

INTRODUÇÃO

O presente trabalho é decorrente da excitação que emerge diante da análise de questões que comovem ao Direito Penal e Processual Penal, interligadas com o Direito Constitucional.

Os estudos dos problemas oriundos da decisão de Impronúncia convergem para o inegável desrespeito ao Princípio da Presunção de Inocência e para a insegurança jurídica causada pela mesma. A insegurança do acusado de ter sempre a incerteza de sua situação processual o deixa à mercê da prescrição, para só assim ter a punibilidade extinta. Tal incerteza afeta sua vida cotidiana uma vez que a situação pode perdurar por boa parte de sua vida.

Traz a Constituição da Republica insculpido em seu art. 5º, LVII o princípio da presunção de inocência, que diz: "*Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória*".

O princípio da presunção de inocência, não pode ser de forma alguma ferido, pois vem tipificado na lei fundamental do país. Não há como condenar alguém se este ainda não houver sido considerado culpado perante o juízo competente, e não só "considerado", mas principalmente que a sentença tenha sido transitada em julgado.

A garantia fundamental que é pretendida nesse inciso do art. 5º é a liberdade individual do cidadão acima de tudo, pois é a liberdade, um dos bens mais preciosos que existe, podendo ser classificado em primeiro lugar que a saúde e até mesmo que a educação.

Para a maioria da doutrina, a decisão (sentença) de Impronúncia é interlocutória mista de conteúdo terminativo, sem haver juízo de mérito, fazendo apenas coisa julgada formal, sendo proferida quando o juiz não se convence da prova da materialidade do crime ou não havendo indícios suficientes de autoria,

significando, portanto, improcedente a denúncia ou queixa e não a pretensão punitiva estatal. Deste modo, se porventura novas provas advirem, outro processo pode instaurar-se.

Mesmo com as recentes mudanças no Código de Processo Penal, principalmente no rito do Tribunal do Júri pela Lei 11.689/08, que não inovou em quase nada a decisão de Impronuncia, apenas alterando sua localização (passou do artigo 409 para o artigo 414), e trazendo uma nova redação, onde se incluiu o termo “fundamentalmente”, o que segundo os doutrinadores é desprezível, pois, todas as decisões do judiciários devem ser fundamentadas.

Porém, o parágrafo primeiro do artigo 414 do Código de Processo Penal, determina que enquanto não ocorrer à extinção da punibilidade, poderá ser formulada nova denúncia ou queixa existindo prova nova. Será também objeto de questionamento no presente estudo o porquê receber a denúncia e então impronunciar o acusado, mantendo sobre o mesmo uma insegurança jurídica que muito o prejudicará, uma vez que tais registros permaneceram em sua “CAC” (certidão de antecedentes criminais), acarretando prejuízos em seu cotidiano pessoal e profissional.

Partindo do paradigma normativo de proteção máxima aos direitos fundamentais, especialmente o direito à liberdade, busca-se analisar criticamente o referido dispositivo legal presente no artigo 414 do Código de Processo Penal, e sua aplicação, e, concluindo, ao final, pela necessidade de reformulação ou da sua retirada da Legislação Processual Penal.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

A SENTENÇA DE IMPRONÚNCIA: A Impronúncia tem natureza de sentença terminativa, que não adentra no “*meritum causae*”, em face da inconsistência das provas reunidas no processo, incapazes de gerar a convicção no espírito do julgador, no sentido de que este entenda ser o réu o autor do delito ou, ainda, da existência mesmo do crime. A decisão de Impronúncia é interlocutória mista de conteúdo terminativo, sem haver juízo de mérito, fazendo apenas coisa julgada formal¹, sendo proferida quando o Juiz não se convence da prova da materialidade do crime ou não havendo indícios suficientes de autoria, significando, portanto, improcedente a denúncia ou queixa e não a pretensão punitiva estatal. Deste modo, se porventura novas provas advirem, outro processo pode instaurar-se.

Assim se posiciona Tucci: [...] a impronúncia consiste num juízo de inadmissibilidade que, tendo como inviável a proposição acusatória, obsta ao encaminhamento da imputação para o julgamento pelo Tribunal do Júri.²

De acordo com o artigo 414 do Código de Processo Penal que estabelece: 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. A Impronúncia não é decisão de mérito, não é sentença de mérito, ou seja, não faz coisa julgada material, mas simplesmente coisa julgada formal, pois o próprio Código de Processo Penal afirma isso, no parágrafo único do artigo 414.

A INSEGURANÇA JURÍDICA gera em incerteza e instabilidade das relações profissionais e particulares. A Insegurança do acusado de ter sempre a incerteza de sua situação processual o deixa à mercê da prescrição, para só assim ter a punibilidade extinta. Tal incerteza afeta sua vida cotidiana uma vez que a situação pode perdurar por boa parte de sua vida. Contudo, o parágrafo primeiro do artigo

¹ Podemos entender tal posicionamento antes da reforma do CPP (Leis 11.689/08 e 11.690/08), pois atualmente o entendimento é que a decisão de impronúncia equivale a sentença, pois o recurso para tal decisão é a Apelação, como assim também preconiza o artigo 416 do CPP.

² TUCCI, Rogério Lauria. **Tribunal do Júri**: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. Rogério Lauria Tucci (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 48.

414 do CPP, determina que enquanto não ocorrer à extinção da punibilidade, poderá ser formulada nova denúncia ou queixa existindo prova nova. Questiona-se então porque receber a denúncia e então Impronunciar o acusado, mantendo sobre o mesmo uma insegurança jurídica que muito o prejudicará, uma vez que tais registros permaneceram em sua “CAC” (certidão de antecedentes criminais), acarretando prejuízos em seu cotidiano pessoal e profissional.

O PRINCÍPIO DA INOCÊNCIA, também conhecido pela doutrina como situação jurídica de inocência, presunção de inocência, ou ainda, como princípio da não-culpabilidade é conseqüência direta do princípio do devido processo penal.

Como bem diz Fernando da Costa Tourinho Filho:

[...] este princípio nada mais representa que o coroamento do *due process of law*. É um ato de fé no valor ético da pessoa, próprio de toda sociedade livre. Assenta no reconhecimento dos princípios do direito natural como fundamento da sociedade, princípios que, aliados à soberania do povo e ao culto da liberdade, constituem os elementos essenciais da democracia.³

Podemos afirmar que, em nenhum momento o acusado deve sofrer restrições pessoais fundadas exclusivamente numa provável condenação por uma conduta considerada criminosa pelo ordenamento jurídico. Assim, pelo teor das provas, a obrigação de demonstrar ao Magistrado à existência de um fato delituoso e a autoria deverá cair sobre quem alegar a acusação, seja o Ministério Público na ação pública incondicionada ou condicionada a representação da vítima ou do querelante na ação privada.

³ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 3^o edi. rev. Atual. Amp. São Paulo. Saraiva. 2001, p. 24.

CAPÍTULO I

1. O JÚRI POPULAR

A instituição do Júri Popular é reconhecida nas Constituições Brasileiras, desde a Constituição de 1824, figurando em todas as outras Constituições, com exceção da Constituição de 1937, sendo tradição no Direito Brasileiro.

No Brasil, o Júri surgiu em 1822, quando o Senado da Câmara do Rio de Janeiro, em 04 de fevereiro de 1822, dirigiu-se ao Príncipe Regente D. Pedro, sugerindo a criação de um Juízo de Jurados, com competência restrita aos delitos de imprensa. Era composto de 24 juízes de fato, escolhidos entre homens bons, inteligentes e patriotas, nomeados pelo Corregedor e Ouvidores do Crime, porém destes 24 homens, os réus poderiam recusar 16; os oito restantes seriam suficientes para compor o conselho de julgamento, sendo que da Sentença desses juízes cabia recurso ao Príncipe.

Com a promulgação da Constituição Política do Império, em 25 de março de 1824, o Tribunal do Júri foi novamente consagrado. Todavia, a Lei de 20 de setembro de 1830 deu ao Júri organização mais específica, criando o Júri de Acusação e o Júri de Julgamento. O Júri de Acusação consistia em toda a instrução e, ao término desta, se a acusação fosse acolhida pelos jurados e julgada procedente, sendo reconhecida pelo juiz de direito, passava para a fase seguinte do procedimento: o júri de julgamento.

