



EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO MELLO, DO COLENO  
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Proc. Ref. ADC 43/DF

**INSTITUTO DE GARANTIAS PENAIS – IGP**, sob o nº de Protocolo e Registro de Pessoa Jurídica 142.426, cuja cópia certificada do Estatuto encontra-se arquivada no Cartório do 1º Ofício de Registro Civil e Casamento sob o nº. 00090599, com sede no Setor Comercial Norte, Quadra 2, Bloco D, Torre A, Centro Empresarial Encol, CEP 70.712-903, Brasília/DF neste ato representado por seu vice-presidente no exercício da presidência **TICIANO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**, advogado, casado, brasileiro, inscrito na OAB/DF sob o nº. 23.870, CPF 722.561.841-53, com escritório profissional no SHN, Quadra 1, Bloco A, Ed. Le Quartier, salas 1.503/1504, CEP 70.701-000, Brasília/DF, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por seu advogado, **ANTÔNIO CARLOS DE ALMEIDA CASTRO**, brasileiro, divorciado, inscrito na OAB/DF sob o nº 4.107; com escritório profissional no Setor Comercial Norte, Quadra 02, Bloco D, Torre A, Sala 1.125, Edifício Centro Empresarial Liberty Mall, Brasília-DF, CEP 70.712-903, com fundamento no art. 7º, § 2º, da Lei 9.868/99, e no art. 138 do Código de Processo Civil, requerer a sua admissão como **AMICUS CURIAE** na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº. 43/DF pelas razões abaixo expostas.



1. Cuida-se de Ação Declaratória de Constitucionalidade proposta pelo Partido Ecológico Nacional – PEN, ente legitimado universal, com o objetivo de declarar constitucional o art. 283 do Código de Processo Penal, dispositivo que reproduz certo *espelhamento* dos incs. LVII e LXI do art. 5º da Constituição da República, senão vejamos:

Dispositivo controverso	Constituição Federal
Art. 283. <u>Ninguém poderá ser preso</u> senão em flagrante delito ou por ordem <u>escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente</u> , em decorrência de <u>sentença condenatória transitada em julgado</u> ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).	Art. 5º (...) LVII - ninguém será considerado culpado até o <u>trânsito em julgado de sentença penal condenatória</u> ;  LXI - <u>ninguém será preso</u> senão em flagrante delito ou por <u>ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente</u> , salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

2. Como se vê, o artigo a que se visa declarar a constitucionalidade estabelece com clareza que, **salvo hipótese de execução de sentença transitada em julgado**, toda prisão, de natureza necessariamente cautelar, dependerá de ordem escrita e fundamentada da autoridade Judiciária. Com efeito, tanto a inteligência que se extrai da combinação dos dispositivos colacionados quanto a clareza da literalidade de suas respectivas redações demonstram o seguinte: há *regra de proibição* da execução provisória.

3. A controvérsia judicial relevante, portanto, indispensável ao cabimento da Ação Declaratória de Constitucionalidade, nos termos do art. 14, III, da Lei 9.868/99, foi evidenciada pelo julgamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal que permitiu a execução provisória da pena nos autos do *habeas corpus* 126.292/SP,



bem como por sua incompatibilidade com o decidido também pelo órgão Pleno do STF no HC 84.078/MG em 2009.

4. No primeiro julgado, este colendo Supremo Tribunal Federal fundamentou sua decisão asseverando que é no juízo de apelação, a última instância ordinária, que resta derradeiramente esgotada a apreciação fático-probatória da causa, com a eventual definição da responsabilidade penal do acusado. Criou-se, pois, *permissa venia*, o conceito de presunção de culpa, advindo da condenação nas instâncias ordinárias, termo ausente – ressalte-se – em qualquer ponto de nossa legislação constitucional ou infraconstitucional. Assim, segundo o referido acórdão, recursos especiais e extraordinários seriam incapazes de alterar a situação do réu, posto que analisam apenas matéria jurídica.

5. No segundo julgado, por outro lado, não fora desconsiderado o art. 637 do Código de Processo Penal, que dispõe que o “recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença”. A superveniência, entretanto, da Lei de Execução Penal, harmoniosa com o art. 5º, LVII da Constituição da República (“ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”), deixou claro qual o posicionamento acertado: o da vedação à execução provisória da pena.

6. O tema, portanto, é de fulcral relevância para a prática do Direito Penal nacional, possuindo reflexos diretos e indiretos em todas as ações penais em curso no Poder Judiciário brasileiro.

7. É nevrálgico para a principiologia de nosso sistema criminal decidir se, em nossa ordem jurídica, a urgência empreendida na execução de um édito condenatório é maior ou menor que a urgência para se garantir a correção de uma condenação injusta. Em situações como a da presente controvérsia judicial é que



os instrumentalizadores das garantias legais têm a oportunidade de dar concretude à abstração de princípios escritos.

