

**O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E OS
JULGAMENTOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA
PERSPECTIVA DO ROMANCE EM CADEIA DE RONALD
DWORKIN¹**

Tháisa Haber Faleiros

Doutora em Direito (PUC-Minas); Professora no Curso de Direito da Universidade de Uberaba; Coordenadora do Grupo de Estudos e Pesquisas em Direito e Literatura (CNPq); membro do Conselho Nacional de Pós-graduação e Pesquisa em Direito, da Associação Brasileira do Ensino do Direito e da Rede Brasileira de Direito e Literatura thfaleiros@hotmail.com

Resumo

O texto analisa o julgamento da presunção de inocência no Supremo Tribunal Federal a partir da alegoria do *romance em cadeia* do filósofo americano Ronald Dworkin, para quem a interpretação de textos jurídicos e literários é semelhante e, portanto, propõe o estudo do direito *como* literatura. As reflexões foram construídas na base de uma abordagem qualitativa, com a metodologia do estudo de caso, juntamente com a pesquisa exploratória. Partindo destes pressupostos, o artigo foi organizado em quatro tópicos: estudo de caso; o julgamento do STF em paralelo com a metáfora do “romance em cadeia”.

Palavras-chave: Presunção de inocência no Brasil. Romance em Cadeia. Direito como Literatura.

¹ Esta pesquisa foi realizada no subprojeto “Direito e literatura: reflexões interdisciplinares e perspectivas críticas”, coordenado pela autora, no âmbito do projeto interinstitucional “Perspectivas Interdisciplinares na Educação” (BERNARDES, 2015), os quais foram financiados pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) e Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais (FAPEMIG).

THE PRINCIPLE OF THE PRESUMPTION OF INNOCENCE AND THE JUDGMENTS OF THE SUPREME FEDERAL COURT IN RONALD DWORKIN'S CHAIN ROMANCE PERSPECTIVE

Abstract

The text analyzes the judgment of the presumption of innocence in the STF from the allegory of the novel chain Dworkin, for whom, the interpretation of legal and literary texts is similar and therefore proposes the study of law as literature. The reflections were built on the basis of a qualitative approach, with the methodology of the case study, together with the exploratory research. Based on these assumptions, the article was organized into four topics: case study; The STF judgment in parallel with the metaphor of the "chain novel".

Keywords: Presumption of innocence in Brazil. Romance in Chains. Law as Literature.

Introdução

O presente trabalho tem como tema a análise dos julgamentos do Supremo Tribunal Federal no *habeas corpus* nº 84.078-7/MG (2009) e 126.292/SP (2016), no que se refere à (im)possibilidade de execução provisória da pena, tendo como pano de fundo o disposto na norma do art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (BRASIL, 1988), segundo a qual, os indivíduos possuem a presunção de inocência até o momento imediatamente anterior ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

A partir das atuais abordagens entre Direito e Literatura, o presente artigo foi escrito com base na perspectiva do Direito *como* Literatura, entendendo que a relação entre essas duas disciplinas vai além do comumente uso da narrativa literária para o estudo do Direito (Direito *na* Literatura), já que “não se pode olvidar que o Direito é um contar de histórias” e “um processo judicial é, além de conhecimento (processo de conhecimento) um conjunto de histórias contrapostas uma a outra” (SCHWARTZ, 2006, p. 60). De fato, assim como a obra literária reporta o leitor à linearidade da narração, a decisão judicial deve ter sua lógica sequenciada que permita ao juiz compreender e narrar os acontecimentos e fatos jurídicos.

Dentro da matriz escolhida, merece destaque a alegoria interpretativa do romance em cadeia proposto por Ronald Dworkin (2003), para quem o ato de decidir não pode ser visto como a possibilidade de os julgadores escreverem uma série de contos independentes (discricionariedade), sem qualquer correlação entre si, mas, antes, devem ter o compromisso com um “romance” único, cujo enredo se mostre integrado.

Segundo Godoy (2008, p. 94),

Dworkin propõe que se possa melhorar a compreensão do direito mediante instrumentos que possibilitem comparações entre interpretações jurídicas e interpretações de outros campos do conhecimento e da experiência humana. Sugere contrastes como modelos exegéticos de literatura. Acrescenta que o direito, quando e se mais bem compreendido, colaborará para que tenhamos uma melhor inteligência de tudo que nos envolve.

