

Visão do Direito



Flavio Flores da Cunha Bierrenbach

Aviador, advogado e ministro aposentado do Superior Tribunal Militar. Foi procurador do Estado de São Paulo, vereador, deputado estadual e deputado federal por São Paulo

Presunção de inocência

Houve época — não faz tanto tempo — em que um réu condenado em processo penal regular ia parar na cadeia. Porém, no auge do regime militar, em pleno governo Médici, o Congresso Nacional aprovou a infame Lei Fleury, assim denominada por beneficiar sem disfarce um torturador sádico, sicário símbolo da ditadura, o delegado de polícia Sérgio Paranhos Fleury. A lei n. 5.941, de 22/11/73, permitia a todos os réus primários e de “bons” antecedentes, já condenados em primeira instância, responder ao processo em liberdade, enquanto seus recursos não fossem julgados em grau superior.

Curiosamente, em um país onde muitas leis “não pegam”, a Lei Fleury pegou. Anos depois de superado o miserando tempo de exceção, a lei nefasta vestiu a fantasia e entrou, pela porta larga da Constituição de 1988, no bloco dos direitos humanos. No prolixo texto constitucional, o caudaloso elenco de direitos e garantias individuais produziu esta pérola, exclusivamente tupiniquim: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Desde o fim do século XVIII, o Iluminismo proclama que milita em favor dos acusados em processo criminal a presunção de inocência. Isto significa que todas as pessoas devem ser consideradas inocentes, até prova em contrário.

Trata-se de presunção *juris tantum*. Por conseguinte, relativa. Sequer constava dos textos constitucionais anteriores; demandava pouca discussão ou exegese. Aliás, ninguém seria culpado, senão depois de provada a culpa. Considerava-se prova aquilo que um órgão legítimo do Poder Judiciário afirmasse como tal, por sentença. Nas decisões judiciais, uma vez provada a acusação, os magistrados determinavam que os nomes dos condenados fossem “lançados no rol dos culpados”. Constava de todas as sentenças condenatórias.

Caso contrário, para que serviriam juízes de primeiro grau, o braço extremo do Poder Judiciário? De que valeria a sentença de um magistrado, seja de remota Comarca do interior, ou de Vara Criminal de Capital, daquele que interrogou o réu — olho no olho — ouviu testemunhas, examinou laudos, perícias, e decidiu, enfim, qual a consistência das provas que justificavam a aplicação severa da lei?

A lógica jurídica, contudo, não convive com sofismas. Portanto, quem é condenado em decisão de primeira instância, embora ainda possivelmente inocente, não será mais presumivelmente inocente, simples corolário do fato de existir uma decisão judicial. Assim, a despeito de ter a seu alcance inúmeros recursos, não raro de efeitos apenas protelatórios, cuja consequência habitual é arrastar os processos até a prescrição,

um réu — qualquer réu — já condenado em processo penal regular, como resulta óbvio, sempre será presumivelmente culpado. Claro que poderá apelar, oferecendo contraprova à culpa que legalmente lhe seja imputado, demonstrar sua inocência ou falta de provas da acusação e, ipso facto, restaurar a respectiva presunção.

Para casos extremos — e raros — de erro judicial, novas provas, ou sentença contrária à evidência dos fatos, existe, ainda, a revisão criminal, que consiste em novo processo, que poderá ser aberto a qualquer tempo.

A realidade do Brasil posterior à “Constituição-cidadã” é que as sentenças não transitam em julgado, os recursos não são extraordinários e o próprio Supremo Tribunal Federal atua constantemente como corte criminal. Em consequência, os processos se acumulam nas prateleiras, em quase todos os tribunais, e os prisioneiros desabonados amontoam-se em cárceres ou enxovias, em qualquer lugar do país. E o presumivelmente culpado passa a ser considerado como se presumivelmente inocente fosse.

Por isso, aquela norma deplorável, que contraria o senso comum, estimula a impunidade e permite a circulação de indivíduos que não podem sequer sair do Brasil, precisa ser mudada. É um insulto ao Direito, entulho autoritário, que deve ser removido para dar fé ao conceito

inaugural da Declaração de Direitos: “Todos são iguais perante a lei”.

