UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE

**O (DES)RESPEITO AOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS DIANTE DA
EXCESSIVA MEDIATEZ DOS CRIMES**

Bruno Monteiro de Araújo

Recife

2017

BRUNO MONTEIRO DE ARAÚJO

**O (DES)RESPEITO AOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS DIANTE DA
EXCESSIVA MEDIATEZADO DOS CRIMES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado pelo aluno Bruno Monteiro de Araújo para a obtenção do grau de bacharel em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco

Orientando: **Bruno Monteiro de Araújo**

Orientador: **Professor Doutor Sérgio Torres Teixeira**

RECIFE

Para Hailton, Raquel, Vinícius e Maria Clara, minha família, base e porto seguro.

RESUMO

O presente trabalho trata dos princípios do processo penal brasileiro, especialmente no que diz respeito no risco de violação a esses quando um crime ganha grande repercussão midiática. Depois de conceituar princípios e situar sua importância dentro do processo penal, é feita uma apresentação daqueles que guardam maior relação com o tema aqui trabalhado, estando, então, mais sujeitos à violações advinda da midiática dos crimes. Feita essa análise inicial, passa-se a estudar a mídia em seu conceito e histórico. Posteriormente, adentra-se na delicada questão da liberdade de expressão, bem como na importância dos meios de comunicação de massa para a construção da chamada opinião pública. A partir da percepção que a mídia, em uma lógica capitalista, tem se afastado de sua precípua função, qual seja, levar informação para as pessoas, e, do contrário, cada vez mais tem deformado o senso crítico da sociedade, impondo seus interesses e pensamentos, é que adentrou-se na influência que essa mesma mídia tem sobre o processo penal e seus princípios. Esses, tendem a ser amplamente desrespeitados quando da excessiva midiática dos crimes.

PALAVRAS-CHAVE: princípios processuais penais – violação – mídia – midiática dos crimes

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS PERTINENTES	3
1.1. Conceito e importância dos princípios para o processo penal	3
1.2. Princípio do devido processo legal.....	5
1.3. Princípio da presunção de inocência.....	8
1.4. Princípio do juiz natural	11
1.5. Princípios do contraditório e da ampla defesa	13
1.6. Princípio da vedação da prova ilícita.....	16
1.7. Princípio da publicidade	18
2. A INFLUÊNCIA DA MÍDIA SOBRE O PROCESSO PENAL	20
2.1. Mídia: conceito e breve histórico	20
2.2. Liberdade de expressão e de imprensa	22
2.3. Formação da opinião pública	24
2.4. Mídia e crimes e desrespeito a princípios processuais	26
CONCLUSÃO.....	31
REFERÊNCIAS.....	33

INTRODUÇÃO

Como já é de conhecimento geral, os princípios são importantes fontes do Direito, servindo tanto para integrar o ordenamento jurídico, sendo evocados quando da ausência de alguma norma específica, como diretamente, no caso de princípios positivados constitucional ou legalmente.

No âmbito do direito processual penal, como não poderia ser diferente, também podemos falar em princípios que o formam. Esses, em sua maioria, têm origem Constitucional, o que traduz o grau de importância que eles ocupam dentro do Direito pátrio.

Importância essa que não tem outra razão de ser senão porque o processo penal tutela bens muito caros para todos os cidadãos, como liberdade e patrimônio. Portanto, observar os princípios processuais penais significa garantir que ninguém será privado de seu patrimônio ou de sua liberdade sem um motivo justo para tal. Tudo isso é essencial para um Estado Democrático de Direito, do contrário, viver-se-ia sob a sombra da insegurança jurídica e arbitrariedade.

Não obstante, os princípios encontram diversas ameaças cotidianas para sua concretização em todos os casos criminais que chegam ao olhar jurisdicional. No presente trabalho, será aprofundada uma ameaça em especial, qual seja, a ameaça da mídia aos princípios processuais nos casos que ela mesma elege como importantes para se veicular.

Por essa razão, no presente trabalho foram elegidos para análise os princípios do devido processo legal, do juiz natural, da ampla defesa e do contraditório, da vedação da prova ilícita, da presunção de inocência e da publicidade pela maior vulnerabilidade desses frente à midiaticização dos crimes.

Pela maneira que atua dentro da sociedade moderna, com imediatismos, argumentos de autoridade, espetacularização, sensacionalismo, entre muitos outros, a mídia acaba por prestar um desserviço à toda a população. Ao invés de informar, e permitir que o próprio cidadão formasse sua convicção, como deveria ser, os meios de comunicação de massa terminam por alienar seus consumidores.

A massa, movida por uma suposta opinião pública, não contesta a informação que é dada, apenas embarca na versão dada pela grande imprensa, tornando-se, em verdade, massa de manobra, auxiliando os órgãos de mídia no atingimento de seus interesses econômicos e políticos.

Se isso acontece de uma forma geral, diferente não é com os casos criminais que a mídia escolhe tornar relevantes. Elegem-se inimigos sociais, escolhe-se os culpados, colhem-se provas, tudo no processo midiático, à revelia do que acontece nos Tribunais.

