



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

ROBSON AZEVEDO SILVEIRA

**A (IM)POSSIBILIDADE DO DESAFORAMENTO COMO
CAUSA DE SIGILO NO PROCESSO PENAL**

Salvador
2018

ROBSON AZEVEDO SILVEIRA

**A (IM)POSSIBILIDADE DO DESAFORAMENTO COMO
CAUSA DE SIGILO NO PROCESSO PENAL**

Monografia apresentada ao curso de pós-graduação em Ciências Criminais, da Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em Ciências Criminais.

Salvador
2018

TERMO DE APROVAÇÃO

ROBSON AZEVEDO SILVEIRA

A (IM)POSSIBILIDADE DO DESAFORAMENTO COMO CAUSA DE SIGILO NO PROCESSO PENAL

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em Ciências Criminais, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/2018

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de estudar o princípio da publicidade dos atos processuais, suas funções, aspectos e limitações, de acordo com as hipóteses trazidas na Constituição Federal de 1988, a saber interesse público e intimidade dos envolvidos no processo. Juntamente a esse princípio, estudou-se também o sigilo processual, em seus aspectos internos e externos, com o objetivo de saber a quem se destinam, quando, como e se podem ser aplicados. Demorou-se bastante na análise do sigilo interno, uma vez que esse afeta diretamente as partes envolvidas, como ocorre no inquérito policial, onde o acusado sofre uma limitação de acesso ao que está sendo realizado durante a investigação. Além do sigilo interno, foi estudado o externo, ou seja, aquele que se destina aos terceiros em relação ao processo. Buscou-se, nesse ponto, avaliar o papel da mídia dentro do processo penal, e a chamada publicidade opressiva, que tem o intuito de se substituir ao julgamento do Judiciário, esperando que aquele que vai julgar a causa apenas referende o veredicto já passado pela mídia, que em geral tende à condenação. Em um terceiro momento, foi abordado o instituto do desaforamento, com suas premissas básicas, como os princípios do júri, sua competência material e territorial. Foram analisadas as hipóteses de desaforamento, em especial a que ocorre por dúvida a respeito da imparcialidade do Júri, que sofre tende a sofrer mais impacto por parte da ação da imprensa na cobertura dos fatos delituosos, principalmente o homicídio, considerado o crime mais grave que alguém pode cometer. Foi-se concluído que, devido ao avanço das tecnologias de informação, além do alcance da internet e da televisão dentro do Brasil, que o Legislador errou em manter o desaforamento tal qual era em 1941, data original do Código de Processo Penal. Devido a essa ineficiência do desaforamento, uma vez que a mídia tem mais alcance e poder do que nunca, se faz necessária uma mudança no desaforamento. Defende-se, neste trabalho, que o desaforamento deveria ser causa de sigilo obrigatório no processo penal, para que se exista alguma possibilidade de julgamento justo nos casos de grande repercussão midiática.

Palavras-chave: Direito Penal. Processo Penal. Publicidade. Mídia. Tribunal do Júri. Desaforamento. Sigilo. Imparcialidade.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art. artigo

CF Constituição Federal da República

CP Código Penal

CPP Código de Processo Penal

ECA Estatuto da Criança e do Adolescente

IBGE Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

HC Habeas Corpus

RE Recurso Especial

STF Supremo Tribunal Federal

STJ Superior Tribunal de Justiça

TJ Tribunal de Justiça

TRF Tribunal Regional Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2. O PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS	11
2.1 CONCEITO E FUNÇÃO	11
2.1.1 – A publicidade no processo penal	15
2.2 – O PAPEL DA MÍDIA NO PROCESSO CRIMINAL	18
2.2.1 – A influência da mídia no julgador	20
2.2.2 – A mídia e o acusado	24
2.2.3 – Liberdade de informação <i>versus</i> julgamento criminal justo	25
3. O SIGILO (OU SEGREDO DE JUSTIÇA) NO PROCESSO PENAL	31
3.1 – O SIGILO INTERNO	32
3.1.1 – O sigilo no inquérito policial	33
3.1.2 – Outras causas de sigilo interno no processo penal	37
3.1.2.1 – O sigilo das votações	38
3.1.2.2 – O artigo 792, parágrafo 1º do CPP	39
3.1.2.3 – Artigo 217 do Código de Processo Penal	41
3.2 – O SIGILO EXTERNO NO PROCESSO PENAL	44
3.2.1 – FUNÇÃO DO SIGILO EXTERNO	46
4 – O DESAFORAMENTO, SUAS CRÍTICAS E UMA POSSÍVEL SOLUÇÃO	49
4.1 – SOBRE O TRIBUNAL DO JÚRI	49
4.1.1 – PRINCÍPIOS DO JÚRI	50
4.1.1.1 – A soberania dos veredictos	50
4.1.1.2 – Plenitude de defesa	51
4.1.1.3 – Competência para julgar os crimes dolosos contra a vida	52
4.2 – A COMPETÊNCIA TERRITORIAL OU DE FORO	53
4.3 – O DESAFORAMENTO	55
4.3.1 – Momento em que ocorre o desaforamento	59
4.3.2 – Hipóteses de desaforamento	60
4.3.2.1 – Interesse de ordem pública	60
4.3.2.2 – Incolumidade física do acusado	61
4.3.2.3 – Desaforamento por excesso de trabalho	61

4.3.2.4 – Desaforamento por dúvida da imparcialidade do júri.....	62
4.4 – O DESAFORAMENTO COMO CAUSA DE SIGILO NO PROCESSO PENAL.	66
5. CONCLUSÃO.....	68
REFERÊNCIA	73

1 INTRODUÇÃO

Daniella Perez. Eliza Samudio. Isabella Nardoni. Kátia Vargas. Escola Base. Maníaco do Parque. Suzane von Richthofen. Provavelmente, sem ler nenhuma linha dos autos do processo, sem escutar o depoimento de uma testemunha, a grande maioria das pessoas sabe tudo o que aconteceu nesses casos. Quem foi o assassino ou a vítima, como o crime ocorreu, quando ocorreu e se existiu condenação ou não.

Embora poucas pessoas tenham acessado os autos para ter uma visão do que aconteceu, esses casos têm o mesmo ponto em comum. Todos foram casos de grande repercussão midiática. Todos foram alvos de uma campanha maciça de mídia, durante meses, local ou nacionalmente, que contavam todos os passos do processo.

O que disseram as testemunhas, os policiais, os promotores, os defensores, os familiares, os amigos, os colegas de trabalho. Como era a personalidade dos envolvidos. O que faziam, onde moravam, o que gostavam de fazer, como tratavam as pessoas ao seu redor. Em resumo, tudo o que parecesse possível de vender, de criar uma curiosidade ou fosse passível de ser usado para criar uma imagem de barbárie ao crime ou ao acusado, era descoberto.

Devido ao fato de a nossa Constituição Federal trazer como um dos seus princípios fundamentais a publicidade dos atos processuais, ela mesmo permite que essa publicidade seja mitigada em favor do interesse social ou da intimidade dos envolvidos.

Outro valor fundante da nossa sociedade é o da liberdade de imprensa, e liberdade de informação. Assim como direito à privacidade e à intimidade, assim como à imagem.

Dentro do nosso ordenamento, não existem princípios absolutos. Todos podem ser mitigados, inteira ou parcialmente em favor de outros, quando existem colisões e conflitos.

O presente trabalho buscou estudar inicialmente sobre isso, o que é o princípio da publicidade dos atos processuais, seus aspectos internos e externos, assim como a sua função de garantia social.

Estudou, em um segundo momento, sobre o instituto do sigilo ou do segredo de justiça, para tentar compreender como a publicidade pode ser limitada, e em defesa de qual interesse, uma vez que ela é garantia fundamental, principalmente no Processo Penal, usada para defender o acusado dos julgamentos arbitrários.

Juntamente a isso, foi abordado o tema da mídia como influência do julgador no Processo Penal, não se restringindo ao juiz, mas também buscando analisar esse aspecto no que diz respeito ao órgão competente para julgar os crimes contra a vida: o Tribunal do Júri. O jurado é passível de ser influenciado pela mídia? Qual o papel dele, esperado dentro do processo penal e o esperado pela sociedade? O que é *trial by media*, ou *trial by press*? Como identificar que isso está ocorrendo? Foram questões abordadas em um segundo momento.

Em um terceiro momento, estudou-se sobre o instituto do desaforamento, fazendo-se uma breve passagem sobre os princípios do Tribunal do Júri, um necessário estudo sobre a competência para julgar e processar os crimes dolosos contra a vida e sobre a competência territorial.

Abordou-se as hipóteses de desaforamento, focando naquela que permite a mudança da competência territorial do lugar da ação para outro lugar, devido a dúvida sobre a imparcialidade do Júri.

Observou-se o que ocorre nesses casos, assim como críticas a eficácia do desaforamento em 2018, dez anos passados da reforma do rito do Tribunal do Júri no Código de Processo Penal.

Foi, com base em tudo o que foi estudado, proposta uma solução que pode resolver o problema da ineficácia do desaforamento, mediante os avanços tecnológicos e o aumento do acesso à informação, principalmente via internet, dos brasileiros, uma vez que o artigo atual sobre o instituto é idêntico ao original do Código de Processo Penal, que data de 1941.

O presente trabalho é relevante devido à subversão do princípio da publicidade dos atos processuais, que deixou de ser garantia do acusado para se tornar prejudicial a ele, devido ao crescente poder da mídia. Principalmente no seu papel de formadora de opiniões.

Não somente no que diz respeito ao Tribunal do Júri, mas nas operações como a Lava Jato, ou desde a Ação Penal 470, a atuação do Poder Judiciário tem sido alvo diário de campanhas de mídia, com a criação clara de heróis e vilões pela mídia. Juízes, promotores, procuradores, são os heróis contra os vilões, os réus e

seus advogados de defesa. Alguns Ministros do Supremo Tribunal Federal também, por votarem “contra” o interesse social.

Diante de todo esse poder da mídia, capaz de influenciar até mesmo Ministros da Suprema Corte, como pode um acusado se sentir confortável em ser julgado por um Júri se sua imagem está diariamente estampada nas capas dos jornais, ou aparece na televisão? Existe alguma possibilidade desse réu ter um julgamento justo? Feito por julgadores imparciais?

O presente trabalho conta com três capítulos de desenvolvimento, com o objeto de estudo de cada um bem delineado.

A metodologia utilizada foi a revisão bibliográfica, com a utilização de jurisprudências para ilustrar pontos específicos, quando necessário. Complementando o estudo, foram trazidas diversas notícias e artigos jornalísticos, como forma de exemplificar pontos trazidos no trabalho, principalmente para demonstrar o poder que a mídia exerce sobre a sociedade.

2. O PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS

O princípio da publicidade dos atos processuais encontra-se previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, no inciso LX, e conta com o seguinte texto: “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;”¹ e também no artigo 93, inciso IX:

IX. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;²

Em sede de tratados internacionais, o Pacto de San Jose da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário, no artigo 8º, que dispõe sobre as garantias processuais, no inciso 5 vê-se a mesma previsão da CF de 88: “O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.”³ Embora a previsão seja expressa sobre o processo penal, o conteúdo é o mesmo.

Pode-se perceber, portanto, que a regra é que todos os atos processuais sejam públicos, salvo se, por motivos de proteção à intimidade ou do interesse social, for considerado que o processo deve ser sigiloso para o público externo. As causas do sigilo serão estudadas e analisadas mais adiante, em capítulo próprio.

Por hora, o presente trabalho tratará de conceituar e analisar o significado deste princípio da publicidade, quais são os seus objetivos e funções dentro do processo penal, que é o foco desse trabalho.

Passemos, então, a conceituar o que é o princípio da publicidade.

2.1 CONCEITO E FUNÇÃO

Em uma primeira leitura, parece bastante simples o mandamento constitucional: qualquer processo e seus atos são de livre acesso à sociedade, salvo em algumas circunstâncias específicas.

¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

² *Idem*

³ **Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica)**, 22.11.1969. Disponível em https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm, acessado em 10/03/18

É preciso, todavia, analisar de uma forma mais profunda o que isso quer dizer. O que significa a publicidade, e qual o objetivo. A ideia por trás do princípio é inseparável dos seus objetivos, então, o estudo será feito buscando trazer os dois temas concomitantemente, de acordo com diversos autores.

Segundo Fredie Didier Jr.⁴, o princípio da publicidade é uma das características do devido processo legal: “Processo devido é processo público.” Ou seja, processos que ocorrem, salvo por determinação legal, em segredo, não obedecem ao princípio do devido processo legal, por ferir o direito fundamental a publicidade. O autor segue, então, com a sua análise⁵:

Os atos processuais não de ser públicos. O princípio da publicidade gera o direito fundamental à publicidade. Trata-se de direito fundamental que tem, basicamente, duas funções: a) proteger as partes contra juízos arbitrários e secretos (e, nesse sentido, é conteúdo do devido processo legal, como instrumento a favor da imparcialidade e independência do órgão jurisdicional); b) permitir o controle da opinião pública sobre os serviços da justiça, principalmente sobre o exercício da atividade jurisdicional. Essas duas funções revelam que a publicidade processual tem duas dimensões: a) *interna*: publicidade para as partes, bem ampla, em razão do direito fundamental ao processo devido; b) *externa*: publicidade para os terceiros, que pode ser restringida em alguns casos (...).

Nota-se, portanto, que para o autor a publicidade serve como uma ferramenta de controle por parte da sociedade sobre a atividade jurisdicional. A opinião pública seria uma forma de combater decisões arbitrárias.

No século XVIII, Cesare Beccaria⁶ já defendia a necessidade da publicidade dos julgamentos:

Sejam públicos os julgamentos; sejam-no também as provas do crime; e a opinião, que é talvez o único laço das sociedades, porá freio à violência e às paixões. O povo dirá: *Não somos escravos, mas protegidos pelas leis*. Esse sentimento de segurança, que inspira a coragem, equivale a um tributo para o soberano que compreende os seus verdadeiros interesses.

Considerando o contexto da época em que a obra foi escrita, ainda sob a égide do absolutismo, um pensamento liberal como o de Beccaria, que buscava reinterpretar a punição dos crimes, trazia a opinião pública como um elemento de legitimidade, ainda que informal. A sociedade, ao perceber que o julgamento

⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 15 ed. V. 1. Salvador: Juspodivum, 2013 p. 61

⁵ *Idem*

⁶ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**, 2ª ed. 2ª tir, Bauru, Edipro, 2011 p. 38

ocorrera de forma correta, aceitaria o resultado. E isso era fundamental para que a população acreditasse na preocupação dos soberanos em governar para o povo.

Ada Pellegrini⁷ segue na mesma linha de entendimento, considerando que a publicidade é forma de controle por parte do povo sobre o trabalho dos envolvidos no Judiciário:

(...) consiste em uma garantia do indivíduo no tocante ao exercício da jurisdição. A presença do público nas audiências e a possibilidade de exame dos autos por qualquer pessoa representam o mais seguro instrumento de fiscalização popular sobre a obra dos Magistrados, do Ministério Público e dos defensores.

José Rogério Cruz e Tucci⁸ elenca a publicidade no rol de garantias fundamentais, “como pressuposto do direito de defesa e da imparcialidade e independência do juiz.” Ainda sobre a publicidade⁹, discorre:

A publicidade do processo constitui como um imperativo de conotação política, introduzida nos textos constitucionais contemporâneos, pela ideologia liberal, como verdadeiro instrumento de controle da atividade dos órgãos jurisdicionais.

Aqui, o autor traz a ideia de conotação política. É importante ressaltar que a nossa atual constituição foi promulgada após um período ditatorial, onde o processo, muitas vezes, não obedecia ao procedimento legal. Principalmente no tocante ao processo penal, quando o processado era um “subversivo”, ou um “inimigo da ordem social”. Na Constituição de 1967, e sua emenda de 1969, não existe qualquer menção a publicidade dos atos processuais.

Seguindo no estudo do assunto, encontram-se contribuições de mais autores, como Roberto Almada¹⁰, que atribui ao princípio estudado a função de legitimidade dos atos do poder estatal:

A garantia da publicidade, para o processo, cumpre exatamente o papel de revelar aos jurisdicionados, e ao povo em geral, a legitimidade dos atos estatais exercidos no âmbito jurisdicional. Garantia de segundo grau, como lembra Antônio Magalhães Filho citando Cappelletti, serve a publicidade para atestar o respeito, pelo Estado, às demais garantias processuais, notadamente à cláusula do devido processo legal, de duas diferentes formas, denominadas publicidade interna e publicidade externa.

⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Dos princípios constitucionais e o Código de Processo Civil**. São Paulo, José Bushatsky Ed., 1975. p. 130.

⁸ TUCCI, José Rogério. **Garantias constitucionais da publicidade dos atos processuais e da motivação das decisões no novo CPC**. In RIBEIRO, Darci, JOBIM, Marco. **Desvendando o Novo CPC**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2017. p. 193

⁹ *Idem*. *Loc cit*

¹⁰ ALMADA, Roberto José Ferreira de. **A garantia processual da publicidade**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 49

Para o autor, são bem delineadas as diferentes funções da publicidade dos atos processuais, em seu âmbito interno e externo¹¹.

Sendo dialético o processo, ele resulta da existência de diferentes versões para o mesmo fato e de diferentes percepções normativas associadas à interpretação e aplicação do ordenamento jurídico, conforme os interesses disputados pelas partes na lide. Disso advém a necessidade de que se realizem seus atos em contraditório, cujo respeito só se viabiliza mediante a revelação, aos interessados que participam da relação processual, de tudo o que o processo contém. A publicidade nesse contexto, portanto, denominada publicidade interna, se traduz num instrumento que possibilita o exercício do contraditório, atestando sempre a legalidade e a validade do procedimento adotado pelo Estado à luz dos interesses diretos dos litigantes.

Já na perspectiva da publicidade externa, o Estado de Direito a dota a exigência fundamental de que às pessoas do povo seja demonstrado que os julgamentos realizados pelo Poder Judiciário se operam dentro das balizas da democracia, sob pena da jurisdição perder a sua sustentação de validade, ou seja, revelar-se ilegítima. Cumpre à publicidade, por conseguinte, cumprir esse papel de revelação pública da regularidade do procedimento adotado no processo, satisfazendo a necessidade popular de verificação da legitimidade do exercício do poder pelos agentes públicos delegados. É que, afinal de contas, numa democracia a atividade dos órgãos públicos funda-se no conceito de soberania, isso implicando contínua necessidade de resgate pelo povo da titularidade do poder, através da ciência e da aprovação de tudo aquilo que se realiza em seu nome.

A publicidade serve, então, tem dois propósitos: instrumento do contraditório e conseqüentemente, do devido processo, e ferramenta de controle por parte do povo e medida da legitimidade dos atos praticados pelo Estado. Complementa ainda o autor:¹²

A garantia processual da publicidade, portanto, como forma de dar transparência e conhecimento geral das coisas feitas pelo Estado no plano normativo, aí percebida numa perspectiva jurisdicional concreta individual ou coletiva, é o modo excelente, na visão atual da teoria do direito, de se obter a legitimidade das suas instituições.

Levando em consideração o que foi trazido até o momento, conceitua-se então o princípio da publicidade dos atos processuais como: “a visibilidade que todo processo deve ter, tanto no âmbito interno, para que o litigante saiba o que está ocorrendo, como externo, para que qualquer cidadão possa verificar a atuação do Estado no exercício da jurisdição”.

Um conceito mais completo será apresentado após o estudo do princípio no processo penal.

¹¹ *Idem* p. 49-50

¹² *Idem* p. 59

2.1.1 – A publicidade no processo penal

No campo do processo penal, a preocupação com a publicidade também é percebida. Não só na Constituição, como também no Pacto de San Jose da Costa Rica, e ainda há previsão expressa no Código de Processo Penal, no artigo 792¹³:

As audiências, sessões e os atos processuais serão, em regra, públicos e se realizarão nas sedes dos juízos e tribunais, com assistência dos escrivães, do secretário, do oficial de justiça que servir de porteiro, em dia e hora certos, ou previamente designados.

O próprio artigo, em seu parágrafo 1º, admite exceção à publicidade, em caso de “escândalo, inconveniente grave e perturbação à ordem”, o que demonstra o quanto o texto do CPP é arcaico. Não se tem aqui uma preocupação com a intimidade. Esse mandamento é constitucional, e não se encontra replicado no referido artigo. Uma menção é feita no artigo 201, parágrafo 6º, que permite ao juiz, no interesse de preservar a intimidade do ofendido, decretar o segredo de justiça em relação a dados, depoimentos, ou outras informações.

Renato Brasileiro de Lima define a publicidade dos atos processuais como “garantia de acesso a todo e qualquer cidadão dos atos praticados no curso do processo.”¹⁴

No processo penal, a garantia da publicidade é ainda mais importante, uma vez que lidamos com a liberdade do indivíduo. Considerando o risco que todo cidadão corre diante de um Estado arbitrário, essa garantia deve ser levada ainda mais a sério do que nos demais processos.

É importante perceber aqui, as duas dimensões da publicidade, conforme ensinam Nestor Távora e Rosmar Alencar¹⁵:

É de ver que dentro da publicidade, deve-se distinguir (1) aquela relativa às partes, ou seja, a chamada publicidade interna ou específica, mitigada na votação feita no âmbito do Tribunal do Júri, realizada em sala secreta (art. 485, *caput*, do CPP), amparada constitucionalmente pelo sigilo das votações estabelecido no art. 5º, XXXVIII, “b” da Constituição de 1988.

¹³ BRASIL. **Código de Processo Penal**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.html

¹⁴ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**, vol. 1. Niterói, Impetus, 2011, p. 41.

