

**XXVII CONGRESSO NACIONAL DO  
CONPEDI PORTO ALEGRE – RS**

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E  
CONSTITUIÇÃO I**

**SÉRGIO AUGUSTIN**

**SÉRGIO HENRIQUES ZANDONA FREITAS**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente **Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente **Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente **Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente **Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

**Representante Discente – FEPODI**

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

**Secretarias:**

**Relações Institucionais**

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

**Relações Internacionais para o Continente Americano**

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

**Relações Internacionais para os demais Continentes**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

**Eventos:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch UFSM – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho Unifor – Ceará

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta Fumec – Minas Gerais

**Comunicação:**

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro UNOESC – Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito penal, processo penal e constituição I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS

Coordenadores: Sérgio Augustin; Sérgio Henriques Zandona Freitas. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-715-1

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34



# XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

## DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I

---

### **Apresentação**

É com muita satisfação que apresentamos o Grupo de Trabalho (GT) denominado “DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I” do XXVII Congresso Nacional do CONPEDI Porto Alegre/RS promovido pelo CONPEDI em parceria com a Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), com enfoque na temática “Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito”, o evento foi realizado entre os dias 14 e 16 de novembro de 2018 no Campus de Porto Alegre, Av. Dr. Nilo Peçanha, 1600 / Bairro Boa Vista - Porto Alegre/RS.

Trata-se de publicação que reúne artigos de temas diversos atinentes ao Direito Penal, Criminologia e o Processo Penal apresentados e discutidos pelos autores e coordenadores no âmbito do Grupo de Trabalho e Linha de pesquisa. Compõe-se de artigos doutrinários, advindos de projetos de pesquisa e estudos distintos de vários programas de pós-graduação do país, que colocam em evidência para debate da comunidade científica assuntos jurídicos relevantes.

Assim, a coletânea reúne gama de artigos que apontam questões relativas aos (des)caminhos do processo penal: o silêncio dos intelectuais; estado de exceção: legitimidade estatal em crise no cenário da criminalidade; o espetáculo midiático do processo penal: análise acerca da colisão entre o direito à informação e o direito a um justo julgamento; paradigmas e legados da operação lava jato para enfrentamento da cultura da corrupção, criminalização da política e crise de representatividade democrática; a importância do ofendido na relação processual penal; a proteção do patrimônio genético humano: por uma política criminal prospectiva; as relações entre compliance e a possível responsabilização da pessoa jurídica; cooperação jurídica internacional em matéria penal: noções fundamentais e paradigmas atuais frente a novas perspectivas globais; crime de terrorismo e crime político: definições, aproximações e distinções; expectativas e jurisdição: dinâmica de poder e a atuação do julgador no processo penal; o crime continuado e a possibilidade de uma interpretação fraterna; a aplicabilidade da justiça restaurativa nos casos de perturbação ao sossego e tranquilidade; a audiência de custódia e sua (in)capacidade de alteração do cenário prisional brasileiro; comissão técnica de classificação; o exercício de greve pelos militares: proibição, sanções penais e anistia; a execução provisória da pena e a presunção de inocência: notas sobre uma contenção democrática do poder punitivo; o sigilo das comunicações e o uso das interceptações telefônicas como meio de prova no processo penal: em busca da proteção da privacidade; e a

cadeia de custódia e a prova pericial: conectando aspectos inovadores ao direito processual penal.

Em linhas gerais, os textos reunidos traduzem discursos interdisciplinares maduros e profícuos. Percebe-se uma preocupação salutar dos autores em combinar o exame dos principais contornos teóricos dos institutos, aliando a visão atual da jurisprudência com a prática jurídica dos estudiosos do Direito. A publicação apresentada ao público possibilita acurada reflexão sobre tópicos avançados e desafiadores do Direito Contemporâneo. Os textos são ainda enriquecidos com investigações legais e doutrinárias da experiência jurídica estrangeira a possibilitar um intercâmbio essencial à busca de soluções para as imperfeições do sistema jurídico penal e processual penal brasileiro.

O fomento das discussões a partir da apresentação de cada um dos trabalhos ora editados, permite o contínuo debruçar dos pesquisadores do Direito visando ainda o incentivo aos demais membros da comunidade acadêmica a submissão de trabalhos aos vindouros encontros e congressos do CONPEDI.

Sem dúvida, esta publicação fornece instrumentos para que pesquisadores e aplicadores do Direito compreendam as múltiplas dimensões que o mundo contemporâneo assume na busca da conjugação da promoção dos interesses individuais e coletivos para a consolidação de uma sociedade dinâmica e multifacetada.

Na oportunidade, os Organizadores prestam sua homenagem e agradecimento a todos que contribuíram para esta louvável iniciativa do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), em especial, a todos os autores que participaram da presente coletânea de publicação, em especial, pelo comprometimento e seriedade demonstrados nas pesquisas realizadas e na elaboração dos textos de excelência.

Convida-se a uma leitura prazerosa dos artigos apresentados de forma dinâmica e comprometida com a formação de pensamento crítico, a possibilitar a construção de um Direito voltado à concretização de preceitos insculpidos pela Constituição da República.

Porto Alegre, novembro de 2018.

Professor Dr. Sérgio Augustin

Universidade de Caxias do Sul

Professor Dr. Sérgio Henriques Zandoná Freitas

Universidade FUMEC e Instituto Mineiro de Direito Processual

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento.  
Equipe Editorial Index Law Journal - [publicacao@conpedi.org.br](mailto:publicacao@conpedi.org.br).

**(DES)CAMINHOS DO PROCESSO PENAL: O SILÊNCIO DOS INTELLECTUAIS**  
**(DES) PATHWAYS OF THE CRIMINAL PROCESS: THE SILENCE OF**  
**INTELLECTUALS**

**Tiago Oliveira De Castilhos**

**Resumo**

O trabalho visa a reflexão sobre o silêncio dos intelectuais brasileiros quanto aos ataques as garantias processuais. Poucos intelectuais no Direito que se insurgem contra os abusos praticados diariamente contra os direitos e garantias processuais extirpados na prática. O trabalho tem este intuito de denunciar o conformismo e demonstrar os (des)caminhos do processo penal em tempos de “caça” a corrupção. Demonstrar que a crítica a este silêncio é interpretada como errada sendo o certo permitir as afrontas, não se insurgir e silenciar, levando o processo penal às trevas.

