

**Entrevista nas páginas amarelas da edição de 17 de dezembro de 1980,
da revista Veja**

“Entrevista: HELENO FRAGOSO

O júri deve ser popular

Criminalista de grande experiência, Fragoso acha que mais penas e maior repressão não são os caminhos para combater a violência

Por Artur Xexéo e Flávio Pinheiro

O jurista Heleno Fragoso, aos 54 anos, é, como ele admite, orgulhoso, “um advogado de sucesso”, dono de uma bela mansão na Barra da Tijuca e de um dos mais prósperos escritórios de advocacia do Rio de Janeiro. Tem clientes de grande fortuna, muitos deles fora do Rio. “Os ricos também têm direito a justiça”, justifica-se ele, lembrando, no entanto, que há anos defende de graça pessoas pobres da baixada Fluminense. Isso porque acha que o advogado deve ser “fiel aos ideais da profissão” sob pena de se transformar num homem de negócio. Ele foi, durante a vigência do AI-5, um dos mais procurados advogados de presos políticos, o que lhe valeu uma prisão por três dias e a perda da carteira de Direito Penal na Faculdade Nacional de Direito.

Cessada a caça às bruxas, o escritório que Fragoso divide com seus dois filhos — Fernando, de 31 anos, e José Carlos, de 26 — voltou a se dedicar quase que integralmente à advocacia criminal. “Até porque”, explica, “eu nunca dependi da advocacia política para viver. Se dependesse, teria morrido de fome.” Recentemente, foi contratado pela família de Ângela Diniz como assistente da acusação do novo julgamento de Doca Street e, na semana passada, aceitou uma causa singular: em nome do juiz-presidente do I Tribunal do Júri, Éderson de Mello Serra, está movendo uma ação contra o promotor José Carlos da Cruz Ribeiro, que durante o julgamento de Georges Khour acusou o magistrado de proteger o réu.

Membro da Comissão Internacional dos Juristas, com sede em Genebra, e secretário geral adjunto da Associação Internacional de Direito Penal, com sede em Paris, Heleno Fragoso é sobretudo um homem preocupado com a violência e a criminalidade no Brasil — temas sobre os quais falou para VEJA.

VEJA — *A impunidade, como se sabe leva ao crime. Absoluções como a de Georges Khour não estimulariam atitudes como a de Iberê Camargo ?*

FRAGOSO — Em primeiro lugar, atitudes como a do pintor Camargo não são novas, são corriqueiras nos subúrbios. Por se tratar de uma pessoa notória, amiga de personalidades importantes, o caso ganhou a primeira página dos jornais e deu a impressão de um fato raro. Em segundo lugar, acho que a decisão do “caso Khour” não desprestigiou o júri popular. A defesa fez um trabalho formidável e convenceu inclusive os meios de comunicação.

VEJA — *Mas a impressão é a de que houve um crime e não haverá criminosos.*

FRAGOSO — De um modo geral é o que fica para o grande público, mas isso não pode ser atribuído ao júri. Esse processo julgado por um juiz togado teria a mesma decisão.

VEJA — *Mas o que aconteceu com Khour pode acontecer com Michel Frank.*

FRAGOSO — Você não pode esperar da Justiça o que a Justiça não pode dar. A Justiça é humana e se realiza com todas as vicissitudes do julgamento humano. Talvez não tenha sido uma decisão perfeita. Pode ter havido um erro judiciário. Trabalhamos com critérios relativos. Não convém sacralizar a Justiça como se ela fosse um oráculo que só dissesse a verdade.

VEJA — *Então houve erro ?*

FRAGOSO — Pelo que li, tenho a sensação de que a decisão foi correta. Tenho a impressão de que se estivesse lá, não condenaria esse camarada.

VEJA — *Na memória recente do país, a impressão é a de que os culpados são sempre absolvidos.*

FRAGOSO – Isso é por causa do julgamento de Doca Street, que foi um escândalo nacional. Um homem, que deu quatro tiros na cara de uma mulher porque ela o deixou, alega legítima defesa e os jurados aceitam isso como se tivesse havido uma agressão à masculinidade dele. É um escândalo. O que aconteceu é que Doca foi defendido por um grande advogado, que dominou integralmente o julgamento e fez uma defesa magistral, num certo tom triunfalista de que participou a platéia, e terminou por influenciar os jurados.

