

**PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA E A
INDISPENSABILIDADE DA REALIZAÇÃO DO EXAME DE CORPO DE
DELITO DIRETO COMO REGRA NOS CRIMES MATERIAIS**

CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF PRESUMPTION OF INNOCENCE AND THE
INDISPENSABILITY OF THE CONDUCT OF THE EXAMINATION OF BODY OF
DIRECT OFFENSE AS A RULE IN MATERIAL CRIMES

Claudiomar David Martins¹
Paulo José Freire Teotônio²

RESUMO

No contexto da atual sociedade em que vivemos, observa-se que o Estado, através de seus agentes, ao objetivar a aplicação da lei penal com justiça, acaba por não respeitar certos princípios explícitos na Carta Magna. O presente estudo teve como objetivo fazer uma análise do Princípio da Presunção da Inocência em relação a crimes materiais, onde se exige o exame de corpo de delito direto. Para tanto, utilizou-se do caso do goleiro Bruno, concluindo-se que houve a violação de tal princípio no caso em tela.

Palavras-chave: princípio da presunção da inocência, crime material, exame de corpo de delito direto.

ABSTRACT

In the context of the present society in which we live, it is observed that the State, through its agents, in objectifying the application of the criminal law with justice, ends up not respecting certain explicit principles in the Magna Carta. The purpose of this study was to analyze the Principle of the Presumption of Innocence in relation to material crimes, where a direct corpus examination is required. For that, the case of the goalkeeper Bruno was used, and it was concluded that there was a breach of this principle in the case on screen.

Keywords: principle of presumption of innocence, material crime, direct corpus examination.

¹Claudiomar David Martins – Estudante de Direito da Faculdade “Laudo de Camargo” – UNAERP.
Email: claudiomar.martins@hotmail.com

² Paulo José Freire Teotônio – Mestre em Direito, Promotor de Justiça e Professor de Direito Penal na Universidade de Ribeirão Preto – UNAERP. Email: pjteo@bol.com.br

1 INTRODUÇÃO

Vivemos numa sociedade marcada historicamente por desigualdades sociais, culturais e econômicas, o que acarreta num maior número de delitos praticados por seus membros.

Todavia, para que tais infratores sejam punidos com justiça, nosso Ordenamento Jurídico se vale do Código de Processo Penal, instrumento este alicerçado na Carta Maior que tem com o objetivo aplicar a lei penal com justiça, porém, o que se percebe no contexto atual é que o Estado, representado por seus agentes (Magistrados e Membros do Ministério Público), ao buscar a solução – prevenção/punição – acaba por não respeitar certos princípios, explícitos na Carta Magna e que irradiam aos demais mandamentos normativos do Sistema Jurídico. Tal desrespeito à princípios constitucionais pode estar ligado a ânsia de uma sociedade por justiça a qualquer custo, influenciada por uma mídia de massa que esquece seu papel de informador das pessoas para moldar seu modo de ser, de fazer e de pensar as coisas, e, também, por outro lado, ligado a subjetividade dos agentes estatais, responsável pela justiça, que em nome da máquina estatal, atropelam princípios constitucionais, muitas vezes fazendo uma má interpretação da letra da lei, em busca da punição do infrator.

O presente artigo tem como objetivos, fazer uma breve análise do princípio constitucional da Presunção da Inocência; fazer referência ao homicídio como crime material e a obrigatoriedade da realização do exame de corpo de delito direito para esses crimes; e por fim, fazer uma breve análise do caso do goleiro Bruno, para ao final se concluir se houve ou não violação do Princípio Constitucional da Presunção da Inocência.

2 PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA

Como garantia individual em relação ao Estado, e na busca da aplicação da lei penal com justiça, o Processo Penal brasileiro se alicerça em princípios insculpidos na Carta Maior, que fundamentam e direcionam sua eficiente execução. Princípios estes como Juiz Natural (art. 5º, LIII, CF); Ampla Defesa e Contraditório (art. 5º, LV, CF) e Presunção da Inocência: “ninguém será considerado culpado até o transito em julgado de sentença penal condenatória” (art. 5º, LVII, CF). Nota-se a suma importância para a

efetiva prestação jurisdicional estatal, no tocante ao Processo Penal, ao respeito aos princípios acima citados, principalmente ao princípio da Presunção da Inocência, que além de contemplado pelo texto constitucional, é também disciplinado por norma supralegal.