¹⁵ TÁVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar. **Curso de Direito Processual Penal**. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014, p. 65-66

(2) e a relativa ao público em geral, ou publicidade externa, que pode ser flexibilizada, v.g., na restrição criada com a Lei n.º 12.015/2009, que previu a tramitação sob sigilo de justiça dos processos em que se apure crime contra a dignidade sexual (art. 234-B do Código Penal).

Quanto às partes, a publicidade dos atos na fase processual deve permanecer intocada, justamente porque ela permitirá a materialização do contraditório e a participação no processo. O máximo que se poderia autorizar é a realização de ato sem a cientificação momentânea e, por sua vez, sem a publicidade imediata, o que se fará em momento posterior, uma vez cumprida a diligência, a exemplo do que acontece com a realização de interceptação telefônica na fase processual.

O referido princípio é garantia do réu, e tem como objetivo garantir a viabilidade de outros princípios, já anteriormente citados, como é o caso do contraditório, ampla defesa e devido processo legal. Conhecer a acusação, em todos os seus detalhes, as provas apresentadas, os atos que estão sendo praticados pelo acusador e pelo juiz permitem ao acusado se defender da melhor forma possível.

Nas palavras de Josemar Dias Cerqueira¹⁶:

Como princípio, a publicidade atua de forma a garantir a viabilidade de outros princípios, ou como diz Ferrajoli, “*se trata de garantias que cabe qualificar de segundo grau, es decir, de garantias de garantias*”. O cidadão tem direito a um julgamento justo e à ampla defesa, logo, este julgamento deve ser público, não só para que terceiros comprovem a lisura, como também para que o próprio cidadão saiba de tudo que acontece em seu processo. Por outro lado, a publicidade exige, de regra, outros princípios para a sua plena atuação. Um deles é a oralidade, sua consequência natural. Quanto mais é adotado o princípio da oralidade em um feito, mais próximo da publicidade ele estará, assim como fica patente a maior dificuldade para que a publicidade viabilize suas funções nos processos escritos, que exigem uma atuação posterior dos interessados – consulta aos autos, por exemplo – para que saibam o que acontece no processo.

O autor enumera quais as consequências referidas pela doutrina resultantes da adoção do princípio da publicidade no processo penal¹⁷:

Por primeiro, proporciona às partes condições de acompanhar o feito em sua plenitude. O réu, por exemplo, sabe quais são os atos que são praticados e quando serão praticados. Pode não só acompanhá-los como questioná-los. Pode, através do conhecimento amalhado, fundamentar a sua defesa em um aspecto ou em outro. Pode requerer novas provas ou indicar falhas em outras. Pode, simplesmente e plenamente, se defender. Por segundo, proporciona à sociedade um acompanhamento dos processos de terceiros. Longe de ser atividade de curiosidade com as mazelas alheias,

¹⁶ CERQUEIRA, Josemar Dias. **O princípio da publicidade no processo penal brasileiro**. In SCHMITT, Ricardo Augusto. **Princípios Penais Constitucionais. Direito e Processo Penal à Luz da Constituição Federal**. Editora Juspodivm, Salvador, 2007. p. 401-402

¹⁷ *Ibidem*. p. 402-03

o cidadão, na esfera criminal, tem o direito de fiscalizar o Estado em sua atuação mais pura, ainda não delegada ao particular: a apuração de crimes e aplicações da sanção respectiva. O exercício da jurisdição a portas fechadas, longe dos olhares e ouvidos de quem lhe delega tal poder – o povo – retira da sociedade a certeza de que o Estado atuará imparcialmente e de forma justa, não caindo na tentação fácil de quem detém o poder. (...)

Por terceiro, a publicidade dos atos processuais sedimenta a prática da jurisdição no inconsciente coletivo, (...)

O Estado demonstra, ao julgar às vistas do público, possibilidade de confiança na estrutura de poder, exercendo sua função dentro das regras estipuladas pelo poder constituinte. O princípio da publicidade ainda proporciona ao Estado julgador defesa contra eventuais ingerências de poderosos, político ou economicamente.

Verifica-se aqui, uma função diferente das trazidas anteriormente, melhor delineada para o processo penal. A publicidade como garantia do réu para que este possa se defender da melhor maneira possível, sem ser surpreendido por provas, atos ou situações que possam acontecer sem o seu conhecimento, o que prejudicaria o seu direito de defesa.

A ideia de controle externo do poder estatal continua sendo apresentada, e podendo ser mais bem percebida no que concerne ao processo penal. O fenômeno crime sempre exerceu algum fascínio sobre a sociedade, assim como o interesse pela punição. Encontra-se diariamente, nos mais diversos canais de televisão, programas inteiros dedicados à cobertura midiática de crimes. É mais fácil a percepção do que ocorre em um processo criminal do que em um procedimento de inventário ou de falência e recuperação judicial.

A ocorrência de crimes é algo muito mais próximo das pessoas e mais perceptível do que a maior parte dos outros eventos que são importantes para o Direito. Embora todos efetuem negócios jurídicos diariamente, as pessoas nem se tocam disso. Mas um crime? Todos os membros da sociedade já estiveram em contato com um, direta ou indiretamente. O aspecto mais realista tornam os delitos mais atraentes aos espectadores.

A publicidade dos atos processuais, embora, inicialmente atenda prioritariamente os interesses do réu, pois este não pode ser limitado no acesso ao conteúdo do seu processo, uma vez que isso prejudicaria sua defesa, não está restrita a ele. Atende também aos interesses de pessoas e grupos que não estão envolvidos diretamente na lide, como é o caso da sociedade, famílias, estudiosos do direito e a imprensa.

O papel da imprensa no processo penal será tratado mais adiante, no presente trabalho. Por hora, cabe dizer que, a publicidade frequentemente tem sido subvertida em seus objetivos.

Seguindo no estudo do tema, acha-se nos mais diversos autores conceitos e objetivos parecidos com os já apresentados: garantia, controle e fiscalização da atividade jurisdicional, legitimidade dos atos praticados pelo Estado.

Temos também a diferenciação entre a publicidade interna e a externa. A interna diz respeito aos envolvidos no processo, e essa deve ser praticamente irrestrita, sob pena de violar o princípio da ampla defesa. Ainda que o acusado não tenha ciência do ato praticado de forma imediata, ele deverá ser avisado posteriormente, para que possa se manifestar a respeito. A publicidade externa lida com o acesso de terceiros não envolvidos diretamente na questão, mas que têm interesse de alguma forma, como é o caso da sociedade e dos meios midiáticos.

Ao contrário do que acontece com a publicidade interna, a externa é mais justificável de ser limitada. Interesse público e intimidade, proteção da imagem da vítima, principalmente no caso de menores de idade, são causas que podem ensejar uma restrição ao acesso de terceiros ao processo.

Sumarizando, então, conceitua-se o princípio da publicidade dos atos processuais como: uma garantia de que o réu tenha acesso a tudo o que acontece no seu processo, de forma mediata ou imediata, com o objetivo de ter mais ferramentas para o exercício da sua ampla defesa, e também uma ferramenta social de fiscalização e para conferir legitimidade ao Estado no exercício da persecução penal.

2.2 – O PAPEL DA MÍDIA NO PROCESSO CRIMINAL

Conforme mencionado anteriormente, a exploração do fenômeno crime representa um grande seguimento do que os mais diversos meios midiáticos apresentam diariamente. Páginas policiais nos jornais, manchetes, matérias e chamadas nos portais de notícias da Internet; programas televisivos que se dedicam única e exclusivamente a falar dos crimes que aconteceram nas cidades, com acompanhamento em tempo real de diligências policiais, perseguições de suspeitos. Postagens e compartilhamentos de informações (verídicas ou não) nas redes

sociais. Blocos inteiros nos telejornais falando dessa ou daquela operação da polícia, ou de julgamentos de presos, com direito à leitura completa de depoimentos, decisões, ou outros atos processuais. É dito, em tom jocoso, que o brasileiro sabe o nome dos onze ministros do STF, mas não sabia a escalação completa da seleção brasileira na copa de 2018.

Toda essa exploração tenta se justificar utilizando o direito do acesso à informação. Violações à imagem e intimidade de presos ou pessoas que respondem à um processo criminal ocorrem diariamente, e parece não existir qualquer espécie de consequência nisso. Ao menos, para os meios de comunicação.

Em 2014, uma mulher foi linchada¹⁸ e morta após uma página do *Facebook* chamada “Guarujá Alerta” publicar uma foto da vítima e uma acusação de que ela estaria sequestrando crianças para praticar rituais de magia negra.

Também em 2014, a gaúcha Patrícia Moreira foi filmada em um jogo de futebol chamando o goleiro Aranha de “macaco”¹⁹. O vídeo do momento da injúria, a foto dela, nome, processo, foi exibido à exaustão na época do ocorrido. Ela perdeu o emprego, teve de se mudar, mudar a cor do cabelo, pois sofria ameaças. Chegaram ao extremo de atear fogo²⁰ em sua residência, devido à proporção que o caso tomou. Matérias foram feitas inclusive quando foi realizada a transação penal²¹, falando sobre as condições do acordo.

Não podemos deixar de citar o que ocorre anualmente no dia dos pais ou das mães. Uma matéria obrigatória sobre a saída temporária²² de Suzane Von Richthofen, que acontece junto à de outros presos, para a facilidade de controle por parte do juízo da execução penal. Todos os anos, a matéria é compartilhada nas redes sociais, com direito a comentários e mais comentários raivosos.

¹⁸ Disponível em <http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-morta-apos-boato-em-rede-social-e-enterrada-nao-vou-aguentar.html> acessado em 15/03/2018

¹⁹ Disponível em <http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2014/08/torcedora-e-afastada-do-trabalho-no-rs-apos-ofensas-racistas-jogador.html> acessado em 15/03/2018

²⁰ Disponível em <https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2014/09/preso-por-atear-fogo-a-casa-de-torcedora-gremista-confessa-o-crime-cj5vpof880o7zxbj08y6edkxu.html> acessado em 15/03/2018

²¹ Disponível em <http://globoesporte.globo.com/rs/noticia/2015/08/pivo-do-caso-aranha-volta-trabalhar-mas-ainda-sofre-ameaca-1-ano-depois.html> acessado em 15/03/2018

²² Disponível em <https://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2018/08/09/suzane-von-richthofen-deixa-a-prisao-para-saida-temporaria-do-dia-dos-pais.ghtml> acessado em 10/08/2018

O caso de Suzane, emblemático na história recente, exerce algum tipo de fascinação na mídia. Uma matéria²³ em um grande site de notícias e entretenimento mostra a família do noivo dela, o local onde ela pretende morar tão logo possa progredir para o regime aberto.

Ainda podemos dar como exemplo da cobertura exagerada da mídia os acontecimentos da Ação Penal 470, ou da operação “Lava Jato”. Os maiores telejornais apresentam diariamente um relato dos acontecimentos no dia, quais movimentações ocorreram, quem depôs, quem foi preso, além do conteúdo de diversas delações premiadas, que deveriam estar protegidas pelo sigilo, previsto no artigo 7º da lei 12.850/2013.²⁴

Tais fatos são apenas os exemplos mais recentes, não sendo limitados a esses. Não se pode deixar de citar, como exemplo de atividade irresponsável da mídia o caso da Escola Base.

2.2.1 – A influência da mídia no julgador

Conforme citado anteriormente, a publicidade dos atos processuais interessa à mídia e à sociedade. Mas como o interesse da mídia tem sido atendido nesses casos? O interesse midiático tem mais peso do que os direitos do réu e do preso?

A lei Nº 7.210/84, a Lei de Execução Penal, dispõe sobre os direitos do preso em relação a sua imagem, devendo ser protegido de qualquer forma de sensacionalismo, conforme texto do artigo 41, inciso VIII²⁵. Lembrando que a LEP, no seu artigo 2º, parágrafo único, diz que o disposto na lei deverá ser aplicado também ao preso provisório.

É então, passível de questionamento, se o preso condenado, ou seja, aquele que já passou por um processo penal completo, no qual não restam mais dúvidas a respeito do seu envolvimento no crime apurado, tem direito a ser protegido da cobertura sensacionalista, o que ser dito do réu? Ou ainda, do investigado?

²³ Disponível em <https://paulosampaio.blogosfera.uol.com.br/2018/06/24/rosto-de-suzane-von-richthofen-e-escondido-em-fotos-com-a-familia-do-noivo/> acessado em 30/06/2018

²⁴ BRASIL, **Lei 12.850/2013** Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm

²⁵ BRASIL, **Lei de Execução Penal**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm

Sobre o interesse da mídia e seus problemas, discorre Cerqueira²⁶:

Os primeiros personagens interessados com a questão, além, obviamente, da imprensa, são o réu e a vítima. O primeiro, porque sofre uma alteração em sua rotina de vida, com a investigação estatal. A segunda, porque teve o bem jurídico violado. Para ambos, o aumento de exposição da questão tende a aguçá-la negativamente uma situação deletéria por natureza. A própria sociedade e o aparato estatal, entretanto, são atingidos com a cobertura da imprensa (...)

A mídia, quando envolvida no processo penal, tem um papel muito importante na concretização do princípio da publicidade. Ela leva, de forma ativa, a informação para a sociedade, ainda que esta não tenha interesse em ou meios de acesso ao que ocorre na atividade jurisdicional. É o veículo que torna possível um maior alcance da informação, diminuindo dificuldades como tempo para ir atrás da informação, distância, falta de receptividade de servidores, ou até mesmo a limitação de acesso aos processos eletrônicos.

Porém, há de se verificar que com isso tudo, existem problemas para os envolvidos. Para o réu, para a vítima, para os operadores do direito. Assim explica Cerqueira²⁷.

(...) inclusive porque os operadores jurídicos, magistrados inclusive, são bombardeados diariamente com milhares de informações, sendo impossível que não tenham acesso ao que é divulgado sobre casos postos a sua apreciação ou que venham a sê-lo. O que se apresenta como razoável é que os mesmos envolvidos, por exemplo, não se tornem fontes de notícia espontaneamente, ocupando a mídia constantemente para comentar fatos em foco, comprometendo, com certeza, seu distanciamento. Em diversos países, por exemplo, raramente se conhece a face de um Promotor Público ou de um Magistrado, citados, quando muito, apenas nominalmente, já que as informações são prestadas por funcionários escalados para tal fim. A combinação explosiva de uma mídia investigativa ou voltada para casos judiciais com operadores jurídicos seduzidos pela luz da ribalta, resulta, lamentavelmente, em um julgamento comprometido com mais aspectos estéticos do que com a essência do que é posto a apreciação. Não se pode esquecer que é ainda mais preocupante a situação de julgamentos que polarizam a sociedade de tal forma que os meios de comunicação apresentam a situação de tal forma que se espera apenas um único veredicto, de regra, a condenação, o que "*enseja um verdadeiro Trial by press*". Eventualmente, como todos que militam em processos tem conhecimento, o que se divulga é completamente distinto da realidade processual, vez que a mídia desconhece minúcias ou é levada a desconsiderá-las, noticiando hoje o direito fundamental de ontem como liberdade demasiada.

²⁶ CERQUEIRA, Josemar Dias. **O princípio da publicidade no processo penal brasileiro**. In SCHMITT, Ricardo Augusto. **Princípios Penais Constitucionais. Direito e Processo Penal à Luz da Constituição Federal**. Editora Juspodivm, Salvador, 2007. p. 423

²⁷ *Ibidem*. p. 424

E exposição dos casos pela mídia, contem eles ou não com informações prestadas por operadores do direito que estejam diretamente envolvidos no processo, reflete na expectativa social que se tem sobre o resultado final. Conforme a mídia se envolve, criando uma narrativa que traz, de forma proposital, todos os aspectos de suposta crueldade do crime, antecedentes de violência ou de problemas psicológicos do acusado, ou trabalha demasiadamente para santificar a vítima, apresentando uma narrativa costurada para a vilanização do réu, a visão da sociedade em relação ao crime é uma só: o criminoso deve ser condenado. De preferência, a maior pena possível.

Essa situação não afeta apenas o povo, mas também os promotores e magistrados. A cobertura midiática exagerada, a expectativa pela condenação, não raro, pressiona o Estado, por meio de seus funcionários, a chegar um veredicto prejudicial ao réu. O juiz não quer absolver e ser ele o novo alvo da atenção da mídia. Não quer ter de se explicar para a sociedade.

Isso se torna ainda mais cruel, mais violento para o acusado, quando existe uma situação de dúvida. Na dúvida, o réu que deveria ser absolvido, é condenado, trocando o *in dubio pro reo*, pelo *in dubio pro societate*.

Alexandre Moraes da Rosa²⁸ fala, e cita Nilo Batista, de uma forma mais contundente sobre a influência da mídia sobre o julgador:

Esses discursos midiáticos, por certo, influenciam no julgamento e não podem ser ingenuamente deixados a *latere*, ou como diz Batista: “*Estamos fora do modelo convencional do trial by media²⁹: não se trata aqui de influenciar um tribunal, senão de realizar diretamente o próprio julgamento.*” Tudo sob o pretexto hipócrita de moralizar a sociedade e manter em segurança os bons diante dos criminosos, claro. A mídia, na esteira, mantém uma programação palpitante sobre os criminosos, com direito a fotos, perguntas abusivas, etc.

A influência da mídia é tamanha, na visão dos autores, que se substitui ao papel do julgador, esperando que esse apenas confirme, sob pena de estar errado aos olhos da sociedade, a condenação já decidida pela imprensa. Tudo isso sob o pretexto de proteger a sociedade contra a criminalidade e violência. A mídia justifica

²⁸ ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 145-146

²⁹ Julgamento pela mídia, pela imprensa, em tradução livre.

essa atuação alegando que está prestando seu papel como informador. Mas não sem um prejuízo muito grande para a sociedade³⁰.

Resultado disso é o fomento da *cultura do medo*, com a mitigação do *senso crítico* dos sujeitos, vendo-se no *outro* qualquer o ódio estampado pela sensação de *nirvana* somente existente antes do nascimento, mas que busca – aponta a psicanálise – com uma compulsão assustadora. Mesmo sem nunca se ter tido a ‘paz’ almejada, fala-se de um tempo perdido de segurança, facilitando-se discursivamente, pelas emoções, a prevalência de discursos de opressão social, tudo em nome da *contenção da escalada avassaladora da criminalidade*.

O que falar então da influência da mídia na decisão do jurado? O jurado não é o leigo manipulável que é pintado muitas vezes na doutrina, como se ele fosse incapaz de decidir por conta própria o seu voto no tribunal do Júri, mas é inegável que sofre influências da imprensa. Explica Chaves³¹:

Se os julgadores togado-profissionais sofrem a pressão quanto ao enfrentamento de informações midiáticas que mobilizam as massas e a opinião pública, imagine a situação do julgador leigo? Toda informação midiática pode ser canalizada como “verdade” para aquele que não observa o Devido Processo Constitucional. Os jurados têm um maior problema que reside na falta de fundamentação das suas decisões, pois os mesmos decidem pela íntima convicção. Quem poderia afirmar que a decisão dos jurados não foi influenciada pela mídia? (pré-julgamento não reproduzido em juízo). A racionalidade ou o caminho da decisão final não foi posto para o Tribunal do Júri o que dificulta conhecer o teor correto da decisão final. Neste caso, o julgamento serviria apenas para que se referende a decisão previamente feita pela mídia, mesmo contrária à prova dos autos, diante da íntima convicção.

O problema então, não é que o jurado seja leigo ou que não tenha a capacidade de decidir por si próprio. O óbice reside justamente na decisão feita antes do julgamento, através da interpretação e acolhimento da tese apresentada pela mídia, principalmente quando esta é pela condenação. É preciso levar em consideração também a desconfiança que existe em relação ao advogado criminalista, que é um “defensor de bandidos”, e está no plenário buscando atender aos interesses do criminoso, em oposição aos da *sociedade*. Nesse sentido, é muito fácil de, devido à existência da convicção prévia, construída através de horas e horas de exposição do caso na mídia, se ignorar o procedimento do Tribunal do Júri, apenas se aguardando a hora de votar pela condenação.

³⁰ ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 147

³¹ CHAVES, Charley Teixeira. **O Povo e o Tribunal do Júri**. Belo Horizonte. Ed. D’Plácido. 2015. p. 298

O jurado é dotado de racionalidade, ele escolhe por suas próprias razões e experiências, acreditar na versão apresentada pela imprensa, devido ao caráter de confiabilidade que a reveste, principalmente quando se trata dos grandes telejornais.

2.2.2 – A mídia e o acusado

O papel da mídia, como veiculador de informações sobre processos em curso causa os mais diversos problemas para os acusados de terem cometido crimes de grande visibilidade. Essa exposição, não é algo natural ou que ocorre de forma orgânica, é um movimento construído pela imprensa com o intuito de vender. Alguns crimes têm um apelo midiático muito fácil de explorar, como foi o caso de Isabella Nardoni, devido à ligação entre autores e vítima, ou o homicídio de Eliza Samudio, por conta da fama de um dos acusados pelo crime.

