

Moro criou novo tipo de extinção de punibilidade: pedido de desculpas

31/03/2016



Lenio Luiz Streck
jurista e professor

Esta coluna é light. Ficou mais light ainda depois que li a

recomendação do procurador-geral da República: Segundo Rodrigo Janot, os integrantes do Ministério Público Federal devem evitar o "messianismo", as "cizânias personalistas" e os "arroubos das idiossincrasias individuais". Ouviram bem, senhores procuradores? Recortei e coleí na geladeira de minha Dacha. Vou cobrar.

Sigo. Por isso, não há tese alguma a ser descrita ou defendida no Senso Incomum de hoje. Afinal, quem lê tanta notícia, perguntava Caetano Veloso na canção *Alegria, Alegria*. O que mais se pode dizer sobre os acontecimentos? Eis a questão. Algumas frases e falas acabaram com a discussão. No caos que se formou, sobra muito pouco. Assim:

O que dizer sobre o direito de Pindorama depois que o professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho fez uma interpretação do *impeachment* conforme a Constituição norte-americana? Cessa tudo o que a antiga musa canta. Depois da *verfassungskonforme Auslegung* (interpretação conforme a Constituição, foi lançada a *Interpretation des brasilianischen Amtsenthebung (Impeachment) in Übereinstimmung mit der nordamerikanischen Verfassung* ou talvez, *The Interpretation of the Brazilian impeachment in accordance with the North American Constitution*. Portanto, não é necessário provar crime nenhum. Pronto. *Magister dixit*. Informações que me foram dadas, à socapa e à sorrelfa, pelo jurista G. Camarote (autor do livro em italiano, em 3 volumes,

Sapere sempre tutto ciò che accade nel governo e più in impeachment — “sempre sei tudo sobre o governo e até do *impeachment*”), indicam que Cunha teria mandado a OAB emendar a inicial, por esta não ter fundamentado o pedido na Constituição americana. A ver. As fontes do

G.(Rei do) Camarote nem sempre são confiáveis.

Talvez pelo fato de a OAB não ter fundamentado o *impeachment* na *Interpretation of the Brazilian impeachment in accordance with the North American Constitution* — tese que parece que vai vingar (e não há nenhuma ironia nisso — apenas uma constatação) — Cunha colocou o pedido na fila. Disse que a OAB chegou tarde. A meu ver, também. Arrisco em dizer que talvez por isso Cunha tenha aproveitado para criticar o exame de ordem. Esse Cunha... Não perde uma oportunidade....

E o que dizer após o mico que o juiz Sérgio Moro pagou ao Supremo Tribunal Federal, pedindo calorosas desculpas em longas 30 páginas? Quando entrei no MP vi uma cena bizarra: um promotor havia pedido, equivocadamente, o arquivamento de um caso escabroso. Fê-lo em 65 páginas. Ao que o velho procurador lhe disse: quem arquiva em 65 páginas, denuncia em folha e meia. Serve para Moro. Muita desculpa. Muito drible. Muito malabarismo verbal. Depois ele se irrita quando os réus não contam toda a verdade. Viu como é, doutor? Por vezes, é difícil explicar o inexplicável. Além disso, Moro criou uma nova espécie de extinção de punibilidade: por pedido de desculpas. Por exemplo, a violação da Lei 9.296, mais o artigo 325 do CP foram considerados como um mero descuido. Ele não imaginou que, mesmo sendo fruto de um “erro” na obtenção das escutas (mormente de Dilma e Lula), isso poderia ter repercussões na vida política. *Verbis*: “compreendo que o entendimento então adotado possa ser considerado incorreto, ou mesmo sendo correto, possa ter trazido polêmicas e constrangimentos desnecessários. Jamais foi a intenção desse julgador, ao proferir a aludida decisão de 16/3, provocar tais efeitos e, por eles, solicito desde logo respeitadas escusas a este Egrégio Supremo Tribunal Federal”. O STF poderia conceder o prêmio Poliana à Moro. E a reforma do Código Penal pode acrescentar novas hipóteses de extinção da punibilidade: o pedido de desculpas. Mas tem um problema. Devem ser diretas. Sinceras. Como as delações, matéria da qual Moro entende bem demais. Bem, que lê tanta notícia, mesmo?

Camarote — sempre ele (minha fonte preferida) — já me assoprou que parece que o pessoal da Petrobras já está escrevendo longa carta à Moro, pedindo desculpas por alguns crimes. Pedem isonomia. Por exemplo, se Moro for desculpado pelo fato do artigo 325, querem o mesmo desconto de suas penas. Isso sem considerar as penas do artigo 10 da Lei 9.286. Dá um bom desconto.

Que mais aconteceu que valha a pena noticiar? Tem o parecer do PGR sobre o caso Lula. Estamos em fase de muita criatividade. Teses sobre o *impeachment*, teses sobre a descriminalização via desculpas e, agora, o foro privilegiado misto. Parece que foi tirado de algum direito alienígena também. O parecer é emblemático. Diz que Dilma pode nomear, mas a nomeação tem desvio de finalidade. Ao mesmo tempo, as investigações ficam no primeiro grau... E a Constituição? Deixemo-la prá lá. Lembro de uma seção no Órgão especial do Colégio de Procuradores do MP em que fui membro eleito durante três gestões. Era o julgamento de um recurso de membro do MP. Em determinado momento, fui interrompido em meu voto: “Lá vem o Dr. Lenio de novo com essa história de Constituição”. Pois é. Pois é.

