



JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

PARECER

Referência: Indicação nº 001/2019, de autoria do Presidente da Comissão de Direito Penal do Instituto dos Advogados Brasileiros, Marcio Barandier, destinada à emissão de parecer sobre Projeto de Lei nº 882/2019, que altera vários dispositivos penais, processuais penais e da lei de execução penal, proposto pelo senhor Sergio Moro, Ministro de Estado da Justiça e da Segurança Pública.

Resumo: Trata este Parecer de examinar tópico do projeto de lei em referência, relativo às duas propostas de alteração no rito procedimental dos crimes dolosos contra a vida, perante o Tribunal do Júri. A primeira é alusiva à sentença de pronúncia e seu meio de impugnação, o recurso em sentido estrito, que no projeto não mais terá efeito suspensivo. A segunda, diz respeito à questão da imediata execução da sentença proferida pelo Tribunal do Júri, ainda que cabível recurso de apelação. Se a pena privativa de liberdade não comportar substituição por alternativa não prisional, o réu condenado sairá preso da sessão de julgamento, permanecendo assim até o julgamento do apelo.

Palavras-chave: Processo Penal – Pronúncia – Recurso em Sentido Estrito – Sentença e Execução da Pena – Apelação Criminal – Efeito Suspensivo – Política Criminal de *Lei e Ordem*

I – INTRODUÇÃO

Tendo em vista a amplitude dos temas abordados no desenho de lei em apreço, a Comissão de Direito Penal do Instituto dos Advogados Brasileiros (CDP/IAB) decidiu que para melhor sistematizar seus trabalhos para emissão de Parecer cada um dos seus membros deveria encarregar-se de um assunto. Nessa divisão de tarefas, coube ao signatário o tópico que trata das alterações procedimentais relativas ao rito dos processos da competência do Tribunal do Júri, que o projeto intitulou como “Medidas para aumentar a *efetividade* do Tribunal do Júri”.

1.1. Promessa de campanha

Desde sua primeira legislatura como Deputado Federal, o senhor Jair Bolsonaro, eleito Presidente da República em 2018, adota discurso centrado na ideia de que a implacável aplicação do Direito Penal deve ser utilizada como solução para uma série de questões sociais, em especial aquelas que tangenciam a segurança pública.

Em seu entendimento, tantas e tantas vezes proclamado na Câmara dos Deputados e divulgado nos meios de comunicação social, será criminalizando condutas, impondo penas de privação da liberdade cada vez mais longas a serem cumpridas em regimes os mais fechados possíveis sem concessão de quaisquer benefícios, como indulto, visitas temporárias ao lar, progressão de penas, livramento condicional e outros, que se dará cobro àquilo que a criminologia conceitua como *criminalidade violenta*, ou seja, a que envolve homicídios, roubos, extorsão, tráfico de drogas, armas e pessoas, sobretudo quando é praticada de forma organizada.

Esse foi o discurso de campanha do Presidente, que seu Ministro da Justiça e da Segurança Pública, o ex-juiz federal Sergio Moro, para cumprir a promessa eleitoral do chefe, deu forma de anteprojeto de lei, ao qual encorpou com medidas *anticorrupção* ao seu alvitre, dezenas das quais defendidas pelo estridente *lobby* formado em data recente pelo Ministério Público no Congresso Nacional¹, medidas essas que o então juiz já almejava aplicar quando, no exercício da magistratura, julgava os momentosos feitos relativos à chamada *Operação Lava-Jato*.

Nesse contexto, antes que se proceda aos comentários acerca da parte do anteprojeto de lei relativa às propostas de alteração no procedimento de

¹ Veja-se, a propósito, o PL nº 4.850/2106, da Câmara dos Deputados, que “estabelece medidas contra a corrupção e demais crimes contra o patrimônio público e combate o enriquecimento ilícito de agentes públicos”.

competência do Tribunal do Júri, algumas observações são necessárias quanto ao *pacote* como um todo.

Primeiramente, deve ser destacado o fato de que a chamada *criminalidade violenta* atinge diretamente a vida, a integridade física o patrimônio e a liberdade das camadas mais vulneráveis da população e não das que compõem suas elites, pois é no ambiente das comunidades carentes que quadrilhas armadas, invariavelmente compostas por jovens negros de pouca instrução, disputam território para a comercialização de drogas proibidas, sendo também nesses sítios que milícias formadas em sua maioria por ex-agentes das forças de segurança pública prosperam com a cobrança por proteção, venda e administração de imóveis construídos em terrenos invadidos, prestação de serviços de televisão a cabo, entrega de gás em botijão etc.

À justificativa de que são montadas para dar cobro a essas modalidades criminais, a polícia organiza e executa verdadeiras operações de guerra destinadas a *combater* traficantes e milicianos, não raro com apoio e participação das Forças Armadas, valendo-se para tanto das mesmas táticas militares empregadas nas *blitzkrieg*² das *Wehrmacht*³ alemãs da Segunda Guerra Mundial.

Conforme visto, tais investidas policial-militares em busca de traficantes e milicianos se dão em áreas densamente povoadas, verificando-se, com alarmante frequência, pessoas mortas ou gravemente feridas, sejam envolvidas nas atividades criminosas, policiais ou simplesmente crianças indo ou voltando da escola. Tudo como se esse saldo macabro representasse mero *efeito colateral* inerente à atividade policial, que deve ser suportado pela população.

² O *Blitzkrieg* ou “guerra-relâmpago” é uma tática militar em nível operacional que consiste em utilizar forças móveis em ataques rápidos e de surpresa, com o intuito de evitar que as forças inimigas tenham tempo de organizar a defesa. In: <https://www.google.com/search?q=blitzkrieg&oeq=blitzkrieg&aqs=chrome..69j57.5650j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8> acesso em 07/03/2019.

³ “Forças de Defesa”, em tradução literal. Conjunto das forças armadas da Alemanha durante o Terceiro Reich.

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

Não que essa política de segurança pública tenha se iniciado agora. Seu surgimento se deu durante a ditadura militar, época em que as Forças Armadas detinham o comando direto das polícias estaduais, por meio do Decreto-Lei nº Decreto-Lei nº 667, de 02 de julho de 1969. Veja-se:

Art 1º As Polícias Militares consideradas forças auxiliares, reserva do Exército, serão organizadas na conformidade deste Decreto-lei.

Parágrafo único. O Ministério do Exército exerce o controle e a coordenação das Polícias Militares, sucessivamente através dos seguintes órgãos, conforme se dispuser em regulamento:

Na Constituição cidadã de 1988, assinala Jair Krischke, “aconteceu um *copia e cola*: copiaram exatamente o texto do decreto-lei da Ditadura e colocaram na Constituição, dizendo que as polícias militares são forças auxiliares e reserva do exército. Foi mantido, por exemplo, em Brasília — onde está o comando do exército — o inspetor geral das polícias militares. Trata-se de um cargo privativo de general, e todas as polícias militares do país têm de submeter o currículo de formação do soldado, cabo, sargento, oficiais ao escritório. O que vai ser ensinado aos policiais tem de ser referendado pelo exército. Por exemplo, as polícias militares, a brigada militar, quando quiserem comprar 50 revólveres novos têm de pedir licença para o general. Quem banca a folha de pagamento são os estados, mas quem manda efetivamente é o exército. Então, isso é um entulho autoritário, foi uma herança da ditadura e, portanto, a polícia sempre vê, no civil, um inimigo”⁴.

Assim, as Policiais Militares e outros segmentos da área de segurança pública, que eram treinadas para combater e destruir um inimigo interno e não neutralizar e prender criminosos seguem aprendendo nas academias as mesmas

⁴ <https://www.brasildefato.com.br/node/28962/>. Acesso em 11/03/2019. Para Jair Krischke, “Polícia militar é uma antinomia, porque o vocábulo polícia vem do grego “polis”, de cidade, cidadão, cidadania, e militar vem do latim “miles”, milícias, as milícias romanas. Com muita sabedoria, os senadores de Roma não permitiam que as milícias adentrassem na cidade; elas ficavam acampadas fora dos muros de Roma, apenas podia entrar o general, que tinha duas missões essenciais: ir ao Senado e depois ir ao templo dar graças aos deuses. Então, é uma antinomia, uma coisa não funciona com a outra. A formação do militar é destinada a prepará-lo para enfrentar o inimigo, vencê-lo e submetê-lo à sua vontade, isso é ser militar; não tem nada com polícia”.

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

táticas antiguerrilha urbana, sobrevivência na selva e outras que são ministradas às corporações encarregadas da segurança pública. Esse treinamento persiste, mas agora o inimigo não é mais o subversivo, o “terrorista” que assaltava bancos para financiar a luta contra a ditadura militar, é outro: o traficante homiziado em favelas e também, mas com bem menos rigor, o miliciano.

Não há dúvida, no entanto, de que a partir da posse do Governador Witzel no Estado do Rio de Janeiro, ex-juiz federal como o Ministro da Justiça e da Segurança Pública, as forças de segurança tiveram esse status de *combatentes* reforçado, pois foram explicitamente autorizadas por ele a atirar para matar qualquer pessoa que estiver portando uma arma, ainda que de costas ou fugindo, pois este será sempre um oponente, um inimigo a ser destruído. O Governador afirmou, inclusive, que se valeria do emprego de francos atiradores nas operações policiais⁵.