**Palavras-chave:** Processo penal, Garantias, Silêncio, Intelectuais, Caminhos

**Abstract/Resumen/Résumé**

The paper aims to reflect on the silence of Brazilian intellectuals regarding the attacks on procedural guarantees. Few intellectuals in law who rebel against daily abuses against procedural rights and guarantees extirpated in practice. The purpose of this work is to denounce conformism and demonstrate the (dis) ways of criminal prosecution in times of "hunting" corruption. Demonstrate that the criticism of this silence is interpreted as wrong, and that it is right to allow the affronts, not to rise up and silence, leading the criminal process into darkness.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Criminal proceedings, Guarantees, Silence, Intellectuals, Ways

## **Intertexto**

Primeiro levaram os negros  
Mas não me importei com isso  
Eu não era negro

Em seguida levaram alguns operários  
Mas não me importei com isso  
Eu também não era operário

Depois prenderam os miseráveis  
Mas não importei com isso  
Porque eu não sou miserável

Depois agarraram uns desempregados  
Mas como tenho meu emprego  
Também não me importei

Agora estão me levando  
Mas já é tarde  
Como não me importei com ninguém  
Ninguém se importa comigo

Bertolt Brecht

## **UMA INTRODUÇÃO À MÃO LIVRE**

O presente trabalho de pesquisa nasceu da preocupação com os rumos do processo penal, na prática forense diária, posto que no dia a dia se vê cada vez mais a burla, a descarada supressão de direitos e garantias fundamentais no processo penal. O adágio popular chegou ao processo penal, logo, “onde há fumaça, há fogo”, sendo assim, aquele que foi acusado por um crime, se acusado pelas Instituições regulares de poder, Instituições “Totais” [termo usado por Erving Goffman, em “Manicômios, Prisões e Conventos”], é culpado e ponto!, como se não fosse necessário o processo penal [possível o seu descarte, ou o descarte dos direitos e garantias processuais], como se estas Instituições tivessem cem por cento de certeza, de correção em suas ações e assim não fossem passíveis de erro, o que todos sabem

que não é verdade [basta lembrar do recente erro absurdo no caso do “ritual satânico” aqui no RS].<sup>1</sup>

Enquanto senso comum o pensamento não se justifica, demonstrando que a sociedade está doente, mas não passa disso no que se refere ao pensamento popular, de uma demonstração de que a nossa sociedade no mínimo esqueceu o preço que foi pago pelos direitos e garantias. Mas o que mais preocupa e que demonstra um problema sério é a existência de promotores, juízes e advogados com o mesmo pensamento, com a mesma ideia de que as garantias podem ser relativizadas, de que se a pessoa “foi acusada é por que culpa no cartório ele possui”, de que há muitos direitos no Brasil e que se não for feito desta forma, suprimindo direitos do criminoso, o crime não acabará e a corrupção não terá fim.

Ao alcançar, este pensamento pobre, aqueles que deveriam proteger os direitos e garantias das pessoas [juízes, promotores e advogados], isso sim demonstra ser um problema muito sério e de que não só a nossa sociedade está doente, mas também as práticas jurídicas estão sofrendo os sintomas da mesma doença. Não há justificativa alguma para que estes profissionais possam usar, não com este nível de conhecimento, não com para esta classe de intelectuais.

O processo penal é um instrumento de destruição das pessoas, quando na verdade deveria ser um instrumento de garantia [pensa na condição, na vida, das pessoas denunciadas injustamente e que vão presa, conforme o exemplo já apresentado neste texto, pessoas presas acusadas de esquartejamento de crianças]. Em tempos modernos vive-se um processo penal do midiático e uma sede social de se vingar a todo o custo daquele que é acusado do cometimento de um ilícito penal.

A sociedade brasileira reclama a libertação social do crime organizado, dos crimes perpetrados por políticos e dos índices de crime que causam insegurança, pois os dados são alarmantes, os noticiários só apresentam para a sociedade matérias sobre crime e criminalidade avançada, altos índices.

---

<sup>1</sup> Caso que assustou a comunidade gaúcha no início de 2018, pois crianças argentinas teriam sido mortas e esquartejadas em um suposto ritual satânico, no Vale do Rio dos Sinos, no RS. Se faz o registro do que a mídia Gaúcha registra, isso por que a Polícia Civil, no caso, silencia-se na sua página online. HERNANDEZ, Luã. “Polícia no RS diz que testemunhas mentiram em caso de crianças mortas, e Justiça liberta suspeitos; delegado será investigado. **G1 RS**, publicado em 7 fev. 2018. Disponível em: < <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/investigacao-sobre-criancas-mortas-em-novo-hamburgo-volta-ao-zero-apos-prisao-de-testemunha-diz-delegado.ghtml> > Acesso em: 27 jul. 2018. Os acusados forma presos preventivamente com afirmações da Polícia Civil Gaúcha, quando apurado os fatos descobriu-se as mentiras envolvidas no caso com intuito de prejudicar os acusados. Erro crasso! O objetivo aqui não é demonizar a Polícia Civil do Estado do Rio Grande do Sul, mas demonstrar que as Instituições Totais erram e por isso a necessidade da proteção das garantias fundamentais.



Ainda, diuturnamente, apresenta a mídia a “cruzada” firmada pelo promotor de justiça e pelo juiz da “República de Curitiba”,<sup>2</sup> titulares da Vara Especializada de Crimes Federais, da “Operação Lava Jato” [autopropaganda em mídias abertas e redes sociais]. No entanto não se perguntam: “a que preço? A custo de quê?”

O trabalho tem por objetivo esta reflexão, ou seja, qual o preço que pagará a sociedade pelos mandos e desmandos praticados pelos responsáveis da Operação Lava Jato, quando custará para todos o afastamento dos direitos e garantias fundamentais e se essa prática se espalha para as demais jurisdições.

No primeiro capítulo será trabalhado a forma no processo penal como garantia, mesmo indo na contramão da vontade popular e da maioria dos entendimentos estampados em nosso judiciário. [existe Tribunal de Justiça que tem permitido a inversão do ônus da prova<sup>3</sup> no processo penal, exemplo, Tribunal de Justiça de Minas Gerais]

No segundo capítulo trabalhar-se-á as “garantias processuais” com ferramenta para a “segurança jurídica” em um país democrático, ou seja, tentar-se-á demonstrar que as garantias são fundamentais para a segurança jurídica em nosso país [o óbvio deve ser dito].

No terceiro e último capítulo abordar-se-á o criminoso “conformismo dos intelectuais”, o preço que tem pago aqueles estudiosos do direito penal a sua insurgência contra a prática nefasta de afastar direitos e garantias processuais. Isso com intuito de denunciar a prática disseminada no poder judiciário, pois ser recrudescedor, ser duro, retirar garantias dos acusados virou moda.

