

ALGUMAS ANOTAÇÕES SOBRE OS EFEITOS DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO JUIZ NATURAL NO PROCESSO PENAL

KARLA M^a A. ALVES

*Advogada
Especialista em Direito Processual Penal
Mestranda em Direito Constitucional - UNIFOR*

RESUMO

O presente documento levanta considerações sobre a Constituição de 1988, no que tange à obrigatoriedade da interveniência de um Juiz Natural nos processos, consoante esta normatizado no Art. 5º, incisos: XXXVII – não haverá juízo on Tribunal de exceção, e LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente.

ABSTRACT

This article aims to clear the matter about the forceable participation of an able and proper judge to act on specifical lawsuit and also about the unlawful Court of Exception as per rulled on the Art. 5º of the brazilian Constituiton, dated 1988, and its incertions: XXXVII – There will be none Court of Exception; LIII – Nobody will be procecuted nor convicted, otherwise by the competent Authority.

Com a Carta de 88, estampada ficou a obrigatoriedade da existência do Juiz Natural no processo, de acordo com o que é estipulado no art. 5º, incisos XXXVII e LIII da Lei Maior.

“Art.5º.

(...)

XXXVII – não haverá juízo ou tribunal de exceção;

(...)

LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente.”

Decorre desta determinação a proibição dos Tribunais de Exceção e a existência do Juiz competente, qual seja o órgão jurisdicional pré-constituído em decorrência de regras constitucionais, aquele que ao momento do fato possua competência já determinada por normas abstratas, estando por isso legitimado a atuar em determinado processo.

Estão estas regras diretamente ligadas a preceitos de ordem pública, e se relacionam intimamente à garantia do devido processo legal, atingindo também a dimensão de garantia constitucional. Servindo de base para a estipulação das demais regras organizacionais, possuem dentre suas finalidades a preservação de interesses estatais

e individuais, presentes fundamentalmente no conflito entre o Direito de Punir do Estado e o Direito de Liberdade.

Alexandre de Moraes, citando Boddo Dennewitz, afirma que “a instituição de um tribunal de exceção implica em uma ferida mortal ao Estado de Direito, visto que sua proibição revela o *status* conferido ao Poder Judiciário na democracia.”¹

É esta competência improrrogável, não se admite qualquer tipo de modificação pelo órgão jurisdicional, que não se adequa à predeterminação constitucional. Acarreta esta atitude a incompetência absoluta do órgão.

Em decorrência desta previsão constitucional, destacou-se igualmente a garantia ao Promotor Natural, com a proibição ao acusador de exceção, garantindo-se ao cidadão ser processado pelo promotor competente, em acordo com a atribuição prévia.

Baseado nesta garantia, surgiu o princípio da independência funcional, que garante ao membro do Ministério Público a estabilidade e segurança necessárias ao exercício de suas atribuições.

Em ensinamento de Paulo Cezar Pinheiro Carneiro “O promotor de justiça não é representante do MP, como se afirma na práxis

¹ Moraes, Alexandre de. *Direito Constitucional*. São Paulo. Atlas, 1999. p. 98.

forense; este apresenta a instituição, sendo o próprio Ministério Público na sua parcela específica de atribuição, não havendo hierarquia na carreira, e sim mera hierarquia administrativa.”²

Do princípio do promotor natural surgem algumas garantias que devem ser asseguradas ao cidadão:

I- pessoa investida no cargo de promotor de justiça;

II- titularidade dos cargos;

III- titularidade vinculada a um órgão específico;

IV- atribuições deste órgão fixadas em lei;

V- critérios de substituição fixados em lei.

Com vista destas garantias, conclui-se ter o Ministério Público o papel não só de acusador legal, reveste-se também da função de garantidor processual, atribuindo uma maior lisura aos atos processuais.

As disposições trazidas pelo Código de Processo Penal, art.567 e pelo Código de Processo Civil, art.113, §2º, nos autorizam o entendimento de que, diante da incompetência do juiz, tornam-se nulos seus atos decisórios, sendo possível o aproveitamento de atos de instrução.