Apenas para exemplificar, numa dessas operações, realizada no início do mês de fevereiro de 2019, em comunidades localizadas no bairro de Santa Tereza, Rio de Janeiro, cerca de um mês depois da posse do novo governador, foram mortos pela Polícia Militar 13 (treze) jovens suspeitos de traficarem drogas. Chamado em Palácio para dar explicações quanto ao número de mortos, o comandante geral da PM recebeu elogios do chefe do executivo pela bravura de suas tropas. Poucos dias depois, a imprensa noticiou que “os 13 homens mortos durante operação da PM nos morros do Fallet e dos Prazeres, foram atingidos por 40 tiros”, tendo os laudos de necropsia revelado que “todos os disparos que acertaram as vítimas foram feitos com fuzis”, havendo “sinais de disparos à curta distância em um dos cadáveres”⁶.

⁵ O governador eleito do Rio de Janeiro, Wilson Witzel (PSC), voltou a defender a sua proposta de orientar a polícia do estado a atirar em todo e qualquer potencial criminoso que esteja nas ruas da cidade portando um fuzil, durante entrevista ao jornal O Estado de S.Paulo publicada na manhã desta quinta-feira 1º. Para Witzel, não é necessário que a pessoa esteja mirando ou ensejando alguma ameaça com a arma para que os policiais atirem. “O correto é matar o bandido que está de fuzil. A polícia vai fazer o correto: vai mirar na cabecinha e... fogo! Para não ter erro”, disse. In: <https://veja.abril.com.br/politica/wilson-witzel-a-policia-vai-mirar-na-cabecinha-e-fogo/> acesso em 07/03/2019.

⁶ <https://oglobo.globo.com/rio/pericia-revela-que-13-mortos-em-acao-da-pm-no-fallet-foram-atingidos-por-40-tiros-de-fuzil-23469136> acesso em 07/03/2019.

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

Nos termos em que vem lavrado, o *pacote* sinaliza claramente que a política de segurança pública defendida pelo governo federal e por muitos governos estaduais é de orientação eminentemente bélica, com manejo de recursos técnicos e treinamento específico para operações de combate armado, cuja eficácia se mostrou desastrosa em termos de contenção da criminalidade violenta, posto que já testada no passado recente.

Mesmo assim, ainda que dados estatísticos demonstrem que políticas de viés militar não são exitosas para reduzirem os índices criminais, nem trazem soluções eficientes para controlar áreas urbanas conflagradas por disputas de quadrilhas de traficantes de drogas ou das milícias armadas, a exposição de motivos do Projeto de Lei entende que o Brasil “atravessa a mais grave crise de sua história em termos de corrupção e segurança pública”.

Acreditando que grupos criminosos põem “em risco a existência do próprio Estado, planejando e executando a morte de seus agentes”, o projeto amplia os requisitos para a caracterização do estado de legítima defesa, a fim de garantir a aplicação dessa excludente de ilicitude ao “agente de segurança pública que, em conflito armado ou em risco iminente de conflito armado, previne injusta e iminente agressão a direito seu ou de outrem”.

Deste modo, o proponente do Projeto de Lei deixa claro seu entendimento somente a força, a violência estatal, o uso de armas cada vez mais destrutivas, o emprego de táticas militares de destruição de um inimigo interno, a prisão fechada e por longo prazo e a supressão de garantias processuais trará ao povo brasileiro a paz perene que tanto deseja.

1.2. O projeto e as funções da pena

Assentado o cenário político em que o esse *pacote* é apresentado ao Congresso, à academia e à população em geral, não será excessivo trazer algumas observações sobre a teoria da pena, a fim de que não se perca de vista o modelo de política criminal que o Projeto traz em seu bojo.

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

Se a criação de tipos penais e respectivas penas privativas de liberdade representassem solução eficiente para prevenir e evitar a prática de quaisquer crimes, violentos ou não, o Brasil seria um oásis de tranquilidade. Mas isso não é verdadeiro e a mais genuína demonstração disso é que estão encarceradas mais de 700 mil pessoas nas prisões brasileiras, a maior parte delas ainda sem condenação definitiva e grande número pelo cometimento ou suspeita de cometimento de crimes relacionados ao tráfico de drogas e contra o patrimônio. Apesar de o Brasil figurar entre os primeiros países no mundo nesse lúgubre ranking, certamente será o vencedor entre as demais nações no quesito acomodações, eis que as instalações dos presídios e penitenciárias brasileiras são de tal modo precárias e carentes de mínimas condições de habitabilidade que o Supremo Tribunal Federal reconheceu constituir o sistema prisional um “estado de coisas inconstitucional”⁷.

Estudos criminológicos recentes apontam que a única função que legitima a privação da liberdade como sanção penal, notadamente nas hipóteses de criminalidade violenta, é a meramente retributiva, ou seja, serve apenas para castigar e para tornar inócuo o delinquente, pelo menos durante o período em que permanece preso. Desprezando a recomendação acadêmica, a proposta governamental traz uma solução político criminal simples para o complexo problema da violência, ou melhor, da criminalidade violenta: prender o máximo possível de criminosos e deixá-los segregados pelo máximo de tempo possível. Sabe-se, porém, e isso está demonstrado pela experiência, que esse conjunto de medidas penais e processuais penais está revestido de caráter exclusivamente populista: pode até atender aos anseios de parte da população, aquela sequiosa em ver “bandidos na cadeia”, mas não se pode crer que o senhor Ministro da Justiça desconheça que suas proposições não darão conta do problema, uma vez que não se supera a violência com mais violência.

Classificada na doutrina como teoria absoluta de prevenção da criminalidade essa função é centrada na vetusta ideia de que a pena consiste em retribuição de um mal equivalente ao mal que o infrator causou com o

⁷ Brasil. STF. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347 – Distrito Federal Relator: Min. Marco Aurélio.

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

cometimento do crime. Baseia-se nas obras de Hegel e Kant, escritas há mais de dois séculos e pode ser expressa sinteticamente na máxima extraída do Código de Hammurabi, escrito há milênios: *olho por olho; dente por dente*⁸.

Através dos tempos a dogmática penal foi encontrando outras funções para a pena, além da mera retribuição. Feuerbach apontou que o *efeito psicológico* contido na sanção estaria igualmente revestido da função de prevenção, pois o criminoso deixaria de agir temendo a punição que sofreria se violasse a lei. Assim, a quantidade de pena atribuível a determinada conduta ilícita deveria estar dotada de *poder dissuasivo* correspondente, capaz de convencer o cidadão a não delinquir, prevenindo, assim, a prática de crimes⁹.

Mais adiante, com o surgimento da Escola Positiva novas funções foram propostas para a pena, especialmente quando falhassem as demais. Passou-se então a considerar, nas palavras de Ferri, um dos seus fundadores, que o *fundamento da vida penitenciária* deve ser o *tratamento* do preso. Obedecidos determinados critérios, esse tratamento deveria consistir especialmente no trabalho: “quer como meio de indenizar o erário público e as partes lesadas, quer – para a grande maioria dos detidos – como meio de educação moral e técnica e de vida higiênica e portanto como recurso de mais seguro retorno á vida normal depois de sofrida a condenação”¹⁰.

⁸ Escreveu KANT: “A punição jurídica jamais pode ser administrada apenas como meio de promover um outro Bem. Seja com relação ao próprio Criminoso, seja com relação à Sociedade Civil, mas deve ser imposta em todos os casos apenas porque o indivíduo a quem é infligida cometeu um Crime. Pois um homem jamais deve ser tratado apenas como um meio subserviente para o propósito de outrem, nem deve ser mesclado com as matérias do Direito Real. Sua Personalidade Inata tem o Direito de protegê-lo contra tal tratamento, embora possa ele ser condenado a perder sua Personalidade Civil. A lei é um *Imperativo Categórico*; e aí daquele que rasteja através dos meandros sinuosos da doutrina da felicidade para descobrir alguma vantagem que possa desobrigá-lo da Justiça da Punição, ou mesmo da devida medida dele, de acordo com a máxima farisaica: ‘É melhor que um homem morra do que todo o povo pereça. Porque, se a Justiça e a Probidade perecem, a vida humana não terá mais valor no mundo’”. In KANT, Immanuel. *Primeiros Princípios Metafísicos da Doutrina do Direito* (trad. para o inglês de W. Hastie e para o português de Reinaldo Guarany). Em *Os Grandes Filósofos do Direito*: org. MORRIS, Clarence. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora, 2002, p. 256. II Parte, I Seção - grifamos).

⁹ FEUERBACH, Paul Johann Anselm Ritter v. *Tratado de Derecho Penal* (trad. de Eugenio Zaffaroni y Irma Hagemeyer). Buenos Aires: Editorial Hammurabi S. R. L., 1989.

