

A mitigação dos efeitos recursais na apelação do tribunal do júri agravada pela proposta do Pacote Anticrime.

Otávio Lacerda de Paula Silva

Resumo: A extinção do efeito suspensivo nas apelações do Tribunal do Júri, proposta pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, tende a tornar o recurso ineficaz. A jurisprudência, ao contrário do que defende a doutrina, já demonstra uma ruptura na devolução dessa apelação. Diante disso, o artigo defende que a extinção de outro efeito recursal criará uma exceção material à regra principiológica do duplo grau de jurisdição.

Palavras-chave: Apelação. Pacote anticrime. Efeitos recursais. Duplo grau de jurisdição. Tribunal do Júri.

1 Introdução

O duplo grau de jurisdição é princípio norteador da organização processual brasileira, garantia do processo penal e fundamento da sistemática recursal. O princípio garante o direito de reanálise das decisões proferidas, a fim de respaldar maior segurança ao julgamento realizado, seja para um melhor deslinde das teses presentes no processo, seja para demonstrar maior afã na análise da lide, gerando, assim, maior conformidade para a parte ora derrotada (RANGEL, 2015, p. 955). Também sujeito a este princípio, o Tribunal do Júri possui previsão constitucional (BRASIL, 1988) e é dotado de peculiaridades. Desde os requisitos para as decisões até sua sistemática recursal, o procedimento difere das disposições gerais do processo penal.

As recentes mudanças propostas pelo Ministério da Justiça, com a chamada “Lei Anticrime”, apresentam alterações na legislação Penal e Processual Penal brasileira – sendo objeto de análise deste artigo, em específico, o decote do efeito suspensivo ora inerente ao recurso de Apelação nas condenações pelo Tribunal do Júri.

Através de um estudo balizado na doutrina processual penal, serão ressaltados aspectos únicos do Tribunal do Júri e indicados seus efeitos. A importância e características do duplo grau de jurisdição e de efeitos recursais no que tangem ao Tribunal do Júri também serão objetos de estudo. Ademais, com afimco nas disposições jurisprudenciais dos Tribunais de Justiça estaduais, o artigo demonstrará entendimento já existente, o qual tende a revelar a atual ocorrência de prejuízos aos réus, certamente agraváveis pelas mudanças propostas pelo Poder Executivo.

Assim, será estudada a dificuldade de questionamento judicial das matérias oriundas do procedimento do Júri nos tribunais de segunda instância e, por fim, o artigo analisará como a proposta de alteração do efeito suspensivo esvazia a Apelação e torna o Tribunal do Júri um procedimento com execução imediata da pena.

2 O efeito recursal devolutivo e o duplo grau de jurisdição

A concepção de recurso é fundamental à sistemática jurídica brasileira. Trata-se da faculdade de reexame de uma decisão que pode ter sido equivocada, injusta ou imprecisa. É possível

Abstract: The revocation of the suspensive effect on appeals about the Jury Court, proposed by the Ministry of Justice and Public Security, tends to turn the appeal ineffective. The jurisprudence, unlike to what the doctrine argues, shows already a break in the appeals’ return effect. Given this, the article argues that the extinction of another appeal’s effect will create a material exception to the principled rule of the double degree of jurisdiction.

Keywords: Appeals. Anticrime project. Appeal’s effects. Double degree of jurisdiction. Jury Court.

dizer, até mesmo, que o recurso é uma necessidade essencial do processo. Além de corolário do devido processo legal, a capacidade de reexaminar decisões “constitui um dos elementos do necessário equilíbrio entre o valor da segurança jurídica, que conduz à estabilidade dos julgados (preclusões, coisa julgada) e o da justiça das decisões” (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 439).

Todos os recursos são dotados do chamado efeito devolutivo e, alguns, do suspensivo. Esses efeitos são considerados os principais e mais característicos ‘dos recursos. O princípio do duplo grau de jurisdição é o garantidor da prerrogativa de nova apreciação a qualquer causa, permitindo assim a ocorrência ampla do efeito recursal devolutivo, o qual “consiste em investir o tribunal destinatário do poder de decidir o recurso interposto” (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 451).

