



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Alterações no procedimento da fase de admissibilidade do Tribunal de Júri

Taís Medeiros Brandão

Rio de Janeiro
2009

TAIS MEDEIROS BRANDÃO

Alterações no procedimento da fase de admissibilidade do Tribunal do Júri

Artigo Científico apresentado à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para obtenção do título de Pós-Graduação.

Orientadores: Prof. Néli Fetzner
Prof. Nelson Tavares
Prof. Mônica Areal

Rio de Janeiro
2009

ALTERAÇÕES NO PROCEDIMENTO DA FASE DE ADMISSIBILIDADE DO TRIBUNAL DO JÚRI

Taís Medeiros Brandão

Advogada. Graduada pela Universidade de Barra Mansa.

Resumo: o procedimento reservado ao Tribunal do Júri sofreu profundas alterações com a edição das Leis 11.689/08, 11.690/08 e 11.719/08, principalmente no que se refere à primeira fase do procedimento do júri. As mencionadas leis atualizaram alguns procedimentos previstos no Código de Processo Penal, inclusive o tratamento dispensado aos crimes dolosos contra a vida. Assim, o presente trabalho visa a apontar as diferenças entre o procedimento pretérito e o atual com relação ao rito da primeira fase dos crimes julgados pelo Tribunal do Júri, a fim de apontar a evolução do procedimento.

Palavras-chaves: Tribunal do Júri. Rito. Alterações no procedimento.

Sumário: Introdução. 1. Visão geral do procedimento no processo penal. 2. Rito da fase de admissibilidade. 3. Decisões que finalizam a fase de admissibilidade. 3.1. Pronúncia. 3.2. Impronúncia e despronúncia. 3.3. Desclassificação. 3.4. Absolvição sumária. 4. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O trabalho ora proposto enfoca o tema que se refere ao procedimento dispensado aos crimes dolosos contra a vida, na primeira fase do procedimento, que possui um total de três fases, uma vez que as Leis 11.689/08, 11.690/08 e 11.719/08 promoveram profunda alteração nos procedimentos previstos no Código de Processo Penal.

Objetiva-se traçar uma comparação entre o procedimento dispensado aos crimes dolosos contra a vida antes e depois da edição das Leis 11.689/08, 11.690/08 e 11.719/08, no que se refere a primeira fase do procedimento adotado pelo Tribunal do Júri.

A Lei 11.689/08, especialmente, modificou a redação de todos os artigos relacionados ao Tribunal do Júri, ou seja, foi criado um procedimento especial previsto nos arts. 406 a 497, do Código de processo Penal.

A relevância da fase de formação de culpa, também denominada filtragem da admissibilidade e primeira fase do júri, antes da apreciação do mérito pelo Conselho de Sentença, é que ela tem a finalidade de evitar o erro judiciário, pois os jurados são pessoas leigas recrutadas que integram vários segmentos sociais.

Antes da reforma proposta pelas referidas leis, os crimes de competência do júri eram tratados como procedimento escalonado em duas fases: a primeira, que se encerrava com a sentença de pronúncia e a segunda, que se iniciava com o libelo e terminava com o julgamento pelo Tribunal do Júri. Atualmente, considera-se que o procedimento é trifásico, pois a Lei processual prevê expressamente a fase de preparação do processo para julgamento em plenário.

Outra modificação trazida pela reforma se refere à ordem dos atos processuais, o interrogatório que antes era realizado logo após o recebimento da denúncia, atualmente se realizado ao final da instrução probatória.

Após a reforma legislativa instituiu-se prazo máximo de noventa dias para o encerramento da fase de formação de culpa.

Quanto às alegações finais, essas também sofreram alterações, em regra serão orais e, excepcionalmente, em memoriais.

No que tange a decisão que encerra a primeira fase do procedimento do júri, quais sejam, pronúncia, impronúncia, absolvição sumária ou desclassificação, essas sofreram modificações que serão analisadas pontualmente no presente trabalho.

Resta saber se a edição de normas alteradoras do Código de Processo Penal se revelam como regras que impulsionam o processo dos crimes julgados pelo Tribunal do Júri ou se apresentam retrocesso no que tange ao procedimento.

O tipo de pesquisa utilizada é a bibliográfica, qualitativa e parcialmente exploratória.

1. VISÃO GERAL DO PROCEDIMENTO NO PROCESSO PENAL

Na lição de TOURINHO (2007), procedimento é o modo com que a atividade jurisdicional se realiza e se desenvolve.

Antes da reforma processual penal dada pela Lei n.º 11.719/2008 afirmava-se que o procedimento comum poderia ser bipartido em ordinário ou sumário. O rito comum ordinário se destinava ao processamento dos crimes apenados com reclusão e o procedimento comum sumário se referia aos delitos apenados com detenção. A escolha do rito tinha como norte um critério sancionador baseado na natureza da sanção penal e não no limite máximo da pena em abstrato.

Nesse ponto, observa-se que o direito processual penal seguia caracterizado pela falta de sistematização.

Com a nova redação do art. 394, CPP, procurou-se um critério mais preciso para se definir o rito processual penal, com o objetivo de reduzir as incertezas e as alegações de nulidade nesse campo. O procedimento em matéria processual penal poderá, assim, ser comum ou especial.

