

PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O PROCESSO PENAL QUE PRECISA TER EFICÁCIA

Afrânio Silva Jardim

Temos a certeza de que este breve texto vai desagradar a muitos e sofrer inúmeras críticas. Entretanto, vamos nos expor mais uma vez, de forma sincera e sem hipocrisias: julgo ser socialmente útil que o réu, condenado por decisão unânime no segundo grau de jurisdição, seja preso pela simples eficácia do acórdão, já que eventuais e futuros recursos não devem ter efeito suspensivo. Para que isso ocorra, temos que dar uma interpretação, socialmente adequada à nossa realidade, ao chamado princípio constitucional da presunção de inocência.

Em meus dezesseis anos atuando exclusivamente perante um dos Tribunais do Júri da capital do estado do Rio de Janeiro (trinta e um anos de Ministério Público), só tomei conhecimento de apenas um réu que, condenado à pena alta, apresentou-se para cumpri-la após confirmação da condenação pelo Tribunal do Júri. Os demais (centenas) devem estar foragidos e alguns poucos devem ter sido presos em cumprimento do respectivo mandado.

Entendo que a democracia precisa de que as instituições do Estado de Direito funcionem com efetividade. Hoje, o “pensamento de esquerda” critica a severidade da atuação do juiz Sérgio Moro na chamada “Operação Lava Jato”. Nada obstante, é graças a essa atuação do referido magistrado que podemos coibir uma sempre possível e temida intervenção militar, por meio de um golpe de Estado. Hoje podemos dizer que as instituições estão funcionando de forma eficaz e a democracia não precisa de “tutores de ocasião”. Em outras palavras, seria perigoso para a nossa ainda frágil democracia política se a gigantesca corrupção, conhecida por todos, não tivesse resposta concreta, se tudo estivesse “acabando em pizza”, como ocorria no passado.

Em resumo, precisamos acabar com este “faz de conta” e temos que levar a sério o processo penal. Não que pensemos que os problemas sociais possam ser resolvidos ou mitigados com a atuação do Direito Penal. Tais problemas só podem ser enfrentados concretamente com uma mudança do nosso modelo de produção e circulação de bens. Entretanto, diante de crimes graves, algo tem que ser feito. Se o povo não acreditar nas suas instituições, diante da nossa realidade atual, não vai

fazer uma revolução social, mas vai chamar os militares, que sempre alegam o combate à corrupção para justificar a tomada do poder.

Lógico que aquele que mata ou pode matar para roubar, o estuprador, ou ainda, o matador de aluguel dificilmente serão recuperados na prisão. Entretanto, eles têm que ser detidos, têm que parar de praticar tais crimes de forma reiterada. Afinal, enquanto estiverem na prisão, muitas vidas deixarão de ser ceifadas. A diminuição da violência só pode ocorrer em outro modelo de sociedade, em que a injustiça social não mais exista. Enquanto esse modelo de sociedade não é implantado, faz-se necessário criar mecanismos que protejam as pessoas desses tipos de grave violência.

Por tudo isso, a nossa proposta aqui não é dogmática, mas de “política processual”. Queremos chegar a determinado resultado prático e daí passarmos a uma interpretação razoável ao princípio da presunção de inocência.

Primeiramente, já dissemos alhures que, em razão de princípio constitucional, o ônus da prova na ação penal condenatória é todo da acusação¹. Em segundo lugar, entendemos que esse princípio proíbe que se “presuma” a inocência, enquanto o acórdão condenatório do segundo grau não está presumindo nada, mas está “afirmando” a culpa do condenado. Na hipótese de execução provisória do acórdão condenatório, o Tribunal de segundo grau está fazendo a entrega da prestação jurisdicional, afirmando que o réu efetivamente praticou uma conduta delituosa.

Poder-se-ia dizer: mas tal condenação pode ser modificada pelo Superior Tribunal de Justiça ou pelo Supremo Tribunal Federal, via recurso especial ou recurso extraordinário. Respondemos: ora, tais recursos não têm efeito suspensivo e o entendimento contrário à execução provisória importa em dar efeito suspensivo a todo e qualquer recurso no processo penal, o que é um verdadeiro despautério, pois a expedição do mandado de prisão poderá ser postergado por décadas.

Ademais, mesmo com o trânsito em julgado, via ação de revisão criminal ou, principalmente, pela ação de *habeas corpus*, a condenação pode ser desconstituída. Aliás, é muito mais fácil anular um processo por *habeas corpus* do que por recurso especial ou extraordinário.

Destarte, ao menos de *lege ferenda*, poder-se-ia dispor que ao condenado à

¹ JARDIM, Afrânio Silva; AMORIM, Pierre Souto Maior Coutinho de. *Direito Processual Penal*. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2014. 575p.

pena superior a quatro anos (o regime tem que ser semiaberto ou fechado), os futuros e eventuais recursos não terão efeitos suspensivos e se instaura, desde logo, a execução provisória do acórdão. Repito, aqui não haveria presunção de culpa, mas afirmação de culpa.

Outra solução para essa questão seria a reforma da Constituição Federal, transformando o recurso especial e o recurso extraordinário em ações autônomas de impugnação, ações essas que pressupõem o trânsito em julgado do acórdão impugnado, como já proposto pela chamada “PEC Peluso”. Aliás, vários países da Europa têm um “recurso”, que chamam de extraordinário, que pode ser interposto após o trânsito em julgado da decisão recorrida. Em nosso sistema, preferimos chamar de ação autônoma de impugnação.

Por derradeiro, há o projeto de lei proposto pelo Ministério Público Federal entre as “Dez Medidas de Combate à Corrupção” para permitir a prisão antes do julgamento dos eventuais recursos pelos tribunais superiores. Julgo também engenhosa a proposta e a ela dou meu apoio.

Enfim, algo tem de ser feito para que o nosso processo penal tenha alguma efetividade, para que as instituições com ele envolvidas não fiquem desmoralizadas perante a opinião pública, ou seja, para que tudo não fique num ridículo faz-de-contas.