Mas, quando não estão presentes esses elementos, a mídia faz com que o caso se torne importante através de um recurso simples: a repetição. Diuturnamente, aquele crime é objeto de atenção da imprensa. Toda e qualquer informação referente ao caso é noticiada, o que faz com que o público perceba aquilo como mais grave ou severo. E isso gera prejuízos ao investigado, réu ou o condenado.³²

É fato inegável que a mídia traz transtornos ao cidadão que é apresentado a sociedade através dos canais de comunicação como suspeito de um crime horrendo. A situação se complica sobremaneira quando futuras provas que afastam o direcionamento das investigações sobre o suspeito não ocupam o mesmo espaço nas manchetes, e, com certeza, fica gravada na imagem do coletivo social a figura do cidadão atrelada ao crime ao qual não é mais suspeito. Conseguirá disputar uma vaga de emprego com igualdade de oportunidades, se reconhecido? Será bem recebido no convívio social? A situação piora mais ainda porque no mundo globalizado as notícias se espalham rapidamente em segundos. Basta a pessoa ocupar uma manchete para que sua foto seja anexada a um dos grupos de discussão da Internet e, com certeza, em poucos segundos será conhecido em locais que nem sabia que existia no mundo.

Esse julgamento feito pela mídia, no que concerne a imagem do acusado, é muito pior de se combater do que o próprio processo penal. A sociedade não se sujeita aos princípios e garantias constitucionais. Decide pela emoção, e é muito célere em considerar alguém culpado. É possível verificar, através de notícias, o

³² CERQUEIRA, Josemar Dias. **O princípio da publicidade no processo penal brasileiro**. In SCHMITT, Ricardo Augusto. **Princípios Penais Constitucionais. Direito e Processo Penal à Luz da Constituição Federal**. Editora Juspodivm, Salvador, 2007. p. 425

aumento do número de linchamentos de suspeitos de cometer um crime. A única maneira de lutar contra a mídia, é usando ela mesma³³.

Se a mídia está contra o seu caso, torne ele interessante. Mande nota, explique alguma coisa que chame a atenção, lembrando-se que somente narrativas seduzem. É preciso que o jornalista ávido por furos tenha material interessante, razão pela qual explique a situação de maneira a chamar a atenção.

O defensor, por mais competente e experiente que seja, não vai conseguir lutar com paridade de armas nesse tipo processo, pois serão três frentes de combate: a acusação com suas provas; o julgador, tendente a condenar, por conta da pressão exercida pela sociedade; e a mídia, que já condenou o réu, e apenas aguarda uma confirmação por parte do julgador.

E os danos causados são, em muitos casos, permanentes, como aconteceu com os acusados no caso da Escola Base, que vinte anos depois do ocorrido, ainda sofriam com as consequências da atuação irresponsável e condenatória da mídia, e da opinião pública³⁴.

2.2.3 – Liberdade de informação versus julgamento criminal justo

Já foi trazido em um momento anterior, que a mídia justifica suas atitudes com o direito à liberdade de informação. A atitude da imprensa, na forma como lida com a cobertura dos crimes, influencia o julgador, prejudica o réu e cria na sociedade uma expectativa de qual é o resultado *correto* do processo, que geralmente, é a condenação.

O problema reside na concepção (errônea) de que o acusado não tem direito à intimidade, devido ao princípio da publicidade. Não só o acusado, mas todos que o cercam, como familiares, amigos, colegas de trabalho... A intimidade de todos pode ser escancarada a qualquer hora pela mídia, uma vez que esta busca cumprir seu papel de informar; verifica-se isso no que foi exposto anteriormente, com a matéria citada sobre a família do noivo de Suzane Von Richthofen, na qual foi feita uma devassa completa, inclusive sobre os hábitos de Suzane na cidade.

³³ ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 147-148

³⁴ Disponível em <http://justificando.cartacapital.com.br/2014/12/10/da-serie-julgamentos-historicos-escola-base-a-condenacao-que-nao-veio-pelo-judiciario/> acessado em 15/03/2018

Mas esse papel, cada vez mais, tem subvertido o teor de garantia do acusado que a publicidade exerce, sendo transformado em um fator de prejuízo para ele. Explica Flávia Rahal³⁵:

Acontecimentos atuais, indicadores da simbiose existente entre justiça e mídia revelam, com as exceções de sempre, que a reflexão do processualista é mais do que pertinente. O acusado, bem como outros personagens do processo não são vistos como sujeitos de direito passíveis de serem violados pela publicidade irrestrita. Confunde-se a publicidade para as partes – que é essencial e nunca pode ser restringida – com a publicidade geral, para todos, que muitas vezes pode ser prejudicial à realização da justiça. As loas indiscriminadas feitas à publicidade absoluta ignoram a carga com que as investigações preliminares e as ações penais têm abastecido a mídia, bem como seus excessos. Argumenta-se com a vantagem para a sociedade na transparência da justiça, para invadir a intimidade de pessoas e expor-lhe a vida privada.

A maneira, muitas vezes descuidada, apressada em dar a notícia na hora, com exclusividade, antes dos concorrentes, acaba por violar diversos direitos do acusado. Como consequência, podemos indagar se realmente existe um julgamento justo de réus que foram condenados pela mídia.

Simone Schreiber³⁶ explica:

Até aqui se procurou demonstrar que a forma como a imprensa lida com o fato criminal, sua atuação militante no “combate ao crime”, e a ocorrência de campanhas de mídia pela condenação de réus em processos determinados, pode comprometer o julgamento justo. Contudo, a par de tal constatação, não se pode deixar de ressaltar que a liberdade de expressão é direito fundamental de especial relevância para o regime democrático, destacando-se o papel desempenhado pela imprensa de dar transparência à atuação de agentes públicos, o princípio da publicidade que deve permear a atuação do Poder Judiciário e, finalmente, o fato incontestável de que a prática de um crime e sua apuração são assuntos concernentes ao interesse público. Acrescente-se ainda que as manifestações midiáticas de conteúdo crítico, provocativo, ou até mesmo injusto, se inserem na proteção constitucional conferida à liberdade de expressão, e eventuais medidas restritivas somente se justificam quando evidenciada colisão com outros direitos fundamentais, dentre eles, o direito ao julgamento criminal justo. A necessária superação de alguns mitos que envolvem a atividade jornalística não dispensa o esforço de distinguir a cobertura lícita de um julgamento criminal da campanha midiática prejudicial à boa condução do julgamento. De fato, partir da premissa de que toda a cobertura jornalística de feitos criminais é espúria não contribuirá para a solução do problema, mesmo porque uma suposta proibição genérica da divulgação na imprensa de fatos e opiniões relacionadas com todo e qualquer caso penal não seria, evidentemente, compatível com a Constituição Federal de 1988.

³⁵ RAHAL, Flavia. **Publicidade no processo penal: a mídia e o processo**. Ano 12, n. 47, Revista Brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais. São Paulo, 2004. p.273

³⁶ SCHREIBER, Simone. **A publicidade opressiva dos julgamentos criminais**. Ano 18, n. 86, Revista Brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais. São Paulo, 2010 p.345-6

A restrição de cobertura por parte da imprensa não pode ser feita *a priori*, pois seria uma forma de censura. É preciso que exista algum direito fundamental que esteja sendo violado, para que possa se analisar, no caso concreto, se a atuação da mídia está gerando algum prejuízo. Na exposição de casos criminais, além da intimidade dos envolvidos, é necessário se avaliar como a cobertura está afetando o direito ao julgamento justo. A autora traz alguns critérios³⁷ para que possa se averiguar a ocorrência do *trial by media*, ou que existe colisão entre direitos fundamentais.

Não há como fugir da avaliação do conteúdo da expressão, para aferir se ela é prejudicial ao réu. A manifestação será predominantemente opinativa. Deve formular juízos de valor a respeito dos fatos, de um lado sustentando a culpa do acusado e defendendo a sua rápida condenação e, de outro, criticando a forma permissiva e leniente como a Justiça conduz o caso. Ainda que se trate de notícia pretensamente informativa, a divulgação parcial de fatos e versões e a manipulação de dados também caracterizam a reportagem “prejudicial”.

A doutrina utiliza ainda a figura da usurpação da função judicial pela imprensa e da mudança do *locus* do julgamento para caracterizar o *Trial by media*. Ocorre assim a instauração de um processo paralelo (na Espanha *juicio paralelo*) conduzido sem respeito às garantias, pressionando-se a seguir o Judiciário para acatar o veredicto propagado pela opinião pública, impossibilitando que o julgamento se dê em adequado ambiente de serenidade.

Pode-se ainda classificar como prejudicial à reportagem que veicula provas obtidas por meios ilícitos, tais como, conversas telefônicas interceptadas clandestinamente, confissões obtidas sem que o suspeito tivesse sido informado de seus direitos constitucionais, gravações que tenham infringido o sigilo profissional advogado-cliente. A mera possibilidade de que o juiz ou os jurados tenham tido contato com a prova ilícita já é suficiente para caracterizar a nocividade da expressão para a boa condução do julgamento.

Para a autora, a primeira coisa a fazer é analisar o conteúdo do discurso midiático. Embora sujeito a uma análise subjetiva, é necessário que se verifique a prejudicialidade do que está sendo veiculado. A cobrança por parte da mídia pela condenação, a apresentação de provas ilícitas nas matérias, a demonstração de que o julgamento da mídia quer substituir o judicial, são sinais de que podemos estar diante de um *Trial by media*. Nesse caso, é analisado o segundo critério³⁸:

O risco potencial de que as reportagens prejudiciais venham a interferir no resultado do julgamento.

A questão sobre a necessidade de demonstração de que as notícias veiculadas sobre determinado julgamento tenham efetivamente influenciado a convicção dos juízes enseja controvérsias. A Suprema Corte norte-americana considerou nos primeiros casos em que os réus buscavam a

³⁷ SCHREIBER, Simone. **A publicidade opressiva dos julgamentos criminais**. Ano 18, n. 86, Revista Brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais. São Paulo, 2010 p.346-8

³⁸ *Idem*. p.348-50

anulação de veredictos condenatórios, em face da ocorrência de publicidade opressiva no curso do julgamento, que era necessária a demonstração do prejuízo efetivo, significando que os réus o ônus de provar que os jurados, ao contrário do que se supunha, tinham decidido a causa, influenciados por fatores estranhos ao processo. Em outras palavras, haveria uma presunção de imparcialidade, somente ilidida por prova em contrário.

Não obstante, a demonstração da quebra efetiva da imparcialidade é praticamente impossível, ainda mais se tratando de jurados, que não motivam suas decisões. E a própria Suprema Corte acabou modificando esse *standard* quando enfrentou casos em que a campanha de mídia foi tão intensa, que o prejuízo para o réu poderia ser presumido. O ambiente estabelecido pela publicidade que cercou o julgamento era de tal modo adverso, que não teria sido possível um julgamento justo.

(...) Assim, é necessário garantir um ambiente adequado ao julgamento, em que os juízes togados ou leigos não estejam submetidos a pressões indevidas e possam formar suas convicções com base nas provas e alegações produzidas no processo. Medir o nível de permeabilidade de juízes e jurados nas manifestações midiáticas é extremamente difícil e certamente desnecessário. O que importa é a justiça do processo, condição *sine qua non* não há sentença justa. Não é necessário provar a intenção deliberada do jornalista de interferir no julgamento, bastando identificar o risco de que isso ocorra.

Como segundo critério, deve existir uma dúvida real sobre a imparcialidade do julgador. E demonstrar isso não deve ser ônus do réu, mas sim, o órgão jurisdicional que precisa provar que o julgamento foi feito inteiramente baseado nas provas dos autos. No caso de juízes, é possível verificar isso, graças ao dever de fundamentação das decisões judiciais. Mas, no caso do jurado? Como seria feito, uma vez que a decisão não precisa ser motivada? É possível recorrer buscando um novo júri, mas até isso se torna problemático, uma vez que a condenação, com um mínimo de lastro probatório, poderá ser uma das teses levantadas pela acusação. Então, a hipótese de decisão manifestamente contrária a provas dos autos, não é exatamente um caminho certo para buscar um novo julgamento, feito por um júri imparcial.

Como terceiro e último critério³⁹, deve ser analisado o fator temporal. Não existe motivo para se questionar a parcialidade do julgador, ou os prejuízos causados em uma cobertura de julgamentos pretéritos. A atualidade da cobertura é preponderante para que possa se falar em um *Trial by media*, contanto que presentes os critérios anteriores.

O último elemento que deve estar presente para caracterizar o *Trial by media* é a atualidade do julgamento.

³⁹ SCHREIBER, Simone. **A publicidade opressiva dos julgamentos criminais**. Ano 18, n. 86, Revista Brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais. São Paulo, 2010 p.350-353

(...) O fator temporal é invocado na jurisprudência da Suprema Corte norte-americana, embora sempre “a favor” da liberdade de expressão. Alguns julgados sobre o direito de crítica à forma como juízes conduziam os julgamentos afastaram punições por *contempt*⁴⁰ pelo fato de que as decisões atacadas já haviam sido proferidas, assim, não havia como inferir pressão indevida sobre os juízes, ainda que os casos estivessem pendentes de julgamento. A importância da contemporaneidade da notícia fez com que a Corte invalidasse ordem de proibição temporária no caso *Nebraska Press Association v. Stuart*⁴¹, que vigoraria apenas até que o júri fosse selecionado e sequestrado, e assim, protegido contra a publicidade prejudicial.

O critério da atualidade da causa deve ser adotado no Brasil, sendo razoável sustentar que o período de potencial colisão entre a liberdade de expressão e o direito ao julgamento justo vai da instauração do inquérito até o julgamento definitivo da causa. Indiscutivelmente, um período bastante longo, considerando a morosidade dos procedimentos que marca o sistema judicial brasileiro. Contudo, o elemento temporal é apenas um, que se agrega aos dois primeiros, para a caracterização do *Trial by media*. Não se está defendendo a proibição de veiculação de qualquer reportagem sobre julgamentos criminais enquanto estiverem em curso, mas apenas campanhas de mídia, integradas por sucessivas reportagens prejudiciais que apresentem potencialidade de influenciar indevidamente no resultado de determinado julgamento. O fator tempo integra ademais a noção de “campanha de mídia”, pois as reportagens prejudiciais devem se suceder por determinado lapso temporal, podendo ter início na fase investigatória e prosseguir na pendência do julgamento.

Quanto ao direito de crítica às decisões judiciais, evidentemente protegido pela liberdade de expressão no sistema brasileiro, é importante verificar se a crítica está inserida num ambiente de *Trial by media*, ou não, para justificar eventuais restrições. As proibições temporárias podem ser instrumento útil para neutralizar a campanha midiática prejudicial, embora tenham indiscutível efeito censório. (...)

Resumindo, para poder limitar o direito à liberdade de expressão da mídia, é preciso que as notícias estejam em conflito com outro direito fundamental: o direito a um julgamento justo. Para se verificar isso, são propostos critérios que permitem inferir um significado prejudicial ao devido processo, e que está ocorrendo um julgamento feito pela mídia, à revelia do procedimento judicial. Os critérios apresentados são cumulativos, e devem ser observados com bastante cuidado, para se evitar uma censura à atividade da imprensa, apenas para evitar constrangimentos para os julgadores. A mídia tem um papel crucial na efetivação do princípio da publicidade dos atos processuais, e tal papel não deve ser limitado sem necessidade.

A maneira de se lidar com esse excesso da mídia, que não deve ser feito *a priori*, mas durante os atos prejudiciais, é impondo o sigilo no processo penal. Não o

⁴⁰ Pode ser traduzido como desídia, desdém. Quando o julgador não leva em conta algo que deveria.

⁴¹ Disponível em: https://en.wikipedia.org/wiki/Nebraska_Press_Ass%27n_v._Stuart acessado em 16/03/2018

sigilo interno, mas sim o externo, e a sua conseqüente limitação ao princípio da publicidade.

O tema será objeto de estudo do próximo capítulo do presente trabalho.

3. O SIGILO (OU SEGREDO DE JUSTIÇA) NO PROCESSO PENAL

No capítulo anterior, estudou-se sobre o princípio da publicidade dos atos processuais: a sua base normativa; a função desempenhada por tal princípio; a noção do que significa essa publicidade; a divisão entre o âmbito interno e externo; e o papel da mídia no processo penal.

Nesta parte do presente trabalho, será analisada a possibilidade de limitação ao princípio em tela, estudando o instituto do sigilo, também conhecido como segredo de justiça. Qual a motivação, como se opera, a diferenciação do tratamento entre o sigilo interno – para as partes – e externo – para terceiros – com o seu devido fundamento legal, e análise de jurisprudência.

O que se busca com o sigilo no processo penal? A mesma coisa que se busca com a publicidade: a proteção do acusado. Carnelluti⁴², quando se referia à prova, fala justamente sobre isso. O que deve ser protegido pelo ordenamento jurídico.

O homem, quando é suspeito de um delito, é jogado às feras, como se dizia uma vez dos condenados oferecidos como alimento às feras. A fera, a indomável e insaciável fera, é a multidão. O artigo da Constituição, que se ilude de garantir a incolumidade do acusado, é praticamente inconciliável com aquele outro que sanciona a liberdade de imprensa. Logo que surge o suspeito, o acusado, a sua família, a sua casa, o seu trabalho são inquiridos, investigados, despidos na presença de todos. O indivíduo, assim, é feito em pedaços. E o indivíduo, assim, lembremo-nos, é o único valor da civilização que deveria ser protegido.

Parece incongruente, que a publicidade seja garantia do acusado, e que o sigilo, a limitação da sua própria proteção, também o seja. Mas não é. O indivíduo, que deve ser protegido pelo Estado, necessita de diversos tipos de cuidados em diferentes momentos, inclusive durante um processo criminal. Ele precisa ser defendido dos arbítrios do Estado-juiz, como também precisa ter sua imagem e intimidade protegidas da violência da mídia.

O primeiro aspecto do sigilo a ser analisado, porém, não representa nenhuma espécie de proteção para o réu. Pelo contrário, é limitador ao seu direito de defesa.

⁴² CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal** (trad. Jeremy Lugros). 1ª ed. São Paulo: Ed. Nilobook, 2013 p. 58

3.1 – O SIGILO INTERNO

O sigilo interno, completamente oposto ao princípio da publicidade dos atos processuais e a sua principal função, de proteção do réu, apesar de sofrer duras críticas, e parecer incompatível com diversas outras garantias processuais do cidadão, ainda se faz presente no nosso ordenamento, como no inquérito policial, alguns dispositivos do CPP, e na legislação extravagante, como ocorreu na lei 9.034/1995⁴³ (revogada), que previa a existência de autos sigilosos, que conteriam dados sobre diligências, e ficariam em apartado do processo principal. As partes poderiam ter acesso, na presença do juiz, e caso recorressem, seria feito em autos separados, lacrados. Apenas para citar um exemplo.

Para Diego Souza e Rosimeire Leite⁴⁴, o sigilo interno não encontra base na nossa Constituição. Entra diretamente em conflito com as garantias processuais da ampla defesa e do contraditório.

O sigilo perante as partes do processo, ou sigilo *interno*, não se coaduna com o perfil garantista do processo penal da atualidade. A restrição do acesso a elementos do processo que podem levar à condenação do réu é uma afronta direta à garantia constitucional da ampla defesa e do exercício do contraditório. O STF, em diversas oportunidades, reiterou que o sigilo não pode ser oposto aos advogados das partes. Em nosso sistema positivo, apenas durante as apurações preliminares da autoridade policial, em situações singulares, será admitido um sigilo provisório do procedimento investigativo, por exemplo, no procedimento de interceptação telefônica, que deverá obrigatoriamente ser apresentado posteriormente ao contraditório. Falar, no entanto, em sigilo interno no curso de processo judicial é negar efetividade à garantia constitucional.

Ainda nessa linha, do sigilo interno ser um limitador de direitos e da paridade dentro da persecução penal, acrescenta Maurício Zanoide⁴⁵ de Moraes:

A limitação da publicidade interna, por sua vez, mesmo que por um período, tem o efeito imediato de criar uma desigualdade na persecução, pois somente ocorre para uma parte da persecução, qual seja o sujeito

⁴³ BRASIL, Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9034.htm

⁴⁴ SOUZA, Diego Fajardo e LEITE, Rosimeire Ventura. **Sigilo no Processo Penal e Interesse Público**. In **Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo**. Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais. 2008. p. 211

⁴⁵ MORAES, Maurício Zanoide de. **Publicidade e Proporcionalidade**. In **Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo**. Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais. 2008. p. 211

investigado/acusado, remanescendo irrestrita a publicidade interna para os demais sujeitos atuantes (Polícia Judiciária e Ministério Público). Além desse efeito imediato, ainda há limitações ao exercício de outros direitos fundamentais do cidadão que sofre a restrição, como a diminuição de seus direitos: (i) à defesa técnica e à autodefesa; (ii) ao contraditório pleno e eficaz; (iii) a recorrer de eventual medida constritiva; (iv) ao exercício efetivo do *habeas corpus*, entre tantos outros.

É preciso analisar em que momentos o sigilo interno ocorre, e qual o seu objetivo, que pode variar, a depender do motivo para a sua decretação: garantir andamento da investigação criminal, proteger a testemunha – em audiência e fora dela – proteger a identidade de colaboradores.

3.1.1 – O sigilo no inquérito policial

O Código de Processo Penal, em seu artigo 20⁴⁶, é bastante claro sobre o tema: “A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”. A natureza sigilosa do inquérito é assunto de bastante discussão na doutrina, existindo o questionamento se essa característica é compatível com a nossa Constituição.

Em primeiro lugar, cabe trazer o argumento pelo qual o inquérito deve ser sigiloso. Tourinho Filho⁴⁷ defende esse aspecto.

Não se concebe investigação sem sigilação. Sem o sigilo, muitas e muitas vezes o indicado procuraria criar obstáculos às investigações, escondendo produtos ou instrumentos do crime, afugentando testemunhas e, até, fugindo à ação policial. Embora não se trate de regra absoluta, como se entrevê da leitura do artigo 20, deve a autoridade policial empreender as investigações sem alarde, em absoluto sigilo, pra evitar que a divulgação do fato criminoso possa levar desassossego à comunidade. E assim deve proceder para que a investigação não seja prejudicada. Outras vezes o sigilo é mantido visando amparar e resguardar a sociedade, vale dizer, a paz social.