Pela leitura do Código de Processo Penal, observa-se que o legislador admitiu o procedimento comum e o especial. O procedimento comum se divide em ordinário, sumário e sumaríssimo, tomando como parâmetro a pena máxima em abstrato cominada ao crime. Assim, o procedimento comum será ordinário, quando o réu for denunciado por crime cuja sanção máxima cominada for igual ou superior a quatro anos de pena privativa de liberdade; será sumário, quando tiver por objeto crime cuja sanção máxima cominada seja inferior a quatro anos e será sumaríssimo, quando se tratar de infração penal de menor potencial ofensivo, que, em regra, são aquelas cuja pena máxima abstrata não excede dois anos.

O procedimento especial é residual, ou seja, é aplicado a todos os processos aos quais não seja cabível o procedimento comum, salvo disposições em contrário do Código de Processo Penal ou de lei especial.

O rito comum ordinário não será o adequado a depender do crime ou da competência do órgão julgador, não obstante tenham suas disposições aplicação subsidiária aos demais procedimentos. O texto constitucional será o indicativo principal. Assim, os crimes de competência do tribunal do júri – crimes contra a vida segundo a Constituição do Brasil – não seguirão completamente o procedimento comum ordinário.

Observa-se que o rito para os processos de competência do Tribunal do Júri é especial, não obstante a semelhança da sua primeira fase com o procedimento comum ordinário, e observará as disposições próprias previstas nos arts. 406 a 497, do Código de Processo Penal.

Aos processos de competência do Tribunal do Júri, o procedimento aplicado será especial, por observância ao § 3º, do art. 394, que determina a aplicação dos arts. 406 a 497 àqueles processos.

Atualmente, o procedimento do júri deve ser considerado trifásico, não obstante haja entendimento que o considere com bifásico, pois consideram apenas a parcela referente à

formação da culpa que compreende as seguintes fases: da denúncia até a pronúncia e do recebimento do libelo à decisão em plenário do júri.

Correta seria a classificação do procedimento como trifásico por haver, atualmente, expressa previsão legal de fase autônoma denominada fase de preparação de plenário, que se encontra consubstanciada na seção III (art. 422 a 424), do capítulo II, que se refere ao procedimento do Tribunal do Júri.

2. RITO DA FASE DE ADMISSIBILIDADE

A fase de admissibilidade ou juízo de formação de culpa são denominações conferidas à primeira fase do procedimento destinado aos crimes de competência do Tribunal do Júri, que é disciplinado a partir do art. 406, do Código de Processo Penal.

A seção I, do capítulo II, regula a acusação e a instrução preliminar aplicadas ao procedimento preliminar do júri. Nesse ponto, destacam-se algumas modificações relevantes, analisadas a seguir:

Primeiro, ao ser recebida a denúncia ou queixa, o réu é citado. Antes da alteração legislativa, o ato processual que se operava após a citação era o interrogatório. Atualmente, após a citação o réu deve apresentar defesa prévia ou preliminar, ao invés de ocorrer o interrogatório do réu, que agora é realizado ao final da colheita de prova.

Na ocasião do oferecimento da defesa preliminar cabe, da mesma forma que antes da reforma, arrolar até oito testemunhas, arguição de quaisquer preliminares, oferecimento de documentos e também justificações. Essas últimas referem-se a eventuais alegações do réu correspondentes às excludentes de ilicitude e podem ser absorvidas pela produção de provas, agora viável na segunda fase do júri.

Nesse ponto, o legislador ordinário perdeu a oportunidade de consagrar, de uma vez por todas e em termos claros, a oportunidade de oposição à acusação, como consequência do contraditório e da ampla defesa, e em prestígio aos princípios da isonomia e proporcionalidade. Por isso, com aplicação de uma interpretação sistemática pode-se concluir que o recebimento da denúncia só ocorrerá após ser facultado ao denunciado oferecer resistência inicial à imputação, com argumentos e provas, de maneira a também contribuir para a formação do convencimento do juiz no que diz respeito à viabilidade da acusação.

Ora, prazo de dez dias para o acusado responder à acusação, por escrito, podendo "argüir preliminares, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas", previsto no art. 406, § 3º, serve para permitir ao réu, também, interferir na convicção do julgador em relação ao preenchimento dos requisitos da denúncia ou queixa e demonstrar, se for o caso, a falta de justa causa para a ação penal.

No novo rito do Tribunal do Juri, portanto, a denúncia só deverá ser recebida, caso preencha os requisitos legais e haja justa causa para a ação penal, após a manifestação do Ministério Público sobre a resposta escrita da defesa (art. 409 do CPP).

Outra novidade trazida pela reforma é a obrigatoriedade de oitiva da vítima, quando possível, durante a instrução probatória. A vítima deve ser ouvida, mesmo que não arrolada pelas partes e a intimação para a oitiva fica a cargo do juiz. A Condução coercitiva da vítima para que preste em juízo suas declarações é possível, se, intimada para esse fim, deixar de comparecer sem motivo justo, conforme previsto no art. 201, § 1º do CPP.

Cabe observar aqui que a vítima não é testemunha, não presta depoimento, sim, presta declarações. Se a vítima mente não responde por falso testemunho. O ofendido não presta compromisso.

A melhor justificativa para a alteração ora analisa, tem lugar porque a vítima, historicamente, sempre marginalizada do processo penal, sendo certo que o legislador visou

buscar instrumentos para amenizar essa situação. Um exemplo disso é a admissão dela como assistente de acusação, a composição civil dos danos no processo penal, seja no artigo 74 da Lei nº 9.099/95, seja na suspensão condicional do processo (artigo 89 da Lei nº 9.099/95).

De um modo geral, entretanto, a vítima cumpre apenas seu papel “testemunhal”, com todos os riscos inerentes.

