13º FÓRUM ENSINO · PESQUISA EXTENSÃO · GESTÃO
FEPEG
A UNIVERSIDADE NA CONTEMPORANEIDADE
DIÁLOGOS E CONSTRUÇÕES
Realização: Unimontes, Minas Gerais, PIBID Unimontes, Residência Pedagógica Unimontes
Apoio: FAPEMIG, FADENOR
ISSN: 1806-549X

AUTOR(ES): GABRIEL ARAÚJO BORGES, JÚLIA FERREIRA SANTOS, MAYRA CARPIO BOTELHO e JULIANA CASTELO BRANCO VILAS BOAS.

ORIENTADOR: GUILHERME ROEDEL FERNANDEZ SILVA

A APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS CONSTITUCIONAIS AOS PROCESSOS PENAIS NA COMARCA DE MONTES CLAROS

Introdução

Sob a égide do axioma *nulla poena sine* judicio, não há sanção penal sem o devido processo legal, por esse motivo a ação sempre é necessária, sendo o interesse de agir *in re ipsa*. O processo desenvolve-se regido por princípios, que nada mais são que normas jurídicas universais de caráter orientador. No processo penal, os princípios fundamentais, esculpidos pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988), dentre outros diplomas, têm como principal escopo oferecer garantia aos acusados contra as arbitrariedades estatais, sem olvidar da máxima efetividade da tutela jurisdicional. Nesse contexto, o presente estudo objetiva a análise da aplicabilidade de 4 princípios processuais penais, quais sejam, a presunção de inocência, a duração razoável, ampla defesa e da motivação das decisões em 46 processos desarquivados no Tribunal do Júri e 2ª Vara Criminal da Comarca de Montes Claros, sob supervisão do professor da Universidade Estadual de Montes Claros e Promotor de Justiça Guilherme Roedel Fernandez Silva.

Material e Métodos

O método de abordagem central foi a pesquisa de campo quantitativa-descritiva a partir da coleta de dados de 46 processos desarquivados no Tribunal do Júri e 2ª Vara Criminal da Comarca de Montes Claros, além da análise bibliográfica de renomados autores processualistas, como Renato Brasileiro de Lima (2019), Eugênio Pacelli de Oliveira (2008) e Néstor Távora (2015).

Resultados e Discussão

Conquanto os processos desarquivados, ora objeto do presente estudo, refiram-se a crimes variados: violência contra a mulher, homicídio e tráfico de drogas, é possível inferir alguns pontos comuns. Os primeiros princípios analisados são o da duração razoável do processo e da celeridade processual, previstos no artigo 5º, inciso LXXVIII, da CRFB/1988, por isso, componentes do rol de direitos e garantias fundamentais. O próprio Código de Processo Penal, na esteira da proporcionalidade, delimitou prazos para instrução: 60 dias no procedimento comum ordinário (art. 400 do CPP) e de 90, para o encerramento da primeira fase do júri (art. 412 do CPP).

Oliveira (2008) diz que há certa contradição no texto constitucional, tendo em vista que nem sempre que um processo tiver uma duração razoável, haverá celeridade. Dessa forma, a rapidez do processo não deve servir de obstáculo ao direito fundamental de defesa, tampouco pode inviabilizar a aplicação concreta do direito penal. Nesse sentido, nota-se que tais princípios se aplicam não somente ao réu, como também à vítima e aos legitimados a proporem a ação.

Dos 46 processos, o tempo médio entre a conclusão e o recebimento dos autos na secretaria é de aproximadamente 53 dias, tempo esse, que, para os moldes normais do judiciário, não é considerado muito elevado. Todavia, alguns processos permaneceram mais de dois anos em secretaria, sem qualquer despacho do juízo competente. Além disso, percebe-se que o intervalo de juntada de simples mandados ou petições ultrapassava o intervalo de um mês. A título de exemplo, o processo 0107169-88.2011.8.13.0433 perdurou por mais de sete anos, sendo quatro anos dispendidos apenas na expedição de um mero mandado de citação para audiência de instrução e julgamento.

Através desses dados, vislumbra-se que os princípios da duração razoável do processo e da celeridade processual estão longe da efetiva concretização, principalmente no tocante aos crimes de violência doméstica, haja vista que 100% dos processos sentenciados reconheceram a extinção da punibilidade pela prescrição.