## 1. FORMA É GARANTIA NO PROCESSO PENAL: INDEPENDENTE DO GOSTO

Formas no processo penal são garantias processuais e elas servem para que o Estado [punitivo] não alcance a sociedade de forma livre, deliberada, sem motivos plausíveis e de

---

<sup>2</sup> Denominação dada ao ambiente que se criou no Estado de Curitiba por conta da forma como administra a Vara Criminal de Crimes Federais, administrado pelo juiz Sérgio Moro, responsável pela Operação Lava Jato, como se fosse uma República própria com suas próprias regras, principalmente no que se refere ao processo penal.

<sup>3</sup> STRECK, LENIO. TJ-MG o MP não precisa provar acusação; lá invertem o ônus da prova. **ConJur**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2015-fev-05/senso-incomum-tj-mg-mp-nao-provar-acusacao-la-invertem-onus-prova> > Acesso em: 25 jul. 2018. Texto em que explora o autor Lenio Streck a absurda inversão do ônus da prova no processo penal praticada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Critica o autor a inversão do ônus da prova em artigo intitulado “No TJ-MG o MP não precisa provar a acusação; lá invertem o ônus da prova”, publicado no ConJur em 5 fev. 2015.

qualquer jeito [as garantias são independentes do gosto de juízes, promotores e advogados, está aí para serem cumpridas].<sup>4</sup>

Anteriormente já havia abordado, em artigo independente, que a forma no processo penal é uma garantia processual de proteção do indivíduo frente ao Estado [penalizador] e que para aqueles adeptos a ideologia “morista”<sup>5</sup> de que tudo isso deveria ir para o inferno<sup>6</sup>, ou seja, que as garantias constitucionais, tais como, “*in dubio pro reo*, o princípio do acusatório, a ampla defesa e o contraditório”, fossem afastadas, pois elas deveriam ser extirpadas do mapa. Nada importa para os "moros" que andam espalhados país a fora fazendo a cabeça de muito aluno de direito em assim proceder. [fazendo escola, leia cuidadosamente a dez medidas anticorrupção propostas pelo MPF]

Aqueles que trabalham no dia a dia com o direito penal sabem que a nossa sociedade é excludente e usa dos mecanismos de controle penal para excluir aqueles que são indignos,<sup>7</sup> isso se vê pelo fato de que houve uma internalização daquilo que foi chamado de "guerra as drogas", política Americana do final do século XX. [isso para citar um exemplo, com intuito de concretizar os inúmeros casos de extirpação de garantias e também para evitar a fala de que só no nosso imaginário ocorre]

Por meio desta internalização criou-se o medo as drogas e uma espécie de caça as bruxas, sendo o novo objeto de desejo do Estado controlador o usuário de drogas e aquele que proporciona o acesso as drogas, sendo ele o grande vilão da sociedade contemporânea, ou seja, o traficante, e não importa qual a traficância que é, se de pequena quantidade ou grande quantidade causa o mal e deve ela ser banida da face da terra custe o que custar.

Ao longo dos primeiros anos do século XXI com o desenfreado crescimento das redes sociais disseminou-se a ideia de inimigo, da intolerância a aquele que discordas das ideias, ou seja, se não está a meu favor está contra. Esta mesma disseminação do ódio por meio das tecnologias, como por exemplo, acesso *full time* na palma da mão com o *smartphone*, se disseminou também o medo e a intolerância .

---

<sup>4</sup> ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4 ed. rev. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito. 2017, p. 654-655.

<sup>5</sup> Definições usada pelo escritor para identificar os adeptos a escola praticada pelo juiz Sérgio Moro e pelo procurador Deltan Dallagnol. Deixa claro que não se trata de críticas as pessoas, mas sim a forma como eles atuam como profissionais no processo penal, pois totalmente recrudescedores em suas práticas processuais desrespeitando a forma, os direitos e garantias processuais do acusado no processo penal, ou seja, os “fins não justificam os meios”.

<sup>6</sup> ROSA, Alexandre. **In dubio pro hell**: profanando o sistema penal / Alexandre Moraes da Rosa, Salah H. Khaled Junior. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 9 e 11.

<sup>7</sup> D'ELIA FILHOS, Orlando Zaccone. **Indignos de vida**: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro. 1 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015, p. 131-133.

O medo [secundário], conforme Baumann, se dissemina sem que seja necessário o contato com a fonte do medo, ou seja, por meio da sensação de medo ocorre a moldagem do ser humano, ou seja, ele molda o ser humano; ele tem medo de alguma coisa ou fato sem ter contato direto com esta fonte causadora do medo, com esta coisa ou fato que causa o medo.<sup>8</sup> A disseminação do medo realizada pelas notícias veiculadas nas mídias e nos programas de televisão sensacionalista ["datanismo"<sup>9</sup> e os "rezendistas"<sup>10</sup>], fazem com que o seu público tenham temor daquilo que se quer tenham contato, o contato televisivo propaga esta sensação de forma nunca antes imaginada.

O medo causa insegurança e conseqüentemente a disseminação do ódio, e assim um processo negativo de intolerância por tudo aquilo que causa sofrimento em decorrência deste medo. A criminalidade estampada nas mídias televisivas e que são vendidas causam sofrimentos e decorrência deste sofrimento a insegurança e isso tem sido o causador de uma prática profissional, principalmente juízes e promotores, para fins de suprir a necessidade de segurança, com intuito de diminuir o medo o sofrimento das pessoas e, para isso, direitos e garantias processuais são impeditivos a esta prática, por isso as afastam. Por conta desta prática judicial é visto hoje prisões preventivas sem justificativa e penas aplicadas mais próximo do máximo exposto no tipo do ilícito, a final é necessário inocuizar por meio da pena.

As afrontas ao amplo direito de defesa, por exemplo, vão desde o desligar o microfone em uma audiência criminal, para que a defesa não consiga falar, se impor, impedir os abusos, até manifestações processuais nos autos em segundos após a decisão de outra esfera da jurisdição. Os (des)caminhos do processo penal também ocorrem com a anuência/silêncio de parcela da advocacia que nada faz e a aplaude tais posturas do(s) juízo(s), uma absurda postura passiva na audiência do advogado tem sido um terreno para a disseminação deste tipo de prática por todo o país.

---

<sup>8</sup> BAUMAN, Zygmunt. **Medo líquido**. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 9. Sobre o medo secundário: "[...]. O medo secundário pode ser visto como um rastro de uma experiência passada de enfrentamento da ameaça direta - um resquício que sobrevive ao encontro e se torna um fator importante na moldagem da conduta humana mesmo que não haja mais uma ameaça direta à vida ou à integridade."

<sup>9</sup> Alcinha de forma irônica ao apresentador de programa da Rede Banderantes de Comunicação, no programa em horários nobre chamado "Cidade em Alerta". Apresentado por Datena.

