

## A reforma do Código de Processo Penal - Introdução

Rômulo de Andrade Moreira\*

O então Ministro da Justiça, Dr. José Carlos Dias, ao assumir o Ministério, editou o Aviso nº. 1.151/99, convidando o Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP, do qual somos membros, a apresentar uma proposta de reforma do nosso Código de Processo Penal. Este mesmo Ministro, agora por via da Portaria nº. 61/00, constituiu uma Comissão para o trabalho de reforma, tendo como membros os juristas Ada Pellegrini Grinover (Presidente), Petrônio Calmon Filho (Secretário), Antônio Magalhães Gomes Filho, Antônio Scarance Fernandes, Luiz Flávio Gomes, Miguel Reale Júnior, Nilzardo Carneiro Leão, René Ariel Dotti (que mais tarde saiu, sendo substituído por Rui Stoco), Rogério Lauria Tucci e Sidnei Beneti.

Com a inesperada e lamentável saída do Ministro Dias, o novo titular da Pasta, Dr. José Gregori, pela Portaria nº. 371/00, confirmou a Comissão anteriormente formada, com a substituição já referida.

Ao final dos trabalhos, a Comissão de juristas entregou ao Ministério da Justiça, no dia 06 de dezembro de 2000, sete anteprojetos (todos acompanhados de uma exposição de motivos) que, por sua vez, originaram os seguintes projetos de lei:

- 1º.) Projeto de lei nº. 4.209/01: investigação criminal;
- 2º.) Projeto de lei nº. 4.207/01: suspensão do processo/procedimentos;
- 3º.) Projeto de lei nº. 4.205/01: provas;
- 4º.) Projeto de lei nº. 4.204/01: interrogatório/defesa legítima;
- 5º.) Projeto de lei nº. 4.208/01: prisão/medidas cautelares e liberdade;
- 6º.) Projeto de lei nº. 4.203/01: júri;
- 7º.) Projeto de lei nº. 4.206/01: recursos e ações de impugnação.

O nosso Código de Processo Penal é do ano de 1941 e ao longo desse período poucas alterações sofreu em que pese serem evidentes as mudanças sociais ocorridas no País e tendo em vista a nova ordem constitucional vigente.

O seu surgimento, em pleno Estado-Novo(2), traduziu de certa forma a ideologia de então, mesmo porque "*las leyes son e deben ser la expresión más exacta de las necesidades actuales del pueblo, habida consideración del conjunto de las contingencias históricas, en medio de las cuales fueron promulgadas*" (grifo nosso).(3)

À época tínhamos em cada Estado da Federação um Código de Processo Penal, pois desde a Constituição Republicana a unidade do sistema processual penal brasileiro fora cindida, cabendo a cada Estado da Federação a competência para legislar sobre processo, civil e penal, além da sua organização judiciária.

Como notara o mestre Frederico Marques, "*o golpe dado na unidade processual não trouxe*

*vantagem alguma para nossas instituições jurídicas; ao contrário, essa fragmentação contribuiu para que se estabelecesse acentuada diversidade de sistemas, o que, sem dúvida alguma, prejudicou a aplicação da lei penal."*(4)

Até que em 03 de outubro de 1941 promulgou-se o Decreto-Lei nº. 3.689, que entraria em vigor a partir de 1º de janeiro do ano seguinte; para resolver principalmente questões de natureza de direito intertemporal, promulgou-se, também, o Decreto-Lei nº. 3.931/41, a Lei de Introdução ao Código de Processo Penal.

Este Código, elaborado, portanto, sob a égide e "*os influxos autoritários do Estado Novo*", decididamente não é, como já não era "*um estatuto moderno, à altura das reais necessidades de nossa Justiça Criminal*", como dizia Frederico Marques. Segundo o genial mestre paulista, "*continuamos presos, na esfera do processo penal, aos arcaicos princípios procedimentais do sistema escrito (...) O resultado de trabalho legislativo tão defeituoso e arcaico está na crise tremenda por que atravessa hoje a Justiça Criminal, em todos os Estados Brasileiros. (...) A exemplo do que se fizera na Itália fascista, esqueceram os nossos legisladores do papel relevante das formas procedimentais no processo penal e, sob o pretexto de por cobro a formalismos prejudiciais, estruturou as nulidades sob princípios não condizentes com as garantias necessárias ao acusado, além de o ter feito com um lamentável confucionismo e absoluta falta de técnica."*(5)

