

Thiago Turbay: Atuação do juiz fora da lei corrói o sistema de Justiça

A notícia que tomou conta do país, o vazamento de supostas conversas entre a força-tarefa da "lava jato" e o então juiz Sergio Moro, escancarou um forte entrelaçamento de poderes cultuados, evidenciando ações com propulsão políticas e contornos messiânicos, cuja arma principal foi o exercício do poder persecutório-autoritário, rasurando a Justiça criminal e o seu teor científico.

Os diálogos, se ocorreram, revelam uma aglutinação de competências, por meio das quais se avocou poderes instituídos com finalidades (como o combate à corrupção) que se distanciam do sistema jurídico-penal e da legalidade, na forma, não no conteúdo. A atuação do juiz fora dos parâmetros legais corrói todo o sistema de Justiça.

O Direito Penal se funda na sistematização, cujo objetivo metodológico racional, segundo Liszt^[1], é realizar a “função liberal-garantística” contra o poder punitivo estatal desregrado e voraz. Os fins, nessa perspectiva, não podem justificar os meios. Liszt confiava à sistematização o dever de garantir a “organização dos conhecimentos” como forma de tornar sempre “manuseável” e dentro do domínio técnico a aplicação jurídica.

Jescheck^[2], em tom mais forte, assevera que a ausência de estruturação do conceito de sistema jurídico penal provoca a proeminência de objetivos próprios da política criminal, portanto, a solução de casos concretos torna-se “insegura e subordinada ao sentimento”.

Atualmente, propugna-se^[3] que as razões político criminais, como o combate à corrupção, preenchem o conteúdo da teoria do delito, com a finalidade de fornecer “diretrizes de comportamento” e instrumentos de “regulação social”. Trata-se da “correção valorativa”, um ponto de intersecção entre a política criminal e o sistema jurídico-penal, que preserve os rigores científicos e as razões sistemáticas atribuídas aos preceitos dogmáticos. Tudo, entretanto, cimentado na norma penal. Não pode haver contradição ou erradicação de princípios que fomentam o elo conectivo e enrijecem a Justiça criminal.

É precisamente o que se trata, no tocante ao conteúdo dos diálogos supostamente havidos e que foram vazados, firmar que o uso do processo penal, enraizado em tonalidades autoritárias, desviando-se de comportamentos regulados pelo Direito. A conduta revelada deslegitima o sistema jurídico penal, pois contraria seus fundamentos.

Justificado, como foi pelos envolvidos, que os diálogos seriam normais, naturaliza-se a flexão da legalidade com fins a “debelar” a macrocriminalidade. Todavia, empreende-se, em verdade, uma jornada em prol de interesses apartados da ordem jurídica, protegido por um argumento maquiado de política criminal, aduzindo que os ditames jurídicos servem de empecilho ao combate à corrupção. Priorizou-se um suposto sentimento popular^[4]. É uma espécie de discurso ventríloquo, sem substância jurídica.

Glauber Rocha, no imperdível *Terra em Transe*[\[5\]](#), destaca o exuberante ideologismo cego, no diálogo havido entre Sara e o protagonista Paulo Martins, quando, às vésperas da morte, desesperadamente ele se desilude com a jornada heroica que lançara contra Porfirio Diaz e, depois, divergindo do populista Felipe Vieira, após este tergiversar, na eminência de um golpe de Estado. O processo de desencanto é o que queremos ilustrar, repetindo o magnífico diálogo:

— Paulo: Não se muda a história com lágrimas. Minha consciência está aqui, no momento da verdade, na hora da decisão, da luta, na certeza da morte.

— Sara: Não precisamos de heróis.

— Paulo: Precisamos resistir, resistir, eu preciso cantar. Não é mais possível essa festa de medalhas, esse feliz aparato de glórias, essa esperança dourada nos Planaltos, não é mais possível essa marcha de bandeiras, com guerra e Cristo na mesma posição. Ah! Não é mais possível a ingenuidade da fé.