<sup>10</sup> Expressão usada pelo apresentador Marcelo Rezende, que apresenta o programa populista, com imagens e reportagem sobre violência e criminalidade, sem conhecimento teórico algum, apenas com o intuito de dramatizar e polemizar a própria violência e criminalidade. Programa de quinta categoria veiculado pela Rede Record, também em horário nobre, quando alcançam o maior número de expectadores.

No Rio Grande do Sul ainda se ingressa em uma sala de audiência e se verifica a ausência do promotor de justiça [esquece-se que é aquele que promove, se ele está ausente ninguém promove]. Ao abrir a audiência o Juiz do processo ao invés de seguir a norma processual, o artigo 212 do Código de Processo Penal, passa este “Juizão” com “J” maiúsculo, [“Juizão” denominação dada aquele juiz autoritário que faz a gestão da prova como se fosse algo perfeitamente normal] passa ele a tomar o depoimento do acusado fazendo as vezes do promotor ausente. Ao se insurgir a Defesa com o argumento de que o “Juizão” não pode tomar tal procedimento, manifesta-se o juiz: “não sou um mero ornamento na sala de audiência” [esse tipo de manifestação é bem frequente nas jurisdições do Rio Grande do Sul, tanto Estadual quanto Federal, basta a Defesa ser contra a gestão da prova pelo juiz que contestá-lo é o fim do mundo]. Veja que ele não é “um mero ornamento”, mas sim um descumpridor da norma processual e das garantias que ele mesmo deveria proteger [uma forma de corrupção].<sup>11</sup>

Essa nova forma de agir no processo em que juízes e promotores buscam sanar os problemas de segurança, buscando afastar o medo da sociedade, essa prática jurídica tem serviço com justificativa para o afastamento da forma no processo penal e por consequência, como será visualizado nos capítulos próximo, também afetada a segurança jurídica. A forma no processo penal é garantia e esta manutenção causa segurança jurídica.

## **2. GARANTIAS E SEGURANÇA JURÍDICA: O ÓDIO QUE CEGA**

As garantias processuais estão em nosso ordenamento jurídico a longa data e não estão por acaso. Existem garantias para que se busque a segurança jurídica, as próprias garantias são instrumentos para a segurança jurídica em um Estado Democrático de Direito.

A supressão de direitos e garantias são marcas de sistemas totalitários, a supressão de garantias processuais não se justifica em um Sistema Democrático e a Segurança Jurídica se dá por conta da proteção das Garantias Processuais e, conseqüentemente, elas são

---

<sup>11</sup> ABBAGNO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**; tradução da 1ª edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5ª ed. São Paulo: Martins Fontes. 2007, p. 214. “CORRUPÇÃO. [...] Segundo Aristóteles, constitui, justamente com seu aposto a geração, a atualidade de uma das quatro espécies do movimento substancial, em virtude do qual a substância se gera ou se destrói. [...] do algo ao não ser desse algo, [...] é absoluta quando vai da substância ao não-ser da substância específica quando vai para a especificação oposta.” A corrupção é o contrário daquilo que deveria ser determinada coisa, ou seja, o descumprimento da lei ou sua burla é o ato de corromper ela também, sendo assim, o “não ser desse algo”.

instrumentos que garantem a Segurança Jurídica, tudo está interligado em um Estado Democrático de Direito.

Vive-se no Brasil uma supressão de Garantias Processuais e estas supressões ocorrem por questões ideológicas. Ocorre no Brasil uma simplificação da complexidade em todas as áreas principalmente no processo penal, [herança das questões políticas], ou seja, tudo é reduzido em “petralhas” e “coxinhas” [aqueles que defendem políticos de cunho ideológico de esquerda, ou qualquer pessoa que tenha cometido crime, receberá a primeira denominação, será chamado de “esquerdista”, “comunista”. Já aqueles que defendem políticos que tem cunho ideológico de direita serão chamados pela segunda denominação]. Isso é ruim para o Brasil como um todo.

Quem defende garantias no Brasil, por causa desta simplificação e desta polarização entre “petralhas” e “coxinhas”, passa a ser uma *persona non grata*, uma pessoa que se vincula a ideologia de esquerda e como ser de esquerda no Brasil é ruim, são pessoas não aceitas no seu meio. Como se está tratando de direitos e garantias e elas são impeditivos para a colocação de forma rápida de criminosos na cadeia, logo, por conta disso, o defensor das garantias torna-se um inimigo, alguém a ser odiado, alguém a ser combatido. Por conta de tal simplificação, por conta de tal pobreza intelectual o defensor de direitos e garantias deve ser combatido e no combate, na guerra vale tudo, nada mais comum do que aproximar aquele que defende garantias com a pessoa daquele que ele defende, ou seja, a aproximação com o “bandido”, por isso a bandeira da “bandidolatria”<sup>12</sup> se levanta.

Hoje, no país, toda e qualquer defesa a direitos passou a ser identificado como manifestação de “petralhas” que favorecem o criminoso. Isso como uma tentativa de afastar as garantias processuais tão defendidas por quem atua na área processual penal. Para entender as ideias insurgentes neste conceito é necessário sair desta simplificação proposital de quem defende direitos e garantias defende o criminoso, o que aparenta ser um discurso infantil e falso, por que os direitos são nossos.

O discurso é infantil por que quando se está defendendo direitos e garantias está-se defendendo a Segurança Jurídica que é alicerce do Estado Democrático de Direito. Como é incomodativo a defesa de direitos e garantias por que são empecilhos para o livre acesso

---

<sup>12</sup> Até livro publicado com este título “Bandidolatria”, indicando o “garantismo penal” como um “distorção retórico-jurídica”. Um verdadeiro absurdo de cunho retórico-jurídico distorcido. PESSI, Diego. **Bandidolatria e demonioidade**: ensaio sobre o garantismo penal e criminalidade no Brasil. São Luís, MG: Livraria Resistência Cultural. 2017.

aquele que comete crimes, principalmente a câncer que se estabeleceu no imaginário popular, como é o caso da criminalidade política. Por tal feita quem defende direitos e garantias deve ser também criminalizado, no mínimo demonizado, logo, nada melhor que criar uma etiqueta que é a “bandidolatria”, quando na verdade não passa de mais uma simplificação da complexidade chamada Segurança Jurídica.

O que se quer na verdade é o afastamento dos direitos e garantias para se ter acesso a qualquer um por qualquer coisa, sem motivo algum, para punir sem medidas [marca de um Estado Totalitário]. O que se quer na verdade é o livre acesso a pessoas que cometem crimes aos moldes dos sistemas ditatoriais, ou como era no Regime Militar, quando pessoas sem envolvimento político algum com o comunismo foram destruídos, exterminados pelos adeptos do regime, com anuência do Estado juiz e promotor.<sup>13</sup>

Veja que quando o juiz age de forma a afastar direitos e garantias processuais está ferindo de morte não só a Constituição [está forma de moda ser defensor da Constituição], mas sim a sua própria missão Constitucional delimitada. defende o político criminoso e isso é impeditivo para Já o contrário, para estes que rotulam as pessoas, ou seja, se a pessoa justificar afrontas a direitos fundamentais recebe a denominação de “patriota”. Isso demonstra uma total inversão de valores e um desconhecimento ora absurdo, mas também, ora criminoso.