Assim, se o velho Código de Processo Penal teve a vantagem de proporcionar a homogeneidade do processo penal brasileiro, trouxe consigo, até por questões históricas, o ranço de um regime totalitário e contaminado pelo fascismo, ao contrário do que escreveu na exposição de motivos o Dr. Francisco Campos, **in verbis**: "*Se ele (o Código) não transige com as sistemáticas restrições ao poder público, não o inspira, entretanto, o espírito de um incondicional autoritarismo do Estado ou de uma sistemática prevenção contra os direitos e garantias individuais.*"

É bem verdade que ao longo dos seus 60 anos de existência, algumas mudanças pontuais foram marcantes e alvissareiras como, por exemplo, o fim da prisão preventiva obrigatória com a edição das Leis de nºs. 5.349/67, 8.884/94, 6.416/77 e 5.349/67; a impossibilidade de julgamento do réu revel citado por edital que não constituiu advogado (Lei nº. 9.271/96); a revogação do seu art. 35, segundo o qual a mulher casada não poderia exercer o direito de queixa sem o consentimento do marido, salvo quando estivesse separada dele ou quando a queixa contra ele se dirigisse (Lei nº. 9.520/97); modificações no que concerne à prova pericial (Lei nº. 8.862/94); a possibilidade de apelar sem a necessidade de recolhimento prévio à prisão (Lei nº. 5.941/73); a revogação dos artigos atinentes ao recurso extraordinário (Lei nº. 3.396/58), etc.

Por outro lado, leis extravagantes procuraram aperfeiçoar o nosso sistema processual penal, podendo citar as que instituíram os Juizados Especiais Criminais (Leis nºs. 9.099/95 e 10.259/01), e que constituem, indiscutivelmente, o maior avanço já produzido em nosso sistema jurídico processual, desde a edição do Código de 1941. Há, ainda, a que disciplinou a identificação criminal (Lei nº. 10.054/00); a proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas (Lei nº. 9.807/99); a que possibilitou a utilização de sistema de transmissão de dados para a prática de atos processuais (Lei nº. 9.800/99); a lei de interceptações telefônicas (Lei nº. 9.296/96); a Lei nº 8.038/90, que disciplina os procedimentos nos Tribunais, e tantas outras, algumas das quais, é bem verdade, de duvidosa constitucionalidade.

Pois bem. Este é o quadro atual. Além de algumas alterações pontuais, seja no próprio texto consolidado, seja por intermédio de leis esparsas, nada mais foi feito para modernizar o nosso diploma processual penal, mesmo após a nova ordem constitucional consagrada pela promulgação da Carta Política de 1988.

E, assim, o atual código continua com os vícios de 60 anos atrás, maculando em muitos dos seus dispositivos o sistema acusatório, não tutelando satisfatoriamente direitos e garantias fundamentais do acusado (vide o seu art. 594, a título de exemplo), olvidando-se da vítima, refém de um excessivo formalismo (que chega a lembrar o velho procedimentalismo), assistemático e confuso

em alguns dos seus títulos e capítulos (bastando citar a disciplina das nulidades(6)).

Destarte, podemos apontar como finalidades precípuas desta reforma que ora se avizinha a modernização do velho código e a sua adaptação ao modelo acusatório, com os seus consectários lógicos, tais como a distinção nítida entre o julgador, o acusador e o acusado, a publicidade, a oralidade, o contraditório, etc.

Sobre o sistema acusatório, assim escreveu Vitu:

*"Ce système procédural se retrouve à l'origine des diverses civilisations méditerranéennes et occidentales: en Grèce, à Rome vers la fin de la République, dans le droit germanique, à l'époque franque et dans la procédure féodale.*

*"Ce système, qui ne distingue pas la procédure criminelle de la procédure, se caractérise par des traits qu'on retrouve dans les différents pays qui l'ont consacré.*

*"Dans l'organisation de la justice, la procédure accusatoire suppose une complète égalité entre l'accusation et la défense."*(7)

Ademais, a reforma está mais ou menos consentânea com os princípios estabelecidos pelo Projeto de Código Processual Penal-Tipo para Ibero América. Neste Código-Modelo há alguns princípios básicos, a saber:

1. *"O julgamento e decisão das causas penais será feito por juízes imparciais e independentes dos poderes do Estado, apenas sujeitos à lei."* (art. 2º).
2. *"O imputado ou acusado deve ser tratado como inocente durante o procedimento, até que uma sentença irrecorrível lhe imponha uma pena ou uma medida de segurança."* (art. 3º).
3. *"A dúvida favorece o imputado"*. (**idem**).
4. *"É inviolável a defesa no procedimento."* (art. 5º).

