

**AJES – FACULDADE DO VALE DO JURUENA
BACHARELADO EM DIREITO**

DIOGENES CARDOSO

**HIPÓTESE DE PRECLUSÃO *PRO JUDICATO* DO ÓRGÃO RECURSAL AO
CONFIRMAR A DECISÃO PRONÚNCIA**

Juína-MT

2019

AJES – FACULDADE DO VALE DO JURUENA

DIOGENES CARDOSO

**HIPÓTESE DE PRECLUSÃO *PRO JUDICATO* DO ÓRGÃO RECURSAL AO
CONFIRMAR A DECISÃO DE PRONÚNCIA**

Monografia apresentada ao Curso de Bacharelado em Direito da AJES - Faculdades do Vale do Juruena, como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Me. Caio Fernando Gianini Leite.

Juína-MT

2019

AJES – FACULDADE DO VALE DO JURUENA

GRADUAÇÃO EM DIREITO

Linha de pesquisa: Bibliográfica

CARDOSO, Diogenes. **Hipótese de preclusão *pro judicato* do órgão recursal ao confirmar a decisão de pronúncia.** Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso) – AJES – Faculdade do Vale do Juruena, Juína-MT, 2019.

Data da Defesa: _____

Membros componentes da Banca Examinadora:

Presidente e Orientador: Prof. Me. Caio Fernando Gianini Leite

ISE/AJES

Membro Titular: Prof. Me. Luís Fernando Moraes de Mello

ISE/AJES

Membro Titular: Prof. Me. Vilmar Martins Moura Guarany

ISE/AJES

Local: Associação Juinense de Ensino Superior

AJES – Faculdade do Vale do Juruena

AJES – Unidade Sede, Juína-MT

Dedico este trabalho aos meus familiares e amigos que, com muito carinho e apoio,
não mediram esforços para que eu chegasse até aqui.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus que permitiu que tudo isso acontecesse ao longo de minha vida, bem como aos meus pais, Valdir e Miriam, à minha avó Cleusa e ao meu irmão Dionathan que sempre me apoiaram durante essa jornada. Também agradeço a minha namorada Ana pela compreensão e apoio em todos os finais de semana dedicados aos estudos.

Agradeço ainda a todos os professores pelo apoio, ao meu orientador, Prof. Me. Caio Fernando Gianini Leite por toda ajuda e, principalmente, por me dar a oportunidade de traçar meus próprios desígnios.

Por fim, agradeço a todos da 1º Promotoria de Justiça Criminal de Juína-MT, ao Promotor de Justiça Dr. Dannilo Preti Vieira e a sua assessora Karina, os quais foram imprescindíveis, não só para o desenvolvimento do meu estudo frente ao tema abordado, mas também para minha formação acadêmica.

“O insucesso é apenas uma oportunidade para recomeçar com mais inteligência.”

Henry Ford

RESUMO

O presente trabalho teve o objetivo de realizar uma verificação quanto à preclusão *pro judicato* para o Tribunal de apelação no procedimento do Tribunal do Júri, através do método dedutivo, com pesquisa bibliográfica, normativa e jurisprudencial. No decorrer do estudo foi discutido a respeito da hipótese do órgão recursal analisar um recurso em sentido estrito e manifestar pela manutenção da decisão de pronúncia em razão de entender pela existência de indícios suficientes de autoria e convencimento da materialidade, e sua completa incompatibilidade com uma eventual decisão do mesmo órgão recursal em sede apelação, sem qualquer alteração fática, jurídica ou probatória, aduzindo que a condenação dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos, demonstrando insegurança jurídica dentro da lide. Por sua vez, em estudo ao instituto da preclusão, sobretudo a respeito da preclusão para o juiz, também conhecida como preclusão *pro judicato*, verificou-se que, os órgãos jurisdicionais não podem reanalisar questão quando incidirem sobre a mesma questão de fato e de direito, sem alteração fática, jurídica ou probatória, e concluiu-se que se encontrará precluso para o Tribunal de apelação quando não houver as referidas alterações. Ressalta-se que não se propôs a exclusão da hipótese da *alínea “d”* referente ao recurso de apelação do ordenamento jurídico, mas a sua não utilização apenas na hipótese aqui estudada.

Palavras-chave: Direito processual penal; Preclusão *pro judicato*; Tribunal do Júri; Soberania dos veredictos; Comportamento contraditório; Decisão de pronúncia; Recurso em sentido estrito; Recurso de apelação;

ABSTRACT

The present work aimed to perform a verification as to pro judicato preclusion to the Court of Appeal in the Jury Court procedure, through the deductive method, with bibliographical, normative and jurisprudential research. During the study it was discussed about the possibility of the appellate body to analyze an appeal in the strict sense and to express the maintenance of the decision to pronounce because of the existence of sufficient evidence of authorship and convincing of the materiality, and its complete incompatibility with any eventuality. decision of the same appellate body in appeal, without any factual, legal or probative alteration, adding that the conviction of the jurors was manifestly contrary to the evidence of the file, demonstrating legal uncertainty within the dispute. In a study of the institute of estoppel, especially regarding estoppel for the judge, also known as estoppel pro judicato, it was found that the courts cannot reanalyze matters when they focus on the same question of fact and law, without factual alteration. legal or probative, and it is concluded that it will be precluded to the Court of Appeal when there are no such changes. It is noteworthy that it was not proposed to exclude the hypothesis of point “d” regarding the appeal of the legal system, but not to use it only in the hypothesis studied here.

Keywords: Criminal Procedural Law; Pro judiciary estoppel; Jury court; Sovereignty of the verdicts; Contradictory behavior; Pronunciation decision; Appeal in the strict sense; Appeal feature;

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I - A JURISDIÇÃO CONTEMPORÂNEA E AS LIMITAÇÕES PROCESSUAIS DAS PARTES E DO JUIZ	13
1.1. JURISDIÇÃO	13
1.2. RAMO DO DIREITO PROCESSUAL	16
1.2.1. Princípio do juiz natural	19
1.2.2. Princípio da segurança jurídica.....	20
1.3. SUJEITOS DO PROCESSO PENAL	22
1.4. VEDAÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO.....	23
1.5. COISA JUGADA	26
1.6. O INSTITUTO DA PRECLUSÃO	28
1.6.1. Preclusão para as partes	32
CAPÍTULO II – PROCEDIMENTO DO JÚRI E SUAS AS PECULIARIDADES	41
2.1. CONSIDERAÇÕES GERAIS REFERENTES AO PROCEDIMENTO DO JÚRI	41
2.2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO TRIBUNAL DO JÚRI	43
2.2.1. Plenitude de defesa	44
2.2.2. Sigilo das votações	45
2.2.3. Soberania dos veredictos	46
2.2.4. Da competência do tribunal do júri	48
2.3. DECISÕES POSSÍVEIS	49
2.3.1. Impronúncia.....	49
2.3.2. Absolvição sumária	51
2.3.3. Desclassificação.....	53
2.3.4. Pronúncia	54
2.4. RECURSOS	58
2.4.1. Recursos em sentido estrito contra decisão de pronúncia	64
CAPÍTULO III - O RECURSO DE APELAÇÃO E A PRECLUSÃO PARA O ÓRGÃO RECURSAL	67
3.1. RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA DECISÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI	67
3.1.1. Ocorrer nulidade posterior à pronúncia	69
3.1.2. For à sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados	71
3.1.3. Houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança ...	72

3.1.4. For a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.....	73
3.2. JUÍZO DO ÓRGÃO RECURSAL NO PROCEDIMENTO DO JÚRI.....	75
3.2.1. Juízo de admissibilidade e <i>in dúbio pro societate</i>	76
3.2.2. Juízo realizado pelo órgão recursal na apelação contra decisão do Tribunal do Júri referente à alínea “b”	83
3.4. RECURSO DE APELAÇÃO E A PRECLUSÃO <i>PRO JUDICATO</i>	87
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	94
REFERÊNCIA.....	97

INTRODUÇÃO

O presente estudo buscará realizar uma verificação a respeito da possibilidade da preclusão *pro judicato* para o Tribunal de apelação em razão do mesmo ter confirmado a decisão de pronúncia em sede de recurso em sentido estrito quando não houver alteração fática, jurídica ou probatória na segunda fase do procedimento do júri. Para isso, será realizada uma pesquisa através do método dedutivo, com análise bibliográfica, normativa e jurisprudencial de forma qualitativa.

Trata-se de situação habitual na prática jurídica, onde o órgão recursal analisa um recurso em sentido estrito em face de decisão de pronúncia e, posteriormente, sem mudança fática, jurídica ou probatória, analisa um recurso de apelação contra a decisão do Tribunal do Júri, sob o fundamento de prova manifestamente contrária (art. 593, inciso III alínea d do CPP).

Sendo assim, torna-se imprescindível uma verificação se em ambos os recursos o órgão recursal realiza o mesmo juízo sob o mesmo ponto de fato e de direito, ou seja, uma análise da mesma questão, sem nenhuma alteração na situação processual.

Isto é, o presente estudo terá o viés de realizar uma reflexão a respeito da atuação do órgão jurisdicional recursal no âmbito do Tribunal do Júri, levantando o questionamento da ocorrência da preclusão *pro judicato*, de modo que, com um resultado positivo, ensejará uma necessidade de revisão do atual paradigma processual, sobretudo quanto às situações que se podem impetrar recurso de apelação contra a decisão do Tribunal do Júri.

Para isso, o primeiro capítulo realizará um estudo a respeito da jurisdição contemporânea, com a análise do conceito, da finalidade e das espécies de jurisdição, para que se possa entender a atuação dos órgãos jurisdicionais, principalmente quanto à atuação do órgão jurisdiciona recursal.

Posteriormente, será estudado o sistema processual penal, analisando seus princípios e institutos, notadamente a respeito do instituto da preclusão, demonstrando seu conceito, características e espécies. Embora exista uma enorme gama de princípios constitucionais processuais inerentes ao processo penal, será analisado o princípio do juiz natural para que se possa verificar e comparar tanto a competência quanto as atribuições do Tribunal do Júri e do órgão recursal junto aos crimes dolosos contra vida, bem como será verificado o princípio da segurança jurídica que, na verdade, norteará o desenvolvimento do presente estudo.

Além disso, diante do fato da preclusão causar limitações aos sujeitos processuais, torna-se imprescindível uma verificação de quais indivíduos processuais se sujeitam a esta condição.

Após identificar os sujeitos processuais, serão verificadas as limitações que a preclusão causa a eles, sobretudo a preclusão para o juiz, também conhecida como preclusão *pro judicato*, ocasião em que também será analisado seu fato gerador, bem como seus elementos identificadores.

Ressalta-se que o fato gerador da preclusão para o juiz sustentado por parte da doutrina se trata da consumação e da lógica, enquanto os elementos identificadores se tratam do mesmo ponto de fático e de direitos, mesma situação fática e jurídica e mesmos elementos probatórios.

Por respeito ao assunto colacionado no presente estudo, será realizada uma diferenciação dos institutos da coisa julgada e preclusão para evitar qualquer confusão tanto no resultado quanto no decorrer do trabalho.

Como efeito, para desenvolver os objetivos traçados, no segundo capítulo, torna-se imprescindível uma análise do procedimento do Tribunal do Júri, em razão de suas peculiaridades, as quais possibilitarão a resolução da problematização de forma positiva.

Assim, além dos princípios da plenitude de defesa, sigilo das votações, soberania dos veredictos e da competência do Tribunal do Júri e das fases do procedimento do júri, quais sejam, *judicium causae* e *judicium accusationis*, buscará uma análise a respeito dos requisitos para a decisão de pronúncia, que de antemão consistem em indícios suficientes de autoria e convencimento da materialidade, bem como a devida diferenciação entre a decisão de impronúncia, desclassificação e absolvição sumária.

Posto isso, será realizada uma verificação a respeito do recurso em sentido estrito contra a decisão de pronúncia, o que, devido tal deliberação, ocasionará a preclusão para o Tribunal de apelação, quando não houver modificação probatória, fática ou jurídica (elementos identificadores da preclusão para o juiz) na segunda fase do procedimento do Tribunal do Júri.

No entanto, para isso, torna-se necessário uma discussão norteadada sob os efeitos dos recursos criminais, com a aplicabilidade dos institutos da *reformatio in pejus* e *reformatio in melius*.

Diante da evidenciação dos temas supracitados, inicia-se uma análise a respeito do recurso de apelação contra a decisão dos jurados, a qual possui algumas peculiaridades em razão da soberania dos veredictos, ato contínuo, será realizado um estudo a respeito dos juízos realizados pelo órgão recursal, tanto no recurso em sentido estrito, quanto no recurso de apelação, que levará a conclusão de que se trata do mesmo ponto de fato e de direito (elemento identificador da preclusão para o juiz).

Finalmente, ante os estudos e as análises mencionadas, será possível realizar uma conclusão quanto à ocorrência da preclusão *pro judicato* para o Tribunal de apelação, quando não houver modificação fática, jurídica ou probatória (elementos identificadores da preclusão para o juiz), em razão da decisão (fato gerado consumativo) que confirmou a pronuncia do acusado em sede de recurso em sentido estrito.

CAPÍTULO I - A JURISDIÇÃO CONTEMPORÂNEA E AS LIMITAÇÕES PROCESSUAIS DAS PARTES E DO JUIZ

Neste primeiro capítulo será realizada uma breve introdução sobre o conceito, a finalidade e as espécies de jurisdição, e, posteriormente, será objetivado um estudo a respeito do ramo de direito processual com enfoque ao sistema processual penal, analisando os seus princípios e institutos, notadamente aos princípios do juiz natural e da segurança jurídica e ao instituto da preclusão. Neste ponto, serão demonstradas as limitações que a preclusão causa aos sujeitos processuais, sobretudo no que tange à preclusão *pro judicato*, também conhecida como preclusão judicial.

Esses estudos são imprescindíveis para se chegar à resolução da problematização trazida neste trabalho, qual seja, a ocorrência da preclusão *pro judicato* para o Tribunal de apelação no procedimento do Tribunal do Júri na hipótese de não haver modificação fática, jurídica ou probatória na segunda fase.

1.1. JURISDIÇÃO

Como o objetivo deste estudo é demonstrar a ocorrência da preclusão para o órgão jurisdicional recursal, torna-se imprescindível a análise a respeito da jurisdição, para que se possa entender, a partir do conhecimento das suas características, finalidades e espécies, como opera a preclusão para aos órgãos jurisdicionais.

A jurisdição pode ser compreendida como poder, função e atividade que o Estado possui para aplicar o direito a um determinado caso¹, ou seja, jurisdição é o poder que o Estado tem de decidir sobre os conflitos de interesse e impor essa decisão as partes, ou a sociedade.

Nesta perspectiva Giuseppe Chiovenda assevera que jurisdição é a:

[...] função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva.²

¹ RUIZ, Ivan Aparecido. **Princípio do acesso justiça**, PUCSP, 2018. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/201/edicao-1/principio-do-acesso-justica>>. Acesso em 19 abr. 2019

² CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. 3. ed. Trad. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, 1969, p. 3.

A Constituição Federal no artigo 2º, traz o princípio da separação de poderes, ao aduzir que “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”³, investindo a jurisdição do Estado brasileiro ao Poder Judiciário.

Ademais, a Constituição Federal consagrou no artigo 5º, inciso XXXV, o princípio da inafastabilidade da jurisdição, também chamado de direito de ação, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”⁴.

O princípio da inafastabilidade da jurisdição se trata da faculdade do indivíduo em provocar a prestação jurisdicional para garantir a tutela de direito, ou melhor, nas palavras de Canotilho “é um direito fundamental formal que carece de densificação através de outros direitos fundamentais materiais”⁵.

A jurisdição é una e indivisível⁶, ou seja, não se divide em partes. Assim, ressalta-se que jurisdição não se confunde com competência. A jurisdição é uma função do Estado que surge em razão da sua soberania, dever de resolver os conflitos na media em que são submetidos à sua apreciação.

Por outro lado, diante do grande espaço territorial atrelado a grande quantidade de matérias que podem ser levadas a apreciação do Poder Judiciário, pressupõe a necessidade de organizar e dividir o trabalho, sendo assim, a atividade jurisdicional passou a ser distribuída para diversos órgãos que integram o Poder Judiciário. A distribuição da atividade jurisdicional se tem através do instituto da competência.

Nesse espeque, cuida-se da delimitação da jurisdição, isto é, a área que determinada órgão jurisdicional pode aplicar o direito aos litígios que lhe forem apresentados⁷. Assim sendo, as regras de competência esclarecem em que ocasião e sob quais circunstâncias cada órgão deve exercer a sua jurisdição.

A doutrina nacional aduz que a jurisdição possui três finalidades, sendo a atuação da vontade da lei; solução de conflitos de interesses; e aplicação de justiça a casos concretos⁸.

³ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 29 mar. 2019.

⁴ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 29 mar. 2019.

⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 9. ed. Coimbra: Almedina, 2003, v. 7, p. 496.

⁶ BONFIM, Edilson Mougénou. **Curso de processo penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 66.

⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 347.

⁸ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 52.

A atuação da vontade da lei se trata da efetivação dos direitos e deveres trazidos pelo pelos textos normativos. A jurisdição é vista como função do Estado voltada à atuação da vontade da lei⁹, que por sua vez, está ligada como a solução de conflitos de interesses e, conseqüentemente, aplicação da lei nos casos concretos.

A jurisdição é una, haja vista que manifesta o poder estatal soberano, que não admite divisão, uma vez que ao existirem várias jurisdições em um mesmo Estado configurar-se-ia o reconhecimento da existência de uma multiplicidade de soberanias. Assim, tanto a jurisdição quanto a própria soberania do Estado é una e indivisível. No entanto, a doutrina costuma trazer, embora tais ressalvas, espécies de jurisdição¹⁰.

Ao realizar uma análise atinente às espécies de jurisdição, observar-se que existem determinados critérios que diferenciam as formas de classificação, isto é, os critérios irão determinar qual classificação utilizada para identificar determinada espécie de jurisdição.

Pelo critério dos organismos judiciários, podemos dividir a jurisdição em espécie especial ou comum. Para Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini esse critério classificatório, trata-se da:

[...] “justiça competente”. A jurisdição comum se subdivide em civil e penal; a jurisdição especial, em militar, trabalhista e eleitoral. Por outro lado, em razão da adoção da forma federativa de Estado, a justiça comum comporta outra divisão: federal e estadual.

Pelo critério de matéria, existem as jurisdições penal e civil¹¹, Cassio Scarpinella Bueno ensina que a jurisdição civil “é toda aquela que se volta a não apreciar questões de cunho penal, isto é, regidas pelo direito penal. [...] Jurisdição civil é a não penal”¹².

Pelo critério hierárquico, tem as espécies superior e inferior. No que concerne à jurisdição inferior, trata-se da jurisdição investida aos órgãos primeiro grau, também

⁹ LEITE, Gisele. **A jurisdição como atuação da vontade concreta da lei**. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, dez. 2008. Disponível em: <www.investidura.com.br/ufsc/85-processo-civil/1952-a-jurisdiacao-como-atuacao-da-vontade-concreta-da-lei>. Acesso em: 27 set. 2019.

¹⁰ BUSNELLO, Saul José. **Mediação como forma autocompositiva de resolução de conflitos no Brasil: Uma alternativa à Jurisdição Civil**. Universidade do Vale do Itajaí – Univali, jul. 2017. Disponível em: <<https://www.univali.br/Lists/TrabalhosMestrado/Attachments/2143/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Saul%20Jos%C3%A9%20Busnello.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2019.

¹¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 52

¹² BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 259-260.

conhecido ou chamados de primeira instância. Por sua vez, a jurisdição superior é atribuída aos órgãos de segundo grau ou também conhecido como segunda instância¹³.

Além disso, tem a jurisdição necessária, a qual acontece quando os conflitos são insolúveis pela mera vontade das partes, sendo a jurisdição a única forma de atingir o direito da norma. A eficácia de um direito está subordinada a apreciação jurisdicional.

O direito civil possui algumas situações que é possível à aplicação voluntária, também conhecida como jurisdição não contenciosa ou jurisdição voluntária, por outro lado, alguns casos são necessários à busca da jurisdição para efetivar o preceito contido no texto normativo, que por sua vez se trata da jurisdição contenciosa, no entanto, no que tange ao direito penal a aplicação da jurisdição voluntária é vedada.

Essa vedação é extraída do próprio texto constitucional, artigo 5º, inciso LVII, que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, bem como do inciso LIV, que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”¹⁴.

Sendo assim, afasta-se a possibilidade de um infrator da norma penal submeter-se espontaneamente à aplicação da pena. Embora o Estado seja titular do *jus puniendi*, só se pode efetiva-lo através de um processo judicial e não por intermédio de mero processo administrativo.

Nesse sentido, ensina Fernando Capez que a jurisdição necessária é “imposta sempre que o objetivo da reação jurídica material for de extrema indisponibilidade¹⁵”.

Deve-se consignar que a exceção da jurisdição necessária no âmbito do direito penal, é contida no art. 98, inciso I, da Constituição Federal cominada com o art. 76 da Lei n. 9.099/95, onde é consagrada a transação penal nos Juizados Especiais Criminais.

1.2. RAMO DO DIREITO PROCESSUAL

A análise do ramo do direito processual é imprescindível ao desenvolvimento do estudo objetivado, haja vista que o próprio instituto da preclusão surge dele, bem como os

¹³ RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. **Teoria Geral do Processo**. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 173.

¹⁴ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 5 abr. 2019.

¹⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 53.

princípios que nortearão o decorrer do trabalho, notadamente os princípios da segurança jurídica e do juiz natural. Ressalta-se que a análise terá enfoque no que tange ao sistema processual penal.

A existência do ramo do direito processual decorre da própria jurisdição. O direito processual também conhecido como direito objetivo, trata-se do ramo do direito que se atenta a definir uma série de atos com desígnio definido. Essa finalidade está intrinsecamente ligada à jurisdição do Estado.

O direito processual dispõe sobre as regras e procedimentos necessários para o exercício da função típica do Poder Judiciário, ou seja, trata-se de um conjunto de regras utilizadas para o exercício da jurisdição do Estado.

O doutrinador Norberto Avena ensina que “surge o processo, como o instrumento determinado pelo direito por meio do qual o Estado poderá exercer o poder jurisdicional que lhe foi conferido”¹⁶.

Portanto, o direito processual é composto pelo conjunto de princípios e normas que busca regular os procedimentos jurisdicionais, que tem como finalidade efetivar a jurisdição.

Neste espeque, conclui-se que o direito processual estrutura e disciplina os órgãos da justiça, de maneira que estabelece uma série de atos para a resolução de uma lide pelo exercício da atividade jurisdicional, isto é, dispõe sobre as diretrizes do processo judicial com um conjunto ordenado de etapas.

Por outro lado, em análise estritamente ao processo penal, tem-se que “a finalidade do processo é possibilitar ao Estado a satisfação do *jus puniendi*”¹⁷. Isto é, o direito processual penal, tem o objetivo de possibilitar a pretensão punitiva do Estado, o qual é detentor do *jus puniendi*.

Ressalva-se que o próprio processo penal é norteadado pelo devido processo legal com os direitos e garantias do acusado, notadamente aos princípios da ampla defesa e do contraditório, assim, para que seja possível a satisfação do *jus puniendi*, necessita-se da observância destes princípios.

Os princípios podem ser compreendidos como elementos que constituem base de alguma coisa. No âmbito do direito, princípio é o preceito basilar do ordenamento jurídico.

¹⁶ AVENA, Norberto Cláudio Pâcaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 2.

¹⁷ AVENA, Norberto Cláudio Pâcaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 2.

Na concepção José Afonso Silva, assevera que os princípios representam as:

[...] normas elementares ou requisitos primordiais instituídos com base, como alicerce de alguma coisa, revelando o conjunto de regras ou preceitos que se fixaram para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica.¹⁸

Além dos princípios serem compreendidos como comando nuclear do sistema jurídico¹⁹, em razão de servirem como critérios de compreensão e inteligência para a análise do sistema jurídico, a doutrina entende que a violação de um princípio é mais grave que a violação de uma norma jurídica.

Nesse sentido é o entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello:

Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais (...).²⁰

Chega-se a essa conclusão em razão dos princípios serem os elementos basilares do sistema jurídico, logo, a sua afronta insurge contra todo o sistema. Os princípios processuais estão consolidados na Constituição Federal, devendo estar presentes em todo processo judicial, obrigando as partes e os demais sujeitos processuais obedecê-los.

Nesse sentido, Renata Malta Vilas-Bôas:

Chegamos à concepção de que o princípio – sua idéia ou conceituação – vem a ser a fonte, o ponto de partida que devemos seguir em todo o percurso; ao mesmo tempo em que é o início, também é o meio a ser percorrido e o fim a ser atingido. Dessa forma, todo o ordenamento jurídico deve estar de acordo com os princípios, pois só eles permitem que o próprio ordenamento jurídico se sustente, se mantenha e se desenvolva.²¹

Os princípios processuais são entendidos como direitos e garantias, responsáveis por se fazer cumprir o ordenamento jurídico. A Constituição Brasileira consagrou inúmeros princípios processuais, como, por exemplo, o princípio da imparcialidade do juiz; princípio do

¹⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 447.

¹⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992, p. 230-231.

²⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992, p. 230-231.

²¹ VILAS-BÔAS, Renata Malta. **Hermenêutica e Interpretação Jurídica – Hermenêutica Constitucional**. Brasília: Universa, 2003, p. 21.

contraditório e da ampla defesa; princípio da ação; princípio do dispositivo e princípio da livre investigação das provas; princípio do impulso oficial; princípio da oralidade; princípio da persuasão racional do juiz; princípio da exigência de motivação das decisões judiciais; princípio da publicidade; princípio da lealdade processual; princípio da economia e da instrumentalidade das formas; e princípio do duplo grau de jurisdição²².

1.2.1. Princípio do juiz natural

Notadamente em razão dos objetivos traçados neste trabalho, dentro de uma gama enorme de princípios, o estudo do juiz natural é imprescindível para a resolução do problema proposto, haja vista que norteará todo o seu desenvolvimento. Além disso, cumpre ressaltar que com a conclusão pela ocorrência da preclusão *pro judicando* no caso em estudo, a sua não observância afrontará o princípio do juiz natural frente ao Tribunal Júri.

O princípio do juiz natural encontra-se apregoado na Constituição Federal, em seu art. 5º, LIII, “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”²³, o que garante um órgão julgador com competência previamente estabelecida, sob regras objetivas, seja pela própria Constituição ou em leis de organização judiciária de cada Estado. Além disso, em razão do desdobramento deste princípio, tem-se ainda a proibição de juízos ou tribunais de exceção, consagrado no art. 5º, XXXVII, da Constituição Federal.