¹⁰ FERRI, Henrique. *Princípios de Direito Criminal – o criminoso e o crime* (trad. de Luiz de Lemos D’Oliveira). São Paulo: Livraria Acadêmica Saraiva e Cia, 1931, p. 359/360. São os seguintes os critérios de Ferri para tratar os presos: “1º - Adaptação às duas categorias

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

Segundo essa teoria, a pena privativa de liberdade não teria funções apenas no âmbito da intimidação ou da retribuição. Serviria de meio de redimir o criminoso durante o período de expiação, reeducando-o, sobretudo através do trabalho, para reintroduzi-lo no meio social, de onde fora excluído por não seguir as normas de convívio estabelecidas. Assim, superada a função de prevenção geral da criminalidade, seja pelo temor da pena ou pelo que representa como punição em si, restaria uma outra função, chamada especial, que atuaria quando as duas primeiras não se realizassem.

Seria possível subdividir essas teorias em vários grupos, mas não é esse o escopo do presente parecer. Vale, contudo, estabelecidas as premissas acima, formular as seguintes conclusões:

a) quanto aos fins preventivos e retributivos da pena, verificou-se que a carga punitiva dos tipos penais tem pouquíssima influência relativamente à sua violação, pois independentemente da gravidade da punição as condutas proibidas continuam sendo praticadas. Deste modo, construir tipos penais com penas altas ou aumentar as penas dos já existentes não previne a prática de crimes. Só aumenta o grau da punição. Exemplo claro e recente disso é o de tráfico de drogas. Era punido com três anos de reclusão no seu grau mínimo, pela Lei nº 6.368/76. Mas essa sanção foi aumentada para cinco anos através da Lei nº 11.343/06. Essa elevação da pena, contudo, não significou redução dos índices de prisão por essa prática, pois a demanda pelo consumo de drogas continuou a mesma, assim como os lucros hauridos com a comercialização;

b) no que tange à *ressocialização*, já se descobriu há tempos que o castigo sofrido em prisão não cumpre o papel de devolver o egresso à sociedade apto à sua reinserção. A ciência demonstrou que a prisão é fator altamente *criminógeno*. O cerceamento da liberdade de ir e vir se que opera em determinadas instituições estatais, gera a formação

fundamentais de presos: os incorrigíveis ou incuráveis e os readaptáveis à vida social; 2º - não impor ao presos sofrimentos, aflições, humilhações, mas também não lhes proporcionar uma residência e uma existência muito cômoda e fácil, que esqueça e faça esquecer as dificuldades e as privações, que a vida livre impõe à generalidade dos homens honestos; 3º - educar, valorizar e aproveitar o sentido de dignidade pessoal e de autodisciplina e a esperança de um regresso à vida normal, especialmente nos criminosos ocasionais, que são a grande maioria; 4º - diferenciados os presos nas várias classes segundo a sua conduta, trata-los por modo correspondente e sempre menos rígido e com encargos de confiança, para os habituar gradualmente à vida livre”.

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

de uma *ordem pelo avesso*, como assinala José Ricardo Ramalho¹¹. Para sobreviver nessa ordem, o interno passa pelo fenômeno da *prisionalização*, adaptando-se àquele ambiente de restrições, criando o grupo regras próprias de convívio. Daí o alto grau de reincidência, pois são raríssimos os casos em que depois de cumprir pena, seja de curta ou de longa duração, alguém consiga manter padrões de comportamento aceitos pelo meio social. Deveras, para os egressos do sistema prisional a sociedade não se mostra “fraterna, pluralista e sem preconceitos”, como consta do Preâmbulo da Constituição Federal de 1988.

Repare-se, sob outra ótica, que todo desenvolvimento das teorias da pena sempre se deu em concomitância com estudos em que se buscavam novas e distintas modalidades punitivas que, por um lado, não remetessem o criminoso à prisão ou, por outro, para que dela saísse o mais rapidamente possível. É o caso, por exemplo, do *sursis* (suspensão condicional da pena) e do livramento condicional, que no século XIX passaram a ter aplicação na Bélgica e outros países europeus e também na Austrália. Já se verificavam nesse período os efeitos deletérios do aprisionamento.

Por razões que tais, soa óbvia a absoluta falência do viés político-criminal de cunho bélico em que se pauta o projeto governamental. Os crimes que se pretende evitar com essas medidas já são atualmente puníveis com sanções severas. Criminalizar novas condutas ou aumentar as penas das que estão tipificadas não é providência que previna crimes ou que reduza índices de incidência criminal. Tudo indica que as medidas propostas somente terão serventia para incrementar o contingente carcerário.

1.3. As funções da pena e a criminalidade do *colarinho branco*

¹¹ RAMALHO, José Ricardo. *O Mundo do Crime: a ordem pelo avesso*. Rio de Janeiro: Graal, 1979.

É realmente preocupante que diante de todas essas sinalizações da ciência e da experiência, insista-se nesse modelo político-criminal que prioriza o incremento punitivo da prisão e, pior, que se pretenda ampliá-lo para outras modalidades de delinquência, aquelas que mais amplamente podem ser classificadas no rol da criminalidade do *colarinho branco*.

Essa faceta criminológica foi descoberta por Sutherland nos anos 1940. O tipo de autor dessa forma de delinquência é descrito como sendo o de uma pessoa respeitável, dotada de elevado status social, que cometeu o crime no exercício da profissão, constituindo-se este, invariavelmente, numa violação da confiança.

Poder-se-ia alargar essa categoria para nela inserir não só os crimes econômico-financeiros propriamente ditos, aqueles cometidos contra o sistema financeiro e o mercado de capitais, uso que se costuma empregar no Brasil, mas também os socioeconômicos em sentido amplo, entre os quais os delitos contra a administração pública em geral, como fraudes licitatórias, sonegação de tributos, corrupção, peculato, contra o meio ambiente e também, logicamente, a *lavagem* dos bens obtidos com tais condutas, já que o cometimento desse delito pressupõe alguma sofisticação na elaborações de estratégias de ocultação, dissimulação e reingresso dos bens produto de infração penal.

Mas se a pena privativa de liberdade não se presta a prevenir ou conter a criminalidade violenta, muito menos será a indicada para coibir a prática de crimes que impliquem em violação da confiança, como fraudes contra o sistema financeiro, tributário, em prejuízo da administração ou das finanças públicas de modo geral.

Não será uma pena privativa de liberdade, por exemplo, que serenará o ímpeto de um operador do mercado de capitais quando, no ambiente febril de um pregão, em se valer de uma informação que lhe chegue ao conhecimento de modo irregular. Muito provavelmente esse indigitado operador se valerá da *dica* ilícita, pouco importando, naquele momento fugaz, que o futuro lhe reserve uma passagem pela cadeia. Por mais reprovável que se repute essa conduta, não será a

privação de liberdade um castigo eficiente para sua prevenção, reprovação e retribuição. A prisão não servirá para prevenir a prática, tampouco para reeducar esse operador, uma vez que sua formação profissional certamente será de alto nível acadêmico.

Assim, as funções de intimidação, reprovação, reafirmação do direito ou de recuperação social não trarão quaisquer vantagens práticas ou eficazes em termos de prevenção da criminalidade. Somente a punição, a vingança estatal estará presente como função dessa pena.

Não se argumenta aqui que tais comportamentos não sejam violações ao direito e que não mereçam algum tipo de punição. Sugere-se, então, que para tais infrações se lance mão do direito administrativo. Esse ramo do direito sancionador pode ser utilizado com mais parcimônia, prevendo-se um vasto leque de punições, que vão desde advertências, multas, suspensão para o exercício de certas atividades, inabilitações, até a cassação de registros, seja de pessoas físicas ou jurídicas, etc. Tais sanções estão previstas em diversas normas, em especial na Lei nº. 8.429/94 (improbidade administrativa), mas também nas regras aplicáveis pelas agências regulatórias como, por exemplo, a Comissão de Valores Mobiliários (CVM), o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), o Instituto Brasileiro de Recursos Naturais (IBAMA) e os Tribunais de Contas da União, Estados e Municípios.

As penalidades acima relacionadas são úteis e funcionais para essa classe de infrações e para o tipo de autor que as comete, podendo representar respostas punitivas bastante severas, reafirmando-se a força o Direito, retribuindo proporcionalmente o mal causado com a conduta ilícita, emendando o infrator e, sobretudo no caso de imposição de multas e sanções pecuniárias, para reparação de danos ao erário e aos particulares eventualmente prejudicados com as condutas ilícitas. Sua aplicação não contribui para o inchaço do Poder Judiciário e não agrava o estado de coisas inconstitucional dos presídios.