As garantias e direitos fundamentais são instrumentos que garantem a Segurança Jurídica e sua solidez, vinculando o Estado ao cumprimento deles.<sup>14</sup> Lembra-se que os direitos fundamentais, as garantias processuais, adquiridos a caro custo, não poderia sofrer qualquer

---

<sup>13</sup> SHINKE, Vanessa Dorneles. **Judiciário e Autoritarismo:** Regime autoritário (1964-1985), democracia e permanências. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2016, p. 7 e 40-41. Ocorre um alinhamento na América Latina a fim de afastar ameaça comunista dando legitimidade e legalidade ao poder ditatorial instalado. No governo Vargas foi a primeira aparição e para acabar com a mesma ameaça de 1964 foi criada a Lei da Segurança Nacional, recebendo a chancela do Poder Judiciário e do Ministério Público.

<sup>14</sup> SORMANI, Alexandre. A proteção constitucional à coisa julgada no Brasil. **ConJur**. Disponível em: < [https://www.conjur.com.br/2003-jun-21/exegese\\_inciso\\_xxxvi\\_artigo\\_constituicao](https://www.conjur.com.br/2003-jun-21/exegese_inciso_xxxvi_artigo_constituicao) > Acesso em: 26 jul. 2018. Os Direitos e Garantias Fundamentais são impostos também aos Governantes, também ao Estado juiz e promotor. “[...]. Com o surgimento do Estado de direito, não é mais suficiente a estabilidade de um ordenamento não aplicável aos governantes. (3) Antes, a confiabilidade na ordem imposta por um soberano ou ditador era suficiente, já que competia ao ordenamento apenas manter a organização social. Porém, a partir do reconhecimento dos direitos e garantias fundamentais, com a imposição de regras também aos governantes, somente haverá estabilidade do ordenamento do Estado de direito e não dos comandos de um ditador ou de um déspota que se coloque acima do controle social. (4) Se a ordem jurídica é um todo sistêmico, e no Estado de direito a Constituição, na concepção jurídica, é a lei de superioridade hierárquica, nota-se que cumpre a esta harmonizar a ordem jurídica, conferindo validade no sistema àqueles atos a ela compatíveis e negando validade aos contrários.

interferência exógena<sup>15</sup> ao processo onde elas são exercidas, sob pena de não existir solidez alguma e assim fragilizar a Segurança Jurídica que vincula o Estado juiz e a acusação.

Torna-se importante frisar que garantias processuais são garantias estampadas em Convenções que passam despercebidas nas academias e são odiadas por aqueles adeptos ao discurso do ódio e da retirada de garantias, a final, para eles se tem muitas e por isso que é o fim do mundo. A necessidade de um controle de “convencionalidade”, para além do controle de “constitucionalidade” o juízo deve fazer a análise da “convencionalidade” [se há Convenções firmadas pelo Brasil deve ser aplicada a Convenção, o direito estampado naquela Convenção, mesmo que contrarie a norma infraconstitucional interna].<sup>16</sup> Por exemplo, a forma é importante e deve ser protegida, tanto é verdade que a Corte Interamericana de Direitos Humanos em entendimento sedimentado que o teor da totalidade das interceptações telefônicas<sup>17</sup> devem ser disponíveis para a defesa, não podendo ser omitidas [todos os dias os Promotores Brasil a fora fazem suas denúncias com partes apenas das gravações de escutas telefônicas – manipulação da prova] como são diariamente no Brasil, se quer as gravações vem à tona na totalidade ao longo do processo, muitas vezes são feitas por pessoas envolvidas na investigação [Policiais] e realizadas em ambiente inadequados [fora do Instituto Legal de Perícias, ou Departamentos de Perícias Criminais].

Esse *modus* de agir em que se suprime partes das falas para que haja a aderência do juízo a denúncia, é ressaltada por Geraldo Prado que versa que

**A constatação em um processo concreto de que houve supressão de elementos informativos colhidos nestas circunstâncias fundamenta a suspeição sobre a infidelidade de registros remanescentes e realça a ineficácia probatória resultante da quebra da cadeia de custódia.**

Revela notar que tem sentido a especulação de que a preservação de elementos probatórios cuja supressão termina comprovada por perícia **poderia influenciar na interpretação do conjunto probatório, tendo em vista a natureza persuasiva das provas** (*Burden of Persuasion*), apontando para inúmeras explicações alternativas à tese da polícia ou da acusação.

---

<sup>15</sup> Interferências externas ao processo que passam a exercer internamente suas pressões, ou seja, interferências da mídia, da opinião “publicada” que impõe, por conta da pressão, a juízes e promotores posturas que atendam a necessidade desta opinião “publicada”.

<sup>16</sup> ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4 ed. rev. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito. 2017, p. 654. O Pacto de San Jose da Costa Rica, os entendimentos oriundos do Tribunal Penal Internacional e do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o que causa urticárias aos adeptos da “teoria da bandidolatria”.

<sup>17</sup> ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4 ed. rev. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito. 2017, p. 654.

**Isso, todavia é secundário. O processo penal está regido pela presunção de inocência e o estado de incerteza** que caracteriza o seu início, acaso perpetuado, **impõe que se adote** o critério *in dubio pro reo*.

Por esta razão, no direito anglo-americano «**a supressão, pela acusação de evidências favoráveis ao acusado, mediante pedido, viola o devido processo legal** quando a prova é material para culpar ou punir, independentemente da boa-fé ou má-fé da acusação (Case Brady vs. Maryland, 1963)»<sup>18</sup> (grifou-se)

Conforme se verifica esta prática de suprimir é um dos (des)caminhos do processo penal, pois viola o direito do acusado de saber sobre toda a prova e isso deveria ser combatido por todos os profissionais atuantes nesta seara, quando na verdade, alguns poucos advogados se insurgem, assim como poucos juízes atentam para tal problema. Esse modus de agir, conforme Alexandre Morais da Rosa é “Doping Processual”.<sup>19</sup>

No capítulo a seguir abordar-se-á a conformidade da ampla maioria dos intelectuais brasileiros quanto afronta de direitos e garantias, ficando em um silêncio mórbido. Poderá o leitor verificar que não são todos os intelectuais que tomam esta posição de inércia, mas uma boa parcela de acadêmicos e profissionais de campo [juízes, promotores e advogados].

