

Título: A pronúncia como limite à decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos

Autor: Rafael Schvez Kurkowski. Promotor de Justiça em Sergipe, atualmente exercendo as suas atribuições como Coordenador Disciplinar da Corregedoria Nacional do Ministério Público. Professor licenciado de Processo Penal e de Execução Penal da Faculdade Pio Décimo – FAPIDE (Aracaju/SE). Especialista em Gestão Acadêmica do Ensino Superior pela FAPIDE. Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília – UNICEUB (Brasília/DF). Integrante dos grupos de pesquisa Tutela Penal dos Interesses Difusos da Universidade Federal do Mato Grosso (UFMT) e Política Criminal do UNICEUB. Currículo Lattes: <<http://lattes.cnpq.br/2470799563913344>>. E-mail: rafaelsk@mpse.mp.br

Proposta de enunciado: “A pronúncia garante a existência de uma vertente probatória suficiente para a condenação do réu, de forma que, se essa vertente não for elidida por novas provas produzidas após a pronúncia, a decisão condenatória dos jurados não poderá ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos”.

Síntese dogmática: O presente trabalho problematiza os limites oriundos da pronúncia ao reconhecimento da decisão condenatória dos jurados como manifestamente contrária à prova dos autos. Para tanto, mediante revisão bibliográfica e análise documental, sustenta duas hipóteses. Pela primeira, aduz que a pronúncia declara admissível a acusação e define os limites dela, contra a qual o réu se defenderá no plenário. Pela segunda hipótese, advoga que, se a vertente probatória suficiente para a condenação reconhecida pela pronúncia não for afastada até o julgamento no plenário, a decisão condenatória dos jurados não pode ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos.

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. 2 DEFINIÇÃO DOS LIMITES DA ACUSAÇÃO PELA PRONÚNCIA. 3 RECONHECIMENTO DE UMA VERTENTE PROBATÓRIA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO. 4 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1 INTRODUÇÃO

A pronúncia, no processo penal brasileiro, encerra a primeira fase do procedimento dos crimes dolosos contra a vida – juízo da acusação – e inaugura a segunda – juízo da causa –, na qual o réu será julgado pelo conselho de sentença sobre a imputação que foi deduzida contra si pela acusação. Para tanto, ela reconhece a existência do crime e de indícios suficientes de autoria ou participação (art. 413 do CPP).

O presente trabalho problematiza a pronúncia em relação ao cabimento da apelação interposta sob o fundamento de a decisão dos jurados ter sido manifestamente contrária à prova dos autos (art. 593, III, “d”, do CPP). Eis o problema de pesquisa: já que a pronúncia assegura a existência de prova suficiente para a condenação, segundo a íntima convicção (ou certeza moral) dos jurados, tem cabimento a apelação interposta, com base no art. 593, III, “d”, do CPP, contra a decisão condenatória do réu?

Apresentam-se duas hipóteses para responder a essa questão. A primeira sustenta que a pronúncia tem a função de definir os limites da acusação contra a qual o réu se defenderá, no plenário do julgamento. A segunda hipótese advoga que a pronúncia reconhece a existência de uma vertente probatória suficiente para a condenação do réu, a ser analisada pelos jurados, que decidirão sob o critério da certeza moral. Conclui então que, se essa vertente probatória não for afastada até o julgamento pelos jurados, a decisão condenatória destes não poderá ser considerada “manifestamente” contrária à prova dos autos, o que conduzirá ao desprovimento da apelação interposta com base no art. 593, III, “d”, do CPP.

A metodologia empregada, na presente pesquisa, envolve a revisão bibliográfica considerando a doutrina pátria bem como a análise documental, principalmente de atos normativos e decisão judiciais.

2 DEFINIÇÃO DOS LIMITES DA ACUSAÇÃO PELA PRONÚNCIA

Cuida a pronúncia de uma decisão interlocutória mista não terminativa¹. Didaticamente: “Pronúncia é uma decisão interlocutória (não julga o mérito) mista (porque põe fim a uma fase procedimental) não terminativa (não encerra o processo)”².

A decisão de pronúncia tem duas funções entrelaçadas, as quais têm finalidade processual: declarar admissível a acusação e definir os limites desta, submetendo o réu ao plenário³.

¹ RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 642.

² BARROS, Francisco Dirceu. *Manual do Júri: teoria e prática*. 2. ed. Leme: JH Mizuno, 2015. p. 84.

