



EM DEFESA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

“No presente momento histórico brasileiro, em que direitos e garantias fundamentais são ameaçados pelo surgimento de um *Estado Policialesco*, é preciso, e imperioso, que todos aqueles verdadeiramente comprometidos com um Estado de Direito democrático estejam vigilantes e firmes na defesa de seus fundamentos e de suas mais caras instituições.”

■ POR **ROBERTO DELMANTO**

Parodiando o que o jurista argentino JULIO MAYER disse sobre o processo penal de cada país, pode-se dizer que a Constituição é o termômetro do maior ou menor grau de liberdade de uma nação.

A Constituição de 1988, promulgada após uma longa ditadura militar, é uma das adiantadas do mundo em matéria de direitos humanos. Sua importância, particularmente em relação ao vetusto Código de Processo Penal, foi e é tão relevante que, na realidade, hoje temos um *processo penal constitucional*.

Vários dos direitos e garantias individuais elencados no art. 5º da Constituição, que se constituem verdadeiras *cláusulas pétreas* e, portanto, não podem ser abolidos ou restringidos por emenda constitucional (CF, art. 60, § 4º, IV), merecem destaque por sua incidência na área penal e processual penal:

- *igualdade* de todos perante a lei, sem qualquer distinção, e a garantia do direito à *liberdade (caput)*;
- proibição da *tortura* e de tratamento *desumano ou degradante* (inc. III);
- *inviolabilidade* da imagem das pessoas (inc. X);
- vedação de qualquer *juízo ou tribunal de exceção* (inc. XXXVII);
- garantia do *juiz natural* (inc. LIII);
- exigência do *devido processo legal* para a privação da liberdade (inc. LIV);
- garantia do *contraditório* e da *ampla defesa* (inc. LV);
- *presunção de inocência* (inc. LVII);
- proibição de prisão a não ser em *flagrante delicto* ou por *ordem escrita e fundamentada* de autoridade judicial (inc. LXI);
- comunicação *imediate* da prisão ao *juiz* e à *família* do preso (inc. LXII);
- direito do preso (e de todo acusado) de *permanecer calado* (o que inclui o direito de não ser obrigado a fazer prova contra si mesmo) e de ter a *assistência da família e de advogado* (inc. LXIII);
- direito do preso à *identificação dos responsáveis* por sua prisão ou interrogatório policial (inc. LXIV);
- direito ao *habeas corpus* (inc. LXVIII).

Esses e outros direitos e garantias foram *reafirmados*, quando não *ampliados*, por dois tratados internacionais subscritos pelo Brasil: o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de Nova York (PIDCP) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), também conhecida por Pacto de San José da Costa Rica.

O PIDCP prevê o direito do preso provisório ser tratado de forma condizente com o *status* de não-condenado (art. 10, 2, a); o direito do acusado à comunicação com seu defensor, à minuciosa ciência de todas as acusações e à igualdade no tratamento das testemunhas de acusação e de defesa (art. 14, 3, b, a e e); a garantia do preso de ser conduzido, sem demora, à presença de um juiz (art. 9º, 3, 1º parte) – garantia essa que seria um valioso instrumento contra a tortura policial, mas que

até hoje, infelizmente, não foi implementada entre nós; o direito dos acusados jovens ficarem presos separadamente dos adultos e serem julgados o mais rápido possível (art. 10, 2, b); o direito de estar *presente* ao julgamento, que inclui o de comparecer a todos os atos processuais (art. 14, 3, d) – vedando-se, portanto, interrogatórios por videoconferência; o direito ao duplo grau de jurisdição (art. 14, 5).

A CADH, por sua vez, estipula, entre outros direitos já afirmados na Carta Magna e no PIDCP: a inadmissibilidade de penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes – como a exposição de pessoas algemadas à imprensa, tratando-se todo preso com a dignidade inerente ao ser humano (art. 5º, 2); o direito de todo acusado de ser julgado por um juiz ou tribunal estabelecido *anteriormente* por lei (art. 8º, 1, 2ª parte); o direito de comunicar-se livremente e em particular com seu defensor (art. 8º, 2, e); a garantia de ser julgado em *prazo razoável* ou ser posto em liberdade (art. 7º, 5, 2ª e última parte).

Os direitos e garantias previstos nesses dois tratados internacionais estão no *mesmo patamar* daqueles elencados pela Constituição da República, por força do seu art. 5º, § 2º, que dispõe: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Na interpretação desses preceitos (tanto os previstos na Constituição quanto nos tratados), deverá prevalecer, conforme lição de ANTONIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE, a “norma que melhor proteja, em cada caso, os direitos consagrados da pessoa humana, seja ela uma norma de direito internacional ou de direito interno”.

No presente momento histórico brasileiro, em que direitos e garantias fundamentais são ameaçados pelo surgimento de um *Estado Policialesco*, onde, por vezes, as atuações de juízes, do Ministério Público e da polícia se confundem e se misturam, perdendo eles suas respectivas identidades; em que magistrados de varas ditas especializadas *comandam* a investigação policial, decretam ou mantêm prisões cautelares, recebem a denúncia, processam e depois julgam um *mesmo* caso e uma *mesma* pessoa; em que juízes de primeira instância, em gravíssima quebra da hierarquia, desrespeitam decisões do Supremo Tribunal Federal, decretando de imediato, sem base legal, prisões preventivas logo depois que anteriores prisões temporária ou em flagrante foram revogadas ou relaxadas pela excelsa Corte – é preciso, e imperioso, que todos aqueles verdadeiramente comprometidos com um Estado de Direito democrático estejam vigilantes e firmes na defesa de seus fundamentos e de suas mais caras instituições. ■

ROBERTO DELMANTO é Advogado Criminalista. Integrou o Conselho de Política Criminal e Penitenciária do Estado de São Paulo e o Instituto Latino-Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e o Tratamento do Delinqüente (ILANUD).