Encerram-se essas palavras introdutórias com as observações de Hassemer e Muñoz Conde, que condensam e confirmam as teses acima expostas¹²:

Em nenhum caso se pode aceitar acriticamente a eficiência preventiva de uma sanção penal, qualquer que seja (por exemplo, a pena de morte), sem uma valoração dos efeitos que produz tanto na sociedade, como no indivíduo condenado. Como tampouco se pode dar por provada a relação existente entre o aumento ou a diminuição das taxas de criminalidade e a redução ou o aumento da gravidade das sanções penais para essa mesma criminalidade, dando por suposto precisamente aquilo que há que se demonstrar: que a maior ou menor gravidade das sanções penais coopera produtivamente na diminuição ou aumento da criminalidade. É ridículo pensara que as pessoas se abstem de matar ou de roubar simplesmente porque o homicídio ou o roubo sejam castigados no Código Penal; ou que uma atenuação da pena em determinados setores da criminalidade (delitos patrimoniais não violentos, tráfico de drogas leves) produz imediatamente um aumento ou diminuição da mesma. Naturalmente, tampouco cabe excluir que isso seja assim em alguns casos.

Mas o que interessa destacar é que na contenção, aumento ou diminuição da criminalidade também cooperam, inclusive mais decididamente, outras agências de controle social e fatores econômicos e sociais que estão mais à frente (ou mais atrás) das puras sancionais penais, completando-as ou inclusive desvalorizando-as e dando outro tipo de resposta ao problema colocado.

II – O PROCESSO PENAL COMO UM SISTEMA DE GARANTIAS

No âmbito de uma sociedade, o Estado, na lição de Duverger, se constitui no principal e mais violento meio de controle social, posto que nele se encontrará um “sistema de sanções organizadas mais desenvolvido que em qualquer outra comunidade: tribunais, penas, garantias judiciais etc.”, significando dizer que é o Estado quem “dispõe de maior força material para fazer executar suas decisões: exército, polícia etc.”¹³. Essas organizações se constituem em agentes institucionalizados ou formalizados de controle social, aos quais se somam a administração da justiça, o sistema penitenciário, os juizes, os membros

¹² HASSEMER, Wilfrid & MUÑOZ CONDE, Francisco. *Introducción a la Criminología*. Valencia (ES): Tirant lo Blanch, 2001, p. 235 (tradução livre).

¹³ DUVERGER, Maurice. *Ciência Política – Teoria e Método* (trad. Heloísa de Castro Lima). Rio de Janeiro: Zahar Editores, 2 ed., 1976, p.21-22

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

do Ministério Público e todos os demais que juridicamente estão incumbidos de decidir, impor e executar as sanções penais.

Considerando-se que processo penal surge da necessidade de se regular o funcionamento desses órgãos estatais na sua tarefa de julgar aquele sobre quem recai a acusação de prática criminosa, deve ser entendido, nesse contexto, como resultado da permanente luta entre duas forças que expressam, por um lado, as necessidades políticos-criminais da sociedade e, por outro, a garantia de proteção do cidadão frente à ameaça ínsita à concessão ao Estado de um forte e perigoso poder: o de punir.

Como assinala Binder, “nem toda a política criminal se desenvolve do mesmo modo, mas o que a caracteriza e diferencia de outras políticas que lhe são próximas (como a política de segurança) é que ela organiza os instrumentos violentos do Estado e esses instrumentos, como tais, se devem aplicar sempre respeitando as garantias que logo conformarão o sistema de garantias que constitui a coluna vertebral do processo de conhecimento”. O que caracterizará o processo penal de determinada época é esse equilíbrio que se almeja alcançar entre as necessidades políticos-criminais de controle do fenômeno criminal (que em si é também decorrência da política criminal) e a preservação de garantias individuais com a contenção do poder punitivo estatal¹⁴.

Em termos jurídicos, a ditadura militar que governou o País por mais de vinte anos combateu seus inimigos com o Ato Institucional nº 5 (o AI-5), o Decreto 898/69 (a famigerada Lei de Segurança Nacional) e, mais tarde um pouco, seguindo recomendação dos tratados internacionais sobre a matéria, realizou profundas alterações na legislação sobre drogas tal como era tratada no Código Penal, passando-se a adotar, como ainda se adota nos dias atuais, o entendimento político-criminal que tem no traficante um inimigo interno a ser derrotado militarmente e no dependente um doente a ser submetido a tratamento. É interessante, a título de ilustração, verificar o quão semelhantes são o primeiro artigo da LSN e o primeiro artigo da lei de entorpecentes, ambas nascidas naquele período.

¹⁴ BINDER, Alberto M. *Derecho Procesal Penal*. Tomo II. 1ª ed. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2014, p. 18.

DL 898/69. Art. 1º. *Toda pessoa* natural ou jurídica é responsável pela segurança nacional, nos limites definidos em lei.

Lei 6.368/76. Art. 1º. É dever de *toda pessoa*, física ou jurídica, colaborar na prevenção e repressão ao tráfico ilícito e ao uso indevido de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica.

2.1. O Código de Processo Penal não é o mesmo daquele editado em 1941

A partir da Constituição de 1988, cujo belíssimo elenco de garantias individuais inserido em seu artigo quinto inspirou o Deputado Ulisses Guimarães a apelida-la de “Constituição Cidadã”, imaginava-se que a política criminal brasileira tomaria rumo progressista e afinado com a preservação dos direitos fundamentais dos cidadãos, como de fato aconteceu, poucos anos antes, ainda no período da redemocratização, com edição da Lei de Execuções Penais, 7.210, de 11/07/1984, estatuto que disciplinou a execução das penas privativas de liberdade estabelecendo o contraditório e o duplo grau de jurisdição para essa fase processual. Também o Código Penal sofreu relevante atualização em sua Parte Geral nesse mesmo ano de 1984, notadamente nos aspectos relativos ao regime de penas e sua aplicação. É verdade que a LEP foi alterada pela Lei nº 10.792/2003, inserindo-se no bem elaborado texto da norma o odioso Regime Disciplinar Diferenciado, no qual devem ser inseridos os presos considerados perigosos, restabelecendo-se e conferindo-se roupagem de legalidade à velha cela “surda”, destino para onde seguiam, a critério exclusivo do diretor, os internos que infringiam as regras disciplinares das unidades prisionais.

Deveras, durou pouco a esperança trazida com a novel Constituição Federal. Transcorrido não muito mais de que um ano de vigência da Carta, veio à lume a Lei nº 7.960, de 21/10/89, que dispõe sobre a prisão temporária; depois a Lei nº 8072, de 25/07/1990, designando os Crimes Hediondos e estabelecendo regras para a aplicação e execução das penas a estes atribuídas; a Lei 9.034, de 03/05/1995, estatuinto novos métodos de investigação criminal, todos de origem anglo-saxônica, como a ação controlada, a captação e a interceptação de sinais e a infiltração de agentes; a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, que regulamentou a



JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

escuta telefônica; a Lei nº 9.613, de 03/03/1998, sobre Lavagem de Dinheiro, estatuto que inverte o ônus da prova, transferindo para o suspeito ou acusado o dever de provar a origem lícita dos seus bens; a Lei nº 9.807, de 13/07/1999, que institui a delação premiada; a nova Lei Antidrogas, nº 11.343, de 28/08/2006, que aumentou as penas para o tráfico e outras figuras típicas, tornando o rito processual mais expedito; a Lei nº 12.850, de 02/08/2013, que define “organização criminosa” e disciplina os métodos investigatórios tratados nas leis 9.034/95 e 9.807/99, além de incontáveis diplomas alteradores dos Códigos Penal e de Processo Penal.

Com essa coleção de leis especiais, pode-se dizer com segurança que o Projeto de Lei em comentário, a par de equivocado é, sobretudo, falacioso. Ao afirmar em sua Exposição de Motivos ser “evidente que o Código de Processo Penal de 1941 e a legislação que a ele se seguiu não estão atendendo às necessidades atuais” e que, por essa razão, “as reformas que ora se propõem visam dar maior agilidade às ações penais e *efetividade* no cumprimento das penas, quando impostas”, seu proponente está mentindo para a opinião pública e para o Parlamento, pois isso não é verdade.

Assim como se deu com o Código Penal, em que pese a primeira edição do Código de Processo Penal seja efetivamente de 1941, incontáveis foram as alterações nele procedidas desde essa data. Além de inserções pontuais, como a revogação da prisão preventiva obrigatória com a edição da Lei 5.941/73, houve, há pouco menos de uma década, grande e substancial reforma em 2008, seja no regime da prova, dos ritos processuais comum e do júri. Demais disso, como se viu, é enorme a quantidade de leis especiais promulgadas nas últimas três ou quatro décadas, muitas delas trazendo dispositivos de natureza processual.

Mas como se vem afirmando, não se deve acreditar que toda essa modernização do ordenamento jurídico penal está envolta em ares progressistas. No caso brasileiro, a orientação político-criminal que permeia essa sequencial edição de normas é a de que suprimir direitos dos cidadãos e aumentar os poderes estatais para investigar delitos é o caminho para que a prática de condutas ilícitas seja prevenida.

Nesse cenário, é preciso ter em mente que muitas das normas ora em vigor no Brasil se fundam nos preceitos ideológicos que inspiraram a adoção nos Estados Unidos da América dos conceitos de *lei e ordem*, teoria com estofo neoliberal desenvolvida para controlar e reprimir toda e qualquer infração ocorrida. O efeito imediato dessa política foi uma brutal repressão à mendicância, ao consumo de drogas e às pequenas contravenções, como jogar lixo na rua, pichar muros, dar calote no metrô, fumar ou beber em locais proibidos.