O inquérito, por se tratar de um procedimento investigativo, deve ser sigiloso, para evitar que o investigado busque, de alguma forma, embaraçar o procedimento. Então, é justificado que não tenha acesso ao conteúdo do que a polícia já apurou. O autor⁴⁸, ainda apresenta mais argumentos para defender essa característica:

⁴⁶ BRASIL, **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del3689.htm

⁴⁷ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. Vol. 01. Ed. 31^a. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 49

⁴⁸ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**, vol. 1 Ed. 35^a. São Paulo, Saraiva, p. 243

(...) se o inquérito policial visa à investigação, à elucidação, à descoberta das infrações penais e das respectivas autorias, pouco ou quase nada valeria a ação da Polícia Civil se não pudesse ser guardado no necessário sigilo durante a sua realização. O princípio da publicidade, que domina o processo, não se harmoniza, não se afina com o inquérito policial. Sem o necessário sigilo, diz Tornaghi, o inquérito seria uma burla, um atentado. Se até mesmo “na fase judicial a lei permite ou impõe sigilo”, quanto mais em se tratando de simples investigação, de simples colheita de provas. (...)

O autor enumera alguns artigos do CPP para ilustrar o ponto sobre o sigilo na fase processual, como o 487, o 745 e o parágrafo 1º do 792. Cada um desses artigos será tratado no momento devido, mas não parece ser correta a utilização de tais dispositivos, uma vez que não têm o mesmo objetivo do sigilo durante o inquérito.

Em sentido contrário ao sigilo interno no inquérito, se manifesta Aury Lopes⁴⁹:

Para exercer sua atividade com plena eficácia, o defensor deve atuar rodeado de uma série de garantias que lhe permita uma completa independência e autonomia em relação ao juiz, promotor e à autoridade policial. Nesse sentido, a Constituição brasileira dispõe, no art. 133, *que o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*

A regulamentação do dispositivo constitucional encontramos na Lei n. 8.906/94, que disciplina a atividade profissional do advogado. Dentre outras importantes garantias vinculadas à atuação na fase preliminar, destacamos algumas contidas no art. 7ª da lei 8.906/94 (após a alteração feita pela lei n. 13.245/2016): (...)

Destacamos que não existe sigilo para o advogado no inquérito policial e não lhe pode ser negado o acesso às suas peças nem ser negado o direito à extração de cópias ou fazer apontamentos. (...)

Para o autor, o acesso aos autos do inquérito é constitucional, decorrente do papel do advogado na administração da justiça. Negar informações é negar o direito de exercer o seu papel. Ademais, a matéria está regulada em lei, o Estatuto da OAB. O sigilo interno não deve ser aplicado ao advogado, assim como não é para o juiz e nem para o promotor.

O caráter inquisitorial do inquérito policial e a ausência do contraditório justificaria, em tese, o sigilo nessa fase. Apesar de a constituição ser de 1988, o código de processo data da década de 1940, e mantém características desse período histórico, ainda que tenha sido reformado. Dentro do sistema acusatório do

⁴⁹ Aury Lopes Júnior. **Fundamentos do Processo Penal: introdução crítica**. 14ª Ed. 2017, p. 175-176

processo penal, não deveriam mais existir procedimentos inquisitoriais em nosso ordenamento.

Mais críticas são feitas ao sigilo interno em qualquer tipo investigação preliminar, como a de Flavia Rahal⁵⁰:

Estabelece-se, como recentemente fez o STJ, que o art. 20 do CPP impõe o sigilo ao inquérito policial para com isso proibir o acesso aos autos a advogado constituído. Pretende-se com isso proteger a investigação. O advogado é erigido à categoria daquele que atrapalha a polícia.

Argumenta-se com a inexistência de contraditório na fase pré-processual e com a supremacia dos interesses do Estado sobre o interesse individual. Violenta-se a uma só vez a garantia da ampla defesa – porque há direito a defesa na fase inquisitiva do inquérito policial – e o livre exercício profissional do advogado, que é indispensável à administração da justiça por desejo constitucional. É absurdo em um Estado Democrático de Direito que se pretenda restringir direitos fundamentais com argumentos falaciosos. O inquérito policial é, nos termos do art. 20 do CPP, sigiloso, em princípio e desde que não toque o suspeito, indiciado e seu advogado, nem tampouco o ofendido, seu representante legal ou advogado.

De igual gravidade as investigações levadas a efeito por representantes do Ministério Público, em protocolados que não têm forma própria, nem seguem regramentos processuais claros e aos quais se impõe um sigilo não previsto em lei. Os tais protocolados, muitas vezes, acabam por substituir inquéritos policiais, servindo de base para ações penais, decretações de prisões preventivas, quebras de sigilo bancários, entre outras medidas restritivas de direitos individuais. Isso tudo sem que o investigado tenha podido ter acesso aos autos, nem tampouco seu advogado, a despeito do que determina nossa Constituição (art. 5º, LV).

Ou seja: a publicidade que só pode ser restringida quando o interesse público, o interesse social e a defesa da intimidade o exigirem – nos termos dos arts. 5º, LX, e 93, IX da CF – e que foi instituída para beneficiar o acusado, possibilitando a realização de um julgamento justo, é muitas vezes utilizada em seu prejuízo. Argumenta-se com ela para privar o investigado, indiciado e por vezes acusado daquilo que lhe é mais caro: seu direito de defesa!

O sigilo do inquérito policial ou das investigações preliminares deve servir para garantir a seriedade do que se apura e, mais ainda, como proteção da intimidade das pessoas nele envolvidas. Dessa forma, pode ele ser imposto não para impedir o livre exercício da imprensa ou o trabalho dos jornalistas, mas para assegurar o bom andamento das investigações. Não pode ser a finalidade do inquérito policial aquela de achincalhar pessoas. Se a Imprensa exagera e erra – e como erra em casos policiais – erro de igual seriedade está em quem lhe propicia as informações, principalmente se tinha o dever de resguardar o sigilo de que antes se falou.

Alexandre Morais da Rosa⁵¹ esclarece do que se trata o sigilo ao qual se refere o artigo 20 do CPP:

⁵⁰ RAHAL, Flavia. **Publicidade no processo penal: a mídia e o processo**. Ano 12, n. 47, Revista Brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais. São Paulo, 2004. p.279-81

⁵¹ ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 107

De regra os atos de investigação são *públicos*. O *sigilo* pode acontecer nos casos em que a autoridade policial justificar a necessidade (art. 20), mas vinculada ao interesse público, não se podendo excluir os advogados dos indiciados (EOAB, art. 7º, XIV), conforme a Súmula Vinculante n. 14, do STF: “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.” E quando o defensor quer ter acesso aos autos antes de finalizado o flagrante? O defensor pode e deve acompanhar o flagrante e na hipótese de se negar o acesso aos autos – inacreditavelmente isso ainda acontece – pode impetrar um mandado de segurança para tanto.

A exposição do conduzido à imprensa, publicação no *facebook* da foto do acusado, longe de ser forma de publicidade, sem o prévio consentimento expresso do agente, configura *abuso de autoridade da autoridade policial responsável* (...).

Deste trecho, podem-se depreender duas coisas: 1 – já existe regramento sobre a matéria, na forma da Súmula Vinculante 14; 2 – o sigilo de que se trata o inquérito é o sigilo *externo*, limitando assim o acesso de pessoas estranhas ao procedimento de ter acesso antes dele ser concluído, sob pena de prejudicar o andamento. Difere da posição do primeiro autor citado, Tourinho Filho, que defende que o sigilo se aplica inclusive ao investigado e seu defensor.

A Súmula Vinculante 14 regula o entendimento sobre o sigilo interno do inquérito. Existe um caráter sigiloso em relação ao que será feito, ao que ainda não foi documentado. Uma vez que a autoridade policial já tenha juntado aquela informação aos autos do inquérito, que nada mais possa ser feito pelo investigado para atrapalhar o andamento daquela ação em particular – pois o ato já cumpriu seus objetivos, que é o de fornecer respostas sobre o fato delituoso – em nome do direito à ampla defesa, é permitido o acesso do advogado.

Além disso, a jurisprudência dos tribunais aceita e valida a possibilidade de se manter o sigilo em determinadas diligências, quando a sua divulgação pode prejudicar o resultado delas:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ACESSO AOS AUTOS. INDEFERIMENTO. DILIGÊNCIAS SIGILOSAS EM CURSO. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM DENEGADA.

I - Não há qualquer ilegalidade no indeferimento do pedido de vista dos autos quando diligências sigilosas ainda estão em curso ou cuja veiculação e suas repercussões possa acarretar prejuízo à investigação.

II - Deve ser mantida a decisão que decretou a prisão preventiva para o resguardo da ordem pública, quando fundamentada no modo de execução do crime de homicídio, em que o paciente teria emprestado seu revólver para que a vítima fosse ceifada em razão de disputas envolvendo o tráfico

ilícito de entorpecentes, demonstrativo de periculosidade em concreto. III ?
Ordem denegada.⁵²

Também, nesse sentido, existe precedente do Superior Tribunal de Justiça, que aceita o entendimento de sigilo em diligências que ainda estão em curso, pois, uma vez documentadas, só se tornam provas após o exercício do contraditório.

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ESCUTA TELEFÔNICA. LEI N.º 9.296/1996. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA DA DEFESA DE SUA REALIZAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DILIGÊNCIA DE NATUREZA SIGILOSA. CONHECIMENTO DE SUA EXISTÊNCIA PELOS ACUSADOS E PELO SEU DEFENSOR SOMENTE DEPOIS DE CONCLUÍDA. SENTENÇA CONDENATÓRIA EMBASADA EM OUTRAS PROVAS COLHIDAS NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. PRECEDENTES. 1. Não há que se falar, na hipótese, em nulidade processual por colheita de prova violadora de sigilo telefônico e por violação ao princípio do contraditório, porquanto a condenação dos Pacientes, como bem destacou o acórdão impugnado, não se embasou na diligência de interceptação telefônica, ressalte-se, inconclusa, porém, em outras provas colhidas sob o crivo da ampla defesa durante a instrução criminal. 2. Ordem denegada.⁵³

Em resumo, o sigilo previsto no artigo 20 do CPP é o sigilo externo, com aplicações internas apenas no que se refere ao que não foi documentado, para evitar a possibilidade de prejuízo à investigação criminal. Percebe-se então, uma dupla função: preservar a intimidade dos envolvidos e assegurar a eficácia da investigação.

3.1.2 – Outras causas de sigilo interno no processo penal

É citado, por alguns autores, que o Código de Processo Penal traz algumas outras causas de sigilo, além do caráter sigiloso do inquérito policial. Será analisado brevemente cada um desses artigos, e se eles guardam relação com o aspecto interno ou externo do segredo de justiça.

⁵² DISTRITO FEDERAL. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal. HC 07092623420188070000.** Segredo de justiça 07092623420188070000. 3ª Câmara Criminal. Relator Nilsoni de Freitas Custodio. Julgado em 02/08/2018. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/610035009/7092623420188070000-segredo-de-justica-0709262-3420188070000>> Acesso em 10/08/2018

⁵³ BRASIL, **Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 30698 RJ 2003/0172209-0.** 5ª Turma. Relator: Ministra Laurita Vaz. Data de julgamento 04/11/2003. Publicado no DJ em 01/12/2003. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7411294/habeas-corporus-hc-30698-rj-2003-0172209-0-stj>> acesso em 10/08/2018

3.1.2.1 – O sigilo das votações

O sigilo das votações, no procedimento do Tribunal do Júri, é garantido pela Constituição Federal, estando previsto no artigo 5º, XXXVIII, alínea “b”. É um dos princípios do júri, sendo os votos dos jurados secretos. Considerando-se que as decisões são tomadas pela maioria dos votos, a abertura desses se encerra ao se verificar quatro respostas nesse ou naquele sentido. A única forma de os sete votos serem abertos, é se ocorrer o empate em três a três nas seis primeiras cédulas, o que levaria a abertura da última. Ainda, nesse caso, não existe como se afirmar com total certeza qual foi a decisão de cada um dos jurados.

O fundamento do sigilo das votações é que o jurado exerça seu dever sem se preocupar com as pressões por parte do acusado e da sociedade. É para que vote de acordo com o seu convencimento e suas convicções a respeito da culpa ou inocência do réu. O afastamento físico, no caso da sala especial ou do esvaziamento do plenário é para que não exista, ali, no momento, uma possível coerção por parte do acusado ou de pessoas interessadas em sua absolvição, como familiares, amigos, companheiros de organização criminosa.

O artigo 487 do CPP regula o procedimento para que se preserve esse sigilo: “Para assegurar o sigilo do voto, o oficial de justiça recolherá em urnas separadas as cédulas correspondentes aos votos e as não utilizadas”. As cédulas para responder ao quesito são colocadas em uma urna. Em seguida, o oficial passa com outra urna, para que sejam depositados os descartes, isto é, a cédula com “SIM” ou “NÃO” que não foi utilizada por cada um dos jurados. Abertos os votos necessários para responder a cada um dos quesitos, o conteúdo das urnas é juntado, e novamente contadas as cédulas, para que se verifique se existem sete de cada uma das opções.

Nesse caso, o sigilo tem características *internas* e *externas*. O desconhecimento do conteúdo de cada voto, em si, não é o que prejudica a acusação ou a defesa. O que causa prejuízos é a ausência de fundamentação para a decisão.

Conforme citado anteriormente, no presente trabalho, o jurado decide baseado em sua íntima convicção, não precisando motivar a sua decisão. É isso que torna difícil recorrer da decisão. Se o jurado absolve ou condena, não existe um

norte da motivação de cada um. Então, as apelações tendem a ser mais complicadas.

O problema reside na estrutura do Tribunal do Júri, por opção do legislador, não existem debates, apenas a votação. Além do quesito genérico de absolvição, que não oferece um norte para que se possa combater a motivação para se absolver, apenas a absolvição em si. Quando o réu é absolvido com base nos quesitos da existência do fato ou na autoria, existe mais espaço para contestar esse entendimento por parte dos jurados.

No que concerne ao aspecto externo do sigilo das votações, ele é plenamente válido, uma vez que busca aquilo que já foi trabalhado anteriormente: imparcialidade do julgador. Quão problemático seria se a votação fosse feita na frente do réu, ou da família da vítima. Se não é raro que existam manifestações exageradas – que com bastante frequência são mostradas pela imprensa – imagine votar sob os olhos interessados de uma das partes. Sob a pressão exercida pela sociedade e pela imprensa. Ainda que as consequências venham a ocorrer depois, o deslocamento físico, para a sala secreta, dá algum conforto ao jurado para que este vote de acordo com a sua consciência.

3.1.2.2 – O artigo 792, parágrafo 1º do CPP

É trazida também no Código de Processo Penal, a possibilidade de, para evitar escândalo, inconveniente grave ou perigo à ordem, o ato processual pode ser feito a portas fechadas, sem a presença do público.

Ao contrário do que afirmou Tourinho Filho, utilizando esse artigo para justificar a possibilidade do sigilo interno no inquérito policial, esse art. diz respeito ao sigilo externo, principalmente pelo conteúdo da sua parte final, a saber, “limitando o número de pessoas que possam estar presentes”. É perceptível, então, que o artigo não faz menção ao acusado ou ao seu defensor. Esse artigo é limitador da publicidade externa do ato processual que está ocorrendo. Podendo ser aplicado ainda ao plenário do Tribunal do Júri, quando estiverem presentes as hipóteses previstas.

Em julgamentos de grande notoriedade, inclusive, essa deveria ser a regra. O júri a portas fechadas, sem a presença das famílias, da imprensa ou de curiosos. Em

um caso recente, ocorrido em Salvador, foram distribuídas senhas⁵⁴⁵⁵ para quem queria assistir ao júri. Outros casos famosos, como o julgamento de Suzane Von Richthofen – que não ocorreu a portas fechadas, mas existiu limitação na publicidade⁵⁶- ou como aconteceu no julgamento de um dos acusados de participar de um estupro coletivo no Piauí⁵⁷, no qual o julgamento ocorreu com plenário vazio, uma vez que as vítimas, adolescentes, testemunharam. Nessa situação, ficou claro o interesse de proteção da intimidade das vítimas.

André Kehdi⁵⁸ esclarece sobre essa possibilidade:

Uma última nota, por fim: sustenta-se que, em face da publicidade que é congênita à instituição do Júri, não poderia “juiz presidente, com fundamento em grave inconveniente ou perigo de perturbação da ordem (art. 792, § 1.º, do CPP) e utilizando-se de seus poderes de polícia (art. 497, I do CPP) determinar que o julgamento se realize a portas fechadas. Cabem, em situações tais, medidas decorrentes da polícia dos atos judiciais, culminando, se ineficazes, com o desaforamento (art. 424 do CPP)”.

Em face do texto da Constituição que não restringe sua aplicabilidade, e também do que prevê o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, e em virtude de a regra inscrita no art. 792 do CPP não excluir, pelo seu texto, sua aplicabilidade ao plenário do Júri, não há como se afirmar categoricamente a impossibilidade de sessão secreta.

Como já se disse, nesse campo é literalmente impossível de imaginar de antemão todas as hipóteses e catalogá-las de maneira a dar mais segurança ao jurisdicionado e mais certeza da lisura do procedimento adotado. Não nos sai da cabeça, contudo, Júri que tivemos a oportunidade de assistir: diante da acusação de homicídio, estupro e atentado violento ao pudor (conexos), assistiu a plateia a uma menina de 11 anos de idade narrar, aos soluços, o que com ela teria ocorrido segundo a imputação. Não nos parece que, ao menos sua oitiva, não pudesse ter sido imposto segredo de justiça, mesmo porque seria uma incoerência com as regras previstas no ECA.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também aceita, a possibilidade do júri ocorrer a portas fechadas, e que isso não é uma violação ao princípio da publicidade⁵⁹.

⁵⁴ <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/distribuicao-de-senhas-para-juri-de-katia-vargas-forma-longa-fila-em-nazare/> Acesso em 10/08/2018

⁵⁵ <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/tj-distribuiu-senhas-para-quem-quiser-acompanhar-juri-da-medica-katia-vargas/> Acesso em 10/08/2018

⁵⁶ https://www.conjur.com.br/2006-jun-02/juri_suzane_ nao_filmado_momento_algum acesso em 10/08/2018

⁵⁷ <http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2018-02/acusado-de-participar-de-estupro-coletivo-no-pi-e-condenado-100> Acesso em 10/08/2018

⁵⁸ KEHDI, Andre Pires de Andrade. **Sigilo da Ação Penal**, In **Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo**. Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais. 2008. p. 91-2

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. PLEITO DE NULIDADE POR VIOLAÇÃO À PUBLICIDADE DOS ATOS. NECESSIDADE DE LIMITAÇÃO DA SESSÃO. REPERCUSSÃO SOCIAL. INTERESSE DAS PARTES. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRETENSÃO PELO CRIME CONTINUADO. CONFIGURAÇÃO DE CONCURSO MATERIAL. DOIS CRIMES DIVERSOS. REEXAME FÁTICO. 1. De início, observo que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, em recentes decisões, não admitem mais a utilização do habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso próprio, seja a revisão criminal, salvo em situações excepcionais. 2. Não se vislumbram as violações arguidas. Irrepreensível o acórdão hostilizado, ao concluir que o princípio constitucional da publicidade deve estar presente nos atos processuais, todavia pode sofrer restrições, se trouxer motivação concreta quanto ao interesse público, como na hipótese dos autos, em que a realização do julgamento foi limitada, para que a verdade material pudesse emergir em toda a sua essência. 3. Em relação à pretensão de aplicar-se o crime continuado, consta nos autos tratar-se de dois crimes praticados, com desígnios autônomos, contra vítimas diversas e com distintas consequências. Diante disso, inviável, em sede de habeas corpus, a análise desses fatos, por não ser possível o reexame fático dos autos. 4. Habeas corpus não conhecido.

Conforme seja de interesse público, ou para proteger a identidade de algumas das vítimas – geralmente menores de idade – a sessão do plenário do júri pode ocorrer sem a presença de pessoas estranhas ao processo, mesmo em se tratando de um procedimento, em tese, marcado pela participação popular. O fundamental, no Júri, é que o julgamento seja realizado por representantes do povo, e não com a presença do povo acompanhando a atividade dentro do tribunal.

3.1.2.3 – Artigo 217 do Código de Processo Penal

De acordo com o que dispõe do artigo 217 do CPP⁶⁰, existe a permissão legal para que o juiz, por verificar que a presença do réu pode gerar problemas que prejudiquem a veracidade do depoimento da vítima ou da testemunha, realize essa oitiva por videoconferência ou retire o acusado do recinto, mantendo apenas seu defensor, e realize o ato processual.

⁵⁹ BRASIL, **Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 231338 SP 2012/0012066-0**, Sexta Turma, Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, Julgado em 23/08/2016, publicado DJe 08/09/2016. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/387036253/habeas-corpus-hc-231338-sp-2012-0012066-0?ref=juris-tabs>> Acesso em 10/08/2018

⁶⁰ Art.217. Se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor.