O Código de Processo Criminal do Império de 1832 atribuiu competência ao Tribunal do Júri para quase todas as infrações e criou o “*Jury*” de Acusação (grande Júri), composto de 23 jurados, que sustentavam a pronúncia a cargo dos Juízes de Paz. As reuniões eram de seis em seis meses, sob a Presidência de um Juiz de Direito para acolher ou não as decisões de pronúncia proferidas. Em caso positivo, o réu era levado a julgamento pelo “*Jury*” de Sentença (pequeno Júri), composto de 12 jurados. Porém, com o advento da Lei 261, de 03 de dezembro de 1841, houve

diminuição sensível sobre o conselho dos jurados, sendo extinto o grande Júri ou Júri de Acusação.

Com a Constituição da República de 1891 foi não só mantida a instituição do Júri como elevada em nível de garantia individual (art. 72, § 31). Foi criado um Júri Federal pelo Decreto n. 848, de 11 de outubro de 1890, sendo aquele composto por 12 jurados, sorteados entre 36 cidadãos, e as decisões do Júri seriam tomadas por maioria dos votos e, em caso de empate, o acusado seria favorecido. A Constituição de 1934 deslocou o Júri para o setor do Poder Judiciário. A Constituição de 1937 não fez menção ao júri, sendo a matéria disciplinada pelo Decreto-Lei n. 167 de 1938, porém o número de jurados passou para sete e foi extinta a soberania dos veredictos (prevista na Constituição de 1934).

Após a ditadura de Getúlio Vargas, a Constituição de 1946 restabeleceu a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri ao dispor, em seu art. 141, § 28:

É mantida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, contanto que seja sempre ímpar o número de seus membros e garantido o sigilo das votações, a plenitude de defesa do réu e a soberania dos veredictos. Será obrigatoriamente da sua competência o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Referido artigo foi regulamentado pela Lei n. 263, de 1948, sendo incorporado ao atual Código de Processo Penal. As Constituições de 1967 e 1969 mantiveram a instituição, sendo que a última limitou-se a dizer no seu art. 153, § 18: “*É mantida a instituição do júri, que terá competência no julgamento dos crimes dolosos contra a vida*”.

O júri popular é uma instituição constitucionalmente protegida (art. 5º, XXXVIII) e que tem na soberania dos veredictos uma garantia direta de sua própria existência. É competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida e os que lhe forem conexos, sendo formado por um juiz togado e de 25 jurados, sorteados entre os alistados, dentre os quais sete formarão o Conselho de Sentença. O serviço do Júri é obrigatório e os jurados, dentro de suas funções,

como juízes leigos, têm as mesmas responsabilidades dos juízes de direito. As decisões do Júri são soberanas, além de assegurar a plenitude de defesa e o sigilo das votações.

1.1. CRIMES DA COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI

O Tribunal do Júri é um dos órgãos que exerce a jurisdição penal, estando voltado para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, competência esta estabelecida pela Constituição Federal. Estes crimes estão previstos no Código Penal e expressos no art. 74, § 1º, do Código de Processo Penal, sendo eles: o homicídio (art. 121 do Código Penal), o induzimento, a instigação ou o auxílio ao suicídio (art. 122 do Código Penal), o infanticídio (art. 123 do Código Penal) e o aborto (art. 124 e seguintes do Código Penal). Esses delitos podem ser tanto na forma tentada como na forma consumada, com exceção do induzimento, da instigação ou do auxílio ao suicídio, que não admitem a forma tentada.

O homicídio pode ocorrer na forma simples (art. 121, “*caput*”, do Código Penal), privilegiada (§ 1º) ou qualificada (§ 2º); a participação em suicídio (art. 122 do Código Penal) prevê a forma qualificada em seu parágrafo único.

O art. 124 do Código Penal, na sua primeira parte, pune o aborto praticado pela própria gestante; na segunda parte, pune a gestante que consente que terceiro pratique aborto nela. O art. 125 do Código Penal pune terceiro que pratica aborto na gestante, sem seu consentimento, e o art. 126 do Código Penal pune terceiro que pratica aborto com o consentimento da gestante. O aborto qualificado é tratado no art. 127 do Código Penal. Por fim, o art. 128 do Código Penal trata do aborto impunível, praticado por médico, quando não há outro meio para salvar a vida da gestante (necessário) e no caso de gravidez causada por estupro.

1.2. O JÚRI E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 5º, XXXVIII, discorre sobre:

É reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a Lei, asseguradas:

- 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 vida.

Como podemos observar o Júri Popular é uma instituição constitucionalmente protegida (art. 5º, XXXVIII) e que tem na soberania dos veredictos uma garantia direta de sua própria existência. É competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida e os que lhe forem conexos, sendo formado por um Juiz togado e de 25 jurados, sorteados entre os alistados, dentre os quais sete formarão o Conselho de Sentença. O serviço do Júri é obrigatório e os jurados, dentro de suas funções, como Juízes Leigos, têm as mesmas responsabilidades dos Juízes de Direito. As decisões do Júri são soberanas, além de assegurar a plenitude de defesa e o sigilo das votações.

O Tribunal do Júri existe tanto na esfera estadual como na federal. Ambos julgam os crimes dolosos contra a vida (art. 5º, XXXVIII, Constituição Federal) e os que forem conexos, diferenciando-se apenas quanto ao juiz que irá presidi-los. Inserido na ordem Constitucional vigente no título de direitos e garantias fundamentais inscreve-se como cláusula pétrea, não podendo, portanto, ser abolido nem mesmo por Emenda Constitucional.

1.3. O JÚRI NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Observa-se que o Código de Processo Penal de 1941, de inspiração facista do código de Benito Mussolini na Itália possui feição manifestamente autoritária, sendo certo que várias de suas disposições já não são válidas porquanto não recepcionadas pela Constituição Federal de 1988, entretanto, vêm sendo aplicadas indiferentemente por muitos Juizes no país, os quais lamentavelmente, ainda numa visão positivista-legalista insistem em serem “escravos da lei”, aplicando cegamente as “regras” do vetusto Código de Processo Penal sem qualquer preocupação com os princípios insculpidos na Constituição Federal.

O Código de Processo Penal (Decreto-Lei 3.689) data de 03 de outubro de 1.941 e reproduz a toda evidência, um modelo inquisitorial de persecução penal. A partir do modelo de Estado, Democrático e de Direito, instaurado pela Constituição Federal de 1.988, principalmente no que se refere à tutela dos direitos e garantias fundamentais, o Código de Processo Penal sofreu, por força da incompatibilidade de muitas de suas regras com os valores da nova ordem Constitucional instaurada, agudos reparos quanto à aplicação e interpretação de suas normas.

Da “Constituição Cidadã”, protetora dos direitos e garantias fundamentais, para cá, tanto na Doutrina, quanto na Jurisprudência, vê-se uma profunda transformação no modo de operar as regras do Código de Processo Penal. As novas regras Constitucionais entraram pelas veias normativas deste Código como um verdadeiro sangue novo, transmitindo vida nova ao processo penal na medida em que foram sendo afastadas regras processuais que, a despeito de válidas formalmente, eram carecedoras de legitimação substancial, incompatíveis com aquele novo modelo de Estado então instaurado.

Neste sentido, muitas mudanças têm ocorrido. Por parte do legislador ordinário, são mais lentas. Uma aqui, outra ali, paulatinamente o Código de Processo Penal vem sendo reformado e recebendo aquele novo e eficaz sangue normativo. Mas, as mudanças mais significativas têm ficado por conta da

Jurisprudência e da Doutrina. Nesta esteira de verdadeira revolução, de mudança de paradigmas, o dispositivo legal atacado no presente estudo é o art. 414 do Código de Processo Penal que trata da decisão de Impronúncia no procedimento escalonado do Tribunal do Júri.