O art. 8º do Decreto nº 678 de 1992, reforça o princípio da Presunção da Inocência ao dizer que “toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa”. No entanto, se faz necessário elucidar que tal Decreto advém de um Tratado Internacional sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), o que o torna equivalente às emendas constitucionais, ou seja, tal princípio além de explícito no texto constitucional (art.5º, LVIII), possui ainda, “natureza constitucional”, pois segundo o parágrafo 2º da Constituição Federal “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. De acordo com Costa (2013), “os tratados internacionais sobre Direitos Humanos aderidos pelo Ordenamento Jurídico brasileiro, estão hierarquicamente acima das normas ordinárias, mesmo estando em debate se a inserção do parágrafo 3º no art. 5º da Constituição (EC 45/04) opõe-se à interpretação do parágrafo 2º que reza que tratados internacionais de Direitos Humanos preexistentes à EC 45/04 possuem força de Emenda Constitucional”.

3 HOMICÍDIO COMO CRIME MATERIAL

Crime Material é todo aquele em que a lei prevê um resultado vinculado a conduta por um nexo causal, onde sua consumação depende da ocorrência do resultado.

De acordo com Bitencourt (2008),

“O crime material ou de resultado descreve a conduta cujo resultado integra o próprio tipo penal, isto é, para a sua consumação é indispensável a produção de um dano efetivo. O fato se compõe da conduta humana e da modificação do mundo exterior, como ocorre no crime de homicídio por exemplo”(BITENCOURT, 2008, pg. 214).

O homicídio, é assim, classificado como crime material, pois o preceito primário da norma incriminadora (art. 121, CP) ao descrever a conduta “matar alguém”, integra o resultado morte ao tipo penal.

Para Bitencourt (2011),

“De plano, não se pode ignorar que o homicídio é um crime material, e, por conseguinte, o resultado integra o próprio tipo penal, ou seja, para a sua consumação é indispensável que o resultado ocorra, tanto que, nesses crimes, a ausência do resultado da ação perpetrada caracteriza a tentativa. A morte que é o resultado pretendido pelo agente, é abrangida pelo dolo; logo, integra o próprio tipo penal. Ademais, dentro dos crimes materiais, classifica-se entre aqueles que, na linguagem do Código de Processo Penal, deixam vestígios. E, para esses crimes por segurança, o referido diploma legal exige que a sua materialidade seja comprovada por meio do auto de exame de corpo de delito - art. 158, CPP” (BITENCOURT, 2011, pg. 53).

Importante salientar que em crimes materiais, compete ao órgão acusador o encargo de provar a existência do crime, provar que o acusado desenvolveu uma conduta típica visando um resultado lesivo ao direito e o nexo de causalidade entre a ação do agente e o resultado (Messias, 1999).

Ainda segundo o mesmo autor,

“Se a acusação deixar de provar qualquer dos requisitos essenciais da denúncia, como a existência do fato criminoso, ou porque não ocorreu, não era constitutivo de uma infração penal, ou porque não se provou a participação do denunciado no evento, ou por concorrer circunstâncias que exclua o crime, ou, por derradeiro, se a prova apresentada não for suficiente para lastrear uma condenação, ter-se-á a absolvição do denunciado, porque o órgão de acusação não se desincumbiu dos encargos da prova de forma satisfatória, adotando-se a parêmia: *Actore non probante, réus absolvitur*, ou seja, se o autor não prova, o réu será absolvido” (MESSIAS, pg. 181, 1999).

4 EXAME DE CORPO DE DELITO

Sabendo-se que crime material é aquele que deixa vestígios, o Código de Processo Penal em seu art. 158, nos apresenta o exame de corpo delito como indispensável prova pericial para a elucidação de tais crimes, se não vejamos, art. 158 “Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado”.

Para Tavore e Alencar (2013),

“Corpo de delito é o conjunto de vestígios materiais deixados pela infração penal, seus elementos sensíveis, a própria materialidade, em suma, aquilo que pode ser examinado através dos sentidos” (TAVORE e ALENCAR, 2013, pg. 417).

De acordo com Mirabete (2006),

“o exame de corpo de delito é o conjunto de vestígios materiais deixados pela infração penal, a materialidade do crime, aquilo que se vê, apalpa, sente, em suma, aquilo, que pode ser examinado através dos sentidos” (MIRABETE, 2006, pg. 265).

O art. 159 do Código de Processo Penal disciplina quem deverá realizar o exame de corpo de delito, “O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior. § 1º Na falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame”.