Mas na hipótese de ser esta incompetência resultante do não

atendimento às determinações constitucionais, serão aptos a produzir efeitos tais atos instrutórios?

A inadequação, neste caso, relaciona-se não só aos aspectos processuais. Uma garantia constitucional foi preterida, a nulidade deve atingir então os atos instrutórios. É incompetente o juízo impossibilitado de processar e julgar determinada pessoa, falta-lhe a legitimidade não só para presidir o julgamento, bem como a instrução. Só o juízo constitucionalmente competente é apto a conhecer da atividade probatória, estando a validade das provas vinculada à presença do juiz natural, surgindo assim o que poderíamos chamar de “prova natural”, aquela legítima ao exercício probatório das partes, reconhecida como tal pelo juiz competente, e produzida perante este. Em sua obra “Competência no Processo Penal”, a ilustre profa. Karan nos ensina que diante de uma inadequada intervenção de órgão jurisdicional constitucionalmente incompetente, a nulidade dos atos será decretada em virtude de dois fatores, onde uma se relaciona ao fato de se estar diante de uma hipótese de incompetência absoluta, que acarreta a inidoneidade dos atos decisórios. E, por outro lado está se descumprindo o princípio do juiz natural, o que atinge de pronto a

² In o MP no Processo Civil e Penal, p. 49, Forense.

fórmula do devido processo legal, a inidoneidade atinge, neste caso não só os atos decisórios, bem como os instrutórios, pois além da inadequação do exercício jurisdicional, não há sequer a própria legitimidade para tal exercício. Demonstra também que ilegitimidade não pode significar o mesmo que incompetência, sendo aquela um vício maior, desta decorrente.

Em entendimento doutrinário, os eminentes professores Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antônio Magalhães Gomes Filho sustentam a teoria da inexistência do processo instaurado perante o órgão jurisdicional constitucionalmente incompetente.

Entendem ser o juiz natural verdadeiro pressuposto de existência do processo. Será considerado inexistente o processo instruído e julgado por juiz constitucionalmente incompetente, não havendo que se falar em mera nulidade da relação processual.

Não há que se falar em inexistência, tais atos embora realizados perante órgão incompetente, são dotados de jurisdição, mas em virtude da inadequada atuação por parte do órgão, não são aptos a produzir os efeitos desejados, sendo necessário declará-los nulos, para que os mesmos não venham a prosperar. Apesar da decretação de nulidade, estes atos em determinadas situações geram alguns efeitos,

principalmente quando se está diante de garantias individuais.

Por outro lado, os ilustres doutrinadores concluem pela não possibilidade de o MP promover nova ação, baseado na alegação de inexistência do primeiro processo, não tendo ocorrido assim a coisa julgada. Entendem que o rigor processual deverá ceder perante os princípios maiores do *favor rei* e do *favor libertatis*, e deve o princípio do *ne bis in idem* prevalecer.

Diante da teoria da inexistência dos atos praticados por órgão jurisdicional constitucionalmente incompetente, como entender a “anterior” inexistência de um processo, que posteriormente é motivo de proibição para a *reformatio in pejus*? Vê-se então, que não há de se ter como regra a inexistência de tais atos. Adequado entender que ocorrido o ato, e enquanto não decretada sua nulidade, ele existiu e gerou determinados efeitos, que posteriormente serão desconstituídos. No que se relaciona à sentença anulada, torna-se ela inadequada à produção de determinados efeitos, não podendo ser aceita como legítima, mas sua existência tem consequências, como gerar um limite máximo da pena a ser aplicada pela jurisdição competente.

Ocorreria o mesmo no caso de sentença absolutória? Entendem tais autores que a categoria da

inexistência perde força no processo penal, sempre que haja uma absolvição, impedindo assim um novo julgamento pelo mesmo fato, mesmo que a sentença anterior, proveniente de autoridade incompetente, não possua aptidão para passar em julgado. Devemos ter em mente que a ilegitimidade do órgão, e os aspectos processuais devem ceder diante de garantias de maior relevância, como a tutela à Liberdade.