Com isso, o que se vê são juízes acuados, jurados influenciados, provas ilícitas, presunção de culpabilidade, cerceamento de defesa, exposição exagerada etc. Ou seja, há uma normalidade na inversão do que deveria ser seguido enquanto caminho Constitucional e principiológico do Direito.

Desta senda, o presente trabalho se debruça sobre o quanto os princípios processuais penais são desrespeitados quando os crimes são submetidos à excessiva midiatização. O estudo empreendido, assim, é de cunho teórico, feito a partir de pesquisa bibliográfica e emerge de inquietações que já nem deveriam mais existir.

1. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS PERTINENTES

1.1. Conceito e importância dos princípios para o processo penal

Antes de tecer uma análise individualizada de cada princípio processual penal relevante ao presente trabalho – por estabelecer algum tipo de relação com a mediação dos crimes -, cumpre estabelecer uma definição para o termo, bem como discorrer sobre a importância global de tais princípios para o processo.

Pois bem, se anteriormente os princípios não apresentavam efetividade por ausência de reconhecimento de sua força normativa, com o tempo e a evolução do Direito, passaram a ser reconhecidos como normas com eficácia jurídica e aplicabilidade direta e imediata, deixando de ser vistos somente como simples orientações para se tornarem comandos dotados de efetividade e juridicidade, devendo ser obedecidos por todos¹.

Miguel Reale afirma que os princípios são “verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis”². Ou seja, ainda que sob outro foco de análise, corrobora com o grande valor dos princípios para o ordenamento jurídico hodierno.

Já Robert Alexy aponta que os “princípios são, por conseguinte, mandados de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas”³.

¹ BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. Começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 232, p. 141 – 176, abr./jun., 2003.

² REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 305.

³ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 90.

Desse modo, depreende-se que não se pode considerar os princípios como meros critérios orientadores nem simples juízos de valor, mas como autênticas normas jurídicas, afinal, estabelecem modelos de conduta. E mais, desde que foram assegurados na Constituição Federal de 1988 têm mais envergadura que as próprias leis e, se contrariados, chegam a impor a inaplicabilidade dessas⁴.

Ademais, não se nega que os princípios não servem somente como orientação para o julgador, ao proferir sua decisão, vão além pois são também verdadeiros limites ao arbítrio, o que garante que a decisão não foge da essência do ordenamento jurídico nem violam a consciência social⁵.

Em síntese, os princípios são normas com alto grau de abstração que expressam um valor fundamental de certa sociedade. No mais, como base do ordenamento jurídico, limita as regras que com este se relacionam, integram as lacunas normativas, servem como parâmetros para a atividade interpretativa, bem como podem ser concretizados e gerar direitos subjetivos em todas as áreas do direito, entre elas, a processual penal.

O citado ramo do direito, que aqui ganha destaque, é protegido e guiado por princípios fundamentais de base constitucional, espelhando postulados essenciais da política processual penal adotada pelo ordenamento jurídico e regido por padrões de normas que traduzem limitações ao poder estatal, protegendo o cidadão do arbítrio judicial e da coerção estatal⁶.

⁴ BECHARA, Fábio Ramazzini; CAMPOS, Pedro Franco de. Princípios constitucionais do processo penal. Questões polêmicas. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 593, 21 fev. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6348>>. Acesso em: 24 out. 2017.

⁵ Idem.

⁶ PAGLIUCA, José Carlos Gobbis. As garantias do devido processo legal. In: MARQUES DA SILVA, Marco Antônio (coord.). **Tratado temático de processo penal**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 147.

Os princípios, então, se apresentam no processo penal como normas fundantes do sistema processual, sem os quais não se cumpriria a tarefa de proteção aos direitos fundamentais⁷.

Pacelli de Oliveira também afirma⁸:

Em relação ao processo penal enquanto sistema jurídico de aplicação do Direito Penal, estruturado em sólidas bases constitucionais, pode-se adiantar a existência de alguns princípios absolutamente inafastáveis, e, por isso, fundamentais, destinados a cumprir a árdua missão de proteção e tutela dos direitos individuais.

Dentre outros princípios, o devido processo legal, a presunção de inocência, o juiz natural, o contraditório e a ampla defesa, a vedação da prova ilícita e a publicidade regem a atuação do processo penal em seu escopo de salvaguardar os direitos e liberdades individuais, cada um com sua importância e com a devida necessidade de observação por todos os atores no âmbito criminal.

1.2. Princípio do devido processo legal

O princípio do devido do processo legal é a garantia processual maior, de onde surgem os demais princípios. Daí, um processo que não resguarda a ampla defesa, o contraditório ou a igualdade, ofende o princípio do devido processo legal⁹.

Embora possa se afirmar que tal princípio estaria presente em Constituições anteriores de maneira implícita – como decorrência da combinação dos princípios da ampla defesa, do contraditório e da igualdade -, frise-se, seguindo a lição de Cintra, Dinamarco e Grinover, que “pela primeira vez na Constituição brasileira, o texto de 1988 adota expressamente a fórmula do direito anglo-saxão, garantindo que

⁷ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 20ª ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 36.

⁸ Ibidem. p. 37.

⁹ FERNANDES, Humberto. **Princípios constitucionais do processo penal brasileiro**. 1ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2006, p. 50.

‘ninguém será provado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal’ (art. 5º, inc. LIV)¹⁰.