Sobre o assunto leciona Alexandre de Moraes que “a imparcialidade do Judiciário e a segurança do povo contra o arbítrio estatal encontram no princípio do juiz natural uma de suas garantias indispensáveis”²⁴.

O juiz natural é um princípio constitucional que busca garantir a imparcialidade do órgão julgador no processo, visto que a efetivação da jurisdição não significa apenas ter um juiz para resolver o conflito, mas sim ter um juiz imparcial, natural, desprovido de qualquer interesse²⁵.

Lesiona Lopes Jr referente ao princípio do juiz natural:

²² FILHO, Firly Nascimento. **Princípios processuais constitucionais**, 2018. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2018/08/Nascimento-Filho-civilistica.com-a.7.n.2.2018.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2019.

²³ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 28 mar. 2019.

²⁴ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 108.

²⁵ LOPES JR. Aury. **Direito Processual Penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 58.

[...] não só como necessidade do processo penal, mas também em sentido amplo, como garantia orgânica da figura e do estado juiz. Também representa a exclusividade do poder jurisdicional, direito ao juiz natural, independência da magistratura e exclusiva submissão à lei²⁶.

Deste modo, este princípio se trata de orientação para a inserção do juiz no marco institucional da independência, pressuposto da imparcialidade, que deverá orientar sua relação com as partes no processo²⁷.

Com enfoque no objetivo deste trabalho, o artigo 5º, XXXVIII, da Constituição Federal ao reconhecer a intuição do júri assegurando sua competência para julgar os crimes dolosos contra a vida, atrelado às garantias de plenitude da defesa, sigilo nas votações e soberania dos veredictos, demonstram que o julgamento da causa compete exclusivamente a ele, sob pena de afrontar o princípio do juiz natural²⁸.

1.2.2. Princípio da segurança jurídica

Outro princípio imprescindível aos objetivos traçados, trata-se da segurança jurídica, o qual é um princípio basilar da República Federativa do Brasil, fazendo parte do sistema constitucional, sendo tratado como um dos mais importantes princípios gerais do direito brasileiro.

O princípio da segurança jurídica tem o objetivo de assegurar a estabilidade nas relações jurídicas. Ele surge em diversos institutos, como o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, a coisa julgada, insurgindo-se também através da prescrição e da decadência, bem como da preclusão.

O próprio instituto da preclusão, que será estudado mais adiante, busca a efetivação deste princípio, logo, ao afrontar o instituto da preclusão, também terá a ofensa à segurança jurídica.

A Constituição Federal não consagrou de forma expressa o princípio da segurança jurídica, mas sim de forma implícita. Não consta na Constituição Federal a expressão segurança jurídica, no entanto, pode-se extrair em várias passagens do texto constitucional de

²⁶ LOPES JR. Aury. **Direito Processual Penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 58.

²⁷ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 25 abr. 2019.

²⁸ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 25 abr. 2019.

forma implícita, por exemplo, quando existe a menção ao ato jurídico perfeito, coisa julgada e direito adquirido²⁹.

Neste sentido, Celso Antonio Bandeira de Melo ensina que:

[...] este princípio não pode ser radicado em qualquer dispositivo constitucional específico. É, porém, da essência do próprio Direito, notadamente de um Estado Democrático de Direito, de tal sorte que faz parte do sistema constitucional como um todo³⁰

Além do mais, a categoria segurança está presente implicitamente na Constituição Federal desde o seu preâmbulo, bem como expressamente no *caput* do artigo 5º, como uma garantia assegurada “aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”³¹.

Portanto, observa-se que existiu uma preocupação do legislador constituinte originário com a estabilidade das relações jurídicas, consagrando o princípio da segurança jurídica.

Como se sabe, todo processo litigioso está predestinado a atingir inevitavelmente seu fim. Ocorrendo o fim do processo, estabelece-se a coisa julgada, isto é, ao incidir a coisa soberanamente julgada não caberá uma nova discussão, tornando-se aquela relação jurídica estável, criando segurança jurídica àquela relação.

No entanto, a segurança jurídica não está vinculada apenas as decisões judiciais que põe fim ao processo, mas sim, a todos os atos processuais dentro do processo, onde tendem a adquirir estabilidade, em graus e com requisitos diferentes. Para tal, existem tanto instrumentos e técnicas, quanto institutos jurídicos que dão eficácia ao princípio da segurança jurídica, dentre eles, deve-se citar o instituto da preclusão.

Sobre o assunto em particular, o renomado processualista Fredie Didier Júnior expressa que “preclusão é técnica processual que favorece a duração razoável do processo e a segurança jurídica”³². Demonstrando assim a imprescindibilidade do princípio da segurança jurídica ao sustentar uma eventual preclusão.

²⁹ GERMANOS, Paulo André Jorge. **Segurança jurídica**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 125.

³⁰ MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21. ed. São Paulo: Mandamentos, 2005, p.118.

³¹ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.

³² DIDIER, Fredie Jr. **Preclusão e decisão interlocutória**: Anteprojeto do Novo CPC. Análise da proposta da Comissão. mar. 2010. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI103549,81042-Preclusao+e+decisao+interlocutoria+Anteprojeto+do+Novo+CPC+Analise+da>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

1.3. SUJEITOS DO PROCESSO PENAL

Tendo em vista que a preclusão atinge os sujeitos do processo, torna-se necessário seu estudo no que tange o atual sistema processual penal brasileiro.

Como cediço, para instaurar uma relação processual são necessários os sujeitos processuais, que são, na verdade as pessoas que constitui, desenvolve e completa a relação jurídica processual.

Primeiramente, para haver uma relação processual jurídica precisa ao menos de três sujeitos, autor, réu e juiz, o que insurge na conhecida definição *actus trium personarum: judicis, actoris et rei*, que, por sua vez, significa que para existir um processo depende de três pessoas: o juiz, o autor e o réu³³.

Contudo, observa-se que essa clássica definição, trata-se de uma classificação extremamente simples, que não atinge a realidade dos sujeitos que realmente atuam no processo.

Diante disso, tem-se que a relação processual é composta pelos sujeitos, os quais se distinguem entre principais e acessórios.

Os sujeitos principais do processo, por excelência, são o Estado-Juiz, o autor e o réu. Portanto, são aqueles que interferem no resultado do processo, por possuírem o poder de iniciativa e decisão, e fazem nascer direitos e obrigações naquela relação processual³⁴.

Propício consignar a orientação dada por Fernando Capez:

São três os principais: Estado-Juiz, autor e réu (lembrando-se que o juiz não é propriamente um sujeito do processo, mas apenas órgão, por cujo intermédio o Estado-Juiz exerce o seu dever-poder, que é a função jurisdicional)³⁵

Quanto aos secundários ou acessórios, podem ser compreendidos com as pessoas que intervêm no processo, porém podem existir ou não no processo, sem alterar a substância da relação processual³⁶.

³³ ARAÚJO, Sergio Luiz Souza; CONEGUNDES, Karina Romualdo; ROSA, Margareth Abreu. **A Natureza Jurídica do Processo e sua Essência**: o contraditório. Revista Acadêmica, vol. 86, nº 1, 2014. Disponível em: <<https://periodicos.ufpe.br/revistas/ACADEMICA/article/download/676/508>>. Acesso em: 15 set. 2019.

³⁴ ABADE, Denise Neves. **Processo penal** – Série Carreiras Federais. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014. p. 215.

³⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 56.

³⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 56.

Portanto, os secundários, em que pese não sejam sujeitos processuais por excelência, por não possuírem o poder de iniciativa e de decisão, são sujeitos que realizam determinados atos necessários ao desenvolvimento do processo³⁷. Pode-se citar a título de exemplo, os auxiliares da justiça.

Deste modo, como veremos mais adiante, a preclusão atinge apenas os sujeitos processuais principais, Estado-Juiz, o autor e o réu.

1.4. VEDAÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO

O *venire contra factum proprium*, trata-se da teoria da vedação dos comportamentos contraditórios, que tem como conceito a proibição de se adotar um segundo comportamento que seja contraditório ao primeiro anteriormente exercido³⁸.

Portanto, cuida-se de um instrumento de proteção da confiança gerada por um comportamento praticado, que, por sua vez, obsta que alguém possa contradizer seu próprio comportamento, ou seja, o sujeito que praticou determinada conduta não mais pode contradizer-se através da prática de ato posterior³⁹.

Essa teoria tem ganhado grande relevância nos últimos anos, embora sua grande incidência seja âmbito civil, também vem sendo utilizada em outras esferas do direito, inclusive, no sistema processual penal.

Nesse sentido, os Tribunais Superiores vêm reconhecendo a aplicabilidade desta teoria no processo penal, obstando tanto a acusação, quanto a defesa, de se comportarem em contrário ao *venire contra factum proprium*.

Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA Habeas corpus. Ação penal originária. Resposta à acusação. Paciente devidamente notificado a oferecê-la (art. 4º da Lei nº 8.038/90). Inércia. Recebimento da denúncia sem a defesa preliminar. Admissibilidade na espécie. Conduta voluntária do paciente, advogado com larga vivência profissional. Nítida

³⁷ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 56.

³⁸ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

³⁹ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

estratégia defensiva. Cerceamento de defesa. Não ocorrência. Nulidade inexistente. Impossibilidade de o paciente se opor a fato a que ele próprio tenha dado causa. Teoria do venire contra factum proprium. Ausência de arguição oportuna da suposta nulidade e de demonstração do prejuízo sofrido. Precedentes. Ordem denegada. 1. O paciente, advogado com larga vivência profissional, após ser notificado a oferecer resposta à acusação (art. 4º da Lei nº 8.038/90), voluntariamente optou por se quedar inerte, deixando de atuar em causa própria ou de constituir advogado. 2. Nítida hipótese de estratégia defensiva, quiçá com o objetivo de lançar o germe de futura invocação de nulidade, a afastar a alegação de cerceamento de defesa. 3. Inexistência de nulidade no recebimento da denúncia sem a defesa preliminar, tanto mais que a impetração se limita a descrever a inércia do paciente, sem invocar um só fato extraordinário que a pudesse justificar. 4. Impossibilidade de se prestigiar o comportamento contraditório do paciente, uma vez que “no sistema das invalidades processuais[,] deve-se observar a necessária vedação ao comportamento contraditório, cuja rejeição jurídica está bem equacionada na teoria do venire contra factum proprium, em abono aos princípios da boa-fé e lealdade processuais” (HC nº104.185/RS, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 5/9/11). 5. Com efeito, “ninguém pode se opor a fato a que [tenha dado] causa; é esta a essência do brocardo latino nemo potest venire contra factum proprium” (ACO nº 652/PI, Pleno, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 30/10/14). 6. Ausência, ademais, de arguição oportuna da nulidade e de demonstração do prejuízo sofrido pelo paciente. 7. Ordem denegada. (HC 137959, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017)⁴⁰

O processualista Fredie Didier Jr. defende que a proibição do comportamento contraditório é uma concretização do próprio princípio da boa-fé processual, e ainda vai além, assevera que essa vedação estende-se ao órgão jurisdicional, não permitindo que Estado-juiz comportar-se de maneira contraditória dentro do processo. Nesse sentido é o seu Editorial 152:

Editorial 152

Princípio da boa-fé processual. Proibição de o órgão jurisdicional comportar-se contraditoriamente.

Defendo há muitos anos que o princípio da boa-fé processual (ou boa-fé objetiva processual) orienta também a atuação jurisdicional. O juiz também deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

Uma das concretizações do princípio da boa-fé é a regra que proíbe o comportamento contraditório (venire contra factum proprium).⁴¹

Insta salientar que o Superior Tribunal de Justiça declarou em sua jurisprudência que os princípios da lealdade, da boa-fé objetiva e da cooperação entre os sujeitos processuais estão vigentes no atual sistema processual penal.

⁴⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **HC 137959**, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 04/04/2017, Publicado em 27-04-2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12798552>>. Acesso em: 20 set. 2019.

⁴¹ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Editorial 152**. Disponível em: <<http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-152/>>. Acesso em: 20 set. 2019.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça referente à boa-fé objetiva no âmbito penal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INCÊNDIO. CITAÇÃO POR EDITAL. RÉU NÃO ENCONTRADO. RÉU QUE NÃO INFORMA AO JUÍZO SEU ENDEREÇO. EIVA NÃO VERIFICADA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A citação por edital somente pode ocorrer após esgotados os meios de localização do acusado, tal como ocorre neste caso, em que o ora agravante, mesmo sabendo da existência de ação penal movida em seu desfavor, não informou ao juízo seu novo endereço nem forneceu meios para ser localizado, justificando a adoção da medida para efetivar seu chamamento ao processo. 2. No sistema processual penal vigora o princípio da lealdade e da boa-fé objetiva, não sendo lícito à parte arguir vício com o qual tenha concorrido, sob pena de se violar o princípio do *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no RHC 112.662/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 27/06/2019)⁴²

Diante disso, em uma análise sistematizada das premissas expostas, verifica-se que nada obsta a consagração do *venire contra factum proprium* no sistema processual penal em face do órgão jurisdicional, com as ressalvas das peculiaridades quanto aos direitos e garantias indisponíveis do réu.

Corroborando com a conclusão supracitada, vem à decisão do Superior Tribunal de Justiça, habeas corpus nº 166.123 – AC, onde o Ministro Geraldo Og Nicéas Marques Fernandes asseverou a vedação de comportamentos contraditórios aos sujeitos processuais, inclusive o juiz, no sistema processual penal.

Trecho do voto:

Em processo penal, vedam-se aos sujeitos processuais, inclusive a juiz, comportamentos contraditórios (*venire contra factum proprium*), exigindo-se uma conduta harmônica com o devido processo legal e a boa-fé processual, de acordo com as justas expectativas produzidas no curso do feito.⁴³

Portanto, no atual sistema processual penal há uma proibição dos sujeitos processuais, inclusive do órgão jurisdicional, de se comportarem contraditoriamente, de modo que seus atos sejam exercidos de forma harmônica em respeito aos princípios do devido processo legal e boa-fé processual.

⁴² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **RHC 112.662/PR**, Rel. Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11/06/2019, publicado em 27/06/2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201901340417&dt_publicacao=27/06/2019>. Acesso em: 20 set. 2019.

⁴³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **HC 166.123/AC**, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 05/08/2010, publicado em 13/12/2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=991149&num_registro=201000498745&data=20101213&formato=PDF>. Acesso em: 29 set. 2019.

Para complementar o raciocínio, enquanto os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, os juízes, desembargadores e ministros devem manter harmonia e lógica nas decisões proferidas ao longo do processo.

1.5. COISA JUGADA

Antes mesmo de adentrar ao estudo do instituto da preclusão, imprescindível uma análise referente à coisa julgada, para que seja possível, mais adiante, realizar uma diferenciação entre ambos. Isto é, a coisa julgada, embora também seja uma forma de efetivar o princípio da segurança jurídica, se difere da preclusão, o que demonstra a necessidade da diferenciação dos dois institutos.

Primeiramente, coisa julgada trata-se da imutabilidade das decisões judiciais, pois tem o objetivo de evitar que um mesmo conflito seja reexaminado por diversas vezes. Portanto, a coisa julgada traz as decisões dos órgãos jurisdicionais uma estabilidade, efetivando a paz social.

Em outras palavras, opera a coisa julgada no momento em que não há mais qualquer tipo de recurso em face de uma decisão do Estado-juiz reconhecendo o direito de um dos litigantes, torna-se imutável, nos termos em que a sentença o definiu. A sentença passa a ser considerada lei entre as partes, ou seja, exerce a força de lei⁴⁴.

Sobre o assunto, o doutrinador Romeu Pires de Campos Barros, diz que:

[...] chega um momento em que (esse) litígio é resolvido definitivamente, sem possibilidade de ser novamente proposto à consideração de qualquer juiz e a decisão se torna imutável. Desde então deve dizer-se que a coisa está julgada (res iudicata est) [...] coisa julgada, portanto é a própria coisa discutida depois que o juiz se pronunciou mais qualquer possibilidade de recurso ou de mudança de decisão.⁴⁵

Cuida-se da imutabilidade do exercício da função jurisdicional, de modo que o conteúdo da sentença e seus efeitos tenham força de lei entre as partes. Sendo assim, independente se decisão é justa ou injusta, quando ocorre a coisa julgada, deve a decisão ser respeitada. Essa imutabilidade das decisões se tem em virtude da segurança jurídica que consiste em trazer estabilidade nas relações jurídicas, de modo que impossibilita que outro julgador reexamine as situações já decididas e estabilizadas.

⁴⁴ TORNAGHI, Hélio Bastos. **Curso de Processo Penal**. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1981, v.1, p. 180-181.

⁴⁵ BARROS. Romeu Pires de Campos. **Direito Processual Penal Brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Sugestões literárias, 1969, v.1, p. 219.

Além disso, a doutrina divide coisa julgada em material e formal. Contudo, independente de qual classificação, coisa julgada se vincula as decisões que põe fim ao processo, ou seja, opera especificamente nas sentenças, não mais passíveis de reexame.

A coisa julgada formal está restrita ao processo em que foi proferida a sentença, onde garante sua imutabilidade. Em relação à coisa julgada material produz efeitos tanto no processo em que foi proferida a sentença quanto em outros processos, eis que impede que seja reexaminada a matéria decidida na sentença.

A coisa julgada da à imutabilidade das decisões que põe fim ao processo em razão de não ser mais possível interpor recursos, seja porque a lei não permite, ou porque se esgotou o prazo para a interposição, ou até mesmo porque a parte tenha desistido ou renunciado do recurso⁴⁶.

No que concerne a respeito da coisa julgada forma, essa está atrelada ao fato de que está restrita ao processo em que foi proferida, de modo que não impede que a questão seja novamente reexaminada em outro processo.

Tornaghi leciona que "coisa julgada formal é, pois, consequência da irrecorribilidade, e traduz-se pela imutabilidade da sentença no processo em que foi proferida"⁴⁷.

Portanto, a coisa julgada formal se cuida da imutabilidade da sentença como ato processual não mais recorrível em razão de preclusão temporal para as partes frente ao direito de recorrer, impossibilitando qualquer alteração⁴⁸, no entanto, nada impede que seja reexaminado em novo processo.

Por exemplo, a sentença de impronúncia possui efeitos de coisa julgada formal. Nesta situação, a acusação não provou os elementos probatórios mínimos para serem remetidos ao plenário. Na ocasião não se observa nem mesmo o *fumus boni iuris*, ou seja, a probabilidade de sucesso na pretensão punitiva⁴⁹.

No que concerne à coisa julgada material, observa-se que ela ocorre nas sentenças definitivas, de modo que impede que as questões de mérito sejam reexaminadas em outros autos.

⁴⁶ MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 1996, p. 219.

⁴⁷ TORNAGHI, Hélio Bastos. **Curso de Processo Penal**. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1981, v.1, p. 183.

⁴⁸ RANGEL, Paulo. **A coisa julgada no Processo Penal Brasileiro como instrumento de garantia**. São Paulo: Atlas, 2012, p.165.

⁴⁹ CAPEZ, Fernando. **Processo Penal Simplificado**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 209.

Mirabete ensina que “na coisa julgada material há imutabilidade da sentença que se projeta para fora do processo; o juiz de outro processo está obrigado a respeitar a decisão na medida em que isto lhe é imposto pela lei”⁵⁰.

Ou seja, a coisa julgada material impossibilita que o conteúdo da decisão final seja reexaminado em qualquer outro processo, tornando-o imutável e estável. No entanto, a coisa julgada formal impossibilita que a decisão final seja reexaminada no processo em que foi proferida, tornando-a imutável naquele processo.

1.6. O INSTITUTO DA PRECLUSÃO

Inicialmente, deve-se esclarecer que o instituto da preclusão é complexo em virtude das diferentes opiniões doutrinárias. Sendo assim, em observância aos objetivos traçados neste estudo, buscará problematizar o mínimo admissível, haja vista que o propósito é a análise da preclusão *pro judicato* frente ao procedimento do Tribunal do Júri.

O termo preclusão surge do latim *praeclusio, onis*, que diz *praecludere: prae + clude*, *prae* significa “diante de”, e *cludere* significa “fechar, encerrar, impedir”, portanto, emana a inteligência que as partes estão diante da perda da faculdade de praticar algum ato processual⁵¹.

De proêmio, como informado, a complexidade da preclusão vai além de sua própria definição, há posicionamento que sustenta que se trata de um instituto, outros que seria uma técnica de prestação jurisdicional, e, por fim, que seria, na verdade um princípio. Além disso, existe quem aponte como instituto, princípio e técnica, princípio em razão de ser uma imposição genérica em qualquer direito processual, instituto em virtude de possuir contornos científicos e técnica legislativa processual para limitar as partes⁵².

No mais, em atenção aos objetivos deste trabalho, insta frisar que a preclusão, seja como instituto, técnica ou princípio, trata-se de um elemento do ramo do direito processual que se aplica a qualquer o processo, logo, em razão do maior grau de estudo da preclusão no âmbito civil, será utilizado uma análise sistematizada e analógica da preclusão para o ramo de direito processual penal.

⁵⁰ MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 1996, p. 219.

⁵¹ BIANCHINI Alice. GOMES, Luiz Flávio. **Os efeitos da preclusão pro judicato no processo pena**. Consultor Jurídico, jul. 2002. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2002-jul-12/efeitos_preclusao_pro_judicato_acao_penal>. Acesso em: 13 set. 2019

⁵² SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Preclusão processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 178.

Ademais, em razão da doutrina majoritária e da própria jurisprudência nacional tratarem como instituto, ligado ainda ao fato de que a diferenciação não trará contornos para a resolução da problematização, será tratado como instituto.

Como se sabe, o processo é um conjunto de atos que busca a resolução da lide, sendo que cada fase deve ser concluída para dar início à outra. Essas fases possuem especificidades e atos próprios, de forma linear e rumo à resolução do mérito.

A preclusão é o instituto que possibilita que cada fase do processo seja concluída, podendo ser dividida em preclusão para as partes e para o juiz. A preclusão, de forma sucinta, trata-se da perda da possibilidade de executar determinado ato processual, possibilitando o processo seguir no rumo da resolução do conflito, garantindo a celeridade e segurança jurídica processual, ao impedir o retrocesso processual.

Mirabete assevera que:

A preclusão é fato processual extinto de caráter secundário, que tem o fim de obter que se impeça o prosseguimento do processo com possibilidade de discutir novamente uma mesma questão. [...] Em suma, é a extinção de um direito processual por não tê-lo exercido seu titular no momento oportuno⁵³

Em outras palavras, trata-se da perda da faculdade de se manifestar em determinado processo, ou seja, consiste na perda de uma condição jurídica processual em poder das partes ou poder do julgador⁵⁴.

Resta claro que o instituto da preclusão existe a serviço do princípio da segurança jurídica, efetividade e boa-fé processual, todos consagrados em nossa constituição.

No entanto, em que pese tais apontamentos continuarem atuais, a doutrina contemporânea vai além, onde diz que a preclusão é um dos pilares da jurisdição e da própria justiça⁵⁵.

A preclusão é o instituto que garante a celeridade do processo, garantindo à eficácia do princípio da razoável duração do processo, pois limita sua duração, objetivando a celeridade e impedindo a prática de atos procrastinatórios ou arbitrários, além de garantir a segurança jurídica para os atos processuais.

⁵³ MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 1996, p. 219-221.

⁵⁴ ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. **Preclusão**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1989, p. 156-157.

⁵⁵ GONÇALVES, William Couto. **Garantismo, Finalismo e Segurança Jurídica no Processo Judicial de Solução de Conflitos**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2004, p. 2.

A natureza jurídica da preclusão não consiste em sansão, muito menos em ato processual, mas sim mera consequência jurídica processual, ocasionando a perda do direito processual⁵⁶.

Como visto, a coisa julgada se divide em material e formal, sendo que ambas se vinculam às decisões finais (sentenças), não sendo mais passíveis de reexame. Por outro lado, o instituto da preclusão não atinge somente às sentenças, mas também atinge às decisões interlocutórias proferidas no curso do processo⁵⁷.

Portanto, a preclusão finda na essência de não possibilitar a rediscussão de assuntos já decididos no âmbito de uma lide, causando a extinção de um direito meramente processual. Por sua vez, a coisa julgada ocorre quando um órgão jurisdicional profere uma sentença e opera a preclusão temporal para as partes quanto ao poder processual de recorrer.

A preclusão não opera frente às questões de mérito como, por exemplo, algumas hipóteses da coisa julgada, mas sim sobre questões que buscam a resolução do mérito.

Como discutido, a preclusão se biparte em preclusão para as partes e para o juiz, nesse sentido, a Larissa Gaspar Tunala, ao escrever sua dissertação de mestrado apresentou um conceito que abarca ambos os fenômenos:

[...] no que compete às partes, a consequência consistente na perda da possibilidade de exercer um ônus processual fora do termo *lega* ou por incompatibilidade lógica com o exercício de uma situação jurídica processual anterior, e, no que se refere ao juiz, é a consequência consistente na perda da possibilidade de reanalisar uma questão já decidida⁵⁸.

Diante da distinção da preclusão para o juiz com a preclusão para as partes, torna-se imprescindível para o desenvolvimento deste trabalho, uma análise sistematizada e comparativa de ambos os fenômenos.

Além do mais, ante todo o exposto, infere-se que a preclusão gera efeitos *endoprocessuais*, uma vez que busca a efetivação da marcha processual com a perda de meros

⁵⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil. Processo do Conhecimento**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, v. 2, p. 642.

⁵⁷ BIANCHINI Alice. GOMES, Luiz Flávio. **Os efeitos da preclusão pro judicato no processo pena**. Consultor Jurídico, jul. 2002. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2002-jul-12/efeitos_preclusao_pro_judicato_acao_penal>. Acesso em: 13 set. 2019.

⁵⁸ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

direitos processuais, ou seja, seus efeitos ficam adstritos às barreiras do processo, não insurgindo efeitos extraprocessuais ou *panprocessuais* como na coisa julgada material.

Antes mesmo de serem analisadas as espécies de preclusão, faz-se necessário ressaltar que a preclusão não se confunde como prescrição ou decadência, apesar dos três institutos muito se assemelharem devido operarem, em regra, sob a inteligência da inércia.

Mirabete ensina que "a preclusão é fato processual extinto de caráter secundário, que tem o fim de obter que se impeça o prosseguimento do processo com possibilidade de discutir novamente uma mesma questão"⁵⁹, bem como que "é a extinção de um direito processual por não tê-lo exercido seu titular no momento oportuno"⁶⁰.

O instituto da decadência se trata da extinção do direito pela inércia do agente dentro de um determinado prazo prefixado, ou seja, ocorre quando a eficácia de um direito está subordinada ao exercício dentro de determinado prazo prefixado e se esgota sem o respectivo exercício, por exemplo, a ausência de representação do ofendido dentro do prazo de 06 (seis) meses, contado a partir do conhecimento do autor do delito.

