

BOLETIM

Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

ISSN 1676-3661



ANO 31 - Nº 368 - JULHO/2023



CADERNO DE DOCTRINA

5 **Uma (re)leitura do prazo para oferecimento da denúncia a partir da prisão preventiva em audiência de custódia**

Juliano de Oliveira Leonel
Aury Lopes Jr.

9 **É comédia ou ofensa? Ponderações jurídico-criminais sobre os limites da liberdade de expressão artística**

Bruno Cavalcante Leitão Santos
Francisco de Assis de França Júnior

13 **A convenção de Budapeste sobre os crimes cibernéticos foi promulgada, e agora?**

Ana Maria Lumi Kamimura Murata
Paula Ritzmann Torres

17 **A crise de identidade do Superior Tribunal de Justiça**

Paulo Thiago Fernandes Dias
Sara Alacoque Guerra Zaghout

19 **A propósito da cadeia de custódia das provas digitais no Processo Penal: breves notas sobre lógica da desconfiança, assimetria informacional e direito de defesa**

Caio Badaró Massena

22 **Breves considerações sobre o fundamento da omissão imprópria nos posicionamentos de Bernd Schünemann e Claus Roxin**

Luisa Cançado Cyrino

25 **Prisão preventiva em razão dos antecedentes infracionais: um equívoco jurisprudencial**

Giancarlo Silkunas Vay

BOLETIM ENTREVISTA

29 **Entrevista com Sérgio Salomão Shecaira**
Entrevistador: IBCCRIM

CADERNO DE JURISPRUDÊNCIA

TEMA: DECRETAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES PESSOAIS DE OFÍCIO

31 Supremo Tribunal Federal

31 Superior Tribunal de Justiça

REGULAÇÃO DE PLATAFORMAS, DEMOCRACIA E JUSTIÇA CRIMINAL

É difícil imaginar o mundo sem internet. Desde a década de 1990, ela protagonizou uma verdadeira revolução nas comunicações, pelo aumento da capacidade de disseminação de informações, levando ao rompimento de fronteiras culturais e, até mesmo, a mudanças socioeconômicas.

O aumento da participação ativa da sociedade no ambiente *online*, contudo, também trouxe seus desafios, como a necessidade de balancear a liberdade de expressão e a moderação de conteúdo; o abuso de poder econômico por plataformas com enorme concentração de mercado; a ausência de transparência algorítmica no modo de funcionamento das plataformas digitais; a disseminação de desinformação (popularmente chamada de "*fake news*") e de discursos de ódio *online*; a facilitação de práticas de crimes, ou a sua incitação; e a propagação de conteúdo ilegal, entre outros.

O fato de quase a totalidade da população compartilhar e absorver conteúdos em algumas poucas plataformas, sejam elas redes sociais ou serviços de mensageria instantânea, faz com que poucas empresas concentrem níveis de poder antes inimagináveis. Ao mesmo tempo, a ausência de regulação desses espaços cria riscos comprovados a direitos fundamentais e ao próprio Estado Democrático de Direito, incluindo prejuízo ao debate plural e influência no processo eleitoral.

Com essa preocupação e na linha do crescente movimento internacional pela regulação do ambiente *online*, em 2020 foi protocolado o Projeto de Lei (PL) 2630/20, inicialmente com foco no combate à desinformação. Hoje, após três anos do protocolo, as discussões em torno do PL foram ampliadas para o enfrentamento aos riscos sistêmicos da internet para a sociedade. Não por acaso, embora tenha sido popularmente apelidado de "PL das *Fake News*", o Projeto se propõe a ser a "Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet", ainda em constante modificação.

O tema tem sido tratado de forma prioritária pelo novo governo desde a campanha eleitoral. Entretanto a urgência em se debater e aprovar uma regulação democrática das plataformas digitais foi impulsionada pelo fim de um conturbado período eleitoral, pelos atos antidemocráticos de 8 de janeiro e pelos violentos ataques recentes às escolas. Em todos esses casos, os crimes foram orquestrados e divulgados em redes sociais ou serviços de mensageria instantânea.

A busca brasileira por uma saída regulatória não está isolada na esfera internacional, nem carece de apoio social.