A realização de audiência de instrução em julgamento única, também vem como inovação. O art. 422, § 2º, do Código de Processo Penal traz tal previsão.

Parece que a intenção da norma foi prestigiar a celeridades nos processos criminais, pois, em tese, em um único dia o processo teria sua instrução concretizada. Contudo, na prática, tal previsão encontra dificuldades para a sua implantação na medida em que ainda é admissível a oitiva de testemunha por cata precatória, por exemplo, situação que impossibilitaria a audiência uma.

Apesar da intenção do legislador de prestigiar a celeridade no processo penal, no que tange á audiência uma, cabem algumas críticas, especificamente quanto à viabilidade prática da referida audiência, na medida em que o interrogatório se insere na audiência.

Exemplo disso é o caso em que o réu se encontra preso em outra comarca e não é trazido para a audiência, o juiz, tendo convocado todas as testemunhas para a audiência una, será obrigado a redesignar o ato, provocando enorme constrangimento na vida das pessoas, mormente. Ressalta-se que a referência é a um réu somente, não raro, são comuns vários réus presos pelo mesmo processo, sendo rotineiro não serem conduzidos à audiência sob alegações as mais diversas como, falta de funcionário, de combustível, de viatura etc.

Com a devida vênia, tem-se que o ideal seria a adoção do rito da Lei 11.343/06 – Lei de Drogas – com audiência una, para termos um processo penal exemplar com atendimento a todos os princípios constitucionais. O diferencial fundamental reside na posição geográfica do réu ser ouvido em primeiro lugar. Caso não possa ser trazido, porque preso em outra comarca

ou pelo número excessivo de presos, o juiz, justificando, realiza o interrogatório ouvindo-o por precatória ou por videoconferência e designa mais adiante a audiência de instrução e julgamento. O fracionamento da audiência de instrução pelo interrogatório antecipado não provoca qualquer prejuízo ao acusado, ao contrário, permite que receba a prestação jurisdicional com maior rapidez e permite que o juiz administre com serenidade a pauta de audiências.

A Lei 11.690/08 introduziu a possibilidade de oitiva de testemunha por videoconferência, quando o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento. Contudo, se em última hipótese não puder ser realizada a videoconferência, será determinada a retirada do réu do recinto da audiência, procedendo à inquirição, com a presença da defesa do réu.

Posteriormente, houve a edição da Lei 11.900/09, em 08/01/2009, que alterou a redação do art. 185, do Código de Processo penal, passando a prever o interrogatório do preso por videoconferência.

Em que pese várias opiniões contrárias à aplicação do interrogatório por videoconferência, tendo como base a ilegalidade da falta de contato físico entre réu e juiz com a invocação do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana dos Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica), pois seria direito do réu preso ser conduzido, pessoalmente, à presença de um juiz de direito, verifica-se perfeitamente pertinente a previsão do instrumento da videoconferência nos atos processuais praticados no processo penal.

A alegação de falta de contato físico com o juiz não se mostra razoável, uma vez que o ordenamento jurídico permite a oitiva por carta precatória de preso que esteja em unidade de

federação diversa daquela em que está sendo processado, sem ter contato com o juiz da instrução que julgará a ação penal.

Aqui cabível o entendimento de que a previsão da aplicação da videoconferência se faz necessária na medida em que se configura como instrumento de economia processual e também de economia de gastos públicos, observados os custos para a transferência de um preso para a sede de um *fórum*, somente para sua oitiva.

Em notícia veicula da pelo site da internet congresso em foco, em 07/03/2007, apurou-se, em levantamento realizado pelo deputado federal Otávio Leite (PSDB-RJ), que anualmente são gastos R\$ 1,4 bilhão com a escolta de criminosos em atendimento às imposições da Justiça. Em apenas um ano, a segurança de traficantes e bandidos superou em 14,5% o total de aplicações do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) realizadas nos últimos seis anos (R\$ 1,2 bilhões).

Dessa forma, vê-se que a previsão de videoconferência tanto para a oitiva de testemunha como para a oitiva do acusado, representa um avanço em prol da celeridade processual e da economia aos cofres públicos, que pode aplicar as verbas em áreas que realmente necessitam de recursos para desenvolvimento, como saúde e educação, por exemplo. O Estado não poderia ficar restrito à observância do rigorismo legal e formalidades em prejuízo de toda a sociedade.

Quanto às alegações finais, que anteriormente eram feitas de forma escrita, após a alteração do procedimento, passam a ser, em regra, orais e, excepcionalmente feitas por memoriais, observados critérios de complexidade da causa.

A implementação dos debates orais como regra do procedimento ordinário é uma franca tentativa de agilizar o trâmite processual. Contudo, como se pôde observar pela redação do art. 403 do CPP, foi que a alteração legislativa não conseguiu dar efetividade a celeridade, porque quem vai decidir mesmo sobre a apresentação das alegações finais, na

modalidade oral ou escrita, é o magistrado. Assim, apesar da regra legal ser o debate, na prática forense pode ser que a regra seja a alegação escrita, dependendo do juiz em exercício em cada vara criminal.

O art. 412, do Código de Processo Penal prevê o prazo máximo de noventa dias para a conclusão do procedimento da primeira fase do julgamento pelo Tribunal do Júri. Salienta-se que o prazo para a conclusão da mencionada fase processual não diferencia o réu solto do réu preso, assim, conclui-se que o prazo é o mesmo para ambos os casos. Outro ponto a se ressaltar no caso, é a improrrogabilidade do prazo, não há sanção prevista na lei para a hipótese de desrespeito ao prazo, diferentemente do que ocorre na segunda fase do rito do júri, pois aí poderá ocorrer o desaforamento pela demora no julgamento.