Com relação ao instituto da prescrição, pode-se dizer que se trata da perda de determinada pretensão punitiva por inércia do titular do direito dentro do prazo legal, ou a extinção de uma ação ajuizada, em virtude do decurso do tempo.

Portanto, a preclusão cuida da perda de um direito processual dentro de um determinado processo, enquanto a decadência é a extinção do direito e, por sua vez, prescrição é a extinção da pretensão punitiva do Estado.

Luiz Guilherme Marinoni, de forma brilhante traz a diferenciação:

[...] a preclusão consiste – fazendo-se um paralelo com figuras do direito material, como a prescrição e a decadência – na perda de “direitos processuais”, que pode decorrer de várias causas. Assim como acontece com o direito material, também no processo a relação jurídica estabelecida entre os sujeitos processuais pode levar à extinção de direitos processuais, o que acontece, diga-se, tão freqüentemente quanto em relações jurídicas de direito material. A preclusão é o resultado dessa extinção, e é precisamente o elemento (aliado à ordem legal dos atos, estabelecida na lei) responsável pelo avanço da tramitação processual.⁶¹

⁵⁹ MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 1996, p. 219.

⁶⁰ MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 1996, p. 219.

⁶¹ MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 3. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2004, p. 665.

Sendo assim, conclui-se que a prescrição e a decadência são institutos de direito material, ao contrário da preclusão, que é instituto de direito processual⁶².

1.6.1. Preclusão para as partes

Como ponderado, surge à necessidade de uma análise de ambos os fenômenos preclusivos, tanto a preclusão para as partes quanto a preclusão para o juiz.

A doutrina majoritária sustenta que a preclusão para as partes se trata da perda de uma faculdade processual, inclusive, esse conceito vem sendo utilizada no decorrer deste trabalho, contudo, existe o posicionamento doutrinário que sustenta que se trataria, na verdade de um ônus processual⁶³.

No entanto, em virtude de que para o presente estudo a discussão não afetaria o resultado, bem como atrelado ao fato de que a doutrina majoritária emprega a terminologia referente à perda de uma faculdade, está continuará sendo utilizada no decorrer do trabalho.

Com cedição, é comum encontrar na doutrina nacional a classificação da preclusão para as partes em temporal, consumativa e lógica, sendo elas diferenciadas pelo fato gerador.

O primeiro fato gerado surge em razão da existência de prazos e formas para o exercício de determinados atos processuais, assim sendo, a não observância dos prazos gera a preclusão temporal, a qual opera quando a parte não pratica determinado ato processual dentro de determinado prazo legal, ou seja, quando o ato não é praticado dentro do período previamente estipulado no ordenamento jurídico.

A respeito da preclusão temporal Tourinho Filho ensina que:

Se o processo é um caminhar para a frente, em direção à sentença final, é intuitivo que, se a parte não exerce uma faculdade dentro do tempo e momento oportunos, não mais poderá exercitá-la, e, assim, a preclusão permite o avanço progressivo da relação processual e, ao mesmo tempo, impede o retorno a fase anteriores. Perdida a oportunidade para o exercício da faculdade, esgota-se aquela fase e passa-se para a subsequente. Dá-se a tal fenômeno a denominação de preclusão temporal. Assim, se a parte não interpõe o recurso dentro do prazo legal, não mais poderá fazê-lo; se não arrola suas testemunhas no momento oportuno, opera-se a extinção dessa faculdade processual; se não providencia a juntada de documento (cujo conteúdo diga respeito ao fato objeto do processo) e sua comunicação à parte ex adversa, com antecedência

⁶² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil. Processo do Conhecimento**. 8. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010, v. 2, p. 642.

⁶³ SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Preclusão processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 232.

mínima de 3 dias, não poderá, em face da preclusão temporal, proceder à sua leitura em plenário do Júri.⁶⁴

Um exemplo clássico de preclusão temporal seria o caso da parte não interpor recurso dentro do prazo legal. Assim, se por um lado à parte não poderá mais interpor o recurso, por outro o processo seguirá no rumo da resolução da lide, por restar superado essa etapa processual.

Os procedimentos que estão vinculados a um lapso temporal, quando não forem exercidos dentro deste período, surgirá à perda do direito de executá-los em razão da preclusão temporal, ou seja, estará precluso para parte exercer o ato processual em virtude do decurso do prazo.

Diante disso, observa-se que a preclusão temporal é imprescindível para o desenvolvimento do processo em busca da resolução do conflito, uma vez que a inobservância dos prazos gera a impossibilidade de exercer determinados atos, que por sua vez garante o desenvolvimento do processo⁶⁵.

O segundo fato gerador surge em razão da prática do ato, que por seu turno é chamado de preclusão consumativa, a qual versa na perda da faculdade processual em virtude de já ter praticado o ato anteriormente, ou seja, trata-se da perda da faculdade de praticar um ato processual pelo fato de já tê-lo exercido, e não se pode tornar praticá-lo.

Nesse sentido são os ensinamentos de Walfredo Cunha Campos:

Praticado o ato sob a forma legal, não pode a parte pretender repeti-lo, porque a sua faculdade processual já exauriu. Exemplo: oferecida resposta à acusação (art. 396-A do CPP), não pode o advogado, não satisfeito com o teor da anterior, oferecer outra peça em substituição aquela.⁶⁶

Simboliza a inteligência de que o poder processual já foi utilizado, de modo que não é possível utilizá-lo novamente no mesmo processo. A preclusão consumativa opera quando um ato específico já foi praticado conforme permitido em lei, sendo assim, não se pode praticá-lo novamente.

Isto é, caso a parte, por exemplo, apresente as razões do recurso de apelação, não poderá emendá-la com outros argumentos posteriormente, uma vez que o poder processual já

⁶⁴ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 3, p. 95.

⁶⁵ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 3, p. 95.

⁶⁶ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018, p. 1112.

foi utilizado no momento da apresentação dos primeiros argumentos, ou seja, na primeira vez que apresentou as razões do recurso.

Insta salienta que a doutrina debate a respeito da preclusão consumativa e sua eficácia aos atos processuais práticos em desacordo com a forma legal, ou seja, quanto aos atos praticados invalidamente.

O Promotor de Justiça Walfredo Cunha Campos ao discutir sobre o assunto sustenta que “se o ato processual for praticado em desacordo com a forma legal, atingindo, porém, sua finalidade, não há porque se anular o ato. Nada mais é que a consagração do princípio do prejuízo e da instrumentalidade das formas”⁶⁷.

Deste modo, ainda que o poder processual tenha sido utilizado de forma errada, sem preencher os requisitos legais, caso seja atingido sua finalidade, dar-se-á como consumado o ato processual, uma vez que ele não será anulado em razão do princípio do prejuízo e da instrumentalidade das formas.

E por fim, quanto ao outro fato gerado, trata-se da preclusão lógica, a qual opera quando o ato processual que se pretenda praticar seja incompatível com outro ato que já tenha praticado, ou seja, é a perda do direito de praticar um ato em virtude da incompatibilidade com o outro ato já executado⁶⁸.

Walfredo Cunha Campos assevera que:

Praticado um ato processual de acordo com a forma legal, impede-se à parte que produza outro logicamente incompatível com o anterior.
Exemplo: renúncia ao direito de recorrer, devidamente registrada no termo de audiência, pela parte, impede que, depois, se interponha recurso da mesma decisão⁶⁹

Essa espécie de preclusão tem íntima ligação com o princípio da boa-fé processual, mormente em virtude do princípio *venire contra factum proprium*, ou *nemo potest venire contra factum proprium*.

Com efeito, a preclusão lógica é a impossibilidade das partes praticarem um ato em virtude de outro ato já praticado por ser incompatível, surgindo assim há uma vedação, pela própria preclusão, de comportamento contraditório para as partes.

⁶⁷ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018, p. 1112.

⁶⁸ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 3, p. 96.

⁶⁹ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018, p. 1112.

Ademais, insta salientar que embora exista uma discussão a respeito da possibilidade de sua ocorrência fora dos casos previstos em lei, a doutrina majoritária sustenta que a preclusão lógica não está subordinada as hipóteses legais⁷⁰.

Há inexistência desta espécie de preclusão, afrontaria a própria coerência, bem como o raciocínio lógico dentro de um processo. Portanto, em razão de um comportamento no passado, no futuro não poderá agir de maneira incongruente, mesmo que a proibição não seja prevista em lei.

1.6.2. Preclusão para o juiz

Diante da perspectiva de que os sujeitos processuais podem ser alcançados pela preclusão, o que ocasiona a perda do poder de realizar um ato processual, conclui-se que não são apenas as partes, mas também o Estado-juiz.

A preclusão para o juiz pode ser prestigiada como a impossibilidade de reexaminar questões processuais já decididas no âmbito de um processo, assim, questões dirimidas na busca da resolução do mérito no transcorrer do processo estarão preclusas para o juiz recanaliza-las⁷¹.

Ressalva-se que, embora existam discussões a respeito da terminologia da preclusão para o juiz, a doutrina majoritária, bem como a jurisprudência nacional utilizam o termo preclusão *pro judicato*, ao se trata da limitação sofrida pelo juiz para executar determinado ato decisório em virtude da preclusão, terminologia, portanto, utilizada no decorrer do trabalho.

Ressalta-se que a referida preclusão para o juiz não consta previsão legal na seara penal, entretanto, a doutrina e a jurisprudência a adotam através do artigo 3º do Código de Processo Penal, “a lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito”⁷². Além do mais, deve-se salientar que o atual Código de Processo Penal, embora contenha inúmeras alterações no decorrer dos últimos anos, foi promulgado no ano de 1941.

Nesse sentido, são as decisões dos tribunais superiores quanto à aplicação da preclusão *pro judicato* no sistema processual penal:

⁷⁰ SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Preclusão processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 150.

⁷¹ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**, 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 3, p. 96-97.

⁷² BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 26 mar. 2019.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIMES DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA JÁ RECEBIDA E AFASTADAS AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. INSTRUÇÃO ENCERRADA E MEMORIAIS APRESENTADOS PELAS PARTES. DECISÃO QUE DESAFIA O RECURSO DE APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONHECIMENTO DA INSURGÊNCIA. A decisão que rejeita a denúncia já recebida, afastadas as hipóteses de absolvição sumária e encerrada a instrução probatória, oferecidos memoriais substitutivos aos debates orais, põe fim à relação processual. Possibilidade de impugná-la por meio de apelação e não por recurso em sentido estrito. Inteligência do artigo 593, inciso II, do CPP. Aplicação do princípio da fungibilidade positivado no artigo 597 do CPP, observado o quinquídio legal. PRECLUSÃO PRO JUDICATO RECONHECIDA. NULIDADE DECLARADA. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. À exceção do juízo de retratação, o magistrado originário não dispõe de competência funcional para revisar suas próprias decisões ou de julgador da mesma instância, pois operada a preclusão pro judicato, sob pena de tumulto processual e insegurança jurídica. Inteligência do artigo 505 do CPC/2015 cuja aplicação é supletiva ao processo penal por força do artigo 3º do CPP. Nulidade da sentença reconhecida, pois ao reformar decisão prolatada por magistrado de mesmo grau de jurisdição, rejeitando denúncia previamente recebida e afastadas as possibilidades de absolvição sumária, excedeu seus limites de competência e violou os princípios do duplo grau e do devido processo. Determinação para que o juízo prossiga ao julgamento do mérito da ação penal oferecida pelo Ministério Público e profira sentença condenatória ou absolutória. Precedentes. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO RECEBIDO COMO APELAÇÃO. PROVIMENTO. DECISÃO DESCONSTITUÍDA.(Recurso em Sentido Estrito, Nº 70080010267, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em: 27-03-2019)⁷³

AGRAVO REGIMENTAL – POLICIAL CIVIL APOSENTADO – PRISÃO ESPECIAL – DECISÃO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL ATACADA POR HABEAS CORPUS E AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL SIMULTANEAMENTE, COM PEDIDOS IDÊNTICOS – WRIT JULGADO, ORDEM DENEGADA PENDÊNCIA DE RECURSO ORDINÁRIO – IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA MATÉRIA EM SEDE DE AGRAVO – PRECLUSÃO PRO JUDICATO – ART.471, DO CPC C/C ART.3, DO CPP – AUSÊNCIA DE NOVA DECISÃO NA ORIGEM – VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA – RECURSO IMPROVIDO Não se conhece do agravo em execução que aborda questão e pedido idêntico formulado em habeas corpus já decidido pelo pelo órgão colegiado, sendo que a ordem denegada foi atacada com a interposição de recurso ordinário, ainda em trâmite no STJ, pois, no caso, ocorreu a preclusão pro judicato, a teor do artigo 471, do CPC c/c art.3º, do CPP. (TJMS. Agravo Regimental Criminal n. 0015174-17.2015.8.12.0001, Campo Grande, 1ª Câmara Criminal, Relator (a): Des. Manoel Mendes Carli, j: 28/07/2015, p: 30/07/2015)⁷⁴

⁷³ ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do, **Recurso em Sentido Estrito, nº 70080010267**, Oitava Câmara Criminal, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em: 27/03/2019. Disponível em:

<https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70080010267&ano=2019&codigo=399862>. Acesso em: 25 set. 2019.

⁷⁴ ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, Tribunal de Justiça do, 1ª Câmara Criminal, **Agravo Regimental - Nº 0015174-17.2015.8.12.0001/50000**, Relator Des. Manoel Mendes Carli, Julgado em 28/07/2015, Publicado em 30/07/2015. Disponível em: <<https://esaj.tjms.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=533207&cdForo=0>>. Acesso em: 20 maio 2019.

O fenômeno da preclusão *pro judicato* no sistema processual penal é aplicado através do artigo 3º do Código de Processo Penal cominado com o artigo 505 do Código de Processo Civil, *in verbis*: “Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide”⁷⁵.

Em prosseguimento ao estudo, reitera-se que, conforme os ensinamentos Tourinho Filho, a impossibilidade de o órgão julgador reexaminar questões já decididas é denominada de preclusão *pro judicato*⁷⁶.

A preclusão *pro judicato* é empregada com o viés de adotar a impossibilidade de o órgão julgador decidir novamente determinadas questões, gerando uma proibição de retratar-se tardiamente ou modificar suas decisões quando bem entender. O principal respaldo para o instituto da preclusão *pro judicato* é o princípio da segurança jurídica, o qual tem o objetivo de afastar das relações jurídicas a incerteza e a insegurança, e, ainda, os princípios da celeridade e economia processual.

Diante disso, o primeiro ponto a ser analisado seria a respeito da identificação das questões que incidirão na preclusão para o juiz. Pois bem, essas questões possuem elementos identificadores, quais sejam: “a) o mesmo ponto de fato ou de direito; b) o mesmo suporte fático-jurídico e (c) o mesmo suporte probatório”⁷⁷.

O primeiro elementos é praticamente óbvio, pois se for alterado o ponto fático ou jurídico, tratar-se-á de ponto diferente, de matéria diferente, sendo, portanto, uma nova questão para o juiz analisar⁷⁸.

O segundo elemento se divide em dois, mesmo suporte fático e mesmo suporte jurídico. Aquele se trata do suporte fático trazido nos autos e examinado pelo juiz para a apreciação da questão, ou seja, não se tem alteração quanto ao fato da questão analisada. Por

⁷⁵ BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 26 mar. 2019

⁷⁶ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**, 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 3, p. 96-97.

⁷⁷ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

⁷⁸ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

sua vez, este consiste no mesmo suporte jurídico, sendo que sua alteração só ocorre quando há uma modificação legislativa da matéria em análise⁷⁹.

Por fim, o mesmo suporte probatório, que por sua vez não se trata da alteração diretamente do fato, mas sim dos elementos de prova, ou seja, não se pode ter ocorrido uma modificação nos elementos probatórios, entre a primeira e segunda decisão.

Restando superado essa análise, analisa-se então o que tange ao fato gerado da preclusão para o juiz, seja o decurso do tempo, a consumação ou até mesmo em razão de decisão anteriormente incompatível.

Primeiramente, insta ressaltar que a doutrina é pacífica no sentido de não utilizar o decurso do tempo como fato gerado da preclusão *pro judicato*, restando, portanto, a consumativa e lógica, as quais, por sua vez, incidem grandes discussões.

Data vênua aos posicionamentos contrários⁸⁰, o fato gerador consumativa melhor se adequa ao instituto da preclusão *pro judicato*. Isto porque, se essa espécie de preclusão passasse a existir no intuito de impedir manifestações contrárias, não estaria precluso para o juiz decidir de maneira semelhante ou igual a sua última decisão, mesmo se tratando de questão idêntica.

Ou seja, seria o mesmo que reconhecer que o juiz pode reanalisar questões idênticas já superadas, desde que não proferisse decisão contraditória⁸¹.

Além do mais, como visto no tópico referente ao princípio do *venire contra factum proprium*, que tange sobre os comportamentos contraditórios, encontra-se assegurado no sistema processual brasileiro, inclusive no processo penal, há vedação de comportamentos contraditórios pelo órgão jurisdicional, inclusive quanto às questões que não ensejam a incidência da preclusão *pro judicato*, como, por exemplo, o enfrentamento de questões não idênticas.

⁷⁹ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

⁸⁰ DIDIER JR. Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria dos fatos jurídicos processuais**. Salvador: Juspodivm, 2011, p. 175.; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Preclusão para o juiz: preclusão por iudicato e preclusão judicial no processo civil**. São Paulo: Método, 2004, p. 42.; DIDIER JR, Fredie - **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**, 17 ed. Salvador: E. Jus Podivm, 2015, p. 420/430.

⁸¹ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

Portanto, filia-se ao posicionamento de que o fato gerador da preclusão para o juiz trata-se apenas da consumação⁸², uma vez que ao proibir o reexame, torna-se dispensável a preclusão *pro judicato* lógica, porque antes mesmo do órgão jurisdicional proferir uma decisão incompatível com aquela anteriormente proferida, por ser o mesmo ponto de fato ou de direito, já operou a preclusão *pro judicato* consumativa, impedindo que o juiz reanalise aquela questão.

Neste ponto, insta lembrar os três elementos identificadores da preclusão *pro judicato*, quais sejam, o mesmo ponto de fato ou de direito; o mesmo suporte fático-jurídico; e o mesmo suporte probatório⁸³.

Superado esses apontamentos, imprescindível salientar que a preclusão *pro judicato* opera sobre as questões que estejam na esfera de disponibilidade das partes, questão que não insurgir sob o mérito, mas sim em busca da resolução do mérito, conforme visto em tópico anterior.

Quando se tratar de questões de ordem pública a preclusão não operará (pelo contrário, a preclusão *pro judicato* objetiva a preservação da ordem pública), podendo ser decidida novamente a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Como dito, a preclusão *pro judicato* é reconhecida tanto pela jurisprudência, quanto pela doutrina, consolidando-se, portanto, a inteligência de que o magistrado sofre limitações no processo, na medida em que é impedido de mudar o conteúdo de seus atos decisórios ao operar a referida preclusão, com determinadas ressalvas, quais sejam, questões de ordem pública, alteração no ponto de fato ou de direito; alteração do suporte fático-jurídico; e a alteração do suporte probatório.

Dando continuidade ao estudo, surge a necessidade da análise da decisão do Superior Tribunal de Justiça no HC 416.454/TO, com o viés de solidificar a argumentação trazida no decorrer do trabalho no sentido de que a preclusão *pro judicato* atinge o exercício da função jurisdicional e não apenas o exercício dos órgãos jurisdicionais de primeiro grau.

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE INFLUÊNCIA E CORRUPÇÃO

⁸² CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 263-265.

⁸³ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

ATIVA. ILEGALIDADE DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. CAPTAÇÃO DA CONVERSA TELEFÔNICA. DISPENSABILIDADE DA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. DECLARAÇÃO DA ILICITUDE DA PROVA. NÃO IMPUGNAÇÃO EM TEMPO HÁBIL PELA ACUSAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL E PRO JUDICATO. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Esta [omissis] 2. O instituto da preclusão pro judicato tem por objetivo preservar a ordem pública e a segurança jurídica, atingindo, assim, o exercício da função jurisdicional. 3. No caso, o magistrado reconheceu a ilicitude da prova e determinou o seu desentranhamento e inutilização, decisorio não impugnado pelo Parquet em tempo hábil, razão pela qual resta a matéria acobertada pelo manto da preclusão, tanto para a acusação, quanto para o juiz, de modo que a licitude da prova não poderia ser, posteriormente, declarada. 4. A discussão acerca da legalidade da prova é indiferente, porquanto, muito embora não esteja inquinada de ilegalidade, a captação da conversa telefônica travada entre as corréis deve ser excluída do acervo probatório, em razão da incidência da preclusão temporal e pro judicato. [omissis]. (HC 416.454/TO, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017)⁸⁴

Observa-se aqui que a preclusão *pro judicato*, além de ter objetivo de preservar a ordem pública e o princípio da segurança jurídica, não atinge apenas os juízes de primeiro grau, mas sim o exercício da função jurisdicional.

Restando superado os estudos objetivados neste capítulo, inicia-se no próximo capítulo uma análise referente ao Tribunal do Júri, com enfoque ao seu procedimento e seus princípios norteadores.

⁸⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus 416.454/TO**, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 28/11/2017, publicado em 01/12/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1659953&num_registro=201702366355&data=20171201&formato=PDF>. Acesso em: 14 abr. 2019.

CAPÍTULO II – PROCEDIMENTO DO JÚRI E SUAS AS PECULIARIDADES

Como efeito, diante da problematização trazida no presente estudo, vislumbra-se a necessidade da análise do procedimento do Tribunal do Júri, uma vez que, para constatar a ocorrência da preclusão *pro judicato* do Tribunal de apelação ao confirma uma decisão de pronúncia, é imprescindível uma verificação de suas peculiaridades.

Portanto, este capítulo buscará verificar, além dos princípios norteadores e das fases do procedimento do júri, a substância da decisão de pronúncia, com a devida diferenciação das outras decisões possíveis.

Além disso, será realizado um estudo a respeito do recurso em sentido estrito contra a decisão de pronúncia, o que, devido isso, ocasionaria preclusão para o Tribunal em sede de apelação, caso não haja modificação probatória, fática ou jurídica. No entanto, para isso, necessita-se de uma discussão norteada sobre os efeitos dos recursos criminais, com a aplicabilidade dos institutos da *reformatio in pejus* e *reformatio in melius*, notadamente com enfoque no recurso em sentido estrito.

2.1. CONSIDERAÇÕES GERAIS REFERENTES AO PROCEDIMENTO DO JÚRI

John Gilissen assevera que o júri surgiu do sistema *Common Law*, o qual, por seu turno, foi estabelecido por Henrique II, em 1166. No entanto, o autor ressalva que muitos estudiosos sustentam que o júri nasceu no direito com os primeiros reis anglo-normandos⁸⁵.

Marcus Vinícius Amorim de Oliveira afirma que o júri popular surgiu com conotação religiosa e mística, tanto é que ele era composto por doze jurados, correspondendo ao número de apóstolos de Jesus em que recaiu o Espírito Santo⁸⁶.

A primeira lei que instituiu o Tribunal do Júri no Brasil surgiu em 16 de junho de 1822, atribuindo à competência para julgar apenas os crimes relacionados à imprensa e a opinião, sendo sua competência ampliada para julgar causas cíveis e criminais com a Constituição de 1824⁸⁷.

⁸⁵ GILISSEN, John. **Introdução histórica ao direito**. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001, p. 214.

⁸⁶ OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim de. **Tribunal do júri popular na ordem jurídica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2003, p. 64.

⁸⁷ OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim de. **Tribunal do júri popular na ordem jurídica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2003, p. 66-67.

Atualmente, o Tribunal do Júri trata-se de um órgão colegiado, heterogêneo e temporário, composto por um juiz presidente e 25 cidadãos, que possui competência para julgar os crimes dolosos contra a vida, sendo sua decisão soberana⁸⁸, conforme disposto no capítulo II - Do Procedimento Relativo aos Processos da Competência do Tribunal do Júri, do Código de Processo Penal.

O Tribunal do Júri tem natureza jurídica de garantia individual do acusado, consagrada pela Constituição Federal. Nesse sentido são os ensinamentos de Walfredo Cunha Campos:

O júri é previsto na Constituição Federal (art. 5º XXXVIII) e tem a natureza jurídica de verdadeira garantia individual ao direito à liberdade de todos os acusados de terem praticado um crime doloso contra a vida. Como garantia individual, o júri é uma cláusula pétrea da CF (art. 60, § 4º), que não admite sua exclusão do ordenamento jurídico.⁸⁹

O Tribunal do Júri é competente para julgar todos os crimes dolosos contra a vida, quais sejam: o homicídio (art. 121 do CP), o abordo (art. 122 do CP), o infanticídio (art. 123 do CP), auxílio ou instigação ao suicídio (art. 124 do CP). Além disso, oportuno ressaltar que o Tribunal do Júri também possui competência para julgar os crimes conexos aos crimes dolos contra a vida⁹⁰.

O rito do Tribunal do Júri se divide em duas fases, a primeira é conhecida como fase *judicium accusationis* ou sumário de culpa, que compreende os atos praticados desde o recebimento da denúncia até a sentença de pronúncia, a segunda fase é denominada *judicium causae*, abrange os atos praticados entre a pronúncia e o julgamento do Tribunal Popular. Por esse motivo que o rito do júri é conhecido como escalonado ou bipartido⁹¹.

Essa divisão foi desenvolvida para evitar a exposição e o constrangimento ilegal do réu, pois para transigir da primeira fase para a segunda, necessita conter um mínimo de indício que seja ele o autor do delito.

⁸⁸ NEVES, Helke Janylle Conceição Moraes; MARTINS JUNIOR, José Edir Arruda; VOLPE, Luiz Fernando Cassilhas. **Do discurso no tribunal do júri e a sua influência na decisão dos jurados**. Disponível em: <http://www.ienomat.com.br/revistas/judicare_arquivos/journals/1/articles/43/public/43-306-1-PB.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2019.

⁸⁹ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018, p. 997.

⁹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 105.

⁹¹ AVENA, Norberto Cláudio Pâcaro. **Processo penal: esquematizado**. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 785-786.

A fase *judicium accusationis* serve como filtro⁹², eis que é analisado se a imputação feita ao acusado possui um mínimo de lastro probatório, ocasião em que admitira ou não a acusação, caso seja positivo, será submetido ao julgamento do júri popular, ou seja, realiza-se um juízo de admissibilidade.

