

Possibilidade da inovação, nos quesitos, da tese de participação no lugar de autoria no procedimento do Júri – artigo 483, § 5º, do CPP

Situação inusitada que pode ocorrer no Júri é o réu ter sido denunciado e pronunciado como autor ou coautor e, em Plenário, a prova produzida e o próprio interrogatório do réu trazer elementos sobre sua condição de partícipe.

Há quem defenda que, nesse caso, deve-se apenas formular quesito a respeito da autoria ou coautoria (por exemplo, “o réu foi o autor do golpe – ou disparo – contra a vítima?” ou “o réu foi coautor, concorrendo para o crime, ao segurar a vítima para que terceira pessoa desferisse o golpe – ou o disparo – contra ela?”); e, no caso de os Jurados reconhecerem não ter sido o réu o autor ou coautor, fica ele absolvido, com a possibilidade de o MP ingressar com nova denúncia contra ele na condição de partícipe.

Porém, tal entendimento não leva em conta o disposto no artigo 483, § 5º, do CPP, que atualmente tem a seguinte redação:

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

I – a materialidade do fato;

II – a autoria ou participação;

III – se o acusado deve ser absolvido;

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

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

...

§ 5º Sustentada a tese de ocorrência do crime na sua forma tentada ou *havendo divergência sobre a tipificação do delito, sendo este da competência do Tribunal do Júri, o juiz formulará quesito acerca destas questões, para ser respondido após o segundo quesito.*

Ou seja, a nova Lei do Júri (11.689/2008) ao acrescentar o § 5º ao art. 483 do CPP, expressamente prevê que, se for sustentada a divergência sobre a tipificação do delito, e decorrendo da nova tipificação delito da competência do Júri, o Juiz deve formular quesito a respeito dessa questão logo após o segundo quesito.

O segundo quesito, como visto, é da autoria **ou** participação.

No caso em estudo, o segundo quesito estaria atrelado à pronúncia dizendo sobre a autoria ou coautoria, enquanto que a tese da acusação, frente às novas provas produzidas em plenário, seria agora de participação, o que mudaria a tipificação do delito da pronúncia para acrescentar à tipificação o disposto no artigo 29 da do CP, mais especificamente a condição de partícipe.

Estudando a nova lei do Júri, percebe-se que seu espírito é inovar com celeridade, criando mecanismos para que o processo do Júri tenha duração razoável, em respeito ao princípio constitucional da razoável duração do processo, devendo-se adotar meios que garantam a celeridade de sua tramitação, conforme expressamente prevê o art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Vale dizer, numa interpretação constitucional e teleológica, percebe-se que o disposto no § 5º do citado art. 483 do CPP prevê que tanto a acusação quanto a defesa podem suscitar tese divergente quanto à tipificação do delito mesmo se manter a competência do Júri (diferente da desclassificação para delito de competência do juiz singular).

A acusação, por evidente, ao apresentar nova tese de tipificação não poderá piorar a situação do réu.

Mas isso não impede que a acusação, divergindo da tipificação, beneficie o réu. Isso tem lugar principalmente porque em Plenário também é realizada instrução, onde novas provas são produzidas, podendo levar o órgão acusador a reconhecer que não há autoria (ou coautoria), mas os elementos permitem reconhecer a participação, daí porque a acusação entender que à tipificação do delito deve ser acrescentado o disposto no art. 29 do CP.

Vale dizer, essa tese da acusação é mais benéfica ao réu, já que é sabido que a dosagem da pena base do partícipe é menor, considerando o grau de culpabilidade, do que a do autor ou coautor do fato.

Em resumo, o § 5º, do art. 483 do CPP é de todo aplicável a situações como essa, pois a divergência da acusação quanto à tipificação do delito beneficia o réu e, além disso, o citado § 5º veio justamente permitir que o mesmo corpo de jurados continue competente para analisar essa tese.

Entendimento contrário, além de subverter a finalidade da reforma do Júri e de contrariar o princípio da razoável duração do processo, implicaria em obrigar o MP, frente à nova prova produzida em Plenário, a pedir a absolvição do réu, por negativa de autoria e, em seguida, novamente denunciá-lo na condição de partícipe, submetendo o réu a novo julgamento com base praticamente nas mesmas provas e nos mesmos fatos objeto da prova produzida anteriormente em Plenário, o que, evidentemente, fere o bom senso e as regras de hermenêutica, notadamente a interpretação teleológica, senão a interpretação gramatical do citado § 5º.

Não se pode negar que o art. 476 do CPP limita a acusação em Plenário aos termos da pronúncia. Contudo, tal dispositivo não pode ser analisado isoladamente, mas sim sistematicamente com o § 5º do art. 483 do CPP.