O procedimento do Júri se desenvolve em etapas ou fases. Inicialmente, há uma fase preliminar, preparatória, anteriormente denominada de sumário de culpa ou juízo de acusação, que é feita no juízo singular. Com a reforma (Lei 1.689/08), essa etapa é designada de instrução preliminar ou “*judicium accusationis*”. Após essa fase, o juiz profere um juízo de admissibilidade. Sendo positivo esse juízo, isto é, sendo pronunciado o réu, inicia-se a segunda etapa, a fase de julgamento ou “*judicium causae*”, que se desenrola no plenário, perante os jurados, ou seja, partindo da sentença de pronúncia e termina com a decisão final do Conselho de Sentença.

Não se pode esquecer que, em regra, já terá ocorrido a fase do inquérito policial, que, no sistema brasileiro, corresponde a uma das etapas da persecução penal.

Para Nucci o procedimento deve ser considerado trifásico: a) fase de formação de culpa (da denúncia à decisão de pronúncia); b) fase de preparação do plenário; e c) fase de julgamento da causa (em plenário).⁴

1.3.1. A PRIMEIRA PARTE DO PROCEDIMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI: “JUDICIUM ACCUSATIONIS”

O procedimento do Tribunal do Júri como dito anteriormente é escalonado, realizando-se em duas fases, cuida-se no presente um estudo desta primeira fase, “*judicium accusationis*”.

⁴ NUCCI, G. S. **Código de Processo Penal Comentado**. 6. ed. rev., atual. E ampl. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, pp. 837-841.

Esta refere-se ao sumário ou formação da culpa que, desenvolvendo-se perante o juiz singular, se inicia com o oferecimento da denúncia (art. 41 c/c com o art. 395, ambos do CPP). Recebida está (art. 406, CPP) e chega-se, finalmente, ao momento decisório do sumário da culpa. O Magistrado, neste momento, tomará uma das quatro decisões previstas no Código de Processo Penal: a) Pronunciará o réu, julgando admissível a acusação e remetendo-o para ser submetido a julgamento pelo Conselho de Sentença (art. 413); b) Impronunciará o réu, diante da inexistência de indícios suficientes de autoria ou de participação, ou mesmo não se convencendo da materialidade do fato (art. 414); c) Desclassificará a infração penal, remetendo o processo para o juízo competente (art. 418); d) Absolverá sumariamente o réu, diante da existência de alguma causa de exclusão da ilicitude ou da culpabilidade (art. 415). Tomada uma destas decisões, o Juiz sumariante encerra a fase do sumário da culpa, “*judicium accusationis*”.

Cuida-se, no âmbito da presente análise, os questionamentos acerca do princípio “*in dubio pro societate*”, como até bem há pouco tempo aplicava-se no exercício da judicatura criminal cegamente o referido princípio, como vem ocorrendo com a maioria dos Juizes que lidam constantemente na Vara do Júri, atendendo, principalmente, a produção dogmática predominante no Direito Processual Brasileiro.

CAPITULO II

2. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONFLITANTES: *IN DUBIO PRO SOCIETATE* X ESTADO DE INOCÊNCIA

2.1. “*IN DUBIO PRO SOCIETATE*”

Como se infere, na mesma linha teórica do princípio da presunção da culpabilidade, o legislador deu primazia a tutela da segurança pública em detrimento dos direitos e garantias fundamentais do sujeito acusado de ter praticado um crime doloso contra a vida, valendo-se de presunções e dúvidas para formar um juízo de admissibilidade de acusação em desfavor do acusado.

Na verdade, no âmbito de um Estado Democrático de Direito, o Juiz, em se tratando da primeira fase do procedimento relativo ao Tribunal do Júri, onde se trata de mero juízo de admissibilidade de acusação, não deve nunca decidir com dúvidas, pois esse estado de incerteza é incompatível com uma decisão dessa magnitude, que lança o acusado de uma imputação penal para ser julgado diante do corpo de jurados, os quais julgam por convicção íntima, não precisando, como o Juizes togados, motivar suas decisões, ou mesmo ao Impronunciar o acusado, deixando sobre o mesmo uma situação de insegurança jurídica.

Evidentemente, que diante das limitações valorativas na apreciação das provas por parte do Juiz, não se exige o juízo de certeza que legitima uma decisão penal condenatória, entretanto, o Juiz só deve admitir a acusação diante da certeza da existência de indícios de autoria e a prova da existência do crime. Caso contrário, em face da existência de indícios frágeis, vagos, nebulosos, subjetivos, o caminho não deve ser o muitos pensam, o da Impronúncia, e sim o da Absolvição.

Desta forma, não se deve utilizar a expressão “*in dubio pro societate*” quando se estiver diante de indícios vagos, frágeis, nebulosos e incertezas quanto à existência do próprio crime, pois agindo assim estará ressuscitando o princípio da

presunção da culpabilidade e lançando na vala comum do referido princípio prováveis inocentes para ser julgado pelo Júri Popular, contribuindo assim para a construção de uma decisão iníqua e injusta, condenando-se um provável inocente, o que certamente não interessa à sociedade, por ferir de morte todos os direitos fundamentais e garantias Constitucionais conquistados ao longo do tempo.

Vê-se, portanto, que a leitura dogmática que ainda se faz do princípio *in dubio pro societate* viola flagrantemente os Princípios da Presunção da Inocência e da Motivação das Decisões Judiciais, insculpidos nos art. 5º, LVII⁵ e 93, IX⁶ da Constituição Federal, de 1988, pois no que toca a esta última, sua principal função é a de permitir o controle da racionalidade, pois só a fundamentação permite avaliar se a racionalidade da decisão predominou sobre o poder.

2.2. O PRINCÍPIO DO ESTADO DE INOCÊNCIA

O princípio do estado de inocência, também conhecido pela doutrina como situação jurídica de inocência, presunção de inocência, ou ainda, como princípio da não-culpabilidade é conseqüência direta do princípio do devido processo penal.

Como bem diz Fernando da Costa Tourinho Filho:

[...] este princípio nada mais representa que o coroamento do *due process of law*. É um ato de fé no valor ético da pessoa, próprio de toda sociedade livre. Assenta no reconhecimento dos princípios do direito natural como fundamento da sociedade, princípios que, aliados à soberania do povo e ao culto da liberdade, constituem os elementos essenciais da democracia.⁷

⁵ Artigo 5º, LVII da CF/88: ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

⁶ Artigo 93, IX da CF/88: todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

⁷ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 3º edi. rev. Atual. Amp. São Paulo. Saraiva. 2001, p. 24.

Podemos afirmar que, em nenhum momento o acusado deve sofrer restrições pessoais fundadas exclusivamente numa provável condenação por uma conduta considerada criminosa pelo ordenamento jurídico. Assim, pelo teor das provas, a obrigação de demonstrar ao Magistrado à existência de um fato delituoso e a autoria deverá cair sobre quem alegar a acusação, seja o Ministério Público na ação pública incondicionada ou condicionada a representação da vítima ou do querelante na ação privada.

Sobre a origem, assim como sua necessidade Paulo Rangel declara:

O princípio da presunção de inocência tem seu marco principal no final do século XVIII, em pleno iluminismo, quando na Europa Continental, surgiu a necessidade de se insurgir contra o sistema processual penal inquisitório, de base romano-canônica, que vigia desde o século XII. Nesse período e sistema de se proteger o cidadão do arbítrio do Estado que, a qualquer preço, queria sua condenação, presumindo-o, como regra, culpado.⁸

Com a Revolução Francesa, nasceu o diploma da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão no ano de 1.789, estabelecendo no art. 9º o princípio em comento⁹.

Posteriormente, por força da Resolução nº. 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1.948, que cabe apontar, assinada pelo nosso País na mesma data; onde o Princípio da Presunção de Inocência foi consignado na Declaração Universal dos Direitos Humanos no artigo XI¹⁰,

⁸ RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**: 8. ed. revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: ed. Lúmen Júris, 2004, p. 23.

⁹ Art. 9.º Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, se se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei.

¹⁰ Artigo XI da Declaração dos Direitos Humanos:

1. Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.
2. Ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional. Tampouco será imposta pena mais forte do que aquela que, no momento da prática, era aplicável ao ato delituoso.

assegurando a qualquer acusado o tratamento a sua dignidade humana e por que não, o respeito a sua liberdade de locomoção.