³ MARQUES, José Frederico. *A instituição do júri*. Campinas: Bookseller, 1997. p. 291, 348, 349, 373.

No processo penal comum, a denúncia, após o seu recebimento, é apta a condenar o réu. O recebimento da denúncia é pautado pelo preenchimento de requisitos formais que a tornem apta e, no aspecto material, por simples provas (*rectius*: elementos de informação) colhidas durante a fase investigativa, em relação às quais o contraditório e a ampla defesa não são exercidos na sua plenitude. Trata-se da justa causa (art. 395, III, do CPP) enquanto lastro probatório mínimo justificador do início da persecução penal judicial. Assim, no rito comum, a acusação é declarada admissível com base, apenas, em meros elementos de informação.

Diversamente, o procedimento dos crimes dolosos contra a vida exige o exame da acusação com base em prova judicializada para a sua admissão ao julgamento a ser realizado pelo plenário. Ao declarar admissível a acusação, a pronúncia, após o cotejo judicial da prova produzida sob o contraditório, garante a existência da materialidade do crime doloso contra a vida bem como de indícios suficientes de autoria por parte do réu. Frisa-se: a pronúncia assegura a existência de prova indiciária suficiente para a condenação. Do contrário, se não existisse sequer uma linha probatória no sentido da condenação do réu, seria a hipótese de impronúncia ou até mesmo de absolvição sumária.

A pronúncia, outrossim, estabelece os limites da acusação, já que os quesitos a serem apresentados aos jurados levarão em consideração o fato criminoso tal qual identificado na pronúncia, e não da denúncia, consoante disciplinam os arts. 413, § 1º, 476, *caput*, e 482, parágrafo único, todos do CPP. Os quesitos são redigidos conforme o fato cuja materialidade e autoria indiciária são reconhecidas, previamente, pelo Poder Judiciário, na decisão de pronúncia, por aquela vertente probatória já referida.

Esse filtro representado pela pronúncia garante que o conselho de sentença vá julgar apenas acusações fundadas contra o réu. Evita-se que o plenário, ao apreciar uma “aventura jurídica”, condene indevidamente o réu, com base na sua íntima convicção⁴. Segundo Nucci, a pronúncia protege o réu, no sentido de evitar o erro judiciário caracterizado por uma condenação injusta⁵. Vicente Greco Filho obtempera que, em razão da ausência de fundamentação da decisão dos jurados, a função da pronúncia é a de “impedir que um inocente seja submetido aos riscos do julgamento social irrestrito e incensurável”⁶.

A fim de cumprir a sua função, a pronúncia examina a materialidade do crime e os indícios suficientes de autoria. Aquela designa a existência do crime. Comprova-se a existência do homicídio pelo exame de corpo de delito direto (perícia realizada sobre o cadáver) ou pelo exame de corpo de delito indireto⁷, mediante o qual é confeccionado um laudo pericial com base em outras provas que não o cadáver.

No atinente aos indícios de autoria suficientes para a pronúncia, ensina Mougenot Bonfim que o processo penal utiliza uma escala probatória que parte da simples suspeita e conjectura, passa por meros indícios, avança para os indícios suficientes, prossegue até indícios veementes e atinge a certeza conclusiva pelo raciocínio dedutivo. “Cobrou, pois, a lei, no que se refere à pronúncia, um *majus* em relação à presença de um simples indício, e um *minus* em relação à veemência desses” (grifo no original)⁸.

Uma vez em dúvida quanto ao crime, às qualificadoras e às majorantes, o juízo deve pronunciar o réu em nome do princípio do *in dubio pro societate*⁹. Impõe-se a seguinte contextualização. Na hipótese de dúvida, a pronúncia é obrigatória em função da competência constitucional do conselho de sentença para julgar os crimes dolosos contra a vida. A dúvida do juízo representa que é possível tanto a condenação quanto a absolvição do réu. Todavia, esse julgamento é do júri, o juiz natural dos crimes dolosos contra a vida. Por esse fundamento, o juízo deve pronunciar o réu, na dúvida. A impronúncia, estando o juízo em dúvida, implica a subtração da competência constitucional do conselho de sentença para decidir se essa dúvida é suficiente para absolver o réu.

⁴ A propósito, sustenta-se que a função de filtro exercida pela pronúncia, que inexistente em qualquer outro procedimento criminal, justifica uma maior deferência – mediante a sua execução imediata – à decisão dos jurados, como já sustentado em outro lugar (KURKOWSKI, Rafael Schwez. *Execução Provisória da Pena no Júri*: fundamentos políticos e jurídicos. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019. p. 140-143).

⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do júri*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 86.

⁶ GRECO FILHO, Vicente. IV – Questões Polêmicas sobre a Pronúncia. In: TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). *Tribunal do júri*: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 117-126. p. 118.

⁷ “Caso não haja a possibilidade de produzir o exame de corpo de delito direto, excepcionalmente o Estado poderá valer-se do exame de corpo de delito indireto (filmagens, gravações, vestígios de sangue, prova testemunhal etc). Lembrando que filmagens, gravações, exame de sangue etc., também serão analisadas e validadas por peritos, reforçando a veracidade e legitimidade da prova” (GOMES, Luís Flávio. *Caso Bruno*: jurisprudência admite homicídio sem cadáver. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/lfg/2012/11/13/caso-bruno-jurisprudencia-admite-homicidio-sem-cadaver/>>. Acesso em: 31 dez. 2014).

⁸ BONFIM, Edilson Mougenot. *Júri: do inquérito ao plenário*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 176.

⁹ Por todos, confira-se Heráclito Mossin: “levando-se em consideração que somente em situações excepcionais é que se pode subtrair do júri, juízo natural para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, consumados ou tentados, sempre que houver dúvida no sentido da materialidade delitiva ou dos indícios de autoria, cumpre ao magistrado pronunciar o imputado, por força do princípio *in dubio pro societate*” (MOSSIN, Heráclito Antônio. *Júri: crimes e processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 300).

3 RECONHECIMENTO PELA PRONÚNCIA DE UMA VERTENTE PROBATÓRIA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO

Reforça-se que a pronúncia impede que o conselho de sentença julgue “aventuras jurídicas”, elidindo o risco de os jurados incorrerem em tirania ao condenarem o réu sem motivos. Ela garante, necessariamente, a existência de um contexto probatório suficiente para a condenação. Se não existe autoria indiciária suficiente, o juízo deve impronunciar o réu, na forma do art. 414 do CPP. Já se houver prova segura da inexistência do homicídio, de o réu não haver concorrido para o crime, de o fato ser atípico ou da presença de uma causa de isenção de pena ou excludente do crime, o juízo deve absolver sumariamente o réu, segundo o art. 415 do CPP.

Mesmo estando o juízo em dúvida quanto à autoria indiciária, a pronúncia assegura a existência de, pelo menos, uma vertente probatória suficiente para a condenação do réu. Se essa linha probatória não for afastada e suceder a condenação, esta não poderá ser considerada “manifestamente” contrária à prova dos autos, justamente porque havia um contexto probatório suficiente para a decisão dos jurados.

Em um exemplo hipotético, se nenhuma prova for produzida após a pronúncia, já existe um lastro probatório que, constituindo indícios suficientes de autoria ou participação adrede reconhecidos judicialmente pela pronúncia, permite tanto a condenação quanto a absolvição do réu, tudo a depender da íntima convicção dos jurados. Se não houvesse provas da materialidade e dos indícios, ao menos suficientes, da autoria ou participação, o réu teria sido impronunciado. Assim, uma vez pronunciado o réu, a eventual condenação pelos jurados não poderá caracterizar decisão manifestamente contrária à prova, justamente porque a pronúncia já reconheceu uma vertente probatória suficiente para a condenação.

Nesse mesmo sentido está James Tubenchlak:

“[...] pronunciado o réu, se ao final da segunda fase probatória, – a do *judicium causae* – os Senhores Jurados entenderem que o réu é realmente culpado, este jamais poderá lograr êxito em recurso de apelação fundada em decisão manifestamente contrária à prova dos autos, porquanto o Júri nada mais fez do que aceitar e referendar a vertente probatória já realçada na pronúncia”¹⁰.

Dessa sorte, tem-se que o contexto probatório reconhecido pela pronúncia influencia o cabimento da apelação prevista na alínea “d” do inciso III do artigo 593 do CPP. Este dispositivo legal cuida da hipótese em que o recurso de apelação, por ser a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos, anula o julgamento originalmente feito pelos jurados e determina a realização de um novo, por um conselho de sentença cujos integrantes não tenham participado do primeiro. Esse recurso constitui, na visão de Grinover¹¹, uma ferramenta para combater o abuso da íntima convicção dos jurados. Esclarece-se que esse abuso sói ocorrer quando o réu é absolvido, pois, quando ele é condenado, a pronúncia já garantiu a existência de provas suficientes para a condenação.