É somente através da concretização do duplo grau de jurisdição que se garante a confiança na tutela estatal, reforçando o sentimento coletivo no império do Estado Democrático de Direito. Defende Pacelli (2017) que há dois âmbitos em que se observa a relevância dos recursos: o primeiro, o controle dos atos jurisdicionais pelo Estado; e, o segundo, a confiança das partes na Jurisdição.

Na primeira perspectiva, o Estado deve analisar o modo como as decisões são tomadas, a fim de garantir a continuidade da atividade jurisdicional acertada, o que é assegurado com as eventuais correções em sede recursal. Já na segunda visão, na ótica dos que estão sob a tutela estatal, a relevância dos recursos é a de assegurar a amplitude de defesa e uma regência jurisdicional apta a tutelar os eventuais conflitos (PACELLI, 2017, 403).

Relevante asseverar ainda que o duplo grau é chancelado na ordem legal. Além de garantir maior confiabilidade na tutela estatal e permitir o exercício do devido processo legal, o duplo grau de jurisdição é insculpido no Direito pátrio expressamente no Pacto de São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969). Portanto, não se trata apenas de criação doutrinária, interpretação legislativa ou entendimento jurisprudencial, sendo inegável, contudo, a importância do referido princípio em todas as fontes do Direito.

Dessa forma, pode-se entender o duplo grau de jurisdição

como o garantidor do acesso dos jurisdicionados aos recursos. A concretização do direito a uma nova apreciação de matéria ao menos uma vez decidida é fundamental ao devido processo legal e, necessária, enfim, para tornar as partes mais satisfeitas ou conformadas com a tutela estatal.

3 Aspectos únicos (e problemáticos) do tribunal do júri

A Constituição da República, em seu art. 5º, inciso XXXVIII assevera, “a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida” (BRASIL, 1988). A previsão expressa de princípios próprios confere ao Tribunal do Júri garantias para funcionar com peculiaridades.

Além das particularidades conferidas pela lei, há a presença de outras, como o império do chamado *in dubio pro societate* no procedimento. Segundo esse princípio, “diante de dúvida quanto à existência do fato e da respectiva autoria, a lei estaria a lhe impor a remessa dos autos ao Tribunal do Júri (pela pronúncia)” (PACELLI, 2017, p. 334), uma decisão contrária ao réu, mesmo diante de um cenário de dúvidas.

Ocorre que na fase seguinte, no julgamento pelo Conselho de Sentença, é o *in dubio pro reo* que está em vigor, de modo que o juiz da causa deve sempre optar, em caso de dúvida, pela absolvição do réu. Isso não é, contudo, uma regra de seguimento obrigatório nesse procedimento, conforme é observado. No júri a condenação ou absolvição é decidida com base na íntima convicção dos jurados, não devendo externar por quais motivos optam por este ou aquele voto. Isso torna possível que uma tese condenatória, pautada em elementos incertos, seja o suficiente para levar um réu à condenação, ainda que subsista dúvida razoável.

Cumprido demonstrar que ao tratar do tema, Badaró (2017) enxerga na coexistência da soberania dos veredictos com a íntima convicção dos jurados um problema de grande relevância. O autor disserta e propõe que, em caso de divergência, o tribunal não altere a decisão dos jurados, mas casse o julgamento. Assim, estaria mantida a soberania do conselho de sentença, juiz natural da causa, mas não haveria uma decisão autoritária e incontestável. Entende o autor ainda que se o tribunal enxergar ofensa aos princípios regentes do devido processo legal e cassar a decisão em vez de reformá-la, não haverá ofensa ao procedimento do júri. Dessa forma, a matéria seria novamente remetida a um novo conselho de sentença, para que o juiz natural desse o veredicto adequado (BADARÓ, 2017, p. 188).