Ter um devido processo legal é ter assegurada a eficácia dos direitos previstos ao cidadão pela Carta Magna, afinal, não seriam suficientes as demais garantias sem o direito a um processo regular, com regras para a prática dos atos processuais e administrativos¹¹. Assim sendo, para a manutenção do Estado Democrático de Direito e efetivação do princípio da igualdade, o Estado deve atuar sempre em prol do público, através de um processo justo e com segurança em seus trâmites legais, vedando decisões arbitrárias.

Para tanto, o princípio em epígrafe exige que os instrumentos jurídicos sejam norteados por uma verdadeira isonomia processual que, por sua vez, é pressuposto necessário para a construção de uma jurisdição democrática. Decorrencia disso é a importância dada e a busca pela concretização de garantias como a do juiz natural, a do duplo grau de jurisdição, a da isonomia processual, a da ampla defesa, a do contraditório, a da publicidade e a do dever de motivar decisões judiciais, elevadas à categoria constitucional em 1988.

Ademais, o devido processo legal tem relação com o processo como caminho realizado em igualdade, como condição primordial para que as decisões emitidas pelo Judiciário reflitam a ideia de justiça que ultrapassa todo o paradigma participativo e democrático inserido na Constituição¹².

Além disso, a partir do devido processo legal se impõe o respeito ao contraditório ao garantir-se às partes envolvidas em qualquer matéria litigiosa, o direito de produzir provas, levando para o interior da relação processual todos os elementos que acreditam revelar a verdade, além de poder sustentar os seus

¹⁰ CINTRA, Antônio Barros de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrino e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012, p. 91.

¹¹ AGRA, Walber de Moura. **Manual de direito constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 53.

¹² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. 1. 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 117.

argumentos e razões, mesmo que isso signifique, por vezes, manterem-se em silêncio, como é próprio do princípio constitucional da ampla defesa¹³.

De outra banda, segundo reza a Constituição, todas as sentenças devem ser motivadas, justificadas e fundamentadas, pois só assim se estabelece a noção de um controle democrático da jurisdição, ou seja, todas essas medidas não visam, intrinsecamente, à proteção tão somente das partes que estejam no processo, mas, sobretudo, demonstrar a toda coletividade a justiça e correção presentes em cada sentença determinada¹⁴.

O princípio do devido processo legal, quando efetivado em conjunto com o princípio da igualdade de todos perante a lei, mostra-se, segundo Baracho, “uma fonte de legitimação para toda a estrutura institucional, pois o mesmo, nessas circunstâncias, ao afastar ou pelo menos imunizar argumentos de base autoritária, acaba por gerar decisões participadas, que por essa razão, são mais legítimas e coerentes”¹⁵.

Em suma, o referido princípio é importantíssimo para o estabelecimento de um processo penal típico de um Estado Democrático de Direito, por seu caráter genérico, engloba diversos outros princípios, que também trataremos aqui. Pode-se afirmar também que desrespeitar genericamente regras e princípios do direito processual, significa desrespeitar o devido processo legal.

¹³ Idem.

¹⁴ PRATES, Francisco de Castilho. Por uma perspectiva constitucionalmente adequada da Jurisdição e do Processo Constitucional em um paradigma democrático de Direito. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 128, 11 nov. 2003, p. 01. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4320>>. Acesso em: 25 out. 2017.

¹⁵ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Processo e Constituição: o devido processo legal. *In*: **Revista da Faculdade de Direito da UFMG** (Nova Fase), Belo Horizonte, nº 23-25, p. 59-103, 1982. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/907/850>>. Acesso em 24 out. 2017, p. 61.

1.3. Princípio da presunção de inocência

A presunção de inocência é um dos princípios basilares do Direito nacional, especialmente para o processo penal, pois tutela a liberdade dos indivíduos, tendo previsão no art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal, o qual dispõe o seguinte: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”¹⁶. Frise-se que é outro princípio que só teve previsão expressa no texto de 1988, ainda que o Brasil tenha há muito ratificado a presunção de inocência ao votar na Assembleia-geral da ONU em 1948, colaborando para originar a Declaração dos Direitos Humanos.

Tal princípio tem relevância pois significa que, ainda que o Estado tenha direito e interesse em punir indivíduos que tenham condutas desconformes, podendo aplicar sanções àqueles que cometem ilícitos, deve respeitar todas as garantias constitucionais e, em especial, a liberdade pessoal, um bem jurídico do qual o cidadão não pode ser privado, salvo dentro dos limites da lei, sendo indispensável, para tanto, que ocorra um processo¹⁷.

De outro modo, pode-se afirmar que o citado princípio serve como restrição da intervenção estatal, tendo cunho garantidor e igualitário ao imputado, o que não mais permite um sistema autoritário e desigual típico de regimes despóticos¹⁸.

Mirabete chega à seguinte conclusão acerca do princípio da presunção de inocência¹⁹:

Em decorrência do princípio do estado de inocência deve-se concluir que: a) a restrição à liberdade do acusado antes da sentença definitiva só deve ser admitida a título de medida cautelar, de necessidade ou conveniência,

¹⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 25 out. 2017.

¹⁷ BATISTI, Leonir. **Presunção de inocência**. Apreciação dogmática e nos instrumentos internacionais e constituições do Brasil e Portugal. Curitiba: Juruá, 2009, p. 102.