Nesse sentido são os ensinamentos de Francisco Dirceu Barros:

A primeira fase é uma verdadeira fase de filtro em que é examinada a viabilidade da tese exposta na exordial acusatória e serve para filtrar as impurezas, ou seja, impedir que alguém seja levado à presença do Conselho de Sentença de maneira temerária, sem que haja um lastro probatório mínimo que viabilize um julgamento. Sua finalidade é, portanto, exclusivamente processual, pois dela emerge apenas a possibilidade ser instaurada a fase procedimental do *judicium causae*, em que, então, se decidirá sobre o conteúdo da acusação, ou pretensão punitiva, isto é, o próprio *meritum causae*.⁹³

Isto é, a primeira fase do Tribunal do Júri se trata um filtro que impede que um réu seja remetido ao julgamento sem um mínimo de lastro probatório, ou seja, sem indícios suficientes de autoria ou materialidade, sendo uma questão meramente processual de admissibilidade, onde não se decide o mérito.

Por sua vez, a fase *judicium causae*, conhecida como juízo da causa, começa a partir do trânsito em julgado da decisão de pronúncia. Trata-se do julgamento de mérito do pedido, uma vez que a fase da formação da culpa não se decide sobre o mérito, mas sim a admissibilidade do direito de acusar, sendo assim, *judicium* propriamente dito no procedimento do júri está situada no juízo da causa⁹⁴.

2.2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO TRIBUNAL DO JÚRI

O Tribunal Popular tem competência para o julgamento os crimes dolosos contra a vida, ou seja, quando o agente tem a intenção de comente-los. A referida competência foi atribuída a esta instituição não em razão da gravidade desses delitos, mas por ser compreendido com garantia individual do réu ser julgado pelos seus pares quando praticar crimes de tal gravidade.

⁹² AVENA, Norberto Cláudio Pâcaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 786.

⁹³ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017, p. 49.

⁹⁴ FREDERICO MARQUES, José. **A Instituição do Júri**. São Paulo: Saraiva, 1963, p. 262.

Essa garantia está consagrada na Constituição Federal, no título Dos Direitos e Garantias Fundamentais, no artigo 5º, inciso XXXVIII, sendo que suas *alíneas* elencam os princípios constitucionais do tribunal do júri, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) a plenitude de defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida⁹⁵;

Sendo assim, os princípios expressos na Constituição Federal são: plenitude de defesa; sigilo das votações; soberania dos veredictos; e competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. No entanto, deve-se ressaltar que o júri é norteado por outros princípios constitucionais implícitos, como, por exemplo, o princípio da íntima convicção dos jurados.

Diante disso, torna-se imprescindível para o desenvolvimento do trabalho, um estudo a respeito dos princípios orientados do Tribunal do Júri.

2.2.1. Plenitude de defesa

Primeiramente, insta ressaltar que o princípio da ampla defesa, o qual é consagrado no inciso LV, art. 5º da Constituição Federal, “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ele inerentes”⁹⁶, não se confunde com o princípio de plenitude de defesa.

A ampla defesa se trata de garantia individual de todos, assegurando que qualquer acusado contraponha uma imputação, seja influenciando a decisão do juiz, seja presenciando

⁹⁵ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 jun. 2019.

⁹⁶ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 jun. 2019.

todos os atos processuais. Além disso, ampla defesa garante ao acusado a atuação de um advogado para defender seus interesses⁹⁷.

No plenário do Tribunal do Júri, além da garantia da ampla defesa, é assegurada a plenitude de defesa, sendo esta mais ampla, possibilitando que a defesa se utilize de argumentos não jurídicos, por exemplo, preceitos sociais, culturais, morais e, até mesmo, religiosos⁹⁸.

Sobre o princípio da plenitude de defesa, o doutrinador Guilherme de Souza Nucci ensina que:

Enquanto aos réus em processos criminais comuns assegura-se a ampla defesa, aos acusados e julgados pelo Tribunal do Júri garante-se a plenitude de defesa. Os vocábulos são diversos e também o seu sentido. Amplo quer dizer vasto, largo, muito grande, rico, abundante, copioso; pleno significa repleto, completo, absoluto, cabal, perfeito. O segundo é, evidentemente, mais forte que o primeiro.⁹⁹

A plenitude de defesa garante ao acusado a invocação de qualquer argumento lícito, ou seja, poderão ser utilizados todos os meios possíveis para convencer os jurados, inclusive, argumentos não jurídicos.

2.2.2. Sigilo das votações

As votações no Tribunal do Júri são sigilosas como o objetivo resguardar a soberania dos veredictos, na medida em que não se permite que se conheça o conteúdo da decisão dos jurados, mas sim seu voto coletivo¹⁰⁰.

Nota-se, portanto, que o princípio do sigilo é manifestamente contrário ao princípio que os juízes togados enfrentam, qual seja, princípio da publicidade.

O princípio do sigilo das votações tem por objetivo assegurar que nenhum dos jurados sofra influência na sua decisão. Tendo em vista que, caso o voto fosse aberto, o jurado poderia ter medo de sofrer represálias¹⁰¹.

Referente ao assunto, Eugênio Pacelli de Oliveira aduz que:

⁹⁷ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018, p. 78.

⁹⁸ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri – Teoria e Prática**. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017. p. 29.

⁹⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 83.

¹⁰⁰ BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 643.

¹⁰¹ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo, Atlas, 2014, p. 9.

No Brasil, os jurados integrantes do Conselho de Sentença deverão responder aos quesitos a eles apresentados, de cuja resposta o Juiz-Presidente (juiz togado) explicitará o conteúdo da decisão e formará o convencimento judicial final. Se condenatória a decisão, passará à aplicação da pena cabível. O sigilo das votações impõe o dever de silêncio (a regra da incomunicabilidade) entre os jurados, de modo a impedir que qualquer um deles possa influir no ânimo e no espírito dos demais, para fins da formação do convencimento acerca das questões de fato e de direito em julgamento. Dessa maneira, aos olhos da lei, estaria melhor preservada a pluralidade da decisão.¹⁰²

Imperioso ressaltar que, em razão desse princípio, houve uma alteração no Código de Processo Penal dada pela Lei 11.689/2008, onde impôs que o magistrado não exponha todos os votos dos jurados quando se atingir a maioria, ou seja, ao se chegar em 04 (quatro) votos a favor ou contra, não serão analisados os restantes.

Além disso, devido esse princípio, as votações devem acontecer em uma sala especial, com a presença apenas do juiz presidente, dos jurados, do membro do Ministério Público, do assistente de acusação, do querelante, do defensor do acusado, do escrivão e dos oficiais de justiça, conforme disposto no artigo 485 do Código de Processo Penal.

2.2.3. Soberania dos veredictos

A análise do princípio da soberania dos veredictos torna-se imprescindível para o resultado do presente estudo, uma vez que, este princípio traz a inteligência de que a decisão dos jurados é soberana não passível de alteração ou substituição, conforme dispõe o artigo 5º, inciso XXXVIII, *alínea c* da Constituição Federal¹⁰³.

Como visto, o Tribunal do Júri foi instituído como garantia individual, sendo constituído por jurados, que, por seu turno, responderam quesitos (perguntas) acerca do fato. Cada um destes quesitos corresponde a um veredicto.

Essa soberania é indispensável, pois seria difícil sustentar as decisões do Conselho de Sentença, formado por pessoas leigas, sem alterações técnicas dos Tribunais de Apelação, além do mais, do que adiantaria atribuir a competência para julgado os crimes dolosos contra

¹⁰² OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 328. Disponível em: <<https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/3992/104-Curso-de-Processo-Penal-Eugenio-Pacelli-2017.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

¹⁰³ BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 25 maio 2019.

a vida aos *pares* do acusado, se o tribunal formado por juízo togados pudesse substituir ou alterar sua decisão.

O Doutrinador José Frederico Marques esclarece que:

O termo soberania não deve ter seu sentido buscado em esclarecimentos vagos de dicionários ou filosóficos de Direito Constitucional, mas sim na sua acepção técnico-processual, qual seja, da impossibilidade de um tribunal togado substituir ou alterar no mérito um veredicto popular. Afinal, não teria sentido algum cruzar os braços frente a uma condenação ou absolvição escandalosas, que representassem uma encarnação da imoralidade.¹⁰⁴

Assim, a soberania dos veredictos consiste na impossibilidade do tribunal togado, substituir ou alterar a decisão do júri, mas não afasta a possibilidade de anulá-la quando for escandalosa e imoral.

Seguindo essa mesma linha de raciocínio Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto asseveram que:

É relativo, porém, o conceito de soberania dos veredictos, que não deve ser entendido como um poder absoluto acima de qualquer outro. Assim, por exemplo, pode a decisão do júri, quando prejudicial ao réu ser modificada por meio de revisão criminal [...]. E de fato, seria inconcebível imaginar que uma decisão, absolutamente injusta, não pudesse ser alterada em nome de regra de estudo [...]¹⁰⁵.

A soberania do Tribunal do Júri vem para garantir que a última palavra seja dos jurados, quando se tratar de crime doloso contra a vida, mas caso ocorra uma absoluta injustiça caberá ao tribunal anular a decisão dos jurados e submeter o réu a um novo julgamento perante seus pares.

Insta salientar que ao analisar a doutrina nacional a respeito do referido princípio, observa-se inúmeros comentários sobre do caso dos irmãos Naves, o qual ocorreu durante o Estado Novo de Getúlio Vargas, onde, em razão a vigência do Decreto n. 167/38, afastou-se a aplicabilidade do princípio da soberania dos veredictos.

Neste contexto, os irmãos Naves foram denunciados pelo homicídio de seu primo e por duas vezes foram absolvidos pelo Tribunal do Júri, no entanto, o Tribunal de apelação os

¹⁰⁴ MARQUES, Frederico. **A Instituição do Júri**, Saraiva, 1963, v. 1, p. 79. apud RANGEL, Paulo. **Curso de direito processual penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 10.

¹⁰⁵ GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Comentários às reformas do código de processo penal e da lei de trânsito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 22.

condenou. Um dos irmãos faleceu na cadeia, enquanto outro continuava preso quando seu primo apareceu vivo na Cidade Araguari/Minas Gerais¹⁰⁶.

Sendo assim, embora o Conselho de Sentença também esteja sujeito a cometer erros, o Decreto n. 167/38 ao afastar o princípio da soberania dos veredictos proporcionou um marco histórico no direito penal brasileiro posado na injustiça ocorrida contra os irmãos Naves.

Ao final, imperioso salientar que em razão da soberania dos veredictos há uma mitigação do direito de recorrer, tanto na decisão do Tribunal de apelação, quando nas hipóteses de impetração do recurso. Contudo, ressaltasse que o assunto será abordado mais adiante no estudo.

2.2.4. Da competência do tribunal do júri

A competência do Tribunal do Júri que se relaciona aos crimes dolosos contra a vida, trata-se de cláusula pétrea¹⁰⁷, uma vez que cuida-se de direito e garantia individual.

Os crimes considerados dolosos contra a vida estão elencados no artigo 121 ao artigo 127 do Código Penal, sendo que, para que sejam submetidos ao Tribunal do Júri, faz-se necessário que o elemento subjetivo do tipo penal seja o dolo ou dolo eventual, independente se foi consumado ou tentado.

Oportuno consignar que existem outros crimes que também afrontam o direito a vida, porém, não são de competência do Tribunal do Júri, por exemplo, crime de latrocínio, estupro seguido de morte, lesão corporal seguida de morte, entre outros. Tem-se isso em razão do objetivo e vontade de quem os pratica não ser o homicídio, mas sua ocorrência é consequência de alguma violência empregada durante a prática de um determinado crime¹⁰⁸.

Nesse sentido e por essas razões o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula n. 603 apontando que “a competência para o processo e julgamento de latrocínio é do juiz singular e não do Tribunal do Júri”¹⁰⁹.

¹⁰⁶ BONFIM, Edilson Mougenot. **O novo procedimento do júri**: comentários à lei n. 11.689/2008. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 6.

¹⁰⁷ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017. p. 38

¹⁰⁸ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017. p. 37-38

¹⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n° 603**. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2683>>. Acesso em: 26 ago. 2019.

Ademais, o Tribunal do Júri também terá competência para julgar outros crimes em razão da conexão ou continência com os crimes dolosos contra vida, conforme dispõe o artigo 78, inciso I do Código de Processo Penal¹¹⁰.

A competência do Tribunal do Júri também prevalecerá quando o acusado possuir foro por prerrogativa de função. Entretanto, quando o foro estiver estabelecido diretamente na Constituição Federal, a competência não será do Tribunal do Júri.

Nesse sentido, é a Súmula n. 721 do Supremo Tribunal Federal: “a competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecida exclusivamente pela Constituição Estadual”¹¹¹.

Ademais, a Constituição Federal apenas garante que os crimes dolosos contra a vida serão julgados pelo Tribunal do Júri, de modo que não proíbe a ampliação de tal competência. Assim, por meio de lei ordinária, seria possível atribuir a competência ao Tribunal Popular para julgar outros delitos¹¹².

2.3. DECISÕES POSSÍVEIS

Após estudar alguns princípios norteadores do Tribunal do Júri, cumpre realizar uma análise a respeito de todas as decisões possíveis na fase *judicium accusationis*. Assim, ao final da instrução processual com as manifestações das partes, seja através de alegações finais ou memoriais, o magistrado proferirá sua decisão, ainda em audiência ou dentro do prazo de 10 dias.

Essa decisão colocará fim na primeira fase do júri, também conhecida como fase *judicium accusationis*. Nesta ocasião, o magistrado poderá proferir uma das seguintes decisões: pronúncia, impronúncia, desclassificação e absolvição sumária.

2.3.1. Impronúncia

A decisão de impronúncia ocorre quando o magistrado não se convence da materialidade do fato ou da existência de indícios suficientes de autoria ou participação,

¹¹⁰ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017. p. 38

¹¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n° 721**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1486>>. Acesso em: 11 jun. 2019.

¹¹² TASSE, Adel El. **A “crise” no Poder Judiciário**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2001, p 104.

ocasião em que nega o seguimento à ação penal, e causa extinção do processo sem resolução do mérito¹¹³.

O fundamento legal da impronúncia encontra-se no artigo 414 do Código de Processo Penal:

Art. 414. Não se convencendo da materialidade do fato ou da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, o juiz, fundamentadamente, impronunciará o acusado.

Parágrafo único. Enquanto não ocorrer a extinção da punibilidade, poderá ser formulada nova denúncia ou queixa se houver prova nova.¹¹⁴

Fernando Capez ensina que a decisão de impronúncia:

É uma decisão de rejeição da imputação para o julgamento perante o Tribunal do Júri, porque o juiz não se convenceu da existência do fato ou de indícios suficientes de autoria ou de participação. Nesse caso, a acusação não reúne elementos mínimos sequer para ser discutidos. Não se vislumbra nem o *fumus boni iuris*, ou seja, a probabilidade de sucesso na pretensão punitiva¹¹⁵.

Segundo Rangel, “a decisão de impronúncia é um nada. O indivíduo não está nem absolvido nem condenado”¹¹⁶.

Deste modo, diante da inexistência de provas que demonstrem a existência do delito, ou caso depreenda-se com ausência de provas quanto aos indícios suficientes de autoria ou de participação do acusado no fato criminoso, à impronúncia é medida que se impõe.

A decisão de impronúncia não necessita da existência de provas de que não houve o crime, ou provas de que não seja o acusado o autor do delito, mas sim, basta que nos autos não existam provas quanto à materialidade ou indícios suficientes de autoria/participação no crime.

Sendo assim, quando não estiver diante dos requisitos para a pronúncia, deverá o juiz impronunciar o acusado. Ou seja, ante a inexistência de indícios suficientes de autoria ou o não convencimento da materialidade, o órgão julgador deverá julgar pela improcedência da ação penal.

¹¹³ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: MÉTODO, 2014, p. 796.

¹¹⁴ BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 24 abr. 2019.

¹¹⁵ CAPEZ, Fernando. **Processo Penal Simplificado**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 209.

¹¹⁶ RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 584.

Deste modo, quando se tratarem de meras suposições fundadas em criação da imaginação não comprovada, deverá o acusado ser impronunciado. Isto é, indícios imprecisos, frígios e vagos ensejam a impronúncia¹¹⁷.

A decisão de impronúncia julga improcedente a denúncia e não a pretensão punitiva do Estado, sendo assim, não obsta que, ao surgir novas provas, instauração de novo processo criminal, em razão de não operar a coisa julgada material¹¹⁸.

Portanto, “trata-se de decisão terminativa de natureza processual (interlocutória mista terminativa), que não analisa o mérito da causa, e que, por essa razão, só faz coisa julgada formal”¹¹⁹, contra ela cabe apelação, conforme dispõe o artigo 415 do Código de Processo Penal.

2.3.2. Absolvição sumária

Nos processos referentes aos crimes dolosos contra a vida, existe a possibilidade de absolvição sumária após a instrução processual, na decisão de encerramento da *fase juditium accusationis*, conforme previsão do art. 415.

No procedimento comum, a absolvição sumária ocorre após a defesa apresentar resposta à acusação. No que diz respeito ao procedimento do Tribunal o Júri, haverá a resposta à acusação, onde o réu poderá arguir questões preliminares e alegar tudo que interesse a sua defesa (art. 406, § 3.º, do CPP), entretanto, o juiz não poderia acolhê-las e absolver sumariamente o acusado nessa oportunidade, em razão da ausência de previsão legal.

Nesse sentido é o entendimento do próprio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE DO PROCESSO EM FACE DA INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ADOÇÃO DO PROCEDIMENTO ESPECIAL PREVISTO PARA A APURAÇÃO DE CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA. MÁCULA INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO. 1. Os artigos 406 e seguintes do Código de Processo Penal regulamentam o procedimento a ser seguido nas ações penais deflagradas para a apuração de crimes dolosos contra a vida, assim, rito especial em relação ao comum ordinário, previsto nos artigos 394 a 405 do referido diploma legal. 2. Por conseguinte, e em estrita observância ao princípio da especialidade, existindo rito

¹¹⁷ BENTO, Patricia Stucchi. **O Enfoque Constitucional da Decisão de Pronúncia**. Dissertação de Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica, 2006. Disponível em:

<<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/7418/1/Patricia%20Stucchi%20Bento.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2019.

¹¹⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 1011.

¹¹⁹ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 483.

próprio para a apuração do delito atribuído ao recorrente, afastam-se as regras do procedimento comum ordinário previstas no Código de Processo Penal, cuja aplicação pressupõe, por certo, a ausência de regramento específico para a hipótese. 3. Se as normas que regulam o processo e o julgamento dos crimes dolosos contra a vida determinam que o exame da viabilidade de absolvição sumária do réu só deve ocorrer após o término da fase instrutória, não há dúvidas de que deve ser aplicado o regramento específico, pois, como visto, as regras do rito comum ordinário só têm lugar no procedimento especial quando nele houver omissões ou lacunas. 4. Recurso desprovido. (RHC 52.086/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)¹²⁰

Neste ponto surgiu uma crítica em razão de ser ilógico à defesa poder alegar tudo e o juiz não poder acolhê-las, de modo que afrontaria o princípio da ampla defesa. Não há razão para não absolvição sumariamente logo após a reposta à acusação no procedimento do Tribunal do Júri, além do mais, trata-se de providência de grande utilidade para evitar desnecessária atividade processual¹²¹.

Entretanto, certo é que o artigo 415 que se encontra no Capítulo do Procedimento Relativo aos Processos da Competência do Tribunal do Júri, do Código de Processo Penal, refere-se à absolvição sumária, após a instrução probatória.

Art. 415. O juiz, fundamentadamente, absolverá desde logo o acusado, quando:
I – provada a inexistência do fato;
II – provado não ser ele autor ou partícipe do fato;
III – o fato não constituir infração penal;
IV – demonstrada causa de isenção de pena ou de exclusão do crime.¹²²

A absolvição sumária trata-se de decisão definitiva que ao contrário da impronúncia, faz coisa julgada material. Nesse sentido, NUCCI assevera que “É a decisão de mérito, que coloca fim ao processo, julgando improcedente a pretensão punitiva do Estado.”¹²³.

Como visto, a impronúncia possibilita o desarquivamento e o prosseguimento do processo, em contrapartida, a decisão de absolvição sumária faz coisa julgada material, não sendo possível, uma nova análise do mérito¹²⁴.

¹²⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **RHC 52.086/MG**, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 18/12/2014, publicado em 03/02/2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402521155&dt_publicacao=03/02/2015>. Acesso em: 10 jul. 2019.

¹²¹ NICOLITT, André Luiz. **Manual de Processo Penal**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2014, p. 481.

¹²² BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 26 abr. 2019.

¹²³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 1029.

¹²⁴ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 624.

Se por um lado à decisão de impronúncia o juiz não se convenceu da materialidade do fato ou da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação no delito, em razão da falta de provas, a decisão de absolvição sumária, há provas que inocentam o acusado.

Para ocorrer à absolvição sumária se faz necessária a presença de provas inequívocas que de demonstrem a inexistência do fato; ou que o acusado autor ou participe do fato criminoso; ou que o fato não constituir infração penal; ou demonstrada causa de isenção de pena ou de exclusão do crime, conforme dispôs no artigo 415 do Código de Processo Penal¹²⁵.

Em simples análise do artigo supracitado, observa-se que a primeira hipótese se trata da inexistência de materialidade, ou seja, quando contenha nos autos provas que demonstrem que o fato criminoso não existiu. A segunda hipótese se refere à autoria, ou seja, constem provas que demonstram que o acusado não é o autor do fato. A terceira hipótese se trata da comprovação de que o fato não se trata de infração penal. Por fim, a quarta hipótese se trata das isenções de pena e excludentes de ilicitude.

As excludentes de ilicitude são compreendidas em: estado de necessidade (art. 23, I, art. 24, CP); legítima defesa (art. 23, II, art. 25, CP); exercício regular do direito (art. 23, III, CP); estrito cumprimento do dever legal (art. 23, III, CP).

As excludentes de culpabilidade são compreendidas em: erro de proibição (art. 21, CP); coação moral irresistível (art. 22, CP); obediência hierárquica (art. 22, CP); embriaguez acidental (art. 28, § 1º, CP); e inimputabilidade (art. 26, caput, CP).

Para ocorrer à absolvição sumária, deve existir prova clara, absoluta, incontroversa, cristalina, pura, nítida, de modo indiscutível¹²⁶, ou seja, só ocorrerá à absolvição sumária caso exista a certeza da inocência, caso contrário, deverá o acusado ser impronunciado.

2.3.3. Desclassificação

A decisão de desclassificação ocorre quando o juiz, a partir do convencimento formado com as provas colhidas nos autos, verifica que existiu outro crime diverso do imputado ao acusado.

Ao entender que existe crime diverso dos elencados no art. 74, §1º, do Código de Processo Penal, não sendo, portanto, competência do Tribunal do Júri, o processo criminal

¹²⁵ BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 18 jul. 2019

¹²⁶ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017, p. 112.

será remetido para o juízo competente¹²⁷. Com a desclassificação, aproveitam-se os atos processuais já praticados.

Caso a desclassificação não importe em acréscimo de circunstância ou elemento novo ao fato descrito na exordial, não é necessário ouvir as partes novamente, podendo o juiz competente proferir a sentença. No entanto, na hipótese em que importar o referido acréscimo, deverá antes de proferir a sentença, remeter os autos ao Ministério Público conforme a regra da *mutatio libelli*, e, posteriormente, conceder ao réu prazo para se defender e indicar testemunhas¹²⁸.

Oportuno consignar que além dessa espécie de desclassificação, o próprio Tribunal do Júri também pode desclassificar o fato, contudo, caberá ao Presidente do Tribunal prolatar a sentença, conforme parte final do artigo 74, §3 do Código de Processo Penal.

Um exemplo clássico de desclassificação, cuida-se da imputação do réu ao crime de tentativa de homicídio, porém, durante a instrução processual, constata-se que, na verdade, foi praticado o crime de lesão corporal, em razão da ausência de *animus necandi*, ocasião em que serão remetidos os autos ao juízo criminal comum, que na hipótese apresentada, seria o Juizado Especial Criminal por se tratar crime de menor potencial ofensivo.

Contra a decisão de desclassificação prolatada pelo magistrado, cabe recurso em sentido estrito, conforme disposto no artigo 581, inciso I, Código de Processo Penal.

Deverá conter na sentença de desclassificação os fundamentos que demonstrem a não existência do crime imputado, contudo, sem expressar sua opinião quanto ao crime desclassificado, tendo em vista que, caso isso ocorra, não estaria desclassificando, mas sim, proferindo uma sentença desclassificatória, devendo, portanto, a desclassificação ser genérica¹²⁹.

2.3.4. Pronúncia

A pronúncia, além de ser exclusiva do procedimento do Tribunal do Júri, é a única decisão possível que não põe fim ao tramite do processo na Vara do Tribunal do Júri, ou seja, a única decisão que submete o acusado ao Tribunal Popular.

¹²⁷ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017, p. 103.

¹²⁸ AVENA, Norberto Cláudio Pâcaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p.798/799.

¹²⁹ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017, p. 105

A decisão de pronúncia é interlocutória mista não terminativa. Mista porque põe fim a uma fase do processo; interlocutória em razão de não julgar o mérito da causa, mas sim, declara admissível o encaminhamento do processo para o julgamento popular; e não terminativa em virtude de não encerrar o processo¹³⁰. Contra essa decisão cabe o recurso em sentido estrito.

Essa decisão deve ter um formato técnico, objetivo, sendo relatados apenas quais são os indícios que motivaram o convencimento quanto à autoria e materialidade. Entretanto, ao expressar seu convencimento, o juiz deverá utilizar uma linguagem de dúvida, tudo leva a crer, da mera probabilidade e não a do caráter certeza¹³¹.

Emitirá um juízo de probabilidade e não de certeza, não excedendo na linguagem (excesso de linguagem na pronúncia), pois, caso isso aconteça, incidirá uma nulidade, uma vez que ao formar o Conselho de Sentença, os jurados receberão cópias de algumas peças dos autos, inclusive a decisão de pronúncia. Assim, qualquer deslize na linguagem utilizada nessa decisão, poderá influenciar os jurados¹³².

A pronúncia está condicionada a existência da materialidade e indícios suficiente de autoria, de modo que, se constar a ausência destes elementos, o juiz deverá impronunciar o acusado, em consonância com o disposto no artigo 413 caput do Código Penal. Ou seja, a existência da materialidade do fato e indícios suficientes de autoria cuidam-se dos requisitos para decisão de pronúncia.

O primeiro requisito não se trata de prova incontroversa da existência da materialidade, mas sim se funda no convencimento do magistrado da existência do crime, ou seja, o juiz pronunciará o réu quando se convencer da existência da materialidade.

No que tange o segundo requisito, os indícios suficientes de autoria para a decisão de pronúncia, cuida-se da conexão entre fatos provados no processo e a conduta do acusado descrita na denúncia, de modo que exista relação entre esses dois fatos, e tais indícios demonstrem um grau de probabilidade que, sem afastar dúvida, dirige-se para aproximação da certeza¹³³.