Contudo, a jurisprudência dos tribunais estaduais não segue o entendimento exposto acima. Com base na soberania garantida aos veredictos, a atuação dos Desembargadores é ainda mais limitada. Ainda que o Tribunal divirja dos jurados e considere a tese renegada mais adequada, mais bem embasada ou até mesmo mais plausível, não ocorrerá a cassação dessa decisão pelos estados. É permitido, segundo defendem os Tribunais estaduais de segunda instância, tão somente avaliar se houve, ou não, fundamento para a decisão do Corpo de Jurados, sendo cassadas as decisões apenas se forem totalmente decotadas de provas, conforme será demonstrado adiante.

4 Posição da jurisprudência no enfrentamento dos recursos de apelação nos crimes dolosos contra a vida

Acerca das Apelações sobre decisões do Corpo de Jurados, a Jurisprudência não resolve os problemas conforme indicado

pela doutrina. O entendimento dos Tribunais estaduais, em sua ampla maioria, é de que a cassação da decisão do júri somente é possível quando estiver absoluta e manifestamente contrária ao que se depreende dos autos. Cabe dizer que é a hipótese de uma decisão tomada sem respaldo em qualquer prova, ou em uma sustentação oral que permitiria concluir pelo posicionamento.

Os Tribunais de segunda instância, mesmo se provocados, não realizam análise sobre o mérito da questão, exceto para avaliar se os jurados acolheram uma versão minimamente balizada nas provas dos autos. Não há uma nova apreciação da causa, mas tão somente uma análise da subsunção da decisão às teses defendidas perante os Jurados. Demonstrações inequívocas desse entendimento são as súmulas dos Tribunais de Justiça do Ceará (2004), de Minas Gerais (2007) e de Pernambuco (2008):

“Súmula 06 - As decisões dos jurados, em face do princípio constitucional de sua soberania, somente serão anuladas quando inteiramente contrárias à prova dos autos” (CEARÁ, 2004).

“Súmula 28 - A cassação do veredito popular por manifestamente contrário à prova dos autos só é possível quando a decisão for escandalosa, arbitrária e totalmente divorciada do contexto probatório, nunca aquela que opta por uma das versões existentes” (MINAS GERAIS, 2007).

“Súmula 083. Não pode ser considerada como manifestamente contrária à prova dos autos, a decisão do Conselho de Sentença que acolhe uma das teses apresentadas pelas partes, fundadas nos elementos probatórios” (PERNAMBUCO, 2008).

Nesse cenário, portanto, pode-se dizer que o efeito devolutivo do recurso de Apelação é fragmentado para incidir em dois momentos: o primeiro é absolutamente restrito, quando o recurso é analisado pelo tribunal. Os desembargadores avaliam tão somente se a decisão do corpo de jurados teve respaldo em alguma das provas presentes nos autos e, entendendo que a dissociação foi completa, sendo a decisão absolutamente contrária a todas as provas e versões construídas no processo, parte-se para a segunda etapa de aplicação do efeito devolutivo do recurso. Nesse segundo momento, já com a completa devolução, é permitido analisar todo o mérito, conforme desejado inicialmente pelo apelante, a fim de uma reforma na decisão para torná-la mais adequada, justa, ou precisa.

Essa fragmentação do efeito devolutivo do recurso de apelação é maléfica ao réu. Se ocorresse a devolução por completo no recurso desde seu início, seria certa a análise da causa segundo todos os argumentos propostos. Caso houvesse a análise plena da decisão desde o início do julgamento do recurso, não seria necessária a manifesta contrariedade às provas dos autos para que os Tribunais avaliassem a pertinência do veredicto, ou se houve uma análise completa e adequada das provas produzidas, ou até mesmo se foi respeitado o basilar *in dubio pro reo*.

Contudo, como os Tribunais estaduais entendem que não é correta a análise completa da Apelação, negando a efetividade ao efeito devolutivo, é diminuta a possibilidade de reforma da decisão na segunda instância. Na hipótese de aplicação imediata dos efeitos da condenação em primeira instância nas causas do Tribunal do Júri, como propôs o Ministério da Justiça e Segurança Pública, o defendente será obrigado a cumprir a pena até um eventual julgamento pelas cortes superiores, pois é ínfima a possibilidade de reforma da decisão pela segunda instância.