### **3. CONFORMISMO DOS INTELLECTUAIS: O SILÊNCIO DOS “BONS”**

Este capítulo tem por escopo denunciar o silêncio, o conformismo de parte da doutrina, dos intelectuais do direito. Se trata de crítica aberta àqueles que nada fazem na academia e também nos Foros da vida. A práxis tem mostrado que o caos se instaura com o consentimento das pessoas que estão inseridas neste contexto, quando no exercício da profissão é visto o abuso e nada se faz para coibi-lo, silenciando-se.

Quem é a favor dos absurdos perpetrados no processo penal levará isso para o túmulo, pagará um preço alto, mas mais alto o preço que a própria sociedade vai pagar [cerceamento de sua liberdade, de sua defesa]. Isso por que aqueles que apoiam a forma como estão administrando o processo penal no Brasil, com a supressão, extirpação das garantias, com o intuito infantil, ou não, por interesses, ou ainda por medo daquele que possui o poder, infelizmente.

---

<sup>18</sup> PRADO, Geraldo. **Prova Penal e sistema de controles epistêmicos**: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 82 e 83.

<sup>19</sup> MORAES, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4 ed. rev. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito. 2017, p. 361. Uma trapaça no jogo do processo penal, uma analogia criado pelo autor indicando que no processo penal esta trapaça recebe o nome de “doping”.



Conforme Sobral Pinto falou: “a advocacia não é para covardes”<sup>20</sup> e é neste momento que é necessário cada vez mais uma advocacia combativa e atuante, que se insurja a estas mazelas do processo penal. Precisamos retomar a ideia de Francesco Carnelutti [que o advogado é aquele que fica no “último degrau da escada”], clássica dos ensinamentos na academia e nos insurgimos frente aos abusos, calar nunca.

A infantil postura, com uso da mera retórica, de que assim agindo estão dando um fim à criminalidade, ou simplesmente que são do “bem”<sup>21</sup> e por isso agem contra o “mal”, os corruptos e por uma pátria livre destes “páreas”<sup>22</sup> é que se permite a supressão das garantias. Esses por si só serão cobrados e responderão por isso, no entanto deixarão marcas colossais em nosso sistema processual e por isso são merecedores da crítica. Deixarão um “buraco negro” no processo penal e por isso não se pode deixar de denunciar tais posturas, mesmo que vá contra a vontade da maioria [o direito justamente é um instrumento de proteção dos direitos das minorias frente a maior, um instrumento contramajoritário].

O intuito não é falar a favor de quem protege direitos e garantias [o que ao nosso ver é obrigação de todo o profissional do direito]. O intuito é denunciar aqueles que ficam em silêncio as corrupções do processo penal. Os primeiros terão lugar na história e serão lembrados pela própria história, pois estão fazendo ela durante a caminhada. No entanto, aqueles intelectuais que se silenciam, estes são merecedores de toda a crítica pelo seu cruzar de braços e esses serão lembrados pela história e cobrados pelas futuras gerações.

Os advogados, compromissados, após o exame de ordem devem proteger os direitos e garantias, as liberdades dos cidadãos. Veja que o Art. 2º da Lei n. 8.906/1994, diz que o advogado é “essencial” para a administração da justiça, logo, desnecessária qualquer aproximação com a magistratura ou com a promotoria para ter o reconhecimento em audiência ou para ser considerados iguais [complexo de vira-latas]. O advogado é “essencial” para a justiça e só haverá justiça se este advogado defender os direitos fundamentais da pessoa que está patrocinando a defesa. Frisa-se que quando se está defendendo direitos e garantias está se defendendo direito das futuras gerações, direitos que custaram a vida e a integridade de gerações passadas.

---

<sup>20</sup> Heráclito Fontoura Sobral Pinto, Advogado, Defensor dos Direitos Humanos e de Políticos perseguidos pelo Regime Militar.

<sup>21</sup> BRUM, Eliane. Nós, os humanos verdadeiros. **El País**. Coluna Opinião. Disponível em: < [https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/17/opinion/1392640036\\_999835.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/17/opinion/1392640036_999835.html) > Acesso em: 26 jul. 2018.

<sup>22</sup> D'ELIA FILHOS, Orlando Zaccone. **Indignos de vida**: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro. 1 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015, p. 131-133.

Em outra medida o acadêmico de direito, aquele que estuda e prolonga seus estudos especializando-se, esse deve proteger a história e as bases da democracia, um compromisso com a sociedade, um compromisso com a própria ciência e história das instituições. Aquele que vira as costas para afrontas aos direitos e garantias fundamentais está de forma dolosa contribuindo para a corrupção<sup>23</sup> [a corromper a lei também é uma forma de corrupção, pois é a destruição da lei] da lei, mas também do Estado Democrático e o Direito e da Liberdade.<sup>24</sup>

Veja que o mesmo Estatuto da Advocacia [Lei n. 8.906/1994], no mesmo Art. 2º, versa em seu §2º, no exercício do processo judicial o advogado contribui para o “convencimento do juiz”, ou seja, não é necessário a anuência a todos os atos do juízo e se eles forem contra a lei deve o advogado insurgir-se [é o convencimento que deve ser buscado e não a simpatia], pois ele exerce, em sua atividade o múnus público [muito esquecido pelos advogados].

O advogado deve contribuir para o “convencimento” do juízo e isso se dá pelo exercício responsável de seu ofício. Quando deixa de agir, desta forma, o advogado, no exercício do seu Ofício, está corrompendo o que determina o Estatuto da Ordem dos Advogados, sendo ela então a lei, o norte a ser seguido por todos os profissionais. Vamos além, quando o advogado deixa de fazer a defesa do seu constituinte de forma a buscar o convencimento do juízo e, sendo assim, passa a ser complacente com o juiz ou com o promotor, descumpridores da lei, quando ele faz isso também está sendo corrupto [conforme e a demonstração de corrupção na nota n. 11 e 23], pois é o “não ser desse algo”<sup>25</sup> que se espera, pois o que se espera que o advogado defenda os interesses de seu cliente, claro, desde que comprovado.

São inúmeros os exemplos do silêncio dos “bons”,<sup>26</sup> basta ver que ainda, hoje, no processo penal, é visto as decisões processuais penais mandando encarcerar, ou deixar preso o

---

<sup>23</sup> ABBAGNO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**; tradução da 1ª edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5ª ed. São Paulo: Martins Fontes. 2007, p. 214. Quando se critica os “moristas” com o argumento de que eles são “corruptos” também, está se dizendo que eles deveriam proteger os direitos fundamentais dos réus e quando não o fazem, quando não procedem com base nas garantias processuais, estão eles corrompendo a lei.