VEJA — *Isso significa que o júri precisa de modificações ?*

FRAGOSO – Precisa. Devemos usar mais de sete jurados, as provas do processo devem ser feitas na presença do júri e devemos acabar com a ridícula incomunicabilidade dos jurados. Nos Estados Unidos, por exemplo, os jurados vão pra casa. Aqui, o I Tribunal, no Rio, se transformou num pequeno hotel. O sistema de decisão também poderia ser modificado. Há decisões por simples maioria que geram perplexidade: 4 a 3 é a expressão da dúvida. A liberdade de Doca foi decidida por 4 a 3. Precisamos em suma agilizar a Justiça. Uma Justiça rápida é, por si só uma Justiça melhor. Além disso, o júri popular deveria realmente ser popular. O Conselho de Sentença não tem operários ou gente que ocupe na sociedade posições mais baixas. É um júri de classe composto de funcionários públicos e profissionais liberais. Isso concorre para uma justiça classista.

VEJA — *O juiz togado julga melhor ?*

FRAGOSO — Não. No quadro da Justiça Criminal em geral, o júri não sai perdendo para o julgamento feito pelo juiz togado. A Justiça Criminal funciona com critérios relativos. O corpo judiciário, incluindo juízes e promotores, funciona de um modo geral com uma mentalidade extremamente conservadora e repressiva, reacionária mesmo, fazendo o papel que o sistema lhe atribui. Com isso sobra para o júri popular uma possibilidade de Justiça mais humana.

VEJA — *Mas, se os dois sistemas são falhos, o que fazer ?*

FRAGOSO — Os problemas da Justiça não se resolvem isoladamente. É uma questão que se vai resolver com a democratização da sociedade. Ela será reflexo de uma modificação na própria estrutura social, da eliminação da profunda desigualdade social que prevalece entre nós. Essas soluções estão muito além das possibilidades do jurista.

VEJA — *Mas que prioridades o senhor escalaria ?*

FRAGOSO — É absolutamente prioritária a reforma do Código de Processo Penal, responsável pelos desvios da Justiça Criminal. É ele que não garante uma Justiça rápida, boa, igualitária. O Código foi feito durante o Estado Novo. É muito ruim. Essa transformação é a primeira e fundamental tarefa.

VEJA — *O que deve mudar no Código ?*

FRAGOSO — É preciso eliminar a criminalidade de bagatela que ocupa a Justiça Criminal e que não tem gravidade. É necessário criar uma lei especial de delitos de trânsito. Hoje, esses delitos, que conduzem a um mínimo de condenações, representam 30% de tudo o que anda na Justiça Criminal, atravancando-a. É preciso botar inteligência na Justiça, fazer o que qualquer empresário faria. A Justiça funciona com critérios arcaicos, sem aproveitar os avanços das técnicas de administração. É preciso resolver certas esquizofrenias legais, como, por exemplo, a do aborto. Ninguém vai para a prisão por crime de aborto, um crime que se pratica fantasticamente, com um custo social elevadíssimo por causa dos riscos a que se expõem as pessoas pobres.

VEJA — *A propósito, o senhor é a favor do aborto ?*

FRAGOSO – Minha posição é a seguinte: nas primeiras doze semanas, o aborto deve poder ser realizado com simples manifestação da vontade da mulher. Trata-se de cirurgia extremamente simples, que oferece menos riscos que o parto normal. Depois dessas doze semanas, o aborto só deve ser realizado se houver riscos para a saúde da mulher ou do nascituro. Deveríamos permitir que o aborto fosse realizado no INPS, dando talvez aos médicos a possibilidade de se recusarem, por questões de consciência, a realizar o

aborto. Há, é claro, problemas religiosos importantes, mas esses problemas são dos religiosos. Numa sociedade aberta pluralista não é possível impor, em nome de um princípio religioso, uma proibição dessa natureza.

VEJA – *Voltando ao Código.*

FRAGOSO – Nosso Código Penal é um sistema arcaico que deveria ir para o museu das antiguidades jurídicas. A dosimetria prevista na Parte Especial do Código, por exemplo, é um absurdo: se no roubo o ladrão usa arma, a pena aumenta de um terço, se forem duas pessoas, aumente outro terço, se fizer isso, aumenta um quarto e assim por diante. O que é preciso é ampliar o poder discricionário do juiz para que ele possa ajustar a pena realmente às necessidades sociais e não ficar limitado por essa dosimetria.

