

Racionalidade argumentativa e a (in)segurança jurídica.

Rosemeri Munhoz de Andrade¹, Anizio P. Gavião Filho².

1. Estudante de Direito na Fundação Escola Superior do Ministério Público – FMP; rmunhoz@cpovo.net

2. Professor/ Orientador da Fundação Escola Superior do Ministério Público - FMP- Porto Alegre/RS

Palavras Chave: *racionalidade, argumentação, segurança jurídica.*

Introdução

A interpretação das regras, por meio de um sistema lógico-dedutivo, na maioria dos casos, não consegue atingir a racionalidade, tornando-se necessário um sistema argumentativo que sustente as decisões de forma racional e evite a arbitrariedade. Encontram-se, porém, decisões judiciais divergentes e fundamentadas pelas mais variadas razões. Isso pode ocasionar reflexos discutíveis em nosso sistema jurídico como o comprometimento da previsibilidade e segurança jurídica. A partir dessa reflexão e do conhecimento de decisões divergentes das 1ª e 3ª Câmaras Criminais do TJ-RS, quanto aos recursos de apelação para desclassificação do tipo penal 33 – tráfico de drogas para o tipo penal 28 – uso de drogas, foi realizada pesquisa, analisando 251 decisões de cada câmara, utilizando como filtro as palavras-chave: tráfico de drogas, apelação e desclassificação de tipo. Período pesquisado: entre julho/2014 à dez/2012. Na 1ª Câmara, 3% dos recursos de apelação do réu para desclassificação de tipo/absolvição são providos enquanto na 3ª Câmara esse percentual é de 64% (fig. 1).

usuário-dependente de crack passe a praticar o tráfico como forma de sustentar o próprio vício. Assim, as decisões: 1ª Cam.: recurso de desclassificação de consumo para tráfico provido, **condenado o réu**. 3ª Cam.: recurso para desclassificação de tráfico para consumo próprio provido, **absolvido o réu** (fig 2). Ambas as câmaras fundamentam suas decisões na interpretação da lei, e sendo assim não cabe falar em arbitrariedade. Mas fica a pergunta: O que são “boas razões”?

Figura 1. Decisões dos recursos das 1ª e 3ª Câmaras Criminais TJRS

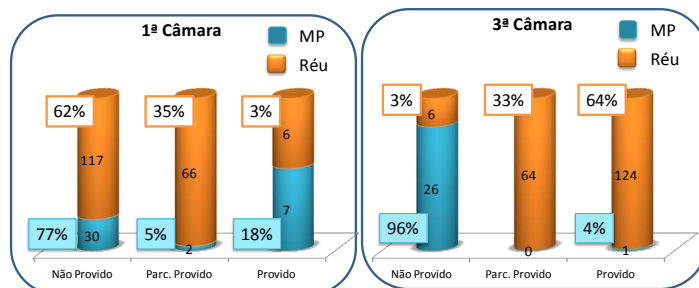
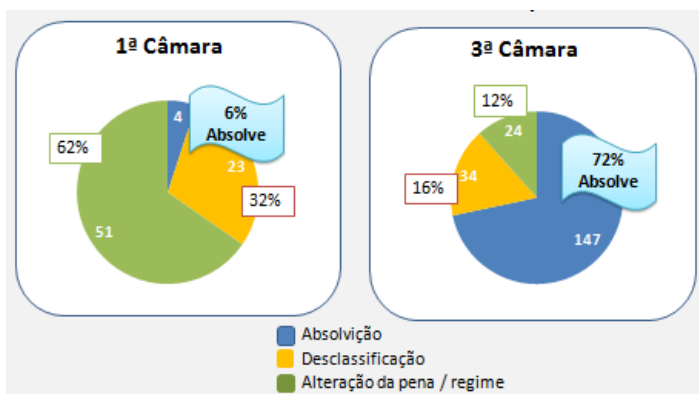


Figura 2. Resultado das decisões providas e parcialmente providas por câmara.



Conclusões

A pesquisa demonstrou a divergência entre as câmaras e fundamentações em teses que se contradizem trazendo, sem dúvida, dano à previsibilidade e a segurança jurídica. Há um déficit de fundamentação, premissas ocultas, afirmações em base empírica, deixando a impressão de que as decisões já haviam sido tomadas, com base na concepção de mundo da composição de cada câmara. A racionalidade exigida na fundamentação de uma decisão não se alcança com a mera alusão ao argumento da justiça do caso concreto, ainda que esta conduza a comoção social. É necessário rastrear a objetividade e isso não foi possível, mesmo no direito Penal que tem como base o Princípio da legalidade.

Resultados e Discussão

Foi escolhido o acórdão nº 70056199524 da 1ª Cam., no qual o réu foi denunciado no art. 28, sobrevivendo apelação do MP para desclassificar para o art. 33, e o acórdão de nº 70057032765 da 3ª Cam., onde o réu condenado no art. 33 apela para desclassificar para o art. 28. Os critérios para determinar se a droga se destina ao consumo pessoal, estão expressos no § 2º do art. 28. Assim, na análise dos acórdãos: **1) No que tange a quantidade da droga:** 1ª Cam.: 18 pedras de crack são incompatíveis com o mero consumo; 3ª Cam.: 62 pedras de crack seriam compatíveis com o consumo, pois o usuário-dependente costuma usar crack em grande quantidade. **2) Sobre o local:** 1ª Cam.: justifica a traficância estar em um conhecido ponto de tráfico¹; 3ª Cam.: não justifica a traficância, consumidores também utilizam área conhecida como ponto de tráfico². **3) As condições em que se desenvolveu a ação:** 1ª Cam.: Patrulhamento em local de tráfico e os depoimentos dos policiais são válidos, coerentes e em consonância com o auto de apreensão³; 3ª Cam. Apreensão acidental e rotineira, não há porque se duvidar dos ditos, mas a destinação ao tráfico não se confirma.⁴; **4) Conduta e antecedentes:** 1ª Cam. Réu primário, incide a causa de diminuição da pena; 3ª Cam. Réu condenado anteriormente por tráfico de drogas e está respondendo por crime de roubo, é muito comum que o

¹ nesse sentido também o acórdão nº 70054736558 TJRS

² nesse sentido também o acórdão nº 70055407589 TJRS

³ nesse sentido também o acórdão nº 70053893350 TJRS

⁴ nesse sentido também o acórdão nº 70049735947 TJRS