O desencanto é didático. Os fins das normas jurídico-penais sistematizadas justificam o porquê da suspeição do juiz que auxilia uma parte, dado o desarranjo que ocasionará e a fratura em toda a metodologia jurídica, o que impedirá uma averiguação racional e segura acerca da motivação da norma e sua aplicação no caso concreto. Torna-se impossível inferir se o comando normativo dos imperativos penais intentados pela norma foi atingido. Silva Sánchez dimensiona a questão ao observar que a conduta proibida pressupõe um comportamento negativo desejado, o qual a repressão se faz necessária[\[6\]](#). Repreender a participação parcial do juiz é preservar a motivação dos comandos normativos.

Em última instância, a sentença vocacionada por empreendimentos pessoais — em deformidade à Justiça criminal — ou sentimentos rescinde com a racionalidade do Direito e abre espaço para improvisos. A suspeição dispõe sobre a necessidade de opor vedações, cujo fim está em estabelecer imperativos de conduta para proteção de todo o sistema jurídico. Afeta um, afeta a todos.

A função que está destinada a cumprir é evitar uma quebra irremediável do sistema jurídico e de sua força protetiva, que tutela liberdades e garantias individuais contra a força descomunal do Estado. Amanhã, o inimigo pode não ser o “outro”!

Para finalizar, rememoro o célebre *Ovo da Serpente*[\[7\]](#), filme de Ingmar Bergman que trata da sociedade alemã às vésperas do nazismo e de comportamentos sociais que o legitimaram. A cena reproduz diálogo entre o protagonista e o Dr. Hans Vergerus, após este demonstrar experimentos sociais perturbadores, visando um bem maior. Segue o diálogo:

Dr. Vergerus: O ódio herdado dos seus pais, eles acrescentarão seu próprio idealismo e impaciência. Alguém se adiantará e colocará seus sentimentos em palavras. Alguém prometerá um futuro. Alguém fará suas exigências. Alguém falará de grandeza e sacrifícios. Os jovens e inexperientes brindarão seu valor e sua fé aos cansados e indecisos. [...] qualquer um que fizer o mínimo esforço poderá ver o que nos espera no futuro. É como um ovo de serpente. Através das membranas finas pode-se distinguir o réptil já perfeitamente formado.

Repito a conclusão de Schünemann[8]: “justamente a não observância do princípio da proteção de bens jurídicos e a utilização do direito penal para quaisquer fins políticos [...] deveriam tornar evidente a necessidade de uma limitação do uso desse instrumento”.

[1] Roxin, Política Criminal e Sistema Jurídico-Penal, 2002, p. 2 *apud* LISZT. *Strafrechtliche Ausfsätze und Vorträge*, (Estudos e palestras jurídico-penais), VI. II, 1905. p. 80.

[2] Roxin, Política Criminal e Sistema Jurídico-Penal, 2002, p. 6 *apud* *Lehrbuchdes Strafrechts, Allgemeiner Teil*, 1969, p. 136. Cabe ressaltar que JESCHECK defende, no mesmo ensaio, a ampliação das categorias dogmáticas para resoluções práticas.

[3] Nesse sentido Roxin, Claus. Estudos de Direito Penal, 2. Ed. / Claus Roxin; trad. Luis Greco. – Rio de Janeiro: Renovar, 2008, pp. 64.

[4] Os efeitos do sentimento popular no direito penal foram tratados por mim no artigo: “O Sentimento, o superego da população e o STF”, disponível em:

https://www.academia.edu/37146249/O_sentimento_o_superego_da_popula%C3%A7%C3%A3o_e_o_STF

[5] Terra em Transe, 1967.

[6] Sánchez, Jesús María Silva. Aproximación al derecho penal contemporâneo. 2 ed. ampl act / Jesús María Silva Sánchez. Buenos Aires: editorial BdeF, 2012, pp. 582.

[7] Ovo da Serpente, Ingmar Bergman, 1977.

[8] Schünemann, Bernd. Direito Penal, racionalidade e dogmática: sobre os limites invioláveis do direito penal e o papel da ciência jurídica na onstrução de um sistema pena racional / coordenação e tradução: Adriano Teixeira. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018, pp. 40.

Date Created

18/06/2019