Por outro lado, o art. 158 do Código de Processo Penal, ao fazer referência ao exame de corpo de delito, diz este poder ser direto ou indireto, onde aqui é necessário que se faça uma distinção.

Pode-se dizer que exame de corpo de delito direto é quando os peritos examinam os vestígios deixados materialmente pelo crime, por outro lado, exame de corpo de delito indireto é aquele realizado com base nas informações deixadas por testemunhas, documentos entre outros referentes ao fato (Santos, 2014).

4.1 Exame de Corpo de Delito Direto com regra

O art. 564, III, “b” do Código de Processo Penal, ao discorrer sobre as hipóteses de nulidade do processo acentua que o exame de corpo de delito direto é a regra, abrindo exceção ao disposto no art. 167 do mesmo diploma que diz, “não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta”. Todavia, importante ressaltar aqui o que inúmeros autores já vem há tempos nos alertando, ou seja, a má interpretação da lei por parte dos agentes estatais. De acordo com Gomes (2015),

“Devemos atentar que o art. 167 foi inserido em nosso Código Processual Penal de 1942, época em que vigia em nosso País a Constituição anterior a 1988 (que não trazia o princípio da presunção de inocência) e um regime político não democrático. Naquele contexto histórico, portanto, fácil era entender que uma lei ordinária viesse a facilitar a prova da materialidade do crime de homicídio tentado ou consumado” (GOMES, 2015).

Ou seja, no crime de homicídio por se tratar de crime material, é indispensável que se faça o exame de corpo de delito direto, porém nos casos em que não se encontra o cadáver, uma discussão se acentua no que diz respeito da validade do exame indireto em tais casos, como o caso do goleiro Bruno por exemplo.

5 O “CASO GOLEIRO BRUNO”

Em março de 2013, o goleiro Bruno Fernandes de Souza foi condenado em primeira instância há 22 anos e 3 meses como o mandante do assassinato da modelo Eliza Samudío pelo Tribunal do Júri de Contagem – MG. Bruno também foi condenado pelo homicídio triplamente qualificado da ex-namorada, ocultação do cadáver e sequestro e cárcere privado do filho deles, sendo 17 anos e 6 meses em regime fechado por homicídio triplamente qualificado (por motivo torpe, asfixia e uso de recurso que dificultou a defesa da vítima), a outros 3 anos e 3 meses em regime aberto por sequestro e cárcere privado e ainda a mais 1 ano e 6 meses por ocultação de cadáver. Todavia, em de fevereiro de 2017, “o ministro Marco Aurélio, do Supremo Tribunal Federal (STF), concedeu liminar no Habeas Corpus (HC) 139612, impetrado em favor do ex-goleiro Bruno Fernandes das Dores de Souza. O relator apontou que a defesa de Bruno apresentou apelação junto ao Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJ-MG) contra a decisão do Tribunal de Júri de Contagem (MG), que o condenou em março de 2013,

mas o recurso ainda não foi analisado”. Bruno estava preso preventivamente desde julho de 2010, quase sete anos (G1, 2013). Em abril de 2017 Bruno voltou a ser preso por decisão do Supremo Tribunal Federal, a maioria dos ministros da casa votou contra o habeas corpus que garantia a liberdade do jogador. A decisão foi tomada por três votos a um. Marco Aurélio Mello, que concedeu, em fevereiro deste ano, a liberdade do jogador, foi o único voto a favor. Alexandre de Moraes, Luiz Fux e Rosa Weber votaram para Bruno retornar à prisão (G1, 2017).

Em 27 de setembro de 2017, O TJ-MG (Tribunal de Justiça de Minas Gerais) decidiu reduzir em 18 meses a pena do goleiro Bruno Fernandes, com a determinação, a pena passará de 22 anos e três meses para 20 anos e nove meses. A redução da pena de Bruno se deve à prescrição do crime de ocultação de cadáver, segundo o TJ-MG (NOTÍCIAS UOL, 2017).

5.1 Condenação influenciada pela mídia?

Vários estudos realizados demonstram o quanto a mídia pode ter influência no Direito Penal, pois de um lado temos uma sociedade que anseia para que aqueles que cometem crimes sejam punidos a qualquer custo, de outro lado, uma mídia que com sua dramatização na veiculação da prática de crimes insculpe no senso comum o medo, e prega a punição de tais infratores.

