, a igualdade do voto é comprometida.

Embora seja livre a formação da convicção do eleitor, quando os elementos não racionais são os fatores que pesam na hora do voto fica evidente a falha na educação política e na ideia de cidadania. Rosa Riva afirma ser fundamentalmente necessária uma Ação Educativa para que o cidadão exerça plenamente a cidadania (2008, p. 42), evitando o que José Jairo Gomes chama de “eleitores compulsórios”, aquelas pessoas que, obrigadas a votar, deixam de eleger candidatos sérios, responsáveis e honestos, já que não participam intensamente da vida política. Votam, pois, em qualquer um, no primeiro que se apresenta ou no mais bem aparentado, isso quando não negociam seus votos (p. 101).

Influente ainda na autenticidade do voto é o papel das pesquisas eleitorais. Sua parcialidade, dependendo de quem as encomenda, pode significar uma afronta à igualdade de participação entre os candidatos em razão de o eleitor ter sua formação opinativa viciada pela desigual representação dos concorrentes. Gomes faz críticas à manipulação dolosa dos dados, os quais, divulgados com alarde pelos interessados e ecoados pela mídia, podem influir de modo relevante e perigoso na vontade dos eleitores. Alude ainda que, por serem psicologicamente influenciáveis, muitos indivíduos tendem a perfilhar a opinião da maioria, daí votarem em candidatos que supostamente estejam “na frente” ou “liderando as pesquisas” (p. 547), o que evidencia no pensamento político brasileiro a distinção entre o “voto consciente” e o “voto útil”. Barth (2006, p. 51), citando a teoria econômica da democracia de Anthony Downs, explica o voto útil através de uma escolha racional orientada pelo interesse pessoal do eleitor, objetivando

minimizar riscos e maximizar benefícios. Por isso, transformaram-se as pesquisas eleitorais em relevante instrumento de marketing político, interferindo na autenticidade do voto.

Soma-se às pesquisas a influência da mídia na formação da opinião do eleitorado e da imagem dos candidatos, trabalhada por Leonardo Avritzer em sua obra *Impasses da Democracia no Brasil*. Partindo das palavras de Paulo Bonavides (2000, p. 600) de que a massa se rege por sentimentos, emoções e preconceitos, formando uma opinião pública consequentemente irracional, pode-se inferir que a manipulação das informações macula a liberdade da vontade eleitoral e, por conseguinte, a autenticidade do voto.

Referências bibliográficas

AVRITZER, Leonardo. *Impasses da Democracia no Brasil*. 1. Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

BARTH, Fernanda da Cunha. *O apelo ao voto útil nas eleições para a prefeitura de Porto Alegre e, 2004: mídia, pesquisas de intenção de voto e comportamento eleitoral*. 106 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política), Universidade Federal do Rio Grande do Sul: Porto Alegre, 2006.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 10. Ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DOWNS, Anthony. *An Economic Theory of Democracy*. Nova Iorque: Harper andRow, 1957.

GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 12. Ed. São Paulo: Atlas, 2016.

LEAL, Vitor Nunes. *Coronelismo, Enxada e Voto*. 7. Ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Direito Constitucional*. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RIVA, Rosa Maria Soto. Direito à educação: *Condição para a realização da plena cidadania*. Dissertação de Mestrado. Osasco: Centro Universitário FIEO, 2008.

SALGADO, Eneida Desiree. *Princípios Constitucionais Estruturantes do Direito Eleitoral*. 345 f. Tese de Doutorado em Direito. Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2010.

A Violação do princípio da Presunção de Inocência no Julgamento do HC 126.292 pelo Supremo Tribunal Federal²⁴

*Leo Maciel Junqueira Ribeiro*²⁵

O presente artigo tem como objetivo verificar a aplicabilidade da interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, em 17 de fevereiro de 2016, sobre o princípio da presunção de inocência, resultado dos votos em Plenário no *habeas corpus* 126.292. No caso, o réu foi condenado à pena de 5 anos e quatro meses pela prática do crime de roubo qualificado (artigo 157, parágrafo 2º, incisos I e II, do Código Penal), devendo a execução da pena ser iniciada em regime fechado. Foi concedido o direito de recorrer em liberdade na primeira instância e a defesa enviou apelação para o TJ-SP, que negou provimento e determinou de imediato a expedição do mandado de prisão para o réu, antes de ter transitado em julgado a sentença condenatória.

