

Do projeto de reforma do CPP ao projeto de lei “anticrime”



**Jacinto de Miranda
Coutinho**
Advogado e professor

1. Tramitou perante o Senado, entre 22/4/2009 e 23/3/2011, o Projeto de

Lei do Senado 156/2009, que trata da reforma do Código de Processo Penal (CPP).

A aprovação em Plenário da redação final do texto (cf. Parecer 1.636/2010 da Comissão Temporária de Estudo da Reforma do CPP) ocorreu na sessão extraordinária de 7/12/2010, com remessa de comunicação à Câmara dos Deputados (Ofício SF 2427, de 21/12/2010) em 23/3/2011, onde passou a tramitar sob o PL 8.045/2010.

2. Na Câmara, houve apresentação de um *problemático* substitutivo, de autoria do então relator, deputado federal João Campos (PRB-GO), o qual obteve, em 13/6/2018, parecer pela constitucionalidade, juridicidade, adequada técnica legislativa e, no mérito, aprovação.

O último andamento se deu em 21/3/2019, mediante ato da atual Presidência — deputado Rodrigo Maia (DEM-RJ) —, que criou Comissão Especial, a ser composta de 34 titulares e igual número de suplentes, para proferir parecer sobre o PL 8.045/2010.

3. A comissão de juristas responsável pela elaboração, junto ao Senado, da versão *original* do anteprojeto de reforma do CPP (criada pelo Requerimento 227/2008, aditado pelos requerimentos 751 e 794/2008, e pelos atos do Presidente 11, 17 e 18/2008) foi composta de Antonio Correa, Antonio Magalhães Gomes Filho, Eugênio Pacelli de Oliveira (relator-geral), Fabiano Augusto Martins Silveira, Felix Valois Coelho Júnior, Hamilton Carvalhido (presidente), Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Sandro Torres Avelar e Tito Souza do Amaral.

-
4. O eixo central da reforma consiste na *compatibilização* do processo penal brasileiro com os valores *democráticos* da Constituição de 1988, em especial o princípio *acusatório*. O sistema processual penal vigente no país é estruturado a partir do Decreto-lei 3.689, instituído por Getúlio Vargas em 3/10/1941. Trata-se de cópia (ou quase isso) do Código Rocco italiano de 1930, o qual tem por base, além de ideais *fascistas*, uma estrutura *inquisitorial*.
5. Há dois sistemas processuais penais fundamentais^[1]: o *inquisitório* e o *acusatório*. O primeiro surgiu no seio da Igreja Católica em 1215, no IV Concílio de Latrão, sob o papado de Inocêncio III. O segundo nasceu na Inglaterra, sob o reinado de Henrique II, a partir da instituição do *trial by jury* (1166). A diferença essencial entre ambos reside na *gestão da prova*. Quando a função de levar provas ao processo é do *juiz* (por exemplo, artigo 156 do CPP vigente), o sistema é *inquisitório*. Quando é das *partes* (por exemplo, artigo 4º do PLS 156/2009), o sistema é *acusatório*.
6. A função que a Constituição de 1988 reserva ao *juiz* não é a de produtor de provas, de senhor absoluto do processo ou do poder de decisão sobre a liberdade alheia. Não pode haver *sobreposição* ou *confusão* entre as funções de *acusar* e *julgar*. Por isso, dentre as mudanças que propõe, o PLS 156/2009, além de expressamente *vedar* iniciativas investigativo-probatórias e acusatórias do *juiz*, estabelece uma *separação* entre as funções típicas do magistrado no 1º grau de jurisdição (*investigação, instrução e julgamento*), conformando constitucionalmente cada fase do procedimento.
7. Para a fase de *investigação* preliminar (*pré-processual*), o PLS 156/2009 cria a figura do *juiz das garantias*, cuja atuação se voltará ao controle da legalidade, mormente para salvaguarda de direitos e garantias individuais. Ele *não será* o mesmo *juiz* da fase *processual* da *persecução* que se inaugura com a denúncia ou representação. Ao *juiz* do processo (fase de *instrução*) não caberá, todavia, a iniciativa da produção de provas, cuja faculdade à luz do princípio *dispositivo* deve ser reservada somente às *partes* (acusação e defesa), mas, sim, *supervisionar* (*controlar*) a observância às *regras do jogo*, notadamente o *contraditório*, a *ampla defesa* e a *inadmissão* de provas *ilícitas*. Finalmente, caberá ao *juiz* do *julgamento* — que pode ser, como pessoa física, aquele que conduziu a instrução —, a decisão de mérito (*acertamento*) do caso penal, *absolvendo* ou *condenando* o acusado com base no que se produzir nas fases anteriores.
8. A importância da *separação* entre as funções de controle da investigação, instrução e julgamento reside na tentativa de mitigação do chamado “efeito confirmatório” de decisões anteriores (*confirmation bias*). Trata-se de uma característica comum do comportamento humano: tomada uma decisão, a tendência é que a pessoa tente sempre buscar elementos ou argumentos voltados à sua confirmação subsequente, não à sua revisão ou reconsideração.