A peculiaridade da apelação do artigo 593, III, “d”, do CPP, é explicada por José Frederico Marques, nos comentários feitos por ele acerca da soberania dos veredictos e da “apelação limitada”. A noção de soberania, para José Frederico Marques, consiste na impossibilidade de o juiz togado se substituir ao jurado, na decisão sobre o mérito da causa, ou seja, júri soberano é aquele ao qual não se substitui nenhum magistrado para julgar uma questão criminal já decidida pelos jurados. Daí exsurge o princípio da inapelabilidade dos veredictos, decorrente do direito francês e seguido por todas as legislações que adotaram o júri¹². A apelação é limitada porque permite ao tribunal superior apenas anular a decisão dos jurados, mas não a substituir, em razão da sua soberania.

Qual o significado de decisão “manifestamente” contrária à prova dos autos? Como a lei não contém palavras inúteis, deve-se identificar o escopo da legislação ao exigir que a decisão seja “manifestamente” contrária à prova dos autos. A primeira ilação que se extrai: a decisão contrária à prova dos autos não permite o cabimento do recurso sob estudo. Exige-se que a decisão não encontre respaldo mínimo em nenhum elemento probatório para ela ser considerada “manifestamente” contrária. Por isso, mesmo que, para o juízo *ad quem*, quando do julgamento da apelação, o contexto fático reflita dúvida, ele não deverá rescindir a decisão dos jurados. Apenas quando o tribunal julgador do recurso perceber que a decisão dos jurados não está amparada em nenhum elemento probatório dos autos, caberá a anulação do julgamento original seguida da sua repetição.

No âmbito do STJ, decisão manifestamente contrária é aquela que não tem elementos probatórios mínimos para suportá-la:

¹⁰ TUBENCHLAK, James. *Tribunal do júri: contradições e soluções*. Rio de Janeiro: Forense, 1990. p. 149

¹¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. A democratização dos tribunais penais: participação popular. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 52, p. 119-127, out./dez. 1988. p. 121-123.

¹² MARQUES, José Frederico. *O júri no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955. p. 69-75, 190.

Interposto recurso de apelação contra a sentença proferida pelo Tribunal do Júri, sob o fundamento de ser manifestamente contrária à prova dos autos, ao órgão recursal se permite apenas a realização de um juízo de constatação acerca da existência ou não de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes do Conselho de Sentença, somente se admitindo a cassação do veredicto se flagrantemente desprovido de elementos mínimos de prova capazes de sustentá-lo¹³.

Logo, em havendo mais de uma versão probatória – uma apontando para a condenação do réu e a outra, para a absolvição –, a decisão adotada pelos jurados, pela sua íntima convicção, não pode ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos. Segundo Nucci, “não cabe a anulação do julgamento, quando os jurados optam por uma das correntes de interpretação da prova possíveis de surgir”¹⁴. Já no STJ:

1. A teor do entendimento desta Corte, não é manifestamente contrária à prova dos autos a decisão dos jurados que acolhe uma das versões respaldadas no conjunto probatório produzido.
2. Demonstrada, pela simples leitura do acórdão impugnado, a existência evidente de duas versões, a decisão dos jurados há que ser mantida, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos.
3. Somente nas hipóteses em que a tese acolhida pelo Conselho de Sentença não encontra mínimo lastro probatório nos autos é que se permite a anulação do julgamento, nos termos do disposto no art. 593, inciso III, do Código de Processo Penal, situação em que os jurados decidem arbitrariamente, divergindo de toda e qualquer evidência probatória, o que, definitivamente, não corresponde ao caso vertente¹⁵.

Reitera-se: como a pronúncia assegura a existência de, no mínimo, uma vertente probatória suficiente para a condenação, a decisão condenatória dos jurados não pode constituir uma decisão manifestamente contrária à prova dos autos, tornando defeso, por isso, o cabimento da apelação com base no art. 539, III, “d”, do CPP. Assim, não há razão para o pensamento que sustenta, a exemplo de Ronaldo Pedrosa¹⁶ e Antônio Segundo e Nestor Santiago¹⁷, que a apelação sob estudo tem cabimento apenas em favor do réu, para questionar a sua condenação.

No entanto, giza-se que, apenas se forem produzidas novas provas, perante o plenário, que afastem, por completo, os indícios antes suficientes, a condenação pelos jurados representará uma decisão manifestamente contrária à prova dos autos. É o caso, por exemplo, de a linha probatória suficiente para a condenação ser completamente afastada por provas que venham a ser produzidas após a pronúncia.