¹³⁰ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017, p. 81

¹³¹ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017, p. 92-93.

¹³² AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal: esquematizado**. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 808.

¹³³ PORTO, Herimínio Alberto Marques. **Júri- procedimentos e aspectos do julgamento e questionários**. 6. ed. amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p. 74.

Sendo assim, embora a decisão de pronúncia seja um juízo de fundada suspeita, indícios suficientes de autoria não se tratam de meras suposições, uma vez que aqueles são sensíveis, reais, enquanto estas se fundam em criação da imaginação não comprovada, sendo, portanto, insuficiente para pronunciar o acusado. Isto é, indícios imprecisos, frígios e vagos não legitimam a decisão de pronúncia¹³⁴.

A decisão de pronúncia se trata de um juízo de acusação, ato jurisdicional diferente do juízo da causa, uma vez que não declara que os fatos são passíveis de punição, mas sim da legitimidade da acusação. Essa decisão não determina o fundamento condenatório ou absolutório, mas sim acusatório. A pronúncia aprecia a existência de provas do suposto crime, o que, legalmente justificaria a ação penal¹³⁵.

Nesse sentido, leciona Norberto Avena:

Sendo assim, no Estado Democrático de Direito, sob pena de se ter um constrangimento ilegal, não se pode colocar o indivíduo no banco dos réus quando não haja, por exemplo, o mínimo de elementos apontando que tenha ele praticado o fato, ou quando evidente a licitude de seu agir. Por isso é que, no rito do júri, logo após o encerramento da instrução e a manifestação das partes, obrigatoriamente o juiz deverá manifestar-se quanto a admitir ou não a acusação feita ao réu na denúncia de um crime doloso contra a vida, filtrando cada acusação de modo a impedir que, processos sem o mínimo de lastro probatório, conduzam o réu a júri popular¹³⁶

Não pode constar na decisão de pronúncia causas de diminuição de pena, agravante, atenuantes, ou questões de concurso de crimes (material, formal e continuado), tendo em vista que esses pontos serão aplicados, somente após a condenação pelo conselho de sentença, na dosimetria da pena. Entretanto, as qualificadoras deverão conter na pronúncia, sendo suas circunstâncias especificadas, conforme disposto no artigo 413, § 1º do Código de Processo Penal¹³⁷.

Um ponto importante no que tange a decisão de pronúncia, inclusive para resolução da problematização, trata-se do princípio *in dubio pro societate*, que, por sua vez, orienta que no caso de dúvida o juiz deverá submeter à apreciação ao Conselho de Sentença, para não afrontar o princípio do juiz natural.

¹³⁴ BENTO, Patricia Stucchi. **O Enfoque Constitucional da Decisão de Pronúncia**. Dissertação de Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica, 2006. Disponível em:

<<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/7418/1/Patricia%20Stucchi%20Bento.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2019.

¹³⁵ ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. **Processo penal e jurisdição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975, p. 174.

¹³⁶ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 786.

¹³⁷ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p.792.

No entanto, em razão da imprescindibilidade ao estudo objetivado, atrelado ao fato de que existem posicionamentos doutrinários discrepantes a respeito da aplicação deste princípio na decisão de pronúncia, será analisada no tópico referente ao juízo de admissibilidade da decisão de pronúncia.

Em prosseguimento ao estudo, um dos pontos mais importantes no debate se trata do efeito preclusivo que a decisão de pronúncia possui. Essa decisão submete-se à preclusão *pro judicato* ao declarar admissível a ação e tornando-a imutável no processo, na medida em que não se pode ser reanalisada¹³⁸.

Nesta toada, deve-se aflorar a decisão do Supremo Tribunal Federal que aduziu que a sentença de pronúncia vincula o prolator ao seu conteúdo, em razão da hipótese de preclusão *pro judicato*.

Jurisprudência:

E M E N T A - HABEAS CORPUS - SENTENÇA DE PRONUNCIA - NATUREZA JURÍDICA - INOCORRÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL - MERA PRECLUSAO PRO JUDICATO - SUPERVENIÊNCIA DE ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE DESCLASSIFICA O DELITO DE HOMICÍDIO, EM CONCURSO COM O DE FURTO, PARA O CRIME DE LATROCÍNIO - PREVALÊNCIA DA DECISÃO DO TRIBUNAL - NEXO DE PREJUDICIALIDADE ENTRE ESSE PRONUNCIAMENTO COLEGIADO E A EFICACIA DA SENTENÇA DE PRONUNCIA - HABEAS CORPUS INDEFERIDO . - A sentença de pronuncia constitui ato decisório de natureza meramente interlocutória. O pronunciamento jurisdicional que nela se consubstancia deixa de operar os efeitos peculiares a coisa julgada em sentido material. A sentença de pronuncia - ao veicular um juízo positivo de admissibilidade da imputação penal deduzida pelo Ministério Público - gera efeitos de índole meramente processual, vinculando o magistrado prolator ao conteúdo que dela emerge, em ordem a caracterizar, e sempre no que concerne a autoridade judiciária pronunciante, uma hipótese de preclusão pro judicato . - O acórdão emanado do Tribunal de Justiça, que reconhece a existência de latrocínio, e não de homicídio, sobrepõe-se a sentença de pronuncia anteriormente proferida, ainda que desta não tenha recorrido o Ministério Público. (STF - HC: 69944 SP, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 10/08/1993, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 03-09-1993 PP-17743 EMENT VOL-01715-01 PP-00195)¹³⁹

Além da emenda decisão, pode-se extrair do corpo da decisão exarada pelo eminente Ministro Celso de Mello, o seguinte ensinamento:

¹³⁸ BENTO, Patricia Stucchi. **O Enfoque Constitucional da Decisão de Pronúncia**. Dissertação de Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica, 2006. Disponível em:

<<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/7418/1/Patricia%20Stucchi%20Bento.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2019.

¹³⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **HC: 69944 SP**, Relator: Min. Celso De Mello, julgamento: 10/08/1993, Primeira Turma, Julgamento em 10/08/1993, publicação em 03/09/1993. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=72096>>. Acesso em: 15 maio 2019.

“Essa eficácia preclusiva da sentença de pronúncia significa, na realidade, que a irradiação dos seus efeitos dentro do processo em que proferida torna-a imutável em face do órgão judiciário de que emanou, o qual, em consequência, não mais poderá, ex auctoritate própria, revogá-la (RT 424/344), ressalvada a hipótese prevista no art. 416 do Código de Processo Penal.

Daí, a conclusão a que chega JOSÉ FREDERICO MARQUES (op. loc. cit), em autorizado magistério expendido sobre o tema, verbis:

“Os efeitos da pronúncia não adquirem a imutabilidade que deriva da res judicata, visto que tais efeitos são apenas de ordem processual. O que, de exato, ocorre é a preclusão pro judicato, uma vez que o juiz, depois que a preclusão se verifica, tornando imutável, no processo, a admissibilidade da acusação, não mais pode reexaminar o que por ele foi decidido.”¹⁴⁰

Assim, observa-se da decisão supracitada que a preclusão *pro judicato* na pronúncia irradia seus efeitos sob o órgão judiciário que a emanou, o qual não poderá altera-la, ou seja, torna-se imutável em face de seu prolator.

Surgiu então o questionamento a respeito do órgão jurisdicional recursal que decidiu pela manutenção da pronúncia, também é atingido pelos efeitos da preclusão *pro judicato*?

Em um eventual recurso em sentido estrito o Tribunal recursal ao confirmar a decisão de pronúncia, poderia reanalisar a matéria referente à admissibilidade da acusação, a qual é substanciada em existência da materialidade e indícios suficientes de autoria, mesmo não havendo alteração dos fundamentos durante a fase *judicium cause*, em um recurso de apelação?

Diante da não alteração dos elementos fáticos, jurídicos ou probatórios, poderia o Tribunal recursal primeiro declarar admissível a acusação e depois declarar que uma condenação é manifestamente contrária à prova dos autos?

São todos esses questionamentos que serão abordados daqui em diante na busca dos objetivos traçados no presente estudo, para isso, deve-se fazer uma análise dos recursos na seara penal, notadamente quanto ao recurso em sentido estrito e o recurso de apelação.

2.4. RECURSOS

O presente tópico buscará realizar um estudo a respeito das características dos recursos no âmbito penal, bem como seus efeitos. Além disso, serão abordados os princípios da *reformatio in pejus* e *reformatio in mellius*, que estão presentes na apreciação do órgão recursal.

¹⁴⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. HC: 69944 SP, Relator: Min. Celso De Mello, julgamento: 10/08/1993, Primeira Turma, Julgamento em 10/08/1993, publicação em 03/09/1993. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=72096>>. Acesso em: 15 maio 2019.

Nota-se que esses assuntos são imprescindíveis para a verificação a respeito do recurso em sentido estrito contra a decisão de pronúncia e, ao final, o recurso de apelação contra a decisão do Tribunal do Júri, e aplicar os conhecimentos trazidos no decorrer do trabalho relativo ao instituto da preclusão *pro judicato*, a situação hipotética que será apresentada.

A palavra processo vem da palavra em latim *procedere*, que por sua vez significa caminhar para frente¹⁴¹, sendo oposto da palavra recurso que vem da palavra em latim *recursare*, que por sua vez significa caminhar para trás¹⁴². Logo, recurso é meio processual destinado ao reexame processual.

Recurso é um remédio processual, meio jurídico para obter à reforma, anulação, esclarecimento, integração de decisão judicial ou mero controle por instância superior, interposto pela parte ou interessado, ou até mesmo pelo juiz, quando a lei exigir. Na verdade, recurso é uma continuidade da ação penal ajuizada¹⁴³.

Francisco Dirceu Barros ressalta três características recursais:

- a) Voluntariedade – a interposição de recursos está ligada à manifestação da vontade. Para tanto há necessidade inequívoca da existência de um recurso.
- b) Previsão Legal – indispensáveis a análise do cabimento para um recurso ser conhecido. Se contra determinada decisão a lei não prevê recurso, tal decisão é irrecurável.
- c) Anterioridade à preclusão ou à coisa julgada – Antes da formação da preclusão e da coisa julgada há a interposição de recurso.¹⁴⁴

Assim, as características dos recursos estão ligadas a manifestação de vontade, previsão legal e anterioridade à preclusão ou à coisa julgada.

Os recursos no âmbito penal possuem alguns efeitos extrínsecos, quais sejam, devolutivo; suspensivo; extensivo; translativo; e regressivo.

O efeito suspensivo se trata de uma condição suspensiva da eficácia da decisão atacada, impedindo que a execução dessa decisão antes do julgamento do recurso. As

¹⁴¹ PETERS, Adriana Salgado. **O direito à celeridade processual à luz dos direitos fundamentais**. Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp041139.pdf>>. Acesso em: 12 jun. 2019.

¹⁴² MARGATO, Juliana Pereira; ANGELUCI, Cleber Affonso. **O Princípio da Fungibilidade Recursal no Direito Processual Civil**. Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo Presidente Prudente, São Paulo. Disponível em: <<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/download/3399/3154>> Acesso em: 12 jun. 2019.

¹⁴³ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.1137.

¹⁴⁴ BARROS, Francisco Dirceu. **Tratado doutrinário de processo penal**. Leme: Jh Mizuno, 2018, p. 647.

hipóteses em que ocorre o efeito suspensivo são as previstas em lei, assim, quando houver omissão legal o recurso não suspende a decisão recorrida¹⁴⁵.

Fernando Capez ensina que o efeito suspensivo “funciona como condição suspensiva da eficácia da decisão, que não pode ser executada até que ocorra o julgamento final. No silêncio da lei, o recurso não tem efeito suspensivo”¹⁴⁶.

Sendo assim, quando o recurso tiver efeito suspensivo não poderá executar a decisão até que ocorra o julgamento do recurso. Em atenção ao objetivo alvejado, deve-se ressaltar que o recurso de apelação contra decisão dos jurados possui efeito suspensivo, impossibilitando a execução provisória da pena aplicada ao réu, notadamente em razão do princípio constitucional da presunção de inocência.

O efeito extensivo está consagrado no artigo 580 do Código de Processo Penal, o qual aduz que “no caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros”¹⁴⁷.

Trata-se de uma mitigação do princípio da personalidade do recurso, pois nos casos de concurso de agentes, o recurso interposto por um dos acusados, salvo de caráter exclusivamente subjetiva, será aproveitado pelos outros.

Renato Brasileiro Lima assevera, com ênfase aos ditames constitucionais, que o efeito extensivo “conseqüência lógica do princípio da isonomia, do qual deriva a óbvia conclusão de que acusados da prática de um mesmo crime devem ser tratados de maneira semelhante, caso se encontrem em idêntica situação jurídica”¹⁴⁸.

Em estudo ao efeito extensivo, observa-se que a doutrina e a jurisprudência apontam que o recurso conterá esse efeito quando atingir questões objetivas, descartando discussões subjetivas. Isto é, quando o tema discutido no recurso possuir caráter objetivo, os efeitos estenderão a todos os coautores, no entanto, possuindo caráter subjetivo, não será aproveitado aos demais agente.

¹⁴⁵ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 1198-1199.

¹⁴⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 763.

¹⁴⁷ BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 27 jul. 2019

¹⁴⁸ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. 3 ed. rev. amp. atual. Salvador: Juspodium, 2015, p. 1667.

Embora esse não seja exclusivo de determinados recursos, Fernando Capez assevera alguns exemplos, “pode ser aplicado à apelação, revisão criminal, habeas corpus, recurso em sentido estrito e aos recursos em geral”¹⁴⁹.

O efeito translativo consiste na devolução ao tribunal *ad quem* de toda a matéria. Isto é, o recurso que confere ao tribunal julgador o poder de decidir sobre qualquer matéria, em favor ou contra qualquer parte¹⁵⁰.

No âmbito penal o efeito translativo opera apenas no recurso *ex officio*, ocasião em que o tribunal recursal poderá decidir tanto em prol da acusação quanto à favor do réu, sem ser limitado pela proibição da *reformatio in pejus*¹⁵¹.

Quanto ao efeito regressivo, trata-se daquele que permite o juízo de retratação, possibilitando que o prolator da decisão atacada se retrate antes da remessa ao juízo *ad quem*. No que tange aos recursos criminais ordinários, esse efeito opera no recurso em sentido estrito, carta testemunhável e agravo na execução¹⁵².

Fernando Capez ensina que:

Regressivo, iterativo ou diferido: é o efeito que possibilita o juízo de retratação por parte do órgão recorrido, possibilitando, assim, ao prolator de decisão, a possibilidade de alterá-la ou revogá-la parcial ou inteiramente (p. ex.: recurso em sentido estrito)¹⁵³.

Assim, trata-se da possibilidade do órgão prolator, reanalisar sua própria decisão e alterá-la, ou até mesmo revogá-la. Esse reexame do órgão prolator é uma medida que visa à celeridade e economia processual.

Por fim, o efeito devolutivo é considerado um efeito comum a todos os recursos, consistindo em devolver ao Poder Judiciário, através do juízo *ad quem*, o poder de reexaminar a decisão impugnada. A extensão do efeito devolutivo dependerá de quem seja o recorrente¹⁵⁴.

Segundo Fernando Capez:

¹⁴⁹ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 764.

¹⁵⁰ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal: esquematizado**. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 1201.

¹⁵¹ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal: esquematizado**. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 1201.

¹⁵² AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal: esquematizado**. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 1200.

¹⁵³ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 765.

¹⁵⁴ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal: esquematizado**. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 1192.

Devolutivo: é comum a todos os recursos. Consiste em transferir à instância superior o conhecimento de determinada questão. Trata-se da devolução ao órgão jurisdicional para o reexame da matéria é devolvido ao próprio órgão recorrido, como é o caso dos embargos declaratórios. Estes recursos são chamados de iterativos. Outros, só devolvem a questão para o órgão jurisdicional ad quem, como é o caso da apelação. São os chamados recursos reiterativos. E, por fim, há os recursos mistos, nos quais a questão é reexaminada pelo próprio órgão recorrido e, também, pelo órgão de instância superior, como é o caso do recurso em sentido estrito e do agravo em execução.¹⁵⁵

Para tomar conhecimento da extensão do efeito devolutivo, faz-se necessário realizar estudos sobre *reformatio in pejus* e *reformatio in mellius*. Isto é, esses institutos são primordiais para o estudo a respeito do efeito devolutivo no âmbito penal, uma vez que eles são limitadores da matéria que pode ser reexaminada pelo órgão recursal.

Em desdobramento do efeito devolutivo, serão devolvidas ao juízo *ad quem* as matérias arguidas no recurso interposto pela parte inconformada, consagrando o princípio *tantum devolutum quantum appellatum* (devolvido tanto quanto apelado), de modo que tenta evitar julgamentos *extrapetita* (fora do pedido), *ultrapetita* (mais do que foi pedido) ou *citrapetita* (menos do que foi pedido)¹⁵⁶. Entretanto, em sede de processo penal, esse princípio sofre limitações.

Sobre esse princípio Pacelli ensina que:

Com efeito, ele poderá se satisfazer com parte do julgado e não concordar com o restante. Daí o *tantum devolutum quantum appellatum*, ou seja, a matéria a ser conhecida (devolutum) em segunda instância dependerá da impugnação (appellatum)¹⁵⁷.

No direito processual penal surge o instituto da *reformatio in pejus*, uma emanção do princípio da ampla defesa, funcionando como proteção ao acusado, vedando que a situação do acusado seja agravada em um recurso exclusivamente seu¹⁵⁸.

O instituto do *reformatio in pejus* se encontra consagrado no artigo 617 do Código de Processo Penal, com o objetivo de evitar que o réu seja intimidado em recorrer, haja vista que sua situação não poderá ser agravada em um eventual recurso exclusivo seu.

¹⁵⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 763.

¹⁵⁶ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.1151.

¹⁵⁷ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 411. Disponível em: <<https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/3992/104-Curso-de-Processo-Penal-Pacelli-2017.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

¹⁵⁸ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.1145.

Nas palavras de Mougenot sobre o assunto:

A probabilidade da apreciação negativa da apelação inculcaria no réu o temor de recorrer da sentença que lhe causou gravame, prejudicando os princípios da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição, justificando, assim, a necessidade da proibição da *reformatio in pejus*.¹⁵⁹

Sendo assim, no caso de apenas a defesa interpor recurso, a situação do réu não poderá ser agravada, ou seja, em um eventual recurso exclusivo da defesa o juízo *ad quem* não poderá reconhecer *ex officio* matéria que ensejem prejuízo do réu.

Além disso, embora não seja expressamente previsto em lei, mas sim construção doutrinária, existe a ocorrência da *reformatio in pejus* indireta. Consiste na proibição de um novo julgamento, em razão da anulação do anterior por um recurso exclusivo da defesa, agravar a situação jurídica do acusado¹⁶⁰.

No que tange o assunto, como enfoque no procedimento do Tribunal do Júri, Guilherme Nucci ensina que:

Se o recurso for exclusivo da defesa, determinado a instância superior a anulação do primeiro julgamento, cremos que a pena, havendo condenação, não poderá ser fixada em quantidade superior à decisão anulada. É certo que os jurados são soberanos, mas não é menos certo afirmar que os princípios constitucionais devem harmonizar-se. Embora defendamos com veemência o respeito à soberania dos veredictos, é preciso considerar que a ampla defesa, com os recursos a ela inerente, também é princípio constitucional. Retirar do acusado a segurança para recorrer, invocando a nulidade que entender conveniente, sem o temor de que nova decisão poderá piorar sua situação, não é garantir efetiva ampla defesa. Por tal razão, cremos mais correta a posição daqueles que defendem a impossibilidade da *reformatio in pejus* também nesse caso.

Lembramos, ainda, que, no segundo julgamento, os jurados não estão impedidos de votar os quesitos da maneira como desejarem, mas o juiz presidente, no momento de fixação da pena, está atrelado ao princípio de que não poderá haver prejuízo ao réu¹⁶¹.

Nota-se que nos recursos contra a decisão do Tribunal do Júri, a ocorrência da *reformatio in pejus* indireta tem um olhar diferenciado em razão do princípio da soberania dos veredictos.

O atual entendimento da doutrina e jurisprudência é que, em uma eventual anulação da decisão do Tribunal do Júri, o novo Conselho de Sentença continuará soberano, podendo

¹⁵⁹ BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de processo penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 953.

¹⁶⁰ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.1149.

¹⁶¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 898.

condenar conforme sua convicção, no entanto, no momento em que o juiz presidente do tribunal do júri for realizar a dosimetria da pena, estará ele limitado pela pena que o acusado foi condenado anteriormente¹⁶².

Como visto, o art. 617 do Código de Processo Penal proíbe a *reformatio in pejus*. Contudo, a doutrina ressalta que no referido artigo encontra-se implícito o princípio da *reformatio in melius*, pois se não é possível o juízo *ad quem* agravar a situação do acusado, lhe é permitido, a contrario *sensu*, melhorar sua situação em recurso da acusação, uma vez que não está vedada essa faculdade pela lei¹⁶³.

Neste sentido, Tourinho Filho leciona:

Se o Ministério Público recorre para agravar a pena, nada obsta possa o órgão ad quem agravá-la, mantê-la, diminuí-la ou, então, absolver o réu. Se este foi condenado pelo órgão de primeiro grau por uma infração e absolvido quanto a outra, num simultaneus processos, havendo apenas recurso do Ministério Público objetivando convolar a absolvição em condenação, nada impede possa o tribunal, entendendo que a condenação foi iníqua, proferir decisão absolutória, malgrado a regra do *tantum devolutum quantum appellatum*¹⁶⁴.

Portanto, *reformatio in melius* consiste na possibilidade de, em recurso exclusivamente da acusação, melhorar a situação do acusado, mesmo a acusação pugnando pela agravação da situação do réu. O tribunal *ad quem* poderá diminuir a penal ou, inclusive, absolver o acusado.

No que tange a extensão do efeito devolutivo, observa-se que em razão da *reformatio in melius*, será devolvido toda a matéria a tribunal recursal quanto as questões favoráveis ao réu, no entanto, quanto as matérias que possam ser agravar a situação do réu, aplicará o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, em virtude o princípio da *reformatio in pejus*.

2.4.1. Recursos em sentido estrito contra decisão de pronúncia

O recurso em sentido estrito é a impugnação voluntária, contra decisão interlocutória simples, mista terminativa ou não terminativa. Seu cabimento é restrito aos elencados

¹⁶² NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 898.

¹⁶³ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.1151.

¹⁶⁴ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 4, p. 439.

expressamente no artigo 581 do CPP, haja vista que no processo penal as decisões interlocutórias são em regra irrecorríveis¹⁶⁵.

O recurso em sentido estrito possibilita que o prolator da decisão, faça uma nova apreciação da questão antes de remeter à instância superior, ou seja, o juiz poderá reexaminar a matéria por ele já decidida e retrata-se. Portanto, este recurso possui o efeito regressivo.

O prazo é dúplice, sendo de cinco dias para interposição, nos termos do artigo 586 do Código de Processo Penal, e dois dias para apresentar as razões após a interposição do recurso, ou do dia em que o escrivão, extraído o traslado, conforme disposto no artigo 588 do mesmo *códex*.

Quanto às hipóteses de cabimento, encontram-se previstas no art. 581 do Código de Processo Penal. No que tange a respeito dos objetivos do presente estudo, frisa-se que caberá recurso em sentido estrito contra a decisão que pronunciar o acusado, conforme disposto no inciso IV do referido artigo.

Portanto, o recurso contra a decisão pronúncia será o recurso em sentido estrito e não o recurso de apelação, haja vista que se trata de decisão de natureza interlocutória mista não terminativa, que encera uma fase do procedimento – o *juditium acusationes* –, não julgando o mérito, mas inaugurando a segunda etapa desse rito – o *judicium causae*.¹⁶⁶

Para o Tribunal recursal manifestar pela manutenção da pronúncia deverá este realizar o mesmo juízo de admissibilidade realizado pelo juiz de primeiro grau, verificando os requisitos para pronúncia o réu, quais sejam, convencimento da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.

Relembra-se que os indícios suficientes de autoria para a decisão de pronúncia, cuida-se da conexão entre fatos provados no processo e a conduta do acusado descrita na denúncia, de modo que exista relação entre esses dois fatos, e tais indícios demonstrem um grau de probabilidade que, sem afastar dúvida, dirige-se para aproximação da certeza¹⁶⁷.

¹⁶⁵ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri**: teoria e prática. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p.1194.

¹⁶⁶ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 1213.

¹⁶⁷ PORTO, Herimínio Alberto Marques. **Júri**- procedimentos e aspectos do julgamento e questionários. 6. ed. amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p. 74.

Sendo assim, de igual sorte o Tribunal recursal para pronunciar o réu também não poderá basear-se em meras suposições, com indícios imprecisos, frígios e vagos¹⁶⁸. Muito pelo contrário, fará o mesmo juízo de acusação, apreciando a existência de provas do suposto crime, o que, legalmente justificaria a ação penal¹⁶⁹.

Por outro lado, as teses abordadas no recurso em sentido estrito contra decisão de pronúncia estão vinculadas as peculiaridades inerentes do procedimento do Júri. Ou seja, os temas abordados no recurso em sentido estrito devem buscar algumas reformas das seguintes hipóteses, impronunciar; desclassificar; absolver sumariamente; ou excluir alguma qualificadora¹⁷⁰.

Como visto, na hipótese do Tribunal *ad quem* ao analisar o recurso em sentido estrito manter a decisão de pronúncia, estará manifestando-se, de forma fundamentada, que está convencido da materialidade do fato e que existem indícios suficientes de autoria, conforme disposto no artigo 413 do Código de Processo Penal.

Em contrapartida, ao reformar a decisão ao ponto de impronunciar o acusado, o Tribunal *ad quem* deverá, de forma fundamentada, demonstrar que não está convencido da materialidade do fato ou da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, conforme disposto no artigo 414 do Código de Processo Penal.

Caso o Tribunal *ad quem* discordar da imputação, por entender pela existência de crime diverso, deverá, de forma fundamentada, desclassificar o delito, demonstrando as circunstâncias de seu convencimento.

E por fim, no caso de absolvição sumária do acusado, o Tribunal recursal deverá, de forma fundamentada, demonstrar a presença de provas inequívocas da inexistência do fato; ou que o acusado autor ou partícipe do fato criminoso; ou que o fato não constituir infração penal; ou demonstrada causa de isenção de pena ou de exclusão do crime, conforme disposto no artigo 415 do Código de Processo Penal.

¹⁶⁸ BENTO, Patricia Stucchi. **O Enfoque Constitucional da Decisão de Pronúncia**. Dissertação de Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica, 2006. Disponível em:

<<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/7418/1/Patricia%20Stucchi%20Bento.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2019.