A decisão, que autorizou a execução da pena nessa fase do processo, revelou uma notável violação ao texto positivo do princípio da presunção de inocência, consagrado pelo disposto no Art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal nos termos: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Ou seja, o dispositivo constitucional delimita que deve ser garantida a existência de um processo legal para que o réu possa ser considerado de fato culpado pelo crime de que foi acusado. A liminar da ordem impetrada foi deferida pelo ministro Teori Zavascki, que, no entanto, denegou a ordem no mérito, com outros seis ministros, apresentando também uma notável contradição decisória no caso. Como explicou Lênio Streck (2016):

Além de dar um giro de 180 graus na sua jurisprudência, acabou por sufragar uma prisão decretada fora de qualquer legalidade, circunstância reconhecida pelo MPF e pelo próprio ministro Teori. Ou seja: o ministro Teori concede a liminar com o fundamento de que, além de poder superar a Sumula 691, o TJ-SP não havia fundamentado a prisão em segundo grau. Pois agora ele, juntamente com mais seis ministros, revoga a liminar, só que não fundamentam a necessidade do caso concreto.

A norma constitucional, portanto, não se limita ao aspecto probatório ou de comprovação da culpa sobre o crime de que o indivíduo foi acusado, mas determina uma estrutura argumentativa de processo penal acusatório. Como indicam acertadamente Marcelo Cattoni, Flávio Pedron, Diogo Silva e Alexandre Bahia (2016, pg. 3):

²⁴ Resumo expandido de artigo produzido em Iniciação Científica Voluntária, sob orientação de Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira - Professor Associado, Mestre e Doutor em Direito (UFMG), Pós-Doutorado em Teoria do Direito (Roma TRE).

²⁵ Graduando em Direito pela UFMG.

O que o Supremo Tribunal Federal parece esquecer é que o direito à presunção de inocência é, antes de qualquer coisa, um princípio processual, uma garantia processual e uma regra de argumentação processual. Significa simplesmente que quem tem o ônus da prova é quem acusa e não quem se defende. A presunção de inocência é um princípio basilar do sistema acusatório, do devido processo legal e do modelo constitucional do processo penal nos Estados Democráticos de Direito. E que a Constituição da República determina que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, ou seja, até decisão condenatória irrecorrível (embora o sistema ainda admita meios autônomos de impugnação de decisões judiciais).

Para a análise do caso, é ainda necessário analisarmos o significado do “trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, visto que está positivado no texto constitucional que define a presunção de inocência. Que seja por mera ironia, no glossário jurídico do próprio Supremo Tribunal Federal, trânsito em julgado é definido corretamente como uma “expressão usada para uma decisão (sentença ou acórdão) de que não se pode mais recorrer, seja porque já passou por *todos os recursos possíveis*, seja porque o prazo para recorrer terminou.” (g.n) ²⁶

Sobre o significado, na ADC 44 interposta no STF pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) e assinada por Claudio Lamachia, Lênio Streck, André Trindade e Juliano Breda (2016, Pg. 16), o entendimento de que houve uma alteração indevida no significado do “trânsito em julgado” também é claro. Na ADC, indicam que:

Em suma, ao redefinir a expressão “trânsito em julgado”, essa Suprema Corte não apenas ultrapassou os limites semânticos do texto constitucional, como lhe esvaziou seu sentido originário, ou mais primitivo, na medida em que segundo a interpretação proposta pelo ministro Teori Zavascki – e vencedora no plenário do Tribunal – “trânsito em julgado” se converteu, precisamente, em “não-trânsito em julgado.

Nesses termos, a análise do julgamento do HC 126.292 tende a convergir para a conclusão de que há uma visível incompatibilidade dos votos em Plenários em relação a um princípio constitucional positivado, o que é absolutamente inaceitável em um Estado de Direito. Espera-se, portanto, que a decisão tomada seja reformada, nos termos das conclusões intermediárias descritas acima, uma vez que caso contrário, ainda que não enseje efeito *erga omnes*, a conclusão dos Votos pode acarretar a utilização de jurisprudência em desfavor do réu por outros Tribunais brasileiros, o que representaria uma afronta à Constituição e às garantias individuais por ela instauradas.

Referências Bibliográficas

²⁶ Conferir definição da expressão “trânsito em julgado” no Glossário Jurídico do site da instituição. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=T&id=220>>. Acesso em: 11/07/2016.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; PEDRON, Flávio Quinaud; SILVA, Diogo Bacha e; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. *Presunção de Inocência: uma contribuição crítica à controvérsia em torno do julgamento do Habeas Corpus n.º 126.292 pelo Supremo Tribunal Federal*. Fevereiro de 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/22402862/Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%A7%C3%A3o_uma_contribui%C3%A7%C3%A7%C3%A3o_cr%C3%ADtica_%C3%A0_controv%C3%A9rsia_em_torno_do_julgamento_do_Habeas_Corpus_n.o_126.292_pelo_Supremo_Tribunal_Federal>. Acessado em: 22/04/2016. Pg. 3.