5 Alterações propostas pelo Ministério da Justiça e acentuação dos malefícios sobre o réu

Para além da dificuldade na análise do mérito na apelação, restando restrito o efeito devolutivo nesses casos, a proposta do Ministério da Justiça com a chamada “Lei Anticrime” (BRASIL, 2019) defende o fim do efeito suspensivo nas matérias oriundas do Tribunal do Júri.

O anteprojeto em análise, no capítulo II, intitulado “Medidas para aumentar a efetividade do Tribunal do Júri”, apresenta duas mudanças para tornar o efeito suspensivo excepcional nas condenações: são propostas alterações no artigo 492 do Código de Processo Penal, na alínea ‘e’, do inciso I, e a adesão do §4º.

Se, atualmente, vige no art. 492, I, “e” a possibilidade de prisão após a condenação pelo Tribunal do Júri “se presentes os requisitos da prisão preventiva” (BRASIL, 1941), a mudança propõe que o juiz presidente “determinará a execução provisória das penas privativas de liberdade” (BRASIL, 2019), sem a necessidade de nenhum requisito.

A adesão do §4º é ainda mais direta e determina que “a apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri não terá efeito suspensivo” (BRASIL, 2019), de modo que esse efeito teria aplicação excepcional, situação também prevista adiantando projeto do Ministério da Justiça:

“§ 5º Excepcionalmente, poderá o Tribunal de Apelação atribuir efeito suspensivo à apelação, quando verificado cumulativamente que o recurso: I - não tem propósito meramente protelatório; II - levanta uma questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou alteração do regime de cumprimento da pena para o aberto” (BRASIL, 2019).

É importante ressaltar a cumulatividade dos requisitos propostos para a aplicação do efeito suspensivo. O Tribunal deverá julgar se há interesse em retardar os efeitos da condenação com o recurso, e, não sendo verificado esse propósito, julgar se o recurso levanta uma questão apta a alterar os rumos do julgamento para absolver, anular, cassar ou alterar a pena determinada.

Ocorre que dentre as situações elencadas no inciso II, acima transcrito, necessárias para a concessão do efeito suspensivo, as possibilidades de absolvição ou de novo julgamento estão afetadas à soberania do conselho de sentença. Contudo, conforme demonstrado, estas não podem ter seu mérito questionado, exceto quando completamente dissociadas do conjunto probatório, segundo entendimento dos Tribunais estaduais.

Com a mudança pretendida, a mesma restrição que afeta o efeito devolutivo e o torna diminuto nas apelações do Tribunal do Júri se tornará um empecilho para a concessão excepcional do efeito devolutivo, de tal modo que o acusado iniciará o cumprimento da pena após a condenação, e somente poderá ter a reanálise da causa diante dos tribunais superiores.

A alteração torna o recurso de apelação das decisões do Tribunal do Júri inefetivo em seus principais efeitos, ferindo o duplo grau de jurisdição em seu aspecto material. Se o efeito devolutivo já tem sua aplicação mitigada nesses casos, agora, com o efeito suspensivo interrompido e de difícil concessão, o recurso será completamente esvaziado, com a consequente inoperância da segunda instância quanto a matéria oriunda do tribunal do júri.

Conforme é sabido, há o efeito suspensivo se “*interposto o recurso, o ato judicial recorrido não produzirá, sequer provisoriamente, os efeitos impostos em seudecisum*” (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015). Com a retirada dos requisitos da prisão provisória para o início dos efeitos da condenação, o júri se tornará um procedimento “sumário”, com punição logo após a decisão dos jurados. Assim, pode-se dizer que, por ser baixa a possibilidade de reexame do feito em segunda instância, será necessário cumprir a pena desde a condenação pelo conselho de sentença, até a apreciação pelas cortes superiores.

6 Conclusão

Resta demonstrado que as peculiaridades do Tribunal do Júri – sobretudo a íntima convicção dos jurados –, aliadas à soberania garantida as suas decisões, trazem obstáculos ao exercício do direito de defesa dos apelantes. Se no Direito pátrio é garantida a prerrogativa de requerimento de uma nova análise da causa para evitar equívocos na decisão tomada, as matérias oriundas dos conselhos de sentença dirimem esse direito.