ISSN: 1806-549X

Com efeito, a existência de um limite temporal para o deslinde da questão desempenha função ímpar ao proteger o réu do constrangimento ilegal de um processo interminável, mas por outro lado, há que se considerar a situação da vítima e de todo o corpo envolvido. A razoabilidade de um processo está atrelada ao período proporcional dispendido à obtenção dos elementos que formarão a convicção para a solução da questão, seja ela punitiva ou absolutória. Nessa toada, a superveniência da sentença extiintiva da punibilidade é desprovida de qualquer resposta ao ofendido ou a seus familiares e alcança alto nível da miserabilidade de um sistema, já que oriunda da morosidade da máquina. Não há qualquer sanção processual aos descumprimentos de prazo, que só são imperativos aos advogados. De fato, falta funcionários ante ao enorme volume de processos iniciados todos os dias, mas não cabe ao indivíduo violado ou seus familiares promover a mudança. Uma vez criminalizada a autotutela (art. 345 do CP), como proceder diante do atestado de incapacidade do Estado?

Num segundo momento, partiu-se à constação da aplicação do princípio da motivação da decisão. Embora o juiz esteja submetido ao regime do livre convencimento, está adstrito a fornecer uma motivação ao ato, apoiada nos elementos fornecidos no contraditório judicial, salvo as provas antecipadas, cautelares e irrepetíveis. A maioria das decisões que convertiam a prisão em flagrante em preventiva calcaram- se no fundamento de garantia da ordem pública, mas poucas forneciam subsídio para tal disposto. Em síntese, a garantia da ordem pública busca impedir que o acusado macule a paz e tranquilidade no meio social ante as evidências de certa habitualidade criminosa, sendo uma proteção à comunidade. Dessa forma, é de se considerar que o magistrado imponha a medida cautelar em decorrência do alto nível de periculosidade do agente. Entretanto, a realidade parece dizer o contrário.

Nos processos de homicídio ou até mesmo violência doméstica, as circunstâncias justificadoras podem até estar escancaradas, mas o instituto carrega uma imprecisão conceitual e uma certa anemia semântica, como asseverado por Morais Rosa (2006, p.26). Não é por acaso que grande parte dos estudiosos penalistas declararam que se trata de uma motivação ilegal e inquisitória para justificar a restrição de liberdade antecipada de um indivíduo. A título de exemplo, no processo 0237531-76.2014.8.13.0433, referente ao crime de Tráfico de Drogas, o Ministério Público ofereceu a denúncia amparada na existência de uma quantidade de drogas capaz de produzir cerca de 30 “baseados”, o que caracterizaria o tráfico. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva sob a única justificativa de garantia da ordem pública. Posteriormente, o Ministério Público, em sede de alegações finais, requereu a desclassificação do crime para o uso de drogas, pois a quantidade em posse do usuário demonstrava a condição de usuário. Esse é só mais um caso em meio a instabilidade jurídica desse fundamento.

Noutro giro, a pesquisa ateve-se à efetividade do princípio da ampla defesa, que subdivide-se em autodefesa e defesa técnica. A defesa técnica está prevista nos artigos 261 e 263 do Código de Processo Penal, e é garantidora não só da presença, como também da atuação, de um defensor ao réu em todos os atos do processo. A defesa técnica não pode se limitar ao mero comparecimento do defensor. Assim, a presença sem atuação efetiva é semelhante a sua inexistência. Além disso, a insuficiente defesa técnica impede o exercício pleno do contraditório, vez que não há contra-argumentação nem discussão das teses de acusação. No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, já a defesa precária ou deficiente só será nula caso acarrete prejuízo ao réu.

Segundo alguns julgados do STJ, a sentença condenatório por si só não basta para sustentar o argumento de deficiência da defesa, sendo necessária a demonstração de que a atuação diversa do advogado poderia, de forma efetiva, ter acarretado a absolvição do acusado, ainda que pela benefício da dúvida (HC 299.760/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 23/08/2016, DJe 29/08/2016).

Da análise dos processos, foi possível inferir que a qualidade da defesa técnica é um fator de grande influência no resultado do processo penal. As defesas, quando engajadas, fundamentadas e munidas de zelo profissional se demonstraram muito mais efetivas em benefício dos réus do que as defesas de caráter genérico e deficientes quanto à produção de prova. Exemplo de efetiva aplicação da ampla defesa na sua dimensão técnica, tem-se o processo de homicídio qualificado n. 1.0433.09.284947-3/001, motivado por conflito entre gangues responsáveis pelo monopólio do tráfico de drogas em Montes Claros, que resultou na absolvição do réu.