4 CONCLUSÃO

A pronúncia, ao tornar admissível a acusação e ao definir os limites desta, assegura a existência de uma vertente probatória suficiente para a condenação do réu. Se esse contexto probatório não for afastado, após a pronúncia, a decisão condenatória dos jurados não poderá ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos, já que existe uma linha probatória que dá suporte à decisão do conselho de sentença. Logo, deverá ser desprovida eventual apelação interposta, com base no art. 593, III, “d”, contra a decisão condenatória dos jurados, diante do seu descabimento.

Apenas se o veio probatório reconhecido como suficiente para a condenação pela pronúncia for afastado, por completo, pelas novas provas produzidas perante o plenário do júri, a decisão condenatória dos jurados será manifestamente contrária, hipótese em que terá cabimento a apelação interposta com base no art. 593, III, “d”, do CPP, a qual, aliás, deverá ser provida.

Tendo em vista essa conclusão, apresenta-se a seguinte **proposta de enunciado**: “A pronúncia garante a existência de uma vertente probatória suficiente para a condenação do réu, de forma que, se essa vertente não for elidida por novas provas produzidas após a pronúncia, a decisão condenatória dos jurados não poderá ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos”.

¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 104.547/SP. Relator Rogério Schietti Cruz. Brasília, 03 abr. 2014.

¹⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do júri*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 484.

¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 470.517/SP. Relatora Laurita Vaz. Brasília, 19 mar. 2019/03/2019.

¹⁶ PEDROSA, Ronaldo Leite. Decisão manifestamente contrária à prova dos autos: recurso exclusivo da defesa. *Revista da Escola da Magistratura do Estado de Rondônia*, Porto Velho. n. 21, a. 21, 2010. p. 195-208. Disponível em: <http://emeron.tjro.jus.br/images/biblioteca/revistas/emeron/revista-emeron-2010-21.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2019.

¹⁷ SEGUNDO, Antonio de Holanda Cavalcante; SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruna. Íntima convicção, veredictos dos jurados e o recurso de apelação com base na contrariedade à prova dos autos: necessidade de compatibilidade com um processo de base garantista. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. v. 116, set.-out. 2015. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RBCCrim_n.116.06.PDF. Acesso em: 13 jul. 2019.

REFERÊNCIAS

- BARROS, Francisco Dirceu. *Manual do Júri: teoria e prática*. 2. ed. Leme: JH Mizuno, 2015.
- BONFIM, Edilson Mougnot. *Júri: do inquirito ao plenário*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 104.547/SP. Relator Rogério Schietti Cruz. Brasília, 03 abr. 2014.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 470.517/SP. Relatora Laurita Vaz. Brasília, 19 mar. 2019/03/2019.
- GOMES, Luis Flávio. *Caso Bruno: jurisprudência admite homicídio sem cadáver*. Disponível em: <http://atualidadesdodireito.com.br/lfg/2012/11/13/caso-bruno-jurisprudencia-admite-homicidio-sem-cadaver/>. Acesso em: 31 dez. 2014.
- GRECO FILHO, Vicente. IV – Questões Polêmicas sobre a Pronúncia. In: TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). *Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 117-126.
- KURKOWSKI, Rafael Schwez. *Execução Provisória da Pena no Júri: fundamentos políticos e jurídicos*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.
- MARQUES, José Frederico. *A instituição do júri*. Campinas: Bookseller, 1997.
- _____. *O júri no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955.
- MOSSIN, Heráclito Antônio. *Júri: crimes e processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do júri*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- PEDROSA, Ronaldo Leite. Decisão manifestamente contrária à prova dos autos: recurso exclusivo da defesa. *Revista da Escola da Magistratura do Estado de Rondônia*, Porto Velho. n. 21, a. 21, 2010. p. 195-208. Disponível em: <http://emeron.tjro.jus.br/images/biblioteca/revistas/emeron/revista-emeron-2010-21.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2019.
- RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- SEGUNDO, Antonio de Holanda Cavalcante; SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruna. Íntima convicção, veredictos dos jurados e o recurso de apelação com base na contrariedade à prova dos autos: necessidade de compatibilidade com um processo de base garantista. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. V. 116, set.-out. 2015. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RBCCrim_n.116.06.PDF. Acesso em: 13 jul. 2019.
- TUBENCHLAK, James. *Tribunal do júri: contradições e soluções*. Rio de Janeiro: Forense, 1990.