São crescentes as iniciativas para a regulação do ambiente *online*. Recentemente, foi aprovado pela União Europeia o *Digital Service Act* (DSA), que entrará em vigor em fevereiro de 2024. Trata-se de movimento já acompanhado pela vigência do *Network Enforcement Act* (NetzDG) na Alemanha, de modificações legislativas na França em prol de regulação para o ambiente *online* e da *New Media and Digital Platforms Mandatory Bargaining Code Act* na Austrália. Ainda, pesquisas mostram que a necessidade de criar regras mínimas para o funcionamento de plataformas digitais é apoiado pela maior parte da sociedade. De acordo com pesquisa realizada pelo Instituto Atlas/Intel em parceria com a *Avaaz*, 78% dos brasileiros são a favor de algum tipo de regulação de plataformas.

Por compreender a relevância e a urgência do tema, o IBCCRIM, por sua diretoria e seus departamentos, notadamente o de Novas Tecnologias e Justiça Criminal e o de Política Legislativa Penal, vem participando das discussões sobre o tema e observando as alterações do texto legislativo, em especial no que se refere aos artigos com potenciais implicações na justiça criminal.

Do ponto de vista político-criminal, o debate regulatório tem como objetivo principal o combate a condutas ilícitas cometidas dentro das plataformas digitais. Nas últimas versões do PL fora elaborado um rol taxativo de condutas sob responsabilidade das plataformas, em sua vasta maioria condutas previstas como tipos penais (crimes contra o Estado Democrático de Direito, contra crianças e adolescentes, relacionados a discriminação racial e de gênero, contra a saúde pública, entre outros). Essa foi a forma encontrada de limitar a responsabilidade das plataformas apenas àquelas condutas mais graves relacionadas com o risco sistêmico das plataformas digitais da internet.

A forma como a responsabilidade das plataformas pelo gerenciamento desse conteúdo será definida ainda é incerta. Contudo, dentre as propostas apresentadas, verifica-se a vontade de instituir um sistema focado em prevenção de potenciais efeitos nocivos da circulação de conteúdo ilícito *online* e cooperação com órgãos de segurança pública e persecução penal, no âmbito de procedimentos criminais próprios.

Assim, dentre os desafios, a nova lei precisará balancear o objetivo regulatório com a proteção a direitos fundamentais e garantias penais. Especificamente, precisará apontar os meios para evitar que a regulação abra espaço para que as plataformas digitais sejam obrigadas a reter um número ainda maior de informações sobre os indivíduos com a

justificativa de eventual combate ao crime, mesmo que o fornecimento de informações esteja sempre vinculado a uma ordem judicial. Ou ainda, que ferramentas de segurança como a criptografia de ponta-a-ponta sejam quebradas. A privacidade e a proteção dos dados dos usuários devem guiar a escolha legislativa.

Também preocupa a tipificação do delito de propagação de *fake news*, pela intrínseca dificuldade de se apreender a conduta incriminada em um tipo penal fechado, preciso e taxativo, sem incorrer no risco do uso político e parcial da norma penal.

Nesse sentido, devem ser aprofundadas as discussões sobre o novo crime de propagar desinformação, bem como sobre os riscos sistêmicos atrelados à criação de tipos penais relativos à difusão de conteúdo ilegal e ao dever, atribuído aos provedores de internet, de armazenar conteúdos que possam ser utilizados como material probatório para fins de investigação e repressão a crimes.

Diante da relevância social da matéria, o IBCCRIM se posiciona favoravelmente à ideia de uma regulação democrática das plataformas digitais e se coloca à disposição no fortalecimento do debate público, especialmente no que tange às implicações do projeto no sistema de justiça criminal. O Instituto acredita que uma regulação do gênero é um importante passo para o fortalecimento da democracia em nosso País.

Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

BOLETIM

5. Uma (re)leitura do prazo para oferecimento da denúncia a partir da prisão preventiva em audiência de custódia

Juliano de Oliveira Leonel e Aury Lopes Jr.