Por fim, passa-se à aplicabilidade do princípio da presunção de inocência, que assegura que ninguém será declarado culpado, senão após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Segundo Lima (2019), o estado de inocência possui uma dimensão externa e interna. A primeira seara diz respeito à proteção contra publicidade abusiva e estigmatização do acusado, ao passo que a interna refere-se às regras probatórias e de tratamento. A norma probatória, também chamada de *in dubio pro reo*, impõe que recai sobre a acusação o ônus de provar a culpabilidade do réu, o que desonera o acusado de provar a sua inocência. Por outro lado, a regra de tratamento celebra a exepcionalidade da

restrição da liberdade, ainda que o Supremo Tribunal Federal, em sede do *habeas corpus* n. 126.292, tenha admitido a possibilidade de execução provisória da pena após a prolação de acórdão condenatório de 2ª instância.

Nesse sentido, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, é medida que deve ser tomada uma vez presentes as circunstâncias enumeradas no dispositivo, desde que presentes indícios suficientes de autoria e materialidade. Inexiste limite legal de tempo, ficando a cargo do arbítrio da autoridade judiciária competente. Nos processos analisados, a preventiva pareceu mais a regra da marcha judiciária e o período excedeu a razoabilidade da reprimenda, tendo em vista a complexidade do caso. No processo 0433.15.030.502-0, por exemplo, foi imputado ao réu o crime de tráfico de drogas cumulado (artigo 33 da Lei n. 11.343/06) com porte ilegal de armas (artigo 16 da Lei n. 10.826/03). Sobreleva-se que a prisão em flagrante, posteriormente convertida em preventiva, sob o escopo de garantia da ordem pública, alcançou 685 dias. Além do patente constrangimento legal, o resultado do processo culminou na sua absolvição pelo crime da Lei de Armas e desclassificação do delito de tráfico para uso pessoal.

Ademais, no processo nº. 0433.11.018.568-6, a inobservância ao princípio da presunção de inocência se deu de forma concomitante ao mencionado princípio da celeridade processual. A prisão do réu ultrapassou um ano, só sendo interrompida por meio de um habeas corpus que expôs a morosidade dos atos processuais: sete meses conclusos para um simples despacho. Nessa toada, o judiciário calcou sua tese de defesa na enorme demanda da vara, o que não tem condão de validar manifestas violações aos preceitos constitucionais.

Conclusão

Em suma, da análise geral dos processos desarquivados, pode-se concluir que há um abismo entre a prática penal e a teoria constitucional, com um direito que parece não atender aos anseios da vítima, tampouco às necessidades dos acusados. A marcha processual penal ainda se desenvolve sob uma concepção de culpabilidade antecipada à condenação definitiva, o que restou demonstrado com a decretação de preventivas *pro societate* e os excessos de prazo das prisões. Além disso, a máquina judiciária escancara a decadência de um sistema que aniquila a ideia de equilíbrio social, à medida que encarcera aos montes, sem dar uma resposta às pretensões das vítimas, que veem seu direito ser fulminado pela prescrição.

Referências

BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941.Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm. Acesso em: 22 jun. 2019.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil, , de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http:// www.planalto .gov.br/ccivil_03 /constituicao/ constituicao..htm. Acesso em 22 jun.2019.

_____.Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em 07/07/2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Processual Penal.Habeas Corpus n. 299.760. Tribunal de Justiça de São Paulo. Quinta Turma. Rel.Ministro Reynaldo Soares da Fonseca., DJe 29/08/2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Processual Penal. Habeas Corpus n. 126.292. Rel. Ministro Teori Zavascki. Dje. 14/09/2016.

Convenção Interamericana de Direitos Humanos. 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 20 jun. 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. Salvador: JusPodivm, 2019.

MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Decisão penal: a bricolagem de significantes.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 10ª ed. Atualizada de acordo com a Reforma Processual Penal (Leis 11.689, 11.690 e 11.719). Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

TÁVORA, Nestor ; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 10. ed. rev. atual. e aum. Salvador: JusPodivm, 2015.