Partindo desses pressupostos, analisa-se a existência de integração entre os julgamentos mencionados, de modo a poder-se considerar a segunda decisão como um elo em cadeia com o primeiro, ou, se ao contrário houve uma ruptura do enredo, refletindo ainda sobre os limites interpretativos da Corte Constitucional.

Metodologia

Dentre as inúmeras e distintas alternativas para o estudo do Direito, o estudo interdisciplinar entre Direito e Literatura adquire relevância, pelo próprio enfoque interdisciplinar que se baseia no cruzamento dos caminhos do direito com as demais áreas do conhecimento.

A expressão do saber por meio da literatura, por meio de práticas interdisciplinares, urge como forma de minimizar esse esvaziamento e retomar, reviver e experienciar os elementos perdidos da cultura popular.

As reflexões foram construídas na base de uma abordagem qualitativa, com a metodologia do estudo de caso, juntamente com a pesquisa exploratória.

Partindo destes pressupostos, neste artigo são apresentados, a seguir, os tópicos: estudo do caso e a posição do Supremo Tribunal Federal e a metáfora do “Romance em cadeia” de Ronald Dworkin.

O Caso

No ano de 2009, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, durante o julgamento do habeas corpus nº 84.078-7/MG, decidiu, por maioria de votos, que à luz do art. 5º, inciso LVII ("ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória") da Constituição da República Federativa do Brasil, não há possibilidade de execução antecipada (ou provisória) da pena imposta em condenação criminal proferida ou confirmada apenas em segunda instância, ou seja, antes do trânsito em julgado da decisão (BRASIL, 2009).

O relator do acórdão, Ministro Eros Grau (BRASIL, 2009), destacou que

quem lê o texto constitucional em juízo perfeito sabe que a Constituição assegura que nem a lei, nem qualquer decisão judicial imponham ao réu alguma sanção antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Os ministros Marco Aurélio, Celso de Melo e Cezar Peluso, adjudicando o mesmo entendimento do relator, escreveram uma das mais belas páginas dos anais da corte suprema brasileira, enfatizou que o princípio da presunção de inocência é um dos mais importantes valores político-ideológicos previstos no ordenamento jurídico no tocante à tutela da dignidade da pessoa humana, por estabelecer que a pessoa humana, pelo só fato de ser ré em processo penal, não perde sua dignidade (BRASIL, 2009).

Os argumentos do relator sintetizam o posicionamento da Corte Suprema no julgamento de 2009, inclusive no sentido de se fazer uma interpretação do princípio da presunção de inocência em paralelo com a Lei de Execução Penal, por exemplo, cujos artigos 105 e 147 que admitem a execução da pena somente após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Qualquer prisão, antes da preclusão consumativa da coisa julgada, deveria recair apenas nas hipóteses de prisão cautelar.

Entretanto, em fevereiro de 2016, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC 126.292/SP, alterou seu posicionamento, no que se refere à possibilidade de execução provisória da pena, modificando entendimento anteriormente firmado sobre o tema no HC 84078/MG, de 2009.

Na mais recente decisão, a Corte Suprema nega a ordem de *habeas corpus*,

firmando entendimento de que o início da execução da pena, após a confirmação da sentença condenatória em segundo grau, não ofende o princípio constitucional da presunção da inocência (STF. Plenário. HC 126.292/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 17/02/2016). Desde o julgamento proferido em 2009, a Corte condicionava a execução da pena ao trânsito em julgado da condenação (ressalvadas as hipóteses de prisão cautelar).

O relator do processo, ministro Teori Zavascki, fundamentou a decisão sustentando que a manutenção da sentença penal pela segunda instância impossibilita a análise de fatos e provas que assentaram a culpa do condenado por meio de instâncias recursais superiores. Exaurindo-se a possibilidade da afirmação da não culpabilidade, o réu passa então a presumir-se culpado. Em outras palavras, se os recursos (ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal) cabíveis contra a decisão de segundo grau, não se destinam à discussão de fatos e provas, mas apenas matéria de direito, a formação da culpa encontra-se perfectibilizada.