Esse é uma situação que pode gerar prejuízos ao acusado, se não existir uma publicidade interna adequada. Em que pese o defensor estar presente – pois se não estivesse, seria caso de nulidade do ato – o acusado não pode ser interrogado em seguida, pois é necessário que ele tenha acesso ao que foi dito pela testemunha, uma vez que o réu se defende de tudo que foi alegado contra ele. Neste sentido, esclarece Aury Lopes⁶¹:

Por fim, há que se recordar que o réu pode ter sido retirado da sala, por força do disposto no art. 217, não tendo assistido à coleta da prova testemunhal, exigindo assim uma atenção especial do juiz em relação à situação criada. O direito de defesa, especialmente no seu viés da autodefesa, deve ser observado quando é determinada a retirada do réu da sala de audiências com base no art. 217 do CPP, exigindo um especial cuidado para que o juiz não proceda, imediatamente após a coleta da prova testemunhal, ao interrogatório. Ao réu é assegurado o direito a última palavra, pressupondo, sempre, que tenha pleno conhecimento de todas as provas que foram produzidas contra si. Desta forma, se não presenciou algum depoimento porque foi determinada a sua retirada da sala de audiências, deverá o juiz garantir-lhe acesso integral e pelo tempo que for necessário a esses depoimentos, para somente após proceder ao interrogatório.

Se feito da maneira correta, tal retirada da sala não é uma possibilidade de sigilo interno que ofende a ampla defesa e ao contraditório. É, como as demais situações em que se permite um sigilo temporário, necessário para que o ato processual produza seu efeito esperado, um depoimento sem vícios e sem interferências externas. Contudo, se qualquer ato que for preciso a manifestação do réu, sem o conhecimento prévio do que foi alegado pelo ofendido ou pelas testemunhas, enquanto ele não estava presente, é, claramente uma hipótese de limitação da publicidade em seu aspecto interno.

Não deve ser desconsiderado o disposto no parágrafo único do referido artigo, que há necessidade de justificativa, por parte do juiz, do motivo que determinou a retirada do réu da sala de audiências. Conforme entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo⁶², é uma hipótese de cerceamento de defesa.

HABEAS CORPUS - Atentado violento ao pudor - Cerceamento de defesa - Audiência realizada para oitiva da vítima e de testemunha sem a observância do , artigo 217 do Código de Processo Penal - Ausência de justificativa no termo de audiência para inquirição das testemunhas sem a

⁶¹ Aury Lopes, p. 449

⁶² São Paulo. Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 1219262300000000 SP, 7ª Câmara de Direito Criminal. Relator Christiano Kuntz. 07/08/2088. Data de Publicação: 01/09/2008. Disponível em <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3145742/habeas-corporus-hc-1219262300000000-sp>> Acesso em 10/08/2018

presença do réu – Constrangimento ilegal caracterizado - Ordem concedida

Nesse mesmo sentido, existe jurisprudência o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul⁶³.

RETIRADA DO RÉU DA SALA DAS AUDIÊNCIAS. INTERPRETAÇÃO DO ART-217 DO CPP. O RÉU TEM DIREITO A ESTAR PRESENTE QUANDO DA TOMADA DE DEPOIMENTO DAS TESTEMUNHAS, POIS A SUA PRESENCIA FÍSICA COMPLETA O SISTEMA DE AMPLA DEFESA, CONSAGRADO CONSTITUCIONALMENTE EM NOSSO DIREITO E EM FUNÇÃO DO QUAL IMPENDE RECONHECER-SE A INDISPENSABILIDADE, AO LADO DA DEFESA TÉCNICA, DA AUTODEFESA, EXERCITADA PESSOALMENTE PELO RÉU. PORTANTO, SOMENTE PODERÁ SER PRIVADO DO DIREITO DA ASSISTÊNCIA AS AUDIÊNCIAS SE, PARA TANTO, DER CAUSA POR SUA ATITUDE, EIS QUE, NÃO SO ANTE OS PRECISOS DIZERES DO ART-217, COMO DE OUTROS DISPOSTIVOS ANÁLOGOS DO CPP, IMPÕE-SE A CONCLUSÃO DE QUE A PRIVAÇÃO DAQUELE DIREITO SÓ PODERÁ SER DETERMINADA A TÍTULO PUNITIVO. A NÃO SER ASSIM, FICASSE TAL PROVIDENCIA A INTEIRA DISCRICÃO DO JUIZ, ESTAR-SE-IA RETIRANDO DO ACUSADO UM DIREITO QUE, EM FACE DO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE AMPLA E POPULAR DOS ATOS PROCESSUAIS (ART-792 DO CPP), É CONCEDIDO A QUALQUER UM DO POVO.

Destarte, pode-se considerar que a previsão do artigo 217 do CPP é uma hipótese de sigilo interno provisório, sem o condão de gerar prejuízos ao réu, e com isso, não ensejar a nulidade dos atos. Não a nulidade do depoimento em si, mas do interrogatório posterior do réu.

Verifica-se, portanto, que as causas existentes de sigilo interno no processo penal, em sua grande maioria, são hipóteses de sigilo *provisório*, que, caso seja garantido ao acusado e à sua defesa o acesso posterior do que foi realizado na diligência, ato processual ou afim, não existe prejuízo ao réu. A ausência do acesso é inconstitucional, pois viola os princípios do processo penal garantidor, em especial o direito à ampla defesa e ao contraditório.

No que concerne ao sigilo das votações no Tribunal do Júri, é uma hipótese real de sigilo interno, mas que não tem a possibilidade de gerar prejuízos, uma vez que a ausência de motivação da decisão seja o problema, e não o sigilo em si. Caso os jurados precisassem justificar seus votos, aí sim, o aspecto sigiloso seria prejudicial ao acusado.

⁶³ Rio Grande do Sul. **Recurso Crime Nº 685017055**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Alberto de Moraes Lacerda, Julgado em 02/10/1985. Disponível em <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5215543/recurso-crime-rc-685017055-rs-tjrs>> Acesso em 10/08/2018

3.2 – O SIGILO EXTERNO NO PROCESSO PENAL

De forma entrelaçada com o que já foi dito, o aspecto do sigilo externo no processo penal já foi abordado, restando apenas agora concentrar as informações e fazer algumas análises pontuais.

O sigilo externo é previsto na própria constituição, quando se refere à limitação da publicidade dos atos processuais por motivo de interesse social ou intimidade, conforme explicam Diego Souza e Rosimeire Leite⁶⁴:

A Constituição Federal, portanto, ao tratar do assunto das restrições à publicidade dos atos processuais, centrou atenções no sigilo *externo*, aquele que atingiria o direito de qualquer do povo obter informações sobre determinado processo penal. Esse sigilo pode ser estabelecido em duas hipóteses: em razão da *defesa da intimidade*, conceito já abordado e que assegura a proteção da vida privada de qualquer participante do processo, seja ele réu, vítima ou testemunha; ou por motivo de interesse social, em casos nos quais possa haver abalo ao *modus vivendi* da sociedade, sua segurança, sua tranquilidade, enfim, para a preservação da “vida normal” dos membros da comunidade.

A necessidade de se resguardarem valores tão importantes quanto à publicidade permite, pois, a imposição de sigilo no curso da persecução criminal. Além de, em certos casos, contribuir para a atividade das autoridades policiais no esclarecimento de casos em apuração, a prática também vem demonstrando ser o sigilo “forma de dar guarida à presunção de inocência e aos direitos individuais dos envolvidos, na medida em que protege as investigações dos olhos sensacionalistas da imprensa”.

A restrição à publicidade, então, tem funções de resguardar envolvidos no processo; de auxiliar a investigação criminal, de maneira a evitar que os passos da polícia sejam conhecidos de todos, inclusive dos investigados; proteger a ordem social de crimes que causem grande comoção, ao ponto de afetar o modo de vida da sociedade.

Não pode ser esquecido também o aspecto de limitar o julgamento feito pela mídia, conforme foi apresentado em capítulo anterior do presente trabalho. A restrição da publicidade resguarda o direito do acusado a um julgamento justo.

Cabe conceituar, inicialmente, e sem a pretensão de esgotar o tema, o que é *intimidade*.

⁶⁴ SOUZA, Diego Fajardo e LEITE, Rosimeire Ventura. **Sigilo no Processo Penal e Interesse Público. In Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo.** Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais. 2008. p. 211

Mônica Castro conceitua intimidade como “(...) o mais exclusivo direito da personalidade. A reserva da intimidade consiste no bem mais restrito, no sentido de maior amplitude da exclusão do outro.”⁶⁵

Diego Souza e Rosimeire Leite⁶⁶ trazem um conceito mais complexo da ideia de intimidade:

Tecnicamente, é usual a doutrina tratar o tema por intermédio da representação gráfica de *círculos* ou *esferas concêntricas*. A vida privada seria a redoma na qual estariam contidas todas as subdivisões da esfera reservada da pessoa, com gradações partindo de uma região periférica e mais permeável até um núcleo caracterizado pelo sigilo quase absoluto. Tudo o que estiver fora desses círculos concêntricos é considerado público.

Outro conceito de intimidade, dessa vez trazido por Daniela Braga Paiano⁶⁷:

A intimidade é algo a mais do que a privacidade. Ela caracteriza-se por aquele espaço, considerado pela pessoa como impenetrável, intransponível, indevassável e que, portanto, diz respeito única e exclusivamente à pessoa. Pode-se citar como exemplo as recordações pessoais, memórias e diários dentre outras coisas. Este espaço seria de tamanha importância que a pessoa não desejaria partilhar com ninguém. São os segredos, as particularidades, as expectativas, enfim, seria o que vamos chamar de “lugar sagrado” que cada pessoa possui.

André Kehdi conceitua intimidade como⁶⁸:

(...) direito da personalidade que é consequência imediata da consagração, entre nós, da dignidade da pessoa humana como princípio fundante da República Federativa do Brasil (art. 1.º, III, CF). Como é inerente à sua natureza, a “intimidade” contrapõe-se à ‘publicidade’, como a ‘vida particular’, ou ‘vida privada’ se contrapõe a ‘vida pública’, à ‘vida do mundo’. Intimidade é a faculdade ou direito que tem o indivíduo de recolher-se a seu mundo, nele agindo com absoluta liberdade, protegido de todo tipo de indiscrição, que tente surpreendê-lo, nesse *status* de concentração total. É o *direito de estar só* ou em companhia de pessoas escolhidas, que partilhem do seu mundo”.

A nossa Constituição traz a proteção da intimidade como uma cláusula pétrea, no art. 5.º, inciso X⁶⁹, como um direito fundamental de todo brasileiro. Devendo

⁶⁵ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, imagem, vida privada e intimidade, em colisão com outros direitos**. Rio de Janeiro, Ed. Renovar. 2002. p. 44

⁶⁶ SOUZA, Diego Fajardo e LEITE, Rosimeire Ventura. **Sigilo no Processo Penal e Interesse Público. In Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo**. Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais. 2008. p. 208-209

⁶⁷ PAIANO, Daniela Braga. **Direito à intimidade e à vida privada**. p.9. Disponível em <https://www.diritto.it/archivio/1/21084.pdf> Acesso em 11/08/2018

⁶⁸ KEHDI, Andre Pires de Andrade. **Sigilo da Ação Penal, In Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo**. Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais. 2008. p. 69

sempre ser respeitada, inclusive quando esse valor for considerado mais importante do que o princípio da publicidade dos atos processuais. O que busca se proteger, com o sigilo externo, são todos os direitos da personalidade daquele que está, em alguma forma, envolvido no processo.

Já interesse social, é um termo genérico, que pode ser utilizado para justificar qualquer coisa que o julgador queira, de acordo com a sua própria interpretação. Diz respeito ao coletivo, ao bem comum, que é de interesse geral da sociedade.

3.2.1 – FUNÇÃO DO SIGILO EXTERNO

O sigilo externo tem duas funções bem definidas: proteger a intimidade e garantir um julgamento justo, sem – ou minimizando – a influência da mídia.

Uma causa de sigilo externo atrelado ao bem comum, é a proteção que o Estatuto da Criança e do Adolescente⁷⁰ (ECA) traz. Ainda que o menor esteja em conflito com a lei, a sua imagem e intimidade devem ser preservados, uma vez que é do interesse geral da sociedade a proteção das crianças e adolescentes.

Essa proteção está disposta no artigo 17⁷¹ do estatuto, quando se refere aos direitos das crianças e adolescentes, e também no artigo 100, parágrafo único, inciso V⁷², na parte que fala das medidas de proteção.

Outra limitação à publicidade trazida no ECA é em relação a crianças e adolescentes que cometeram ato infracional. Não é permitida a divulgação de atos judiciais, administrativos ou policiais. Também é vedada referência ao nome, iniciais do nome e sobrenome, fotografia ou qualquer informação que seja possível ser utilizada para identificar o menor, quando a notícia sobre o fato for publicada⁷³.

Aqui, se protege a identidade do menor dos abusos cometidos pela mídia. Além de dar a possibilidade ao menor de se livrar do estigma de ter passado por um

⁶⁹ X: são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação

⁷⁰ BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm

⁷¹ **Art. 17.** O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, idéias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.

⁷² V- privacidade: a promoção dos direitos e proteção da criança e do adolescente deve ser efetuada no respeito pela intimidade, direito à imagem e reserva da sua vida privada

⁷³ E vedada a divulgação de atos judiciais, policiais e administrativos que digam respeito a crianças e adolescentes a que se atribua autoria de ato infracional. Parágrafo único. Qualquer notícia a respeito do fato não poderá identificar a criança ou adolescente, vedando-se fotografia, referência a nome, apelido, filiação, parentesco, residência e, inclusive, iniciais do nome e sobrenome.

procedimento de medida socioeducativa. Uma vez que o nome não é divulgado, é mais fácil para ele que, após ser reabilitado, não fique atrelado ao ato infracional que cometera anos antes.

Para Flavia Rahal, a função do sigilo externo é a proteção da intimidade⁷⁴.

A publicidade que pode ser restringida é aquela imposta a terceiros. E como já vimos, o questionamento que se faz na esteira da reflexão de Carnelutti diz com os excessos causados pela publicidade, já que esta não pode ir a ponto de violar a intimidade das pessoas. E violar a intimidade importa em afetar a dignidade da pessoa humana, um dos valores fundamentais da nossa ordem constitucional (art. 1.º, III, da Constituição da República).

Nosso Código de Processo Penal é lacunoso em relação ao sigilo de justiça que não vem nele previsto. Limita-se ao art. 792, § 1.º, do CPP a estabelecer a possibilidade de o ato ser realizado a portas fechadas ou com número limitado de pessoas. É por analogia ao art. 155 do CPC⁷⁵ e com base nesse dispositivo único do Código de Processo Penal que o sigilo de justiça é imposto às ações penais.

Além disso, nada mais vem previsto em lei: a possibilidade de seu indeferimento, as causas específicas de seu cabimento, a possibilidade do recurso contra a decisão que o impõe. Tampouco se tem com clareza as consequências decorrentes da quebra desse sigilo, muito embora seja óbvio que uma vez que ele tenha sido imposto à obrigatoriedade de sua manutenção é transferida para aqueles que tenham acesso aos autos. Aliás, quantas vezes se viu a apuração de uma quebra a esse sigilo? E a responsabilização de alguém por tal quebra?

(...) Ao refletirmos com tranquilidade, percebemos que nas ações penais, desde que assegurado o direito de acesso aos autos para as partes, o sigilo pode beneficiar. Porque a parte tem direito a resguardar a sua intimidade e a requerer que o sigilo seja imposto aos autos. E, muito embora não haja previsão legal para tanto, a base para tal pedido está na Constituição da República (art. 5.º, LX).

Além da proteção do menor, da intimidade dos envolvidos no processo, a limitação se faz necessária para evitar a influência da mídia, conforme já foi abordado anteriormente.

Embora possa parecer à primeira vista que o sigilo de justiça é algo prejudicial, o sigilo externo, quando utilizado de forma correta, respeitando o mandamento constitucional, buscando resguardar a incolumidade de outros direitos fundamentais, inclusive o direito à liberdade de informação, é benéfico dentro do processo penal. Não pode ser esquecido que a razão dos direitos e garantias fundamentais processuais é uma proteção do indivíduo perante o poder do Estado.

⁷⁴ RAHAL, Flavia. **Publicidade no processo penal: a mídia e o processo**. Ano 12, n. 47, Revista Brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais. São Paulo, 2004. p.281-82

⁷⁵ **Do CPC de 1973. Art. 155**. Os atos processuais são públicos. Correm, todavia, em sigilo de justiça os processos: I - em que o exigir o interesse público; II - que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores.

A mídia deve ter uma participação imparcial dentro do processo penal, tendo apenas o papel de divulgar as informações, sem fazer juízo de valor, ou tentar adiantar (ou impor) o resultado do procedimento. Essa influência deve ser neutralizada ou, ao menos, minimizada o máximo possível, principalmente no que se refere ao julgamento feito pelo Tribunal do Júri. Não por considerar-se que o jurado é menos capaz de resistir ao poder da mídia do que o juiz togado, mas sim pela ausência de fundamentação na sua decisão.

A quebra da imparcialidade do jurado é uma das razões possíveis para que ocorra o desaforamento, tópico que será tratado no próximo capítulo do presente trabalho.

4 – O DESAFORAMENTO, SUAS CRÍTICAS E UMA POSSÍVEL SOLUÇÃO

Nesse capítulo, será abordado o instituto do Desaforamento no processo Penal, tema que guarda relevância com tudo o que foi estudado até agora. A competência territorial para julgamento dos crimes da alçada do Tribunal do Júri pode ser deslocada, em algumas situações.

Alguns conceitos prévios serão necessários para que possa se ter uma melhor noção do instituto, e as suas críticas, além de compreender o que o presente trabalho propõe como uma solução para resolver um dos problemas do desaforamento.

4.1 – SOBRE O TRIBUNAL DO JÚRI

O presente trabalho não busca estudar a fundo o Tribunal do Júri, mas não pode deixar de trazer algumas informações sobre o assunto, a fim de desenvolver um encadeamento lógico das ideias, uma vez que o objeto de estudo aqui realizado tem relação direta com o Júri, uma vez que o desaforamento, dentro do processo penal, ocorre nesse procedimento.

O Tribunal do Júri é uma instituição histórica e que conta com a participação popular direta no julgamento dos crimes de sua competência, prevista na Constituição Federal de 1988, no artigo 5, inciso XXXVIII⁷⁶, com os seus princípios específicos trazidos nas alíneas deste inciso, sendo que o seu procedimento, reformado pela lei 11.689/2008, está regulamentado e previsto no Código de Processo Penal, do artigo 406 ao 497.

O Tribunal do Júri é, desde a Constituição de 1988, um órgão do Poder judiciário e também figura no rol de garantias fundamentais. É composto por um juiz-presidente e de sete jurados, que fazem parte do chamado Conselho de Sentença. Os jurados são os juízes do fato e o juiz-presidente é o juiz do direito. Ele aplica o direito de acordo com a decisão dos juízes dos fatos.

⁷⁶ 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;

O Júri é a instituição mais democrática do Direito, uma vez que o julgamento do acusado é feito por um colegiado leigo, sem – a *priori* – formação jurídica.

4.1.1 – PRINCÍPIOS DO JÚRI

O júri conta com 4 princípios, elencados na constituição. Por estarem no rol de garantias fundamentais, são considerados cláusulas pétreas, e por isso, não podem ser alteradas pelo legislador ordinário.

São eles: plenitude de defesa, o sigilo das votações, soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

O princípio do sigilo das votações já foi abordado anteriormente no capítulo sobre o sigilo, então não será estudado nesse capítulo.

4.1.1.1 – A soberania dos veredictos

A soberania dos vereditos alcança o julgamento dos fatos, o resultado desse julgamento não pode ser alterado pelo juiz togado ou pelo tribunal que venha a julgar o recurso, exceto no que concerne à dosimetria da pena. Uma vez que se considere que a decisão do júri foi passível de anulação, é convocado um novo júri, que decidirá sobre aquele caso. Nesse sentido, segue jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro⁷⁷:

SOBERANIA DO JÚRI Como forma de garantir o princípio constitucional da soberania do Tribunal do Júri, a recorribilidade de suas decisões decorre da excepcionalidade, somente se admitindo a anulação do julgamento quando a decisão se apresentar manifestamente contrária à prova dos autos. Tendo o Júri acolhido uma das versões existentes nos autos, ainda que não tenha sido a melhor, não pode a decisão respectiva ser taxada de manifestamente contrária à prova dos autos, sob pena de restar violado o princípio da soberania do Júri. No caso concreto, o júri dentro de sua soberania constitucional concluiu pela prática do homicídio qualificado e afastou a tese absolutória apresentada pela defesa, não se justificando a realização de novo julgamento, porquanto a decisão não pode ser taxada de manifestamente contrária à prova dos autos. Recurso desprovido.

⁷⁷ RIO DE JANEIRO. **Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Penal Nº 00039680420048190031**. Primeira Câmara Criminal. Relator: Des. Marcus Henrique Pinto Basilio. Julgado em 6/10/2014. Disponível em <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/144981666/apelacao-apl-39680420048190031-rj-0003968-0420048190031?ref=juris-tabs> Acesso em 28/05/2018

Para que o júri seja anulado, precisa que exista uma manifesta ilegalidade, ou que os jurados tomem uma decisão totalmente contrária a prova dos autos. Optar por esta ou aquela tese, que tenha um conjunto probatório verossímil, não enseja a anulação, por mais irresignada que a parte vencida fique.

Não pode se deixar de comentar que, embora a decisão do júri seja soberana, ela não é imutável. Se existir alguma das hipóteses que enseja a revisão criminal⁷⁸, a decisão não é protegida contra essa ação autônoma de impugnação.

