

Juiz que condena em afronta ao MP age de ofício, dizem advogados

16/03/2023

A 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu que o juiz pode condenar o réu ainda que o Ministério Público peça a absolvição nas suas alegações finais. No entanto, a interpretação que prevaleceu na corte enfrenta forte oposição de uma corrente de profissionais do Direito, que enxerga nela violações ao sistema acusatório.

Nelson Jr./STF



Ministro Rogerio Schietti, do STJ, proferiu voto vencedor no julgamento^{Nelson Jr./SCO/STF}

No julgamento, o voto vencedor foi o do ministro Rogerio Schietti. O magistrado entendeu que, quando o MP pede a absolvição, não abandona a persecução penal, e ainda resta um conflito a ser sanado. Para ele, condicionar a decisão do juiz à manifestação do MP transformaria o órgão acusador em julgador e afrontaria a independência funcional da magistratura.

Sistema acusatório

O conflito diz respeito a duas previsões do Código de Processo Penal. O artigo 385 da norma expressamente autoriza o juiz a condenar mesmo se o MP opinar pela absolvição. Porém, o artigo 3º-A, incluído em 2019 pelo pacote "anticrime", reforçou que o processo penal brasileiro tem estrutura acusatória e proibiu a atuação de ofício do magistrado.

O sistema acusatório, reforçado pela norma recente, está consolidado no país desde a Constituição de 1988. Nele, há a separação entre as funções de acusar, julgar e defender. É diferente dos sistemas inquisitoriais, nos quais todas essas funções são de competência do juiz.

Conforme a criminalista **Márcia Dinis**, a inclusão do artigo 3º-A deveria implicar a revogação tácita do artigo 385 — a revogação tácita ocorre quando uma norma posterior torna a anterior incompatível.

"Na estrutura acusatória do processo penal, o MP é o único titular da pretensão acusatória, o que condiciona o poder de punir do Estado ao seu exercício pelo Parquet", afirma ela.

Como ressalta **Renato Stanzola Vieira**, presidente do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim), uma das características mais importantes do sistema acusatório é a separação dos atores do processo penal. Assim, quando o MP — que é quem pode pedir a condenação — resolve opinar pela absolvição, o juiz que condena "está se substituindo no pedido de condenação". Em outras palavras, está "propiciando uma decisão condenatória sem pedido".

Na visão de Márcia, nesses casos, o juiz acaba agindo de ofício e, dessa forma, viola o princípio acusatório, "basilar no processo penal democrático brasileiro".

"Cabe ao magistrado manter uma posição equidistante das partes a fim de garantir a imparcialidade necessária para não comprometer o contraditório, o devido processo legal e a inércia da jurisdição."

Para ela, nem mesmo o "prévio exercício da pretensão acusatória" — expressado pelo MP no ato da denúncia — legitima uma condenação caso o órgão, mais tarde, opine pela absolvição.

Agência TJAC



No sistema acusatório, funções de acusar, julgar e defender são de atores diferentes ^{Agência TJ-AC}

"Se a acusação formula pedido de absolvição, significa que foi tomada uma decisão consciente de não dar prosseguimento à persecução penal, por estarem ausentes os pressupostos necessários para a condenação", aponta a advogada. O juiz não pode, segundo ela, "exercer o poder punitivo sem a necessária provocação".

André Luís Alves de Melo, promotor em Minas Gerais, também entende que a decisão do STJ "desconsidera o sistema acusatório". Por meio de uma analogia com o artigo 28 do CPP, ele diz que, nos casos de pedido de absolvição pelo MP e discordância do Judiciário, teoricamente seria necessário encaminhar os autos ao procurador-geral de Justiça.

De qualquer forma, Melo argumenta que, se a própria acusação considera não ter provas suficientes e a defesa concorda com a tese, no mínimo é o caso de aplicação do princípio *in dubio pro reo* — ou seja, a partir da existência de dúvida, favorecer o réu e absolvê-lo.