<sup>24</sup> BAUMAN, Zygmunt. **Liberdade**; tradução Silvana Perrella Brito. Santo André (SP); Academia Cristã, 2014, p. 71. “[...]. O sentido de liberdade permanece claro quanto ele é pensado como a reparação da opressão; como a remoção desta ou daquela repreensão específica, em desacordo com uma intenção intensamente sentida e dolorosamente frustrada no momento. [...]”

<sup>25</sup> ABBAGNO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**; tradução da 1ª edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5ª ed. São Paulo: Martins Fontes. 2007, p. 214.

<sup>26</sup> BRUM, Eliane. Nós, os humanos verdadeiros. **El País**. Coluna Opinião. Disponível em: < [https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/17/opinion/1392640036\\_999835.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/17/opinion/1392640036_999835.html) > Acesso em: 26 jul. 2018. “A

réu, com base no argumento da busca da “verdade real”. A busca da “verdade” que já foi muito bem trabalhado por Salah Kaled Jr, Alexandre Moraes da Rosa, sendo que a “verdade real” não existe, devendo o juízo ser uma espécie de historiador que vai (re)construir aquele acontecimento histórico chamado “crime”.

[...] verdade no processo penal a partir do marco da epistemologia da passividade, a comparação **entre as atividades do juiz e do historiador** ocupa um lugar central, em decorrência da referência ao passado que caracteriza a atividade de dois ofícios.<sup>27</sup> (Grifou-se.)

A gestão na prova é o problema no caso da maldita busca da “verdade real”, pois o juiz faz a gestão da prova e busca-a por que tem dúvidas, quando deveria fazer a absolvição ou ordenar a liberação da prisão por que a regra constitucional do *in dubio pro reo* deveria prevalecer e quando toma tal postura está corrompendo a ordem constitucional. Veja que este é apenas um exemplo dos problemas e do silêncio da intelectualidade que exerce sua atividade no processo, pois é sabedora deste problema, desta forma de agir e nada fazem contra tal atividade.

Veja que para parte da filosofia a “verdade” faz parte apenas de um exercício de linguagem.

Diante dessa burlesca palhaçada, é preciso lembrar que o combate pela verdade só acontece no campo da linguagem: encontrar as palavras oportunas que podem tornar-se palavras base, pois assim como o lembram

---

Justiça é falha. Diante desses fatos, e todos os fatos são sempre inquestionáveis no discurso do bem, acorrentar jovens negros em postes com trava de bicicleta, cortar a sua orelha e arrancar suas roupas é um direito de legítima defesa dos cidadãos de bem. Se quiserem torturar o menino negro, como fizeram, eles podem, assegura o bem. Se quiserem matá-lo, eles podem, também. E alguns o fazem. Meninos negros não são meninos. Não é preciso investigação, não é preciso julgamento, não é preciso lei. Os cidadãos de bem sabem, porque são a lei. Também são a justiça. O menino é um marginalzinho, é também um vagabundo, diz o bem. E bandido bom é bandido morto, garante o bem. Se você não pensa assim, o bem tem um pedido a lhe fazer: faça um favor ao Brasil, adote um bandido. Simples, direto, objetivo. O discurso do bem orgulha-se de ser simples, orgulha-se de só ter certezas. A dúvida atrapalha o bem. E o bem não deve ser perturbado. E como duvidar que acorrentar um menino negro a um poste pelo pescoço, cortar a sua orelha e arrancar suas roupas é o bem?” Os “bons” tem este discurso, de que “bandido bom é bandido morto”, de que há muito direito para a bandidagem e que aqueles que lutam pelos direitos e garantias dos réus são manipuladores “retóricos-jurídico” conforme a teoria da “bandidolatria”.

<sup>27</sup>KHALED Jr., Salah H. **A busca da verdade no processo penal**: para além da ambição inquisitorial. São Paulo: Atlas. 2013, p. 311. Para o autor considera a “[...] passividade de um tempo escoado: o objeto em questão refere-se a uma anterior realidade empírica, referem-se a eventos da vida que efetivamente ocorreram. [...]” Não há mais argumento válido e qualquer condição de se ter em uma sentença ou em uma decisão de decretação de prisão preventiva que sejam elas calcadas nesta máxima inquisitória da busca da “verdade real”.

certas sociedades de pensamentos, a palavra perdida é exatamente o que sempre ameaça qualquer sociedade. [...].<sup>28</sup>

A busca da “verdade” só no “campo da linguagem” como Maffesoli nos mostrou, no entanto, presente a busca empírica da “verdade” ainda, sendo ela uma das causadoras de prisão no processo penal. Veja que o trabalho não trata da “verdade real”, não ousaria este autor fazer tal abordagem, mas toca-se neste tema para demonstrar um dos problemas no processo penal e seu (des)caminhos, mas mais do que isso, demonstrar o silêncio quase criminoso da intelectualidade processualista que deixa criar jurisprudência sobre tal tema. Este é o ponto de crítica.

Há um “dever de lucidez”<sup>29</sup> e de busca incessante pela manutenção da Democracia. Insurgir-se ao *status quo*, não se conformar com senso comum [aqui o senso comum instaurado no processo penal é de punitividade, de resposta a sociedade que quer segurança a qualquer preço e tem conseguido com a magistratura e com aqueles sedizentes *custus legis*]. Não se conformar com o que está posto é o mínimo esperado.

Será preciso tornar a falar de tudo isso em detalhes. Mas, na prostituição dominante, reconhecemos que não é fácil ser espíritos livres. E, no entanto, nesta época de mudanças na base, não é essa a primeira das urgências? Não é essa a mais imperiosa das necessidades? Trata-se aí de um dever de lucidez, de bom senso e de razão correta reunidos que, com constância, se tenta manter, ao mesmo tempo, fora do espírito de partido e fora desses lugares comuns que se arrastam em todos os esgotos da vida pública. Seguimos, nisso, a citação desta grande dama do pensamento que é Hanna Arendt: ‘O não conformismo é a condição *sine qua non* da realização intelectual’!<sup>30</sup>

É preciso não se conformar como intelectual do direito, ainda mais em um Estado de Exceção que se estabeleceu, como bem demonstrado, “como dever de lucidez”,<sup>31</sup> por

---

<sup>28</sup> MAFFESOLI, Michel. **O conformismo dos intelectuais.**, tradução de Tânia do Valle Tschiedel. Porto Alegre: Sulina. 2015, p. 32.

<sup>29</sup> MAFFESOLI, Michel. **O conformismo dos intelectuais.**, tradução de Tânia do Valle Tschiedel. Porto Alegre: Sulina. 2015, p. 32.