4.1.1.2 – Plenitude de defesa

O Princípio da *plenitude de defesa* é maior do que a *ampla defesa*. A defesa aqui, compreenderia dois aspectos: o da defesa técnica e o da autodefesa. A primeira diz respeito a obrigatoriedade de todo réu ter um defensor, nada diferente do que ocorre em qualquer procedimento no processo penal. O outro aspecto, a autodefesa, traz o entendimento de que o réu tem todo direito de participar da sua defesa. O julgamento feito pelos jurados não é baseado somente na técnica, e nos argumentos trazidos pelas partes. Todos os argumentos que possam ser utilizados para absolver o réu: sentimentais, apelativos, pedir clemência. Para tanto, o próprio réu tem um papel importante no convencimento, e este seria o aspecto da autodefesa. Até mesmo não se fazer presente no plenário, se for considerado prejudicial à estratégia desenvolvida pela defesa.

E, caso o depoimento do réu traga alguma novidade em relação ao que a defesa falou, como, por exemplo, a tese da legítima defesa, ou do homicídio culposo, ao invés do doloso, isso gera uma obrigação para o juiz-presidente de fazer o questionamento. O jurado deve apreciar todas as teses defensivas, e se concordar com alguma delas, votar pela absolvição do acusado.

⁷⁸ 621. A revisão dos processos findos será admitida:

I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos;

II - quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos;

III - quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.

4.1.1.3 – Competência para julgar os crimes dolosos contra a vida

O tribunal do júri tem a competência para julgar os crimes dolosos contra a vida. O artigo 74⁷⁹ do Código de Processo Penal dispõe sobre a competência pela natureza da infração, atribuindo às leis de organização judiciária a sua regulação, ressalvada a competência privativa do Tribunal do Júri.

A competência atribuída ao Tribunal do Júri pela Constituição é a chamada de *mínima*, cumprindo o papel de julgar os crimes dolosos contra a vida. Essa é a sua função primordial, que pode ser ampliada através de legislação infraconstitucional, mas nunca suprimida nem diminuída. Nenhum outro órgão jurisdicional pode julgar crimes dolosos contra a vida⁸⁰.

O fundamento que existe para a competência de outras justiças especializadas não é o mesmo que existe para aquela atribuída ao Júri, como esclarece Maria Lúcia Karam⁸¹:

Trazendo texto constitucional regra sobre a competência do júri, claro está que a determinação de sua competência privativa em muito se distancia dos fatores ordinariamente considerados no âmbito da competência de juízo, em que se cuida de simples distribuição racional do exercício da atividade dos diversos órgãos jurisdicionais materializada no processo, em uma espécie de divisão do trabalho orientada pelo fundamento jurídico-material da demanda (assim se estabelecendo a competência dos juízos criminais, de acordo com a natureza da pretensão deduzida em juízo pelo autor – pretensão punitiva ou de liberdade, a revelar que se está diante de um processo penal, ou ainda uma maior especificação pela natureza da infração penal imputada, quando criados, dentre aqueles, juízos privativos para o conhecimento de determinadas causas). Ao tratar expressamente da competência do júri, assegurando-a sempre que a pretensão punitiva deduzida no processo estiver fundada na imputação de fatos configuradores de crimes dolosos contra a vida, quis o constituinte que o interesse fundamentador da criação do júri – a participação popular direta no exercício da função do Estado expressada na jurisdição, participação que funciona

⁷⁹ 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 e 2º, 122, parágrafo único, 123, 124, 125, 126 e 127 do Código Penal, consumados ou tentados

§ 2º—Se, iniciado o processo perante um juiz, houver desclassificação para infração da competência de outro, a este será remetido o processo, salvo se mais graduada for a jurisdição do primeiro, que, em tal caso, terá sua competência prorrogada. § 3º—Se o juiz da pronúncia desclassificar a infração para outra atribuída à competência de juiz singular, observar-se-á o disposto no art. 410; mas, se a desclassificação for feita pelo próprio Tribunal do Júri, a seu presidente caberá proferir a sentença (art. 492, § 2º).

⁸⁰ KARAM, Maria Lúcia. **Competência no Processo Penal**. 3ª Ed. Editora Revista dos Tribunais, 2002, p 363

⁸¹ *Ibidem*, p. 94-95

como mecanismo de democratização do poder político – não se limitasse a determinar a existência daquela instituição, mas se constituísse também em fator a ser necessariamente considerado quando da materialização da função jurisdicional nos processos em que se examina a possível prática daqueles delitos, em tese os que apresentam maior gravidade, já que atingindo as condutas que configuram o maior de todos os bens jurídicos – a vida. Ao não se limitar a dispor sobre a instituição do júri, achando por bem trazer a si a determinação de sua competência privativa sempre que a pretensão punitiva deduzida no processo estiver fundada na imputação de fatos configuradores dos crimes dolosos contra a vida, entendeu o constituinte que a especial natureza daquelas infrações penais (traduzida em sua especial gravidade) deveria levar a que a eventual concretização do poder de punir (concretização que se faz através da condenação imposta pelo órgão que exerce a jurisdição no processo) se fizesse, em tais casos, através de uma forma mais democratizada de exercício deste poder do Estado.

O Tribunal do Júri não pode ser extinto e nem anulado através de legislação que esvazie sua atuação. Enquanto existir no nosso ordenamento uma previsão de homicídio doloso, o julgamento será, obrigatoriamente, realizado pelo júri. É garantia fundamental de todo cidadão ser julgado pelos seus pares. Apenas uma nova Constituição teria o poder de acabar com a instituição do Tribunal do Júri.

4.2 – A COMPETÊNCIA TERRITORIAL OU DE FORO

Para a análise do tema do desaforamento, é necessário primeiro se conceituar a territorial, ou competência em razão do lugar da infração.

Foro é o limite territorial dentro do qual determinado órgão jurisdicional exerce sua jurisdição. É o âmbito de atuação geográfica do órgão, em seu papel de resolução das demandas, conforme explica Maria Lúcia Karam⁸²:

Foro é o território dentro de cujos limites o órgão ou grupo de órgãos jurisdicionais exerce a jurisdição. Os órgãos jurisdicionais de 1º grau atuam no território das comarcas, seções e circunscrições judiciárias, os órgãos integrantes dos Tribunais de Justiça em todo o Estado, os integrantes dos Tribunais Regionais Federais em toda a região composta de determinadas unidades da Federação e, naturalmente, os órgãos integrantes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos outros Tribunais Superiores em relação a todo território nacional.

A competência territorial está prevista no CPP, nos artigos 70 a 73⁸³, e traz as três teorias que se aplicam ao processo penal pátrio: ação, resultado e ubiquidade.

⁸² KARAM, Maria Lúcia. **Competência no Processo Penal**. 3ª Ed. Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 39

A teoria do resultado está prevista na primeira parte do caput do artigo 70. Essa regra tem dois objetivos: o primeiro deles é o de dar uma resposta à população local, que é a mais afetada – direta ou indiretamente – pelo delito que ocorreu; o segundo deles é que, na teoria, a colheita de provas seria mais fácil. Nesse sentido, explica Karam⁸⁴:

(...) a disciplina da competência territorial no processo penal vincula-se fundamentalmente ao interesse público manifestado quer em função da repercussão do fato na localidade onde se deu seu cometimento, quer em função do bom funcionamento da máquina judiciária, já que ali haverá, em tese, maior facilidade de obtenção de provas, a favorecer a maior exatidão possível na reconstituição dos fatos, interesse que, certamente, não será atendido se o processo se desenvolver em lugar diverso daquele onde teria se realizado a conduta alegadamente delituosa.

A segunda parte do artigo 70 apresenta a teoria da ação, aplicável aos crimes tentados e também para determinar a competência territorial dos crimes contra a vida. Assim, inclusive, entende o STJ⁸⁵:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO CULPOSO. COMPETÊNCIA. ATOS EXECUTÓRIOS. CONSUMAÇÃO DO DELITO EM LOCAL DIVERSO. BUSCA DA VERDADE REAL. FACILITAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. JULGAMENTO EM FORO DIVERSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 70 do CPP, a competência para o processamento e julgamento da causa, será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumou a infração. 2. Todavia, a jurisprudência tem admitido exceções a essa regra, nas hipóteses em que o resultado morte ocorrer em lugar

⁸³ Art. 70. A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.

§ 1º—Se, iniciada a execução no território nacional, a infração se consumar fora dele, a competência será determinada pelo lugar em que tiver sido praticado, no Brasil, o último ato de execução.

§2ºQuando o último ato de execução for praticado fora do território nacional, será competente o juiz do lugar em que o crime, embora parcialmente, tenha produzido ou devia produzir seu resultado.

§3º—Quando incerto o limite territorial entre duas ou mais jurisdições, ou quando incerta a jurisdição por ter sido a infração consumada ou tentada nas divisas de duas ou mais jurisdições, a competência firmar-se-á pela prevenção.

Art.71.Tratando-se de infração continuada ou permanente, praticada em território de duas ou mais jurisdições, a competência firmar-se-á pela prevenção.

Art.72.Não sendo conhecido o lugar da infração, a competência regular-se-á pelo domicílio ou residência do réu.

§1ºSe o réu tiver mais de uma residência, a competência firmar-se-á pela prevenção.

§2ºSe o réu não tiver residência certa ou for ignorado o seu paradeiro, será competente o juiz que primeiro tomar conhecimento do fato.

Art.73.Nos casos de exclusiva ação privada, o querelante poderá preferir o foro de domicílio ou da residência do réu, ainda quando conhecido o lugar da infração.

⁸⁴ *Loc. cit* p.41

⁸⁵ **Superior Tribunal de Justiça. HC 95853/RJ. 6.ª Turma. Relator: Ministro Og Fernandes, data do julgamento 11/09/2012. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22580686/habeas-corporus-hc-95853-rj-2007-0287153-9-stj/inteiro-teor-22580687?ref=juris-tabs>, acesso em 11/08/2018**

diverso daquele onde se iniciaram os atos executórios, determinando-se que a competência poderá ser do local onde os atos foram inicialmente praticados. 3. Tendo em vista a necessidade de se facilitar a apuração dos fatos e a produção de provas, bem como garantir que o processo possa atingir à sua finalidade primordial, qual seja, a busca da verdade real, a competência pode ser fixada no local de início dos atos executórios. 4. In casu, embora a consumação do delito tenha se dado na Comarca de São João do Meriti, conforme já assentado pelo Tribunal de origem, "o lugar onde está situada a casa de saúde revela-se, sem dúvida, o mais adequado para a produção das provas, tais como: oitiva de testemunhas, juntada de laudos médicos e documentação referente ao procedimento cirúrgico". 5. Ordem denegada.

Estabelecidos os critérios para definir, sem maiores aprofundamentos sobre o tema, a competência territorial, conforme disposto nos artigos mencionados, e no entendimento do STJ sobre os crimes contra a vida, estão estabelecidas as bases para que possa-se iniciar a estudo sobre o instituto do desaforamento.

4.3 – O DESAFORAMENTO

O desaforamento é uma causa especial de modificação da competência territorial e está previsto no Código de Processo Penal, nos artigos 427 e 428. Diz respeito aos processos julgados pelo plenário do Tribunal do Júri, seja ele de competência estadual ou federal. Os artigos serão abordados e feita as considerações necessárias.

Art. 427. Se o interesse da ordem pública o reclamar ou houver dúvida sobre a imparcialidade do júri ou a segurança pessoal do acusado, o Tribunal, a requerimento do Ministério Público, do assistente, do querelante ou do acusado ou mediante representação do juiz competente, poderá determinar o desaforamento do julgamento para outra comarca da mesma região, onde não existam aqueles motivos, preferindo-se as mais próximas.

§ 1º O pedido de desaforamento será distribuído imediatamente e terá preferência de julgamento na Câmara ou Turma competente.

§ 2º Sendo relevantes os motivos alegados, o relator poderá determinar, fundamentadamente, a suspensão do julgamento pelo júri.

§ 3º Será ouvido o juiz-presidente, quando a medida não tiver sido por ele solicitada.

§ 4º Na pendência de recurso contra a decisão de pronúncia ou quando efetivado o julgamento, não se admitirá o pedido de desaforamento, salvo, nesta última hipótese, quanto a fato ocorrido durante ou após a realização de julgamento anulado.

Art. 428. O desaforamento também poderá ser determinado, em razão do comprovado excesso de serviço, ouvidos o juiz-presidente e a parte contrária, se o julgamento não puder ser realizado no prazo de 6 (seis) meses, contado do trânsito em julgado da decisão de pronúncia.

§ 1º Para a contagem do prazo referido neste artigo, não se computará o tempo de adiamentos, diligências ou incidentes de interesse da defesa.

§ 2º Não havendo excesso de serviço ou existência de processos aguardando julgamento em quantidade que ultrapasse a possibilidade de apreciação pelo Tribunal do Júri, nas reuniões periódicas previstas para o exercício, o acusado poderá requerer ao Tribunal que determine a imediata realização do julgamento.

Acerca do desaforamento, discorre Renato Brasileiro⁸⁶:

Desaforamento: no âmbito do CPP, o desaforamento pode ser conceituado como o deslocamento da competência territorial de uma comarca para outra, a fim de que nesta seja realizado o julgamento pelo Tribunal do Júri. Cuida-se de decisão jurisdicional que altera a competência territorial inicialmente fixada pelos critérios constantes do art. 70 do CPP, com aplicação estrita à sessão de julgamento propriamente dita. Assim, não é cabível o desaforamento no sumário da culpa, que é a primeira fase do júri (*judicium accusationis*), nem tampouco em outros procedimentos da competência do juiz singular. Quando se tratar de julgamento afeto ao juiz singular, se acaso verificada sua parcialidade, deve a parte prejudicada se valer das exceções de suspeição, impedimento, ou incompatibilidade, conforme o caso concreto, que também podem ser conhecidas de ofício. Por sua vez, o desaforamento atinge, apenas, o julgamento, conforme expresso no art. 427 do CPP, ou seja, a realização do plenário propriamente dito. Se, no processo penal comum, o desaforamento tem aplicação restrita à segunda fase do procedimento do júri, no processo penal militar o desaforamento é cabível em relação a todo e qualquer delito, independentemente do procedimento a que estiver submetido. De acordo com o art. 109 do CPPM, o desaforamento do processo poderá ocorrer: a) no interesse da ordem pública, da Justiça ou da disciplina militar; b) em benefício da segurança pessoal do acusado; c) pela impossibilidade de se constituir o Conselho de Justiça ou quando a dificuldade de constituí-lo ou mantê-lo retarde demasiadamente o curso do processo.

Conforme pode ser percebido, existem quatro hipóteses em que cabe o desaforamento: interesse da ordem pública; dúvida sobre a imparcialidade do júri; dúvida sobre a segurança do réu; e excesso de serviço. Tem legitimidade para requerer o desaforamento o MP, o acusado, o querelante, o assistente de acusação ou o juiz-presidente pode representar. O pedido será julgado pelo Tribunal, após ouvida a manifestação do juiz, salvo se o pedido tiver partido dele.

O desaforamento gera consequências para a instrução criminal, principalmente no que se refere ao depoimento das testemunhas. Uma vez que as testemunhas precisam ser ouvidas pelos jurados, esse procedimento requer o deslocamento delas para o novo foro competente para julgar aquele crime. Embora o CPP recomende que o desaforamento ocorra para a comarca mais próxima, nem

⁸⁶ Lima, Renato Brasileiro. **Código de Processo Penal comentado**. 2. ed. rev. e atual. - Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1186

sempre esse é o caso. Se modificada a competência para um local distante, muitas vezes a situação econômica da testemunha é fator impeditivo para que ela compareça ao plenário.

No caso de réus assistidos por advogados, muitas vezes esse é um problema mais fácil de solucionar, uma vez que o próprio acusado e sua família podem providenciar o deslocamento das testemunhas. Mas quando o réu é assistido por um defensor público? Ou são testemunhas da acusação? A jurisprudência⁸⁷ entende que é ônus da parte o deslocamento das testemunhas arroladas para a comarca em que ocorrerá o julgamento. O Estado, então, é responsável pelos custos com o transporte e hospedagem?

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL - TRIBUNAL DO JÚRI - PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - FALTA DE INQUIRIRÇÃO DAS TESTEMUNHAS DEFENSIVAS - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO - TESTEMUNHAS RESIDENTES EM COMARCA DIVERSA - DESÍDIA DA DEFESA - CONDUÇÃO DAS TESTEMUNHAS A CARGO DA DEFESA - MÉRITO - DESCLASSIFICAÇÃO DO HOMICÍDIO PARA LESÃO CORPORAL - ARGUMENTOS INCONGRUETES - TESE ANALISADA SOB O PRISMA DO HOMICÍDIO PRIVILEGIADO - REJEITADA - MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO - HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO - DECOTE DE QUALIFICADORA DO HOMICÍDIO - ARTIGO 121, § 2º, IV - DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA A PROVA DOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA - ACOLHIMENTO DE TESE EXPOSTA EM PLENÁRIO - CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO - INVIOLABILIDADE DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO TRIBUNAL DO JÚRI - PRINCÍPIO DA INTÍMA CONVICTÃO DO JURADO - SOBERANIA DOS VEREDICTOS - RECURSO IMPROVIDO Testemunha residente em comarca diversa daquela em que será realizada a Sessão do Tribunal do Júri, arrolada pela defesa, ainda que alvo de cláusula de imprescindibilidade está desobrigada a comparecer ao Tribunal do Júri, para prestar depoimento, cabendo a quem arrolou garantir a sua presença, não olvidando da possibilidade de se apresentar por vontade própria ao chamado judicial. Impossibilidade de aplicar a minorante de pena prevista no artigo 121, § 1º do Código Penal, ante aos testemunhos prestados, que com robustez demonstraram que o agente agiu imbuído de animus necandi, alvejando a vítima nas costas, quando esta tentava se desvencilhar da agressão. A extirpação de qualificadora do delito, só se mostra acurada quando o julgamento proveniente do Conselho de Sentença se mostra cabalmente contrário as provas contidas nos autos, a simples preferência por tese diversa proposta pela parte, não enseja a reforma da decisão de mérito.

Mais ainda, a testemunha deverá ser ouvida por carta precatória? E se for, e a carta chegar depois da realização da sessão plenária, isso ensejaria uma nulidade

⁸⁷ **MATO Grosso. Tribunal de Justiça. Apelação 00189296020098110042 93308/2010** 1ª Câmara Criminal. Relator Des. Rui Ramos Ribeiro. Data do julgamento: 03/07/2012. Data da publicação: 24/08/2015. Disponível em <https://tj-mt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/334964609/apelacao-apl-189296020098110042-93308-2010> Acesso em 15/08/2018

por cerceamento de defesa, uma vez que a pendência da carta precatória não suspende a sessão, de acordo com jurisprudência do STF⁸⁸. De nada adianta juntar a carta precatória após o julgamento pelo Júri, se os jurados já decidiram sem saber o conteúdo dela, e não terão acesso.

A Turma indeferiu habeas corpus no qual se pretendia que fosse intimada testemunha arrolada como imprescindível e residente em comarca diversa para depor em sessão do tribunal do júri. Considerou-se que, a teor do disposto no art. 222 do CPP, as testemunhas que residam fora da comarca, independente de serem ou não imprescindíveis, não estão obrigadas a comparecer em plenário, sendo estas ouvidas mediante carta precatória. ("Art. 20 - A testemunha que morar fora da jurisdição do juiz será inquirida pelo juiz do lugar de sua residência, expedindo-se, para esse fim, carta precatória, com prazo razoável, intimadas as partes. §1º A expedição da precatória não suspenderá a instrução criminal. §2º Findo o prazo marcado, poderá realizar-se o julgamento, mas, a todo tempo, a precatória, uma vez devolvida, será junta aos autos.").

São questões complexas a respeito do desaforamento e a oitiva de testemunhas, que não existe a pretensão de serem solucionadas por esse trabalho.

Não existe um recurso específico para se impugnar a decisão que indefere o desaforamento, defendendo a doutrina⁸⁹ que o remédio cabível é o *habeas corpus*.

Não há recurso acerca da admissibilidade ou não do desaforamento, admitindo-se a possibilidade da impetração de habeas corpus. O requerimento, em si, não goza de efeito suspensivo, o que pode desaguar na realização do julgamento antes da apreciação do desaforamento, prejudicando a sua apreciação pelo tribunal. Excepcionalmente, havendo motivo relevante, poderá o relator fundamentadamente determinar a suspensão do julgamento, notadamente quando os motivos possam levar a nulidade do feito, como no caso da parcialidade do corpo de jurados (§ 2º, art. 427, CPP). Advirta-se, como consectário lógico, que a suspensão não tem cabimento quando o pedido de desaforamento está embasado na demora da realização da sessão, afinal, o que se deseja é justamente a imediata apreciação do processo.

Na mesma linha, segue o posicionamento de Renato Brasileiro Lima⁹⁰:

Recursos ou instrumentos de impugnação adequados: conquanto não haja previsão legal de recurso contra a decisão que acolhe ou que rejeita o pedido de desaforamento, a jurisprudência tem admitido a utilização do habeas corpus em favor do acusado. Outrossim, indeferido o desaforamento, nada impede que novo pedido seja formulado com

⁸⁸ **Supremo Tribunal Federal. HC 82.281-SP**, rel. Min. Maurício Corrêa, 26.11.2002. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo292.htm> Acesso em 15/08/2018

⁸⁹ TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal**. Rosmar Rodrigues Alencar - 12. ed. rev. e atual. - Salvador: Ed. JusPodivm. 2017. p. 1253

⁹⁰ Lima, Renato Brasileiro. **Código de Processo Penal comentado**. 2. ed. rev. e atual. - Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1187

fundamento em fatos diversos daqueles que embasaram o primeiro. Afinal, a decisão que indefere o desaforamento é baseada na cláusula rebus sic stantibus, ou seja, modificados os pressupostos fáticos, nada impede que novo pedido seja formulado. Nessa linha, aliás, dispõe o art. 110 do CPPM que “o pedido de desaforamento, embora denegado, poderá ser renovado se o justificar motivo superveniente”.