9. É comédia ou ofensa? Ponderações jurídico-criminais sobre os limites da liberdade de expressão artística

Bruno Cavalcante Leitão Santos e Francisco de Assis de França Júnior

13. A convenção de Budapeste sobre os crimes cibernéticos foi promulgada, e agora?

Ana Maria Lumi Kamimura Murata e Paula Ritzmann Torres

17. A crise de identidade do Superior Tribunal de Justiça

Paulo Thiago Fernandes Dias e Sara Alacoque Guerra Zaghlout

19. A propósito da cadeia de custódia das provas digitais no Processo Penal: breves notas sobre lógica da desconfiança, assimetria informacional e direito de defesa

Caio Badaró Massena

22. Breves considerações sobre o fundamento da omissão imprópria nos posicionamentos de Bernd Schünemann e Claus Roxin

Luisa Cançado Cyrino

25. Prisão preventiva em razão dos antecedentes infracionais: um equívoco jurisprudencial

Giancarlo Silkunas Vay

29. BOLETIM ENTREVISTA

29. Entrevista com Sérgio Salomão Shecaira

Entrevistador: IBCCRIM

31. CADERNO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema: Decretação de medidas cautelares pessoais de ofício

31. Supremo Tribunal Federal

31. Superior Tribunal de Justiça

PARTICIPAÇÕES DO IBCCRIM NOS TRIBUNAIS COMO *AMICUS CURIAE*

Nesses últimos meses de maio e junho, o IBCCRIM atuou na qualidade de *amicus curiae* em diversos casos de repercussão nacional. Confira:

ADIs 6298, 6299, 6300 E 6305 (STF)

No último dia 15 de junho, o presidente do Instituto realizou sustentação oral no julgamento nas ações diretas de inconstitucionalidade que questionam algumas normas do denominado “Pacote Anticrime” (Lei 13.964/19) – dentre elas, as que criam o juiz das garantias.

A posição do Instituto é pela improcedência das ações.

Argumentou-se que “não se está discutindo esse ou aquele juiz; não se está dizendo que esse juiz é parcial ou não é parcial; se está tentando melhorar a atividade jurisdicional, propiciando que, com a separação de funções, pela fase do processo, um determinado juiz, seja ele qual for, tenha maior possibilidade de controlar o que está diante dos olhos, obedecendo a repartição por fases do processo. É isso que se espera. E a pergunta, que o IBCCRIM espera que seja respondida: se não agora, quando teremos juiz de garantias no Brasil?”

Confira a sustentação oral em: <https://youtu.be/KEGSbY9dBkY?t=1720>

ADI 7389 (STF)

Em pedido protocolado no último dia 27 de junho, o IBCCRIM requereu a sua admissão como *amicus curiae* na ação direta de inconstitucionalidade 7389. Nela, questionam-se dispositivos da Resolução CNJ 487/23, que institui a “Política Antimanicomial do Poder Judiciário”, estipulando “procedimentos para o tratamento das pessoas com transtorno mental ou qualquer forma de deficiência psicossocial que estejam custodiadas”.

Para o Instituto, “a Resolução CNJ 487/2023 tem o exato propósito de conferir ao louco infrator dignidade e saúde mental, em consonância com todo um movimento mundial de desinstitucionalização e que é inaugurado no Brasil com a Lei da Reforma Psiquiátrica. Os dados empíricos evidenciam com suficiência que os hospitais de longa permanência, e os manicômios judiciários muito especificamente, não são locais de tratamento, mas de contenção de pessoas, de sua exclusão da vida coletiva”.

Confira a manifestação do IBCCRIM em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6644330> (peça 34).

ADI 3450 (STF)

O IBCCRIM, reiterando o pedido de admissão como *amicus*

curiae, manifestou-se, em 30 de maio p.p., na ação direta de inconstitucionalidade 3450. Proposta pela Procuradoria-Geral da República, ela questiona parte da norma do art. 3º, *caput*, da Lei 9.296/96, com a finalidade de excluir a interpretação que permite ao juiz, na fase de investigação criminal, determinar de ofício a interceptação de comunicações telefônicas.

O Instituto posiciona-se pela procedência da ação, pois “soa descabida a cogitação de um meio de obtenção de prova, como é a interceptação telefônica, sem provocação dos envolvidos, a eles se substituindo, na investigação, o juiz”.

Confira a manifestação do IBCCRIM em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2282869> (peça 42).

