

V Seminário Internacional de Pesquisa em Prisão

09 a 11/12/2019, FFLCH-SUP, São Paulo-SP

Grupo de Trabalho: GT 20 - Polícia, Poder Judiciário e Prisões.

Estado de inocência em pauta: análise das decisões judiciais proferidas no Maranhão no período de 2016 a 2019 no que se refere à prisão cautelar.

Amanda Passos Ferreira – UNICEUMA; Thiago Allisson Cardoso de Jesus- UNICEUMA E UEMA.

Resumo

A seara do processamento criminal no Brasil é envolta por fragilidades e dilemas que geram descrédito no referido sistema. Desse modo, urge tratar acerca dos direitos fundamentais que estão descritos como componentes do núcleo do Estado Democrático de Direito. A pesquisa tem como fito ponderar acerca do Estado de inocência no contexto das decisões criminais proferidas pelo TJ/MA, considerando a construção insculpida na Constituição Brasileira de 1988. Tendo em vista que o acusado é um sujeito de direito a quem se deve assegurar a ampla defesa, o estado de inocência somente pode ser afastado se houver prova concreta da culpabilidade de um delito, ou seja, com o trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória. Trata-se de trabalho financiado pela Fundação de Amparo à Pesquisa e ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico do Maranhão – FAPEMA.

Palavras-chave: Estado de Inocência, Maranhão, Judiciário, Prisão Cautelar.

1. INTRODUÇÃO

O artigo 5º, inciso LVII dispõe que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, nesse sentido, é possível identificar que tal garantia fundamental se trata de uma regra de tratamento a ser utilizada durante todo o processamento criminal, com fito de resguardar o imputado das arbitrariedades do Estado, em que se almeja prevenir uma condenação injusta. Para tanto é importante ressaltar que a pesquisa em andamento teve seus resultados parciais apresentados no VII Congresso Nacional da FEPODI cujo resumo expandido consta publicado nos anais do congresso.

O objetivo do trabalho é analisar, no contexto das decisões judiciais criminais do Poder Judiciário Maranhense, os argumentos que reafirmam e os que restringem o núcleo essencial do Estado de Inocência, perscrutando racionalidades e motivações intrínsecas na construção da decisão judicial em xeque, verificando incidências pontuais na concessão ou não de medidas cautelares diversas da prisão, decretação de prisão preventiva e aplicação dos corolários do estado de inocência.

Com base na sociologia reflexiva em Bourdieu e Foucault, a pesquisa possui caráter exploratório, de abordagem qualitativa e quantitativa, com uso de técnicas de pesquisa bibliográfica e documental bem como análise de conteúdo e do discurso, almejando construir as relações que contribuam para as discussões do problema delimitado, sendo selecionados julgados criminais dos últimos 03 (três) anos do Tribunal de Justiça do Maranhão, como recorte metodológico para fins de pesquisa, e publicização dos resultados.

2. ESTADO DE INOCÊNCIA COMO REGRA DE TRATAMENTO NO PROCESSAMENTO CRIMINAL

A distinção entre regras e princípios é um ponto de partida para a resposta à pergunta acerca da possibilidade e dos limites da racionalidade no âmbito dos direitos fundamentais. Zanóide (2010) trata que princípios são mandamentos de otimização que tendem a uma realização na maior intensidade possível, enquanto Robert Alexy (2006) dispõe que os princípios e regras são diferenciados com base no fato de serem razões para regras, ou serem eles mesmo as regras, ou ainda no fato de serem normas de comportamento.

Dessa forma, com base na redação do art. 5º, LVII, da Constituição da República do Brasil, o estado de inocência não é um mero princípio, pois princípios podem ser

flexibilizados, de acordo com Alexy (2006) a diferença entre regras e princípios residiria na estrutura e no modo de aplicação de cada tipo normativo.

Mauricio Zanoide (2010) sustenta que o estado de inocência é uma norma decomponível em três expressões que lhe garantem eficácia: dever de tratamento; norma probatória; e norma de juízo (ou regra de julgamento). Embora tenha natureza processual é direito fundamental, de eficácia vertical, ou seja, oponível contra as arbitrariedades do Estado.