A alteração legislativa que prevê prazo máximo de 90 dias para a conclusão da instrução criminal, nada mais fez do que inserir em norma infraconstitucional, regra já prevista constitucionalmente, no art. art. 5º, LXXVIII, da CF/1988, que prevê a razoável duração do processo.

Apesar da previsão legislativa, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que o prazo de 90 dias, previsto para a conclusão da instrução criminal, não é peremptório, pois pode ser dilatado em face das peculiaridades do caso concreto, desde que observados os limites da razoabilidade, considerando circunstâncias excepcionais que venham a retardar a instrução criminal e não se restringindo à simples soma aritmética de prazos processuais. A orientação pacífica do STJ pode ser verificada pelas decisões proferidas nos acórdão do HC 118243/MS e do HC 117958/BA.

Modificação que também se operou foi aquela prevista no § 3º, do art. 411, do Código de Processo Penal, na qual o juiz, ao verificar a necessidade de alteração da definição jurídica do fato, desde que baseado em dado não constante da peça acusatória, é obrigado a observar o disposto no art. 384 da mesmo diploma legal, caso de *mutatio libelli*, ou seja, não

importa se o crime da denúncia é mais ou menos grave do que aquele suscitado pelo juiz, terá de haver o aditamento em homenagem ao princípio acusatório.

A Lei 11.719/08 alterou também o art. 383, do CPP, que se refere a *emendatio libelli*, que ocorre quando o juiz, sem modificar a descrição do fato contido na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.

Quanto à alteração referente a *mutatio libelli*, como será demonstrado a seguir, fere o sistema acusatório.

Verifica-se pela redação conferida ao art. 384, caput, do CPP, que a nova definição jurídica do fato, em virtude de prova existente nos autos de elemento ou circunstância da infração penal não contida na acusação, dependerá de aditamento denúncia ou queixa, a ser oferecido pelo Ministério público, no prazo de 5 (cinco) dias. Observa-se que o caput do artigo coaduna-se perfeitamente com o sistema acusatório - constitucionalmente previsto e seguido pelo processo penal brasileiro - que apresenta como característica o poder da decisão da causa entregue a um órgão estatal, distinto daquele que dispõe do poder exclusivo de iniciativa do processo.

Entretanto, cabível nesse ponto crítica ao § 1º do art. 384 com a seguinte regra: "Não procedendo o órgão do Ministério Público ao aditamento, aplica-se o art. 28 deste Código". O art. 28 do CPP confere ao juiz a iniciativa de remeter ao Procurador-Geral os autos do inquérito policial ou as peças de informação cujo arquivamento tiver sido requerido pelo órgão do Ministério Público em 1º grau. Salienta-se que se previu o aditamento ministerial, mas se preservou a atuação do julgador, que de ofício, pode remeter os autos do processo ao chefe do Ministério Público. A lógica inversa ao sistema acusatório persiste: continua sendo o juiz quem provoca o acusador para alterar a imputação.

Para melhor visualizar a situação cabe a apresentação de um exemplo em que o Ministério Público oferece denúncia, na qual atribui ao réu a prática de homicídio simples; o pedido de pronúncia do Ministério público se mantém nos limites da imputação inicial; o juiz, ao vislumbrar prova de uma qualificadora, determina a remessa dos autos ao Procurador-Geral, que, por sua vez, acompanha a convicção do juiz e oferece o aditamento. Nesse caso, ainda que o juiz assegure ao acusado a oportunidade de defesa prevista pelo § 2º do art. 384 do CPP, não seria útil à defesa, e sim uma espécie de encenação imposta pela lei, pois esse juiz já terá sua convicção tomada a respeito daquela qualificadora, pois como se viu, para esse juiz a prova da qualificadora já se encontra nos autos, razão pela qual foi provocado o Ministério Público. A possibilidade do julgador não pronunciar o réu pelo homicídio qualificado, nessas circunstâncias, será rigorosamente remota.

Assim, conclui-se que a persistência na violação ao sistema acusatório mesmo com a alteração legislativa, de modo que se mostra ainda pertinente a crítica feita por PRADO (2001) a *mutatio libelli*, ainda segundo a disciplina do revogado art. 384 do CPP, mantém-se atual, na medida em que o referido autor entende que o ideal, observado o princípio acusatório, seria que somente ao autor da ação penal, seja permitida a alteração da qualificação jurídica do fato em qualquer hipótese. Se o acusador persistir na posição original, com a qual o juiz não concorde, caberia aí a absolvição, o que não impediria o trâmite do processo pelo fato descrito na denúncia original.

Parece que a lei se preocupou mais com a independência funcional do promotor natural do que com a imparcialidade do juiz.

No que se refere a *emendatio libelli*, essa será oportunamente abordada no capítulo que se refere à decisão de pronúncia, tendo em vista a importância da adequação típica feita pelo magistrado no procedimento do júri, pois é ela vai delinear a acusação feita ao réu a ser apreciada pelo Conselho de Sentença em plenário.

Ao prosseguir na análise do procedimento da primeira fase do júri, observa-se que a primeira fase se encerra com uma decisão, que consubstancia o entendimento do julgador sobre o fato imputado ao réu. Nessa fase, o legislador prevê quatro hipóteses, que serão analisadas a seguir: pronúncia, impronúncia, absolvição sumária e desclassificação.