ADI 5087913-06.2023.8.09.0000 (TJGO)

No último dia 28 de junho, o Tribunal de Justiça de Goiás, por unanimidade, reconheceu a inconstitucionalidade da Lei Estadual 21.784/23, que vedava a visita íntima (definida como “aquela realizada fora do alcance de monitoramento e vigilância dos servidores da unidade prisional” – art. 1º, §1º) nos estabelecimentos penitenciários administrados por aquele Estado.

O IBCCRIM, admitido como *amicus curiae*, já havia se manifestado pela procedência da ação: “(...) a visita íntima está ligada a direitos do condenado que emanam da própria dignidade humana. Além de irrenunciável, trata-se de um direito que está em perfeita adequação ao próprio plano ressocializador da Lei de Execução Penal. A sua restrição não teria justificativa racional, na medida em que ela própria traria maior gravame ao ambiente carcerário e dificultaria a reinserção do preso na vida social, comunitária e familiar”.

O presidente do Instituto realizou sustentação oral na sessão de julgamento, reiterando os argumentos pela inconstitucionalidade da lei.

Confira a manifestação do IBCCRIM em: <https://www.ibccrim.org.br/media/posts/arquivos/arquivo-30-06-2023-17-25-20-942372.pdf>

E veja a íntegra do acórdão em: https://drive.google.com/file/d/1KZHYUtJILldzZGxHf-2KR1W_fZkiYGxP/view?pli=1



**Para acessar o conteúdo integral do Boletim, associe-se ao IBCCRIM.
Veja os benefícios abaixo:**

Boletim IBCCRIM

Recebimento mensal do Boletim IBCCRIM, que apresenta trabalhos de grande relevância sobre temas atuais de Direito Penal, Direito Processual Penal, Criminologia e Direitos Humanos, bem como uma coletânea de jurisprudência dos tribunais pátrios sobre direito criminal;

Biblioteca

Acesso presencial e à distância ao acervo da mais completa biblioteca de ciências criminais da América Latina, com remessa de material, via correio, para o endereço indicado pelo associado (observada a legislação vigente);

Desconto em Cursos e Eventos

Descontos em cursos e eventos promovidos pelo IBCCRIM, incluindo o Seminário Internacional de Ciências Criminais e os cursos de formação intensiva realizados em parceria com a Universidade de Coimbra;

Monografias

Recebimento periódico de monografias selecionadas, publicadas com exclusividade pelo IBCCRIM;

RBCCRIM

Desconto na assinatura da Revista Brasileira de Ciências Criminais (RBCCRIM), obtida diretamente com a Editora RT;

Laboratório de Ciências Criminais

Participação no Laboratório de Ciências Criminais para estudantes das faculdades de Direito e Ciências Humanas em geral, aprovados no processo seletivo realizado pelo Departamento de Iniciação Científica do IBCCRIM;

Grupos de Estudos

Participação nos Grupos de Estudos para graduados nas áreas de Direito e Ciências Humanas em geral, aprovados no processo seletivo realizado pelo Departamento de Estudos Avançados do IBCCRIM.

ENRIQUEÇA SEU CURRÍCULO NOS CURSOS E EVENTOS PROMOVIDOS PELO IBCCRIM



No nosso site você encontra inscrições abertas para os cursos que ampliarão o seu conhecimento em Criminologia, Compliance e Práticas dos Tribunais Superiores. Além disso, confira a programação completa e inscreva-se com valor promocional no 29º Seminário Internacional de Ciência Criminais até 31/07.

Compliance
Curso Prático

[CURSOS.IBCCRIM.ORG.BR/COMPLIANCE](https://cursos.ibccrim.org.br/compliance)

PÓS-GRADUAÇÃO PRESENCIAL

CRIMINOLOGIA

Coordenação: Bruno Shimizu, Luigi Ferrarini, Marcela Diorio
Consultor científico: Sérgio Salomão Shecaira

[EPD.EDU.BR](https://epd.edu.br)

29 Seminário Internacional de Ciências Criminais

23 a 25 de agosto

[SEMINARIO29.IBCCRIM.ORG.BR](https://seminario29.ibccrim.org.br)

TRIBUNAIS SUPERIORES
Teoria e Prática

[TRIBUNAISSUPERIORES.IBCCRIM.ORG.BR](https://tribunaissuperiores.ibccrim.org.br)

Acesse e faça a sua inscrição: ibccrim.org.br