



Opinião: Lei Anastasia-Streck reduz condenação de inocentes

Ao longo da história do Brasil, nossas leis processuais penais passaram basicamente por três estágios, a saber: Ordenações do Reino de Portugal, entre os séculos XVI e XIX; Código de Processo Criminal de Primeira Instância, em 1832; e o atual Código de Processo Penal, de 1941, ainda em vigor.

O CPP atual foi elaborado durante o Estado Novo, auge do fascismo e do nazismo na Europa. E tal qual ocorre hoje, a ideia de enrijecimento das leis processuais e penais à custa do sacrifício dos direitos individuais era pregada como caminho seguro para redução da criminalidade.

Preponderava a ideia de que existia um conflito entre criminoso e sociedade, e não entre indivíduo e Estado, de modo que o interesse desta haveria de preponderar sobre o daquela, raciocínio este que anula por completo a estrutura constitucional baseada na existência de direitos individuais fundamentais.

Era ministro da Justiça de Getúlio Vargas, naquele tempo, Francisco Campos, o “Chico Ciência”, responsável, não só pela elaboração do então novo CPP, mas também pela Constituição de 1937 e pelo AI-1/64.

O então ministro da Justiça, ardoroso representante da direita no Brasil e simpatizante do fascismo, inspirou-se no Código Rocco, de 1930, para a criação do CPP.

A inclinação autoritária de autor e obra está muito bem delineada no fragmento da exposição de motivos do CPP abaixo reproduzido:

As nulidades processuais, reduzidas ao mínimo, deixam de ser o que têm sido até agora, isto é, um meandro técnico por onde se escoia a substância do processo e se perdem o tempo e a gravidade da justiça. É coibido o êxito das fraudes, subterfúgios e alicantinas. É restringida a aplicação do *in dubio pro reo*. É ampliada a noção do flagrante delito, para o efeito da prisão provisória.

Não escapa ao mais descuidado leitor que, para o ministro, violação de direito fundamental não é causa para anulação de ato processual ilícito ou mesmo do processo.

Eugenio Pacelli (*Curso de Processo Penal*, 19ª Ed, Atlas, 2015, p. 7), elenca quatro evidências do autoritarismo que orientou o CPP em sua concepção originária:

- a) Possibilidade de concessão de liberdade provisória somente para os crimes afiançáveis ou quando se pudesse antever que o crime teria sido cometido em legítima defesa, estado de necessidade etc, evidenciando, pois, presunção de culpa;
- b) Preocupação exclusiva com a segurança pública em detrimento dos direitos individuais;



c) Busca da “verdade real”, legitimando intensa iniciativa probatória do juiz, abusos e práticas autoritárias de toda ordem;

d) Interrogatório judicial inquisitório.

Não é difícil perceber, consultando petições e decisões judiciais a influencia que esse pensamento teve por décadas, até os nossos dias, sobre o pensamento dos profissionais do Direito no Brasil, advogados, promotores e juízes.

Por isso não é raro se ouvir falar, ainda hoje, em *pas de nullité sans grief*, verdade real e *in dubio pro societate*.

A literatura da Bahia dos anos 30 ajuda a entender que o debate entre liberais e conservadores a respeito da (in)eficiência do punitivismo como método de redução da criminalidade, muito diversamente do que parece, não é coisa apenas do nosso tempo, mas, ao revés, remonta décadas ou mesmo séculos.

No romance *Capitães da areia*, de 1937, Jorge Amado trata de um grupo de meninos miseráveis que morava num casarão próximo a um trapiche abandonado em Salvador.

Crianças e adolescentes, órfãs ou abandonadas, viviam ali, entre ratos e doentes, sob a liderança de Pedro Bala, um adolescente inteligente, corajoso e ousado. A sobrevivência do grupo dependia dos pequenos furtos que praticavam. O escasso carinho e apoio com o qual podiam contar, vinham do padre José Pedro e de Don’Aninha, mãe de santo.

O conflito principal da obra diz respeito à maneira como a sociedade da época encarava o menor infrator, então chamado de delinquente. Enquanto para o diretor do reformatório, para o bispo, para as beatas, para o juiz e para a imprensa de Salvador, os menores eram perigosos delinquentes e deveriam ser tratados “com o rigor da lei”, para o padre José Pedro, não passavam de moleques desamparados à própria sorte, expostos às intempéries da vida, amadurecidos precocemente, sem norte, sem alternativa para a sobrevivência que não fosse o furto.

O romance começa com um texto “jornalístico” cobrando providências contra os “crimes” dos capitães da areia. Daí que algumas cartas são escritas, a fim de apresentar a visão de cada um sobre o ocorrido. Uma dessas cartas foi do juiz de direito, encaminhada ao diretor do reformatório.