3. DECISÕES QUE FINALIZAM A FASE DE ADMISSIBILIDADE

Os crimes de competência do Júri, que são dolosos contra a vida, como já se viu anteriormente, possuem procedimento escalonado. A primeira fase, também denominada de fase de admissibilidade, inicia-se com o oferecimento da denúncia e encerra-se com uma sentença que pode ser de pronúncia, impronúncia, absolvição sumária ou desclassificação.

A segunda fase do Júri seria a fase de preparação do processo para julgamento em plenário, previsto no art. 422 a 424, do Código de Processo Civil.

A terceira fase é o julgamento pelo Tribunal do Júri, propriamente dito, previsto no Código de Processo Penal, nos arts. 453 a 496.

Ressalta-se que apenas a sentença de pronúncia possuirá força para levar o acusado ao julgamento pelo plenário do júri como se verá a seguir pela análise das decisões que finalizam a fase de admissibilidade, no que tange aos crimes de competência do Tribunal do Júri.

3.1. PRONÚNCIA

A pronúncia é a decisão que remete a causa a julgamento do plenário do Tribunal do Júri, no qual o réu será julgado pelo Conselho de sentença. Para que o réu seja pronunciado, basta que estejam comprovados dois requisitos: existência do crime e indícios de autoria, não sendo necessária a colheita de prova robusta, pois não se trata de decisão de cunho condenatório.

A decisão de pronúncia tem natureza de interlocutória mista, pois encerra uma fase do processo, a de formação de culpa e, também, inaugura a fase de preparação do plenário, que levará ao julgamento do mérito.

Considerando o art. 93, IX, da Constituição Federal, que determina que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade [...]”, a pronúncia não foge a essa regra. A Lei 11689/08 inseriu o termo “fundamentadamente” no art. 413, caput, do Código de Processo Penal, o que não deixa dúvida quanto à regra.

Quanto ao alcance da motivação da pronúncia, essa se limita à materialidade do fato e aos indícios de autoria, que são os requisitos exigidos à decisão de pronúncia.

Na cumulação de ações por força de conexão ou continência, a decisão que pronunciar o réu não poderá analisar o mérito quanto aos delitos atraídos, conforme posições doutrinárias majoritária, a qual se filia NUCCI (2008). Essa corrente doutrinária adota o posicionamento de que a pronúncia encerra o juízo de admissibilidade da infração atraída. Assim, deve o juiz remeter os crimes conexos ao Tribunal do Júri, para que lá sejam julgados.

Na fase de pronúncia, se ao final da instrução houver dúvida quanto à materialidade ou os indícios de autoria ou mesmo da participação do réu no crime que lhe é imputado, cabe ao magistrado pronunciá-lo, por prevalecer no procedimento do júri o princípio *in dubio pro*

societate, assim procedendo, deixa para o juiz natural da causa, que é o Tribunal do Júri, o encargo de proceder ao julgamento do mérito.

No que se refere à prisão que decorre da sentença de pronúncia houve alteração. Antes da reforma a regra prevista no art. 408, § 1º, determinava a prisão cautelar em caso de decisão que concluísse pela pronúncia do réu. Atualmente, não há mais a previsão de prisão cautelar proveniente da pronúncia, consolidado o entendimento da jurisprudência sobre o tema, que tinha como regra a liberdade do réu, somente lhe impondo a prisão se presentes os motivos autorizadores da prisão preventiva, previstos no art. 312, do Código Penal, que são garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

O novo § 3º do art. 413, CPP, ao prever que juiz deve decidir motivadamente sobre a manutenção, revogação ou substituição da prisão ou medida restritiva de liberdade anteriormente decretada e, tratando-se de acusado solto, sobre a necessidade da decretação da prisão. Verifica-se que o preceito processual amolda-se ao princípio da presunção de inocência, constitucionalmente previsto.

Ressalta-se que a 6ª Turma do Superior Tribunal de justiça, no HC 55287/MG, adotou o entendimento de serem necessários os seguintes requisitos para a decretação de prisão após a sentença de pronúncia: primariedade, bons antecedentes e a presença dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Considerados o entendimento do STJ e também a redação do art. 413, § 3º, da lei processual penal, conclui-se que os requisitos para a imposição de prisão ao réu, após a decisão de pronúncia, são aqueles previstos no art. 312, pois o texto legal não faz mais referência aos requisitos de primariedade e bons antecedentes.

Ponto relevante é a possibilidade de alteração da classificação do crime na pronúncia, prevista no art. 418 do Código de Processo Penal. Trata-se de *emendatio libelli*, pois ocorre a

alteração na classificação do delito. Salienta-se que a nova classificação do crime deve se basear na instrução probatória, por isso o juiz não fica adstrito à classificação do crime contido na denúncia ou queixa, mesmo que ao réu seja imputada pena mais grave.

Essa adequação típica feita pelo magistrado é de suma importância no procedimento do júri, pois ela vai delinear a acusação feita ao réu a ser apreciada pelo Conselho de Sentença em plenário.

A *emendatio libelli* vem inicialmente prevista no art. 383 do CPP, permite ao juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, atribuir definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave. Nesta hipótese, a peça acusatória narrou perfeitamente o fato criminoso, tem o juiz liberdade de atribuir ao delito conceituação jurídica diversa da que lhe foi dada pelo acusador, mesmo para impor pena mais grave, contanto que não substitua o fato por outro.