¹⁸ MORAES, Alexandre de. **Curso de direito constitucional**. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 355.

¹⁹ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 12ª ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2001, p. 42.

segundo estabelece a lei processual; b) o réu não tem o dever de provar sua inocência; cabe ao acusador comprovar sua culpa; c) para condenar o acusado, o juiz deve ter a convicção de que ele é responsável pelo delito, bastando, para a absolvição, a dúvida a respeito de sua culpa (*in dubio pro reo*).

Destaque-se que a prisão cautelar não é conflitante com o princípio em análise, desde que seja extremamente necessária, pois é medida demasiadamente rigorosa, por tirar a liberdade de um acusado que poderá ser absolvido. Entre os tipos de prisão cautelar tem-se a prisão temporária, a preventiva e a em flagrante. Todas estas, estando de acordo com os princípios constitucionais são perfeitamente aplicáveis e não ferem a presunção de inocência²⁰.

Em contrapartida, traga-se à baila o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal, que, desde o julgamento do Habeas Corpus 126.292, tem entendido pela possibilidade de início da execução da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau²¹. Vejamos:

Ao negar o Habeas Corpus (HC) 126292 na sessão desta quarta-feira (17), por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que a possibilidade de início da execução da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau não ofende o princípio constitucional da presunção da inocência. Para o relator do caso, ministro Teori Zavascki, a manutenção da sentença penal pela segunda instância encerra a análise de fatos e provas que assentaram a culpa do condenado, o que autoriza o início da execução da pena.

A decisão indica mudança no entendimento da Corte, que desde 2009, no julgamento da HC 84078, condicionava a execução da pena ao trânsito em julgado da condenação, mas ressaltava a possibilidade de prisão preventiva. Até 2009, o STF entendia que a presunção da inocência não impedia a execução de pena confirmada em segunda instância.

(...)

O relator do caso, ministro Teori Zavascki, ressaltou em seu voto que, até que seja prolatada a sentença penal, confirmada em segundo grau, deve-se presumir a inocência do réu. Mas, após esse momento, exaure-se o princípio da não culpabilidade, até porque os recursos cabíveis da decisão de segundo grau, ao STJ ou STF, não se prestam a discutir fatos e provas, mas apenas matéria de direito. “Ressalvada a estreita via da revisão

²⁰ PACHECO, Denílson Feitoza. **Direito processual penal**: teoria, crítica e práxia. 5ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 83.

²¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Pena pode ser cumprida após decisão de segunda instância, decide STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310153>>. Acesso em: 25 out. 2017.

criminal, é no âmbito das instâncias ordinárias que se exaure a possibilidade de exame dos fatos e das provas, e, sob esse aspecto, a própria fixação da responsabilidade criminal do acusado”, afirmou.

Como visto, tal posicionamento retoma o entendimento que o próprio Supremo tinha antes de 2009, o que demonstra a mutabilidade da jurisprudência da Corte Suprema com relação à temática, o que em muito pode ser influenciado pelo momento pelo qual o país passa.

A conjuntura atual de uma sociedade que anseia por respostas diante do sentimento de impunidade dos políticos e executivos investigados na Operação Lava Jato parece ter sido o grande impulso para essa mudança de postura no STF. Nas palavras de Nereu Giacomolli²²:

Além de retrocesso jurídico, a decisão relativiza direitos e garantias historicamente conquistados, produz danos irreversíveis ao *status libertatis*, ao direito de propriedade, ao estudo e ao trabalho, por exemplo. Mais grave, o *decisum* do Tribunal, que possui a missão de proteger a CF, nega vigência ao art. 5º, LIV, LV, LVII, CF (devido processo penal, ampla defesa e preservação do estado de inocência).

Ainda assim, seja limitado pelo trânsito em julgado ou pela confirmação de sentença condenatória em segundo grau, o princípio da presunção de inocência é primordial para o processo penal, pois permite que o acusado de cometer infração penal possa ser protegido de sofrer uma pena antecipada sem ter sofrido um julgamento que respeite o devido processo legal e que tenha fundamento no contraditório e na ampla defesa. Podendo-se afirmar, portanto, que tal princípio, quando garantido, garante, conseqüentemente, a proteção da dignidade da pessoa humana.

²² GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**: abordagem conforme a Constituição Federal e Pacto de São José da Costa Rica. 3ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Atlas, 2016, p. 139.

1.4. Princípio do juiz natural

Assim como os já trabalhados princípios, o princípio do juiz natural é um dos mais relevantes para o ordenamento jurídico pátrio. Não por acaso, foi consagrado na Carta de 1988 como um dos Direitos e Garantias Fundamentais: “Art. 5º, LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”, e “Art. 5º, XXXVII – não haverá juízo ou tribunal de exceção”²³.

Portanto, havendo provocação da justiça e instaurada a lide, a prestação jurisdicional deverá ser feita por juízes, tribunais e órgãos previstos na Constituição da República, buscando garantir ao cidadão a imparcialidade dos julgadores.