Tratando de garantias fundamentais, não poderia ser diferente, nossa Constituição de 1.988 consagrou o princípio no art. 5º, inciso LVII, nota-se que nela não se “presume” a inocência de uma pessoa que sofre uma acusação, mas declara que o acusado é inocente durante o desenvolvimento processual até a sentença final.

Havendo uma acusação, o Princípio da Inocência possui notável relevância na atuação da defesa, pois haverá o confronto do “*status libertatis*” e “*ius puniendi*”, como ensina Eugênio Pacelli de Oliveira:

À defesa restaria apenas a demonstração da eventual presença de fato caracterizado de excludente de ilicitude e culpabilidade, cuja presença fosse por ela alegada. No que se refere às regras de tratamento, os estado de inocência encontra efetiva aplicabilidade, sobretudo, no campo da prisão provisória, isto é, na custódia anterior ao trânsito em julgado e no instituto a que se convencionou chamar “Liberdade Provisória”. Ali, como se verá, o princípio exerce função relevantíssima, ao exigir que toda privação de liberdade antes do trânsito em julgado deva ostentar natureza cautelar, com a imposição de ordem judicial devidamente motivada. Em uma palavra, o estado de inocência (não presunção) proíbe a antecipação dos resultados finais do processo, isto é, a prisão, quando não fundada em razões de extrema necessidade, ligadas à tutela da efetividade do processo e/ou da própria realização da jurisdição penal.¹¹

Conforme Julio Fabbrini Mirabete conclui-se o seguinte: [...] para condenar o acusado, o juiz deve ter a convicção de que é ele responsável pelo delito, bastando, para a absolvição, a dúvida a respeito da sua culpa (in dubio pro réu).¹²

Com efeito, a Carta Política no seu primeiro título traz os princípios fundamentais da República, desse modo, aduz Celso Ribeiro de Bastos quanto ao conteúdo, alcance e força, do qual extraímos:

¹¹ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey. 2004, p. 27.

¹² MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 18ª ed. ver. atual. amp. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 24.

Os princípios constitucionais são aqueles que guardam os valores fundamentais da ordem jurídica. Isto só é possível na medida em que estes não objetivam regular situações específicas, mas sim despejam lançar sua força sobre o mundo jurídico. Alcançam os princípios esta meta à proporção que perdem o seu caráter de precisão de conteúdo, isto é, conforme vão perdendo densidade semântica, eles ascendem a uma posição que lhes permite sobressair, pairando sobre uma área muito mais ampla do que uma norma estabelecadora de preceitos. Portanto, o que o princípio perde em carga normativa ganha como força valorativa a espalhar-se por cima de um sem-número de outras normas.¹³

Por fim, sobre os princípios fundamentais inseridos na Carta Política de 1.988, acrescentamos o estabelece Kildare Gonçalves Carvalho:

Os princípios fundamentais da Constituição de 1988 exercem, como se verificou uma função ordenadora, conferindo unidade e consistência à Constituição. Não se deve, todavia, conceber a Constituição como algo eterno ou imutável, mas, por expressar as aspirações populares e a idéia de Direito presentes num dado momento histórico, é que a Constituição, para ser estável, deve adaptar-se à realidade social cambiante. Os princípios fundamentais, além da função ordenadora, exercem, assim, função dinamizadora e transformadora da Constituição, possibilitando uma interpretação renovadora do seu texto, de modo a preservar o Estado Democrático de Direito.¹⁴

¹³ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Celso Bastos. 2002, p. 241.

¹⁴ CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição, Direito Constitucional Positivo**. 12^o ed. rev. atual. amp. Belo Horizonte: Editora Del Rey.2006, p. 475.

CAPÍTULO III

3. A DECISÃO DE IMPRONÚNCIA

A decisão de Impronúncia é interlocutória mista de conteúdo terminativo, sem haver juízo de mérito, fazendo apenas coisa julgada formal¹⁵, sendo proferida quando o Juiz não se convence da prova da materialidade do crime ou não havendo indícios suficientes de autoria, significando, portanto, improcedente a denúncia ou queixa e não a pretensão punitiva estatal. Deste modo, se porventura novas provas advirem, outro processo pode instaurar-se.

Essa decisão, para efeitos didáticos, pode ser considerada similar ao não-recebimento da denúncia. Ou seja, aqui o Magistrado não faz qualquer juízo de mérito sobre o caso: apenas considera que a acusação, nos termos em que foi proposta e tendo em vista a instrução realizada na fase preliminar, não apresentou provas da materialidade ou indícios suficientes de autoria, mas por outro lado também não há qualquer indicativo de certeza sobre a inocência do acusado ou da desclassificação do delito para outro que não seja de competência do Júri. Assim, no caso de ser proferida decisão de Impronúncia, o Ministério Público pode, a qualquer momento, ofertar nova acusação, desde que surja alguma nova prova e não tenha ocorrido a extinção da punibilidade.

Assim se posiciona Tucci: [...] a impronúncia consiste num juízo de inadmissibilidade que, tendo como inviável a proposição acusatória, obsta ao encaminhamento da imputação para o julgamento pelo Tribunal do Júri.¹⁶

Assim estabelece a nova redação do artigo 414 do Código de Processo Penal:

¹⁵ Podemos entender tal posicionamento antes da reforma do CPP (Leis 11.689/08 e 11.690/08), pois atualmente o entendimento é que a decisão de impronúncia equivale a sentença, pois o recurso para tal decisão é a Apelação, como assim também preconiza o artigo 416 do CPP.

¹⁶ TUCCI, Rogério Lauria. **Tribunal do Júri**: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. Rogério Lauria Tucci (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 48.

Artigo 414 do Código de Processo Penal: 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.

A impronúncia sempre foi classificada pela doutrina como decisão interlocutória e não decisão definitiva. Trata-se de uma decisão interlocutória mista terminativa. Ela encerra o processo, mas não contém julgamento do mérito da pretensão punitiva. Inclusive o recurso anteriormente previsto conduzia a tal entendimento, pois se tratava do Recurso em Sentido Estrito.

O art. 416 do CPP, com redação reformada, passou a prever o recurso de Apelação, que é utilizado contra decisões definitivas. Em consequência, de alguma forma tem-se que promover uma adaptação: ou se entende que o legislador admitiu apelação para decisão interlocutória ou se considera a Impronúncia como sentença, para que haja coerência com o sistema recursal. Conquanto não seja tecnicamente mais acertado, a segunda opção deve ser escolhida, apenas com vistas ao estudo dos recursos, cuja teoria geral tem como base a classificação das decisões judiciais.

A Impronúncia é, justamente, o contrário da Pronúncia; é o indeferimento do pedido da acusação. Se estivessemos diante de procedimento ordinário, havendo dúvida, o acusado é Absolvido; no Tribunal do Júri, ele é Impronunciado.

A Impronúncia não é decisão de mérito, não é sentença de mérito, ou seja, não faz coisa julgada material, mas simplesmente coisa julgada formal, pois o próprio Código de Processo Penal afirma isso, no parágrafo único do artigo 414.

Surgindo prova nova de autoria ou materialidade, o acusado pode ser mais uma vez denunciado pelo mesmo fato. Há quem afirme ser inconstitucional por violar o Princípio da Segurança Jurídica, pois fica a espada pendendo sobre a cabeça do acusado, que pode ser, a qualquer momento, denunciado pelo mesmo fato. Sendo o limite para aplicação uma causa extintiva de punibilidade, como a prescrição por

exemplo, mas, enquanto não extinta a punibilidade, a qualquer momento poderá ser denunciado pelo mesmo fato.

Segundo Paulo Rangel afirma:

[...] que o Princípio da Segurança Jurídica é de fundo Constitucional, mas não vem exposto, é decorrência da própria sistemática. Quando se fala em coisa julgada na Constituição Federal, que a lei não prejudicará coisa julgada, está se destacando, justamente, o Princípio da Segurança Jurídica.¹⁷

Nesses casos de atipicidade, no procedimento ordinário, teríamos Absolvição, pois se o fato é atípico, esta será a decisão correta a ser proferida.