Tal modificação é fruto de inúmeras críticas que o instituto sempre sofria antes da alteração legislativa. Anteriormente, o Código de Processo Penal apenas previa o aditamento na hipótese de aplicação de pena mais grave. Com a nova lei, independente da pena a ser aplicada - igual, mais branda ou mais grave - como o elemento ou circunstância da infração penal não está expressamente contido na inicial acusatória, obrigatoriamente deverá ser feito o aditamento.

Caminhou positivamente a reforma nesse ponto, por prestigiar os princípios do contraditório e da ampla defesa, a partir da ciência exata de qual é o teor da acusação.

A comunicação da pronúncia também foi alterada. Antes da reforma legislativa, o art. 413 do código de Processo Penal previa que o processo não prosseguiria até que o réu fosse intimado da decisão de pronúncia. Tal medida constituía óbice ao regular trâmite do processo, pois não permitia o julgamento do réu revel pelo Tribunal do Júri.

Atualmente, a ausência do réu em plenário não obsta seu julgamento, que só será adiado na hipótese de acusado preso que não for conduzido ao julgamento e no caso de pedido de dispensa subscrito pelo réu e seu defensor.

A reforma nesse cenário trouxe a necessidade de intimação pessoal do acusado, preso ou solto, do defensor nomeado e do Ministério Público, regra consubstanciada no art. 420 do Código de Processo Penal. Se o réu não for localizado para a intimação pessoal, será aplicada a citação por edital, medida que não prejudica o regular prosseguimento do processo.

Pertinente a alteração legislativa, haja vista que com a nova redação, desaparecem as diferenças entre intimação de pronúncia quando o crime é afiançável e quando não é afiançável. Independentemente da tipificação, a intimação deve ser realizada da mesma forma. Por outro lado, prestigiou também a celeridade, com a previsão de citação por edital do acusado, sem constituir óbice ao julgamento pelo Júri.

Com relação aos efeitos, a decisão de pronúncia gera apenas coisa julgada formal, pois é provimento jurisdicional que não enseja condenação. Após o decurso de prazo para recurso das partes, recurso em sentido estrito conforme o art. 581, IV, do CPP, a pronúncia gera preclusão para o juiz que não poderá mais modificá-la, salvo por motivo superveniente previsto em lei. Assim, somente após a preclusão da decisão de pronúncia é que os autos serão encaminhados ao juiz presidente do Tribunal do Júri.

O art. 421, § 1º, do Código de Processo Penal prevê condição para a alteração da pronúncia, que é a presença de circunstância que altere a classificação do crime. Nesse caso, cabe ao juiz remeter os autos ao Ministério Público para o aditamento da denúncia ou ao querelado para o aditamento da queixa.

3.2. IMPRONÚNCIA E DESPRONÚNCIA

Segundo a lição de TOURINHO (2007, p. 72), o correrá a impronúncia “se o magistrado não se convencer da existência do crime ou de indício suficiente de autoria de que seja o réu o seu autor, julgará a peça acusatória improcedente”. Significa que a pretensão punitiva do Estado persiste, ou seja, se novas provas aparecerem outro processo poderá ser instaurado.

Ressalta-se que as referidas provas devem ser substancialmente novas, ou seja, aquelas inéditas, desconhecidas até o momento, porque ocultas ou ainda inexistentes.

Trata-se de decisão interlocutória mista de conteúdo terminativo, pois encerra a primeira fase do procedimento do júri e impede que a instância prossiga no julgamento do mérito.

A Lei 11.689/08 não inovou em relação à impronúncia, ao alterar a redação do art. 414, pois apenas incluiu que a decisão deve ser fundamentada, o que já se tem como norma constitucional de que todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas. Passou a lei a prever também que a decisão de impronúncia deve ser atacada por meio de recurso de apelação, como se extrai do art. 416, do Código de Processo Penal.

Quanto aos crimes conexos, no caso de impronúncia, não poderão ser julgados pelo magistrado do procedimento do júri, salvo nas comarcas de vara única. Nesse caso, os autos devem ser remetidos ao juízo competente para a causa.

Os efeitos da decisão de impronúncia são limitados, por tratar-se de decisão terminativa não acobertada pela coisa julgada, como já mencionado. O principal efeito é a possibilidade de renovação de nova acusação penal, quando houver provas novas. Por outro lado, embora passível de apelação, não significa que envolve matéria de mérito, pois o motivo de ter sido atribuído tal recurso a decisão de impronúncia seria o fato de dar fim ao processo.

Ao lado da pronúncia e da impronúncia, a doutrina refere-se também à despronúncia. Na lição de NUCCI (2008, p. 87) a despronúncia “é a decisão proferida pelo juiz ou pelo tribunal ao reformar a anterior sentença de pronúncia, transformando-a em impronúncia”. Trata-se de decisão proferida no juízo de retratação, prevista no art. 589, do Código de Processo Penal, em que o juiz ou Tribunal reconsidera a decisão de pronúncia, restando o réu despronunciado ou com a infração desclassificada para outra de competência de juiz monocrático.

3.3. DESCLASSIFICAÇÃO

A desclassificação é decisão interlocutória simples que enseja a modificação da competência do juízo, sem análise do mérito ou encerramento do processo.

Na primeira fase do procedimento do júri, trata-se de desclassificação imprópria, pois se dá por juízo monocrático em contraposição com a desclassificação própria que se dará pelo Conselho de Sentença no Tribunal do Júri.