Para Cintra, Dinamarco e Grinover, a referida garantia se desdobra em três conceitos²⁴:

- a) Só são órgãos jurisdicionais os instituídos pela Constituição;
- b) ninguém pode ser julgado por órgão constituído após a ocorrência do fato;
- c) entre os juízes pré-constituídos vigora uma ordem taxativa de competências que exclui qualquer alternativa deferida à discricionariedade de quem quer que seja.

E vão além²⁵:

A imparcialidade do juiz é uma garantia de justiça para as partes. Por isso, têm elas o direito de exigir um juiz imparcial: e o Estado, que reservou para si o exercício da função jurisdicional, tem o correspondente dever de agir com imparcialidade na solução das causas que lhes são submetidas.

De outro modo, mister destacar que a proibição de tribunais de exceção não significa impedimento à criação de justiça ou varas especializadas, pois, neste caso, apenas são reservados a determinados órgãos, inseridos na estrutura judiciária fixada na própria Magna Carta, o julgamento de matérias específicas.

²³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 25 out. 2017.

²⁴ CINTRA, Antônio Barros de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrino e DINAMARCO, Cândido Rangel. Op. Cit., p. 61.

²⁵ Idem.

Na mesma senda, segundo Mirabete, não violam o princípio do juiz natural “as modificações de competência, as substituições, o desaforamento e a prorrogação de competência previstas em lei, desde que obedecidos os parâmetros constitucionais”²⁶.

Tem-se, portanto, na esteira de Grinover, Fernandes e Gomes Filho, que o princípio do juiz natural dá sustentação política à independência do Judiciário, afastando todo tipo de influências que possam prejudicar o fornecimento da prestação jurisdicional e sua consagração constitucional reafirma o compromisso do Estado com a construção das bases jurídicas necessárias à formulação de um processo penal democrático²⁷.

Sobre o referido princípio, Giacomolli faz uma série de observações relevantes²⁸:

A CF, em seu art. 95, elenca uma série de garantias e vedações, aplicáveis aos membros da magistratura. Contudo, o CPP situa hipóteses de impedimento e de suspeição, nos arts. 252 a 254, incidentes, essencialmente, aos magistrados, mas com possibilidade, no que for cabível, de serem aplicáveis aos membros do MP (art. 258 do CPP), aos funcionários da justiça, intérpretes e peritos, no caso da suspeição (arts. 274, 280 e 281 do CPP). Também há impedimentos previstos aos membros do MP (art. 258 do CPP) e impedimentos e incompatibilidades aplicáveis, inclusive aos servidores, peritos e intérpretes (art. 112 do CPP).

Do exposto, tem-se que o princípio do juiz natural, ampliado para que também se tenha um promotor natural, bem como previsão de casos de impedimentos e suspeições, ganha grande relevância ao mostrar seu escopo de garantir a busca efetiva da justiça quando dos julgamentos criminais, pois só com a devida imparcialidade é que se pode afastar as emoções e condicionamentos para decidir adequadamente e somente a partir do direito os casos com que se depara.

²⁶ MIRABETE, Julio Fabbrini. Op. Cit., p. 48.

²⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades do processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 49.

²⁸ GIACOMOLLI, Nereu José. Op. cit. p. 276.

1.5. Princípios do contraditório e da ampla defesa

A Constituição da República previu contraditório e ampla defesa em um mesmo dispositivo (art. 5º, inciso LV), aplicável expressamente aos litigantes, em qualquer processo, judicial ou administrativo e aos acusados em geral²⁹.

O princípio do contraditório se efetiva, segundo Grecco Filho, assegurando-se os seguintes elementos³⁰:

- a) O conhecimento da demanda por meio de ato formal de citação; b) a oportunidade, em prazo razoável, de se contrariar o pedido inicial; c) a oportunidade de produzir prova e se manifestar sobre a prova produzida pelo adversário; d) a oportunidade de estar presente a todos os atos processuais orais, fazendo consignar as observações que desejar; e) a oportunidade de recorrer da decisão desfavorável.

A partir do contraditório decorrem duas importantes regras, quais sejam, a igualdade e a liberdade processual. Para aquela, acusadores e acusados estão em um mesmo plano e, conseqüentemente, têm os mesmos direitos, já para esta, o acusado tem a faculdade, dentre outras, de nomear o defensor que bem entender, de apresentar provas lícitas que entender convenientes e de formular ou não questionamentos às testemunhas³¹.

Destaque-se que igualdade processual e contraditório não se confundem, pois o contraditório põe uma parte em confronto com a outra, exigindo que tenha ela ciência dos atos da parte contrária, podendo contrariá-los. Já a igualdade processual coloca as duas partes em posição de semelhança perante o Estado e perante o juiz,

²⁹ CINTRA, Antônio Barros de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrino e DINAMARCO, Cândido Rangel. Op. Cit., p. 61.

³⁰ GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. v. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 90.

³¹ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. v. 1, 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 165.

no processo. Portanto, além de não se confundirem, um não abrange o outro, apenas se relacionam³².

Dessa maneira, no âmbito do processo, o juiz, pelo seu dever de imparcialidade, deve colocar-se entre as partes, de maneira equidistante: ouvindo uma, não pode deixar de ouvir a outra, dando a ambas a possibilidade de expor razões e influir no seu convencimento³³.