Essa opção de considerar a Impronúncia como decisão definitiva, contudo, não altera uma situação que lhe é peculiar: a de não receber os efeitos da coisa julgada material, podendo ser rediscutida em outro processo, conforme dispõe o parágrafo único do art. 414: Enquanto não ocorrer à extinção da punibilidade, poderá ser formulada nova denúncia ou queixa se houver prova nova.

Trata-se, como se observa de um juízo de inadmissibilidade da remessa do caso à apreciação do Júri Popular. A Impronúncia tem natureza de sentença terminativa, que não adentra no "*meritum causae*", em face da inconsistência das provas reunidas no processo, incapazes de gerar a convicção no espírito do julgador, no sentido de que este entenda ser o réu o autor do delito ou, ainda, da existência mesmo do crime. A expressão - julgará improcedente - utilizada no dispositivo legal em apreço afigura-se, portanto, inadequada, tendo em vista que o Juiz não se atém ao mérito da questão, vale dizer, a licitude ou ilicitude da conduta do acusado. Ao contrário, restringe sua análise aos requisitos expressamente delineados no art. 414 do CPP, vale repetir, a materialidade do crime e a existência de indícios de autoria apontados contra o acusado.

¹⁷ RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**: 8. ed. revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: ed. Lúmen Júris, 2004, p. 28.

“Parte da doutrina considera que a justificativa para tal posicionamento é encontrada no sistema; se a Impronúncia fosse julgamento de improcedência da ação penal, a Absolvição sumária não teria razão de existir”, assim se posiciona Vicente Greco Filho.

[...] ademais, a asseverada possibilidade de instauração de outro processo, “se houver novas provas”, indica, indubitavelmente, a não abordagem do *meritum causae*, podendo, por isso, ser repristinada a persecução penal, sem ofensa à coisa julgada material.¹⁸

Entretanto, esse entendimento encontra oposição, a que se filia este trabalho. Afirma Vicente Greco Filho: que a possibilidade de instauração de novo processo, pelo mesmo fato, é inconstitucional, por violar o princípio de que ninguém pode ser processado duas vezes pelo mesmo fato.¹⁹

Para Eugênio Pacelli de Oliveira:

O parágrafo único, do art. 414 do CPP, configura revisão “*pro societate*”; se o objetivo fosse o de respeitar a competência do Tribunal do Júri, não deveria ser admitida a absolvição sumária pelo Juiz singular, que, da mesma forma, afasta a competência daquele Tribunal.²⁰

Ao comentar sobre a Impronúncia, assim se posiciona Mirabete:

A impronúncia é um julgamento de inadmissibilidade de encaminhamento da imputação para o julgamento perante o Tribunal do Júri porque o juiz não se convenceu da existência da prova da materialidade do crime ou de indícios da autoria, ou de nenhum dos dois. Trata-se de uma sentença terminativa, em que se afirma da inviabilidade da acusação, provendo-se a extinção do processo sem julgamento do *meritum causae*.²¹

¹⁸ GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 416.

¹⁹ GRECO FILHO, Vicente. **Curso de Processo Penal**, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 418.

²⁰ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 11 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris. 2009, p. 527.

²¹ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 18^o ed. ver. atual. amp. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 508.

Encontram-se na Doutrina e na Jurisprudência posicionamentos no sentido de que, ante a dúvida acerca da materialidade, aplicar-se-ia o aforismo “*in dubio pro societate*”, discorrido anteriormente. O Supremo Tribunal Federal já decidiu sobre a questão, manifestando-se no sentido contrário, qual seja, o de que não pode vigorar o referido aforismo no que tange à materialidade do crime.

O aforismo *in dubio pro societate* que – malgrado as críticas procedentes à sua consistência lógica, tem sido reputada adequada a exprimir a inexigibilidade de certeza de autoria do crime, para fundar a pronúncia –, jamais vigorou no tocante à existência do próprio crime, em relação a qual se reclama esteja o juiz convencido. O convencimento do juiz, exigido na lei, não é obviamente a convicção íntima do jurado, que os princípios repeliriam, mas convencimento fundado na prova: donde, a exigência – que aí cobre tanto a da existência do crime, quanto da ocorrência de indícios de autoria, de que o juiz decline, na decisão os motivos do seu convencimento. *In* HC 81.646-PE, relator Ministro Sepúlveda Pertence.²²

Esta é a acertada posição de NUCCI que explica com clareza:

Não nos convencemos da posição defendida por parte da doutrina e jurisprudência que, [...] fazendo crer tratar-se de decisão subjetiva ou convicção íntima do julgador. Pensamos que a existência do delito precisa ser firmemente demonstrada pelas provas, a fim de não haver a reunião do júri para decidir acerca de um crime cuja própria razão de ser é duvidosa.²³

Segundo os comentários do Juiz Marcos Antonio Santos Bandeira²⁴:

Não se deve utilizar a expressão “*in dubio pro societate*” quando se estiver diante de indícios vagos, frágeis, nebulosos e incertezas quanto a existência do próprio crime, pois agindo assim estará ressuscitando o princípio da presunção da culpabilidade e lançando na vala comum do referido princípio prováveis inocentes para ser julgado pelas sete feras, contribuindo assim para a construção de uma decisão iníqua e injusta, condenando-se um provável inocente, o que certamente não interessa à sociedade, por ferir de morte todos os direitos fundamentais e garantias constitucionais conquistados ao longo dos tempos.

²² Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo276.htm>. Acesso em 04 out. 2009.

²³ NUCCI, G. S. **Código de Processo Penal**. Comentado. 6. ed. rev., atual. e ampl. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 667.

²⁴ BANDEIRA, Marcos Antonio. **Tribunal do Júri: Uma leitura Constitucional e atual**, in Princípios Penais Constitucionais. Organização Ricardo Augusto Schimtt. Editora Podivum. Salvador. 2007, p. 76.

A palavra princípio é ambígua, pois pode apresentar uma acepção diversa da comumente conhecida, que é, causa primária, começo, base e razão. Dentro de nosso ordenamento jurídico princípio tem outro significado, como alude Celso Antônio Bandeira de Mello:

Princípio é mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá o sentido harmônico.²⁵

Traz a Constituição Federal em seu art. 5º, LVII o princípio da Presunção de Inocência, o referido princípio, não pode ser de forma alguma ferido, pois vem tipificado na Lei Fundamental do país. Não há como “condenar” alguém se essa pessoa ainda não houver sido considerada culpada perante o Juízo competente, e não só considerada, mas principalmente que a sentença tenha sido transitada em julgado.

É oportuno o seguinte comentário de Celso Ribeiro de Bastos:

Uma Constituição nova instaura um novo ordenamento jurídico. Observa-se, porém, que a legislação ordinária comum continua a ser aplicada, como se nenhuma transformação houvesse, com exceção das leis contrárias à nova Constituição. Costuma-se dizer que as leis anteriores continuam válidas ou em vigor. Muitas vezes isto é previsto na Constituição nova, mas, ainda que o texto seja omissivo, ninguém contesta o princípio. Como explica a concordância, se afinal de contas o princípio parece contradizer a verdade jurídica segundo a qual todas as leis ordinárias derivam a sua validade da própria Constituição? Kelsen observa que há imprecisão da linguagem comum, quando diz que as leis ordinárias continuam válidas. De fato, elas perdem o suporte de validade que lhes davam a Constituição anterior. Entretanto, ao mesmo tempo, elas recebem novo suporte, novo apoio, expresso ou tácito, da Constituição nova. Este é o fenômeno da recepção, similar a recepção do Direito Romano na Europa.

²⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, pp. 450-451.

Continuando citando o autor:

Trata-se de um processo abreviado de criação de normas jurídicas, pelo qual a nova Constituição adota as leis já existentes, com ela, compatíveis, dando-lhes validade, e assim evita o trabalho quase impossível de elaborar uma nova legislação de um dia para outro. Portanto, a nova lei não é idêntica à lei anterior; ambas têm o mesmo conteúdo, mas a nova lei tem seu fundamento na nova Constituição; a razão de sua validade é, então, diferente.²⁶

Quanto aos indícios de autoria, é necessário que sejam suficientes para formar o convencimento judicial. Sobre a prova indiciária, ensina MORAIS: A prova indiciária somente é bastante à incriminação do réu, quando formadora de uma cadeia concordante de indícios sérios e graves, unidos por um liame de causa e efeito, excludentes de qualquer hipótese favorável ao acusado.²⁷

Todavia, existe ainda a possibilidade da instauração de outro processo criminal contra o próprio réu a qualquer tempo, havendo novas provas e se não estiver extinta a punibilidade do acusado, conforme dispõe o parágrafo único do art. 414 do Código de Processo Penal.