Em termos de *Brasilian Law Oscar Premium*, parece que a melhor tese até agora — claro, está difícil de escolher — pode ter sido aquela, também tirada do direito norte-americano, de autoria

do procurador Pastana. Essa tese é muito estudada em Columbia e se chama *Bird sings better when arrested*. Positivistas e não positivistas, hermenêutas e argumentativistas se debruçam há anos sobre essa nova teoria. Nas minhas aulas de doutorado há um espaço só para essa discussão. Já há alunos fazendo interface com o direito dos animais. Afinal, passarinho na gaiola... Prender o pobre psitacídeo só para ouvi-lo falar?

No mais, os meios de comunicação estão deitando e rolando com a frase “impeachment não é golpe”. Os grandes juristas contemporâneos da Globo *Law School* são os maiores *experts* em como não se deve fazer jornalismo e como se distorce o Direito. Nos programas soliloquias, o jusfilósofo Dr. M. Birne, explica, de forma imparcial, o que é isto — *impeachment*, a partir de seu livro em alemão *Die Größe meiner Wut gegen die Regierung* (Minha grande raiva contra o governo, 3ª ed, com posfácio de Cunha, Eduardo). *Best seller*. Cristina Wolf, direto de Brasília, fala de cadeia. Pudera, depois de ter publicado sua tese doutoral em inglês intitulada *The size of my anger against the government* (A dimensão da minha raiva contra o governo – 5ª. Ed., revista, com capítulo especial sobre “porque levamos Eduardo Cunha de barbada nos noticiários). Li a ambos e fiquei impressionado.

Nem preciso falar do filósofo contemporâneo W. Bomer, autor do livro *What is the best way to present the news in a partial way* (qual é o melhor modo de apresentar notícias de modo parcial, 3ª Ed. Revista e atualizada de acordo com o *impeachment*). Veja-se que a grande maioria dos jornalistas escreveu livros famosos e segue suas matrizes teóricas ao máximo.

O que mais me resta por escrever?

Ainda para finalizar: seguindo a matriz teórica do *best seller* do professor Birne (Pereira, em alemão), a IPI (imprensa pindoramense isenta) chegou ao máximo ao colocar no ar um vídeo feito por uma anônima em um shopping, “entrevistando” o ministro Celso de Mello. Fantástico. Ups. Passou no *Fantástico*, mesmo. Tudo bem, mas fico pensando cá com meus botões: como isso se daria na Alemanha? Um juiz do *Bundesverfassungsgericht* (Tribunal Constitucional) sendo gravado/entrevistado em uma grande Kaufhaus? Algo como “*Wie geht es dir, mein Freund? Was denken Sie über den Prozess, der das Gericht über den Fall von Kanzlerin Angela...*”? (Algo como “o que você acha do processo...”). Provavelmente o juiz diria: “*In diesem Vortrag wird es nicht gelingen*” (em tradução abrigada, algo como “Minha Senhora, essa conversa não vai rolar”).

Nem vou falar da NBC entrevistando o Judge Clarence, em um shopping em Washington. Minha dúvida — em face de minha ingenuidade — é: essa gravação foi autorizada? Sei lá. Em tempos de escutas clandestinas... Todos escutam todos. E quem fará a *Grundescuta* (a escuta fundamental, algo como a *Grundnorm*?). O ministro autorizou a divulgação no *Fantástico*? A senhora anônima vendeu o vídeo? Tem assinatura do ministro autorizando? A tal senhora estava usando crachá?[1] Pode-se gravar pessoas sem usar crachá?

Se ainda há algo a dizer, perguntaria — agora de forma absolutamente séria: Cansamos da democracia? Se não, vamos levar o direito a sério. E cumprir a Constituição, sem ideologizar tudo. Deve ter restado um mínimo de racionalidade. Se a resposta for, sim, cansamos, sugiro a

leitura de duas fábulas. A primeira é de Ésope: as rãs, cansadas da democracia, pediram a Zeus que lhes desse um rei. Rindo dessa ingenuidade, Zeus lhes deu um pedaço de pau. Como esse “rei” não se mexia, reclamaram com passeatas na lagoa. Zeus se irritou e lhes deu um novo rei: um gavião... que comeu as rãs.

A segunda é do Barão de Mandeville. Ali também as abelhas estavam cansadas da democracia e dos vícios. A colmeia ia bem, mas havia muitos vícios. Então as abelhas moralistas fizeram passeatas, colheram milhões de assinaturas e pediram que a rainha decretasse a virtude. Feito isso, iniciou o caos. Uma sociedade sem vícios — portanto, sem política e políticos da base e fora da base aliada da Rainha — não tem crimes, não tem doentes, não tem stress, não tem trabalho para advogados, policiais, procuradores, juízes... Nem jogo do bicho tem. Quebrou. Caos. As abelhas se deram conta e voltaram à Rainha e pediram: restaure os vícios, porque — e essa é a moral da história — vícios privados, benefícios públicos. Não existe essa coisa de “só virtudes”, “eugenia social”, etc. Eis aí uma fábula liberal, é verdade. Em tempos de guerra entre esquerda e direita, é possível que todos a critiquem. OK. Está bem. Então, fiquem com a de Ésope. Ignorem a de Mandeville. Não quis ofender... Como constitucionalista (mas limpinho), só estou tentando ajudar. Lembremo-nos da recomendação do Procurador-Geral da República: paz. Serenidade. E sem idiossincrasias.

E cuidado com o que forem pedir a Zeus.

Post scriptum: na próxima, se Pindorama ainda estiver por aí, escreverei sobre o projeto do Código de Processo Penal.

1 Lembro do personagem de Francisco Milani, na Escolinha do professor Raimundo, Pedro Pedreira (Pedra 90). Ele pedia: tem documento? Testemunhas? Reconhecimento de firma?

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2016-mar-31/senso-incomum-moro-criou-tipo-extincao-punibilidade-pedido-desculpas/>