Daí se extrai que a necessidade de informação e a possibilidade de reação são elementos essenciais do contraditório que, por seu turno, deverá ser exercido de maneira plena – durante todo o ínterim do feito – e efetiva – dando reais condições de contrariedade dos atos praticados pela parte oposta.

Nessa toada, o princípio do contraditório não admite exceções e, por força de sua natureza constitucional, deve ser substancialmente, e não apenas formalmente, observado, devendo as normas que o desrespeitem serem consideradas inconstitucionais³⁴.

Já no que tange à aplicabilidade do contraditório na fase pré-processual, diga-se que o inquérito policial é mero procedimento administrativo que visa à colheita de provas para informações sobre o fato ilícito e sua autoria. Não há acusação nessa fase, mas não se negue que após o indiciamento surja o conflito de interesses, com litigantes. Por essa razão, caso não haja contraditório, os elementos probatórios do inquérito não poderão ser aproveitados no processo, salvo quando se tratar de provas antecipadas, de natureza cautelar, nas quais o contraditório é diferido. Ademais, os direitos fundamentais do indiciado não de ser plenamente respeitados no inquérito³⁵.

³² FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo penal constitucional**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 42-43.

³³ CINTRA, Antônio Barros de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrino e DINAMARCO, Cândido Rangel. Op. Cit., p. 64.

³⁴ Ibidem, p. 66.

³⁵ Idem.

É possível perceber, portanto, que o princípio do contraditório é uma garantia constitucional que assegura a ampla defesa do acusado, proporcionando a este o gozo do direito de defesa sem restrições, em um processo em que deve estar assegurada a igualdade das partes³⁶.

Nesse sentido, a ampla defesa é um princípio que traduz a liberdade inerente ao indivíduo, em um Estado Democrático, de, em defesa de seus interesses alegar fatos e propor provas. Não é, portanto, uma generosidade, mas um interesse público. Mais que uma garantia constitucional de qualquer país, o direito de defender-se é essencial a todo e qualquer Estado que se pretenda democrático³⁷.

Para Marques da Silva, a ampla defesa é constituída a partir dos fundamentos a seguir³⁸:

- a) Ter conhecimento claro da imputação; b) poder apresentar alegações contra a acusação; c) poder acompanhar a prova produzida e fazer contraprova; d) ter defesa técnica por advogado, cuja função, aliás, agora, é essencial à Administração da Justiça (art. 133 [CF/88]); e e) poder recorrer da decisão desfavorável.

Dessa forma, é direito positivo a garantia de defesa técnica no processo criminal, admitindo-se a indicação de defensor dativo para o réu, ainda que este não deseja, pois não se admite que alguém seja acusado de um crime sem poder se defender de forma adequada³⁹.

Portanto, tendo em vista que no processo penal, estão em jogo a liberdade e o patrimônio dos acusados, bem como suas honras, a defesa destes deve ser amplamente assegurada, com todos os meios e recursos a ela inerentes⁴⁰.

³⁶ MIRABETE, Julio Fabbrini. Op. Cit., p. 48.

³⁷ PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. 4ª ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2001, p. 160.

³⁸ MARQUES DA SILVA, Marco Antônio (coord.). **Tratado temático de processo penal**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 247.

³⁹ ARAS, Vladimir. Princípios do processo penal. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 52, 1 nov. 2001, p. 01. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2416>>. Acesso em: 26 out. 2017.

⁴⁰ Idem.

Conforme se pôde observar, o contraditório refere-se ao princípio que garante à justiça o contraste entre as partes, a chance de provar a verdade e praticar o real exercício do direito. Ao passo que a ampla defesa, que se mostra com a efetivação do contraditório, permite ao acusado utilizar de todos os meios legais e necessários à sua defesa. Por esses motivos, a violação de tais princípios pode acarretar nulidade absoluta ou relativa, conforme o prejuízo demonstrado.

1.6. Princípio da vedação da prova ilícita

O princípio da vedação da prova ilícita está expresso no art. 5º, inciso LVI da Constituição Federal, ao dispor o seguinte: “São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”⁴¹.

A vedação à prova ilícita configura-se uma garantia do cidadão em qualquer tipo de processo, seja ele cível, administrativo, tributário ou penal⁴². Enfim, todo tipo de processo em que se defrontem Estado e particular ou particular e particular⁴³.

Pode-se afirmar que, com tal vedação, são inadmissíveis no processo tanto as provas ilegítimas, ou seja, proibidas pelas normas de direito processual, como as provas ilícitas, quais sejam, as obtidas com violação das normas de direito material⁴⁴.

Conforme leciona Mirabete⁴⁵:

Estão assim proibidas as provas obtidas com violação de correspondência, de transmissão telegráfica e de dados e com a captação não autorizada judicialmente das conversações telefônicas, (art. 5º, XII); com violação de domicílio, exceto nas hipóteses de flagrante delito, desastre, para prestação de socorro ou determinação judicial (art. 5º, XI); com violação da intimidade, como as fonográficas, de fitas gravadas de contatos em encontros de caráter privado e sigiloso (art. 5º, X); com abuso de poder, como a tortura, p.

⁴¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 26 out. 2017.

⁴² TORNAGHI, Hélio. **Curso de processo penal**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 183.

⁴³ PORTANOVA, Rui. Op. cit., p. 167.