A respeito da nulidade, tão falada aqui, constata-se não haver unanimidade sobre sua natureza jurídica, se deve ser ela considerada ou não sanção. Tourinho Filho entende ser a nulidade uma sanção, e citando Carnelutti, afirma que enquanto não seja esta aplicada, o ato continua gerando seus efeitos. A idéia de nulidade não como sanção é exposta por Júlio Maier, citado por Karam, que entende a nulidade como uma declaração de inidoneidade do ato para produzir os efeitos jurídicos dispostos na norma que o regula, não impedindo a produção de outros efeitos não abrangidos por esta.

Um outro aspecto importante a ser lembrado sobre a proibição constitucional ao tribunal de exceção, relaciona-se à não previsão constitucional do princípio da anterioridade ao juiz natural. Esta observação nos é feita pelo ilustre prof. Júlio Fabbrini Mirabete, que exemplifica o caso dos Juizados Especiais. Desta forma o órgão

jurisdicional pode ser considerado competente e legitimado a conhecer de fatos anteriores a sua criação, tendo competência genérica, não para aquele fato em si. Não há portanto ofensa ao princípio constitucional do juiz natural.

Tourinho Filho, em seu "Código de Processo Penal Comentado", cita-nos e explica o ocorrido quando do massacre dos "Sem-Terra" no Pará, naquela época tentou-se levar o processo para julgamento dos responsáveis perante a Justiça Federal. Surgiria, neste caso, um tribunal de exceção, pois um dos requisitos para o princípio do juiz natural seria descumprido, o exercício da jurisdição em um âmbito previamente estabelecido pela Constituição. A lei elaborada, determina aos crimes dolosos contra a vida de civis, praticados por militares, o processamento e julgamento pela Justiça Comum. Isto para todos os crimes envolvendo a morte de civis por militares, não para um caso especificamente. Vê-se então que a lei poderá ser posterior aos fatos, não se ferindo o princípio do juiz natural, desde que seja ele legalmente constituído e legitimado ao exercício jurisdicional, e que a competência não seja específica a um caso concreto.

Em ensinamento de Maria Lúcia Karam "a presença do juiz natural, ao dar legitimidade ao órgão jurisdicional que atua no processo, se impõe pela necessidade, inerente ao Estado de Direito, de fixação de

limites ao exercício das funções estatais, visando exatamente garantir a dignidade e a liberdade da pessoa humana, dignidade e liberdade que prevalecem sobre o poder de punir, por isso impondo, no processo penal, a visão de que a segurança jurídica diretamente se vincula ao máximo respeito a direitos do réu, que não podem se ver sacrificados por eventuais incorreções produzidas pelo próprio Estado.”³

Diante do que aqui foi exposto, entendemos ser o Juiz Natural uma garantia ao legítimo exercício da atividade jurisdicional por parte do Estado, diante da necessidade de se assegurar às partes a imparcialidade do juiz e, além do caráter subjetivo, para que se comprove ao mesmo tempo, o correto desenvolvimento do processo, sendo desta forma uma garantia da própria jurisdição, principalmente se tratando de matéria

penal, onde se decide pelo Direito de Liberdade do cidadão.

Referências Bibliográficas

GRINOVER, Ada Pelegrini, FERNANDES, Antonio Scarance e GOMES ILHO, Antonio Magalhães.

As nulidades no processo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

KARAM, Maria Lúcia. **Competência no processo penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal.** São Paulo: Atlas, 1995.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** São Paulo: Atlas, 1999.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Código de processo penal comentado.** São Paulo: Saraiva, V.2, 1996.

³ KARAN, Maria Lúcia. *Competência no Processo Penal.* São Paulo. Revista dos Tribunais, 1997. p. 46.