Nessa senda, é notória na leitura do artigo 9º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que o estado de inocência é uma regra de tratamento, segundo Aury Lopes (2016) trata-se de um postulado que está diretamente relacionado ao dever dos órgãos estatais de “tratar” o imputado como inocente, até o trânsito em julgado.

3. BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA PRISÃO CAUTELAR NO BRASIL.

De acordo com Nestor Tavora, prisão é o cerceamento da liberdade locomoção, é o encarceramento, em que pode advir de uma decisão condenatória transitada em julgado, bem como de uma necessidade premente devidamente motivada por hipóteses estritamente previstas em lei, demonstradas pelo risco da permanência em liberdade do imputado pode acarretar em empecilho à persecução criminal, também conhecida como prisão sem pena.

O artigo 5º, LXI, da Constituição da República preceitua que “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar”, a necessidade de uma decisão judicial é importante quando paramos para analisar o passado recente, onde na Ditadura Militar foram ocorreram diversas prisões arbitrárias.

Todavia, somente a exigência de uma decisão judicial não é garantia suficiente contra prisões arbitrárias. A prisão deve ser utilizada como *última ratio*, apenas quando não há outras medidas eficazes para atingirem seu fim. Nesse sentido, a prisão sem penal, deve pautar-se em fundamentação estrita e objetiva, com base nos preceitos legais.

Tourinho Filho (2003) ressalta que “Perigosidade do réu, os espalhafatos da mídia, reiteradas divulgações pelo rádio ou pela televisão, tudo, absolutamente tudo, ajusta-se àquela expressão genérica ‘ordem pública’. E a prisão preventiva, nesses casos, não passa de uma execução sumária. O réu é condenado antes de ser julgado, uma vez que tais situações nada têm de cautelar.”

Existem seis tipos de prisão cautelar: prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão temporária, prisão em decorrência de pronúncia, prisão em decorrência de sentença condenatória recorrível e a condução coercitiva de réu, ou de qualquer outra pessoa que se recuse, sem justificativa, a comparecer em juízo ou na polícia.

4. ANÁLISE DAS DECISÕES JUDICIAIS CRIMINAIS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO NO QUE SE REFERE À PRISÃO CAUTELAR.

Passa-se à análise dos julgados do TJ/MA, em que foi possível observar dissonâncias no que se refere a prisão preventiva e a garantia do estado de inocência, sob o respaldo de “garantir a ordem pública”, segundo o disposto no art. 319 do Código de Processo Penal, podendo conceder ao julgador, vasta discricionariedade. É notório que o conteúdo da expressão ordem pública remonta descompassos com as concepções doutrinárias que versam sobre matéria de Direito Constitucional, em virtude da suposta busca por efetividade do sistema criminal.

O Habeas Corpus nº 022621/2016 (número único: 0003858-30.2016.8.10.0000), não foi acatada a alegação de ausência de motivação da decisão que decreta a prisão preventiva do crime de roubo, sendo assim, mantida pelo órgão julgador em sede de segunda instância, sob o fundamento de que com base em dados concretos o magistrado demonstra a real necessidade da referida medida. Assim afirma a ementa:

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, INCISOS I E II C/C ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PEDIDO DE ALTERAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DE PRISÃO PREVENTIVA EM LOCAL PRÓXIMO À FAMÍLIA. ORDEM DENEGADA.

(TJ-MA – HC: 022621/2016 MA 0003858-30.2016.8.10.0000, Relator: José Luiz de Oliveira Almeida, Data de Julgamento: 21/06/2016, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 21/06/2016 00:00:00)

De acordo com Tourinho Filho: “Quando se decreta a prisão preventiva como “garantia da ordem pública”, o encarceramento provisório não tem o menor caráter cautelar. É um rematado abuso de autoridade e uma indisfarçável ofensa à nossa Lei Magna, mesmo porque a expressão “ordem pública” diz tudo e não diz nada”.