⁴⁴ MIRABETE, Julio Fabbrini. Op. Cit., p. 260.

⁴⁵ Ibidem. p. 261.

ex.; com a prática de outros ilícitos penais como furto, apropriação indébita, violação de sigilo profissional etc.

Destaque-se o entendimento de que é possível a utilização de prova favorável ao acusado ainda que colhida com infringência a direitos fundamentais seus ou de terceiros, quando indispensáveis⁴⁶. Também assim quando produzida pelo próprio interessado, como em uma gravação telefônica em caso de extorsão, pois, traduz hipótese de legítima defesa, que exclui a ilicitude⁴⁷.

Nesse sentido, aplica-se o princípio da proporcionalidade ou da ponderação quanto à inadmissibilidade da prova ilícita. Se obtida para resguardo de outro bem protegido pela Constituição, de maior valor do que aquele a ser resguardado, não há que se falar em ilicitude da prova, inexistindo, portanto, óbice a sua admissibilidade⁴⁸.

Registre-se ainda que vigora em nosso ordenamento jurídico a regra do direito americano revelada pela expressão '*fruits of the poisonous tree*', ou frutos da árvore envenenada, que implica nulidade das provas subsequentes obtidas com fundamento em uma original ilícita.

Para Giacomolli, "a demonstração oriunda de uma prova proibida não pode ser admitida e nem valorada, pois não teria sentido vedar o uso direto da ilicitude e tolerar o seu aproveitamento indireto"⁴⁹.

⁴⁶ BARANDIER, Márcio Gaspar. A prova ilícita no processo penal. Breves comentários. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 2, p. 73-76.

⁴⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. As provas ilícitas na Constituição. **Livro de Estudos Jurídicos**. Instituto de Estudos Jurídicos, Rio de Janeiro, 1991, v. 3, p. 24-25.

⁴⁸ FERNANDES, Antônio Scarance. **Constituição da República**. Código de Processo Penal e sua reforma. Justiça Penal: críticas e sugestões. Centro de Extensão Universitária, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 72.

⁴⁹ GIACOMOLLI, Nereu José. Op. cit., p. 204.

Ademais, considerada ilícita, a prova deve ser desentranhada dos autos, mas não há nulidade do processo em que há prova ilícita, desde que haja nos autos outras provas que possam levar à condenação.

Portanto, tendo em vista o direito de não ser privado da liberdade ou de bens sem a garantia de um processo desenvolvido na forma que a lei estabelece, o princípio da vedação da prova ilícita se extrai justamente da necessidade de que sejam cumpridas as disposições legais e constitucionais relativas à prova.

1.7. Princípio da publicidade

O princípio da publicidade é uma garantia para o indivíduo e para a sociedade decorrente da própria ideia de democracia. Tal princípio é profundamente ligado à humanização do direito penal, contrapondo-se ao procedimento secreto, que era regra no sistema inquisitório⁵⁰.

O referido princípio está disposto no art. 5º, inciso LX da Carta Magna: “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social assim o exigirem”. No mesmo sentido, o art. 93, inciso IX da Constituição: “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes”⁵¹.

Dessa maneira, é interessante notar que o próprio princípio, conforme sua expressão constitucional, estabelece possibilidades de restrição à publicidade, como nos casos de defesa da intimidade da pessoa interessada, o interesse social no sigilo e também o interesse público à informação.

Essas limitações são de suma importância, uma vez que, como bem assevera Mirabete, “a publicidade absoluta pode acarretar, às vezes, sérios inconvenientes

⁵⁰ MIRABETE, Julio Fabbrini. Op. Cit., p. 45.

⁵¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 26 out. 2017.

com prejuízos sociais maiores do que a restrição do princípio (sensacionalismo, desprestígio do réu ou da própria vítima, convulsão social etc.)”⁵².

Sobre o princípio em questão, Cintra, Grinover e Dinamarco afirmam o seguinte⁵³:

“(…) A presença do público nas audiências e a possibilidade do exame dos autos por qualquer pessoa representam o mais seguro instrumento de fiscalização popular sobre a obra dos magistrados, promotores públicos e advogados. Em última análise, o povo é o juiz dos juízes. E a responsabilidade das decisões judiciais assume outra dimensão, quando tais decisões não de ser tomadas em audiência pública, na presença do povo.

Tal princípio, pois, é uma garantia constitucional, cujo escopo é proteger o cidadão e a sociedade contra possíveis interesses obscuros, que, por seu turno, poderiam desencadear em uma decisão injusta.

O princípio da publicidade dos atos jurisdicionais é de grande relevo quando da discussão acerca da influência da mídia no processo penal e, por esse motivo, a temática ainda será vista no presente trabalho, assim também podendo se falar dos demais princípios aqui expostos.

⁵² MIRABETE, Julio Fabbrini. Op. Cit., p. 45.

⁵³ CINTRA, Antônio Barros de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrino e DINAMARCO, Cândido Rangel. Op. Cit., p. 78.

2. A INFLUÊNCIA DA MÍDIA SOBRE O PROCESSO PENAL

2.1. Mídia: conceito e breve histórico

O ser humano, por sua inteligência, a todo tempo demanda por informações. Essa demanda pode ser suprida de várias formas, como por exemplo, por conteúdos acadêmicos, por acontecimentos corriqueiros ou por notícias jornalísticas, propagadas pela mídia.