Para Gomes e Mello (2015),

“A mídia é uma força impulsionadora que mascara um jogo de interesses político-ideológicos, ela manipula as emoções de seus telespectadores, transformando a nossa sociedade em um grande grupo de pessoas que vivem constantemente assustadas com o aumento dos índices de criminalidade, com a recorrente insegurança de sair de casa, situações essas demonstradas pela mídia com um alto teor de dramatização, geralmente expondo um lado tendencioso, nada parcial da questão. Apegada ao senso comum e ao interesse de terceiros, a mídia parece ganhar cada vez mais espaço na opinião pública e conquistar ainda mais os seus telespectadores, repercutindo, assim, um discurso que remonta aos tempos das penas excessivamente cruéis, horrendos castigos que saciavam a sede por sangue e estripações clamada pelo povo” (GOMES e MELLO, 2015).

Concordamos que a mídia com tamanha força que possui, é capaz de não só influenciar as pessoas comuns, mas também o próprio ordenamento jurídico, responsável em zelar por todos os princípios e garantias fundamentais insculpidos na Carta Magna. Corroborando com tal afirmação, e no debate sobre o caso do goleiro Bruno, Gomes (2013) diz que,

“No caso do ex-goleiro Bruno o “Fantástico” conseguiu ouvir o seu primo Jorge Luiz (menor na época dos fatos), colocando no ar “seu depoimento”. O que a Justiça não vem conseguindo fazer, a Globo fez. E o povo todo, inclusive quem vai servir de jurado do caso, viu e ouviu a nova versão dessa importante testemunha, que foi a primeira a revelar que Eliza Samúdio foi levada a um local afastado para ser assassinada. A primeira testemunha (do julgamento de Bruno) já foi ouvida! Quem vai participar como jurado do caso já começou a formar o seu convencimento. E tudo isso sem a interferência do advogado e do promotor do caso. É dessa forma que a mídia exerce sua expressiva força. É dessa forma que ela é hoje sumamente relevante para a busca da verdade ou para a tentativa de manobra dos resultados dos processos (tal como ocorreu, em vários momentos, no mensalão)” (GOMES, 2013).

Do exposto acima devemos nos indagar; se os próprios jurados ouviram a versão da testemunha, como seria possível não acreditar na influência que tal divulgação teve no resultado do processo?

É válido ressaltar que Jorge Luiz Rosa, considerado testemunha-chave no Júri, não foi ouvido, pois foi dispensado pela acusação.

6 CONCLUSÃO/DISCUSSÃO

De grande relevância se faz neste momento elucidar que não foi o objetivo deste trabalho julgar se o goleiro Bruno é culpado ou inocente, mas sim, fundamentando juridicamente, demonstrar se houve ou não desrespeito do Princípio da Presunção da Inocência no caso em tela.

Diante de todo o contexto aqui explanado, concluímos que houve a violação do Princípio Constitucional da Presunção da Inocência, se não vejamos.

Em primeiro lugar, ficou demonstrado que em crimes matérias, como o homicídio, é indispensável a realização do exame de corpo de delito direto, o que no caso em tela não foi possível devido ao desaparecimento do corpo da vítima. Todavia, a

jurisprudência vem aceitando o exame de corpo de delito indireto (testemunhas) em tais casos onde o corpo da vítima não é encontrado, neste ponto ressalta-se que além da lei exigir que se ouçam duas testemunhas, ambas devem ser idôneas, no caso em tela sabe-se que a condenação do réu se deu embasado na delação de uma testemunha, e que por sinal também era ré no processo, o que resultou no encarceramento do réu por quase sete anos. Ressaltamos aqui o risco que se incorre de um retrocesso penal ao se fazer uma má interpretação do artigo 167 do Código de Processo Penal, uma vez que este foi inserido em nosso Ordenamento num momento anterior a Democracia, retrocesso este que poderia nos remeter à época do direito penal do inimigo, onde direitos processuais e constitucionais são ignorados na busca da punição dos infratores.

Em segundo lugar destacamos a influência que a mídia pôde ter exercido na formação da convicção dos jurados, ao veicular o relato da principal testemunha que posteriormente foi dispensada pela acusação. Aqui nos parece claro que estamos diante duma colisão de direitos fundamentais. Pois se de um lado a livre expressão de comunicação independente de censura é autorizada pela Constituição, de outro lado a própria Constituição limita a veiculação de certas informações que demandam sigilo para o exercício profissional, ora, aqui estamos falando do exercício profissional daqueles que operam o direito e que buscam a justiça através de sua profissão e que no caso em tela, com a divulgação antecipada da mídia, tiveram seu direito constitucional violado.