Em outras palavras, o que a nova lei quis foi justamente permitir aos jurados dar nova definição jurídica ao caso submetido à sua apreciação se as partes discordarem da tipificação do delito, fazendo com que a lide seja definitivamente resolvida de forma célere e com respeito ao direito de defesa, pois em Plenário mesmo a defesa poderá apresentar toda e qualquer tese defensiva a respeito desse incidente e até mesmo frente à nova prova produzida e, talvez, até produzida como meio de exercitar a própria defesa do réu.

É claro que não pode a acusação defender tese alternativa como, por exemplo, defender que o réu é autor ou coautor e, ao mesmo tempo, é partícipe, pois não se admite a acusação alternativa, sob pena, aí sim, de nulidade julgamento. Mas essa situação é diferente da aqui discutida.

Antes da reforma do procedimento do júri, a jurisprudência, inclusive do STF e do STJ, em abono ao que defendido, já havia firmado entendimento semelhante, autorizando inclusive a quesitação direta da participação, mas até então não estava em vigor o mencionado § 5º do artigo 483 do CPP. Confirmam-se tais entendimentos colhidos à ventura:

“HABEAS-CORPUS – JÚRI – RETIFICAÇÃO DE QUESITO – NULIDADE – INOCORRÊNCIA – DEFESA DESENVOLVIDA COM BASE NA NOVA REDAÇÃO 1. Retificado o quesito de co-autoria para co-participação não há que se falar em nulidade do julgamento se a defesa sustentou a tese de negativa de co-participação...” (STF – HC 80916 – 2ª T. – Rel. Min. Maurício Corrêa – DJU 06.09.2001 – p. 00008)

“HABEAS CORPUS – PROCESSO PENAL – JÚRI – CO-AUTORIA E PARTICIPAÇÃO – QUESITO – A diferença entre as modalidades de concurso de agentes – co-autoria e participação – somente repercute na individualização da pena. A formulação de quesito sobre a participação não causa prejuízo ao acusado. Habeas Corpus indeferido” (STF – HC 77741 – 2ª T. – Rel. Min.

Marco Aurélio – DJU 24.11.2000 – p. 00087)

“CRIMINAL – HC – JÚRI – NULIDADE – PARTICIPAÇÃO – QUESITO ESPECÍFICO DESNECESSÁRIO – AUSÊNCIA DE ARGÜIÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO – ORDEM DENEGADA – Não há necessidade de quesito específico, na hipótese de ré que participa do delito mas não pratica atos de execução, se evidenciado que o relevante para a sua responsabilização foi o fato de ter concorrido para o crime, cabendo ao Juiz dosar a sua participação... Não pode ser considerada defeituosa a quesitação, para fins de anular o julgamento, se não restou revelada deficiência hábil a causar perplexidade ou dúvida aos jurados, tendo em vista a efetiva coerência das respostas. Ordem denegada”. (STJ – HC 13189 – MG – 5ª T. – Rel. Min. Gilson Dipp – DJU 30.10.2000 – p. 171)

“HABEAS CORPUS – TRIBUNAL DO JÚRI – QUESITAÇÃO TIDA POR NULA – BALDAS INEXISTENTES – O júri, não obstante haja negado que o paciente houvesse desferido tiros contra a vítima, respondeu afirmativamente ao quesito sobre se concorreu ele, de algum modo, para o resultado lesivo, antes de admitir que essa participação não foi de menor relevância. Julgamento que esta em consonância com a versão, descrita na denúncia, onde restou consignado que o crime resultou de prévio ajuste, de que participou o paciente. Ausência da alegada incoerência” (STF – HC 71.873 – RS – 1ª T. – Rel. Min. Ilmar Galvão – DJU 26.05.1995).

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 121, CAPUT, C/C ART. 14, II, DO CP. JÚRI. QUESITAÇÃO. CONCURSO DE AGENTES. QUESITO GENÉRICO FORMULADO APÓS A NEGATIVA DE QUESITO RELATIVO À PARTICIPAÇÃO ESPECÍFICA. POSSIBILIDADE. Em se tratando de concurso de agentes, a quesitação referente à co-autoria deve ser feita na forma específica de participação. Acaso esta seja afastada pelos Jurados, admite-se a submissão ao Conselho de Sentença de quesito genérico subsequente (Precedente). Recurso provido” (STJ - REsp 822274/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 17/08/2006).

“...JÚRI - QUESITOS - CO-AUTORIA. O quesito referente à co-autoria engloba questionamento quanto à possível participação do acusado e à forma na qual ocorrida” (STF - HC 87358/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, j. 16/05/2006).

Concluindo, na hipótese em comento, é possível a inovação, nos quesitos, da participação do réu no crime, nos termos do artigo 483, § 5º, do CPP.