Tais idéias serviram também de base para outras reformas feitas (ou por serem realizadas) em outros países, como a Argentina, Guatemala, Costa Rica, El Salvador, Chile, Venezuela, Bolívia, Paraguai, Honduras, Equador, Itália e Portugal.(8)

Aliás, *"el Derecho procesal penal de los países latinoamericanos, observado como conjunto, ingresó, a partir de la década del '80, en un período de reformas totales, que, para el lector europeo, puede compararse con la transformación que sufrió el Derecho procesal penal de Europa continental durante el siglo XIX. No se trata, así, de modificaciones parciales a un sistema ya adquirido y vigente, sino, por lo contrario, de una modificación del sistema según otra concepción del proceso penal. Descrito sintéticamente, se puede decir que este proceso de reformas consiste en derogar los códigos antiguos, todavía tributarios de los últimos ejemplos de la Inquisición – recibida con la conquista y la colonización del continente –, para sancionar, en más o en menos, leyes procesales penales conformes al Estado de Derecho, con la aspiración de recibir en ellas la elaboración cumplida en la materia durante el siglo XX."*(9)

Pode-se, portanto, inferir que as reformas processuais penais já levadas a cabo em vários países da América Latina e por virem em tantos outros, são frutos, na verdade, de modificações no sistema político destes países que foram, paulatinamente, saindo de períodos autoritários para regimes democráticos. É como se a redemocratização impulsionasse o sistema processual do tipo inquisitivo para o sistema acusatório. Aliás, é inquestionável a estreita ligação entre o sistema processual penal de um país e o seu sistema político. Um país democrático(10) evidentemente deve possuir, até porque a sua Constituição assim o obriga, um Código de Processo Penal que adote o sistema acusatório, eminentemente garantidor. Ao contrário, em um sistema autoritário, o processo penal, a serviço do Poder, olvida os direitos e garantias individuais básicos, privilegiando o sistema inquisitivo, caracterizado, como genialmente escreveu Ferrajoli, por *"una confianza tendencialmente ilimitada en la bondad del poder y en su capacidad de alcanzar la verdad"*. O sistema inquisitivo, portanto, *"confía no sólo la verdad sino también la tutela del inocente a las*

*presuntas virtudes del poder que juzga".(11)*

Assim, a "*uniformidade legislativa latino-americana – na verdade compreendendo agora a comunidade cultural de fala luso-espanhola – apoiada em bases comuns e sem prejuízo das características próprias de cada região, é uma velha aspiração de muitos juristas do nosso continente. Além disso, ela foi o sonho de alguns grandes homens, fundadores de nossos países ou de nossas sociedades políticas. (...)*

*"Em nossos países, geralmente, a justiça penal tem funcionado como uma 'caixa-preta', afastada do controle popular e da transparência democrática. O apego aos rituais antigos; As fórmulas inquisitivas, que na cultura universal já constituem curiosidades históricas; a falta de respeito à dignidade humana; a delegação das funções judiciais; o segredo; a falta de imediação; enfim, um atraso político e cultural já insuportável, tornam imperioso começar um profundo movimento de reforma em todo o continente."(12)*

É evidente que o ideal seria uma reforma total, completa, que propiciasse uma harmonia absoluta no sistema processual penal, mas, como sabemos, se assim o fosse as dificuldades que já existem hoje, seriam ainda maiores. Preferiu-se, de outro modo, uma reforma que, se não chega a ser total (o que seria de difícil aprovação, à vista das evidentes dificuldades de natureza legislativa que todos nós conhecemos), também não chega a ser simplesmente pontual, até porque, como esclarece Ada, não incide "*apenas sobre alguns dispositivos, mas toma por base institutos processuais inteiros, de forma a remodelá-los completamente, em harmonia com os outros.*" Não é, portanto, uma reforma isolada, mas "*tópica*".(13)

Este movimento reformista não se limita à América Latina. Na Europa também se encontram em franco desenvolvimento reformas no sistema processual penal. A título de exemplo, podemos referir a Alemanha, onde "*también el Derecho procesal penal há sido modificado en varias ocasiones entre 1997-2000*"(14), a Itália(15) e a Polônia, país que "*desde hace 12 años se realizan reformas en la legislación, relacionadas con el cambio de régimen político, económico y social, que tuvo lugar en 1989 y también con la necesidad de adaptar las soluciones jurídicas polacas a las soluciones aceptadas en la Unión Europea. (...)* Las reformas de la legislación penal e procesal penal constituyen una parte esencial del '*movimiento legislativo reformador*', segundo nos informa a Dr<sup>a</sup>. Barbara Kunicka-Michalska, do Instituto de Ciências Jurídicas da Academia de Ciências da Polônia, em Varsóvia.(16)

---

## NOTAS E REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

(1)Cf. as referências embaixo do nome do autor no topo.