VEJA — *E a nova Lei das Contravenções anunciada pelo ministro da Justiça ?*

FRAGOSO – Acho que as contravenções penais não deviam ser objeto de lei nenhuma. Só quatro contravenções têm alguma relevância: vadiagem, jogo do bicho, porte de arma e condução de veículo sem habilitação. A vadiagem, que é hoje uma contravenção inafiançável, funciona claramente como uma espécie de prisão cautelar. Se a polícia quer prender uma determinada pessoa, dá-lhe, como se diz, um flagrante de vadiagem e ele vai preso de forma inafiançável. O jogo do bicho é uma questão mais complexa ligada ao problema do jogo ilegal. Ele deveria ser legalizado, assim como o jogo ilegal deveria ser uma infração administrativa passível de multa. O porte de arma seria igualmente uma infração punida com perda da arma e multa. A direção sem habilitação deveria passar como crime para uma lei de delitos de trânsito em que fosse possível realizar uma Justiça rápida, expedida, com o juiz procurando conciliar as partes, resolvendo o problema do dano, o problema civil, e aplicando a pena de multa.

VEJA – *Como nos Estados Unidos ?*

FRAGOSO — Exato. O problema vai direto para o juiz e ele resolve. Devo dizer que, para os advogados, esse tipo de coisa não interessa muito. Talvez esteja na hora de falar mal dos advogados, já que se fala tanto mal dos juizes. Tem-se dito que eles são o *profiteurs* do sistema e de certa maneira são. Aos advogados muitas vezes não interessa uma Justiça que funcione, já que a Justiça que não funciona termina por favorecer os clientes. Tenho ouvido de muitos colegas isso: “Mas modificar o sistema para quê ? O sistema está muito bom. O sistema simplesmente não funciona. Continuamos sendo grandes advogados porque estamos absolvendo nossos clientes”.

VEJA — *As falhas da justiça seriam superadas pela alteração do Código Penal ?*

FRAGOSO — Não. Outro passo importante é elaborar um código de execuções penais. É preciso também tornar a lei penal menos repressiva. As penas são muito altas, provocando uma superpopulação nos presídios. A Casa de Detenção de São Paulo, por exemplo, que é um presídio monstruoso, tem capacidade para 2.300 pessoas. Hoje, deve haver ali umas 7.000. Segundo o Departamento do Sistema Penitenciário do Rio de Janeiro, a média das condenações dos presos é de 25 anos. É um sistema de prisão perpétua de fato, que transforma esses presos em cães raivosos, sem nenhuma perspectiva, dispostos a cometer qualquer crime, mesmo dentro da prisão. Na Inglaterra, a prisão perpétua dura, em média, onze anos, no Chile, dez. Na Alemanha Ocidental, quinze anos. No Brasil, a prisão perpétua de fato é realmente uma prisão perpétua. Além de todos os problemas de qualquer prisão, as prisões brasileiras caracterizam-se pela superpopulação, pela ociosidade, pela completa ausência de direitos que garantam o mínimo de dignidade humana para o preso. É preciso acelerar o processo de tirar as pessoas de dentro da prisão.

VEJA – *Como ?*

FRAGOSO – Com pequenas modificações no Código Penal. Uma nova forma de livramento condicional, por exemplo, poderia fazer o réu menor de 21 anos, com bons antecedentes, cumprir um terço da pena. Sem esperança de liberdade, a prisão é insuportável. É preciso, enfim, dar ao preso uma chance de viver em liberdade.

VEJA — *Mas parece ser muito grande o número de pessoas que saem e depois voltam a ser presas.*

FRAGOSO – A reincidência é muito grande em qualquer prisão — o que serve de indício para demonstrar a falência do sistema. As taxas de reincidências são elevadas não só no Brasil, mas também em países que investiram somas fabulosas em seus sistemas correcionais, como é o caso do Estado da Califórnia, como é o caso da Suécia, da Holanda. O problema é que a prisão em si mesma é um

ambiente gerador de condições psicológicas que favorecem a reincidência. Se não tem solução, o melhor que se pode fazer para ajudar o combate à criminalidade é não mandar pessoas para a prisão ou, se for necessariamente o caso, mandá-las pelo menor tempo possível. A reincidência, como se verificou, está em função do tempo de duração da prisão: quanto mais tempo ficam dentro da prisão maior é a probabilidade da reincidência.

