

Antecedentes criminais. Não bastam para condenar.

Heleno Cláudio Fragoso

Sabe-se a importância excepcional que apresenta, no processo, a personalidade do acusado. Na justiça criminal não se julga uma relação jurídica, mas, sim, o homem a quem se atribui a prática de crime. Por isso mesmo, os juízes são levados a atribuir grande relevância aos antecedentes, neles fazendo repousar, comumente, a sua convicção.

É inegável que os antecedentes podem funcionar como fonte de convencimento, constituindo o que os clássicos da prova chama de indícios de personalidade (ELLERO, *Della crítica criminale*, 1875, 147; MALATESTA, *A lógica das provas em matéria criminal*, 1960, I, 251; GORPHE, *L'appréciation des preuves en justice*, 1947, 287; MITTERMAIER, *Tratado de la prueba en matéria criminal*, 1929, 313).

Por isso mesmo, entendem que o processo penal não pode dispensar a informação sobre os antecedentes. Assim, GIANTURCO, *La prova indiziaria*, 1958, 100: '*Invero é incontestabile che, sovente, proprio nei precedenti si trovano i meno fallaci indizi di colpevolezza, si che interdigne la conoscenza, come avviene secondo il sistema anglo-americano, sarebbe come volgere le spalle alla realtà*'. Veja-se também CAPALOZZA, *Precedenti penali e convincimento del giudice*, in *Giust. Pen.*, 1950, III, col. 315/316.

Quando se trata de causa em que a prova é substancialmente indiciária, a personalidade do acusado passa, sem dúvida, ao primeiro plano. Já o observava, com precisão, FERRI, numa de suas defesas (*Difese Penali*, 1923, I, 522).

A matéria tem dado lugar a amplos debates, nos últimos tempos, por força da influência exercida pelo sistema anglo-americano, notadamente a divisão do processo penal em duas fases (a do julgamento e a da aplicação da pena). Em tal sistema, os antecedentes criminais do acusado somente são conhecidos após a condenação. Veja-se, sobre o assunto, J. A. COUTTS, *L'intérêt général et l'intérêt de l'accusé ou cours du procès penal*, *Revue Sc. Crim. Droit Pénal Comparé*, 1965, 3, 629.

Por ocasião do X Congresso Internacional de Direito Penal, realizado em Roma, em 1960, no qual se examinou o tema da divisão do processo penal em duas fases (com largos e infrutíferos debates), decidiu-se, afinal, que, em caso de efetuar-se tal divisão, o juiz deveria limitar-se, na primeira fase, a verificar a existência do fato delituoso e a culpabilidade do agente, ou seja, do crime em seus elementos objetivos e subjetivos. E que não se deveria, na primeira fase, empreender o exame

da personalidade do acusado, antes de decidir sobre sua culpabilidade (exceção feita a casos especiais em que pode haver inimizabilidade por doença mental, etc.). Decidiu-se ainda que, na medida do possível, as informações obtidas aos fins de escolha da sanção penal e relativas às circunstâncias pessoais do acusado, não deveriam ser reveladas sequer ao juiz antes da verificação do delito e da autoria. Essa seção do Congresso foi presidida pelo prof. LOUIS SCHWARTZ, tendo prevalecido a orientação do direito anglo-americano (cf. *Revue Internationale de Droit Pénal*, 1970, 1/2, 10).

Parece-nos, no entanto, difícil prescindir dos antecedentes criminais, como elemento indiciário, de conformidade com a velha tradição do direito continental. Coisa diversa é o *exame de periculosidade*, que envolve certos direitos a serem respeitados, antes que se declare o réu culpado. Nesse ponto, o acordo é mais fácil. Veja-se o trabalho de COHN, *Les droits de l'accusé dans la procédure pénale en Israel*, *Revue Internationale de Droit Pénale*, 1966, 1/2, 188.

É certo, porém, que os meros antecedentes criminais desabonadores não bastam para condenar. Nesse sentido já decidiu o STF. Nesse sentido, também, o TA do antigo Estado da Guanabara, por sua 1.^a Câmara, na AC 2.800, relator o ilustre Juiz OCTAVIO PINTO: “*Não bastam os péssimos antecedentes do agente para ser o mesmo condenado*” (DO de 09.11.70, p. 18.248).

* Texto integral e original do verbete n.º 17, da obra “*Jurisprudência Criminal*”, 4.^a ed., Forense, Rio de Janeiro/RJ, 1982, p. 21-22.