Foi o Iluminismo também que proclamou como dogma o direito ao duplo grau de jurisdição. Toda pessoa tem o direito de ser julgada duas vezes; não três, nem quatro. No Brasil, a única exceção diz respeito àqueles que livremente optam pelo foro privilegiado junto à Suprema Corte que, como é evidente, não admite outra instância. Deve-se frisar, porém, que ninguém é obrigado a ser presidente ou vice-presidente da República, deputado, senador ou ministro de Estado. Portanto, quem esteja lá, caso venha a ser julgado pelo Supremo, já abriu mão, tácita e voluntariamente do direito de recorrer.

A pergunta que hoje se faz é a seguinte: devem ser presos os condenados pelos tribunais de segunda instância? A resposta é positiva. Sim, por duas razões. A primeira, de índole jurídica, pois os tribunais superiores, em geral, não têm competência para mudar decisões de mérito. A segunda, de natureza moral, também produto do Iluminismo, já que a sociedade tem o direito de exigir a punição dos criminosos, conforme a lei.

No caso da presunção de inocência, foi o Congresso constituinte que errou primeiro. Errou na entrada. Depois, a Nação esperava que o Supremo Tribunal Federal não errasse na saída. Mas errou.

Visão do Direito



Carlos Eduardo Callado

Sócio do escritório Callado, Petrin, Paes & Cezar Advogados, coordenador da pós graduação em direito eleitoral pela Escola Paulista de Direito

Um Supremo que guarde a Constituição — e não governe o país

Poucas instituições brasileiras chegaram tão desgastadas ao noticiário quanto as nossas Cortes superiores. Decisões de um único ministro derrubam leis votadas por centenas de parlamentares eleitos; julgamentos que deveriam ser técnicos viram episódios de disputa pessoal; e a sensação, no cidadão comum, é de que o país já não é governado apenas por quem recebeu voto. Não se trata de opinião de ocasião: é uma crise de confiança que se aprofunda a cada semana.

O problema tem raiz simples de enunciar. O Supremo Tribunal Federal virou um tribunal de tudo. Julga políticos, funciona como última parada de processos que se arrastam por anos e, ao mesmo tempo, deveria ser o guardião da

Constituição. Poder demais, concentrado em pouca gente, exercido muitas vezes por uma só pessoa. Nenhuma instituição resiste bem a isso.

A proposta que defendo parte de uma ideia direta: devolver a cada Corte o seu lugar.

Primeiro, o Supremo volta a fazer uma coisa só — guardar a Constituição. Deixa de ser o foro criminal dos poderosos e o fim da fila de todo processo. Essa função passa ao Superior Tribunal de Justiça, que se torna a última instância dos casos e o tribunal das autoridades com foro privilegiado.

Segundo, e talvez o ponto mais importante: uma lei aprovada pelo Congresso e sancionada pelo presidente nasce legítima. Para derrubá-la, o Supremo precisará de ao menos dois terços dos seus ministros — nunca de maioria

apertada, jamais de um ministro sozinho. Há urgência? Um ministro poderá suspender a lei provisoriamente, mas terá de levar a decisão ao plenário em até trinta dias. Ou o tribunal inteiro confirma, ou a decisão cai. Acaba a era da caneta individual sobre aquilo que milhões escolheram.

Terceiro, muda quem julga e por quanto tempo. Os ministros chegariam maduros, com no mínimo sessenta anos, cumpririam mandato definido de doze anos e sairiam. Sem reinados de três décadas, sem retorno ao cargo. A cadeira é da instituição, não da pessoa que a ocupa.

Por fim, integridade. Parentes de ministros não poderão advogar no tribunal. Cada ministro terá direito a uma única atividade de magistério. Palestras pagas serão informadas e tomadas

públicas. E o Supremo, que hoje praticamente não responde a ninguém, passa a submeter-se à fiscalização do Conselho Nacional de Justiça.

Dirão que é enfraquecer a Corte. É o contrário. Poder ilimitado, personalizado e sem controle não fortalece tribunal nenhum — corrói-o. Um Supremo que faz menos, mas o faz com autoridade e contenção, sai mais forte, não mais fraco. Com efeito, respeitar o que as urnas decidiram, tendo a Constituição como limite, é o coração da democracia.

Nesse cenário, a reforma não é ataque ao Judiciário: é resgate. Devolve ao Supremo a dignidade de guardião — e ao cidadão a previsibilidade de uma justiça que se possa compreender. O debate está aberto. A crise, essa já não pode esperar.