VEJA — *Mas até que ponto a ineficiência da polícia também não ajuda a criminalidade ?*

FRAGOSO — É claro que ajuda. A polícia tem que exercer sua tarefa, assim como a Justiça. Mas o sistema repressivo, a meu ver, tem uma função bastante modesta na prevenção da criminalidade. Acho que está demonstrada a ineficiência da ameaça penal. O sistema de Direito Penal funciona como ? Ele parte da idéia de que é possível evitar que certas ações sejam praticadas, tornando-as criminosas e ameaçando com uma pena quem praticar essas ações. É a idéia da chamada tutela jurídica: a proteção de determinados valores, determinados bens da vida social. Para que isso tenha seriedade, é preciso que o transgressor realmente sofra a ameaça. O que se verifica é que o criminoso de um modo geral é um otimista. Ele acha que não vai ser punido, que não vai ser apanhado pela polícia. Não está demonstrado o efeito preventivo da ameaça penal.

VEJA — *Mas isso não é um problema de perda de credibilidade da polícia ?*

FRAGOSO — O problema é mais amplo. Ela é polícia de quê ? Ela é polícia de um sistema de desigualdades. Ela funciona enfim como um braço auxiliar de manutenção da ordem estabelecida e essa ordem estabelecida precisa criar certos bodes expiatórios, como delinqüentes. Por exemplo: a criminalidade de colarinho branco, dos homens de negócio, não aparece. E essa criminalidade causa danos patrimoniais fantásticos, incomparavelmente maiores que todo o crime patrimonial praticado pela delinqüência convencional. E os delinqüentes de colarinho branco não vão para cadeia, não são sequer perseguidos. Veja-se, por exemplo, o escândalo que representam os crimes falimentares. Prescrevem em dois anos e nenhuma falência se encerra em dois anos. Assim, ninguém vai para cadeia por crimes falimentares. O sistema não está preparado reprimir essas coisas. A polícia é despreparada, faltam habilitações técnicas e as leis não favorecem. Alguém, por exemplo, vai para cadeia por fraude fiscal ? Sou advogado de um grande empresário paulista que está processando uma pessoa que o caluniou. Esta pessoa nos escreveu uma carta dizendo: "O que vocês estão fazendo é uma grandíssima besteira porque não vai me acontecer absolutamente nada". A Justiça Criminal funciona com esses critérios, isso é mal. As Nações Unidas acabam de realizar o VI Congresso sobre a Prevenção do Crime, no qual introduziram como tema oficial a questão do crime e abuso do poder, crimes e criminosos fora do alcance da lei.

VEJA — *É um problema universal ?*

FRAGOSO — É pelo menos um problema dos países com profundas desigualdades sociais. Nos países socialistas, de um modo geral, existem menos crimes. Eles afirmam não ter problemas de criminalidade violenta nem de drogas, embora tenham o problema do alcoolismo. Na União Soviética, por exemplo, o alcoolismo é um problema extremamente grave. Acho que nos países socialistas é mais fácil controlar o fenômeno da criminalidade. O problema é saber o preço que se paga por isso.

VEJA — *Que tipos de reflexos uma nova Constituição poderia ter sobre esses problemas que o senhor abordou ?*

FRAGOSO — Uma Constituição por si só não é nada. É preciso que haja um poder legislativo verdadeiramente independente que possa livremente fazer as leis. Não temos isso hoje. Temos um Congresso tutelado, disciplinado pelo Poder Executivo. Um Congresso que retome verdadeiramente suas prerrogativas fará uma Lei de Segurança, uma nova Lei de Imprensa, uma nova Consolidação das Leis do Trabalho.

VEJA — *E, enquanto essa arrumação não vem, o que fazer contra a criminalidade crescente ?*

FRAGOSO — O país vai ter que conviver com esse problema por muito tempo. Não há fórmulas imediatas ou específicas de ação que possam controlar essa criminalidade. Acho que a criminalidade violenta está aumentando. A repressão não resolve o problema e é preciso pôr luz diante dos problemas fundamentais. O governo, habituado a trabalhar contra o crescimento da criminalidade com o sistema repressivo, imagina ingenuamente resolver o problema da criminalidade aumentando a severidade das leis, com mais polícia, com mais prisão, com prisão prolongada. Isso não vai resolver. Sou muito pessimista em relação à criminalidade violenta. Acho que no Brasil essa criminalidade encontra nos menores carentes seu enorme exército de reserva — um exército que, segundo dados de uma comissão parlamentar de inquérito, chega a 25 milhões, um número fantástico.