Provem da mesma matriz ideológica a teoria das *janelas quebradas*, também desenvolvida naquele país e que pode ser sintetizada na ideia de que todo comportamento desviante deve ser perseguido e punido, pois quem hoje joga uma pedra e quebra uma vidraça voltará amanhã para cometer crimes mais graves. Implementado em conjunto com o movimento político-criminal de *lei e ordem*, sua e sua difusão pelo país afora resultou, com o passar dos anos, numa onda de aprisionamento jamais vista.

Com uma população de 350 milhões de pessoas, os EUA mantêm mais de dois milhões delas encarceradas, sendo que em 97,3% deles chegou às prisões através do chamado *plea bargain*, acordo entre acusação e defesa para o estabelecimento de uma pena sem que haja julgamento (essa é uma das novidades importadas que se quer inserir no nosso ordenamento jurídico para que os julgamentos sejam mais rápidos). Além dos encarcerados, há os outros tantos milhões de condenados nos mesmos moldes (*plea bargain*), mas que prestam contas à Justiça Criminal em regime de *probation* (assemelhado ao *sursis*) ou de *parole* (livramento condicional).

Portanto, sendo a proposição do Ministro da Justiça guiada pela experiência norte-americana, não haverá presídio que baste no País para acolher tantos e tantos presos. Afinal, por aqui já se sabe que não será criando novos tipos penais, aumentando penas, dificultando a progressão de regimes prisionais e outros benefícios na execução, nem pretendendo, em detrimento do pleno exercício defensivo, dar mais *efetividade* a ritos procedimentais para que os processos andem mais rapidamente, que se alcançará a almejada redução da corrupção e da criminalidade violenta e organizada. Isso já foi feito aqui e não deu certo. Várias leis repressivas foram promulgadas com esse fim nas últimas

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

décadas, mas não resultaram na redução do tráfico de drogas ou de armas, roubos, extorsões ou homicídios.

2.2. O rito procedimental dos processos de competência do Tribunal do Júri e a Lei nº 11.689, de 09 de junho de 2008.

No tocante aos procedimentos de competência do Tribunal do Júri, significativas modificações foram procedidas há pouco mais de uma década, através da reforma instituída pela Lei nº 11.689, de 09/06/2008, que altera dispositivos do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941, o CPP. Trata-se de conjunto normativo editado com a finalidade de dar mais *celeridade* ao julgamento dos delitos afetos ao Júri. Faz onze anos que está em vigor e não se tem notícia de que os crimes de homicídio diminuíram ou que a violência arrefeceu. Ao contrário, esses crimes aumentaram, pois agora há também o *feminicídio*, mais uma bandeira hasteada pelo populismo penal.

É preciso registrar que grande parte das alterações surgidas em 2008 vieram em franco prejuízo para o exercício da ampla defesa, favorecendo nitidamente a acusação. Destaca-se com veemência a revogação do reparador Protesto por Novo Júri, previsto no antigo artigo 607 do CPP. Tratava-se recurso *exclusivo da defesa*, admissível apenas quando a sentença condenatória fosse de reclusão por tempo igual ou superior a 20 anos. Esse recurso somente poderia ser apresentado uma única vez. O protesto não atrasava o processo. Apresentado na forma e no prazo da apelação por petição ou por termo nos autos, sem a necessidade de razões, era dirigido ao próprio juiz da causa. Se acolhido o pedido deveria ser incluído na pauta de julgamento para a sessão periódica seguinte. Era preocupação das autoridades dos Poderes Executivo e Legislativo à época da edição do CPP (1941) a imposição de penas privativas de liberdade superiores a vinte anos de reclusão, em razão do tamanho da carga punitiva que tal forma de sanção encerra. Em casos de julgamentos decididos por estreita maioria de um só voto, a imposição de pena superior a vinte anos de reclusão não deixa de ser

temerária. Pode ter havido algum erro de avaliação de algum dos jurados. Daí o Protesto por Novo Júri.

Nos dias de hoje, lamentavelmente, se tem notícia de que numa única ação penal, por prática de crime que não implicou em violência ou grave ameaça à pessoa, foram aplicadas penas de 43 anos a réu um septuagenário. Não há dúvida de que essa é uma pena capital¹⁵.

Também a exigência da apresentação do libelo crime acusatório, prevista no revogado artigo 416 do CPP, restou banida. Cuidava-se da rearticulação da acusação, que deveria ser novamente formulada pelo Ministério Público após prolação da sentença de pronúncia, uma vez que essa poderia dar novos contornos à acusação veiculada com a denúncia, como a supressão de qualificadoras ou a aplicação de concurso formal e não material de crimes, por exemplo. Tratando-se de processo bifásico, nada mais natural do que a acusação se moldar aos limites da decisão de pronúncia, formulando novo articulado. À defesa era dado contrariar o libelo. Esse era o momento processual destinado à indicação das testemunhas que deporiam em plenário e para formulação de eventuais requerimentos atinentes à produção da prova durante a sessão do Júri. Agora a própria decisão de pronúncia serve como articulado acusatório, o que vem em prejuízo da defesa, pois se trata de uma decisão judicial e não de peça elaborada pelo Ministério Público.

Não comparecesse o réu à sessão de julgamento, esse seria adiado para a seguinte sessão periódica, caso não pudesse realizar-se na que estivesse em curso. Era o que dispunha o artigo 451 do CPP. Com a reforma de 2008, o artigo 457 do CPP passa a estatuir que “o julgamento *não será adiado pelo não comparecimento do acusado solto*”. Se o réu acompanhou todos os termos da ação penal em liberdade e jamais faltou a qualquer ato, por que não adiar o Júri para a sessão seguinte em caso de ausência do réu, ainda que não justificada? Inúmeras podem ser as razões que impliquem na emissão de certidão negativa pelo oficial de justiça para o chamamento do réu a julgamento: uma pequena viagem de emergência, doença repentina, enfim, a vida traz surpresas inesperadas.

¹⁵ <https://www.cartacapital.com.br/politica/condenado-a-43-anos-na-lava-jato-othon-pinheiro-e-solto-pela-justica/> acesso em 09/03/2019.

O fato é que, hoje em dia, não comparecendo o réu, será a causa julgada sem a sua presença e, portanto, sem a possibilidade do exercício de sua defesa pessoal no ato do interrogatório, verificando-se aí sério prejuízo, na medida em que os julgamentos pelo Tribunal do Júri primam pela oralidade e o julgamento de é consciência. O jurado ver e ouvir o réu faz muita diferença no julgamento que fará em seguida. Não falar o réu em seu favor é logicamente prejudicial para o amplo exercício defensivo.

Outro aspecto, importantíssimo, sobretudo em razão da recepção entre nós do instituto alienígena que trouxe ao ordenamento brasileiro a delação premiada, é aquele em que o processo se desmembraria se uma das defesas aceitasse um jurado e a outra não, tal como estabelecia o artigo 461 do CPP. Nos dias atuais, se um réu achou por bem em colaborar com o Ministério Público e, nessas condições, para livrar-se da imputação, passa a acusar o correu, pouco importa. Ambos serão julgados em conjunto não obstante a evidente colidência de defesas, circunstância que só beneficia o órgão da acusação.

O prejuízo defensivo nas hipóteses em que há mais um réu é ainda maior, pois o tempo destinado a cada parte não é o mesmo. Com efeito, nos moldes do § 2º do artigo 477 do CPP, “havendo mais de 1 (um) acusado, o tempo para a acusação e a defesa será acrescido de 1 (uma hora) e elevado ao dobro o da réplica e da tréplica, observado o disposto no § 1º deste artigo”. Assim, a acusação disporá de mais uma hora e as defesas também. Mas na hipótese de serem quatro réus, por exemplo, sobrará muito pouco tempo para cada defesa veicular suas teses específicas, especialmente se um dos réus resolver colaborar com a acusação em troca de benefícios.

Por fim, também soa prejudicial à defesa não constar na assentada o *placar* de votação, conforme artigo 483, § § 1º e 2º, CPP. Decisão tomada por seis votos a um é diferente de decisão tomada por quatro votos a três. Considerando que o fundamento do recurso cabível em casos de julgamento pelo Júri só pode ser o de que a decisão dos jurados foi adotada em manifesta contrariedade à prova dos autos, uma decisão tomada pela diferença de um único voto é bastante representativa. Aliás, a decisão do Júri tomada por maioria deveria favorecer o réu (art. 489, CPP). Afinal de contas, se um jurado votou pela absolvição e seis pela

condenação, há nesse cômputo a inequívoca expressão de uma dúvida. E em caso de dúvida, deve-se absolver.

As alterações havidas em 2008, procedidas com a finalidade explícita de tornar mais célere e mais simplificado o procedimento dos crimes de competência do Tribunal do Júri, podem até ter tornado mais ágeis alguns poucos feitos, mas não os mais complexos, aqueles com pluralidade de réus e necessidade de inquirição de muitas testemunhas. Mas de nada serviram para fazer com que os gráficos estatísticos que modulam os índices de violência se inclinassem para baixo. As alterações ora propostas tampouco outra serventia, que não a de reduzir o espectro defensivo, violando, assim, garantias individuais cristalizadas na Constituição Federal.