De seu turno, Paulo Rangel aduz que se trata de uma preclusão temporal, por não fazer coisa julgada, assim:

Ora, claro nos parece que, se poderá ser reaberto o processo em face o réu, levando-o a julgamento (se houver novas provas), esta decisão também não faz coisa julgada. Trata-se de mera preclusão temporal, pois, se a decisão não for impugnada no tempo e no modo devido, fica praticamente extinto o direito de o fazer. Havendo impronúncia, para que seja possível o réu ser novamente processado, mister se fazem novas provas, com conseqüente oferecimento de nova denúncia.²⁸

Segundo Nucci:

²⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Celso Bastos. 2002, p. 239.

²⁷ MORAIS, Paulo Heber de *et al.* **Da Prova Penal**. Rio de Janeiro: Editor Julex Livros Ltda, 1.978, p. 181.

²⁸ RANGEL, P. **Direito Processual Penal**: 8. ed. revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro : Editora Lumen Júris, 2004, p. 528.

[...] não se encontrando suficiência de elementos para encaminhar o caso a julgamento de mérito pelo juízo natural da causa (o Tribunal Popular), o indicado seria a absolvição. Perdeu-se a oportunidade de sanar esse estranho meio-termo, que torna a impronúncia uma sentença provisória, algo inconciliável com o processo penal democrático almejado pela Constituição Federal de 1988.²⁹

Ponderando sobre a decisão de impronúncia, Paulo Rangel escreve:

No Estado Democrático de Direito não se pode admitir que se coloque o indivíduo no banco dos réus, não se encontre o menor indício de que ele praticou o fato e mesmo assim fique sentado, agora, no banco de reserva, aguardando ou novas provas ou a extinção da punibilidade, como se ele é quem tivesse de provar sua inocência, ou melhor, como se o tempo é que fosse dar a paz e a tranquilidade necessárias. A decisão de impronúncia não é nada. O indivíduo não está nem absolvido nem condenado, e pior: nem vai a júri. Se solicitar sua folha de antecedentes, consta o processo que está 'encerrado' pela impronúncia, mas sem julgamento de mérito. Se precisar de folha de antecedentes criminais sem anotações, não o terá; não obstante o Estado dizer que não há os menores indícios de que ele seja autor do fato, mas não o absolveu.³⁰

Contudo, o parágrafo primeiro do artigo 414 do CPP, determina que enquanto não ocorrer à extinção da punibilidade, poderá ser formulada nova denúncia ou queixa existindo prova nova. Questiona-se então porque receber a denúncia e então Impronunciar o acusado, mantendo sobre o mesmo uma insegurança jurídica que muito o prejudicará, uma vez que tais registros permaneceram em sua "CAC" (certidão de antecedentes criminais), acarretando prejuízos em seu cotidiano pessoal e profissional.

A Constituição diz ninguém poderá ser considerado culpado, antes de sentença condenatória transitada em julgado, então se o Juiz tem dúvidas ou não tem provas suficientes porque optar pela Impronúncia, se é a Absolvição sumária é um meio de colocar em prática o Princípio Constitucional.

²⁹ NUCCI, G. S. **Tribunal do júri**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, pp. 85-86.

³⁰ RANGEL, P. **Tribunal do Júri**: visão lingüística, histórica, social e dogmática. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, pp. 104-105.

Sobre o Princípio da Presunção de Inocência, temos a lição do professor Alexandre de Moraes:

[...] A Constituição Federal estabelece que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, consagrando a presunção de inocência, um dos princípios basilares do Estado de Direito como garantia processual penal, visando à tutela da liberdade pessoal. Dessa forma, há necessidade de o Estado comprovar a culpabilidade do indivíduo, que é constitucionalmente presumido inocente, sob pena de voltarmos ao total arbítrio estatal.³¹

A partir do desenvolvimento do marco teórico escolhido, qual seja, o garantismo penal como um paradigma normativo de proteção máxima aos direitos fundamentais, especialmente o direito à liberdade, busca-se analisar criticamente o referido dispositivo legal presente no artigo 414 do Código de Processo Penal, apontando uma necessária modificação, uma vez que como se encontra e vem sendo utilizado, propondo mudanças na sua aplicação, e, não sendo estas possíveis, conclui-se pela sua inconstitucionalidade.

Inconstitucionalidade é defendida por Paulo Rangel:

[...] entendemos que a decisão de impronúncia é inconstitucional e não deve ser mais proferida e, se for proferida, quando surgirem novas provas de inocência do acusado, deve ser usada a revisão criminal para absolvê-lo. O MP verificando que não existem indícios suficientes de autoria, embora provada a materialidade do fato, deve postular a absolvição do acusado, a fim de que, efetivamente, ele tenha proteção jurídica na coisa julgada formal e material.³²

Um dos modernos autores de Direito Processual Penal, Eugênio Pacelli de Oliveira, se contrapõe à decisão de Impronúncia, mais precisamente quanto ao argumento, dito “artificial”, de que tal decisão (e a conseqüente possibilidade de

³¹ MORAES, A. **Direito constitucional**. 19.ed. São Paulo: Atlas. 2006, p. 130.

³² RANGEL, P. **Direito Processual Penal**: 8. ed. revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro : Editora Lumen Júris, 2004. p. 536.

instauração de novo processo contra o réu) seria um instrumento para garantir a competência constitucional do Tribunal do Júri.

[...] Por isso, estamos convencidos de que o parágrafo único do citado art. 414 configura verdadeira e inaceitável violação do princípio da vedação da revisão *pro societate*. Assim, de duas, uma: ou se acaba com a decisão de impronúncia, sob o fundamento da ausência de provas, remetendo o processo ao Tribunal do Júri em tais situações, ou não mais se admite também a absolvição sumária pelo juiz singular, na exata medida em que ambas terminariam por afastar a competência do Tribunal do Júri para o julgamento de crimes dolosos contra a vida.[...].³³

À luz do garantismo penal, especificamente no que se refere à máxima proteção do direito à liberdade, conclui-se, contudo, que a solução apresentada pelo Professor Eugênio Pacelli de Oliveira, apesar de apurada em relação ao referencial que adota – preservação da competência do Tribunal do Júri –, não é a melhor do ponto de vista da tutela eficaz dos direitos fundamentais. Para que se atinja o escopo de um direito processual garantista – máxima proteção da liberdade – a Absolvição é um caminho imperativo. Diante da insuficiência de provas, o réu deve ser Absolvido, jamais Impronunciado. A Impronúncia é, frise-se, carecedora de legitimação substancial.

3.1. A APLICAÇÃO DA DECISÃO DE IMPRONÚNCIA.

Uma vez concluído o caderno investigativo pela Polícia Judiciária, este é remetido ao Cartório Criminal da Comarca para distribuição, neste momento o serventário efetua o seu registro, e lança na folha do indivíduo a imputação do delito, que no caso em tela se trata de um crime contra a vida.

³³ OLIVEIRA, E. P. **Curso de Processo Penal**. 11 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris. 2009, p. 547.

Cumpra destacar que, antes mesmo da apreciação ou manifestação do Juiz da causa, existe uma restrição na ficha do acusado, pois passa este a constar como Indiciado, o que em tela já afronta o Princípio da Presunção de Inocência.

Oferecida a denúncia pelo Órgão Ministerial e está, ao ser apreciada pelo Juiz da causa, onde analisa se estão presentes os requisitos para o prosseguimento da persecução penal, a recebe ou não, sendo que a partir deste momento, cumpre destacar que o autor do fato passa de Indiciado a condição de acusado (denunciado).