O Partido Nacional Ecológico (PEN) e o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) ingressaram, respectivamente, com as Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43 e 44, em que pediam a concessão da medida cautelar para suspender a execução antecipada da pena de todos os acórdãos prolatados em segunda instância. Alegaram que o julgamento do HC n. 126292 vinha gerando grande controvérsia jurisprudencial acerca do princípio constitucional da presunção de inocência, porque, mesmo sem força vinculante, tribunais de todo o país passaram a adotar idêntico posicionamento, produzindo uma série de decisões que, deliberadamente, ignoram o disposto no artigo 283 do Código de Processo Penal.

Por maioria, o Plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu que o artigo 283 do Código de Processo Penal não impede o início da execução da pena após condenação em segunda instância e indeferiu liminares pleiteadas nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade mencionadas.

Vê-se, portanto que, a partir do novo entendimento, o Supremo Tribunal Federal aplica nova interpretação ao dispositivo acima referido.

Não que se queira negar que ordenamento constitucional possa ser modificado, o que na realidade é saudável já que a realidade está em constante

mudança e o direito não pode ficar alheio a essas circunstâncias, contudo, a questão é: quais são os limites dessas mudanças? Em que medida a mutação constitucional não se convalida em atividade inconstitucional? E o problema, no caso em tela é que a norma constitucional é “expressa e clara”, de clareza solar! Em discurso proferido na Biblioteca Ministro Victor Nunes Leal, no STF, o Ministro Marco Aurélio ” (*apud* GALLI, 2016, *on line*) disse que a decisão em comento representa uma “flexibilização, sem precedentes, das liberdades fundamentais”, em que pese seu teor tenha sido do agrado da população, pois, conclui o ministro, “não se avança culturalmente fechando a Lei das leis da República, que é a Constituição da República Federativa do Brasil.

Razão assiste à sua reflexão, já que o que está em tela não é o fato de questionar ser justa ou injusta a execução provisória da sentença penal condenatória, mas o que está em tela é se ela está autorizada pelo sistema de normas constitucionais.

A posição do Supremo Tribunal Federal e a metáfora do “Romance em cadeia” de Ronald Dworkin

Crítico do positivismo jurídico, Ronald Dworkin propõe que se possa melhorar a compreensão do fenômeno jurídico mediante a interação com outros campos do conhecimento. Nesse sentido, propõe o estudo do direito *como* literatura justificando que a prática jurídica é exercício de interpretação. Partindo da premissa do direito fundamentado na literatura concebe a existência de um “romance em cadeia”, em que os “autores” da “obra” devem compreender que se inserem numa “história institucional que se desenvolve a partir de inúmeras decisões, estruturas, convenções e práticas [...]”

De fato, defende que a interpretação jurídica deva ser uma atividade geral de interpretação. Seus intérpretes se constituiriam como um grupo de autores a escrever uma única obra (o “romance em cadeia”), devendo cada contribuição de cada autor se constituir num precedente para o autor do capítulo posterior, que se acrescenta ao anterior e assim sucessivamente. O romance deve ser assim continuado, para que se produza um romance de qualidade (DWORKIN, 2007, p. 276).

Ao decidir o novo caso, cada juiz deve considerar-se como parceiro de um complexo empreendimento em cadeia, do qual essas inúmeras decisões, estruturas, convenções e práticas são a história; é seu trabalho

continuar essa história no futuro por meio do que ele faz agora. Ele deve interpretar o que aconteceu antes porque tem a responsabilidade de levar adiante a incumbência que tem em mãos e não partir em uma nova direção (DWORKIN, 2005, p. 238).

É preciso que se deixe claro que Dworkin (2005, p. 238) está ciente de que a proximidade entre o decidir judicialmente e a produção literária, ou seja, a produção do “romance em cadeia” mostra-se nítida no sistema da *common law*. Mas a aplicação da sua teoria interpretativa não se mostra assim tão diferente quanto ao sistema da *civil law*, já que nele desenvolvimento do “romance em cadeia” deve sempre partir do texto legal, que se configuraria como o roteiro do romance, por assim dizer.

O capítulo inaugural, em sistemas nos quais existe uma Constituição analítica, seria escrito pelo legislador constituinte. Os capítulos que se seguirem devem seguir o roteiro original, já que para ele “interpretar não se confunde com criar”, pois “na interpretação o texto (roteiro) oferece limites, resultando que a interpretação não é tarefa livre” (DWORKIN, 2005, p. 251, 253).