III – O PROJETO DE LEI

Elaborou-se a seguir quadro comparativo entre o Código de Processo Penal em vigor e os dispositivos cuja alteração se pretende com o Projeto de Lei.

Código de Processo Penal em vigor	Projeto de Lei
<p>Art. 421. Preclusa a decisão de pronúncia, os autos serão encaminhados ao juiz presidente do Tribunal do Júri.</p> <p>§ 1º. Ainda que preclusa a decisão de pronúncia, havendo circunstância superveniente que altere a classificação do crime, o juiz ordenará a remessa dos autos ao Ministério Público.</p> <p>§ 2º. Em seguida, os autos serão conclusos ao juiz para decisão.</p>	<p>Art. 421. Proferida a decisão de pronúncia e de eventuais embargos de declaração, os autos serão encaminhados ao juiz-presidente do Tribunal do Júri, independentemente da interposição de outros recursos, que não obstarão o julgamento.</p> <p>§ 1º. Havendo circunstância superveniente que altere a classificação do crime, o juiz ordenará a remessa dos autos ao Ministério Público.</p>

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

<p>Art. 492. Em seguida, o presidente proferirá sentença que:</p> <p>I – no caso de condenação:</p> <p>a) fixará a pena-base;</p> <p>b) considerará as circunstâncias agravantes ou atenuantes alegadas nos debates;</p> <p>c) imporá os aumentos ou diminuições da pena, em atenção às causas admitidas pelo júri;</p> <p>d) observará as demais disposições do art. 387 deste Código;</p> <p>e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva;</p> <p>f) estabelecerá os efeitos genéricos e específicos da condenação;</p> <p>II – no caso de absolvição:</p> <p>a) mandará colocar em liberdade o acusado se por outro motivo não estiver preso;</p> <p>b) revogará as medidas restritivas provisoriamente decretadas;</p> <p>c) imporá, se for o caso, a medida de segurança cabível.</p> <p>§ 1º. Se houver desclassificação da infração para outra, de competência do juiz singular, ao presidente do Tribunal do Júri caberá proferir sentença em seguida, aplicando-se, quando o delito resultante da nova tipificação for considerado pela lei como infração penal de menor</p>	<p>Art.492.....</p> <p>I</p> <p>e) determinará a execução provisória das penas privativas de liberdade, restritivas de direito e pecuniárias, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos;</p> <p>.....</p> <p>§ 3º. O presidente poderá, excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória das penas se houver uma questão substancial cuja resolução pelo Tribunal de Apelação possa plausivelmente levar à revisão da condenação.</p> <p>§ 4º A apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri não terá efeito suspensivo.</p> <p>§ 5º Excepcionalmente, poderá o Tribunal de Apelação atribuir efeito suspensivo à apelação, quando verificado cumulativamente que o recurso:</p> <p>I - não tem propósito meramente protelatório;</p> <p>II - levanta uma questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou alteração do regime de cumprimento da pena para o aberto.</p> <p>§ 6º O pedido de concessão de efeito suspensivo poderá ser feito incidentalmente no recurso ou através de petição em separado dirigida</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

<p>potencial ofensivo, o disposto nos arts. 69 e seguintes da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.</p> <p>§ 2º. Em caso de desclassificação, o crime conexo que não seja doloso contra a vida será julgado pelo juiz presidente do Tribunal do Júri, aplicando-se, no que couber, o disposto no § 1º deste artigo.</p>	<p>diretamente ao Relator da apelação no Tribunal, e deverá conter cópias da sentença condenatória, do recurso e de suas razões, das contrarrazões da parte contrária, de prova de sua tempestividade, e das demais peças necessárias à compreensão da controvérsia."</p>
<p>Art. 584. Os recursos terão efeito suspensivo nos casos de perda da fiança, de concessão de livramento condicional e dos nºs. XV, XVII e XXIV do art. 581.</p> <p>§ 1º. Ao recurso interposto de sentença de impronúncia ou no caso do no VIII do art. 581, aplicar-se-á o disposto nos arts. 596 e 598.</p> <p>§ 2º. O recurso da pronúncia suspenderá tão-somente o julgamento.</p> <p>§ 3º. O recurso do despacho que julgar quebrada a fiança suspenderá unicamente o efeito de perda da metade do seu valor.</p>	<p>Art. 584. Os recursos terão efeito suspensivo nos casos de perda da fiança, de concessão de livramento condicional e dos incisos XV, XVII e XXIV do art. 581.</p> <p>.....</p> <p>§ 2º O recurso da pronúncia não tem efeito suspensivo, devendo ser processado através de cópias das peças principais dos autos ou, no caso de processo eletrônico, dos arquivos.</p> <p>.....</p>

3.1. Alteração dos artigos 421 e 584 do Código de Processo Penal.

A finalidade da existência de uma fase preparatória de *formação da culpa* antes que se remeta o caso à apreciação dos jurados, pessoas leigas, recrutadas nos vários segmentos sociais, segundo Nucci, "é evitar o erro judiciário, seja para absolver seja para condenar". Frisa o autor, porém, que, fundamentalmente, o rito processual bifásico destina-se a "evitar a condenação

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

equivocada”, pois, afinal, o “Estado se comprometeu a evitar o erro judiciário e, não sendo possível, envidará esforços a repará-lo”¹⁶.

Daí se desvela a relevância da sentença de pronúncia. Um juiz togado, antes dos jurados, verifica se a acusação se funda em indícios razoáveis relativamente à autoria e à materialidade, deixando aos jurados a confiança de que há razões jurídicas mínimas que legitimam a submissão do réu a julgamento pelo Júri. Nos dias hoje, depois das profundas alterações havidas no rito processual dos processos de competência do Tribunal do Júri com a Lei nº 11.689/08, maior importância tem ainda a sentença de pronúncia.

Segundo a redação atual, proferida a sentença de pronúncia, poderá a Defesa – e exclusivamente ela – interpor o recurso previsto no artigo 581, inciso IV, do CPP. Conforme estabelece o artigo 583, II, do mesmo código, esse recurso subirá ao Tribunal de Apelação nos próprios autos ou, havendo corréus que não tenham recorrido, seguirá por traslado.

Julgado o recurso em sentido estrito da pronúncia e esgotada a jurisdição da Corte de Apelação, o acórdão por ela proferido poderá ser desafiado por meio de recursos excepcionais: o Recurso Especial para o Superior Tribunal de Justiça e o Recurso Extraordinário, para o Supremo Tribunal Federal.

Em obediência a essa sistemática, somente depois dos Tribunais Superiores julgarem em caráter definitivo a decisão de pronúncia, estando ela *preclusa*, é que o processo está em condições de sofrer o andamento necessário para fins de sua preparação para julgamento em plenário, conforme estatuem os artigos 422 e seguintes do CPP.

Note-se que os recursos excepcionais podem ser interpostos tanto pela defesa como penal acusação. Afinal, a decisão do Tribunal de Apelação pode ser contrária a alguma tese acusatória, como a exclusão de uma circunstância agravante. Em hipóteses que tais podem o Ministério Público – e também o seu assistente – interponem os recursos especial e/ou extraordinário.

¹⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do Júri*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 86.

A redação da proposição legislativa, que acrescenta um segundo parágrafo ao artigo 584 do CPP, retira o *efeito suspensivo* de que está revestido o recurso em sentido estrito da pronúncia, significando dizer que virtuais alterações que a Corte de Apelação ou os Tribunais Superiores venham a proceder na sentença proferida pelo juízo de primeiro grau resultarão na nulidade do julgamento da causa pelo Tribunal do Júri, caso este tenha sido realizado.

Somente após a preclusão da decisão de pronúncia é que se pode encaminhar o processo para o julgamento perante o Júri. A sentença de pronúncia é que delimita os termos da acusação formulada pelo Ministério Público na denúncia. Essa demarcação da carga acusatória, antes da reforma de 2008, se consubstanciava com a apresentação do libelo, consistente num articulado que deveria ser elaborado em consonância com a classificação jurídica dos fatos estabelecida na sentença de pronúncia. Agora é a própria decisão de pronúncia que faz a orladura da acusação.

Veja-se o que estabelece o artigo 413 e seu § 1º do CPP:

Art. 413. O juiz, fundamentadamente, pronunciará o acusado, se convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.

§ 1º A fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena.

Na forma desse dispositivo, além *fundamentar* a decisão, ou seja, além de demonstrar com clareza e com base nas provas existentes nos autos, seu convencimento acerca da existência do crime e de indícios de que o réu seja o seu autor, deve o magistrado declarar o “dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena”.

Isso porque, como acentua Tourinho Filho, “com a exclusão do libelo, a pronúncia passa a ser a fonte dos quesitos, e por isso mesmo, no caso de coautoria ou de participação, deve ficar especificado o modo como ocorreu uma e

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

outra; as qualificadoras e as causas de especial aumento de pena devem estar bem definidas porque o questionário terá por base a pronúncia”¹⁷.