A jurisprudência não permite a coexistência da soberania dos veredictos e da dispensa da motivação das decisões com o direito a ampla defesa, ao Duplo Grau de Jurisdição e a presunção de inocência, todos previstos constitucionalmente. A solução empregada torna o Tribunal do Júri ofensivo à lógica do *in dubio pro reo* e a outros valores defensivos, falhando em harmonizá-los.

Com a mudança proposta pelo Poder Executivo, o problema será ampliado, uma vez que impede a concessão do efeito suspensivo nas apelações, mesmo diante das hipóteses excepcionais. Hoje, pelo modo como é tratada pela jurisprudência dos tribunais estaduais, a análise do recurso sobre a condenação no Júri dificulta a devolução do mérito, evitando a concretização do Duplo Grau de Jurisdição. Se aderidas as mudanças propostas no anteprojeto do Ministério da Justiça, o cerceamento de direitos certamente se agravará, tornando obsoleto o recurso em comento e criando uma exceção informal ao já mitigado Duplo Grau de Jurisdição afeto à matéria.

Referências

- BADARÓ, Gustavo Henrique. *Manual dos recursos penais* [livro eletrônico]. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. 292 p.
- _____. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm> Acesso em: 20 fev. 2019.
- _____. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Projeto de Lei anticrime*. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965, a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, a Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, a Lei nº 10.826, de 23 de dezembro de 2003, a Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, a Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008, a Lei nº 12.037, de 1º de outubro de 2009, a Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, e a Lei nº 13.608, de 10 de janeiro de 2018, para estabelecer medidas contra a corrupção, o crime organizado e os crimes praticados com grave violência à pessoa. Brasília, 2019. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1549284631.06/projeto-de-lei-anticrime.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2019.
- CEARÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. *Súmula nº 06*. As decisões dos jurados, em face do princípio constitucional de sua soberania, somente serão anuladas quando inteiramente contrárias à prova dos autos. Fortaleza, 2004. Disponível em: <<https://www.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2015/07/sumulas.pdf>> Acesso em: 19 fev. 2019.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido

Rangel. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Súmula nº 28*. A cassação do veredicto popular por manifestamente contrário à prova dos autos só é possível quando a decisão for escandalosa, arbitrária e totalmente divorciada do contexto probatório, nunca aquela que opta por uma das versões existentes. Belo Horizonte, 2007. Disponível em: <<https://www4.tjmg.jus.br/juridico/jt/sumulas/>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Americana Sobre Direitos Humanos*. (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969.

PACELLI, Eugênio. *Curso de processo penal*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PERNAMBUCO. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco. *Sumula nº 083*. Não pode ser considerada como manifestamente contrária à prova dos autos, a decisão do Conselho de Sentença que acolhe uma das teses apresentadas pelas partes, fundadas nos elementos probatórios. Recife, 2008 Disponível

em: <<http://www.tjpe.jus.br/documents/10180/0/-/08b9a5ff-0232-469a-bd24-d621219abf08>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

Otávio Lacerda de Paula Silva

Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora.

ORCID: 0000-0001-7455-2033

otaviolpsilva@gmail.com

Recebido em: 01.03.2019

Aprovado em: 11.07.2019

Versão final: 09.10.2019

Presumindo a ilicitude – uma análise da questão do enriquecimento ilícito no projeto de lei “anticrime”

Ludmila Carvalho Gaspar de Barros Bello e Luca Padovan Consiglio

Resumo: O presente artigo trata do recém-apresentado projeto da chamada Lei Anticrime, que ignora pressupostos penais e processuais penais e cria o artigo 91-A, o qual possibilita a perda de “bens correspondentes à diferença entre o valor do patrimônio do condenado e aquele que seja compatível com o seu rendimento lícito” para condenados por delitos de pena máxima superior a seis anos de reclusão, presumindo que tal patrimônio foi obtido ilegalmente ou como produto de crime.