O juiz entenderá pela desclassificação quando verificar ausência de crime doloso contra a vida, após a instrução que precede tal decisão. Há de se salientar que para a desclassificação, a prova dos autos deve ser plena e absoluta, inequívoca, no sentido de inexistência de crimes de competência do Tribunal do Júri. Se isso não ocorrer, há a necessidade de se proceder à pronúncia, observado o princípio *in dubio pro societate* que envolve o procedimento do júri.

Quanto aos crimes conexos, se apenas um deles for desclassificado e ainda assim subsistir crime doloso contra a vida, deve permanecer a competência do júri para o processo e julgamento de todos os crimes conexos.

O recurso cabível para a decisão de desclassificação é o recurso em sentido estrito, conforme disposição do art. 581, II, do Código de Processo Penal.

Verifica-se que, mesmo após a reforma, nenhuma alteração substancial se operou no que se refere à desclassificação.

Quanto à desclassificação, deve-se observar decisão recente proferida pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do HC 103335/RJ, que reconheceu como válida a decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ) que determinou o retorno de uma ação de homicídio ao Tribunal do Júri. O fato já havia sido desclassificado pelo juízo de acusação (o preparador) para o juízo singular, porque o magistrado considerou inexistir dolo no crime, uma tentativa de homicídio simples. Não houve recurso, mas ao reavaliar a questão, o juízo singular declarou-se incompetente, por entender haver dúvida quanto ao dolo (intenção).

De acordo com a posição da Turma, mesmo não tendo havido recurso da acusação e da defesa, a decisão desclassificatória para crime de competência do juízo singular pode ser contestada pelo último. No caso concreto, a TJRJ apontou o Tribunal do Júri como competente. O autor do disparo desferiu um único tiro contra a vítima, que sobreviveu.

Para a Sexta Turma, é do Tribunal do Júri a competência para definir a tipificação a ser dada ao fato descrito na denúncia. Assim, se houver dúvida quanto ao dolo, cabe ao Conselho de sentença do Tribunal do Júri decidir sobre sua existência.

3.4. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA

Caberá a absolvição sumária, na lição de TOURINHO (2007, p. 73), se o juiz “entender que no ato praticado pelo réu está ausente a culpabilidade, ou não foi antijurídico,

poderá absolvê-lo sumariamente, desde que, no particular, as provas sejam estremes de dúvida.”

Trata-se de decisão de mérito, que põe fim ao processo, que julga improcedente a pretensão punitiva do Estado.

As hipóteses de absolvição sumária estão previstas no art. 415, do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 11.689/08, que acrescentou mais três possibilidades para que ocorra a absolvição.

São casos que ensejam a absolvição sumária: primeiro, a prova de inexistência do fato; segundo, a prova de não ser o réu autor ou partícipe do fato; terceiro, o fato não constituir infração penal; quart, a demonstração de causa de isenção de pena ou de exclusão de crime.

Novidade trazida pela reforma legislativa se dá nos casos de acusado considerado inimputável. Antes da reforma, era obrigado o juiz a proceder à absolvição sumária obrigatória quando fosse caso de réu inimputável nos termos do art. 26, *caput*, do Código Penal.

Com o advento da Lei 11689/08, o juiz não é mais obrigado a absolver sumariamente o inimputável com base no inciso IV do art. 415, do Código de Processo Penal, salvo no caso em que a inimputabilidade for a única tese defensiva. Se não for esse o caso, mesmo que haja laudo pericial quanto à qualidade do réu, o juiz pode remeter o processo para julgamento do Tribunal do Júri, que analisará o mérito.

Tal alteração foi inspirada em acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal no HC 87614/SP, em 03/04/2007, mesmo antes da reforma legislativa ocorrida em 2008. A primeira Turma do STF entendeu que a conjunção da absolvição com medida de segurança conflitaria com a soberania do Tribunal do júri, e também com o direito do cidadão de somente ter a culpa assentada - e esta pressupõe o devido processo legal - após o exercício do

direito de defesa perante o juiz natural - no caso apreciado pelo habeas corpus que versa sobre homicídio doloso, o Tribunal do Júri.

Tem-se que a modificação operada, no que tange ao julgamento em plenário do inimputável, se deu de forma correta, por respeito ao princípio do juiz natural, pois atribuiu ao Tribunal do Júri competência para apreciação do mérito, com conflito de provas e situação fática, com o fim de reconhecer a imputabilidade e os demais incidentes relacionados ao mérito da questão.

Quanto ao recurso de ofício, não há mais tal previsão legal no caso de absolvição sumária, uma vez que o art. 415, do CPP omitiu a menção ao recurso de ofício e o art. 416, do CPP prevê expressamente o recurso de apelação contra a sentença de absolvição sumária. Assim, forçoso reconhecer a abolição do recurso de ofício.

O recurso cabível contra a absolvição sumária é o recurso de apelação, previsto no art. 416, do Código de Processo Penal, o que altera a antiga previsão legal que aplicava o recurso em sentido estrito à decisão de absolvição sumária.

4. CONCLUSÃO

As reformas legislativas aqui apresentadas modificaram artigos importantes do Código de Processo Penal, referentes aos procedimentos penais, às provas e ao procedimento do júri.

Uma das principais alterações apresentadas pela Lei 11.719/08, abordadas no presente artigo, é a nova subdivisão dos ritos comum ordinário. Atualmente, para a determinação do procedimento a ser adotado, considera-se a pena máxima em abstrato cominada ao crime. Já o procedimento especial será residual, ou seja, é aplicado a todos os

processos aos quais não seja cabível o procedimento comum, salvo disposições em contrário do Código de Processo Penal ou de lei especial.