LAMACHIA, Claudio; STRECK, Lênio; TRINDADE, André; BREDA, Juliano. ADC impetrada no Supremo Tribunal Federal pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Brasília, 19 de maio de 2016. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/oab-stf-declare-constitucional-prisao.pdf>>. Acesso em 11/07/2016. Pg. 16.

STRECK, Lênio Luiz. O estranho caso que fez o STF sacrificar a presunção de inocência. Revista Consultor Jurídico, 11 de agosto de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-ago-11/senso-incomum-estranho-fez-stf-sacrificar-presuncao-inocencia>>. Acesso em 11/08/2016.

Repensando a Crise de Representação e a Democracia Participativa a Partir das Jornadas de Junho de 2013

*Bruno Moraes Avelar Lima*²⁷

A participação política é elemento fundamental para a análise da legitimidade do poder estatal. Ela deve ser compreendida como um mecanismo essencial para o processo de concretização da democracia, que não se esgota no período de eleição dos representantes políticos e impõe a abertura de canais de participação popular nas instituições estatais, de modo que a sociedade civil seja incluída nos processos decisórios que lhe dizem respeito. Deste modo, o marco da democracia participativa, ao postular uma interação dinâmica entre o Estado e a sociedade civil, busca garantir que as decisões coletivas, assim como o controle da máquina pública, não sejam fruto do arbítrio dos representantes políticos e de outros agentes públicos, mas que sejam reflexo da colaboração dos interesses plurais dos cidadãos no âmbito legislativo, administrativo e judicial. Sendo assim, ela permite superar a separação entre Estado e sociedade, bem como do *déficit* democrático daí resultante e presente nos paradigmas do Estado Liberal e do Estado Social, constituindo-se como um dos pressupostos do Estado Democrático de Direito, modelo político-jurídico adotado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Deve-se ressaltar que a adoção desse modelo foi resultado de um processo de redemocratização e combate à ditadura militar, a partir de mobilização de amplos setores da sociedade brasileira ao longo da década de 70 e 80, como o novo sindicalismo, as manifestações da classe média urbana (movimento pelas “Diretas Já”), os movimentos sociais do campo, entre outros.

Entretanto, foi possível observar ao longo da década de 90 e no início do século XXI uma incapacidade das instituições políticas cumprirem as promessas de participação social e promoverem a democratização das instâncias decisórias. Em razão, principalmente, de velhas estruturas sociais profundamente desiguais ainda presentes em nossa realidade e por circunstâncias socioeconômicas resultantes da intensificação do processo de globalização, a casta política permaneceu isolada, bloqueando institucionalmente a regeneração do governo representativo brasileiro a partir da participação dos movimentos sociais, organizações não governamentais e manifestações de rua. Em geral, os partidos políticos revelaram-se incapazes de agir de forma democrática e de exercer um papel intermediador entre Estado e sociedade, o que acabou resultando na permanência da distância entre estas duas esferas e, consequentemente, na chamada crise de representação.

²⁷ Mestrando do Curso de Pós-Graduação da Faculdade de Direito Universidade Federal de Minas Gerais.

Todavia, no mês de junho de 2013, milhões de brasileiros tomaram as ruas em diversas cidades e protestaram contra a ineficiência da ação estatal, a violência de seu aparato repressor, a precariedade dos serviços públicos, os gastos públicos com megaeventos esportivos, a desigualdade social e, principalmente, a falta de representatividade do sistema político em geral, traduzida pelo lema “Não nos representam”, presente em cartazes e gritos dos manifestantes. Com auxílio da utilização de novas tecnologias da informação e de comunicação, como as redes sociais na *internet*, os brasileiros estabeleceram uma auto-organização descentralizada e não hierarquizada, capaz de se espalhar como que por contágio e de convocar amplamente setores heterogêneos da nossa sociedade. O acontecimento foi inovador e provocou diversas dúvidas e interpretações acerca das intenções dos manifestantes, em especial por parte dos políticos e da mídia. A Chefe do Poder Executivo chegou a propor um plebiscito acerca da reforma política, que depois acabou sendo esquecido.

Ainda que permeado por diversas contradições e perigos, a manifestação foi tida por alguns autores como uma expressão positiva de um desejo da sociedade de se mobilizar e exigir das instâncias políticas a participação popular na gestão e no controle da máquina estatal. Para eles, as chamadas “Jornadas de Junho” representaram potencialidades de se resgatar e intensificar as promessas de democracia participativa do texto constitucional, tendo-se em vista especialmente a novidade contida no uso das tecnologias digitais. O presente trabalho pretende expor, brevemente, a posição destes autores, como Marcos Nobre, Maria da Glória Gohn, Marco Aurélio Nogueira, Rudá Ricci, Manuel Castells.