Palavras-chave: Perdimento. Patrimônio. Projeto de Lei Anticrime. Ônus da prova. Sistema acusatório. *Ultima ratio*.

Segundo a perspectiva funcionalista de Roxin,⁽¹⁾ tem-se que a *raison d’être* do Direito Penal é, antes de qualquer outra, servir como instrumento de proteção aos bens jurídicos que nos são mais caros. Em outras palavras, qualquer delito – e, conseqüentemente, a pena a ele cominada – deve estar associado a uma lesão, ou a um perigo de lesão, a um bem jurídico definido. Esse delito corresponde necessariamente a uma ação típica, antijurídica e culpável. A palavra ação não está aí – como, aliás, nada está no Direito Penal – exercendo a função de mero acessório. Não cabe ao Direito Penal tutelar a mera existência de algo, e sim prever uma pena para uma conduta concreta, que cria o risco não permitido, gerando um resultado delitivo. Essa conduta e seu resultado, por sua vez, devem ser provados pela acusação. Esse último requisito é, aliás, o que nos separa dos tribunais eclesiásticos do século XII.

É que o sistema acusatório adotado no nosso Código de Processo Penal a partir da reforma trazida pela Lei 11.690/2008 determina, de forma clara e objetiva, que o ônus da prova caberá a quem alegar. Essa regra prevista no art. 156, somada à presunção de inocência insculpida no art. 5º, LVII, da CF, confere[ria] aos cidadãos a segurança de apenas ver sua “culpa” ou responsabilidade penal apurada se – conjunção subordinativa condicional obrigatória – demonstrada pela acusação.

Ou seja, conforme nos ensina Ferrajoli,⁽²⁾ à acusação cumpre o dever de produzir hipóteses e provas, enquanto que à defesa resta o direito, não a obrigação, de refutá-las com contra-hipóteses e contraprovas. Dessa forma, incumbe à parte acusadora demonstrar, para além de qualquer dúvida, a existência do fato

Abstract: The present article addresses the recently submitted Anti-Crime Bill, which ignores basic penal principles and creates article 91-A, which allows assets to be seized whenever an individual is sentenced to more than six years of imprisonment and the total worth of their properties or goods is not compatible to their lawful income, assuming that whatever is beyond that amount has been obtained illegally or as a product of crimes.

Keywords: Asset forfeiture. Anti-Crime Bill. Burden of proof. Adversary system. *Ultima ratio*.

criminoso – materialidade – e autoria, bem como o elemento subjetivo de dolo ou culpa.⁽³⁾

Nesse sentido, embora encontre alguma resistência,⁽⁴⁾ o entendimento majoritário da doutrina⁽⁵⁾ é pelo *actori incumbit probatio et réus in excipiendo fit actor*, cabendo à defesa provar tão somente as “exceções” que alegar, como causas excludentes de ilicitude e culpabilidade, jamais produzir provas negativas da não ocorrência, da não autoria ou ausência de intenção do delito. Ora, natural que a balança da produção de provas tenda a proteger o cidadão, visto que contra o acusado pende todo o aparato estatal, desequilibrando a relação entre as partes.

Curiosamente, o recém-apresentado projeto da chamada Lei Anticrime ignora todos esses pressupostos penais e processuais penais, impondo ao nosso Código Penal mais um dispositivo que reflete uma mentalidade de Direito Penal do inimigo. Sob o título de “Medidas para aprimorar o perdimento de produto de crime”, a proposta cria o artigo 91-A, que possibilita a perda de “bens correspondentes à diferença entre o valor do patrimônio do condenado e aquele que seja compatível com o seu rendimento lícito” para condenados por delitos de pena máxima superior a seis anos de reclusão.⁽⁶⁾

Logo em seu parágrafo primeiro, o novo artigo ressalva que a perda de tais bens está “condicionada à existência de elementos probatórios que indiquem conduta criminosa habitual, reiterada ou profissional do condenado ou a sua vinculação a organização criminosa”. O trecho chama mais atenção não pelo que diz, mas