No caso específico do processo penal, isso costuma ocorrer com alguma frequência em decisões que decretam prisões antes de sentenças condenatórias (finais) de mérito. Se um juiz vier a compreender, seja na fase pré-processual, seja durante o processo (antes da sentença), que um crime existiu, que o acusado é seu provável autor e que, como tal, não pode ficar solto até julgamento final porque oferece algum risco à ordem pública, à vítima ou à efetividade da jurisdição, é pouco provável que venha a ocorrer, posteriormente, uma absolvição[2]. É com vistas à solução desse problema e de outros correlatos que PLS 156/2009 propõe uma *separação* entre as funções do *juiz das garantias*, do *juiz da instrução* e do *juiz do julgamento*.

9. O PLS 156/2009 também propõe uma melhor racionalização do *sistema de recursos* do processo penal, tornando mais claras suas hipóteses de cabimento, espécies e rito, de modo a se evitar a continuidade da utilização indiscriminada do instituto do Habeas Corpus como substituto (sucedâneo) e, assim, promover-se uma otimização (e “desafogamento”) da atuação das cortes de apelação e dos tribunais superiores.

Aliada a uma maior valorização da atividade jurisdicional de 1º grau (mediante atuação, agora, de *três* juízes em vez de um único magistrado), a reestruturação do sistema recursal dialoga com outras medidas também importantes, como as restrições às hipóteses de foro privilegiado (por prerrogativa de função) e aos papéis das cortes superiores, os quais vêm sendo exercidos com nítida (e confessa) usurpação de prerrogativas dos demais poderes, em violação ao que foi estabelecido e pensado para o país a partir da Constituição de 1988.

10. Uma reforma *global* do CPP é, portanto, condição de possibilidade (*lógica e necessária*) para que não haja *fratura* no sistema processual penal brasileiro, circunstância *já presente* e que se anuncia *continuada* em virtude não só das problemáticas inovações trazidas pela Lei Federal 12.850/2013, que tratou da figura da organização criminosa e disciplinou *laconicamente* o instituto da delação premiada[3], mas também, e talvez até principalmente, do que se observa no “pacote anticrime” enviado pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública à Câmara dos Deputados em 4/2/2019[4].

11. Reformas pontuais *não são* suficientes. Uma mudança *ampla* é necessária, a fim de que nela se incluam *todos* os aspectos pertinentes à reformulação do sistema[5]. O primeiro passo talvez seja uma mudança cultural, pois de nada adiantará uma reforma legislativa completa se os “aplicadores” da lei (mormente os juízes) mantiverem a mesma mentalidade (inquisitória) de outrora.

A tendência atual, de se importarem, “à brasileira”, ou conforme a conveniência do julgador, institutos do *common law* estadunidense (como o *plea bargaining*), mas sem que haja, para tanto, uma reforma *global* do sistema brasileiro vigente, que é de tradição (romano-germânica) e sistema jurídico distintos (*civil law*), implica um *paradoxo* — ou talvez reforça a razão tupiniquim do “jeito” (Roberto Gomes). Incompatibilidades sistêmicas gritantes *não estão* sendo solucionadas, colocando-se em risco a estabilidade e a segurança do sistema *para todos*.

12. O Brasil é o *único* país da América Latina que *ainda não promoveu* a reforma de seu sistema de processo penal para a adoção de uma matriz efetivamente *acusatória*, conforme se pode verificar em relevante diagnóstico do Centro de Estudios de Justicia de las Américas (Ceja)[6]:

ConJur

PAÍS	AÑO DE SANCIÓN	AÑO DE ENTRADA EN VIGENCIA	MODO DE IMPLEMENTACIÓN
Argentina (Federal)	2014	Suspendido ⁴⁰⁴	Suspendido
Argentina (Neuquén)	2012	2014	Simultáneo
Bolivia	1999	1999 a 2001 Inmediato para la nueva clasificación de los delitos; en 2000 para la regulación de las medidas cautelares, salidas alternativas, la prescripción de la acción y régimen de administración de bienes; y en 2001 para lo restante.	Simultáneo
Brasil (Federal)	No. Rige un CPP de 1941405	-	-
Brasil (Bahía)			
Chile	2000	2000 a 2005	Gradual por regiones del país
Colombia	2004	2005 a 2008	Gradual por distritos judiciales
Costa Rica	1996	1998	Simultáneo
Cuba	No Rige una LPP de 1973406	1974	-
Ecuador	2009	2009 ⁴⁰⁷	Simultáneo
El Salvador	2008	2011	Simultáneo
Guatemala	1992	1994	Simultáneo
Honduras	1999	2002	Simultáneo
México (Federal) ⁴⁰⁸	2014	2016	Por delitos o distritos judiciales
México (Nuevo León) ⁴⁰⁹	2011	2012	Por delito
Nicaragua	2001	2002 a 2004	Gradual por tipo de delitos
Panamá	2008	2011 a 2016	Gradual por distritos judiciales
Paraguay	1998	2000	Simultáneo
Perú	2004	2006-incompleto ⁴¹⁰	Por distritos judiciales
República Dominicana	2002	2004	Simultáneo ⁴¹¹
Uruguay	2014	2017	Simultáneo
Venezuela	1998	1999	Simultáneo

13. Conforme o pensamento liberal de Francesco Carrara, a finalidade do processo penal é a tutela (proteção estatal) da *inocência*[7]. Enquanto o Direito Penal existe para os *culpados*, o *Direito Processual Penal* existe para os *inocentes*. Mas isso não significa que culpados não tenham direito (ou mesmo dever de submissão) ao processo penal. O processo penal é direito/dever de todos, pensado tanto para defesa de inocentes quanto como garantia de um processo *justo* para os culpados, mediante estabelecimento de regras *claras (limites)* para a atuação judicial. Sem processo, todos tenderiam a ser culpados, desde o início.

Claus Roxin entende que o processo tem quatro finalidades: “a condenação do culpado, a proteção do inocente, a formalidade do procedimento afastada de toda arbitrariedade e a estabilidade jurídica da decisão”[8]. Daí a necessidade de uma reforma *ampla (global)* do sistema vigente, de modo a se eliminar da cultura social brasileira uma mentalidade (inquisitória) ultrapassada e que, como tal, coloca o processo penal à mercê do *subjetivismo* (individualismo) do julgador, em um círculo vicioso que *desnatura* a função do magistrado, *confundindo–a* com a da acusação.

14. O que se pretende, portanto, é a aprovação da versão *original* do PLS 156/2009, atualmente em discussão na Câmara dos Deputados sob o enfoque do problemático substitutivo do então deputado federal João Campos (PL 8045/2010), de modo a se promover a *efetiva* compatibilização do processo penal brasileiro com os ditames constitucionais.

15. O projeto de lei “anticrime”, neste aspecto, não ajuda nada. Ao contrário, mantendo a estrutura inquisitória, deixa o Brasil de braços com o atraso e, diferente do que se possa pensar, consolida e amplia as inconstitucionalidades, de todo indesejadas. Uma nação que pretende crescer democraticamente não pode, por certo, enganar-se com uma proposta primária que, se passar, causará tantas injustiças. Isso serviria para causar vergonha, antes de tudo.

[1] Cf. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado*. In Revisa de Informação Legislativa. Brasília a. 46 n. 183 julho./set. 2009, p. 103-116.

[2] Sobre o tema: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Prisões cautelares, confirmation bias e o direito fundamental à devida cognição no processo penal*. In: PEREIRA, Flávio Cardoso (Coord.). *Verdade e prova no processo penal*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016, p. 261-287.

[3] Cf. Observações apresentadas em especial pelos Profs. Drs. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Aury Celso Lima Lopes Júnior e Alexandre Moraes da Rosa em audiência pública no Senado Federal em 21/11/2017, no âmbito da CPMI da JBS. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=GIDgc0LQUkk>, acesso em 24/3/2019.

[4] Cf. PL 881/2019, 882/2019 e PLP 38/2019.

[5] TAPOROSKY FILHO, Paulo Silas & CANI, Luiz Eduardo. *Programa brasileiro sobre reforma processual penal (CEJA) – Curitiba/2018: algumas impressões*. Curitiba: Empório do Direito, 2018. Disponível em <https://emporiiododireito.com.br/leitura/programa-brasileiro-sobre-reforma-processual-penal-ceja-curitiba-2018-algumas-impressoes>, acesso em 24/3/2019.

[6] Cf. GONZÁLEZ, Leonel & FANDIÑO, Marco. *Balance y propuestas para la consolidación de la justicia penal adversarial en América Latina*. In *La Justicia Penal Adversarial en América Latina. Hacia la Gestión del conflicto y la fortaleza de la ley*.

Chile/Santiago, 2018, p. 503-505.

[7] CARRARA, Francesco. *Programma del Corso di Diritto Criminale*. Lucca: Tip. Canovetti, 1863.

[8] ROXIN, Claus. *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000, p. 4.

Date Created

12/04/2019