

LEI PROCESSUAL PENAL TEM APLICAÇÃO IMEDIATA – O princípio da anterioridade da lei diz com o fato punível, estando vinculado à sanção penal. Se a nova lei processual restringe o prazo dos debates orais, perante o plenário do Júri, ela incide imediatamente, ainda que, sob a égide da lei revogada, tenha se operado um julgamento, cassado pelo juízo de segundo grau.

Ruy Jorge de Freitas Barros
Promotor Público em Canoas

Se quer dizer o Apelante que seu julgamento não poderia ser realizado atendidos ditames de lei posterior, é ponto pacífico que

“em matéria processual, o princípio de direito intertemporal é o de que a lei ordinária somente não pode ferir a coisa julgada; enquanto não há caso julgado, à lei nova é dado incidir, se assim o determina o legislador”. (PONTES DE MIRANDA – Comentários à Constituição de 1946, ed. 1953, t.4, p.397).

No caso em apreço, o feito pendia de uma última e definitiva decisão: houve o recurso que, temporariamente, suspendeu a sentença e deixou em expectativa a sorte final do acusado.

Portanto, o que fosse inovado em norma adjetiva penal, nesse período intermediário, viria atingir o processo. Só não seria aplicada a lei nova se ela trouxesse prejuízos ao réu, aumentando-lhe a punição, ou modificando, “*in pejus*”, a espécie de pena, por exemplo. Isto é, em relação ao delito e à pena, a lei que incide sobre sua apreciação deve ser anterior, ou se posterior, só mesmo se vier beneficiar o acusado.

Tratando-se, todavia, de leis processuais, o princípio não vigora, eis que “é realmente regra que as normas de processo se aplicam retroativamente” (LAUDO DE CAMARGO) e “é princípio incontroverso em nosso sistema jurídico, e no de todos os povos cultos, o da retroatividade das leis de organização judiciária, de competência e de processo” (BENTO DE FARIA), conforme citado por PONTES DE MIRANDA, na obra acima referida, p. 399.

Mas se houvesse discussão a respeito, caberia uma verificação a ser feita: a de que a nova lei tenha trazido prejuízos ao acusado, ou seja, a redução do prazo para debates prejudicou a defesa, trouxe-lhe óbices inarredáveis, tolheu a possibilidade de ser apresentada aos jurados a prova que melhor lhe serviria?

Só então, cremos, respondida afirmativamente, a pretendida nulidade poderia ser entendida como existente, pois ela se evidencia quando

“o defeito jurídico tiver produzido um prejuízo real, manifesto (BORGES DA ROSA) e tal prejuízo ficar demonstrado, ou pelo raciocínio ou pelos meios comuns de prova e nunca pela presunção ou conjecturas.” (R.E. 60189, em 19.02.68, STF, Rel. Osvaldo Trigueiro, *in* MARQUES PORTO – Júri, ed. Rev. dos Tribunais, 1973, p. 345).

Então, afora ser incontrovertida a idéia de que as regras processuais vigem imediatamente, salvo disposição legal em contrário, ao ser admitida a hipótese de sua

incidência a fatos pretéritos, ainda essa determinação só poderia ser evitada se houvesse sua aplicação trazido prejuízos evidentes ao réu, o que não ocorreu, no caso. Vale, também, apreciar a matéria, admitindo como PONTES DE MIRANDA que

“enquanto pende recurso, não há entrega definitiva da prestação jurisdicional. Não há, portanto, obstáculo a que a lei nova ordene novo julgamento, ou permita novo recurso. Nem se diga que a parte é prejudicada por isso, uma vez que, infirmada a sentença proferida, *nenhum são a força e os efeitos dela, e eficácia só terão os atos válidos anteriores, segundo os princípios gerais.* (Ob. cit. p. 400).

Tal afirmativa é imbuida do mesmo espírito que compôs o art. 1.º da Lei de Introdução ao Código de Processo Penal, ou seja, a lei posta em vigor orienta os processos em curso, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da legislação anterior.

Concluímos, pois, da seguinte forma: o processo não havia findado. Havendo recurso da sentença, até que decisão final e definitiva fosse proferida, ficaria ele sob a influência trazida por novas disposições de cunho processualista.

Ademais, não concordamos com o tratamento exegético dado pelo Apelante ao julgamento anterior, cujo veredicto foi cassado pelo Tribunal de 2.º grau, por força de apelação do Ministério Público.

Citando mestres de renome, pretende extrair de suas lições, a esperança de que o julgamento anterior não foi anulado e somente cassou-se-lhe o veredicto. E, em assim declarando, admite que os atos de julgamento foram válidos, e, por tal, ocorreu uma *situação processual já constituída*, e que formariam *direitos subjetivos processuais* a comporem o patrimônio jurídico do acusado, que não pode ser atingido pela lei nova, ... etc.