É importante destacar que a garantia da ordem pública não tem um conceito exato, o que leva a oscilações doutrinárias e jurisprudenciais quanto ao seu real significado, Tavora (2018) trata que “as expressões usuais, porém evasivas, sem nenhuma

demonstração probatória, de que o indivíduo é um criminoso contumaz, possuidor de uma personalidade voltada para o crime e etc, não se prestam, sem verificação, a autorizar o encarceramento.”

No caso aludido, o Estado de Inocência foi utilizado como princípio constitucional, haja vista que a redação da Constituição da República do Brasil de 1988, em seu artigo 5º inciso LVII, verse de maneira clara acerca do referido como regra de tratamento, o que não admite o seu sopesamento. É certo que princípios não são meramente absolutos e permitem flexibilizações, porém pode-se observar que axiologicamente o estado de inocência perpassa o conceito de princípio e afirma-se como regra de tratamento consubstanciado na concepção do Estado Democrático de Direito fundamentando-se na dignidade da pessoa humana, em virtude do estado inerente ao ser humano.

Trata-se pois de garantia do indivíduo de que este irá vigorar durante todo o processo penal, até o advento de uma decisão penal condenatória, ou seja, até o trânsito em julgado a redação da Constituição da República de 1988 não admite que ao acusado seja imputado o tratamento como culpado.

Nesse seguimento, entendeu o TJ/MA em julgamento de *Habeas Corpus*, nº 56.828/2016, ser incabível a substituição da prisão preventiva por outras medidas cautelares, pautando-se no que “acredita ser o melhor”, com base no HC 110.313/MS, Rel. Min. Carmém Lucia, o que reflete o entendimento de Lênio Streck e Oliveira:

Vale dizer, de que modo a apresentação de tal argumento reflete uma condição – até certo ponto – objetiva dos fatos apresentados a julgamento e, até que ponto, ela apenas reflete uma opção pessoal, subjetiva-solipsista, do julgador (STRECK e OLIVEIRA, 2012, p. 64.).

Assim sendo, Tavora (2018) aduz que que o sentimento popular não pode pautar a atuação judicial com repercussão tão gravosa na vida da pessoa em conflito com a lei, para o autor “A política da boa vizinhança com a opinião pública ou com a imprensa não pode levar ao descalabro de colocarmos em tábula rasa as garantias constitucionais, em prol da falaciosa sensação de segurança que o encarceramento imprimiria”. Para tanto, a imagem do Judiciário deve ser preservada, assegurando a justa condução do processo.

Dessa forma, é necessário pensar o redimensionamento do trato dado pelo Poder Judiciário Maranhense, assim como formas e propostas para o fomento de um Observatório de Garantias direcionado ao monitoramento, pesquisa e análise com fito de contribuir para a melhor atuação do Sistema de Justiça Criminal do Maranhão.

5. CONCLUSÃO.

A Constituição da República de 1988 não abre espaço para ponderações acerca do estado de inocência, ao destacar que “Ninguém será considerado culpado” lexicologicamente determina um regramento a ser adotado sem qualquer tipo de sopesamento no que dispensa o tratamento ao indivíduo em conflito com a lei penal, em outras palavras a Constituição proíbe integralmente que o Estado trate alguém como culpado antes do trânsito em julgado de sentença condenatória.

Portanto sob a ótica técnica jurídica, o estado de inocência deve ser utilizado como regra de tratamento, prevalecendo sobre a dúvida acerca dos fatos relevantes para a decisão do processo. O parâmetro é a Constituição, percebe-se desse modo, uma crise de vínculos, pois não se reconhece esse parâmetro como centro.

Tendo em vista que o Poder Judiciário é o responsável por interpretar e julgar as causas segundo a Constituição Brasileira de 1988, diante dos paradoxos que o integram, analisaram-se, por meio dos julgados, os argumentos que reafirmam e os que mitigam o núcleo essencial do Estado de Inocência na prática judiciária do Maranhão com os dispostos da Constituição, verificando obscuridades e dissonâncias na (in)efetividade do estado de inocência.