4.3.1 – Momento em que ocorre o desaforamento

O desaforamento não pode ocorrer durante a primeira fase do Júri. Se, nesse momento, existe uma dúvida sobre a parcialidade do julgador, as regras de impedimento e suspeição são as adequadas para lidar com essa situação.

A doutrina entende que o momento para a modificação da competência é após a pronúncia, mas antes de ocorrer a sessão do plenário⁹¹. Após alguma sessão do júri, o desaforamento violaria a soberania dos veredictos.

A doutrina tem entendido que o desaforamento só pode ocorrer desde que o processo esteja preparado para ser julgado pelo Júri. Assim, impossível pretendê-lo antes da pronúncia. Destarte o *judicium accusationis* há que estar concluído. Não se concebe, dessa forma, a ampliação do momento adequado para a fase de instrução preliminar, durante o juízo de formação de culpa. Da mesma forma, uma vez julgado pelo tribunal popular, não importa o resultado, a parte não poderá mais, mediante apelo, buscar um segundo julgamento em outro foro. O deslocamento do foro, após veredicto, significaria um atentado à soberania do Júri. Violaria, da mesma forma, o princípio da lealdade processual, pois a parte ficaria aguardando o resultado do julgamento para escolher a providência a tomar. Caso este lhe fosse favorável nada arguiria; se prejudicial o julgado suscitaria o desaforamento. O princípio do juiz natural restaria flexível, ficando à mercê da conveniência do interessado. O réu acabaria escolhendo o foro de o seu interesse, desde que o julgamento anterior lhe trouxesse gravame.

Nessa linha também segue Renato Brasileiro⁹², porém, ele aceita a possibilidade de desaforamento após ocorrida a sessão de julgamento, desde que ocorram duas situações em concurso:

(...) só há falar em desaforamento após a decisão de pronúncia, como deixa entrever o art. 427, §4º, do CPP. Portanto, não é possível o desaforamento se ainda está pendente o recurso da defesa contra a pronúncia, ou seja, só é possível após a preclusão da decisão de pronúncia do réu, mesmo porque, até então, não há como se cogitar de julgamento pelo Tribunal do Júri, diante da possibilidade de não ser o acusado pronunciado

⁹¹ HAMILTON, Sergio Demoro. **O Desaforamento: Breves Observações**. Revista Magister de Direito Penal e Processo Penal. V. 1. Porto Alegre: Magister, 2004 – Bimestral. p.26

⁹² Lima, Renato Brasileiro. **Código de Processo Penal comentado**. 2. ed. rev. e atual. - Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1189-1190

(desclassificação da imputação, impronúncia ou absolvição sumária) ou de ser a pronúncia reformada em sede recursal. Mas e depois do julgamento pelo Júri? Ainda é possível o desaforamento? Somente se admite o desaforamento após o julgamento pelos jurados se somadas duas condições (CPP, art. 427, §4º): se houver nulidade da decisão e o fato tiver ocorrido durante ou após a realização do julgamento. Assim, se no curso do julgamento em plenário se verifica que há risco à segurança pessoal do acusado e caso este julgamento venha a ser anulado por qualquer causa, poderá ser formulado novo pedido de desaforamento. A restrição neste ponto tem razão de ser: caso fosse admitido o desaforamento após o julgamento, o instituto poderia ser utilizado para buscar censurar a decisão anterior dos jurados, em violação ao princípio da soberania dos veredictos. Justamente por isto, o simples fato de ter ocorrido fato novo que justifique o desaforamento durante ou após a sessão de julgamento não é suficiente para o pleito de desaforamento posterior.

4.3.2 – Hipóteses de desaforamento

Conforme observado, são quatro as hipóteses de desaforamento. Serão abordadas brevemente, salvo pela que mais interessa para o presente trabalho: a dúvida sobre a imparcialidade dos jurados.

Os artigos do CPP a respeito do assunto são bem claros, inclusive no que diz respeito à manifestação do juiz. Porém, é silente no tocante a manifestação da defesa. Considerando-se que a defesa não realizou o pedido, mas sim foi por requerimento do Ministério Público ou por iniciativa do juiz, aquela deve ser ouvida? O entendimento do STF diz que sim, sob pena de nulidade, na sua súmula 712.⁹³ “É nula a decisão que determina o desaforamento de processo da competência do júri sem audiência da defesa.” A súmula do Supremo busca preservar o princípio da ampla defesa. Por vezes, o defensor acredita que aquele lugar é o mais propício para o julgamento do acusado, e se manifesta contra o desaforamento. A parcialidade do jurado nem sempre é prejudicial ao réu.

4.3.2.1 – Interesse de ordem pública

A ordem social corre o risco de ser abalada pela situação, por ser o palco para o julgamento de um crime que causa bastante repercussão. O fundamento é a paz social e tranquilidade do julgamento. Nesse sentido também busca se proteger a

⁹³ Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2578> Acesso em 15/08/2018

segurança dos jurados, que poderiam correr riscos ao condenar um réu com ligações com alguma organização criminosa, ou que faça parte de uma família muito poderosa, que “mande” na região. Não são situações distantes do cotidiano, tampouco raras de acontecer.

Por esse motivo, é possível que interesse aos envolvidos o distanciamento do julgamento daquele local. Os jurados sempre podem correr risco, de alguma forma. Mas existem situações em que esse risco fica mais evidente, e isso não deve ser impeditivo para que ocorra um julgamento *justo*, o que nem sempre significa a absolvição do acusado, mas sim um julgamento que sofra o mínimo de influência externa.

Um clima de medo pode contaminar toda a cidade, inclusive inviabilizando julgamentos futuros, por receio da sociedade de se envolver em uma situação arriscada para a sua vida.

4.3.2.2 – Incolumidade física do acusado

Não são só os jurados que podem sofrer ameaças. O próprio réu pode ter sua segurança posta em risco, devido a comoção social consequente do delito do qual é acusado. Situações de linchamento, assassinatos e outras formas de vingança privada são passíveis de ocorrerem, o que não é interessante ao Estado. O monopólio da violência é estatal, não podendo este permitir qualquer forma de poder paralelo que o impeça de exercer o seu papel de punição.

Assim sendo, se verificado o risco de o réu ser morto, o que impediria a realização de um julgamento pautado no devido processo legal, com a punição correta e executada pelo Estado, é necessário que ocorra o desaforamento, para que se evite a usurpação do poder de punir.

4.3.2.3 – Desaforamento por excesso de trabalho

O artigo 428 prevê que, se o julgamento não puder ser realizado em até seis meses depois de preclusa a decisão de pronúncia, não contado nesse prazo o tempo de diligências, recursos e incidentes propostos pela defesa – ou seja, a demora deve ocorrer por inércia do Judiciário ou por conta da acusação – ouvidos o

juiz-presidente e a parte contrária, o processo pode ser desaforado para uma comarca que tenha condições de realizar a sessão do Júri de maneira mais célere, em cumprimento ao princípio da razoável duração do processo.

Pacelli alerta para que se use o conteúdo desse artigo com cuidado, devido aos problemas já abordados com a questão das testemunhas⁹⁴.

Todo cuidado será pouco na aplicação dessa norma. O desaforamento sempre causa tumulto no procedimento, sobretudo em relação à inquirição de testemunhas, cujo depoimento, via de regra, é de fundamental importância na solução da causa. Seria ponderável privilegiar-se a celeridade no julgamento em detrimento da instrução? A nosso aviso, nem sempre. Ou, mais que isso. Pensamos que a aplicação do aludido dispositivo deverá ser a exceção e não a regra, sempre com os olhos postos no eventual risco em relação à instrução do processo, que poderá ficar comprometida com o desaforamento.

Em que pese a crítica do autor, o artigo deve ser aplicado, principalmente no que diz respeito ao réu preso, que tem preferência na marcação do seu julgamento, mesmo que seja para existir a condenação. As opções, então, serão duas. Desafore-se para que o julgamento ocorra logo, ou liberte-se o preso, devido ao excesso de prazo, reconhecido em um pedido de *Habeas Corpus* feito pela defesa. O que não deve ocorrer é uma demora excessiva, com o ônus desta suportado completamente pelo réu, principalmente se este não deu causa a demora.

4.3.2.4 – Desaforamento por dúvida da imparcialidade do júri

Finalmente, a última hipótese a ser analisada é a dúvida a respeito da imparcialidade dos jurados. Esse é um ponto bastante importante, e o que mais tem críticas por parte da doutrina.

A imparcialidade do julgador é direito do réu. Mas, como ter certeza dessa imparcialidade quando o jurado é parte integrante da sociedade que foi afetada pelo crime cometido? Como garantir esse direito do réu quando existe uma campanha massiva da mídia que luta diariamente pela condenação? Devido ao avanço da comunicação e do acesso das pessoas a informação, essa hipótese de desaforamento ainda faz sentido ou é efetiva?

⁹⁴ Pacelli, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017. p. 748

Em primeiro lugar, cabe citar Aury Lopes⁹⁵:

O bizarro espetáculo midiático e a publicidade abusiva em torno de casos graves ou que envolva pessoas influentes ou personalidades públicas fazem com que exista fundado receio de que o eventual conselho de sentença formado não tenha condições de julgar o caso penal com suficiente tranquilidade, independência e estranhamento (ou alheamento, desde uma perspectiva de *terzietà*).

A preocupação do autor é bastante clara. A presença da mídia por si só, em casos de grande repercussão, já é suficiente para gerar dúvidas sobre a imparcialidade do jurado. E essa é uma situação bastante delicada, pois o jurado, no geral, se sente mais cobrado a dar a resposta “correta”. E, como afirmado anteriormente, essa resposta, geralmente é a condenação.

Renato Brasileiro⁹⁶ exemplifica situações em que pode ocorrer essa dúvida:

Dúvida sobre a imparcialidade do júri: estará presente quando a infração penal, apaixonando a opinião pública, gerar no meio social animosidade, antipatia e ódio ao acusado. Bom exemplo dessa hipótese é quando o pronunciado ou sua família exercerem grande influência econômica ou política, ou ambas, e essa influência seja capaz de abalar a imparcialidade do júri em seu benefício. Nesse contexto, em caso concreto referente a acusado que integrou a polícia militar estadual, com forte influência política e social na região, onde atuou por longos anos como oficial militar, concluiu o STJ (STJ, 5a Turma, REsp 1.195.265/MT, Rei. Min. Gilson Dipp, j. 06/09/2011) que a hipótese estaria a demonstrar a efetiva existência de dúvidas acerca da isenção e imparcialidade dos membros do conselho de sentença, confirmando a necessidade de desaforamento para uma cidade na mesma circunscrição, porém mais afastada.

Um dos grandes problemas dessa hipótese é que existe a necessidade de se *provar* a perda da imparcialidade dos jurados, o que é algo, na maioria das vezes, impossível. O interessado em algumas situações pode até conseguir fazer isso, através de uma grande pesquisa nos perfis de redes sociais do jurado, mas, provar que o júri como um todo está tendendo a alguma posição? Sérgio Hamilton explica⁹⁷:

Tratando-se de providência de exceção, a dúvida sobre a imparcialidade do Júri há que ser séria e fundada, não bastando para efetivá-la simples alegações ou suspeitas vagas destituídas de qualquer razão concreta merecedora de crédito. Para tal, exige-se *prova* capaz de motivar, de forma efetiva e real, a parcialidade do Júri, pois inserindo-se o desaforamento em derrogação da regra segunda a qual o réu deve ser julgado no distrito da

⁹⁵ Aury lopes, p. 815.

⁹⁶ Lima, Renato Brasileiro. **Código de Processo Penal comentado**. 2. ed. rev. e atual. - Salvador: Juspodivm, 2017. p.1187

⁹⁷ HAMILTON, Sergio Demoro. **O Desaforamento: Breves Observações**. Revista Magister de Direito Penal e Processo Penal. V. 1. Porto Alegre: Magister, 2004 – Bimestral. p.17

culpa, seria absurdo que, por indeterminadas suspeitas, o requerimento pudesse vir a ser deferido.

Embora muito se preocupe com isso no que se refere a julgamentos nas comarcas do interior do país, essa não é uma situação que não guarda relação com as capitais e grandes centros urbanos. Ainda que, em tese, a população do interior se sinta mais afetada com o crime, devido à proximidade com o acontecido, o poder da mídia muda completamente o jogo quando se fala das grandes cidades⁹⁸.

É certo que os grandes centros também não estarão imunes à influência da mídia (televisão, jornais, revistas, Internet, etc.), pois, neles também os jurados ficarão sujeitos à influência dos impropriamente chamados “formadores de opinião”. Veja-se, à guisa do exemplo, o caso que envolveu o homicídio praticado contra a atriz de televisão Daniela Peres. Alguém pode ter dúvida que o acusado Guilherme de Pádua e sua mulher Paula Tomás sentaram-se no banco dos réus previamente “condenados”: A TV Globo já os havia julgado; ou alguém guarda alguma perplexidade? Não se está aqui a dizer se a condenação foi justa ou não. Isto é outra história. O que se afirma é que os jurados, no íntimo de suas consciências, já tinham, previamente, sofrido a maciça campanha indicando os réus como ‘culpados’.

Não só no caso da atriz Daniella Perez (que a repercussão na mídia foi um dos grandes influenciadores para a criação da lei dos crimes hediondos⁹⁹), mas também no caso do homicídio de Eliza Samúdio, e de Isabella Nardoni, no qual até o advogado de defesa do casal foi hostilizado pela população¹⁰⁰.

O que é comum nesses casos, é a cobertura da mídia em rede nacional. Mas pode ser percebido esse tipo de cobertura em menor escala nos casos locais. Em Salvador, recentemente, existiu o caso de Kátia Vargas, que inclusive já foi referido nesse trabalho, no qual foram alguns anos de notícias por parte da imprensa de toda a movimentação do processo.

Considerando que essa é a tendência de comportamento da mídia em todo o país, existe ainda sentido no desaforamento como está? Desaforar, como diz o artigo, para a comarca mais próxima não vai resolver o problema. Deveria ser para a

⁹⁸ HAMILTON, Sergio Demoro. **O Desaforamento: Breves Observações**. Revista Magister de Direito Penal e Processo Penal. V. 1. Porto Alegre: Magister, 2004 – Bimestral. P. 18-19

⁹⁹ <https://oglobo.globo.com/rio/daniella-perez-20-anos-do-assassinato-que-mudou-lei-7125130> acesso em 16/08/2018

¹⁰⁰ <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2010/03/25/advogado-de-defesa-admite-que-chances-do-casal-nardoni-sao-pequenas.htm> acesso em 16/08/2018

mais distante, ou ainda, uma que possa ocorrer o julgamento justo, como afirma Sergio Hamilton¹⁰¹.

Melhor teria dito o legislador se optasse pela expressão “local onde possa ocorrer um julgamento isento”, deixando-se ao juiz a faculdade da indicação do lugar para onde o feito haveria de ser desaforado. É que, nas comarcas mais próximas, dependendo das circunstâncias do caso podem ainda subsistir motivos que venham afetar a justiça do julgamento. Assim, dispensar-se-ia da parte do magistrado longa fundamentação para afastar-se da designação da comarca mais próxima, bastaria a simples indicação por parte do juiz do local que se poderia colher um julgamento isento.

Em 2008, na reforma, o legislador desconsiderou completamente o alcance dos meios de comunicação e da parcela da população que tinha acesso à internet no Brasil. Manteve a estrutura idêntica do instituto do desaforamento do Código de Processo Penal de 1941. Naquela época, o alcance da informação era ínfimo, se considerar-se o padrão de hoje. Mudar o julgamento para três, quatro cidades de distância, poderia ser efetivo para garantir a imparcialidade do Júri.

Em 2006, segundo dados do IBGE, 11% dos brasileiros acessou a internet¹⁰². Nesse mesmo ano, 92.9% dos domicílios pesquisados no censo e inclusos no PNAD (Pesquisa nacional por amostra em domicílios) tinham televisão¹⁰³. 16,7% tinham computador com acesso à internet. Considerando que telejornais são a maior fonte de informação por parte dos brasileiros, ainda mais naquele momento, pode-se perceber o completo descaso do legislador em relação ao acesso à informação do público.

Naquele momento, o desaforamento por dúvida sobre a imparcialidade do júri já não surtiria muito efeito, pois a população simplesmente tinha acesso ao que foi publicado, ou as redes locais podiam repetir a matéria quantas vezes fosse necessário, para que a população local sofresse com os mesmos efeitos negativos da cobertura da imprensa na formação da opinião.

Em 2018, o desaforamento se torna ainda mais arcaico e necessitando passar por mudanças. Em 2017, 69%¹⁰⁴ da população brasileira estava conectada a internet, seja via computador, *tablets* ou celulares. Em 2018, o resultado da pesquisa

¹⁰¹ HAMILTON, Sergio Demoro. **O Desaforamento: Breves Observações**. Revista Magister de Direito Penal e Processo Penal. V. 1. Porto Alegre: Magister, 2004 – Bimestral. p. 22

¹⁰² <http://www.avellareduarte.com.br/fases-projetos/conceituacao/demandas-do-publico/pesquisas-de-usuarios-atividades-2/internet-no-brasil-2015-dados-e-fontes/internet-no-brasil-2007-dados-e-fontes/> acesso em 16/08/2018

¹⁰³ <https://www.abert.org.br/web/index.php/dados-do-setor/estatisticas/radiodifusao-socioeconomico> acesso em 16/08/2018

¹⁰⁴ <https://tecnologia.ig.com.br/2018-04-27/acesso-a-internet.html> acesso em 16/08/2018

realizada pelo IBGE apontava que dos 69 milhões de domicílios do Brasil, apenas 2.8% não tem televisão¹⁰⁵.

Esses dados precisam ser levados em consideração. Em um caso de grande repercussão, o desaforamento seria para onde? Em que lugar do país não existe o acesso à televisão para se impedir que a cobertura da mídia local não traga os mesmos problemas de pré-julgamento, que possa ocorrer o *trial by media*? Isso sem mencionar o compartilhamento de notícias nos aplicativos como o *Whatsapp*, nas redes sociais como o *Facebook*. Os usuários estão sendo o tempo todo submetidos a notícias, querendo ou não. E matérias sobre crime e violência têm um grande número de compartilhamentos. Um crime como o homicídio de Isabella Nardoni, hoje em dia, não poderia ser desaforado para lugar nenhum do país sem sofrer do mesmo problema. A garantia da imparcialidade do julgador praticamente inexistente, diante do alcance da mídia nos dias de hoje.

4.4 – O DESAFORAMENTO COMO CAUSA DE SIGILO NO PROCESSO PENAL

Diante de tudo o que foi exposto ao longo desse trabalho, sobre o princípio da publicidade dos atos processuais, o sigilo, o poder da mídia, o instituto do desaforamento, propõe-se uma solução para o problema da ineficácia do desaforamento nos dias atuais.

A decisão que versa sobre o desaforamento automaticamente deveria impor o sigilo de justiça ao processo. O sigilo externo deveria ser obrigatório a partir da decisão. A decisão, inclusive, nem deveria mencionar o local para onde o processo foi transferido.

Essa medida teria o objetivo de impedir que a mídia local fizesse uma retrospectiva do crime, ou que se utilizasse dos mesmos meios de publicidade opressiva em busca da resposta “correta” por parte do Tribunal do Júri, qual seja, a condenação do acusado.

Claro, isso não apagaria o conhecimento prévio do jurado sobre o caso. Nem mesmo seria capaz de garantir que ele não tivesse um posicionamento prévio. Porém, uma vez que o contato dele passasse a ser limitado, só tivesse a noção do

¹⁰⁵ <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-02/uso-de-celular-e-acesso-internet-sao-tendencias-crescentes-no-brasil> acesso em 16/08/2018

caso que julgaria quando fosse selecionado para o julgamento em si, a sua exposição ao trazido pela mídia não seria algo novo. Tampouco teria tempo de procurar se informar sobre o crime, para saber de algo diferente do que fosse apontado no plenário.

Isso seria benéfico para o réu, principalmente, uma vez que este teria mais chances de ter um julgamento isento, ainda mais levando-se em consideração o tempo que passa entre o suposto cometimento do crime e o julgamento pelo júri.

Sem a cobertura massiva da imprensa, principalmente a local, o jurado tende a esquecer o ocorrido, ainda mais com novos escândalos e novos crimes sendo alvo da mídia diariamente.

Embora não seja uma proposta sem críticas e sem falhas, pois existe sempre a possibilidade de vazamento de informações, inclusive por parte de quem requereu o desaforamento, é uma possibilidade de minimizar os danos que a cobertura midiática causa ao processo penal. Longe de ser perfeita, ainda assim, a solução aqui apresentada já é um avanço em relação ao atual funcionamento do desaforamento por dúvida a respeito da imparcialidade do jurado, que não tem mais eficácia dentro do ordenamento, por não se adaptar ao avanço do acesso à informação que ocorreu no Brasil, principalmente na última década, com o alcance da internet e dos *smartphones*.

5. CONCLUSÃO

Em um primeiro momento, foi estudado o princípio da publicidade dos atos processuais, que está disposto no artigo 5.º da Constituição Federal de 1988, no rol de garantias fundamentais do cidadão, e por tal motivo, trata-se de uma cláusula pétrea, não podendo ser suprimida pelo legislador ordinário.