Na verdade, a renovação do julgamento tem por pressuposto, no caso deste processo, um vício de análise, de apreciação ali patenteado, que o tornou imprestável, porque fruto de erro em que laboraram os jurados. Assim, toda a fase de plenário é revivida, não pela repetição pura e simples dos atos que compuseram essa fase, mas, pelo refazimento integral dos mesmos. Por isso, sorteiam-se novos jurados, procede-se o interrogatório do réu, ouvem-se novamente as testemunhas de plenário, se houver, e efetuam-se os debates. Ora, os atos já acontecidos no julgamento anterior foram invalidados, pois, não fora assim, bastaria que se reproduzisse a leitura dos mesmos e se passasse ao momento seguinte, o da votação imediata dos quesitos.

Se foram tornados ineficazes, não produziram efeitos, e, por conseguinte, não constituem *situação processual consolidada* a não permitir os efeitos de uma lei nova. Longo, seja pela lei (art. 6.º da Lei de Introdução ao C.P. Penal e art. 6.º da Lei de Introdução ao C. Civil); seja pela jurisprudência (Acórdão acima lembrado) ou pela doutrina, não ganha a pretensão do Apelante força mais destacada.

Contudo, o rebate final é dado ao se examinar a questão frente aos textos constitucionais. Com efeito, a Const. de 1934, art. 113, § 26, disponha:

“Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente, *em virtude de lei anterior ao fato e na forma por ela prescrita.* (Grifamos).

Há de se entender, por tal redação, que a anterioridade no que concernia ao direito material, haveria de ser ao fato.

Aliás, desde a Constituição do Império, o adjetivo *anterior* dizia respeito à lei material, ao fato, e não à forma de processo ou de julgamento.

A de 1946 declarava que

“Ninguém será processado, nem sentenciado, senão pela autoridade competente e na forma da lei anterior.”

A colocação do termo *anterior* no fim do enunciado só se refere à forma e à competência, segundo o citado mestre na obra antes mencionada (fls.).

Na atual Constituição, esse entendimento ficou mais esclarecido através da redação em que se colocou o art. 153, § 16:

“a instrução criminal será contraditória, observada a lei anterior, no relativo ao crime e à pena, salvo quando agravar a situação do réu.”

Mantido o princípio da legalidade (*nullum crimen sine lege e nulla pena sine lege*) a norma fixou a anterioridade da lei que estabelece a figura típica do crime e as penas sobre ele incidentes.

A questão de forma processual, do rito a ser adotado, não vindo expressa a obrigatoriedade de ser fixada em lei anterior, permite que se afirme a possibilidade de nascer em momento posterior.

Como diz o já tantas vezes referido PONTES DE MIRANDA, na obra citada, p. 349:

“Assim, a lei do dia da audiência em que se fixa o prazo para falar rege esse prazo, não obstante ser nova. Dilatar ou restringir prazo em curso não é retroagir, porque o tempo está a passar e enquanto não passa é apanhável pelas leis de incidência imediata. O prazo extinto não pode ser reaberto. Mas vai longe o tempo em que se considerou ofensa ao direito adquirido, ou simples retroatividade, abreviar ou retardar o termo de prazo; quis-se, em verdade, a sobrevivência da lei antiga, o que constitui para a lei posterior temporalmente competente, o que para a lei anterior temporalmente competente seria a lei retroativa.”

“*Mutatis mutandis*”, abreviar-se ou ampliar-se o prazo da duração dos debates, no Júri, é perfeitamente admissível se por meio de lei competente, mesmo posterior ao fato que está sendo julgado.

Não houve direito adquirido, posto que o feito não estava terminado. Os atos de julgamento anterior foram invalidados e a situação jurídica constituída não se efetivou.

De que modo se pode admitir cerceamento de defesa? Houve o contraditório e ela se realizou da forma mais ampla e legal.

Nem se acredita — sem prova — que o réu foi prejudicado com a redução do prazo de debates. Quem pode afirmar que, mantido o prazo antigo — 3 horas — que valeria também para a Acusação, não teria esta vantagem a ponto de obter a condenação por unanimidade, chamando a seus argumentos o único voto que se manteve fiél à linha de defesa do réu?

En passant, recordamos que a defesa não esgotou seu tempo de tréplica, conforme se vê inserido na Ata de Julgamento (fls.). Ainda tinha a seu dispor sete (7) minutos quando houve por bem encerrar seu trabalho. Sinal de que, satisfeita, nada mais havia para ser dito.

Sem apoio algum na doutrina, jurisprudência, ou na interpretação da matéria exposta pelos mestres do Direito, a apelação do acusado não pode ser atendida por esse Tribunal, que, assim agindo, mantida a justa decisão do Conselho de Sentença do Júri local, estará enaltecendo a nobre instituição do Tribunal Popular.

P. Deferimento

Canoas, 26 de junho de 1974.