8. Neste sentido, o debate quanto à execução provisória está igual e intimamente ligado aos conceitos de garantias e direitos individuais assegurados pela Constituição de 1988. No ponto, não se pode olvidar que os direitos à liberdade e ao devido processo legal são elevados a especial importância na Carta Política, que os caracterizam como cláusula pétrea, na forma do art. 60, § 4º, IV, da CF.

9. A rigidez atribuída pelo constituinte originário a estes direitos e garantias – tornando-os imutáveis e irrevogáveis – é evidência de sua absoluta importância para a República brasileira, de seu caráter de princípio elementar à estruturação do Estado do Brasil. Não por outra razão, o direito à liberdade é resguardado tanto pelo *caput* do art. 5º quanto por seu inciso LIV.

10. É neste contexto que o **Instituto de Garantias Penais – IGP**, na qualidade de defensor de garantias e direitos individuais fundamentais e dos princípios estruturantes da República, se mostra como entidade com muito a contribuir para o debate, guardando a mais absoluta pertinência temática com o objeto em análise.

11. Fundado em 2009, com sede em Brasília, o IGP guarda, dentre suas finalidades estatutárias, os deveres de defender os princípios que norteiam o Estado Democrático de Direito, pugnar pelo aperfeiçoamento das normas penais e fomentar o respeito aos princípios, direitos e garantias individuais.

**Artigo 2º** - São finalidades do Instituto:

I – Fomentar o respeito incondicional aos princípios, direitos e garantias fundamentais que estruturam a Constituição Federal, sobretudo no que se refere às questões relativas às Ciências Criminais;

(...)



IX – Pugnar pelo aperfeiçoamento da legislação penal;

X – Zelar pelos valores e princípios que norteiam o Estado Democrático de Direito.

12. Dentre seus membros, o IGP conta com advogados militantes na área criminal, com anos de experiência na defesa da liberdade perante as diversas instâncias do Poder Judiciário.

13. No ponto, é interessante apresentar quadro comparativo entre a previsão constante do Estatuto do IGP e o disposto nos estatutos de *amici curiae* **já admitidos por Vossa Excelência para se manifestarem no feito**, de modo a demonstrar a similaridade entre os objetivos institucionais destas entidades:

<b>IGP</b>	Artigo 2º - São finalidades do Instituto: I – Fomentar o respeito incondicional aos princípios, direitos e garantias fundamentais que estruturam a Constituição Federal, sobretudo no que se refere às questões relativas às Ciências Criminais; (...) III – Reunir os operadores jurídicos e não jurídicos das diversas áreas que tratam da questão criminal, visando ao estabelecimento de vínculos de cooperação e solidariedade mútuos; IV – Estimular a elaboração de artigos, teses, ensaios e/ou livros sobre as Ciências Criminais, promovendo a edição e divulgação de livros, teses e/ou boletins que abordem a matéria criminal sob o enfoque garantista, bem como realizando cursos, debates, congressos, encontros, palestras ou conferências que tenham as Ciências Criminais como tema básico, e promover ou incentivar a realização de pesquisas jurisprudenciais, doutrinárias ou empíricas sobre o crime e a criminalidade. (...) VI – Colaborar com entidades públicas em todos os assuntos pertinentes à proteção das garantias penais (...) IX – Pugnar pelo aperfeiçoamento da legislação penal; X – Zelar pelos valores e princípios que norteiam o Estado Democrático de Direito.
<b>IBCCRIM</b>	ARTIGO 4º - O Instituto tem por finalidades:



	<p>I –Defender o respeito incondicional aos princípios, direitos e garantias fundamentais que estruturam a Constituição Federal;</p> <p>II –Defender os princípios e a efetiva concretização do Estado Democrático e Social de Direito;</p> <p>III –Defender os direitos das minorias e dos excluídos sociais, para permitir a todos os cidadãos o acesso pleno às garantias do Direito Penal e do Direito Processual Penal, de forma a conter o sistema punitivo dentro dos seus limites constitucionais;</p> <p>IV –Defender os direitos das vítimas de delito, estimulando ações voltadas à prestação de assistência jurídica, material e psicológica;</p> <p>V –Estimular o debate público entre os variados atores, jurídicos e não jurídicos, da sociedade civil e do Estado sobre os problemas da violência e da criminalidade, e das intervenções públicas necessárias à garantia da segurança dos cidadãos no exercício de seus direitos fundamentais;</p> <p>VI –Contribuir, com uma visão interdisciplinar, para a produção e a difusão de conhecimento teórico e empírico, especialmente a respeito dos temas da violência e da criminalidade, e das estratégias voltadas à prevenção e à contenção desses problemas;</p> <p>VII –Promover o debate científico por meio da publicação de livros, teses acadêmicas, boletins e de revista especializada que abordem temas de interesse para o Direito Penal, o Direito Processual Penal, a Criminologia e a Política Criminal;</p> <p>VIII –Promover o debate científico sobre as ciências penais por meio de cursos, debates, seminários, encontros, ou conferências que tenham o fenômeno criminal como tema básico;</p> <p>IX –Promover a realização de cursos de pós-graduação lato sensu ou stricto sensu.</p>
<b>ABRACrim</b>	<p>Art. 2º. A ABRACrim tem por finalidade:</p> <p>(...)</p> <p>VI – defender o Estado Democrático de Direito, buscando preservar os direitos fundamentais individuais e coletivos;</p>
<b>IASP</b>	<p>Art. 2º. São fins do Instituto:</p> <p>I – o estudo do Direito, a difusão dos conhecimentos jurídicos e o culto à Justiça;</p> <p>II – a sustentação do primado do Direito e da Justiça;</p> <p>III – a defesa do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos, dos direitos e interesses dos Advogados e da sociedade, bem assim da dignidade e do prestígio da classe dos juristas em geral;</p> <p>IV – a colaboração com o Poder Público no aperfeiçoamento da ordem jurídica e das práticas jurídico-administrativas, especialmente no tocante à organização e à administração da Justiça, direitos e interesses de seus órgãos;</p> <p>(...)</p> <p>IX – a colaboração e desenvolvimento de atividades com a Ordem dos Advogados do Brasil e outras entidades, sem limite territorial;</p> <p>(...)</p>



	XII – a promoção dos interesses da Nação, da igualdade racial, da dignidade humana, do meio ambiente, dos consumidores e do patrimônio cultural, artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, a defesa da Constituição e da legalidade; XIII – a prestação de serviços à comunidade em áreas de cunho jurídico e cultural, inclusive ligadas à divulgação da legislação e da jurisprudência;
--	--

14. É de se observar que, se o instituto do amigo da corte objetiva alimentar os ministros julgadores com um aporte de informações apto a incrementar a qualidade do *decisum*, o inciso IV do art. 2º acima referido atesta o comprometimento deste Instituto com o desenvolvimento de pesquisa empírica e doutrinária, união apta a ancorar e comprovar no plano da experiência do sistema prisional o (des)acerto do recolhimento prematuro de inocentes.

15. Observada a enorme semelhança estatutária, é de se concluir pela igualdade de finalidades e objetivos entre o IGP e as demais entidades já admitidas como *amici curiae* no âmbito das ADCs 43 e 44/DF, revelando a pertinência temática da requerente e a importância de sua admissão na qualidade de “amiga da Corte”.

16. A participação do *amicus curiae* visa, em ações de controle concentrado de constitucionalidade, ampliar a legitimidade da decisão e fornecer à Corte o máximo de elementos informativos possíveis para a resolução da controvérsia. Assim afirma o Ministro Gilmar Mendes<sup>1</sup>:

Positiva-se, assim, a figura do *amicus curiae* no processo de controle de constitucionalidade, ensejando a possibilidade de o Tribunal decidir as causas com pleno conhecimento de todas as suas implicações ou repercussões.

---

<sup>1</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 7ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. P. 1639.



Trata-se de providência que confere caráter pluralista ao processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade.

17. Nesse sentido, é de se pontuar que advogado primeiro subscritor desta petição – e que fará a sustentação oral, caso admitido o IGP como *amicus curiae* – é justamente autor da petição inicial da ADC/43.

18. Vale frisar que o entendimento do IGP vai ao encontro dos fundamentos da exordial do Partido Ecológico Nacional – PEN, o qual afirmou a necessidade de conformidade à escolha do legislador. Isso porque, ainda que se entenda que o disposto no art. 283 não é *constitucionalmente necessário*, também não é o caso de se afirmar a opção legislativa como *inconstitucional*.

19. Noutro giro, ressalte-se que o Direito Penal atende estritamente ao princípio da legalidade, sendo inviável que decisão judicial crie hipótese de prisão não prevista em lei – o que é justamente o caso, vez que inexistente norma penal no ordenamento brasileiro que regule a execução provisória de pena.

20. Também é de se pontuar que o IGP acolhe integralmente o entendimento quanto à impossibilidade de se retroagir a aplicação desta nova jurisprudência a casos que lhe antecedem, por incorrer em indevida retroação de lei penal mais gravosa – dado o caráter aditivo da decisão deste Colendo Tribunal que permitiu o cumprimento de pena após condenação em 2º grau de jurisdição – e por ser igualmente aplicável o princípio da irretroatividade penal ao Direito Processual Penal, no entendimento do IGP.