(2)Período que abrange parte do governo de Getúlio Vargas (1937 – 1945) que encomendou ao jurista Francisco Campos uma nova Constituição, extra-parlamentar, revogando a então Constituição legitimamente outorgada ao País por uma Assembléia Nacional Constituinte (1934).

(3)Fiore, Pascuale, De la Irretroactividad e Interpretación de las Leyes, Madri: Reus, 1927, p. 579 (tradução do italiano para o espanhol de Enrique Aguilera de Paz).

(4)Marques, José Frederico, Elementos de Direito Processual Penal, Vol. I, Campinas: Bookseller, 1998, p. 104.

(5)Ob. cit. p. 108.

(6)Comentando a respeito do Título que trata das nulidades no processo penal, o saudoso Frederico Marques adverte que "*não primou pela clareza o legislador pátrio, ao disciplinar o problema das nulidades processuais penais, pois os respectivos artigos estão prenhes de incongruências, repetições e regras obscuras, que tornam difícil a sistematização coerente de tão importante instituto. (...)* Ainda aqui, dá-nos mostra o CPP dos grandes defeitos de técnica e falta de sistematização que pululam em todos os seus diversos preceitos e normas, tornando bem patente a

*sua tremenda mediocridade como diploma legislativo*" (ob. cit., Vol. II, p. 366/367).

(7)Vitu, André, *Procédure Pánale*, Paris: Presses Universitaires de France, 1957, p. 13/14.

(8)Grinover, Ada Pallegriani, "A reforma do Processo Penal", in [www.direitocriminal.com.br](http://www.direitocriminal.com.br), 15.01.2001.

(9)Maier, Julio B. J.. e Struensee, Eberhard, *Las Reformas Procesales Penales en América Latina*, Buenos Aires: Ad-Hoc, 2000, p. 17.

(10)Norberto Bobbio assinala, muito a propósito, que *"Direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; sem democracia, não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos. Em outras palavras, a democracia é a sociedade dos cidadãos, e os súditos se tornam cidadãos quando lhes são reconhecidos alguns direitos fundamentais"* , in *A Era dos Direitos*, Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992, p. 1.

(11)Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón*, Madrid: Editorial Trotta, 3ª. ed., 1998, p. 604.

(12)Exposição de Motivos do Projeto de Código Processual Penal-Tipo para Ibero-América, com a colaboração dos Professores Ada Pellegrini Grinover e José Carlos Barbosa Moreira, in *Revista de Processo*, nº. 61, p. 111.

(13)Grinover, Ada Pallegriani, "A reforma do Processo Penal", in [www.direitocriminal.com.br](http://www.direitocriminal.com.br), 15.01.2001.

(14)Walter, Tonio, Professor da Universidade de Friburgo, in *Revista Penal*, "Sistemas Penales Comparados", Salamanca: La Ley, p. 133.

(15)Segundo Daniele Negri, da Universidade de Ferrara, *"quizá nunca como en estos últimos cinco años había sufrido el procedimiento penal italiano transformaciones tan amplias, numerosas y frecuentes. (...) La finalidad de dotar de eficiencia a la Justicia se ha presentado como la auténtica meta de las innovaciones normativas que se han llevado a cabo en los últimos años (1997-2001)."*, in *Revista Penal*, "Sistemas Penales Comparados", Salamanca: La Ley, p. 157.

(16)*Revista Penal*, "Sistemas Penales Comparados", Salamanca: La Ley, p. 164

\*Promotor de Justiça e Coordenador do Centro de Apoio Operacional das Promotorias Criminais do Ministério Público do Estado da Bahia. Ex-Assessor Especial do Procurador-Geral de Justiça e ex-Procurador da Fazenda Estadual. Professor de Direito Processual Penal da Universidade Salvador-UNIFACS na graduação e na pós-graduação. Coordenador do Curso de Especialização em Direito Penal e Processual Penal da UNIFACS. Pós-graduado, **lato sensu**, pela Universidade de Salamanca/Espanha (Direito Processual Penal). Especialista em Processo pela UNIFACS (Curso coordenado pelo Professor Calmon de Passos). Membro da Association Internationale de Droit Penal e do Instituto Brasileiro de Direito Processual. Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCrim e ao Movimento Ministério Público Democrático. Autor da obra “Direito Processual Penal”, Rio de Janeiro: Forense. No prelo: “Estudos de Direito Processual Penal”, São Paulo: BH Editora. **E-mail do autor : [moreira@e-net.com.br](mailto:moreira@e-net.com.br)**

**Jus Vigilantibus**, Vitória. Disponível em: <<http://jusvi.com/>>. Acesso em: 10 jul. 2006.