Dizia ele em dado trecho da missiva:

Ainda nestes últimos meses que decorreram mandei para o Reformatório de Menores vários menores delinquentes ou abandonados. Não tenho culpa, porém, de que fujam, que não se impressionem com o exemplo de trabalho que encontram naquele estabelecimento de educação e que, por meio da fuga, abandonem um ambiente onde se respiram paz e trabalho e onde são tratados com o maior carinho. Fogem e se tornam ainda mais perversos, como se o exemplo que houvessem recebido fosse mau e daninho. Por quê? Isso é um problema que



aos psicólogos cabe resolver e não a mim, simples curioso da filosofia.

O que quero deixar claro e cristalino, sr. diretor, é que o doutor Chefe de Polícia pode contar com a melhor ajuda deste juizado de menores para intensificar a campanha contra os menores delinquentes.

Eis aí o estado policialesco afiançado pelo Judiciário registrado na literatura.

A essa altura, o leitor mais agoniado deve estar se perguntando o que o projeto de lei referido como título do artigo tem a ver com história e literatura.

É que olhando para trás, compreendemos o presente, evitando que andemos em círculo.

No sentido do futuro sem retrocesso, o Projeto de Lei Streck-Anastasia objetiva alterar o artigo 156 do CPP para estabelecer a obrigatoriedade de o Ministério Público buscar a verdade dos fatos, e não somente a prova que serve para condenar.

Diz o projeto que:

O Art. 1º O Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal)Processo Penal) passa a vigorar com as seguintes alterações: “Art. 156

.....
.....

§ 1º Cabe ao Ministério Público, a fim de estabelecer a verdade dos fatos, alargar o inquérito ou procedimento investigativo a todos os fatos e provas pertinentes para a determinação da responsabilidade criminal, em conformidade com este Código e a Constituição Federal, e, para esse efeito, investigar, de igual modo, na busca da verdade processual, as circunstâncias que interessam quer à acusação, quer à defesa;

§2º O descumprimento do § 1º implica a nulidade absoluta do processo.”

Partindo da premissa de que a sociedade não quer a condenação de inocentes, mas apenas dos culpados, o projeto constitui grande avanço no sentido de preservação dos direitos individuais e da segurança jurídica.

Com efeito, todos sabem que erros judiciais existem e que, medidas que visam a evitá-los só podem ser vistas com bons olhos, de olhos que miram no aperfeiçoamento das instituições democráticas.

Vale lembrar que os réus criminais no Brasil ou em qualquer parte do mundo são em sua grande maioria pessoas pobres, que não têm recursos para patrocinar suas defesas, de modo que uma investigação completa e imparcial reduz a possibilidade de condenação injusta dessas pessoas.

Além disso, os advogados e as defensorias públicas não têm as mesmas facilidades que o MP possui, de modo que se o MP trabalhar para descobrir os fatos, e não apenas para acusar, os erros judiciais



tendem a diminuir.

E não é só, a medida eleva o MP a patamar superior, visto que um órgão identificado com a justiça e não apenas com a acusação é institucionalmente muito mais importante para a república.

Noutro aspecto, rememore-se que os membros do Ministério Público no Brasil já possuem garantias próprias de magistrados, isto é, vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, de modo que seria absolutamente compatível e prestimoso aumentar suas responsabilidades, para que passem a ter também compromisso maior com o resultado do trabalho que desenvolvem.

Do ponto de vista operacional, não haveria maiores problemas, porque o MP, nas investigações que ele presidir, pode tomar todas as providências para aferição de todos os fatos.

E nos inquéritos? Ora, do mesmo modo que o promotor/procurador ordena diligências a serem praticadas para o fim acusatório, pode ordenar diligências que interessem ao melhor descobrimento do fato.

Repare-se que não é muito adequado falar em prova que interesse à defesa, mas à descoberta do fato, porque ao Estado também deve interessar a não condenação de inocentes.

A consequência para a não observância do dever de investigar com imparcialidade, como se vê no projeto, é a nulidade absoluta do processo.

Evidentemente que se tratando de um projeto, há possibilidade de aperfeiçoamento, mas como a princípio a questão não é de forma, mas de conteúdo do processo, e a desobediência pode alterar o resultado do julgamento ou ao menos eventual quantidade de pena, a nulidade a ser proclamada não pode ser relativa, deve ser presumida.

A esse respeito, por questão prática, cultural mesma, e não exatamente de lógica científica ou técnica, observe-se o que aconteceu com o artigo 212 do CPP.

Modificada sua redação, para que nosso sistema processual passasse a ser mais fiel ao sistema acusatório, obrigando o juiz a fazer perguntas apenas complementares à testemunha, por que o STJ entendeu que a nulidade é relativa, raramente se vê algum juiz que obedeça ao texto legal.

Não tenho nada contra as jabuticabas, aliás, aprecio a originalidade delas, mas para quem tem, fica o registro de que a regra em comento já existe no Estatuto de Roma, nos EUA, na Itália e na Alemanha, conforme notícia Lenio Streck (veja [aqui](#)).

Adelante!

Date Created

27/02/2020