A respeito do referido princípio, buscou-se compreender qual a função dele dentro do nosso ordenamento jurídico, e conclui-se que suas funções são: ferramenta de controle da atividade do judiciário por parte da população; forma de se dar legitimidade ao processo, via esse controle, uma vez que a população que perceba o julgamento como justo, o considerará legítimo; proteção das partes, uma vez que o processo não será feito de forma arbitrária e ilegal.

No processo penal, a publicidade é garantia para a proteção do acusado, uma vez que o julgamento feito às claras é menos passível de ser arbitrário e injusto do que aqueles feitos às escondidas. É proteção do réu contra o Estado.

Dentro da publicidade, foram abordados os dois aspectos: *interno* – publicidade para as partes envolvidas – e *externo* – publicidade para aqueles que não estão envolvidos no processo.

Sobre a publicidade externa, analisou-se o papel da mídia. A imprensa exerce um papel positivo, que é o de dar publicidade irrestrita, onde as pessoas ficam conhecendo sobre os processos de forma passiva, contornando problemas como falta de tempo e acesso ao conteúdo dos processos. Mas também exerce um papel negativo, que é a publicidade opressiva, que constrói uma narrativa própria, buscando sempre a forma mais comercial de passar a notícia.

Para o processo penal, o papel da mídia é ainda mais cruel, uma vez que transforma a garantia da publicidade em um verdadeiro calvário para o acusado, que tem a sua vida inteiramente devassada por repórteres, ávidos por novas informações que ajudem a corroborar a narrativa do “vilão”. Porém, não só os acusados sofrem, mas também a vítima e seus familiares, amigos, colegas de trabalho, ou seja, qualquer pessoa que pode dar algum tipo de informação a respeito do caso para a imprensa.

Acompanhando-se os programas de televisão, percebe-se que a narrativa nunca é positiva para o réu. Não existe o *in dubio pro reo* para a imprensa, e nem a

presunção de inocência, valores constitucionais. A mídia se apressa em julgar e, principalmente, em condenar o acusado, e cobra a confirmação dessa condenação do Judiciário.

Devido ao papel da imprensa, a expectativa social também é pela condenação, achando que são injustos todos os julgamentos que terminam em uma eventual absolvição. Em nosso país, não raras são as acusações de corrupção por parte do julgador, quando um “culpado” é absolvido.

Abordou-se também a influência da mídia sobre o juiz de carreira, mostrando que ele não está acima da pressão midiática, assim como estudou-se essa influência no jurado, que não tem o dever de fundamentação da decisão, pode condenar ou absolver de acordo com a sua própria convicção, que pode sofrer também uma pressão externa muito grande.

Em seguida, passou-se a tratar do sigilo, tanto o sigilo interno quanto o externo. O sigilo interno, tal qual a publicidade, diz respeito ao conteúdo dos processos para as partes. Já o externo, para pessoas alheias a ele.

Após a análise do sigilo no nosso ordenamento, mais detidamente no inquérito policial, concluiu-se que a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal em sua súmula Vinculante de número 14, é a maneira mais proporcional de se lidar com o sigilo interno. Uma vez documentado o conteúdo da diligência ou daquela parte da investigação, de forma que o investigado não pode mais atrapalhar o andamento, é livre acesso ao defensor o que foi documentado, em respeito ao princípio da ampla defesa.

Foram analisadas também algumas hipóteses de sigilo, como o sigilo das votações, a possibilidade de se fazer o plenário do júri de portas fechadas, e também a possibilidade de retirada do réu da audiência, a fim de concluir se essas situações se tratavam de sigilo interno ou externo.

Sobre o sigilo interno, demonstrou-se que ele é previsto na própria Constituição, e se faz necessário quando estiver em risco a ordem social, ou a intimidade de algum dos envolvidos. Buscou-se conceituar rapidamente o significado de intimidade e de ordem social, e quais são os objetivos desse tipo de sigilo.

Foi concluído que o sigilo externo serve para guardar a intimidade e a privacidade dos envolvidos, assim como uma forma de auxiliar a investigação policial na fase do inquérito, evitando-se o vazamento de informações, o que pode prejudicar o resultado.

Abordou-se a obrigação de sigilo em relação a crianças e adolescentes, devido a proteção trazida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, no que se refere a nome, imagem, intimidade, honra, e a impossibilidade de a imprensa divulgar qualquer detalhe que possa levar a identificação do menor em conflito com a lei, quando o caso for noticiado.

Concluiu-se que a mídia deve ter um papel de noticiar, no que se refere ao processo penal, sem emitir juízo de valor, condenar ou absolver no chamado *trial by media*.

Foi preciso conceituar o que é o julgamento pela mídia, assim como oferecer conceitos de como identificar a ocorrência de um, a fim de que possa se evitar os efeitos prejudiciais desse tipo de julgamento, que não é o do Judiciário.

Em um último momento, estudamos o instituto do desaforamento, passando por um conceito básico a respeito dos princípios do Tribunal do Júri e de sua competência material para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Ao longo do trabalho observou-se o que a jurisprudência tem a dizer sobre alguns dos temas abordados, sendo trazidos diversos julgamentos e suas ementas.

Após a breve conceituação sobre o júri, passou-se a estudar a competência territorial, com as formas de sua fixação: teoria da ação, teoria do resultado e a teoria da ubiquidade. Os crimes dolosos contra a vida, tal qual os crimes tentados, a fixação da competência territorial se dá pela teoria da ação, ou seja, o foro competente é o do último local conhecido da execução.

Após essa conceituação básica, passamos a estudar o desaforamento, dando especial atenção a hipótese que mais interessa ao presente trabalho: a dúvida sobre a imparcialidade do jurado.

Foram trazidas questões a respeito da prova testemunhal e o desaforamento, mas sem o intuito de respondê-las, uma vez que não eram o foco desse trabalho acadêmico.

Abordou-se o momento adequado para requerer o desaforamento, que é após a pronúncia, mas antes da primeira sessão do júri, por se entender que, após o julgamento, pedir para desaforar seria uma forma de burlar o princípio da soberania dos veredictos. Embora exista uma possibilidade disso ocorrer, que é se o julgamento for anulado por algum motivo, e ocorra alguma situação durante ou após o plenário que se encaixe como uma das hipóteses de desaforamento. Somente

nessa situação em particular, que poderia se considerar a mudança de competência territorial sem ser uma forma de burlar o que for decidido pelo conselho de sentença.

A problemática a respeito da necessidade de se *provar* que o júri não é imparcial foi vista, mas sem se apresentar uma solução para o problema, uma vez que não é um problema que tem uma resposta fácil.

Uma vez discutida a questão da parcialidade, principalmente no que concerne aos julgamentos de crimes que sofreram uma grande cobertura da mídia, que muitas vezes dura meses, ou até anos, passou-se a falar da ineficácia do desaforamento.

O Legislador, na reforma do rito do Júri que ocorreu em 2008, foi negligente ao tratar a questão do desaforamento, uma vez que, salvo a possibilidade de o processo ser desaforado por conta do excesso de trabalho, em busca de obedecer o princípio da razoável duração do processo, a reforma tratou o desaforamento da mesma forma que o Código de Processo Penal tratou em 1941.

A reforma desconsiderou completamente o avanço no alcance da informação no Brasil, seja por meio de televisão seja via internet. Foram apresentados alguns dados do IBGE para demonstrar a porcentagem da população brasileira com acesso a esse tipo de tecnologia nos anos de 2007 e 2017, para que ficasse claro o quanto o desaforamento é anacrônico.

Mudar a cidade em que ocorrerá o julgamento de nada adianta se a mídia continuar tendo acesso irrestrito ao conteúdo do processo, inclusive o local para onde foi desaforado, uma vez que a cobertura da imprensa vai continuar, seja pelos jornais de alcance nacional, seja pelos de alcance local, principalmente do local onde ocorrerá o Júri.

Se o júri foi considerado parcial a ponto de se modificar a competência territorial, a cobertura da imprensa vai continuar exercendo o mesmo efeito no novo foro. É necessário, então, que alguma mudança no desaforamento seja feita.

Por conta disso, uma solução foi apresentada para tentar minimizar, ou em alguns casos até mesmo anular a influência da mídia sobre o julgamento: o desaforamento passar a ser causa de sigilo externo no processo penal.

Se, ao se decidir pelo desaforamento, o processo passar a correr em segredo de justiça, incluindo-se nesse segredo o novo local do julgamento, as chances da cobertura midiática influenciar na decisão do Tribunal do Júri é bem pequena, uma vez que não existirá nem mesmo um local certo onde a imprensa procurar.

Se, aliado a isso, os participantes do processo cumprirem sua parte no sigilo, a tendência é que a mídia esqueça o caso, por ausência de informações, talvez exista um julgamento livre da influência da imprensa, e que seja um julgamento justo.

REFERÊNCIA

Abert. O crescimento Socioeconômico do Brasil e a Radiodifusão. Disponível em:< <https://www.abert.org.br/web/index.php/dados-do-setor/estatisticas/radiodifusao-socioeconomico>>. Acesso em 16/08/2018.

ALMADA, Roberto José Ferreira de. **A garantia processual da publicidade**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

AQUINO, Bel; BAYER, Diego. Caso da Escola Base, Aclimação, São Paulo (1994). Disponível em: < <http://justificando.cartacapital.com.br/2014/12/10/da-serie-julgamentos-historicos-escola-base-a-condenacao-que-nao-veio-pelo-judiciario/>>. Acesso em 15/03/2018.

AvelareDuarte. Internet no Brasil 2007 (estatísticas). Disponível em:< <http://www.avellareduarte.com.br/fases-projetos/conceituacao/demandas-do-publico/pesquisas-de-usuarios-atividades-2/internet-no-brasil-2015-dados-e-fontes/internet-no-brasil-2007-dados-e-fontes/>>. Acesso em 16/08/2018.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. 2ª ed. 2ª tir, Bauru, Edipro, 2011.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Lei nº 9.034, de 03 de maio de 1995. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9034.htm>. Acesso em 08/08/2018.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del3689.htm >. Acesso em 08/08/2018.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9034.htm>. Acesso em 10/08/2018

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Código de Processo Penal. Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em 15/08/2018.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm>. Acesso em 20/08/2018.

BRASIL. Código de Processo Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.html>. Acesso em 15/03/2018

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Lei 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em 20/03/2018

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Lei de Execução Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm>. Acesso em 20/03/2018

CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal** (trad. Jeremy Lugros). 1ª ed. São Paulo: Ed. Nilobook, 2013.

CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, imagem, vida privada e intimidade, em colisão com outros direitos**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2002.

CERQUEIRA, Josemar Dias. **O princípio da publicidade no processo penal brasileiro**. In: SCHMITT, Ricardo Augusto. Princípios Penais Constitucionais. Direito e Processo Penal à Luz da Constituição Federal. Editora Juspodivm, Salvador, 2007.

CHAVES, Charley Teixeira. **O Povo e o Tribunal do Júri**. Belo Horizonte. Ed. D'Plácido, 2015.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (**Pacto de San Jose da Costa Rica**), 22.11.1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm> . Acesso em 10/03/18.

Correio da Bahia. TJ distribuirá senhas para quem quiser acompanhar júri da médica Kátia Vargas. Disponível em:< <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/tj-distribuir-senhas-para-quem-quiser-acompanhar-juri-da-medica-katia-vargas/>>. Acesso em 10/08/2018.

D'AGOSTINO, Rosane; PAIXÃO, Daniela. Advogado de defesa admite que chances do casal Nardoni são pequenas. Disponível em:< <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2010/03/25/advogado-de-defesa-admite-que-chances-do-casal-nardoni-sao-pequenas.htm>>. Acesso em 16/08/2018.

DIDIER, Junior Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 15 ed. V. 1. Salvador: Juspodivum, 2013.

DINIZ, Maiana. Acusado de participar de estupro coletivo no PI é condenado a 100 anos e 8 meses. Disponível em:<<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2018-02/acusado-de-participar-de-estupro-coletivo-no-pi-e-condenado-100>>. Acesso em 10/08/2018.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Processo Penal**. Vol. 01. Ed. 31ª. São Paulo: Saraiva, 2009.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Processo Penal**. Vol. 1. Ed. 35ª. São Paulo: Saraiva, 2013.

GANDRA, Alana. Pesquisa diz que, de 69 milhões de casas, só 2,8% não têm TV no Brasil. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-02/uso-de-celular-e-acesso-internet-sao-tendencias-crescentes-no-brasil>>. Acesso em 16/08/2018.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Dos princípios constitucionais e o Código de Processo Civil**. São Paulo, José Bushatsky Ed., 1975.

HAMILTON, Sergio Demoro. **O Desaforamento**: Breves Observações. Revista Magister de Direito Penal e Processo Penal. V. 1. Porto Alegre: Magister, 2004 – Bimestral. p. 26. Ibidem, p.17. Ibidem, p.18-19. Ibidem, p. 22.
IG. 69% dos brasileiros já têm acesso à internet pelo celular, afirma IBGE. Disponível em: <<https://tecnologia.ig.com.br/2018-04-27/acesso-a-internet.html>>. Acesso em 16/08/2018.

KARAM, Maria Lúcia. **Competência no Processo Penal**. 3ª Ed. Editora Revista dos Tribunais, 2002.

KEHDI, Andre Pires de Andrade. **Sigilo da Ação Penal**. In: Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo. Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. Vol. 1. Niterói, Impetus, 2011.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Código de Processo Penal comentado**. 2. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

LOPES, Aury Júnior. **Fundamentos do Processo Penal**: introdução crítica. 14ª Ed. 2017.

MARTINS, Cid. Preso por atear fogo à casa de torcedora gremista confessa o crime. Disponível em: <<https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2014/09/preso-por-atear-fogo-a-casa-de-torcedora-gremista-confessa-o-crime-cj5vpof880o7zxbj08y6edkxu.html>>. Acesso em 15/03/2018.

MORAES, Maurício Zanoide de. **Publicidade e Proporcionalidade**. In: Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo. Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

MOURA, Eduardo. Pivô do caso Aranha volta a trabalhar, mas ainda sofre ameaça 1 ano depois. Disponível em: <<http://globoesporte.globo.com/rs/noticia/2015/08/pivo>>

do-caso-aranha-volta-trabalhar-mas-ainda-sofre-ameaca-1-ano-depois.html>. Acesso em 15/03/2018.

MUNIZ, Tailane; NASSOR, Mauro Akin. Distribuição de senhas para júri de Kátia Vargas forma longa fila em Nazaré. Disponível em:< <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/distribuicao-de-senhas-para-juri-de-katia-vargas-forma-longa-fila-em-nazare/>>. Acesso em 10/08/2018.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas.

PAIANO, Daniela Braga. Direito à intimidade e à vida privada.P.9. Disponível em:< <https://www.diritto.it/archivio/1/21084.pdf>>. Acesso em 11/08/2018.

PORFÍRIO, Fernando. Júri de Suzane não poderá ser filmado em momento algum. Disponível em:< https://www.conjur.com.br/2006-jun-02/juri_suzane_nao_filmado_momento_algum>. Acesso em 10/08/2018.

Portal G1. RBS TV. Torcedora é afastada do trabalho no RS após ofensas racistas a jogador. Disponível em: < <http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2014/08/torcedora-e-afastada-do-trabalho-no-rs-apos-ofensas-racistas-jogador.html>>. Acesso em 15/03/2018.

Portal G1. Suzane von Richthofen deixa a prisão para saída temporária do Dia dos Pais. Disponível em: < <https://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2018/08/09/suzane-von-richthofen-deixa-a-prisao-para-saida-temporaria-do-dia-dos-pais.ghtml>>. Acesso em 10/08/2018.

Portal G1. TV Tribuna. Mulher morta após boato em rede social é enterrada em Guarujá, SP Disponível em: < <http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-morta-apos-boato-em-rede-social-e-enterrada-nao-vou-aguentar.html>>. Acesso em 15/03/2018.

RAHAL, Flavia. **Publicidade no processo penal**: a mídia e o processo. Vol. 12, n. 47, Revista Brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais. São Paulo, 2004.

ROCHA, Carla. Daniella Perez: 20 anos do assassinato que mudou a lei. Disponível em:< <https://oglobo.globo.com/rio/daniella-perez-20-anos-do-assassinato-que-mudou-lei-7125130>>. Acesso em 16/08/2018.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

SAMPAIO, Paulo. Rosto de Suzane von Richthofen é escondido em fotos com a família do noivo. Disponível em: < <https://paulosampaio.blogosfera.uol.com.br/2018/06/24/rosto-de-suzane-von-richthofen-e-escondido-em-fotos-com-a-familia-do-noivo/>>. Acesso em 30/06/2018.

SCHREIBER, Simone. **A publicidade opressiva dos julgamentos criminais**. Ano 18, n. 86, Revista Brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais. São Paulo, 2010.

SOUZA, Diego Fajardo e LEITE, Rosimeire Ventura. **Sigilo no Processo Penal e Interesse Público**. In: Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo. Coord. por FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; Moraes, Maurício Zanoide de. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

Superior Tribunal de Justiça - STJ. Habeas Corpus 231338 SP 2012/0012066-0, Sexta Turma, Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Julgado em 23/08/2016. DJ: 08/09/2016. **Jusbrasil**, 2016. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/387036253/habeas-corpus-hc-231338-sp-2012-0012066-0?ref=juris-tabs>>. Acesso em 10/08/2018.

Superior Tribunal de Justiça - STJ. Habeas Corpus 30698 RJ 2003/0172209-0. 5ª Turma. Relator: Ministra Laurita Vaz. Data de julgamento 04/11/2003. DJ: 01/12/2003. **Jusbrasil**, 2003. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7411294/habeas-corpus-hc-30698-rj-2003-0172209-0-stj>>. Acesso em 10/08/2018.

Superior Tribunal de Justiça - STJ. Habeas Corpus 231338 SP 2012/0012066-0, Sexta Turma, Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, Julgado em 23/08/2016. DJ: 08/09/2016. **Jusbrasil**, 2016. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/387036253/habeas-corpus-hc-231338-sp-2012-0012066-0?ref=juris-tabs>>. Acesso em 10/08/2018.

Superior Tribunal de Justiça - STJ. Habeas Corpus 30698 RJ 2003/0172209-0. 5ª Turma. Relator: Ministra Laurita Vaz. Julgado em 04/11/2003. DJ: 01/12/2003. **Jusbrasil**, 2003. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7411294/habeas-corpus-hc-30698-rj-2003-0172209-0-stj>>. Acesso em 10/08/2018.

Superior Tribunal de Justiça - STJ. HC 95853/RJ 2007/0287153-9. 6.ª Turma. Relator: Ministro Og Fernandes, Data do julgamento: 11/09/2012. Data de publicação: 04/10/2012. **Jusbrasil**, 2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22580686/habeas-corpus-hc-95853-rj-2007-0287153-9-stj/inteiro-teor-22580687?ref=juris-tabs>>. Acesso em 11/08/2018.

Supremo Tribunal Federal - STF. HC 82.281-SP, rel. Min. Maurício Corrêa, 26.11.2002. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo292.htm>>. Acesso em 15/08/2018.

Supremo Tribunal Federal - STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2578>>. Acesso em 15/08/2018.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar. **Curso de Direito Processual Penal**. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 12. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

Tribunal de Justiça do Distrito Federal – TJ-DF. HC 07092623420188070000. Segredo de justiça 07092623420188070000. 3ª Turma Criminal. Relator Nilsoni de Freitas Custodio. Julgado em 02/08/2018. PJe: 07/08/2018. **Jusbrasil**, 2018. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/610035009/7092623420188070000-segredo-de-justica-0709262-3420188070000>> Acesso em 10/08/2018.

Tribunal de Justiça do Mato Grosso – TJ-MT. Apelação 00189296020098110042 93308/2010. 1ª Câmara Criminal. Relator Des. Rui Ramos Ribeiro. Data do julgamento: 03/07/2012. Publicação: 24/08/2012. **Jusbrasil**, 2012. Disponível em: <<https://tj-mt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/334964609/apelacao-apl-189296020098110042-93308-2010>>. Acesso em 15/08/2018.

Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro – TJ-RJ. Apelação Penal Nº 00039680420048190031. Primeira Câmara Criminal. Relator: Des. Marcus Henrique Pinto Basilio. Julgado em 6/10/2014. **Jusbrasil**, 2014. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/144981666/apelacao-apl-39680420048190031-rj-0003968-0420048190031?ref=juris-tabs>>. Acesso em 28/05/2018.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJ-RS- Recurso Crime Nº 685017055. Primeira Câmara Criminal. Relator: Jorge Alberto de Moraes Lacerda, Julgado em 02/10/1985. **Jusbrasil**, 1985. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5215543/recurso-crime-rc-685017055-rs-tjrs>>. Acesso em 10/08/2018.

Tribunal de Justiça de São Paulo – TJ-SP. Habeas Corpus 1219262300000000 SP, 7ª Câmara de Direto Criminal. Relator Christiano Kuntz. Julgado em 07/08/2008. Publicação: 01/09/2008. **Jusbrasil**, 2008. Disponível em <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3145742/habeas-corpus-hc-1219262300000000-sp>>. Acesso em 10/08/2018.

TUCCI, José Rogério. **Garantias constitucionais da publicidade dos atos processuais e da motivação das decisões no novo CPC**. In RIBEIRO, Darci, JOBIM, Marco. Desvendando o Novo CPC. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2017.

Wikipedia. Disponível em: <https://en.wikipedia.org/wiki/Nebraska_Press_Ass%27n_v._Stuart>. Acesso em 16/03/2018.