

O TRIBUNAL DO JÚRI E OS CRIMES DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO

MARCOS DE HOLANDA

Professor de "Direito Processual Penal" da Faculdade de Direito da UFC; Mestre em Direito Público pela UFC; Advogado Criminal; Promotor de Justiça Aposentado do Estado do Ceará

Ao ferir a matéria "Dos Direitos e Garantias Fundamentais" (Título II) e, especificamente, "Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos" (Capítulo I) a Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, registra o seguinte:

"Art. 5º.(omissis)

XXXVIII-é reconhecida a instituição do Júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- 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."*

No Brasil, a **organização do Júri** está no Código do Processo Penal (Decreto-Lei nº.3.689, de 03.10.1941). É, portanto, o Código formal, a lei que disciplina a matéria -

"Livro II - Dos Processos em Espécie

Capítulo II - Do Processo dos Crimes da Competência do Júri

Seção I - Da Pronúncia, da impronúncia e da absolvição sumária

Seção II - Da Função do Jurado

Seção III - Da Organização do Júri

Seção IV - Do Julgamento pelo Júri

Seção V- Das Atribuições do Presidente do Tribunal do Júri.

É, ainda, o Código do Processo Penal que, obediente aos princípios ditados pela Constituição (Art.5º, XXXVIII,"d") diz quais são os crimes dolosos contra a vida da competência do Tribunal do Júri:

"Art.74.A competência pela natureza da infração será regulada pelas leis de organização judiciária, salvo a competência privativa do Tribunal do Júri.

§1º.Compete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes previstos nos arts.121, §1º, 121, §2º, 122, Parágrafo único, 123, 124, 125, 126 e 127 do Código Penal, consumados ou tentados."

No Código Penal, quais são estes crimes dolosos contra a vida, consumados ou tentados?

- Art.121, *caput* : Homicídio Simples.
- Art.121, § 1º: Homicídio Privilegiado.
- Art.121, § 2º: Homicídio Qualificado.
- Art.122, Parágrafo único: Participação em Suicídio (induzindo, instigando ou auxiliando).
- Art.123: Infanticídio;
- Art.124: Aborto provocado pela gestante ou com o seu consentimento.
- Art.125: Aborto provocado por terceiro.
- Art.126: Provocar aborto com o consentimento da gestante.
- Art.127: Forma qualificada de Aborto.

São estes, portanto, os crimes da competência do Júri, quer sejam consumados ou tentados. Quando **tentados**, disciplina o Código Penal *in* Parágrafo Único do Art.14, II, a pena deve ser a correspondente ao crime consumado, diminuída de um a dois terços.

Entretanto o próprio Código do Processo Penal admite, nos processos da Competência do Tribunal do Júri, a **desclassificação** do crime, ainda na fase de **preparação** (pelo Juiz togado - Art.410, *caput*) e no próprio Plenário do Júri (pelos

Jurados - Art.74, § 3º - "...mas, se a desclassificação for feita pelo próprio Tribunal do Júri, a seu Presidente caberá proferir a sentença.")

Têm, portanto, os Jurados - seres vivos dentro da estrutura do Tribunal do Júri -, o direito de desclassificarem o crime. Assim, *por exemplo*, desclassificarem um crime de Tentativa de Homicídio para Lesão Corporal de natureza leve - Art.129 (do Código Penal): "Ofender à integridade corporal ou à saúde de outrem: Pena - Detenção de três meses a um ano."

Havendo a **desclassificação** pelos jurados, cabe, então, ao Juiz-Presidente do Júri, que é um Juiz de Direito, proferir a sentença.

Isto foi pacífico até 1995.

No dia 26 de setembro de 1995 entrou em vigor a Lei Federal de nº.9.099, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

Ao enfrentar a parte **criminal**, registra a Lei 9.099:

"Art.60-O Juizado Especial Criminal, provido por Juízes togados ou togados e leigos, tem competência para a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo.

Art.61-Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, excetuando-se os casos em que a Lei preveja procedimento especial."

Conclusão lógica (a Lógica do bom-senso de Somló): quando a Pena máxima da infração penal não for superior a um ano, o procedimento é o da Lei 9.099/95 e não, o procedimento usual.

Pois bem, vamos considerar que os Jurados desclassificaram a infração de Tentativa de Homicídio para Lesão Corporal de natureza leve, cuja Pena máxima, como vimos, é de **Detenção de um ano**. Que fazer, agora, o Juiz-Presidente do Júri?