O presente trabalho tem como fito a contribuição para as práticas judiciárias do Estado do Maranhão, por meio de reflexões e análises, que constatarem diretrizes e lógicas incompatíveis com a axiologia constitucional de proteção à pessoa humana em conflito com a lei penal.

Nos resultados parciais alcançados, depreende-se que: a) o texto das decisões proferidas pelo Poder Judiciário do Maranhão, em grande parte não afirmam o conteúdo do Estado de Inocência; b) verifica-se que há grande quantidade de decisões, cuja linguagem mitiga os direitos e garantias fundamentais de um Estado Democrático de Direito; c) a maioria das decisões flexibilizam o Estado de Inocência, utilizando termos como: “presunção de inocência” e “presunção de não culpabilidade”, estando em desconformidade com o texto enunciado no artigo 5º, inciso LVII da Constituição da República de 1988; d) ao tratar do Estado de Inocência como princípio, ao invés de dever de tratamento é afetado a garantia do indivíduo de que este irá vigorar a seu favor durante todo o processo penal, até o advento de uma decisão penal condenatória; e) os julgados, em sua maioria, refletem decisões que fazem referência aos entendimentos do STJ e do STF, o que prejudica a individualização do processamento criminal; f) o ativismo judicial

influencia a atividade interpretativa do órgão julgador, gerando ampla discricionariiedade.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Alterações adotadas pelas EC n° 1/92 a 67/2010, Decreto n° 186/2008 e ECR n° 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2011.

_____. Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 25 jun. 2018.

_____. Decreto-Lei n° 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 25 jun. 2018.

BECCARIA, Cesare. Dos delitos e das penas. São Paulo: EDIJUR, 2012.

BOURDIEU, Pierre. O poder simbólico. Rio de Janeiro: Bertrand, 2012.

CARNELUTTI, Francesco. Como se faz um processo. São Paulo: Russell, 2018.

_____. As misérias do processo penal. São Paulo: Russell, 2011.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir. Petrópolis: Vozes, 2012.

_____. A ordem do discurso. Petrópolis: Vozes, 2013.

GIACOMOLLI, Nereu José. O devido processo penal: Abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica. São Paulo: Atlas, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Ensaio sobre a processualidade. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

ILUMINATI, Giulio. La presunzione d'innocenzadell'imputato. Bologna: Zanichelli, 1979.

JESUS, Thiago Allisson Cardoso de. Reflexões sobre o monopólio estatal da força e seus delineamentos à luz da gramática dos direitos humanos na contemporaneidade. In GONÇALVES, Claudia Maria da Costa; JESUS, Thiago Allisson Cardoso de; COSTA, Yuri. Biodiversidade, democracia e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

JESUS, Thiago Allisson Cardoso de. Ensaio monográfico em Processo Penal. Curitiba: CRV, 2017.

KAFRA, Franz. O Processo. Tradução: Torrieri Guimarães. 3ª Ed. São Paulo: Martin Claret, 2009.

LIMA, Francisco Gérson Marques de. O STF na crise institucional brasileira: abordagem Interdisciplinar de sociologia constitucional. São Paulo: Malheiros, 2009.

LIMA, Ricardo Juvenal. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO. 2016. Trabalho de conclusão de curso (Bacharel em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016.

LOPES JR., Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. Parecer: Presunção de Inocência: do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória (2016). Disponível em : www.academia.edu.com. Acesso em 05 de abr 2019.

MORAES, Mauricio Zanoide de. Presunção de Inocência no Processo Penal Brasileiro. São Paulo: Lumen Juris, 2010.

SANCHEZ, Jesús Maria Silva. A expansão do Direito Penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. São Paulo: RT, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2000.

SCHMITT, Carl. Legalidade e legitimidade. Belo Horizonte: Delrey, 2007. STRECK, Lenio Luiz. OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. O que é isto- as garantias processuais penais?. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

TAVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar Rodrigues. Curso de Direito Processual Penal. 13 ed. rev e atual. Salvador: Ed. Juspodivm, 2018.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ZAFFARONNI, Eugenio Raúl. A questão criminal: la palabra de losmuertos. Rio de Janeiro: REVAN, 2013.