<sup>30</sup> MAFFESOLI, Michel. **O conformismo dos intelectuais.**, tradução de Tânia do Valle Tschiedel. Porto Alegre: Sulina. 2015, p. 22.

<sup>31</sup> MAFFESOLI, Michel. **O conformismo dos intelectuais.**, tradução de Tânia do Valle Tschiedel. Porto Alegre: Sulina. 2015, p. 23.

Maffesoli, e não como “pensamento conformista”,<sup>32</sup> de que os (des)caminhos do processo penal são normais.

Certamente é um caminho estreito, um fio de linha muito arriscado, pois o pensamento conformista dominante se esforça para excluir os que não tem o odor da matilha. E, no entanto, é preciso continuar a seguir este caminho, pois a ideia nascente da pós-modernidade, apanágio, particularmente, das novas gerações, não tem o que fazer com arrogância dos sábios cheios de um filistinismo abstrato. O dinamismo juvenil é igualmente indiferente e esses pregadores de esquina, comerciantes de sopa adulterada, que se empregam em vulgarizar excessivamente, a golpes de polêmicas inúteis, uma montoeira de pensamentos combinados; sem esquecer as demagogias que agradam aos instintos mais baixos de nossa espécie animal: medos, rejeições, intolerância!<sup>33</sup>

Não tenhamos “o odor da matilha”, sejamos incansavelmente contra a mesmice ao qual se condicionou o processo penal hoje causando um (des)caminho ao processo que deveria ser um instrumento de proteção frente ao Estado e passa a ser um instrumento de escárnio, com o conformismo de seus intelectuais.

## NOTAS FINAIS

Necessário o presente estudo, sim, para que se possa compreender os (des)caminhos do processo penal, pois como foi exposto ao longo de todo o texto, tem-se a exclusão de direitos e garantias que são inerentes e possuem força constitucional, muitos oriundos de Convenções e Tratados Internacionais.

Ficou claro que não se pode calar para as afrontas ocasionadas por profissionais que trabalham o processo dia a dia e que usurpam os direitos dos acusados, por que não são direitos apenas dos acusados, mas de todo o cidadão, direitos da sociedade a muito custo conquistados.

Demonstrou-se que o processo penal após a produção fornecida pela Operação Lava Jato deflagrou absurdos que já aconteciam a muito tempo e que a intelectualidade, que trabalha o processo no dia a dia, ou na academia ou a prática forense, esta intelectualidade tem se calado. Os rumos são os piores se não houver a insurgência de todos os estudiosos do

---

<sup>32</sup> MAFFESOLI, Michel. **O conformismo dos intelectuais.**, tradução de Tânia do Valle Tschiedel. Porto Alegre: Sulina. 2015, p. 22.

<sup>33</sup> MAFFESOLI, Michel. **O conformismo dos intelectuais.**, tradução de Tânia do Valle Tschiedel. Porto Alegre: Sulina. 2015, p. 22.

processo penal. Veja que não há nada mais democrático do que se insurgir, não se pode ter o “odor da matilha” [Maffesoli], ou seja, pensar com a manada, mas sim se distinguir dela.

Isso por que a história cobrará o preço pelo silêncio e pela anuência da sociedade que aplaude os abusos perpetrados pelos “bons” [Brum], pelos “salvadores da pátria” como se a existência de direitos e exercê-los fosse o próprio mal materializado. Ao se insurgir contra os abusos perpetrados automaticamente há o etiquetamento da “bandidolatria”, pois a moda é não ter direito, não exercê-los. Devemos nos insurgir a isso, calar nunca!

Façamos parte da resistência e não sejamos fantoches das circunstâncias. Que tenhamos a hombridade de nos insurgir quando as autoridades no processo usurparem direitos e garantias das pessoas que são acusadas, deixando assim o legado para o processo, para a sociedade, para o futuro, para história, para nós mesmos, para as futuras gerações. Não caiamos na falaciosa manipulação presente de que se defendermos direitos estamos defendendo bandido, quando na verdade estamos defendendo o direito de todos.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBAGNO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**; tradução da 1ª edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5ª ed. São Paulo: Martins Fontes. 2007.

BAUMAN, Zygmunt. **Medo líquido**. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

\_\_\_\_\_, Zygmunt. **Liberdade**; tradução Silvana Perrella Brito. Santo André (SP); Academia Cristã, 2014.

BRUM, Eliane. Nós, os humanos verdadeiros. **El País**. Coluna Opinião. Disponível em: < [https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/17/opinion/1392640036\\_999835.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/17/opinion/1392640036_999835.html) > Acesso em: 26 jul. 2018.

D'ELIA FILHOS, Orlando Zaccone. **Indignos de vida**: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro. 1 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

HERNANDEZ, Luã. “Polícia no RS diz que testemunhas mentiram em caso de crianças mortas, e Justiça liberta suspeitos; delegado será investigado. **G1 RS**, publicado em 7 fev. 2018. Disponível em: < <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/investigacao-sobre-criancas-mortas-em-novo-hamburgo-volta-ao-zero-apos-prisao-de-testemunha-diz-delegado.ghtml> > Acesso em: 27 jul. 2018.

KHALED Jr., Salah H. **A busca da verdade no processo penal**: para além da ambição inquisitorial. São Paulo: Atlas. 2013.

MAFFESOLI, Michel. **O conformismo dos intelectuais**., tradução de Tânia do Valle Tschiedel. Porto Alegre: Sulina. 2015.

ROSA, Alexandre. **In dubio pro hell**: profanando o sistema penal / Alexandre Moraes da Rosa, Salah H. Khaled Junior. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

\_\_\_\_\_, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4 ed. rev. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito. 2017.

PESSI, Diego. **Bandidolatria e demonicídio**: ensaio sobre o garantismo penal e criminalidade no Brasil. São Luís, MG: Livraria Resistência Cultural. 2017.

PRADO, Geraldo. **Prova Penal e sistema de controles epistêmicos**: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

SHINKE, Vanessa Dorneles. **Judiciário e Autoritarismo**: Regime autoritário (1964-1985), democracia e permanências. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2016.

STRECK, LENIO. TJ-MG o MP não precisa provar acusação; lá invertem o ônus da prova. **ConJur**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2015-fev-05/senso-incomum-tj-mg-mp-nao-provar-acusacao-la-invertem-onus-prova> > Acesso em: 25 jul. 2018.

SORMANI, Alexandre. A proteção constitucional à coisa julgada no Brasil. **ConJur**. Disponível em: < [https://www.conjur.com.br/2003-jun-21/exegese\\_inciso\\_xxxvi\\_artigo\\_constituicao](https://www.conjur.com.br/2003-jun-21/exegese_inciso_xxxvi_artigo_constituicao) > Acesso em: 26 jul. 2018.