No que tange a Impronúncia, cumpre formular uma crítica, pois, se todas as provas foram colhidas e foi respeitado o Devido Processo Legal, com seus corolários principais (Ampla Defesa e Contraditório), não se encontrando suficientes elementos para encaminhar o caso ao Tribunal Popular (o júízo natural da causa), porque não Absolver o acusado, o que seria mais indicado, sanando assim este defeito jurídico que é incompatível como o Processo Penal Democrático tão almejado pela nossa Constituição Federal.

Ora, tal decisão não espelha o que de efetivo se quer dentro de um Estado Democrático de Direito, onde as decisões judiciais ponham fim aos processos, decidindo-os de forma meritória e dando aos acusados e à sociedade a possível e sonhada segurança jurídica.

Se o acusado é inocente o é porque o Estado não logrou êxito em colher indícios suficientes de que é o autor da conduta que lhe foi imputada. Não nos parece fazer sentido ser Impronunciado e ficar aguardando, para sua insegurança jurídica, a extinção da punibilidade.

Uma das conseqüências do fato acima citado é que, enquanto aguarda a extinção da punibilidade, o acusado pode ser acionado na esfera cível pelos legitimados por intermédio de uma ação de reparação de danos, causando-lhe irreparáveis prejuízos.

Outra conseqüência, é que enquanto aguarda a prescrição o acusado Impronunciado tem em sua CAC (certidão de antecedentes criminais) um registro negativo, pois se trata de um crime doloso contra a vida, que o afetará em muito em sua vida cotidiana, seja no meio social ou profissional, neste último principalmente.

É sabido que um dos requisitos amplamente utilizados pelas empresas em geral para a contratação de pessoal, é a certidão de nada consta obtida nas Secretarias Criminais do domicílio do candidato a vaga. Portanto para o individuo Impronunciado, o acesso a vaga será mais difícil do que para um candidato que não possua restrições, pois, na folha de antecedentes do Impronunciado constará a imputação de um dos crimes contra a vida.

Portanto a situação do individuo Impronunciado é muito confusa e complicada, pois, não está nem absolvido nem condenado, e pior, nem vai a Júri. Se precisar da Folha de Antecedentes Criminais sem restrições, não a terá; não obstante o Estado dizer que não há os menores indícios de que ele seja o autor do fato, mas não o absolveu, o que pode ser considerado um absurdo.

Em consulta ao banco de sentenças dos nossos Tribunais, não foi possível localizar nenhuma sentença de Impronúncia, contudo em um material utilizado pela EJEJF – Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes, órgão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais responsável pela formação e desenvolvimento contínuo de servidores e Magistrados no âmbito do Poder Judiciário Mineiro, podemos observar que nos modelos de sentenças de Impronuncia não existe a preocupação com a situação futura do acusado Impronunciado, senão vejamos:

[...] **DISPOSITIVO** Posto isso, **julgo improcedente** a imputação formulada na denúncia (ff. 2/5) e, com fundamento no artigo 409, do Código de Processo Penal, **impronuncio o acusados AURINDO CARDOSO DA SILVA, ERNI CARDOZO DA SILVA e JOSÉ CARDOSO DA SILVA**, relativamente à acusação de prática dos delitos dos artigos artigo 121, inciso IV, do Código Penal) e tentado (artigo 121, inciso IV, na forma do

artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal). P.R.I.C. Belo Horizonte (MG), 17 de maio de 2006. Juiz de Direito Substituto.³⁴

[...] **DISPOSITIVO** Ante o exposto, nos termos do art. 409, do Código de Processo Penal, **IMPRONUNCIO** o acusado **REGINALDO LÚCIO VENTURA**, relativamente à acusação de prática do delito do art.121, § 2º, inc, I e IV c/c art. 14, inc. II, art. 29, art. 73, todos do Código Penal. Intimem-se, pessoalmente, o réu, seu defensor e o Ministério Público. Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se. Belo Horizonte, 19 de maio de 2006. Juiz de Direito Substituto.³⁵

Pode-se observar que nos modelos acima apresentados não existe qualquer preocupação com a situação futura do acusado, além de que não existe uma regra em nossa legislação Processual Penal para ser seguida nas decisões de Impronúncia.

Questionamentos a parte, o que se busca com o presente é uma mudança em nossos Tribunais Pátrios na forma de se redigir a decisão de Impronúncia, a exemplo do Estado da Bahia, onde ao Impronunciar o acusado o Juiz determina a retirada de quaisquer anotações restritivas do nome do réu com relação ao processo, senão vejamos:

[...] Posto isso, julgo improcedente a acusação, para IMPRONUNCIAR o réu GILBERTO RIBEIRO SAMPAIO, brasileiro, casado, funcionário público municipal, residente e domiciliado na Rua "B", nº 93, Bairro Nova Califórnia, nesta cidade da imputação que lhe foi feita, nos termos do art. 409 do Código de Processo Penal, em face da inexistência de indícios suficientes de autoria e da prova da existência de crime. Transitado em julgado, proceda-se às anotações devidas a retirar quaisquer restrições do nome do réu com relação a este processo comunicando-se aos órgãos competentes. P.R.I. Itabuna-BA, 11 de junho de 2004. BEL. MARCOS ANTONIO S BANDEIRA JUIZ DE DIREITO.³⁶

³⁴ Material didático do curso de formação de Juízes do TJMG. Disponibilizado pela MM. Juíza da Comarca de Rio Casca/MG, a Dr^a. Deyse Mara Silveira Baltazar. Inteiro teor das decisões no Anexo A.

³⁵ Material didático do curso de formação de Juízes do TJMG. Disponibilizado pela MM. Juíza da Comarca de Rio Casca/MG, a Dr^a. Deyse Mara Silveira Baltazar. Inteiro teor das decisões no Anexo B.

³⁶ BAHIA, Tribunal de justiça do Estado da Bahia, comarca de Itabuna. Ementa: JÚRI - INSUFICIÊNCIA DOS INDÍCIOS DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA - RELEITURA DO PRINCÍPIO DE JULGAMENTO "IN DUBIO PRO SOCIETATE" - IMPRONÚNCIA. publicada em 12-05-2005, Juiz Dr. Marcos Antônio Santos Bandeira. Proc. nº 130/2002. Disponível em: <http://www.amab.com.br/site/sentencas.php?cod=37>. Acessado em 25/03/2009. Inteiro teor no Anexo C.

Constitui o fato uma grande iniciativa no Estado da Bahia, na Comarca de Itabuna, que em muito pode solucionar os questionamentos acerca dos efeitos na pessoa do acusado que por ventura vier a ser Impronunciado.

Mister destacar que não existe nenhum comando jurídico indicando que se deve ou não manter o nome dos acusados Impronunciados nas respectivas Certidões de Antecedentes Criminais (CAC), o que se extrai de tal inovação aplicada na Comarca citada, é um grande avanço na garantia Constitucional da Presunção de Inocência.

Vê-se, portanto, que pela leitura correta da garantia Constitucional presente no artigo 5º, LVII da CF/88, o Magistrado baiano Dr. Marcos Antônio Santos Bandeira, demonstra com muita simplicidade e eficiência a aplicação da referida garantia em uma sentença de Impronúncia.

Situação que passou a captar adeptos, uma vez que decisões similares estão surgindo, como o exemplo do Juiz José Luiz de Oliveira Almeida, titular da 7ª vara Criminal da Comarca de São Luiz, no estado do Maranhão, que assim decidiu ao impronunciar um acusado nos autos do processo nº.193802005:

[...] Impende grafar, apenas a título de lembrança, que a sentença de impronúncia encerra apenas um juízo de inadmissibilidade da remessa do processo ao Tribunal do Júri para julgamento, não havendo decisão definitiva em favor do acusado, conforme preceitua o artigo 409 do CPP. O Ministério Público se quiser e se esse for o seu interesse, poderá, sim, diante de prova inconteste da existência do crime e da autoria, oferecer nova denúncia contra o acusado, desde que, claro, não esteja extinta a sua punibilidade. Tudo posto, julgo inadmissível a acusação, para, de conseqüência, Impronunciar o acusado C. C.A.dos S., o fazendo com espeque no artigo 409 do Digesto de Processo Penal. P.R.I. Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com a baixa em nossos registros. São Luis, 05 de março de 2008. Juiz José Luiz Oliveira de Almeida. Titular da 7ª Vara Criminal.³⁷

³⁷ Disponível em: <http://joseluizalmeida.com/2008/03/05/impronuncia-3/>, acesso em 02 out. 2009. Inteiro teor em anexo.