¹⁶⁹ ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. **Processo penal e jurisdição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975, p. 174.

¹⁷⁰ AVENA, Norberto Cláudio Pâcaro. **Processo penal: esquematizado**. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 1213.

CAPÍTULO III - O RECURSO DE APELAÇÃO E A PRECLUSÃO PARA O ÓRGÃO RECURSAL

Neste capítulo serão discutidas as peculiaridades do recurso de apelação contra decisão do Tribunal do Júri, notadamente no que tange as decisões manifestamente contrárias às provas dos autos, ao ponto de estudar os juízos que os Tribunais de segundo grau fazem ao analisar o recurso em sentido estrito e o recurso de apelação, ambos no procedimento do júri.

Posteriormente, será realizado um estudo a respeito da preclusão *pro judicato* do Tribunal de apelação em razão da confirmação da decisão de pronúncia, quando não houver modificação na situação de fato e de direito, bem como nos elementos probatórios. Para isso será verificado os elementos identificadores e o fato gerador da hipótese levantada, chegando então à conclusão e resolução da problematização apresentada.

3.1. RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA DECISÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI

De proêmio, o recurso de apelação contra a decisão do júri, segundo Bonfim:

Tratando-se de recurso com fundamentação vinculada, a apelação das decisões do Júri deverá necessariamente ter por fundamento uma das hipóteses previstas no inciso III do art. 593. Deve a parte, na petição ou no termo de interposição, fazer menção ao motivo da apelação, não podendo o órgão ad quem julgar o recurso com base em outra hipótese. A apelação nessa espécie denota caráter restrito, limitando a cognição da matéria a ser devolvida ao juízo ad quem⁴⁸. A garantia do duplo grau de jurisdição é observada ao mesmo tempo em que se preserva a soberania dos veredictos.¹⁷¹

Diferente do que ocorre com o recurso em sentido estrito, o recurso de apelação não possui efeito regressivo, não gerando o juízo retratação. O recurso de apelação contra a decisão do Tribunal do Júri se trata de apelação limitada, uma vez que sua fundamentação é vinculada as matérias elencadas no inciso III, do artigo 593 do Código de Processo Penal.

O referido inciso dispõe que caberá apelação contra decisão do Tribunal do Júri, quando houver nulidade posterior à pronúncia; for à sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou

¹⁷¹ BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de processo penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 932.

da medida de segurança; ou for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos¹⁷².

Fernando Capez leciona que:

[...] a apelação das decisões do Júri tem caráter restrito, pois não devolve à superior instância o conhecimento pleno da questão, por força da garantia constitucional da soberania dos veredictos, prevista no art. 5º, XXXVIII, c¹⁷³

O recurso de apelação, em regra, tem natureza plena por não possuir fundamentação vinculada. Contudo, ao se tratar de recurso contra as decisões do Tribunal do Júri, o impetrante fica vinculado às hipóteses elencadas no inciso III do artigo 593 do Código de Processo Penal, em razão da soberania dos veredictos.

Como visto, assim como o recurso em sentido estrito, em regra, a apelação interposta pela defesa devolve ao Tribunal *ad quem* toda matéria decidida, ou seja, consistindo em apelação plena e ampla, com efeito devolutivo total, possibilitando a *reformatio in melius*, ressalvado a vedação a *reformatio in pejus*.

Entretanto, em face de apelação contra a decisão dos jurados o efeito devolutivo é restrito, não ocorrendo à devolução total da matéria decidida, na medida em que o juízo *ad quem* fica adstrito aos motivos invocados nas razões do recurso de apelação.

Conforme lesiona o autor Damásio E. de Jesus:

[...] a apelação, no Júri, tem natureza restrita, não devolvendo à superior instância o conhecimento integral da causa criminal. O conhecimento do Tribunal fica circunscrito aos motivos invocados na interposição.¹⁷⁴

Nesse mesmo sentido ensina Rangel:

O recurso de apelação com base neste inciso é chamado de recurso de fundamentação vinculada, ou seja, somente pode haver recurso das decisões do Tribunal do Júri se com base em uma (ou mais) das hipóteses elencadas, taxativamente, abaixo. O conhecimento do tribunal fica delimitado pelos motivos invocados na petição recursal.¹⁷⁵

¹⁷² BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 27 jul. 2019

¹⁷³ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**, 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 655.

¹⁷⁴ JESUS, Damásio E. de. **Código de processo penal anotado**. 15. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 421.

¹⁷⁵ RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 934.

Destarte, deve o apelante mencionar em suas razões de apelação qual ou em quais das hipóteses do art. 593, III, do Código de Processo penal, se fundamenta seu apelo, sob pena de não conhecimento do recurso. Portanto, é proibido ao Tribunal dar provimento ao recurso de apelação quando o apelo é repousado em outro.

Nessa perspectiva, Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula n. 713, segmentou o posicionamento referente aos limites da apelação contra decisões do Tribunal do Júri, aduzindo que “o efeito devolutivo da apelação contra decisões do Júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição”¹⁷⁶.

Lesiona Tourinho Filho:

O STF, na Súmula 713, estabeleceu: “o efeito devolutivo da apelação contra decisões do Júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição”. Assim, por exemplo, se o recorrente apela com fulcro na alínea b, c ou d e o Tribunal vislumbra uma nulidade posterior à pronúncia, fica impossibilitado de prover o recurso baseando-se na alínea a (que permite o apelo quando houver nulidade posterior à pronúncia).¹⁷⁷

Conclui-se, portanto, que os efeitos devolutivos do recurso de apelação contra decisão proferida pelo Tribunal do Júri estão limitados pelas razões do próprio recurso, não podendo examinar outras questões, ou seja, julgará o recurso de acordo com os fundamentos invocados.

Superando essas questões, surge-se então a necessidade da análise das situações em que ensejam o recurso de apelação contra a decisão o Tribunal do Júri.

3.1.1. Ocorrer nulidade posterior à pronúncia

A primeira hipótese de interposição de apelação das decisões do Tribunal do Júri, trazida na alínea *a*, do inciso III, do art. 593, do Código de Processo Penal é a ocorrência de nulidade posterior à pronúncia.

Trata-se de recurso contra vícios posteriores à pronúncia, visto que os vícios anteriores estão preclusos, haja vista que as nulidades anteriores deveriam ter sido impugnadas em recurso em sentido estrito contra a pronúncia.

¹⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n° 713**. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2580>>. Acesso em: 19 jul. 2019.

¹⁷⁷ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa **Manual de processo penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 464

Deste modo, o que se pode ser objetivado no recurso de apelação são as nulidades ocorridas após a pronúncia, desde que elas tenham sido arguidas em momento oportuno, bem como as nulidades absolutas que, por sua vez, prescindem de arguição em momento oportuno.

Fernando Capez assevera que “se relativa deve ser arguida logo após o início do julgamento, em seguida ao pregão das partes, sob pena de considerar-se sanada”¹⁷⁸.

O momento oportuno para arguir as nulidades relativas “ocorridas posteriormente à pronúncia, logo depois de anunciado o julgamento e apregoadas às partes”¹⁷⁹, conforme dispõe o artigo 571, inciso V do Código de Processo Penal.

Rangel ao discutir sobre a hipótese ensina que:

Trata-se de decisão eivada de error in procedendo, ou seja, vício de procedimento. A hipótese autoriza a cassação da decisão dos jurados, desde que o vício de formalidade tenha ocorrido após a decisão interlocutória mista não terminativa que julga admissível a acusação.

Se o vício de formalidade ocorrer antes ou na própria decisão de pronúncia, o recurso cabível será o recurso em sentido estrito (art. 581, IV), e, tratando-se de vício que possa ser sanado, se não for arguida no tempo e no modo devido, ocorrerá a preclusão temporal.¹⁸⁰

Na hipótese de não ser admitida a impugnação pelo juiz presidente do Tribunal do Júri, como o devido registro em ata, poderá a insatisfação ser renovada em recurso de apelação contra a decisão do júri.

Assim, caso seja dado provimento ao recurso, a nulidade será declarada e, conseqüentemente, serão anulados todos os atos posteriores, sendo o acusado, portanto, submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

Um exemplo clássico dessa nulidade, nas palavras de Bonfim, trata-se da:

“[...] a juntada de documentos fora do prazo legal estipulado no art. 479 do CPP, a participação de jurado impedido, o uso injustificado de algemas, entre outras, incluindo-se, ainda, as famigeradas referências, durante os debates, à decisão de pronúncia ou posteriores que julgaram a apelação (art. 478, I, do CPP), cuja constitucionalidade já questionamos (itens 12.1 a 12.4)”¹⁸¹.

¹⁷⁸ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**, 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 655.

¹⁷⁹ BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 12 ago. 2019.

¹⁸⁰ RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 934.

¹⁸¹ BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de processo penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 934.

Ressalva-se novamente que ao se tratar de nulidade absoluta, não é necessário ser arguida e registrada em ata, uma vez que poderá ser impugnada a qualquer tempo e grau de jurisdição.

3.1.2. For à sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados

A segunda hipótese de interposição de apelação contra as decisões do Tribunal do Júri, trazida na alínea *b*, do inciso III, do art. 593, do Código de Processo Penal, trata-se de quando for à sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados.

Caso a sentença do juiz-presidente seja contrária ao veredicto dos jurados ou à lei expressa, caberá recurso de apelação. Isto é, cuida-se de hipótese em que há uma desconexão entre o que foi decidido pelos jurados ou até mesmo a própria lei com a sentença proferida pelo juiz-presidente.

Quanto a esta hipótese, Capez tece os seguintes comentários:

O juiz está obrigado a cumprir as decisões do Júri, já que a horizontalidade é uma das características do órgão, não havendo supremacia do juiz togado sobre os jurados, mas simples atribuições diversas de funções. Os jurados decidem o fato e o juiz-presidente aplica a pena, de acordo com esta decisão, não podendo dela desgarrar-se.¹⁸²

Por exemplo, seria um cenário em que o Conselho de Sentença reconhece uma qualificadora e ao proferir a sentença o juiz condena o réu por homicídio simples, havendo, assim, uma nítida desconexão entre a decisão dos jurados com a sentença proferida.

No caso do Tribunal apelação dar provimento ao recurso, deverá retificar a decisão, conforme dispõe o artigo 593 § 1º do Código de Processo Penal, ou seja, o próprio juízo *ad quem* ajustará a decisão à lei ou ao veredicto dos jurados.

Destarte, ressalta-se que não se trata de anulação da decisão do júri, mas sim o saneamento de um vício na sentença proferida pelo juiz-presidente. Deste modo, o Tribunal de apelação apenas corrige a sentença do juiz togado para que fique em consonância com o veredicto dos jurados ou a lei expressa.

¹⁸² CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 789.

3.1.3. Houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança

A terceira hipótese de interposição de apelação contra as decisões do Tribunal do Júri, trazida na alínea *c*, do inciso III, do art. 593, do Código de Processo Penal, trata-se de quando houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança.

Trata-se de quando constar na sentença proferida pelo juiz-presidente erro ou injustiça na dosimetria da pena ou na aplicação da medida de segurança, embora tenha seguido o veredicto dos jurados, comete algum equívoco na aplicação da pena ou da medida de segurança.

Por exemplo, quanto à medida de segurança, o juiz determina tratamento ambulatorial quando descabido tal medida. Quanto à aplicação da pena, por exemplo, o juiz fixa o regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso do que a pena aplicável sem devida motivação.

Nesse sentido Nucci assevera por meio de exemplos:

A terceira hipótese (alínea *c* do inciso III do art. 593) diz respeito à existência de erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança. Trata-se de outra hipótese que diz respeito, exclusivamente, à atuação do juiz presidente, não importando em ofensa à soberania do veredicto popular. Logo, o tribunal pode corrigir a distorção diretamente. Penas elevadas demais para réus primários ou excessivamente brandas para reincidentes, por exemplo, sem ter havido fundamento razoável, ou medidas de segurança incompatíveis com a doença mental apresentada pelo réu podem ser alteradas pela interposição do recurso.¹⁸³

Nessa hipótese, no caso do Tribunal de segundo grau der provimento ao recurso, deverá o próprio retificar a aplicação da pena ou da medida de segurança, conforme dispõe o artigo 593 § 2º do Código de Processo Penal. Notadamente, tem-se essa inteligência em razão da retificação não atentar a soberania dos veredictos, pelo contrario, a dosimetria da pena é função do juiz togado.

Norberto Avena afirma que “a apelação fulcrada nesta alínea, uma vez provida, importará em retificação da reprimenda, adequando-se o tribunal competente aos parâmetros corretos”¹⁸⁴.

¹⁸³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 1124.

¹⁸⁴ AVENA, Norberto. **Processo penal** esquematizado. 4. ed. São Paulo: Método, 2012. p. 1192.

3.1.4. For a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

Por fim, a quarta hipótese de interposição de apelação contra decisões do Tribunal do Júri, trazida na alínea *d*, do inciso III, do art. 593, do Código de Processo Penal, trata-se de quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária às provas dos autos.

Essa hipótese é considerada a mais complexa, em razão da mitigação do princípio da soberania dos veredictos, eis que se trata de recurso de apelação contra decisão dos jurados, requerendo a anulação do veredicto do júri em virtude de sua decisão ser manifestamente contrária à prova dos autos.

Deste modo, os Tribunais devem se atentar para não usurparem a competência constitucional do Tribunal do Júri ao analisar a causa como juízes naturais.

Segundo as lições de Mauro Viveiros:

[...] freqüentemente os tribunais, ao examinar recursos de apelação, acabam apreciando o conjunto de provas como se fossem juízes naturais da causa; fazem um cotejo entre elas, escolhem a que lhes parece a mais coerente e censuram a decisão do Júri, mesmo quando essa decisão tem alguma ressonância na prova. Anulam o julgamento e mandam o réu a novo júri, às vezes até sob o argumento de que a decisão dissente do entendimento das Cortes Superiores. E antecipando o mérito do novo julgamento desde logo, usam termos candentes, cheios de apreciações subjetivas com o propósito inequívoco de influir decisivamente na convicção dos jurados.¹⁸⁵

O Tribunal de apelação não pode fazer uma análise das provas e decidir no sentido de que lhe pareça mais coerente, para que ele não usurpe a competência do Tribunal do Júri, evitando-se assim apreciações subjetivas.

Pois bem, a decisão dos jurados deve ser contrária às provas dos autos de forma frontal, aberta, clara, inquestionável, ou seja, manifestamente, caso contrário o recurso não será provido. Nesse sentido, lesiona o Eugênio Pacelli de Oliveira:

Na realidade, ao que parece, o aludido dispositivo deve ser interpretado como regra excepcionalíssima, cabível somente quando não houver, ao senso comum, material probatório suficiente para sustentar a decisão dos jurados. Nesse passo, é importante lembrar que, na jurisdição popular do júri, exatamente em razão de se tratar de julgamento de crimes dolosos contra a vida, não serão raros os votos movidos pela mais eloquente e convincente participação dos oradores. A passionalidade, de fato, ocupa espaço de destaque no aludido tribunal, dali emergindo velhos e novos

¹⁸⁵ VIVEIROS, Mauro. **Tribunal do Júri na ordem constitucional brasileira**: um órgão da cidadania. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 230.

preconceitos, rancores, frustrações, além das inevitáveis boas, más e melhores intenções, é claro.¹⁸⁶

Assim sendo, o Tribunal de apelação deve fazer um juízo de constatação acerca da existência de suporte probatório, ou seja, apenas analisará os elementos probatórios e não uma apreciação da causa, cabendo apenas verificar se o veredicto dos jurados possui algum suporte probatório.

Assim, o juízo da causa caberá aos jurados, conforme sua íntima convicção, através dos grupos de provas existentes, seja sua decisão coerente ou não aos olhos do Tribunal, não cabe anulação¹⁸⁷.

Contendo elemento de convicção nos autos, em favor da decisão dos jurados, não poderá o Tribunal de apelação anular sua decisão, assim, só poderá anular as decisões que não possuírem suporte probatório mínimo para as amparem.

Como dito, a competência constitucional para julgar os crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri, logo, diversamente do que ocorre nas alíneas “b” e “c”, nesta hipótese (alínea d) não poderá o Tribunal de apelação promover a retificação da sentença, pois afrontaria à competência constitucional, uma vez que o vício encontra-se no próprio veredicto dos jurados.

Ressalta-se que cabe ao Tribunal de apelação somente anular a decisão dos jurados, em razão de ser manifestamente contrária à prova dos autos, mas não deve emitir um juízo de mérito.

Deste modo, ocorrendo à anulação da decisão do Conselho de Sentença, não caberá nova apelação com esse fundamento (art. 593, § 3º, Código de Processo Penal), não sendo possível uma nova apelação contra a decisão dos jurados com a fundamentação de que foi manifestamente contrária a provas dos autos, não se admitindo um novo recurso com a mesma fundamentação.

Caso ocorra à anulação do primeiro julgamento, em razão de ser a decisão manifestamente contrária à prova dos autos, e, posteriormente, reproduzindo a mesma decisão no segundo julgamento, não será permitida uma nova anulação.

Nesse sentido são as lições de Nucci:

¹⁸⁶ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, p. 420. Disponível em: <<https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/3992/104-Curso-de-Processo-Penal-Eugenio-Pacelli-2017.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

¹⁸⁷ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018, p.1225/1226

Utilizada a apelação com base na alínea d do inciso III do art. 593, não é admissível um segundo apelo pelo mesmo motivo, evitando-se a prorrogação infundável dos julgamentos (art. 593, § 3.º, CPP). Ademais, se na primeira apelação, considerou o tribunal que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos, quando o júri condenou o réu sem prova suficiente, por exemplo, determinando novo julgamento, não tem o menor cabimento, quando o Conselho de Sentença, na segunda sessão, absolver o acusado, tornar a haver questionamento sobre o mérito. Afinal, se foi contrária à prova a condenação, não pode também ser contrária à prova a absolvição. Seria interminável a possibilidade de renovação dos veredictos. Por isso, o correto é permitir que uma única vez seja apresentada a apelação, com base nessa alínea, ainda que as teses se alterem nos dois julgamentos proferidos.¹⁸⁸

Frisa-se que o princípio da soberania dos veredictos não permite que o Tribunal de apelação afaste qualificadoras, causas de aumento ou redução de pena, ou até mesmo condenar ou absolver o acusado, restando somente à anulação do julgamento.

A decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos se refere ao veredicto dos jurados que seja arbitrário, dissociado das provas existentes nos autos, ou seja, manifestamente contrária.

Norberto Avena aduz que “somente é manifestamente contrária à prova dos autos a decisão dos jurados que se dissocia, integralmente, de todos os seguimentos probatórios aceitáveis dentro do processo”¹⁸⁹.

Assim, o Tribunal *ad quem* que reconhecer que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos, deverá anular o julgamento e remeter a um novo julgamento perante um novo Conselho de Sentença, conforme disposto no art. 593, § 3º do Código de Processo Penal.

A anulação da decisão do Tribunal do Júri, em razão de decisão manifestamente contrária á provas dos autos não afronta a soberania dos veredictos, eis que caberá há um novo Conselho de Sentença proferir a decisão de mérito¹⁹⁰.

3.2. JUÍZO DO ÓRGÃO RECURSAL NO PROCEDIMENTO DO JÚRI

Para desenvolver o objetivo deste trabalho, torna-se necessário um estudo a respeito do juízo feito pelo órgão recursal, tanto em face do recurso em sentido estrito, quanto em face

¹⁸⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 1132.

¹⁸⁹ AVENA, Norberto. **Processo penal** esquematizado. 4. ed. São Paulo: Método, 2012, p. 1192.

¹⁹⁰ GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 8. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 349.

do recurso de apelação. Além do mais, ressalta-se que, em razão do princípio da soberania dos veredictos, o juízo realizado no recurso de apelação no âmbito do Tribunal do Júri é diferente dos demais.

Sendo assim, será realizado um estudo comparativo do juízo em sede de apelação com o juízo de admissibilidade em recurso em sentido estrito, no entanto, antes mesmo dessa análise, será objetivado um estudo a respeito do princípio *in dubio pro societate* no juízo de admissibilidade, para que não deixe dúvidas a respeito de sua interferência a problematização trazida.

3.2.1. Juízo de admissibilidade e *in dubio pro societate*

Primeiramente, como dito, a decisão de pronúncia necessita de dois requisitos, convencimento da materialidade e existência de indícios suficientes de autoria ou de participação. No entanto, tanto a doutrina quanto os tribunais superiores manifestam majoritariamente pela aplicabilidade do princípio "*in dubio pro societate*", ao realizar o juízo de admissibilidade na decisão de pronúncia, logo, também na decisão que confirma a pronúncia em face de um recurso em sentido estrito.

Quanto ao termo indício, o próprio Código de Processo Penal o define no artigo 239, *in verbis*: “considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias”¹⁹¹.

Portanto, considera-se indício a circunstância conhecida e provada que possui relação com o fato, permite por dedução, concluir sobre outras circunstâncias. Assim, indícios nos levam a presunções, as quais são insuficientes para um juízo de certeza¹⁹².

Contudo, os indícios suficientes trazidas no rito do Tribunal do Júri é sustentado pela doutrina como a conexão entre fatos provados no processo e a conduta do acusado descrita na denúncia, de modo que exista relação entre esses dois fatos, e tais indícios demonstrem um grau de probabilidade que, sem afastar dúvida, dirige-se para aproximação da certeza¹⁹³.

Nesta perspectiva, a decisão que recebe a denúncia no processo penal também necessita de indícios, contudo, poucos juízes efetivamente fazem uma análise acerca de sua

¹⁹¹ BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 26 set. 2019.

¹⁹² MENDONÇA, Ana Cristina. **Processo Penal**, 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 189.

¹⁹³ PORTO, Herimínio Alberto Marques. **Júri**- procedimentos e aspectos do julgamento e questionários. 6. ed. amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p. 74.

existência. Ao contrário, é muito comum que essa decisão ocorra sem qualquer espécie de fundamentação concreta.

Nesse sentido é a própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Habeas Corpus. 2. Crimes de Estelionato. 3. Alegações de: a) ausência de indícios de autoria e materialidade; b) falta de fundamentação da preventiva; c) violação ao princípio do juiz natural; e d) excesso de prazo da prisão preventiva. 4. Prejudicialidade parcial do pedido, o qual prossegue apenas com relação à alegada violação ao princípio do juiz natural. 5. Em princípio, a jurisprudência desta Corte entendia que, para os casos de incompetência absoluta, somente os atos decisórios seriam anulados. Sendo possível, portanto, a ratificação de atos não-decisórios. Precedentes citados: HC nº 71.278/PR, Rel. Min. Néri da Silveira, 2ª Turma, julgado em 31.10.1994, DJ de 27.09.1996 e RHC nº 72.962/GO, Rel. Min. Maurício Corrêa, 2ª Turma, julgado em 12.09.1995, DJ de 20.10.1995. 6. Posteriormente, a partir do julgamento do HC nº 83.006-SP, Pleno, por maioria, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 29.08.2003, a jurisprudência do Tribunal evoluiu para admitir a possibilidade de ratificação pelo juízo competente inclusive quanto aos atos decisórios. 7. Declinada a competência pelo Juízo Estadual, o juízo de origem federal ao ratificar o seqüestro de bens (medida determinada pela justiça comum), fez referência expressa a uma série de indícios plausíveis acerca da origem ilícita dos bens como a incompatibilidade do patrimônio do paciente em relação aos rendimentos declarados. 8. No decreto cautelar, ainda, a manifestação da Juíza da Vara Federal Criminal é expressa no sentido de que, da análise dos autos, há elementos de materialidade do crime e indícios de autoria. 9. Ordem indeferida. (HC 88262 segundo julgamento, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 30-03-2007 RTJ VOL-00201-02 PP-00682)¹⁹⁴.

Como visto, por outro lado, no procedimento do Tribunal do Júri, a decisão de pronúncia não se fala dos mesmos indícios necessários ao recebimento da denúncia, mas sim, de indícios suficientes de autoria.

Esses indícios suficientes de autoria não se tratam de meras suposições, uma vez que aqueles são sensíveis, reais, enquanto estas se fundam em criação da imaginação não comprovada, sendo, portanto, insuficiente para pronunciar o acusado. Isto é, indícios imprecisos, frígios e vagos não legitimam a decisão de pronúncia¹⁹⁵.

Assim, deve-se tomar muito cuidado ao aplicar o denominado princípio do *in dúbio pro societate*, uma vez que essa dúvida deve estar substanciada nos indícios supracitados, pois caso contrário, o juízo de admissibilidade tornar-se um mítico.

¹⁹⁴ BRASIL, Supremo Tribunal de Federal. **HC 88262**, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 30/03/2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=73667>> Acesso em: 11 ago. 2019.

¹⁹⁵ BENTO, Patricia Stucchi. **O Enfoque Constitucional da Decisão de Pronúncia**. Dissertação de Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica, 2006. Disponível em: <<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/7418/1/Patricia%20Stucchi%20Bento.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2019.

Como dito, não ocorre o filtro no recebimento da denúncia, e, assim, se também não existir um filtro na pronúncia, não ocorrerá um controle mínimo condenatório, ou seja, não existirá um juízo de admissibilidade.

A respeito do princípio do *in dubio pro societate*, Walfredo Cunha Campos explicita que:

É praticamente pacífico na jurisprudência e na doutrina que, se houver dúvidas a respeito da autoria do crime, o juiz deve pronunciar o acusado para que os jurados, juízes naturais da causa, decidam. Esse entendimento visaria preservar a competência constitucional do júri, e é também conhecido pelo brocardo *in dubio pro societate* (na dúvida se houve ou não o crime, ou se o réu é ou não seu autor, o juiz deve pronuncia-lo)¹⁹⁶.

Porém, o próprio Walfredo Cunha Campos segue posicionamento diverso:

Embora minoritários, sustentamos entendimento diverso: se as provas forem frágeis, dúbias, insubsistentes, daquelas que não autorizariam uma condenação em hipótese alguma – não há porque se remeter a causa penal à julgamento pelo Júri, sob pena de se correr o risco – absolutamente inaceitável – de se condenar um provável inocente. A interpretação dada ao *in dubio pro societate*, no sentido de se remeterem todos os processos a julgamento pelo Júri, vai de encontro ao entendimento majoritário de que o Tribunal do Júri é uma garantia individual, justamente porque colocaria em risco a liberdade do acusado.¹⁹⁷

Assim, ensejaria a submissão do feito ao julgamento do Tribunal do Júri apenas os casos em que os elementos probatórios autorizassem uma condenação, haja vista que se trata de garantia individual do acusado em ser julgado pelo Conselho de Sentença, bem como em razão do princípio da presunção de inocência.