O autor também não afirma que o sentido da norma encontra-se todo nela, mas que existe um ponto de partida (a não ser no caso do constituinte originário) dos quais todos os romancistas posteriores devem ter ciência, já que a tarefa de interpretar é não se confunde com a de criar um novo “romance” (DWORKIN, 2005, p. 236-237).

Quando se depara com as seguintes palavras “o dever de um juiz é interpretar a história jurídica que encontra, não inventar uma história melhor” (DWORKIN, 2005, p. 240), conclui-se que a decisão no *Habeas Corpus* n. 126.292/SP rompe totalmente como o que o próprio tribunal havia decidido em 2009 e com o próprio texto da Constituição da República Federativa do Brasil, ao considerar que não há comprometimento ao princípio da presunção de inocência (art. 5º., LVII), decidindo-se pela possibilidade de execução provisória de decisão penal condenatória em segunda instância, ainda que esteja sujeito a outros recursos.

Partindo-se da premissa de que o texto interpretado deve impor limites ao resultado da interpretação e de que a Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988), ao assegurar que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, bem como que a execução de uma pena somente pode ser legitimamente imposta a quem é tido como culpado, não há como

negar a que o Supremo desvirtuou todo o enredo da narrativa do Constituinte originário, por melhores que possam ser os argumentos dos votos contrários a essa tese.

As contradições entre os dois julgados são manifestamente visíveis. Senão, veja-se que, no julgado de 2009, o Ministro Celso de Mello entendia, à época, que a presunção de inocência deveria prevalecer antes do trânsito em julgado, por não ter havido, até então, o esvaziamento da jurisdição (BRASIL, 2009). Já no recente julgado, o Ministro Barroso afirma que a presunção via ficando "gradativamente menor na medida em que o processo avança, em que as provas são produzidas e as condenações ocorrem" (BRASIL, 2016). Contudo, com a devida vênia a este entendimento último, a Constituição, ou melhor, sua interpretação não permite que confira "maior", "menor", ou "gradativo" peso à presunção de inocência, conforme o processo caminha nas instâncias judiciária. Ao contrário, a Constituição fixou um termo final da presunção, qual seja o trânsito em julgado.

Verifica-se, portanto que ao julgar o *Habeas Corpus* n. 126.292/SP houve um desencadeamento do "romance" iniciado pelo Constituinte originário e perpetuado nos "capítulos" seguintes, escritos inclusive pelo Supremo a partir de 2009.

Poder-se ia argumentar que o desencadeamento ocorrera em 2009, quando o Supremo Tribunal Federal mudou o entendimento que vinha sendo perpetuado até então, já que se admitia a execução provisória da pena, mesmo que pendentes as instâncias recursais superiores. Contudo, entende-se que o que houve na ocasião foi justamente o ajuste daquele "capítulo" do romance ao roteiro original. Este que vinha sendo desrespeitado até aquele momento.

Às reflexões de Dworkin, acrescenta-se que uma obra literária é avaliada, dentre outros aspectos, por sua coerência interna, não necessariamente por sua fidedignidade à realidade, senão não teríamos a literatura distópica, mas exige-se que o que esteja sendo contado seja coerente do início ao fim (TODOROV, 1980, p. 61-74), ou que pelo menos, as aparentes contradições possam ser justificadas.

Ferreira Jr (2016, p. 9), comentando Todorov (1980), reflete que:

em uma obra literária, o convencimento do leitor não é causado pela verdade da obra, pela sua adequação com o mundo real. Mas pela sua

verossimilhança, pela sua coerência interna, pela inexistência, ou existência em menor número possível, de contradições inexplicáveis. Por isto, a preocupação de um literato não é escrever uma obra verdadeira, mas crível diante das premissas que ele próprio formula, as quais são independentes da realidade.

Em “As morais da história”, Todorov (1991, p. 166) reflete que a interpretação não deve demonstrar que todas as partes e níveis do texto tendem a afirmar a mesma ideia, mas que “as discordâncias, as incoerências, ou seja, as contradições podem ser explicadas e justificadas”.