O artigo 413 do CPP deve ser interpretado sistematicamente com o que estatui o artigo 482 do mesmo código, que regula a formulação do questionário que será submetido ao escrutínio dos jurados. Essa regra estabelece taxativamente que para a elaboração dos quesitos “o presidente levará em conta os termos *da pronúncia ou das decisões posteriores* que julgaram admissível a acusação”.

Vejam-se os dispositivos citados:

Art. 482. O Conselho de Sentença será questionado sobre matéria de fato e se o acusado deve ser absolvido.

Parágrafo único. Os quesitos serão redigidos em proposições afirmativas, simples e distintas, de modo que cada um deles possa ser respondido com suficiente clareza e necessária precisão. Na sua elaboração, o presidente levará em conta os termos da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, do interrogatório e das alegações das partes.

Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre:

I – a materialidade do fato;

II – a autoria ou participação

III – se o acusado deve ser absolvido;

IV – se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa;

V – se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.

Seguindo-se esses contornos legais, que não sofreram nenhuma proposta de modificação no Projeto de Lei em apreço, os quesitos só podem ser apresentados aos jurados se formulados com base na classificação adotada pela pronúncia ou por *decisões posteriores que julgaram admissível a acusação*. Por essa razão, não é possível levar a julgamento pelo Júri uma ação penal em que não se tenham esgotado os meios de impugnação da pronúncia.

¹⁷ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Código de Processo Penal comentado*. 12ª ed. Volume 2. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 59

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados



Inúmeros podem ser os defeitos ou erros judiciais a macularem a higidez de uma sentença de pronúncia, de modo que não são poucos os arestos de Tribunais de Justiça ou Superiores reformem tais sentenças, com espeque no artigo 564, inciso III, alínea f, do CPP.

Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

(...)

III - por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:

(...)

f) a sentença de pronúncia, o libelo e a entrega da respectiva cópia, com o rol de testemunhas, nos processos perante o Tribunal do Júri;

Um desses defeitos pode ser a falta de fundamentação, pois a lei e a Constituição Federal expressamente determinam que toda decisão judicial esteja devidamente fundamentada. Assim, o juiz sentenciante não pode deixar de apontar os elementos de que se valeu para formar seu convencimento quanto aos indícios de autoria e materialidade possivelmente existentes, mencionando se são ou não suficientes para serem apresentados ao natural da causa, o Tribunal do Júri.

Por isso, a fundamentação da sentença de pronúncia pode ser questionada pela Defesa e a instância superior pode reformá-la se considerar que os indícios ventilados pelo juiz de piso em sua decisão são inexistentes ou insuficientes. É preciso, portanto, que as instâncias superiores revejam a decisão proferida no primeiro grau de jurisdição. E evidente que essa sistemática recursal tem a finalidade de evitar o erro judiciário e, mais que tudo, a *condenação equivocada* de fala NUCCI.

Outro vício comum em decisões de pronúncia é o excesso de linguagem do magistrado sentenciante. Como escreve Tourinho Filho, “há juízes que na pronúncia, pensando tratar-se de decisão de mérito, analisam o feito como se fossem, em seguida, condenar ou absolver”. Vale-se, não raro, de expressões

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados

como: “o réu é culpado”; “o réu não agiu em legítima defesa”, “o réu agiu com torpeza”, etc.¹⁸

Daí porque o artigo 413 do CPP também deve ser interpretado em sistemática com o artigo 478, inciso I, do mesmo código, que assim estabelece:

Art. 478. Durante os debates as partes não poderão, sob pena de nulidade, fazer referências:

I – à decisão de pronúncia, às decisões posteriores que julgaram admissível a acusação ou à determinação do uso de algemas como argumento de autoridade que beneficiem ou prejudiquem o acusado;

Além de a lei proibir que as partes se valham dos termos da sentença de pronúncia para argumentar, repare-se que o dispositivo também se refere “às decisões posteriores que julgaram admissível a acusação”. Isso quer dizer que a lei processual prevê que a decisão de pronúncia, modeladora da acusação e base para a formulação dos quesitos, pode ser aquela tomada em grau recursal e não, necessariamente a proferida pelo juiz de primeira instância. Por isso, o processo só deve ser encaminhado para o Tribunal do Júri quando não se possa mais opor qualquer recurso. Por isso, a sentença de pronúncia deve estar *preclusa*.

Há também a considerar que não poucas vezes o Ministério Público enxerga circunstâncias agravantes ou causas de aumento de pena sem que haja base empírica a lhes dar esteio nos autos da investigação, oferecendo denúncias dotadas de peso acusatório exagerado. A decisão de pronúncia, que só é proferida depois de encerrada a instrução do processo, é o momento adequado para que o magistrado ou o Tribunal deem polimento final à imputação feita ao réu, ajustando-a mais precisamente aos elementos indiciários existentes nos autos, suprimindo possíveis arroubos acusatórios discrepantes da prova.

Suprimir o efeito suspensivo do recurso em sentido estrito interposto em face da decisão de pronúncia não contribui para a *efetividade* dos julgamentos de competência do Tribunal do Júri, pois, como se viu, a Corte de Apelação ou os Tribunais Superiores podem dar outro formato à decisão emitida em primeiro grau

¹⁸ TOURINHO FILHO. *Cit.* p. 62

de jurisdição. Submeter o réu a julgamento pelo Júri sem que a sentença de pronúncia tenha precluído não implica em efetividade aumentar a *efetividade* do Tribunal do Júri, implica, isso si, em potencializar o risco de que decisões proferidas por esse Tribunal sejam anuladas gerando consequências gravíssimas diretamente para o réu e para a vítima e, indiretamente, para toda a sociedade, que a cada caso de anulação de um julgamento descreverá um pouco mais da *efetividade* das decisões judiciais.

Imagine-se, por exemplo, que nos moldes da alteração proposta no Projeto de Lei, certo réu seja julgado pelo Tribunal do Júri em seguida à prolação da sentença de pronúncia, com a qual sua defesa não se conformou, interpondo o respectivo recurso em sentido estrito. Condenado, esse réu passa a cumprir imediatamente a pena imposta, pois é isso que outra alteração legal propõe: que em caso de condenação, logo após o julgamento deve ser iniciada a *execução provisória das penas privativas de liberdade, restritivas de direito e pecuniárias, com expedição do mandado de prisão*.

Considere-se, então, que posteriormente, em grau de recurso perante um Tribunal Superior, com base em alguma das cláusulas previstas no artigo 415 do CPP, a sentença de pronúncia venha a ser reformada para o fim de ser réu absolvido sumariamente.

O que se verificará em tal hipótese não será apenas um incômodo e difuso sentimento de insegurança jurídica. Importante a considerar será o tempo que o réu ficou preso em virtude de uma condenação equivocada proclamada pelo Tribunal do Júri, quando sequer deveria ter sido submetido a julgamento, pois assim considerou o Tribunal Superior ao absolvê-lo sumariamente.

Isso sem contar com o desperdício da energia dos jurados, afastados da sua rotina para prestar um serviço gratuito à administração da justiça, do trabalho dos serventuários, dos membros do Ministério Público, da sua assistência da Defesa e de todos os demais envolvidos no julgamento. Além, é claro, do sofrimento das famílias dos réus e das vítimas, marcadas pelo desgaste de uma sessão de julgamento pelo Júri que ao final foi anulada. Todos os envolvidos se



tornarão cada vez mais descrentes da Justiça. Melhor, então, a fim de reduzir os danos decorrentes do vai e vem processual, que só se prossiga no julgamento da causa pelo Tribunal do Júri quando não possa mais ser anulado o veredito a ser proferido, por vício da sentença de pronúncia que só veio a ser reconhecido em grau recursal.

Pelas mesmas razões, não se podem, subsidiariamente ou por analogia, aplicar nas hipóteses de recurso de pronúncia os efeitos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, ainda em caráter liminar, que autoriza a execução da pena tão logo se encerre o julgamento da apelação em segundo grau de jurisdição, decisão essa que vem negando vigência ao artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal e ao artigo 283, do CPP¹⁹.

Pelos mesmos fundamentos antes expostos, não se pode submeter o réu a julgamento pelo Júri se ainda pendente decisão em sede de recursos excepcionais. Primeiramente, porque nas decisões de pronúncia não se cogita de réu condenado, não havendo, portanto, nenhuma pena ou medida. E, em segundo, porque, hipoteticamente, os Tribunais Superiores podem decidir que o acórdão proferido pelo Tribunal de Apelação excedeu a linguagem com que deveria se expressar ou deixou de excluir uma qualificadora ou, até mesmo, não desclassificou, quando deveria fazê-lo, uma acusação por homicídio com dolo eventual para outra por crime culposos, deslocando a competência do Tribunal do Júri para o Juízo Comum.

Nessas situações hipotéticas, eventual decisão proferida pelo Tribunal do Júri, se tomada antes desses recursos serem examinados e julgados pelos Tribunais Superiores, restará nula e os efeitos que precocemente produziu serão muito graves, quiçá irreparáveis.

