

Turma e Ano: Regular 2015

Matéria / Aula: Processo Penal

Professora: Elisa Pitarro

AULA

Hoje a nossa primeira aula de processo penal, como hoje é o nosso primeiro encontro vamos começar falando dos princípios constitucionais e gerais do processo penal.

O primeiro princípio mais importante de todos é o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, porque ele é o mais importante de todos?


Porque a partir dele surgiram os demais princípios da nossa matéria.

Por volta do século 12 havia uma crença que crime era uma manifestação do diabo, sendo dever dos juízes evitarem que o demônio dominasse o mundo. Por conta disso tudo era admitido na busca da verdade, e a tortura era o meio clássico para obtê-lo assim surgiu o processo penal.

Por volta do século 18 com o surgimento das idéias iluministas de Beccaria e Rousseau o homem passa a ser colocado no centro das relações, começando uma contestação do arbítrio e preocupação com a sua dignidade. Essa preocupação sai do direito penal e vai para o processo levando a adoção do sistema acusatório em todos os países civilizados (cada país tem seu sistema acusatório), porém, em nada adiantava adotar esse sistema se o réu ocupava uma posição de submissão perante a acusação. Por conta disso Wahl e Bulow desenvolveram a teoria dos pressupostos processuais.

O princípio da dignidade que é auto-explicativo a relevância dele é histórica, a sua adoção acabou levando a essa guinada, o processo penal muda de um modelo violento para um modelo com garantias.

O segundo princípio, o princípio constitucional da ampla defesa é visto de duas formas:

- Defesa técnica (feita por advogados profissionais do direito)
- Auto defesa que se subdivide  em direito de presença e direito de audiência

O direito de presença é o direito do réu, de presenciar toda a instrução criminal.

O direito de audiência é o direito do réu, de ser levado à presença do juiz e narrar a sua versão do fato criminoso.

Réu preso precisa ser requisitado para participar de diligência no juízo deprecado?

- Ele deve ser requisitado sob pena de nulidade absoluta, pois o direito de presença é um consectário da ampla defesa constitucional. (antiga posição do STF)
- A questão de ordem suscitada no recurso extraordinário 602.543 Rio Grande do Sul concluiu que se não houve pedido da defesa para o comparecimento do réu não há o que se falar em nulidade. Ademais ainda que não haja pedido a hipótese seria de nulidade relativa devendo a defesa mostrar o prejuízo. (STF alinhado com STJ)

O interrogatório por videoconferência é compatível com a ampla defesa?

Antes da entrada em vigor da lei 11900 o STF entendia que essa forma de interrogatório era inconstitucional por dois motivos:

O primeiro argumento contrário: há ofensa a ampla defesa uma vez que o réu deve ser levado à presença do juiz e narrar à versão do fato.

O segundo argumento contrário: há ofensa ao devido processo legal uma vez que o CPP estabelece que os atos processuais devam ser realizados nas sedes dos juízes.

Com a entrada em vigor da lei 11900, não podemos mais falar em violação ao devido processo legal. Tanto é assim que STF e STJ entendem que os interrogatórios realizados antes da entrada em vigor da lei federal são nulos e os realizados após são válidos (informativo 723 do STF e HC 228.377 5º turma STJ), porém para Aury essa forma de interrogatório viola a ampla defesa no que se refere ao direito de audiência.

Intervenção corporal é a obtenção de prova no corpo do acusado. Doutrina e jurisprudência discutem até que ponto o réu deve tolerar essa atividade, pois de um lado está o interesse público que existe por trás de toda persecução criminal e do outro lado que estão à ampla defesa e o pacto de São José da Costa Rica.

O primeiro tipo de intervenção corporal são as intervenções corporais invasivas que são aquelas onde há penetração no corpo do acusado (exemplo: exame de sangue). É pacífico na jurisprudência que ele pode se recusar a realizar a diligência sem sofrer qualquer consequência.

O segundo tipo de intervenção corporal, intervenções corporais não invasivas que são aquelas onde a prova é obtida na superfície do corpo do acusado (exemplo: coleta de pelos e fibras). Prevalece que o réu deve tolerar essa atividade probatória.

O terceiro tipo de intervenção corporal, provas que exigem a cooperação ativa do acusado são aquelas provas cuja realização exige que o réu faça algo (exemplo: grafotécnico, acareação, reconstituição e etc). É pacífico que o réu pode se recusar a realizar a diligência sem sofrer qualquer consequência processual.

O quarto tipo de intervenção corporal, provas que exigem uma cooperação passiva nesse caso o acusado não fez nada, ele apenas tolera a atividade probatória (exemplo: um reconhecimento ou um exame raio x). Ele deve tolerar a atividade probatória, ele não pode se recusar.

Para Pacelli a atividade probatória do réu não está ligada a ampla defesa, mas sim a presunção de inocência, ou seja, o que essa atividade não pode é colocá-lo na posição de culpado. Além disso, a diligência não pode violar a sua dignidade, ou seja, ela não pode ser dolorosa ou vexatória. O autor acrescenta ainda o que é diligência deve ter previsão legal, pois de acordo com o artigo 5º inciso 2 da constituição todos nós devemos submissão à lei. Segundo o autor se houver recusa do réu haveria inversão do ônus da prova, ou seja, caberia ao réu provar que é inocente.

O segundo princípio, princípio da presunção de inocência este princípio trás consigo duas regras, uma probatória e outra de tratamento.

De quem é o ônus da prova no processo penal?

Primeira orientação por Aury Lopes Jr: todo ônus da prova é do MP, cabe à acusação comprovar que fato é típico, ilícito e culpável, a posição do réu no campo da prova é de assunção de riscos, ou seja, ele assume o risco de ser condenado se permanecer inerte durante a instrução.

Segunda orientação por Polastri e Frederico Marques: conforme artigo 156 ônus da prova é dividido, ou seja, cabe à acusação comprovar autoria e materialidade, e a defesa comprovar a presença de eventuais excludentes por ela alegado.

Pergunta para a próxima aula:

Juiz pode produzir provas no processo penal?