Outra alteração apresentada pela lei foi a instituição da audiência una, que concentra todos os atos instrutórios no mesmo dia. As alegações finais orais como regra, também constituem inovação.

A Lei 11.690/2008 inova nas questões referentes à prova, ao trazer duas das principais modificações no procedimento aqui abordado. A primeira modificação é a maior participação do ofendido no processo, com a adoção das seguintes medidas: comunicação da saída do acusado da prisão e a oitiva de declaração do ofendido, na audiência de instrução, sempre que possível; a segunda, consubstanciada na inquirição de testemunhas por videoconferência.

Por fim, a Lei 11.689/08 alterou todo o procedimento relativo ao julgamento dos crimes de competência do Tribunal do Júri. As principais modificações se apresentam a seguir.

Primeiramente, há de se considerar que o procedimento seguido pelos crimes de competência do Tribunal do Júri, atualmente é trifásico, uma vez que a Lei 11689/08 introduziu uma nova fase ao procedimento que é a fase de preparação do processo para julgamento em plenário, regulada a partir do art. 422, do Código de Processo Penal.

Nos casos de absolvição sumária e impronúncia, o recurso cabível, atualmente, é a apelação, enquanto antes da reforma era previsto o recurso em sentido estrito.

Outro ponto relevante atingido pela reforma legislativa foi a prisão decorrente de pronúncia. Antes, a previsão legal era de que pronunciado o réu deveria ser recolhido á prisão, apesar de prevalecer, mesmo àquela época, o entendimento jurisprudencial no sentido de que só seria cabível a prisão decorrente de pronúncia se presentes os requisitos autorizadores de prisão preventiva previstos no art. 312 do código de Processo Penal. A atual redação do

Código de Processo Penal, ao retirar do ordenamento a obrigatoriedade da prisão, parece ter encampado o entendimento da jurisprudência.

Quanto à decisão de pronúncia, a legislação inovou, primeiramente, na denominação, pois antes era denominada *sentença de pronúncia* e atualmente faz menção apenas à *pronúncia*, o que confirma a natureza de decisão interlocutória conferida a ela.

Outro ponto alterado foi a simplificação no que tange ao procedimento de intimação da decisão de pronúncia, pois atualmente permite-se a intimação por edital do réu não localizado e não enseja a paralisação do processo a ausência do réu.

Na ocasião da decisão de pronúncia, se houver possibilidade de modificação da decisão para ampliar a acusação, a lei passa a exigir expressamente o aditamento da denúncia ou queixa.

Outro aspecto modificado pela Lei 11.689/08 foi a possibilidade de interposição do recurso de apelação contra decisão de impronúncia, o que reforça seu caráter de decisão terminativa.

Já a decisão de desclassificação não sofreu alteração significativa no que se refere ao processo ou procedimento.

A reforma legislativa, quanto à absolvição sumária, acrescentou outras hipóteses que podem fundamentar a decisão, elas estão previstas no art. 415, do CPP.

Relevante fruto da reforma é a possibilidade de ser a inimizabilidade do réu ser analisada pelo Conselho de Sentença, em plenário, mesmo que o laudo comprobatório esteja acostado aos autos. Tal possibilidade não existia antes do advento da Lei 11689/08, pois havia nesse caso a absolvição sumária obrigatória.

No que tange à absolvição sumária, verificou-se a abolição do recurso de ofício, no texto do Código de Processo Penal. Assim, o recurso cabível contra a absolvição sumária passa a ser o recurso em sentido estrito.

Dessa forma, conclui-se que a reforma legislativa pela qual passou Código de Processo Penal, no que tange ao procedimento de admissibilidade inerente ao Tribunal do Júri, buscou a otimização do processo pela celeridade atribuída ao procedimento. Com a prestação jurisdicional mais célere todos ganham, tanto os operadores do direito quanto os jurisdicionados.

A reforma experimentada em relação aos procedimentos, não foi profunda, porém relevante e positiva, na medida em que contribuiu para a celeridade e objetivou aproximar o procedimento às orientações apresentadas pela Constituição Federal de 1988, uma vez que o Código de Processo Penal é datado de 1940.

REFERÊNCIAS

- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *HC 55287*. Sexta Turma. Relator: Min. Hamilton Carvalhido. Publicado no DJ de 04/09/2006, p. 332.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *HC 103335*. Decisão Monocrática. Min. Jane Silva. Publicado no DJ de 03/04/2008.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *HC 117958/BA*. Quinta Turma. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Publicado no DJe de 27/04/2009.
- BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *HC 87614/SP*. Primeira Turma. Relator: Ministro Marco Aurélio. Publicado no DJ de 15/06/2007, p. 24.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *HC 118243/MS*. Quinta Turma. Ministro Jorge Mussi. Publicado no Dje em 09/03/2009
- CHOUKR, Fauzi Hassan. *Júri: reformas, continuísmos e perspectivas práticas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.
- MOSSIN, Heráclito Antônio. *Júri: crimes e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do Júri*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- PRADO, Geraldo. *Sistema Acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.
- SARDINHA, Edson; TAFFNER, Ricardo. *Depoimento à distância*. Disponível em: <http://congressoemfoco.ig.com.br/Noticia.aspx?id=15199>. Acesso em: 29/10/2009.
- SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da – *Reforma tópica do processo penal: inovações aos procedimentos ordinário e sumário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- TASSI, Adel El. *O novo rito do Tribunal do Júri*. Curitiba: Juruá, 2008.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v. 4.