Vê-se pela decisão acima que em trecho em destaque “com baixa em nossos registros”, tem-se o entendimento a determinação de baixa dos registros do acusado, mesmo não sendo tão explicativa como a decisão anteriormente citada, mas que já demonstra uma inovação do Magistrado “*a quo*”. Porque então tal linha de posicionamento não pode ser adotada em nossos Tribunais, como forma de garantir uma situação jurídica segura e Constitucionalmente correta para com o acusado Impronunciado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Processo Penal, enquanto instrumento de realização do “*jus puniendi*” do Estado, deve ser garantidor e, assim sendo, proporcionar a máxima proteção ao direito à liberdade. Liberdade, gize-se, que não se reduz, no plano do Direito Penal, ao direito de ir e vir, mas que alcança uma imensidão de significados.

Liberdade venha a ser possibilidade de coordenação que consciente dos meios necessários para realização da felicidade individual. Tal felicidade não é possível quando se vive num permanente e prolongado estado de insegurança jurídica, máxime quando se trata de matéria penal, em que o que está em jogo é o direito fundamental à liberdade.

No âmbito de um Estado de Direito Democrático, com evidente tutela da liberdade, questiona a presença de um antiquado, e para alguns doutrinadores, inconstitucional meio do caminho chamado “Impronúncia”, resquícios de um Código de Processo Penal em alguns momentos arbitrário e inquisitorial.

No Estado de Direito, o que se deseja é a segurança jurídica, ou seja, absolve-se ou condena-se. Inexistindo prova da materialidade e não ocorrendo uma cadeia concordante de indícios, exige-se a absolvição, ainda que, eventualmente, um culpado fique impune. Em um processo penal garantidor, coadunado com o Estado de Direito e com o Direito Penal Mínimo, protetor dos direitos fundamentais, é melhor que nenhum inocente seja punido à custa da incerteza de que também algum culpado possa ficar impune.

Conclui-se com o presente que a decisão (sentença) de Impronuncia carece de uma readequação para a atualidade jurídica, onde a garantia da presunção de inocência deve estar presente, de modo que o Magistrado tenha o cuidado em determinar a retirada dos apontamentos negativos constantes na CAC (Certidão de Antecedentes Criminais), referentes ao caso, acabando com a insegurança jurídica gerada para o acusado.

Demonstrando assim, que partindo dos exemplos de alguns Juízes do Estado da Bahia e do Maranhão, ao determinarem a retirada das restrições criminais negativas do acusado, pela simples e efetiva aplicação do princípio Constitucional da Presunção de Inocência na decisão de Impronuncia, alguns dos Magistrados destes Estados, vêm demonstrando o que de positivo e seguro se quer dentro de um Estado Democrático de Direito, decidindo-se de forma meritória e dando aos acusados e à sociedade a segurança jurídica tanto almejada.

BIBLIOGRAFIA PRELIMINAR

AMAB. **Associação dos Magistrados do Estado da Bahia**. banco de sentenças criminais. Disponível em: <http://www.amab.com.br/site/sentencas.php?cod=37>. Acesso em 25/03/2009.

AMMA. **Associação dos Magistrados do Estado do Maranhão**. banco de sentenças. Disponível em <http://joseluizalmeida.com./2008/03/05/impronuncia-3/>. Acesso em 01/08/2009.

BANDEIRA, Marcos Antonio Santos. **Tribunal do Júri: Uma leitura Constitucional e atual**, in Princípios Penais Constitucionais. Organização Ricardo Augusto Schimtt. Editora Podium. Salvador. 2007.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Celso Bastos. 2002.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988: atualizada até a emenda constitucional n.º 57, de 18-12-2008. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Código de Processo Penal**. Organização Luiz Flavio Gomes. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2009.

_____. **Código Penal**. Organização Luiz Flavio Gomes. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2008.

CAPEZ, F. **Curso de Processo penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva. 2009.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição, Direito Constitucional Positivo.** 12^o ed. rev. atual. amp. Belo Horizonte: Editora Del Rey.2006.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal.** São Paulo: Saraiva, 1999.

GRECO FILHO, Vicente. **Curso de Processo Penal,** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal.** 18^o ed. rev. atual. amp. São Paulo: Editora Atlas. 2006.

MORAES, A. **Direito constitucional.** 19.ed. São Paulo: Atlas. 2006.

MORAIS, Paulo Heber de *et al.* **Da Prova Penal.** Rio de Janeiro: Editor Julex Livros Ltda, 1.978.

NUCCI, G. S. **Tribunal do júri.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

_____, G. S. **Manual De Processo Penal e Execução Penal.** 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____, G. S. **Código de Processo Penal Comentado.** 6. ed. rev., atual. e ampl. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____, G. S. **Código de Processo Penal Comentado.** 6. ed. rev., atual. e ampl. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

OLIVIERA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal.** 3^o ed. Belo Horizonte: Del Rey. 2004.

____ OLIVEIRA, E. P. **Curso de Processo Penal**. 11 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris. 2009.

RANGEL, P. **Tribunal do Júri**: visão lingüística, histórica, social e dogmática. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2007..

____, P. **Direito Processual Penal**: 8. ed. revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro : Editora Lumen Júris, 2004. p. 536.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 3º ed. rev. atual. amp. São Paulo: Editora Saraiva.2001.

TUCCI, Rogério Lauria. **Tribunal do Júri**: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. Rogério Lauria Tucci (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMAB. **Associação dos Magistrados do Estado da Bahia**. banco de sentenças criminais. Disponível em: <http://www.amab.com.br/site/sentencas.php?cod=37>. Acesso em 25/03/2009.

AMMA. **Associação dos Magistrados do Estado do Maranhão**. banco de sentenças. Disponível em <http://joseluizalmeida.com./2008/03/05/impronuncia-3/>. Acesso em 01/08/2009.

BANDEIRA, Marcos Antonio Santos. **Tribunal do Júri: Uma leitura Constitucional e atual**, in Princípios Penais Constitucionais. Organização Ricardo Augusto Schimtt. Editora Podium. Salvador.2007.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Celso Bastos.2002.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988: atualizada até a emenda constitucional n.º 57, de 18-12-2008. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Código de Processo Penal**. Organização Luiz Flavio Gomes. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2009.

_____. **Código Penal**. Organização Luiz Flavio Gomes. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2008.

CAPEZ, F. **Curso de Processo penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva. 2009.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição, Direito Constitucional Positivo.** 12^o ed. rev. atual. amp. Belo Horizonte: Editora Del Rey.2006.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal.** São Paulo: Saraiva, 1999.

GRECO FILHO, Vicente. **Curso de Processo Penal,** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal.** 18^o ed. rev. atual. amp. São Paulo: Editora Atlas.2006.

MORAES, A. **Direito constitucional.** 19.ed. São Paulo: Atlas. 2006.

MORAIS, Paulo Heber de *et al.* **Da Prova Penal.** Rio de Janeiro: Editor Julex Livros Ltda, 1.978.

NUCCI, G. S. **Tribunal do júri.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

_____, G. S. **Manual De Processo Penal e Execução Penal.** 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____, G. S. **Código de Processo Penal Comentado.** 6. ed. rev., atual. e ampl. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____, G. S. **Código de Processo Penal Comentado.** 6. ed. rev., atual. e ampl. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

OLIVIERA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 3^o ed. Belo Horizonte: Del Rey. 2004.

_____, OLIVEIRA, E. P. **Curso de Processo Penal**. 11 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris. 2009.

RANGEL, P. **Tribunal do Júri**: visão lingüística, histórica, social e dogmática. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2007..

_____, P. **Direito Processual Penal**: 8. ed. revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro : Editora Lumen Júris, 2004. p. 536.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 3^o ed. rev. atual. amp. São Paulo: Editora Saraiva.2001.

TUCCI, Rogério Lauria. **Tribunal do Júri**: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. Rogério Lauria Tucci (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.