Além de Walfredo Cunha, outros autores como Aury Lopes Júnior¹⁹⁸, Guilherme de Souza Nucci¹⁹⁹, Sérgio Marcos de Moraes Pitombo²⁰⁰, Márcio Bártoli²⁰¹ e José Roberto Antonini²⁰² também sustentam que não se poderia aplicar o princípio *in dubio pro societate* em detrimento dos princípios da presunção de inocência e do *in dubio pro reo*, devendo-se, portanto, impronunciar o réu, ao invés de pronuncia-lo.

¹⁹⁶CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018, p. 1000.

¹⁹⁷CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018, p. 1000.

¹⁹⁸LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

¹⁹⁹NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

²⁰⁰PITOMBO, Sérgio Marcos de Moraes. **Pronúncia in dubio pro societate**. Revista da Escola Paulista da Magistratura, ano 4, nº 1, jan./jun. 2003.

²⁰¹BÁRTOLI, Márcio. **O princípio “in dubio pro reo” na pronúncia**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. Especial de lançamento, 1992.

²⁰²ANTONINI, José Roberto. **Requisitos da pronúncia**. A autoria do crime. Revista dos Tribunais. v. 756. out. 1998.

No entanto, voltando-se ao requisito que se refere aos indícios necessários na decisão da pronúncia, Borges da Rosa logo após a vigência do Código de Processo Penal já aduzia que “se consideram os fatos conhecidos que, por sua força e precisão, são capazes de determinar uma só e única conclusão: a de que não foi outro se não o indiciado o autor ou cúmplice do fato criminoso”²⁰³, o que muito se afasta da aplicação do princípio do *in dubio pro societate*.

Incontestável é que o *in dubio pro societate* vem sendo aplicado na decisão de pronúncia. Nesta perspectiva, tem-se as decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Jurisprudências:

Agravo regimental nos embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. 2. Penal e Processo Penal. Sentença de pronúncia. In dubio pro societate. Princípio constitucional. 3. Uso de parecer ministerial como razões de decidir. Ausência de inconstitucionalidade. Precedentes. 4. Indeferimento de perícia em decisão fundamentada. Imprestabilidade do objeto a ser periciado. Possibilidade. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 1082664 ED-AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 05-11-2018 PUBLIC 06-11-2018)²⁰⁴

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CRIMINAL. ART. 5º, LVII, DA CF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. REAPRECIÇÃO DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO SOCIETATE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - Ausência de prequestionamento do art. 5º, LVII, da Constituição Federal – CF. Os embargos declaratórios não foram opostos. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como a interpretação de legislação infraconstitucional aplicável ao caso. Óbice da Súmula 279/STF. III - O acórdão recorrido se encontra consentâneo com o entendimento desta Corte, no sentido de que na sentença de pronúncia deve prevalecer o princípio in dubio pro societate, não existindo nesse ato qualquer ofensa ao princípio da presunção de inocência, porquanto tem por objetivo a garantia da competência constitucional do Tribunal do Júri. IV - Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 986566 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017)²⁰⁵

²⁰³ ROSA, Inocêncio Borges da. **Processo penal brasileiro**, Porto Alegre: Globo, 1942, vol. II, p. 494-5

²⁰⁴ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ARE 1082664 ED-AgR**, Relator(a): min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 26/10/2018, Publicado em 06/11/2018 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748583086>>. Acesso em: 11 ago. 2019.

²⁰⁵ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ARE 986566 AgR**, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, Publicado em 30/08/2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13482632>>. Acesso em 11 ago. 2019.

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. INDÍCIOS DE AUTORIA. PROVAS DOS AUTOS VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão de pronúncia encerra simples juízo de admissibilidade da acusação, satisfazendo-se, tão somente, pelo exame da ocorrência do crime e de indícios de sua autoria. A pronúncia não demanda juízo de certeza necessário à sentença condenatória, uma vez que as eventuais dúvidas, nessa fase processual, resolvem-se em favor da sociedade - *in dubio pro societate*. 2. Impossibilidade de se admitir a pronúncia de acusado com base em indícios derivados do inquérito policial. Precedentes. 3. Por outro lado, na hipótese dos autos, a sentença de pronúncia foi calcada tanto em provas inquisitivas quanto em provas produzidas em juízo, não merecendo reforma, portanto, a decisão agravada. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1363973/MT, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJE 30/04/2019)²⁰⁶

No entanto, uma recentemente decisão do Supremo Tribunal Federal (ARE 1.067.392/CE, j. 26/03/2019) rechaçou o *in dubio pro societate* na decisão de pronúncia. Na ocasião, a Corte negou seguimento ao recurso, no entanto, concedeu *habeas corpus* de ofício impronunciando o acusado.

No referido caso, o ministro Gilmar Mendes discordou com aplicabilidade do *in dubio pro societate*, haja vista que não possui respaldo constitucional ou legal, bem como em razão do fato de desvirtua todo o sistema bifásico do procedimento do júri, sendo assim, faz-se imprescindível à transcrição dos trechos do voto do ministro.

Considerando tal narrativa, percebe-se a lógica confusa e equivocada ocasionada pelo suposto “princípio *in dubio pro societate*”, que, além de não encontrar qualquer amparo constitucional ou legal, acarreta o completo desvirtuamento das premissas racionais de valoração da prova. Além de desenfocar o debate e não apresentar base normativa, o *in dubio pro societate* desvirtua por completo o sistema bifásico do procedimento do júri brasileiro, esvaziando a função da decisão de pronúncia. Diante, disso, afirma-se na doutrina que:

“Ao se delimitar a análise da legitimidade do *in dubio pro societate* no espaço atual do direito brasileiro não há como sustentá-la por duas razões básicas: a primeira se dá pela absoluta ausência de previsão legal desse brocardo e, ainda, pela ausência de qualquer princípio ou regra orientadora que lhe confira suporte político-jurídico de modo a ensejar a sua aplicação; a segunda razão se dá em face da existência expressa da presunção de inocência no ordenamento constitucional brasileiro, conferindo, por meio de seu aspecto probatório, todo o suporte político-jurídico do *in dubio pro reo* ao atribuir o ônus da prova à acusação, desonerando o réu dessa incumbência probatória”. (NOGUEIRA, Rafael Fecury. Pronúncia: valoração da prova e limites à motivação. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2012. p. 215)

Nesse sentido, em crítica à aceitação de um *in dubio pro societate*, afirma-se que “não se pode admitir que juízes pactuem com acusações infundadas, escondendo-se

²⁰⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no AREsp 1363973/MT**, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/04/2019 Publicado em 30/04/2019 https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201802421153&dt_publicacao=30/04/2019>. Acesso em 11 ago. 2019.

atrás de um princípio não recepcionado pela Constituição, para, burocraticamente, pronunciar réus, enviando-lhes para o Tribunal do Júri e desconsiderando o imenso risco que representa o julgamento nesse complexo ritual judiciário”. (LOPES JR., Aury. Direito processual penal. Saraiva, 2018. p. 799)

Assim, ressalta-se que “com a adoção do *in dubio pro societate*, o Judiciário se distancia de seu papel de órgão contramajoritário, no contexto democrático e constitucional, perdendo a posição de guardião último dos direitos fundamentais”. (DIAS, Paulo T. F. A decisão de pronúncia baseada no *in dubio pro societate*. EMais, 2018. p. 202)

A questão aqui em debate, em realidade, deve ser resolvida a partir da teoria da prova no processo penal, em uma vertente cognitivista, que acarreta critérios racionais para valoração da prova e standards probatórios a serem atendidos para legitimação da decisão judicial sobre fatos.

Sem dúvidas, para a pronúncia, não se exige uma certeza além da dúvida razoável, necessária para a condenação. Contudo, a submissão de um acusado ao julgamento pelo Tribunal do Júri pressupõe a existência de um lastro probatório consistente no sentido da tese acusatória. Ou seja, requer-se um standard probatório um pouco inferior, mas ainda assim dependente de uma preponderância de provas incriminatórias.²⁰⁷

Diante dessa decisão, os estudiosos que defendem a aplicação do *in dubio pro societate*, realizaram críticas a respeito, sobretudo o Promotor de Justiça, professor de Direito e Processo Penal e autor de livros, Rogério Sanches Cunha, escreveu um artigo a respeito da referida decisão.

Neste artigo, o renomado sustenta que a existência de indícios suficientes traz consigo a possibilidade de que exista uma parcela razoável de dúvida que é incapaz de impedir o prosseguimento do processo para julgamento pelo Tribunal do Júri. Além disso, a primeira fase vem apenas para garantir que o crime de fato ocorreu e de que há elementos mínimos sobre a autoria²⁰⁸.

Sustenta ainda que o *in dubio pro societate* assegura o princípio da soberania dos veredictos. Haja vista que somente os jurados podem dirimir pela procedência ou não da imputação. Sendo assim, não se pode concordar com a exclusão a priori da solução que, frente à dúvida, prefere o julgamento pelo órgão competente segundo a Constituição Federal²⁰⁹.

Independente da aplicabilidade desse princípio ou não, deve-se ter o bom senso e a noção de quais são as funções do juiz togado na decisão de pronúncia, as quais são muito bem explicadas por Greco Filho:

²⁰⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ARE 1067392/CE**, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Voto. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ARE1067392votoGMindubioproreopronu769ncia.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

²⁰⁸ CUNHA, Rogério Sanches. **O ‘in dubio pro societate’ no rito especial do júri**. Meu Site Jurídico, mar. 2019. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/03/29/o-dubio-pro-societate-no-rito-especial-juri/>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

²⁰⁹ CUNHA, Rogério Sanches. **O ‘in dubio pro societate’ no rito especial do júri**. Meu Site Jurídico, mar. 2019. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/03/29/o-dubio-pro-societate-no-rito-especial-juri/>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

[...] a função do juiz togado na fase de pronúncia é a de evitar que alguém que não mereça ser condenado possa sê-lo em virtude do julgamento soberano, em decisão, quiçá, de vingança pessoal ou social. Ou seja, cabe ao juiz na fase de pronúncia excluir do julgamento popular aquele que não deva sofrer a repressão penal²¹⁰.

Certo é que se torna imprescindível que na decisão de pronúncia seja realizado, de forma efetiva, um filtro processual, seja em um maior grau com o afastamento da aplicação do *in dubio pro societate*, ou em um menor grau, remetendo também ao Tribunal do Júri os casos que pairam dúvidas a respeito da autoria, para que este a sane.

Portanto, pacificado tanto na doutrina quanto na jurisprudência que o um juízo de admissibilidade realizado na pronúncia, trata-se de um filtro pela qual passam apenas os casos passíveis de serem objetos de decisão pelo Conselho de Sentença.

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA FUNDAMENTADA EXCLUSIVAMENTE EM BOATOS E TESTEMUNHA DE OUVIR DIZER. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO. 1. A decisão de pronúncia é um mero juízo de admissibilidade da acusação, sem exigência, neste momento processual, de prova incontroversa da autoria do delito - bastam indícios suficientes de que o réu seja seu autor e a certeza quanto à materialidade do crime. 2. Muito embora a análise aprofundada dos elementos probatórios seja feita somente pelo Tribunal Popular, não se pode admitir, em um Estado Democrático de Direito, a pronúncia baseada, exclusivamente, em testemunho indireto (por ouvir dizer) como prova idônea, de per si, para submeter alguém a julgamento pelo Tribunal Popular. 3. A norma segundo a qual a testemunha deve depor pelo que sabe per proprium sensum et non per sensum alterius impede, em alguns sistemas - como o norte-americano -, o depoimento da testemunha indireta, por ouvir dizer (hearsay rule). No Brasil, ainda que não haja impedimento legal a esse tipo de depoimento, "não se pode tolerar que alguém vá a juízo repetir a vox publica. Testemunha que depusesse para dizer o que lhe constou, o que ouviu, sem apontar seus informantes, não deveria ser levada em conta" (Helio Tornaghi). 4. A primeira etapa do procedimento bifásico do Tribunal do Júri tem o objetivo de avaliar a suficiência ou não de razões (justa causa) para levar o acusado ao seu juízo natural. O juízo da acusação (iudicium accusationis) funciona como um filtro pelo qual somente passam as acusações fundadas, viáveis, plausíveis, idôneas a serem objeto de decisão pelo juízo da causa (iudicium causae). A instrução preliminar realizada na primeira fase do procedimento do Júri, leciona Mendes de Almeida, é indispensável para evitar imputações temerárias e levianas. Ao proteger o inocente, "dá à defesa a faculdade de dissipar as suspeitas, de combater os indícios, de explicar os atos e de destruir a prevenção no nascedouro; propicia-lhe meios de desvendar prontamente a mentira e de evitar a escandalosa publicidade do julgamento". 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, para reformar o acórdão recorrido de modo a despronunciar os recorrentes nos autos do Processo n. 0702.08.432189-3, em trâmite no Juízo de Direito da Vara de Crimes contra a Pessoa da Comarca de Uberlândia, sem prejuízo do oferecimento de nova denúncia em eventual superveniência de provas. (REsp 1674198/MG, Rel. Ministro

²¹⁰ GRECO FILHO, Vicente. **Questões polêmicas sobre a pronúncia**. Tribunal do júri – Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: RT, 1999, p. 118-119.

Frisa-se, portanto, que cabe tanto ao juiz que proferiu a decisão de pronúncia, quando o Tribunal recursal que decidiu o recurso em sentido estrito, fazer um filtro a respeito dos casos que serão remetidos ao julgamento pelo Tribunal do Júri.

3.2.2. Juízo realizado pelo órgão recursal na apelação contra decisão do Tribunal do Júri referente à alínea “b”

A competência para julgar os crimes dolosos contra a vida foi atribuída ao Tribunal do Júri, o qual se trata de órgão colegiado composto de juízes leigos, escolhidos entre os integrantes da sociedade civil, e, em razão disso, a própria Constituição Federal trouxe o princípio da soberania dos veredictos para garantir que sua competência não seja invadida por eventuais reformas feitas por outro órgãos do Poder Judiciário²¹².

Diante disso, o sistema recursal dos processos de competência do Tribunal do Júri possui peculiaridades, inclusive, já demonstradas no decorrer deste trabalho. No entanto, para lembrar, o recurso de apelação será exercido apenas nas hipóteses trazidas no inciso III do artigo 593 do Código de Processo Penal.

Em simples análise do referido inciso, constata-se que as primeiras *alíneas* não se dirigem diretamente ao juízo valorativo feito pelo Conselho de Sentença acerca dos fatos. No entanto, a última *alínea* se verifica certa intromissão do órgão recursal sobre o julgamento realizado pelos juízes leigos.

Nesse sentido Eugênio Pacelli de Oliveira:

Se as primeiras hipóteses de apelação das decisões em procedimentos do Tribunal do Júri não se dirigiam diretamente à convicção do júri popular, mas, sim, à sentença do seu Juiz-Presidente, o mesmo não ocorre com a causa apelável prevista na alínea d, do inc. III, do art. 593 do CPP.

Naquela alínea, o que estará sendo questionado é a própria decisão do júri, configurando verdadeira exceção à regra da soberania dos veredictos. Por mais

²¹¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **REsp 1674198/MG**, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 05/12/2017, Publicado em 12/12/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700075026&dt_publicacao=12/12/2017>. Acesso em 21 ago. 2019.

²¹² NEVES, Helke Janylle Conceição Moraes; MARTINS JUNIOR, José Edir Arruda; VOLPE, Luiz Fernando Cassilhas. **Do discurso no tribunal do júri e a sua influência na decisão dos jurados**. Disponível em: <http://www.ienommat.com.br/revistas/judicare_arquivos/journals/1/articles/43/public/43-306-1-PB.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2019.

compreensível e louvável que seja a preocupação com o risco de erro ou desvio no convencimento judicial do júri popular, o fato é que o aludido dispositivo legal põe em xeque a rigidez da soberania das decisões do júri.²¹³

Nesta hipótese o Tribunal de apelação não realiza uma análise cognitiva das provas, mas sim realiza uma análise se decisão dos jurados possui elementos probatórios mínimos para subsidia-la, não ferindo assim, o princípio da soberania dos veredictos.

Nesta toada, concluiu o Superior Tribunal de Justiça que nessa hipótese o órgão recursal realiza apenas um juízo de constatação acerca da existência de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados.

Decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. EXCEPCIONALIDADE NÃO VERIFICADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. "Interposto recurso de apelação contra a sentença proferida pelo Tribunal do Júri, sob o fundamento de ser manifestamente contrária à prova dos autos, ao órgão recursal se permite apenas a realização de um juízo de constatação acerca da existência ou não de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes do Conselho de Sentença, somente se admitindo a cassação do veredicto se flagrantemente desprovido de elementos mínimos de prova capazes de sustentá-lo."(HC 229.847/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/06/2014, DJe 04/08/2014). 2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1752181/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 21/05/2019)²¹⁴

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO DOLOSO. TRIBUNAL DO JÚRI. DESCLASSIFICAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DO ANIMUS NECANDI. POSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR HOMICÍDIO CULPOSO LASTREADA EM ELEMENTOS DE PROVA DOS AUTOS. SOBERANIA DOS VEREDICTOS. PRETENDIDO RECONHECIMENTO DO DOLO EVENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. DESNECESSIDADE. AGRAVO PROVIDO. 1. Em respeito ao princípio da soberania dos veredictos, o legislador ordinário não teve alternativa outra senão restringir o âmbito de recorribilidade das decisões tomadas pela Corte Popular, permitindo o exercício do duplo grau de jurisdição apenas nas hipóteses previstas nas alíneas do inciso III do artigo 593 do Código de Processo Penal, ou seja, quando: "a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia; b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança; d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos". 2. Na hipótese de

²¹³ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 420. Disponível em: <<https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/3992/104-Curso-de-Processo-Penal-Eugenio-Pacelli-2017.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

²¹⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no REsp 1752181/RS**, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/05/2019, publicado em 21/05/2019. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroor/?num_registro=201801628765&dt_publicacao=21/05/2019>. Acesso em 19 set. 2019.

insurgência prevista na alínea "d", ao órgão recursal se permite, apenas, a realização de um juízo de constatação acerca da existência de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes da Corte Popular, somente se admitindo a cassação do veredicto caso este seja flagrantemente desprovido de elementos mínimos de prova capazes de sustentá-lo. 3. No caso dos autos, os jurados, ao apreciarem os elementos de prova apresentados em plenário, firmaram seu convencimento, optando pela versão que lhes pareceu mais verossímil, reconhecendo a tese defensiva quanto à ausência de dolo eventual na conduta do pronunciado e desclassificando o crime para homicídio culposo na condução de veículo automotor, razão pela qual deve ser anulada a decisão do Tribunal de origem por afronta à soberania dos veredictos. 4. Afastar o fundamento do aresto combatido é conclusão a que se pode chegar independente do revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, não sendo hipótese de incidência do óbice da Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo provido para restabelecer a sentença desclassificatória do Tribunal Popular. (AgRg no AREsp 1182826/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 01/02/2019)²¹⁵

Portanto, ao contrário do que acontece em outras situações, na apelação contra decisão do júri o Tribunal recursal não poderá apreciar mérito e modificar a conclusão a que chegou o Conselho de Sentença. A soberania dos veredictos deve ser observada para garantir o julgamento pelo juiz natural, mas apenas realizará uma análise dos elementos probatórios.

Assim imperioso ressalta novamente que o Tribunal de apelação não pode fazer uma análise das provas e decidir no sentido de que lhe pareça mais coerente, conforme seu livre convencimento motivado, para que não usurpe a competência do Tribunal do Júri, evitando-se assim apreciações subjetivas.

Apresentam-se novamente as lições de Mauro Viveiros:

[...] os tribunais, ao examinar recursos de apelação, acabam apreciando o conjunto de provas como se fossem juízes naturais da causa; fazem um cotejo entre elas, escolhem a que lhes parece a mais coerente e censuram a decisão do Júri, mesmo quando essa decisão tem alguma ressonância na prova. Anulam o julgamento e mandam o réu a novo júri, às vezes até sob o argumento de que a decisão dissente do entendimento das Cortes Superiores²¹⁶

Por sua vez, o juízo de admissibilidade realizada na fase de pronúncia é substanciado nos indícios suficientes de autoria e o convencimento da materialidade, na medida em que se realiza um filtro da viabilidade da tese exposta na denúncia. Isto é, serve para filtrar as

²¹⁵ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no AREsp 1182826/SP**, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 11/12/2018, publicado em 01/02/2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702551830&dt_publicacao=01/02/2019>. Acesso em 19 set. 2019.

²¹⁶ VIVEIROS, Mauro. **Tribunal do Júri na ordem constitucional brasileira: um órgão da cidadania**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 230.

impurezas, e impedir que alguém seja levado ao Tribunal do Júri de maneira temerária, sem que exista um mínimo lastro probatório que viabilize um julgamento.²¹⁷

Barros sustenta que “sua finalidade é, portanto, exclusivamente processual, pois dela emerge apenas a possibilidade ser instaurada a fase procedimental do *judicium causae*, em que, então, se decidirá sobre o conteúdo da acusação, ou pretensão punitiva, isto é, o próprio *meritum causae*”²¹⁸.

Depois dos respectivos apontamentos, nota-se que na primeira hipótese (RESE) o Tribunal recursal faz juízo de constatação de indícios suficientes de autoria e convencimento da materialidade para remessa ao Tribunal do Júri, enquanto na segunda (recurso de apelação) faz juízo de constatação acerca da existência de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados, ora, trata-se do mesmo juízo sob o mesmo ponto de fato e de direito.

Nenhuma das hipóteses faz um juízo valorativo das prova, mas sim meramente processual, na medida em que se analisa o suporte probatório, o primeiro para remete ao julgamento pelo Tribunal do Júri, o segundo também para remete para julgamento do Tribunal do Júri, no entanto, pela segunda vez. Ou seja, nenhum faz uma análise de mérito criando um juízo valorativo, mas sim de lastro probatório.

Conclui-se, portanto, que em ambas as hipóteses o órgão recursal decide o mesmo ponto de fato e de direito. Inclusive, ressalta-se que o grau probatório exigido no primeiro juízo é maior do que o segundo. O primeiro, como cansativamente exposto, necessita de indício suficiente de autoria, enquanto o segundo necessita de um mínimo de lastro probatório.

Em ambas as decisões o órgão recursal realiza o mesmo juízo, qual seja, uma análise a respeito dos elementos probatórios que demonstrem indícios de autoria, seja para confirmar a decisão que pronuncia o acusado, seja para confirmar decisão dos jurados.

Diante da conclusão obtida, inicia-se uma análise a respeito da preclusão *pro judicato* do Tribunal de apelação em razão de confirmar uma decisão de pronúncia quando não ocorre alteração fática, jurídica ou probatória.

²¹⁷ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017, p. 49.

²¹⁸ BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017, p. 49.

3.4. RECURSO DE APELAÇÃO E A PRECLUSÃO *PRO JUDICATO*

Como visto, a competência para analisar o mérito dos crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri, sendo que o juiz togado realiza apenas um juízo de admissibilidade em sede de pronúncia, enquanto o Tribunal de apelação realiza apenas um juízo de constatação acerca da existência de suporte probatório, notadamente em razão da soberania dos veredictos.

Assim, diante de uma situação hipotética em que a defesa interponha recurso em sentido estrito contra a decisão de pronúncia, sob o fundamento de que não está comprovada a materialidade e que inexistem indícios suficientes de autoria, e, posteriormente, o órgão recursal reconheça a comprovação da materialidade e a existência de indícios suficientes de autoria, motivando a remessa ao Tribunal Popular do Júri, estará precluso para o Tribunal de apelação sob o fundamento de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária às provas dos autos, quando inexistir alteração probatória, fática ou jurídica.

Primeiramente, antes mesmo de discutir a respeito da preclusão do órgão recursal, deve-se lembrar que a decisão de pronúncia acarreta a preclusão *pro judicato*, vinculando o magistrado prolator ao seu conteúdo, como visto no decorrer do trabalho.

Como já dito, a preclusão *pro judicato* tem o viés de reconhecer a impossibilidade de o juiz decidir novamente determinadas questões, proibindo retratar-se tardiamente ou modificar suas decisões quando bem entender. Ou seja, impede que o órgão julgador modifique seu juízo²¹⁹.

Portanto, a preclusão *pro judicato* impede que o órgão julgador reexamine uma questão já decidida, vedando a mudança do seu conteúdo decisório ou modificação da substância do que já foi decidido.

Sendo assim, o órgão recursal ao decidir pela pronúncia do acusado enseja a preclusão *pro judicato* em uma eventual apelação com fundamentos de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos, quando não houver alteração fática, jurídica ou probatória.

Neste momento faz necessário olhar para os estudos apresentado referente à preclusão *pro judicato*, sobretudo no que tange a respeito dos elementos identificadores dessa modalidade de preclusão, bem como seu fato gerador.

²¹⁹ LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de Processo Penal**. Niterói: Impetus, 2013, p. 1350.

Os elementos identificadores da preclusão para o órgão julgador são o mesmo ponto de fato ou de direito, o mesmo suporte fático-jurídico e o mesmo suporte probatório²²⁰. Isto é, neste ponto será verificado se as duas decisões proferidas pelo órgão recursal possuem inalterabilidade quanto ao ponto de fato e de direito, ao suporte fático-jurídico e ao suporte probatório.

Inicialmente, como visto no tópico anterior que discutiu a respeito do juízo que órgão recursal realiza em ambos os recursos, concluiu-se que se trata do mesmo ponto de fato e de direito, uma vez que em ambas as situações se faz uma análise do lastro probatório acarreada nos autos.

Quanto ao suporte probatório, verifica-se que na situação hipotética apresentada não ocorre uma alteração, na medida em que não é realizada nenhuma produção probatória em plenário, mas sim, são apresentados aos jurados os elementos probatórios constituídos na fase *juditium accusationes*, que foram utilizados na decisão de pronúncia e apreciados pelo próprio órgão recursal em sede de recurso em sentido estrito.

Portanto, não existe uma alteração do lastro probatório em relação à análise do recurso em sentido estrito para o recurso de apelação.

De igual sorte, o suporte fático-jurídico também não é alterado. Trata-se do mesmo suporte fático trazido nos autos e examinado pelo juiz para a apreciação da questão, tanto no recurso em sentido estrito quanto no recurso de apelação. Além disso, também se tratará do mesmo suporte jurídico, quando não houver alteração legislativa da matéria em análise no caso concreto.

Assim, observa-se que todos os elementos identificadores da preclusão estão presentes na situação hipotética apresentada, restando, portanto, superado essa etapa, realiza-se uma análise do fato gerador da preclusão *pro judicato*.

Como visto no tópico referente à preclusão para o juiz, adotou-se o posicionamento de que a preclusão *pro judicato* possui como fato gerador o consumativo. Sendo assim, na situação em tela se verifica que o fato gerado *in concreto* é a decisão do órgão recursal que confirmou a decisão de pronúncia ao analisar o recurso em sentido estrito.