21. Há, por conseguinte, patente relevância na manifestação do requerente, sendo notória a contribuição do IGP ao julgamento das ADCs 43 e 44/DF. Não se deve privar esta Colenda Corte Suprema de ouvir e apreciar a manifestação de quem, em grande medida, deu *causa* a este controle concentrado de constitucionalidade





sobre o qual se debruçam o Supremo Tribunal Federal, diversas associações civis, entidades públicas, grupos de advogados e toda a sociedade brasileira.

22. Ademais, há plena possibilidade de manifestação de *amicus curiae* em sede de ADC. Sobretudo nos processos de cunho precipuamente objetivo, tais como a ação aqui analisada (ações diretas de controle de constitucionalidade; mecanismos de resolução de questões repetitivas etc.), a aceitação do amigo da corte é uma maneira de realizar a ampliação e qualificação do contraditório (art. 5º, LV, da CF/1988).

23. Some-se isso ao fato de que é amplamente reconhecida pela jurisprudência do STF a possibilidade deste tipo de intervenção, a despeito do veto presidencial ao art. 18, § 2º, da Lei 9.868/99. Em suas razões de veto, na Mensagem nº. 1.674/99, o Presidente Fernando Henrique Cardoso expressamente ressaltou “a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal, por meio de interpretação sistemática, admitir no processo da ação declaratória a abertura processual prevista para a ação direta no § 2º do art. 7º

24. Neste sentido, o Ministro Gilmar Mendes afirma<sup>2</sup>:

Assim, a despeito do veto aos parágrafos do art. 18 da Lei n. 9.868/99, é de considerar aplicável à ação declaratória de constitucionalidade a regra do art. 7º, § 2º, da Lei n. 9.868/99, que admite o direito de manifestação de entidades representativas na ação direta de inconstitucionalidade.

25. Acolhendo tal entendimento constitucional, Vossa Excelência admitiu diversos *amici curiae* no presente feito, evidenciando o incontestado cabimento do pedido.

---

<sup>2</sup> *Idem*.



26. Por fim, cumpre tratar da tempestividade do pedido: o art. 7º, § 2º, aplicável por analogia à ADC, determina que a admissão se dará no prazo previsto no § 1º, o qual restou vetado. Quanto ao tema, assim leciona o Min. Gilmar Mendes<sup>3</sup>:

Também no que diz respeito ao momento para o exercício do direito de manifestação há de se operar, em princípio, antes que os autos sejam conclusos ao relator, para julgamento definitivo. **Assim, o direito de manifestação na ação declaratória de constitucionalidade será exercido, regularmente, antes da manifestação do Procurador-Geral da República.** Parece ser esse pelo menos o espírito da norma constante da parte final do art. 7º, § 2º, da Lei n. 9.868/99. É verdade que essa disposição remete ao parágrafo anterior — § 1º —, que restou vetado pelo Presidente da República.

É possível, porém, cogitar de hipóteses de admissão de *amicus curiae* fora do prazo das informações na ADI (art. 9º, § 1º) **ou depois da audiência do PGR, na ADC (art. 20, § 1º)**, especialmente diante da relevância do caso ou, ainda, em face da notória contribuição que a manifestação possa trazer para o julgamento da causa. Na ADI 2.690/RN, o Relator admitiu a participação do Distrito Federal, dos Estados de Goiás, Pernambuco e Rio de Janeiro, da Associação Brasileira de Loterias Estaduais (ABLE) e, ainda, determinou-se uma nova audiência da Procuradoria-Geral da República. (grifou-se)

27. No caso concreto, os autos estão com vistas para a Advocacia-Geral da União e, posteriormente, irão à Procuradoria-Geral da República, nos termos de despacho de 22 de agosto de 2017.

---

<sup>3</sup> *Idem*, pgs. 1639 e 1640.



28. Outrossim, a despeito da apreciação, pelo Pleno do Tribunal, do pedido de Medida Cautelar, o julgamento definitivo ainda não foi iniciado. Portanto, não é aplicável à espécie a jurisprudência deste Tribunal que veda a admissão de *amicus curiae* após o início do julgamento.

29. Desta forma, o presente pedido é inquestionavelmente tempestivo, porque neste momento processual ainda pende a manifestação da Excelentíssima Procuradora-Geral da República. Contudo, ainda que assim não fosse, o requerimento poderia ser igualmente admitido dada a extrema relevância do caso e a notória contribuição que o IGP dará ao debate, como demonstrado ao longo deste pedido.

30. Ante o exposto, requer-se a admissão do Instituto de Garantias Penais – IGP na qualidade de *amicus curiae* nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44/DF.

Termos em que,  
Pede deferimento.

Brasília/DF, 1º de novembro de 2017.

**Antônio Carlos de Almeida Castro**

OAB/DF nº 4.107