3.2. Alteração do artigo 492 do Código de Processo Penal

¹⁹ BRASIL: STF. Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43 e 44, Relator Min. Marco AURÉLIO; Relator para o acórdão Min. Edson FACHIN, jultº. 05/10/2016.



A alteração proposta visa imediata a execução das penas privativas de liberdade, restritivas de direito e pecuniárias, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos, significando dizer que o réu, caso condenado, ainda que apresente recurso de apelação no próprio plenário, começará a cumprir a pena imediatamente após a decisão proferida pelo Júri.

Segundo o projeto, “a justificativa baseia-se na soberania dos veredictos do Tribunal do Júri e a usual gravidade em concreto dos crimes por ele julgados e que justificam um tratamento diferenciado”. Essa afirmativa, contudo, mais uma vez no projeto, falseia a verdade.

É curial que as decisões emitidas pelo Tribunal do Júri não são passíveis de reforma, uma vez que, por mandamento constitucional são *soberanos* os seus vereditos, tal como estatui o artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a regra infraconstitucional prevista no artigo 472 do CPP determina que os jurados recebam do Juiz Togado a seguinte exortação: *Em nome da lei, concito-vos a examinar esta causa com imparcialidade e a proferir a vossa decisão de acordo com a vossa consciência e os ditames da Justiça*. Os jurados, cada um de per si, deverão responder: *Assim o prometo*. Somente após esse solene compromisso pode ter seguimento o julgamento da causa.

Guiada pela *consciência*, a decisão tomada pelo Tribunal do Júri não precisa estar em conformidade com o mandamento insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, que ordena aos juízes togados que fundamentem suas decisões, sob pena de nulidade. Os jurados estão dispensados de externar as razões de fato e de direito que os levou a decidir desse ou daquele modo, condenando ou absolvendo o réu. Citando Ricardo Vital de Almeida, assinala Nucci que “patrimônio da cidadania e garantia fundamental, a soberania plena dos vereditos do Júri está acima de quaisquer pretensas justificativas que possam permitir sua negação”²⁰

²⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. *Cit.* p. 32.

Ainda que se trate de um colegiado de sete pessoas que decide por maioria, não raros os erros judiciários em que incorre o Tribunal do Júri. Por isso, como medida de cautela, o legislador ordinário inseriu no Código de Processo Penal uma ressalva, qual seja: se a decisão dos jurados for *manifestamente contrária à prova dos autos* poderá o Tribunal de Justiça determinar que outro Conselho de Sentença reexamine aquela causa. E aí, independentemente do resultado, mantida a decisão anterior ou proferida uma distinta, não caberá mais qualquer apelo, exceto quanto à aplicação da pena, mas essa é uma decisão togada. É isso que estabelecem o artigo 593, inciso III, alínea *d*, e seu § 3º, do CPP.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores, notadamente do Supremo Tribunal Federal, “é firme no sentido de que o princípio constitucional da soberania dos veredictos quando a decisão for manifestamente contrária à prova dos autos não é violado pela determinação de realização de novo julgamento pelo Tribunal do Júri, pois a pretensão revisional das decisões do Tribunal do Júri convive com a regra da soberania dos vereditos populares”²¹.

Está mantida no projeto a previsão legal que faculta às partes a interposição de recurso de apelação quando a decisão do Tribunal do Júri se mostrar manifestamente contrária à prova dos autos. Desse modo, constitui enorme contrassenso iniciar logo após o julgamento a execução provisória de virtual condenação. Se a decisão do Júri, não obstante a soberania dos vereditos, é passível, em certas hipóteses, de ser cancelada pela a Corte de Apelação ou pelos Tribunais Superiores, a fim de outra venha a ser dada por outro Conselho de Sentença em novo julgamento, ofende o princípio da presunção da inocência, também com assento constitucional, iniciar a execução da pena antes do seu trânsito em julgado, pois a soberania dos vereditos permanecerá intacta já que será o próprio Tribunal do Júri que reverá sua decisão.

No entanto, mesmo que se trate de apelo calçado no permissivo previsto no artigo 593, inciso III, alíneas *b* e *c*, do CPP, tampouco se pode

²¹ BRASIL. STF. HC nº 111207/ES, 2ª T. Relatora Min. Carmen Lúcia, 04/12/1012.

concordar que a execução da pena tenha logo início. Basta ver que o juiz togado pode condenar o réu a certa pena relativamente à qual não caiba, por exemplo, a substituição por outra não privativa de liberdade. O Tribunal de Apelação ou as Cortes Superiores podem vir a reduzir essa pena a patamares que permitam a substituição. Causaria enorme dano ao *status libertatis* do réu se a pena aplicada pelo juiz togado fosse desde logo executada, expedindo-se contra o réu o mandado de prisão.

Não há crimes que mereçam “tratamento diferenciado” como quer o projeto. O que há são infrações penais e suas respectivas penas, bem como regras processuais distintas para a formação do processo e julgamento relativamente a umas e a outras. Há o rito a ser seguido nas hipóteses de delitos de menor potencial ofensivo e há o rito previsto para os crimes dolosos contra a vida.

No entanto, é necessário sublinhar que nem todo delito de menor potencial ofensivo é conduta desprovida de potencial perigo, como são os casos de *stalking*, ou perseguição opressiva, que encontrarão tipificação no artigo 147 do CP, nem todo crime doloso contra a vida é de extrema gravidade. Comece-se pelo homicídio privilegiado, passe-se pelo infanticídio e chegue-se ao aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento. Não se pode asseverar, como quer o projeto, que em tais condutas puníveis se verifique o que o projeto chama de “usual gravidade em concreto” dos crimes apreciados e julgados pelo Tribunal do Júri. O projeto, vê-se bem, abusa da retórica, o que não é aceitável.

Há de se destacar, sob outro ângulo, que o projeto de lei em apreço quer levar ao Poder Legislativo assunto ainda não sedimentado na jurisprudência e que vem sendo objeto de grande debate no âmbito do Poder Judiciário. Como é sabido, correm no STF duas ações declaratórias de constitucionalidade destinadas a delimitar o alcance do princípio da presunção de inocência (ADC’s 43 e 44), que o projeto parece querer atropelar.

Pois bem: mesmo diante da obviedade da observação acima, diz a exposição de motivos:

Na verdade, está se colocando na lei processual penal o decidido em julgamentos do Supremo Tribunal Federal que, por duas vezes,

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados



admitiu a execução imediata do veredicto, tendo em conta que a decisão do Tribunal do Júri é soberana, não podendo o Tribunal de Justiça substituí-la (STF, HC nº 118.770/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio, Rel. para o Acórdão Ministro Luís Barroso, j. 7/3/2017 e HC nº 140.449/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para o Acórdão Ministro Luís Barroso, j. 6/11/2018).

Ocorre que a matéria que está para ser novamente apreciada na Suprema Corte foi decidida pela estreita maioria de um voto ao ser julgada a medida cautelar requerida naquelas ações, relatoria do Ministro Marco Aurélio.

Desenha-se no projeto um tortuoso caminho que, em realidade, quer chegar por vias transversas ao barateamento da garantia constitucional da presunção de não culpabilidade, cristalizada em recente alteração realizada na legislação ordinária (2008), que deu o mesmo comando da Constituição Federal ao artigo 283 do CPP, qual seja: *ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso de investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou preventiva.*

Ora, se em relação a todo réu, mesmo condenado, se reconhece a presunção da inocência, por quais motivos excepcionais apenas em casos de competência do Tribunal do Júri não deve valer a mesma regra? Por que aos processos de competência do Tribunal do Júri se quer dar mais *efetividade* prendendo o réu condenado antes que possa socorrer-se dos recursos pertinentes e em outros processos, os que correm no juízo comum, não?

Como é voz corrente nos debates em plenário do Júri, o projeto traz um “bombom envenenado” ao permitir que o juiz “poderá, excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória das penas se houver uma questão substancial cuja resolução pelo Tribunal de Apelação possa plausivelmente levar à revisão da condenação”.

Tal disposição conferirá ao juiz enorme poder para sobrepor-se ao princípio da presunção de inocência, pois poderá antecipar-se a uma decisão que deve ser do Tribunal de Justiça. Se essa Corte julgar “plausível” a tese recursal defensiva lhe dará provimento, caso contrário não. De qualquer forma, será

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Advogados



somente a segunda instância, ao apreciar o pleito da defesa, que deverá exercer esse juízo de valor quanto à plausibilidade dos fundamentos de que esta tenha se socorrido para recorrer, uma vez que, proferida a sentença, está esgotada a jurisdição de primeiro grau. A disposição em questão é astuciosa, mas não judiciosa.

IV – CONCLUSÃO

Em face do que se expôs nas linhas antecedentes, o Parecer é no sentido de não recomendar a aprovação do Projeto, ao menos tocante ao tópico referente às medidas destinadas a dar mais *efetividade* aos processos de competência do Tribunal do Júri.

É o Parecer.

Rio de Janeiro, 13 de março de 2019.

JOÃO CARLOS CASTELLAR
Membro Efetivo do
Instituto Advogados Brasileiros