

Maia: Direito Criminal contemporâneo e garantias fundamentais

Falar de Direito Criminal sem tratar especificamente das funções atuais do sistema penal é tarefa complexa, uma vez que ele (o sistema) vai orientar a atuação do Direito e vice-versa, ou seja, estamos



No meio popular a ideia de sistema penal e do próprio Direito

Criminal é a punição. Isso tendo por base o histórico do sistema penal, que se alicerçou inicialmente na vingança privada, o que com o tempo se percebeu ser uma permissibilidade equivocada no sistema.

Modernamente, o Direito Criminal deve ser visto como um ramo que visa, sem dúvidas, à punição dos agentes que cometem crimes, mas também devemos pensar no papel e na função preventiva do Direito Penal, não apenas com o viés punitivo, mas também com nítido caráter socializador.

Não se pode olvidar o fato de que o Direito Criminal deve retribuir à sociedade os danos causados pelos infratores da norma jurídica, mas sempre respeitados os direitos e as garantias fundamentais de todos os cidadãos. Isso posto, inadmissível a ideia de Direito Penal do inimigo ou punitivismo exagerado, tendo em vista todo o aparato constitucional estampado na CR/88.

De qualquer forma, para falar de contemporaneidade e Direito Criminal, deve-se levar em consideração o momento em que as regras e os princípios serão aplicados. O momento histórico fomenta a atuação do direito.

No Brasil, por exemplo, tivemos vários casos de abusos cometidos no transporte público, o que ensejou o surgimento do crime de importunação sexual (artigo 215-A do CP). A pandemia também resgatou vários tipos penais que se encontravam presentes na norma penal, mas praticamente inertes (artigo 268 do CP, por exemplo).

Desse modo, o Direito Criminal não pode e nem deve ser estático, inerte, pois visa a sempre se adequar ao momento em que a norma incriminadora é chamada a resolver problemas, mas lembrando, sempre como *ultima ratio*.

Portanto, o Direito Criminal deve ser chamado a corrigir certos comportamentos sociais indesejáveis e contemporâneos à sua atuação.

No Brasil, recentemente a Lei Anticrime trouxe mudanças sensíveis ao Direito Criminal, tanto sob o ponto de vista de direito material quanto sob o ponto de vista do direito processual.

Passado pouco mais de um ano da entrada em vigor da Lei Anticrime, ainda temos previsões processuais da norma que sequer foram aplicadas, como, por exemplo, o juiz de garantias, cujo julgamento acerca da sua efetividade/validade está pendente no STF.

Já sob o ponto de vista do Direito Penal material, a Lei Anticrime "pesou a mão" em vários pontos, como, por exemplo, o tempo máximo de cumprimento de pena no país, que saltou de 30 para 40 anos. Provavelmente como reflexo do momento social e político contemporâneo ao (pouco) debate e à aprovação do normativo.

Assim, vê-se que contemporaneamente (talvez não da maneira mais adequada) o Direito Criminal está se ajustando aos anseios da sociedade, ora de forma positiva, ora de maneira negativa.

Algumas normas são editadas de afogadilho, sem maiores discussões, o que as tornam de constitucionalidade e valia duvidosas.

Retomando a questão do respeito aos princípios fundamentais basilares do Direito Criminal, não podemos deixar de mencionar a imparcialidade do julgador. Tema atualmente muito discutido, tendo em vista as várias decisões do STF sobre a imparcialidade.

Mas o que é imparcialidade? Basicamente, é o caráter ou qualidade do que é imparcial, equidade, isenção.

A imparcialidade é pilar da democracia. A imparcialidade visa a resgatar a confiança da sociedade nas instituições. Essa confiança no âmbito do Direito Criminal é fundamental (e deve ser uma garantia a todos os cidadãos).

Nosso Código de Processo Penal não é claro ao estabelecer a imparcialidade.

Mas observando o que preconiza a Constituição da República, muito embora ela também não mencione claramente a expressão imparcialidade do juiz, fica evidente que os resquícios históricos inquisitoriais da época em que o CPP foi editado devem ser revistos e ajustados aos novos valores constitucionais.

O devido processo legal deve ser igualitário a todos e isso somente se consegue com a imparcialidade do juiz. A jurisdição justa pressupõe a imparcialidade.

Outros pontos que merecem observação quando o assunto é Direito Criminal contemporâneo e garantias fundamentais são as políticas de desencarceramento e o binômio punitivismo/garantismo.

Sobre a questão da segregação, tem-se adotado no Brasil, com alguma frequência, medidas que visam ao desencarceramento, como, por exemplo, a possibilidade de acordos nos processos penais para se evitar um processo e uma condenação (cujos requisitos estão no artigo 28-A do CPP); bem como a possibilidade de cumprimento de penas em estabelecimentos prisionais mais brandos e socializadores (como as APACs), mas ainda assim, nesse quesito, os princípios fundamentais ainda são muito desrespeitados, com estabelecimentos penais superlotados e em condições desumanas e não socializantes.

Aliás, quando o assunto é prisão, devem ser pensadas as formas como atualmente tem ocorrido prisões cautelares e como elas, em muitos casos, têm desrespeitado as garantias constitucionais basilares, como a presunção de inocência, o devido processo legal e a ampla defesa.

Em relação ao binômio punitivismo/garantismo, vivemos na atualidade um descompasso entre os termos (quase uma guerra). Ora se prega um excesso punitivista ao arrepio das garantias fundamentais, ora se defende quase um abolicionismo penal sob o argumento do desrespeito aos princípios e garantias fundamentais.

Na verdade, sobre essa temática, deve-se buscar um equilíbrio entre o punitivismo e o garantismo, de modo que cada agente responda por suas condutas na medida da sua culpabilidade, respeitadas as garantias constitucionais aplicáveis a todos os cidadãos.

Por fim, devemos ponderar que o Direito Criminal somente evoluirá e atingirá, de modo adequado, as metas exigidas pela sociedade, se respeitados os valores e garantias constitucionalmente previstos.

Date Created

07/10/2021