Finalmente e mesmo não se tratando de objeto deste trabalho, dois pontos devem ser destacados. A discussão sobre cumprimento de pena após condenação em segunda instância e a questão da prisão preventiva. Em relação ao início de cumprimento da pena após condenação em segunda instância, no caso em tela é sabido que a defesa ingressou com recurso em 2013, o que ensejou na soltura do réu em 2017 através de uma liminar concedida por um dos Ministros do STF, onde aqui nos parece óbvio não só a violação do princípio constitucional da presunção da inocência, pelo tempo em que o réu permaneceu encarcerado preventivamente, como também o fato da própria prisão preventiva ter extrapolado seus limites legais, indo contra o princípio da razoabilidade. Ao analisarmos o Código de Processo Penal, em seu título e capítulo que trata da prisão preventiva (art. 311 a 316), podemos observar que o legislador não fixou um limite para a duração da medida, o que fica a cargo da arbitrariedade dos magistrados que deve ser orientada pelo princípio da razoabilidade, e mais, entre outras hipóteses em que a prisão preventiva poderá ser decretada (art. 312), uma nos chamou a atenção, quais sejam,

quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria. Observa-se que nesta hipótese, dois são os requisitos exigidos pela lei para que possa haver a prisão preventiva, requisitos estes que devem ser cumulativos devido à conjunção “e”. No caso em tela por se tratar de crime material, a prova cabível de existência do crime deveria ser obtida através do exame de corpo de delito direto, onde o exame indireto serviria apenas para suprir um dos requisitos exigidos pelo artigo 312, qual seja, o indício suficiente de autoria, faltando por tanto o outro requisito.

Em outras palavras, o que nos parece óbvio é que no caso em tela, ocorreu que a pressão social, a influência midiática e a busca por justiça a qualquer custo pelo Estado, representado por seus agentes, resultaram não só numa má interpretação da letra da lei como também viabilizou a violação do Princípio da Presunção da Inocência.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal. São Paulo: Saraiva 2011.

BRANCO, P.G.G; COELHO, I.M; MENDES, G.F. Curso de Direito Constitucional. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRANDÃO, Fabiana Mendes Caldeira. A importância da perícia criminal para a comprovação da materialidade no crime de homicídio. ConteudoJuridico, Brasilia-DF: 29 mar. 2016. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55514&seo=1>. Acesso em: 18 mar. 2018.

BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto – Lei nº 3.689 de 03 de outubro de 1941.

COSTA, C.T; JACOB, J.D.G.C. A validade do uso das provas indiretas no julgamento do crime de homicídio. IV Congresso Nacional da FEPODI: [Recurso eletrônico on-line] organização FEPODI/ CONPEDI/ANPG/PUC-SP/UNINOVE. Coordenadores: LiviaGaigherBosio Campello, Mariana Ribeiro Santiago – São Paulo: FEPODI, 2015.

EDITORA SARAIVA. Direito Processo Penal. 11ª. ed. São Paulo: Saraiva: 2014

_____. VadeMecum. 17. ed., atual. eampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

GOMES, Luiz Flávio. A mídia e o julgamento do ex-goleiro bruno. Disponível em: <https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121931250/a-midia-e-o-julgamento-do-ex-goleiro-bruno>. Acesso em: 17 de março de 2018.

_____. Mídia, direito penal e vingança popular. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/12956/midia-direito-penal-e-vinganca-popular>>. Acesso em: 18 de março de 2018.

GOMES, J.P.L; MELO, S.D.M. O poder da mídia na esfera do direito penal: repercussões de uma sociedade punitiva. Revista Transgressões: Ciências Criminais em Debate, 2013.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Processo Penal. 18ª ed. rev. e atual. por Renato N. Fabbrini.. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Alexandre de. Constituição da República Federativa do Brasil. 34.ed., São Paulo: Atlas, 2011

ROMANO, Rogério Tadeu. A acusação de homicídio sem cadáver da vítima e uma longa prisão preventiva. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5010, 20 mar. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/56117>>. Acesso em: 17 mar. 2018.

SANTOS, Erilene Crivellaro dos. A prova no crime de homicídio sem cadáver. Monografia de Conclusão de Curso apresentada ao CENTRO UNIVERSITÁRIO “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. Presidente Prudente, São Paulo, 2014.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, RosmarAntonni Rodrigues Cavalcanti de. Curso de direito processual penal. 8. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2013.

Submissão: 04.09.2018

Aprovação: 02.12.2018