Com a narrativa jurídica ocorre o mesmo, já que o processo judicial se constitui em narrativa dos conceitos jurídicos colocados diante dos fatos e com os quais se relacionam.

na prática jurídica, por assim dizer, não é preciso ser verdadeiro, é preciso ser verossimilhante, tal como nas ficções literárias. E é por isto que a atividade desempenhada pelo autor de uma obra literária se assemelha bastante àquela desenvolvida pelos operadores do direito: o advogado, ao propor determinada tese jurídica no tribunal, ou o juiz, ao propor um solução para o feito, escreve um texto ancorado na realidade; ou seja, embora esteja limitado pela realidade que retrata, a escolha dos fatos que revela, assim como o enfoque que é dado, está sujeito à verossimilhança, de tal maneira que, quando for necessário (FERREIRA Jr, 2016, p. 12).

Assim, as teses jurídicas apontadas em um processo judicial, precisam ser coerentes no interior do processo e também com o sistema jurídico como um todo, tal qual deve ocorrer com a narrativa literária.

Considerações finais

O caso apresentado por esse estudo, qual seja, a comparação entre as decisões do Supremo Tribunal Federal proferidas nos autos dos *Habeas Corpus* n^os 84.078-7/MG e 126.292/SP não é seu objeto principal.

De fato, o intuito preponderante deste trabalho é o demonstrar que conceitos típicos da teoria literária podem ser utilizados no estudo do direito, permitindo a este contemplar novas questões a partir da visão conceitual daquela teoria.

Para tanto, optou-se por analisar o caso (que, por sinal, poderia ser qualquer outro) sob o crivo interpretativo do romance em cadeia proposto por Dworkin.

Pode-se concluir que o último julgamento está em descompasso com o “romance”, sobretudo no que se refere à falta de concatenamento com o capítulo inaugural, qual seja, o art. 5º, inciso LVII da Constituição da República. Além disso, analisar como as narrativas processuais e literárias são escritas, pode contribuir para um possível estudo do Direito a partir de lentes distintivamente literárias.

Referências

BERNARDES, Sueli Teresinha de Abreu Bernardes. **Perspectivas Interdisciplinares na Educação** – projeto de pesquisa. Uberaba: PPGE-UNIUBE, 2015.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Habeas Corpus nº 126.292/SP**. Paciente: Márcio Rodrigues Dantas. Relator: Ministro Teori Zavascki. Brasília, 17 de fevereiro de 2016. Publicado no DJe nº 100, de 17.05.2016. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>. Acesso em 08/04/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Habeas Corpus 84.078-7/MG**. Paciente: Omar Coelho Vitor. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, 5 de fevereiro de 2009. Publicado no DJe nº 35, de 26/10/2009. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608531>. Acesso em 08/04/2017.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Tradução de Luiz Carlos Borges. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/354745253/UMA-QUESTAO-DE-PRINCIPIO-Ronald-Dworkin-pdf> Acesso em 15 nov. 2016.

FERREIRA JR. Ednaldo Silva. **Semelhanças entre a ficção jurídica e a ficção literária: os processos judiciais enquanto narrativas ancoradas na realidade**. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2016.

GALLI, Marcelo. Virada na jurisprudência. Para Marco Aurélio, STF impôs "flexibilização das liberdades individuais". **Consultor Jurídico**, Boletim de Notícias Conjur, *on line*, 2016. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-fev-24/marco->

aurelio-stf-impos-flexibilizacao-liberdades-individuais. Acessado em 15 abr. 2016.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. **Direito e Literatura**: ensaio de síntese teórica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

GUBERT, Roberta; TRINDADE, André Karam. Direito e Literatura: aproximações e perspectivas para se repensar o direito. In: TRINDADE, André Karam e, GUBERT, Roberta e COPETTI NETO, Alfredo. **Direito e Literatura**: reflexões teóricas. Livraria do Advogado, 2008.

SCHWARTZ, Germano. **A Constituição, a Literatura e o Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

TODOROV, Tzvetan. **As morais da história**. Lisboa: Publicações Europa - América, 1991.

TODOROV, Tzvetan. **Os Gêneros do Discurso**. São Paulo: Martins Fontes, 1980.

Submissão: Mar. 2020
Aprovado: Maio 2020