Sistema inquisitorial

O presidente do IBCCrim explica que Schietti admite a existência de "traços inquisitoriais" no processo penal brasileiro e "tenta lidar" com eles. Um exemplo seria o próprio artigo 385.

Pela argumentação do ministro do STJ, o juiz pode superar um pedido de absolvição do MP em situações excepcionais. Mas, para isso, é necessária uma fundamentação reforçada. Em seu voto, o magistrado disse que o juiz precisa "apresentar os motivos fáticos e jurídicos pelos quais entende ser cabível a condenação e refutar não apenas os fundamentos suscitados pela defesa, mas também aqueles invocados pelo Parquet em suas alegações finais, a fim de demonstrar o equívoco da manifestação ministerial".

Vieira ressalta que a concepção teórica de Schietti é respeitável, mas, ainda assim, considera que o posicionamento "afronta a repartição de funções e dos atores no processo penal". Para ele, a sugestão de reforço da fundamentação e o adendo de excepcionalidade da medida, indicados no voto do ministro, não resolvem o problema.

"Não há ônus argumentativo que suplante a constatação de uma condenação sem pedido por quem tem a missão constitucional de mover uma ação penal", diz o advogado, que classifica tal situação como uma "usurpação do papel de acusador".

Ele se filia a uma corrente que propõe uma superação dos traços inquisitoriais no processo penal. Ou seja, Schietti assume a permanência e busca estabelecer uma convivência com esses vestígios. Já a escola contrária entende que é melhor "não tentar acomodá-los".

Conflito institucional

O julgamento do STJ era sobre um promotor de Justiça condenado pelo crime de concussão. O MP pediu a absolvição do réu, mas o Tribunal de Justiça do Pará confirmou a condenação.

Emerson Leal/STJ



Ministro Sebastião Reis Júnior, relator do recurso, ficou vencido no julgamento Emerson Leal/STJ

Segundo o jurista **Lenio Streck**, **colunista** da revista **Consultor Jurídico**, "talvez o caso concreto não fosse o melhor para enfrentar essa grande questão". Mesmo assim, ele acredita que a posição do ministro Sebastião Reis Júnior, cujo voto ficou vencido, é a melhor.

O magistrado, relator do recurso, também viu violações ao sistema acusatório, "que predomina no processo penal", e se manifestou contra a condenação proferida pelo TJ-PA.

"O MP é uma magistratura. Ou deveria ser", afirma Streck. "Se o MP tem soberania para arquivar — e tem —, por qual razão não tem para desistir da condenação de um réu?", indaga.

O jurista conta que, quando era procurador de Justiça, isso funcionava na câmara em que atuava no TJ-RS. Ele e seus colegas começaram, "antes de todos", a aplicar essa tese na prática.

Na visão de Streck, a decisão do STJ, "no fundo, mostra a profunda desconfiança do Judiciário para com o MP. Talvez o MP tenha de se perguntar por quê".

Já segundo Melo, o reforço ao sistema acusatório, trazido pela lei de 2019, é uma mudança de perspectiva cultural. "O Judiciário às vezes resiste em perder um pouco de poder."

Alinhamento ao julgado

A professora **Náila Nucci**, coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica do Curso de Direito da Fundação Armando Álvares Penteado (Faap), segue a corrente doutrinária de Schietti. Para ela, a condenação após manifestação do MP pela absolvição não afronta o sistema acusatório.

Náila lembra que o magistrado tem o dever de decidir segundo seu entendimento, de forma fundamentada, com base nas provas. "O juiz tem independência funcional para atuar e não pode se ater a reproduzir o entendimento ministerial, sob pena de ser mitigada a sua interpretação das provas e da circunstância dos fatos para aplicar a lei e eventual punição."

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-mar-16/advogados-stj-viola-sistema-acusatorio-permitir-juiz-decida-mp-2/>