Primeiramente, vamos ouvir as opiniões **doutrinárias** divergentes.

Para o Prof.Damásio Evangelista de Jesus, ao ferir o assunto "Desclassificação no Júri", assim se posiciona:

"Se o Conselho de Sentença desclassifica o crime de tentativa de homicídio para lesão corporal leve, o Juiz-

Presidente não pode condenar o réu imediatamente. Transitada em julgado a sentença para a Acusação, remete o feito para o Juízo Comum competente, se ele próprio não o for. Deve, então, ser aplicado o art.91 desta Lei, intimando-se o ofendido para exercer o direito de representação. Tendo representado, convém que se dê oportunidade para a concretização do instituto da conciliação (arts.74 e 76). (in “Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotada”. 1a.ed. São Paulo, Saraiva, 1995. p.92).

Já o Juiz de Direito Rui Ribeiro de Magalhães assim leciona:

“A solução que se mostra mais adequada, implica, necessariamente, na prolação de uma sentença em Plenário, onde se reconheça a inexistência do crime de tentativa de homicídio, por força da desclassificação para o delito de lesões corporais leves, seguindo-se a extração de peças processuais e o seu envio à autoridade policial para a feitura do termo circunstanciado.” (in “A Lei nº.9.099/95 e os seus reflexos no Processo da Competência do Júri”, publicado no “Boletim IBCCrim” nº.51, fevereiro, 1997, p.9).

Quer-nos parecer que a solução mais lógica - a Lógica da Razoabilidade - está em o Juiz-Presidente, abstendo-se de aplicar a pena, aguardar o quinquídio recursal. Se o réu estiver preso, deve, incontinenti, pô-lo em liberdade. Neste caso, ele (o Juiz) no Júri, prolata, tão só, uma Sentença de Desclassificação. Não apenas.

É uma questão de Juiz Natural, inserta no texto da Carta Política do País.

Mesmo constituindo-se em matéria novíssima e controversa, entendo que o Juizado Especial, Juiz Natural de ilícitos penais de menor potencial ofensivo, cuja competência específica, em razão da matéria (natureza da infração) foi instituída em âmbito constitucional (Art.98,I da CF de 1988) possui a competência para processar e julgar o delito de Lesão Corporal Leve, por se tratar de competência especial que, com toda evidência, sobrepõe-se às normas genéricas previstas na legislação formal punitiva.

E, assim o entendo, repeto, com suporte na Lógica do bom senso processual e em autores de nomeada, como, por exemplo, o Prof.Júlio Fabbrini Mirabete:

“Por se tratar de competência ratione materiae estabelecida na CF, e nos termos da Lei em estudo, não é admissível que tais formas de conciliação sejam objeto de processos em curso no Juízo Comum, estadual ou federal. Não é possível invocar os princípios da isonomia, igualdade e equidade, como às vezes já se tem feito, para permitir a aplicação dessas normas nos órgãos judiciários comuns. É a própria CF que, excluindo tal possibilidade, reserva aos Juizados a competência para a conciliação, o julgamento a a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo. Nenhum princípio genérico pode sobrepor-se às normas expressas na Carta Magna.” (in “Juizados Especiais Criminais - Comentários, Jurisprudência, Legislação”. 1a.ed. São Paulo, Atlas, 1997. p.29).

A matéria não merece o menor reparo, haja vista sua natureza pura e cristalina sob o prisma da Constituição. Não é possível que a Carta Política abone, com vigor, o Princípio do Juiz Natural e, por mero capricho de vaidades femininas, afronte-se o Texto Maior. Não é, assim, o Juiz-Presidente do Júri, no caso em comento, o Juiz Natural para aplicar sanção. Por isto que, apenas, desclassifica a infração, em face da decisão dos jurados.

Em nosso socorro, também, a Jurisprudência:

“COMPETÊNCIA - Júri - Desclassificação pelo Tribunal Popular, para delito de menor potencial ofensivo - Julgamento afeto ao Juizado Especial Criminal - Inteligência do Art.98, I, da C.F.

Ementa Oficial: O Juizado Especial como Juiz Natural dos delitos de menor potencial ofensivo, com competência instituída em âmbito constitucional (Art.98, inc.I, da CF/88), possui a competência para processar e julgar este delito, mesmo quando resultante se a desclassificação operada pelo E. Tribunal Popular, até porque é detentor de competência especial ratione materiae que, a toda evidência, sobrepõe-se às normas genéricas previstas na legislação adjetiva penal.” (TJAP, em 03.09.1997; RT.747:537).