²²⁰ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

Ademais, cumpre ressaltar que a matéria preclusa para o Tribunal de apelação não atinge questão de ordem pública, uma vez que se discute questão meramente processual, notadamente no que tange ao juízo probatório lastreado nos autos.

Neste ponto, relembra-se que o juízo de admissibilidade se trata de um filtro para afastar os casos em que não exista um lastro probatório mínimo²²¹, assim, diante de um recurso em sentido estrito contra a decisão de pronúncia, o órgão recursal também realiza uma “*filtragem*”, momento em que decide pela manutenção ou não da pronúncia.

Ao realizar essa filtragem e decidir pela manutenção da pronúncia, o órgão recursal manifesta pela existência de indícios suficientes que demonstrem um grau de probabilidade que, sem afastar dúvida, dirige-se para aproximação da certeza²²².

Em análise por outra ótica, esclarece-se que ainda que o órgão recursal utilize nessa filtragem o princípio “*in dubio pro societate*”, compete ao Tribunal do Júri sanar essa dúvida, não sendo admissível o Tribunal recursal usurpar essa competência constitucional, uma vez que o próprio já manifestou pelos indícios suficientes, mesmo utilizando-se do “*in dubio pro societate*”.

Corroborando com esse raciocínio, apresentam-se os argumentos de Sanches no sentido de que a existência de indícios suficientes traz consigo a possibilidade de que exista uma parcela razoável de dúvida que, por si só, não é capaz de impedir o prosseguimento do processo para julgamento pelo Conselho de Sentença, uma vez que a primeira fase vem apenas para garantir que o crime de fato ocorreu e de que há elementos mínimos sobre a autoria, não usurpando assim, a competência do Tribunal do Júri²²³.

Imperioso relembra que no decorrer do trabalho adotou o posicionamento de que o fato gerador consumativa melhor se adequa ao instituto da preclusão *pro judicato*, haja vista que se essa espécie de preclusão surgisse para impedir manifestações contrárias, não estaria precluso para o órgão julgador decidir de maneira semelhante ou igual a sua última decisão, mesmo se tratando de questão idêntica²²⁴.

²²¹ AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 786.

²²² PORTO, Herimínio Alberto Marques. **Júri**- procedimentos e aspectos do julgamento e questionários. 6. ed. amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990. p. 74.

²²³ CUNHA, Rogério Sanches. **O ‘in dubio pro societate’ no rito especial do júri**. Meu Site Jurídico, MAR. 2019. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/03/29/o-dubio-pro-societate-no-rito-especial-juri/>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

²²⁴ TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde->

Além do mais, ao proibir o reexame, torna-se dispensável a preclusão *pro judicato* lógica, uma vez que antes mesmo do órgão julgador proferir uma decisão incompatível com aquela anteriormente proferida, por ser o mesmo ponto de fato e de direito, já ocorreu à preclusão *pro judicato* consumativa, impedindo que o órgão julgador reanalise aquela questão.

Em seguimento ao estudo, ao analisar uma eventual decisão do Tribunal de apelação que declara que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária às provas dos autos, observa-se que é incompatível com uma decisão de manutenção da pronúncia, visto que nesta declara que se convenceu da materialidade e da existência de indícios suficientes de autoria, enquanto aquela declara a inexistência de um mínimo lastro probatório, ou seja, trata-se da mesma questão.

Ora, os indícios suficientes são um mínimo de lastro probatório. Assim, cuida-se de enfrentamento de questões idênticas, ou seja, mesmo ponto de fato e de direito. Além disso, constata-se que os indícios suficientes em sede pronúncia exige, inclusive, um maior grau de conteúdo probatório, do que o exigido em sede de apelação.

Não é racional e lógico declarar que se convenceu da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria e, em momento posterior, declarar que a condenação foi manifestamente contrária às provas dos autos, sem nenhuma modificação fática, jurídica ou probatória.

Fica nítida a incompatibilidade, no entanto, conforme o posicionamento adotado, ela existe exatamente em razão da questão apreciada em ambos os recursos serem a mesma, ou seja, enfrentamento de questões idênticas. Assim, ocorreu à preclusão antes mesmo de prolatar a última decisão incompatível (recurso de apelação), a qual sequer deveria existir.

Como discutido anteriormente, o princípio do *venire contra factum proprium*, assegura a vedação de comportamentos contraditórios pelo órgão jurisdicional no sistema processual penal, inclusive quanto às questões que não ensejam a incidência da preclusão *pro judicato*, como, por exemplo, o enfrentamento de questões não idênticas.

Ademais, sobre o assunto debatido, imperioso ressaltar que durante a 23ª edição do Congresso Nacional do Ministério Público, promovida pela Associação Nacional do Ministério Público e pela Associação Goiana do Ministério Público, foi aprovado a seguinte

tese “A pronúncia como limite à decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos”²²⁵.

Essa tese publicada pelo Congresso Nacional do Ministério Público sustenta que a pronúncia assegura a existência de uma linha probatória suficiente para a condenação do acusado, de modo que, na hipótese deste contexto probatório não ser afastado, na segunda fase do Tribunal do Júri, a decisão condenatória dos jurados não poderá ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos, uma vez que existe uma vertente probatória que dá suporte à decisão do conselho de sentença. Assim, sustenta que deverá ser desprovida eventual apelação interposta, com base no art. 593, III, “d”²²⁶.

A referida tese sugeriu a seguinte proposta de enunciado:

A pronúncia garante a existência de uma vertente probatória suficiente para a condenação do réu, de forma que, se essa vertente não for elidida por novas provas produzidas após a pronúncia, a decisão condenatória dos jurados não poderá ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos²²⁷.

Embora não seja a mesma tese sustentada no presente estudo, vislumbra-se que está publicada no CNMP tenta caminhar no mesmo ritmo em buscar de uma segurança jurídica quanto aos recursos de apelação que objetivam a anulação da decisão do Tribunal do Júri, bem como corrobora com alguns elementos colacionados até aqui.

Sobretudo, de maneira superficial, a referida tese advoga que a decisão de pronúncia possui lastro probatório suficiente para sustentar uma eventual condenação do acusado quando não houver alteração probatória.

No entanto, data vênia, observa-se que ao acolher a tese supracitada desrespeitaria o duplo grau de jurisdição, haja vista que o órgão jurisdicional de segundo grau não realizou uma análise dos elementos probatórios contidos nos autos em sede de pronúncia.

²²⁵ **Membro do MP de Sergipe tem teses aprovadas no 23º Congresso Nacional do Ministério Público.** Notícia, Ministério Público do Estado do Sergipe. Disponível em: <<https://www.mpse.mp.br/index.php/2019/09/24/membro-do-mp-de-sergipe-tem-teses-aprovadas-no-23o-congresso-nacional-do-ministerio-publico/>>. Acesso em: 28 ago. 2019

²²⁶ KURKOWSKI, Rafael Schwez. **A pronúncia como limite à decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.** Congresso Nacional do Ministério Público. Teses. Disponível em: <https://165a810b-0f8b-42f0-9464-6adaccde80b9.filesusr.com/ugd/e53e17_3f319b4422de4e20bec0a48ddf625c80.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2019

²²⁷ KURKOWSKI, Rafael Schwez. **A pronúncia como limite à decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.** Congresso Nacional do Ministério Público. Teses. Disponível em: <https://165a810b-0f8b-42f0-9464-6adaccde80b9.filesusr.com/ugd/e53e17_3f319b4422de4e20bec0a48ddf625c80.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2019

Por outro, a tese sustentada no presente trabalho se fundamenta na preclusão para o órgão recursal, exatamente em razão do mesmo já ter se pronunciado em sede de recurso em sentido estrito aduzindo pela existência de indícios suficientes de autoria, quando inexistir a alteração fática, jurídica ou probatória.

Isto é, conclui-se que se encontra precluso para Tribunal de apelação na situação hipotética apresentada, sendo que, no caso do órgão recursal desrespeitar o instituto da preclusão, estará afrontando, além dos princípios da soberania dos veredictos e da segurança jurídica, o próprio princípio *venire contra factum proprium*, caso decida pela anulação do veredicto.

Ressalta-se que para quem adota o posicionamento de que a preclusão *pro judicato* pode ter a lógica como fato gerado, não há como fugir da incompatibilidade de ambas as decisões (recurso em sentido estrito e recurso de apelação), o que geraria a preclusão o *pro judicato* lógica. Isto é, independente do fato gerador utilizado, a ocorrência da preclusão *pro judicato* é evidenciada na hipótese em análise.

Imperioso ressaltar os ensinamentos de Daniel Amorim Assumpção Neves a respeito dos riscos do não reconhecimento do instituto da preclusão:

Segundo a melhor doutrina, o processo, para atingir a sua finalidade de atuação da vontade concreta da lei, deve ter um desenvolvimento ordenado, coerente e regular, assegurando a certeza e a estabilidade das situações processuais, sob pena de retrocesso e contramarchas desnecessárias e onerosas que colocariam em risco não só os interesses das partes em litígio, mas, principalmente, a majestade da atividade jurisdicional.

Não há dúvida de que a preclusão é instrumento para evitar abuso e retrocessos e prestigiar a entrega de prestação jurisdicional de boa qualidade. A preclusão atua em prol do processo, da própria prestação jurisdicional, não havendo qualquer motivo para que o juiz não sofra seus efeitos, pelo menos na maioria das situações²²⁸.

Diante de todas as argumentações expostas, resta evidenciado a ocorrência da preclusão *pro judicato*, de modo que impossibilita o Tribunal apelação reanalisar o suporte probatório, quando não houver modificação no estado fático, jurídico ou probatório.

Sendo assim, ao não declarar a preclusão *pro judicato* na hipótese em análise, gera um retrocesso na efetivação da prestação jurisdicional, trazendo instabilidade à lide, pois há uma violação dos princípios da segurança jurídica, do *venire contra factum proprium*, do juiz

²²⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 436.

natural e da soberania dos veredictos, gerando incerteza e insegurança jurídica à lide, afetando a própria tutela jurisdicional ao não assegurar a manutenção da ordem jurídica e da paz social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho objetivou-se em realizar um estudo do instituto da preclusão, mormente a preclusão *pro judicato*, bem como os aspectos difundidos no ordenamento jurídico brasileiro a respeito do órgão jurisdicional do Tribunal do Júri e seu órgão recursal.

Com o objetivo de refletir a respeito da possibilidade da preclusão *pro judicato* para o Tribunal de apelação em razão de ele ter confirmado a decisão de pronúncia em sede de recurso em sentido estrito quando não houver alteração fática, jurídica ou probatória na segunda fase do procedimento do júri.

Para isso, foi realizado um estudo de todos os institutos ligados à preclusão *pro judicato*, bem como os aspectos norteadores do Tribunal do Júri e sua fase recursal, com uma devida verificação bibliográfica, legislativa e jurisprudencial congruente ao tema.

Observou-se no decorrer do estudo que a pronúncia possui dois requisitos, quais sejam, convencimento da materialidade do fato e a existência de indícios suficientes de autoria. Assim, embora a decisão de pronúncia seja um juízo de fundada suspeita, esses indícios suficientes de autoria não se confundem como meras suposições, bem como não se trata de indícios imprecisos, frígios e vagos, os quais não legitimam a decisão de pronúncia. Esses indícios devem demonstrar um grau de probabilidade que, sem afastar dúvida, caminha-se para o rumo da certeza.

No que tange à preclusão para o juiz, concluiu-se que se deve adotar a consumação como fato gerador em razão de que a preclusão não surge apenas para evitar decisões contraditórias, mas sim, para que não ocorra a reanálise de questões já decididas.

Além disso, deve-se ressaltar que o princípio *venire contra factum proprium* no atual sistema processual penal proíbe que os sujeitos processuais, inclusive o órgão jurisdicional, se comportarem contraditoriamente, de modo que exige que seus atos sejam exercidos de forma harmônica em respeito aos princípios do devido processo legal e boa-fé processual.

Em relação aos juízos realizados pelo órgão recursal no recurso de apelação e no recurso em sentido estrito, verificou-se que se trata do mesmo ponto de fato e de direito, uma vez que ambos consistem em analisar a existência de um lastro probatório mínimo de autoria.

Data vênua a entendimentos contrários, concluiu-se que diante da confirmação dos indícios suficientes de autoria e o convencimento da materialidade pelo órgão recursal em sede de recurso em sentido estrito atrelado à ausência de alteração probatória, fática ou

jurídica, estará precluso para o órgão recursal reanalisar os mesmo elementos em um eventual recurso de apelação sob o fundamento de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos.

Isto é, em razão do órgão recursal ter decidido pela existência de indícios suficientes de autoria ao analisar o recurso em sentido estrito, encontra-se precluso em sede de apelação o mesmo tribunal analisar se a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos, uma vez que ele próprio já aduziu que existe um lastro probatório mínimo (mesmo ponto de fato e de direito – elemento identificar da preclusão para órgão julgador), sendo que depois desta decisão não houve nenhuma alteração fática, jurídica ou probatória. Ressalta-se que, conforme estudado, se houver alteração fática, jurídica ou probatória, não há impedimento do órgão recursal se manifestar.

Além disso, observou-se que caso ocorra à violação do instituto da preclusão e o órgão recursal manifeste no sentido de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos, mesmo sem alteração fática, jurídica ou probatória, surgirá uma incompatibilidade entre as decisões do recurso em sentido estrito e do recurso de apelação, o que afrontaria o princípio do *venire contra factum proprium*.

Quanto a isso, essa incompatibilidade ocorre em razão da matéria discutida em ambos os recursos serem as mesmas, ou seja, o mesmo ponto de fato e de direito, uma vez que o órgão recursal realiza em ambos os recursos um juízo de lastro probatório, seja de admissibilidade para a remessa ao Tribunal do Júri, seja de suporte probatório mínimo que subsidia a decisão dos jurados. Além do mais, como já verificado, o último juízo probatório possui um menor grau de exigência.

Sendo assim, na remota hipótese de não ser reconhecida a preclusão *pro judicato*, poderá ocorrer flagrante contradição entre a decisão exaurida no recurso em sentido estrito com a decisão proferida em sede de recurso de apelação.

Em suma, chegou-se a conclusão de que se encontra precluso para o Tribunal de apelação quando não houver modificação fática, jurídica ou probatória (elementos identificadores da preclusão para o juiz), em razão da decisão (fato gerado consumativo) do órgão recursal que confirmou a decisão de pronúncia em sede de recurso em sentido estrito, por possuir o mesmo ponto de fato e de direito (elemento identificador da preclusão para o juiz) de uma eventual e futura decisão em sede de apelação.

Salienta-se que não se propõe a exclusão da hipótese da *alínea* “d” referente ao recurso de apelação do ordenamento jurídico, mas a sua não utilização apenas na hipótese estudada na presente pesquisa, qual seja, quando não houver alteração fática, jurídica ou probatória na segunda fase o procedimento do Tribunal do Júri.

Por tais motivos, conclui-se pela necessidade da segmentação de tal posicionamento jurídico, não só em respeito do instituto da preclusão, mas também devido aos princípios da *venire contra factum proprium*, segurança jurídica, soberania dos veredictos e juiz natural, além da própria atividade jurisdicional.

REFERÊNCIA

ABADE, Denise Neves. **Processo penal** – Série Carreiras Federais. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014.

ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. **Processo penal e jurisdição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975.

ANTONINI, José Roberto. **Requisitos da pronúncia**. A autoria do crime. Revista dos Tribunais. v. 756. out. 1998.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. **Preclusão**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1989.

ARAÚJO, Sergio Luiz Souza; CONEGUNDES, Karina Romualdo; ROSA, Margareth Abreu. **A Natureza Jurídica do Processo e sua Essência**: o contraditório. Revista Acadêmica, vol. 86, nº 1, 2014. Disponível em: <<https://periodicos.ufpe.br/revistas/ACADEMICA/article/download/676/508>>. Acesso em: 15 set. 2019.

AVENA, Norberto Cláudio Pácaro. **Processo penal**: esquematizado. 6. ed. São Paulo: Método, 2014.

AVENA, Norberto. **Processo penal**: esquematizado. 4. ed. São Paulo: Método, 2012.

BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri** – Teoria e Prática. 3. ed. Leme: Jh Mizuno, 2017.

BARROS, Francisco Dirceu. **Tratado doutrinário de processo penal**. Leme: Jh Mizuno, 2018.

BARROS. Romeu Pires de Campos. **Direito Processual Penal Brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Sugestões literárias, 1969, v.1.

BÁRTOLI, Márcio. **O princípio “in dubio pro reo” na pronúncia**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. Especial de lançamento, 1992.

BENTO, Patricia Stucchi. **O Enfoque Constitucional da Decisão de Pronúncia**. Dissertação de Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica, 2006. Disponível em: <<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/7418/1/Patricia%20Stucchi%20Bento.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2019.

BIANCHINI Alice. GOMES, Luiz Flávio. **Os efeitos da preclusão pro judicato no processo pena**. Consultor Jurídico, jul. 2002. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2002-jul-12/efeitos_preclusao_pro_judicato_acao_penal>. Acesso em: 13 set. 2019.

BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de processo penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BONFIM, Edilson Mougenot. **O novo procedimento do júri: comentários à lei n. 11.689/2008**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no AREsp 1182826/SP**, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 11/12/2018, publicado em 01/02/2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702551830&dt_publicacao=01/02/2019>. Acesso em 19 set. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no AREsp 1363973/MT**, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/04/2019 Publicado em 30/04/2019
https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201802421153&dt_publicacao=30/04/2019>. Acesso em 11 ago. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no REsp 1752181/RS**, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/05/2019, publicado em 21/05/2019. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201801628765&dt_publicacao=21/05/2019>. Acesso em 19 set. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **REsp 1674198/MG**, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 05/12/2017, Publicado em 12/12/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700075026&dt_publicacao=12/12/2017>. Acesso em 21 ago. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **HC 166.123/AC**, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 05/08/2010, publicado em 13/12/2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=991149&num_registro=201000498745&data=20101213&formato=PDF>. Acesso em: 29 set. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **RHC 112.662/PR**, Rel. Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11/06/2019, publicado em 27/06/2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201901340417&dt_publicacao=27/06/2019>. Acesso em: 20 set. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus 416.454/TO**, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 28/11/2017, publicado em 01/12/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1659953&num_registro=201702366355&data=20171201&formato=PDF>. Acesso em: 14 abr. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **HC 137959**, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 04/04/2017, Publicado em 27-04-2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12798552>>. Acesso em: 20 set. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **RHC 52.086/MG**, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 18/12/2014, publicado em 03/02/2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402521155&dt_publicacao=03/02/2015>. Acesso em: 10 jul. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal de Federal. **HC 88262**, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 30/03/2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=73667>> Acesso em: 11 ago. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ARE 1067392/CE**, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Voto. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ARE1067392votoGMindubiopror eopronu769ncia.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ARE 1082664 ED-AgR**, Relator(a): min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 26/10/2018, Publicado em 06/11/2018 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748583086>>. Acesso em: 11 ago. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ARE 986566 AgR**, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, Publicado em 30/08/2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13482632>>. Acesso em 11 ago. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **HC: 69944 SP**, Relator: Min. Celso De Mello, julgamento: 10/08/1993, Primeira Turma, Julgamento em 10/08/1993, publicação em 03/09/1993. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=72096>>. Acesso em: 15 maio 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **HC: 69944 SP**, Relator: Min. Celso De Mello, julgamento: 10/08/1993, Primeira Turma, Julgamento em 10/08/1993, publicação em 03/09/1993. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=72096>>. Acesso em: 15 maio 2019.

BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Processual Penal. Brasília, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 26 mar. 2019

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 603**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2683>>. Acesso em: 26 ago. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 713**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2580>>. Acesso em: 19 abr. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 721**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1486>>. Acesso em: 11 jun. 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BUSNELLO, Saul José. **Mediação como forma autocompositiva de resolução de conflitos no Brasil: Uma alternativa à Jurisdição Civil**. Universidade do Vale do Itajaí – Univali, jul. 2017. Disponível em:

<<https://www.univali.br/Lists/TrabalhosMestrado/Attachments/2143/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Saul%20Jos%C3%A9%20Busnello.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2019.

CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. Salvador: Juspodivim, 2018.

CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri**: teoria e prática. 3. ed. São Paulo, Atlas, 2014.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 9. ed. Coimbra: Almedina, 2003, v. 7.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CAPEZ, Fernando. **Processo Penal Simplificado**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. 3ª ed. Trad. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, 1969.

CUNHA, Rogério Sanches. **O ‘in dubio pro societate’ no rito especial do júri**. Meu Site Jurídico, mar. 2019. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/03/29/o-dubio-pro-societate-no-rito-especial-juri/>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

DIDIER JR. Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria dos fatos jurídicos processuais**. Salvador: Juspodivim, 2011.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Editorial 152**. Disponível em: <<http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-152/>>. Acesso em: 20 set. 2019.

DIDIER, Fredie Jr. **Preclusão e decisão interlocutória**: Anteprojeto do Novo CPC. Análise da proposta da Comissão. mar. 2010. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI103549,81042-Preclusao+e+decisao+interlocutoria+Anteprojeto+do+Novo+CPC+Analise+da>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, Tribunal de Justiça do, 1ª Câmara Criminal, **Agravo Regimental - Nº 0015174-17.2015.8.12.0001/50000**, Relator Des. Manoel Mendes Carli, Julgado em 28/07/2015, Publicado em 30/07/2015. Disponível em: <<https://esaj.tjms.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=533207&cdForo=0>>. Acesso em: 20 maio 2019.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do, **Recurso em Sentido Estrito, nº 70080010267**, Oitava Câmara Criminal, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em: 27/03/2019. Disponível em: <https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70080010267&ano=2019&codigo=399862>. Acesso em: 25 set. 2019.

FILHO, Firly Nascimento. **Princípios processuais constitucionais**, 2018. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2018/08/Nascimento-Filho-civilistica.com-a.7.n.2.2018.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2019.

FREDERICO MARQUES, José. **A Instituição do Júri**. São Paulo: Saraiva, 1963.

GERMANOS, Paulo André Jorge. **Segurança jurídica**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

GILISSEN, John. **Introdução histórica ao direito**. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Comentários às reformas do código de processo penal e da lei de trânsito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GONÇALVES, William Couto. **Garantismo, Finalismo e Segurança Jurídica no Processo Judicial de Solução de Conflitos**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2004.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 8. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRECO FILHO, Vicente. **Questões polêmicas sobre a pronúncia**. Tribunal do júri – Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: RT, 1999.

JESUS, Damásio E. de. **Código de processo penal anotado**. 15. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. **A pronúncia como limite à decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.** Congresso Nacional do Ministério Público. Teses. Disponível em: <https://165a810b-0f8b-42f0-9464-6adaccde80b9.filesusr.com/ugd/e53e17_3f319b4422de4e20bec0a48ddf625c80.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2019

LEITE, Gisele. **A jurisdição como atuação da vontade concreta da lei.** Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, dez. 2008. Disponível em: <www.investidura.com.br/ufsc/85-processo-civil/1952-a-jurisdiacao-como-atuacao-da-vontade-concreta-da-lei>. Acesso em: 27 set. 2019.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de Processo Penal.** Niterói: Impetus, 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal.** 3 ed. rev. amp. atual. Salvador: Juspodium, 2015.

LOPES JR. Aury. **Direito Processual Penal.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARGATO, Juliana Pereira; ANGELUCI, Cleber Affonso. **O Princípio da Fungibilidade Recursal no Direito Processual Civil.** Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo Presidente Prudente, São Paulo. Disponível em: <<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/download/3399/3154>> Acesso em: 12 jun. 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento.** 3. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil. Processo do Conhecimento.** 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARQUES, Frederico. **A Instituição do Júri,** Saraiva, 1963, v. 1, p. 79. apud RANGEL, Paulo. **Curso de direito processual penal.** 14. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21. ed. São Paulo: Mandamentos, 2005.

Membro do MP de Sergipe tem teses aprovadas no 23º Congresso Nacional do Ministério Público. Notícia, Ministério Público do Estado do Sergipe. Disponível em: <<https://www.mpse.mp.br/index.php/2019/09/24/membro-do-mp-de-sergipe-tem-teses-aprovadas-no-23o-congresso-nacional-do-ministerio-publico/>>. Acesso em: 28 ago. 2019

MENDONÇA, Ana Cristina. **Processo Penal**, 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 1996.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 12ª edição. São Paulo: Atlas, 2002.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

NEVES, Helke Janylle Conceição Moraes; MARTINS JUNIOR, José Edir Arruda; VOLPE, Luiz Fernando Cassilhas. **Do discurso no tribunal do júri e a sua influência na decisão dos jurados**. Disponível em: <http://www.ienomat.com.br/revistas/judicare_arquivos/journals/1/articles/43/public/43-306-1-PB.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2019.

NICOLITT, André Luiz. **Manual de Processo Penal**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 328. Disponível em: <<https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/3992/104-Curso-de-Processo-Penal-Eugenio-Pacelli-2017.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim de. **Tribunal do júri popular na ordem jurídica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2003.

PETERS, Adriana Salgado. **O direito à celeridade processual à luz dos direitos fundamentais**. Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp041139.pdf>>. Acesso em: 12 jun. 2019.

PITOMBO, Sérgio Marcos de Moraes. **Pronúncia in dubio pro societate**. Revista da Escola Paulista da Magistratura, ano 4, nº 1, jan./jun. 2003.

PORTO, Herimínio Alberto Marques. **Júri**- procedimentos e aspectos do julgamento e questionários. 6. ed. amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

RANGEL, Paulo. **A coisa julgada no Processo Penal Brasileiro como instrumento de garantia**. São Paulo: Atlas, 2012.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. **Teoria Geral do Processo**. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

ROSA, Inocêncio Borges da. **Processo penal brasileiro**, Porto Alegre: Globo, 1942, vol. II.

RUIZ, Ivan Aparecido. **Princípio do acesso justiça**, PUCSP, 2018. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/201/edicao-1/principio-do-acesso-justica>>. Acesso em 19 abr. 2019

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Preclusão processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

TASSE, Adel El. **A “crise” no Poder Judiciário**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2001.

TORNAGHI, Hélio Bastos. **Curso de Processo Penal**. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva , 1981, v.1.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa **Manual de processo penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 4.

TUNALA, Larissa Gaspar. **Comportamentos Processual Contraditório**. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-101037/publico/Dissertacao_Comportamento_processual_contraditorio_Integral.pdf>. Acesso em: 15 set. 2019.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. **Hermenêutica e Interpretação Jurídica – Hermenêutica Constitucional**. Brasília: Universa, 2003.

VIVEIROS, Mauro. **Tribunal do Júri na ordem constitucional brasileira: um órgão da cidadania**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.