Mídia, em poucas palavras, pode ser conceituada como o processo de comunicação de informações jornalísticas através de meios impressos ou eletrônicos. Conforme o dicionário brasileiro, mídia significa “imprensa como um todo”⁵⁴. A mídia, portanto, cumpre um papel informador perante a sociedade.

É correto afirmar que durante toda a evolução humana a comunicação se fez presente, desde as pinturas rupestres das comunidades humanas conhecidas como pré-históricas, até a interação por meio da internet, como ocorre atualmente.

No entanto, para se estabelecer um marco temporal e, tomando mídia e imprensa como sinônimos, temos que sua história se inicia com a descoberta da impressão, por Gutenberg, em meados do século XV.

Nessa época, os novos acontecimentos políticos, econômicos ou sociais do ocidente passaram a ser registrados em papéis que circulavam nas áreas mais habitadas de cada país. Daí, então surgiram as primeiras impressões: gazetas, pasquins e libelos. Dessa combinação, surgiu o jornalismo, no século XVII, com rígidos controles governamentais.

O cenário começou a mudar a partir da Revolução Francesa. Foi quando se provou por algum tempo a liberdade de expressão. Os jornais encontraram um campo promissor diante dos acontecimentos que movimentavam a Europa, especialmente a França.

⁵⁴ ROCHA, Ruth. **Minidicionário da língua portuguesa**. 13ª ed. São Paulo: Scipione, 2010, p. 469.

Desde meados do século XX, o alcance da mídia ganha força, com o desenvolvimento da tecnologia e o surgimento de novos meios de comunicação, como a televisão.

Já no fim do século passado surge a internet, para completar a grande revolução da comunicação social. Através da rede mundial de computadores, é possível selecionar o conteúdo que será acessado, com grande possibilidade de interação entre consumidor e fornecedor de informação.

Esse desenvolvimento das tecnologias comunicacionais marcou, também, o desenvolvimento do jornalismo, pois, com a modernização dos meios, se abriram novas possibilidades e características, como a já citada interatividade e o imediatismo.

No contexto brasileiro, é certo dizer que a imprensa chegou com certo atraso. A primeira tipografia veio com a Família Real Portuguesa, em 1808. No mesmo ano, Dom João VI autorizou o funcionamento da Imprensa Régia, exercendo sobre ela forte censura.

Os jornais daqui falavam sobre a cultura europeia, além de exaltar as virtudes da Família Real, bem como os bons costumes e tradicionais valores familiares. Afinal, contestações à ordem ou ao poder vigente eram impublicáveis.

Até a década de 1950, os jornais brasileiros seguiam o molde francês: opinativo, de vertente política e literário. Só na segunda metade do século, após a Segunda Guerra Mundial, os jornais se tornaram mais profissionais, buscando a neutralidade e retirando a influência literária de suas páginas. Foi então adotado o estilo americano, de frases objetivas, com as principais informações contidas nos primeiros parágrafos do texto.

De outra banda, o rádio já fazia parte da vida dos brasileiros desde o início do século XX e, por volta de 1950 a televisão foi implantada no Brasil, acelerando o caráter eletrônico da imprensa nacional. Também estes veículos adotaram o modelo americano de noticiário, com veiculação mais rápida e direta.

A partir de então, os fatos começaram a ser transmitidos em tempo real. As empresas de comunicação experimentaram grande crescimento e o jornalismo

deixava, paulatinamente, seu caráter artesanal, dando lugar a um modelo que comercializa a informação.

Sobre o tema, Ana Lúcia Vieira⁵⁵:

Com as grandes empresas de comunicação a informação se tornou uma mercadoria, sem qualquer valor relacionado à função social e à verdade. [...] A concorrência entre as empresas controladoras dos meios informativos faz com que nestes se misturem entre produtos de marketing, serviços para o leitor, notícias que tenham a potencialidade de satisfazer o público da sociedade de consumo. Para tanto, publicam fatos escabrosos, escândalos, denúncias, que agucem a curiosidade do leitor ou telespectador e que sejam vendáveis.

A notícia passa, então, a ser um bem de consumo simbólico, uma vez que é transmitida para informar o cidadão, mas também, para atender ao mercado e conquistar audiência. Nesta busca desenfreada pela atenção das massas surgem graves distorções, como o sensacionalismo, a apuração apressada e equivocada, e as notícias falsas.

2.2. Liberdade de expressão e de imprensa

Tendo conceituado e traçado um breve histórico sobre a mídia, cumpre agora discorrer sobre aspectos importantes da atuação midiática, quais sejam, a liberdade de expressão e de imprensa, através de suas evoluções, de como se estabelecem atualmente e seus limites.

Assim como os princípios processuais analisados no capítulo anterior, a liberdade de expressão, ou de pensamento, é um direito fundamental, consagrado na Declaração dos Direitos do Homem, de 1789 e, no contexto brasileiro, confirmado pela Constituição Federal em seu art. 5º, incisos IV, V, IX, X e XIV⁵⁶.

Contudo, para que o pensamento se materialize, ou melhor, ganhe efetividade, através de ondas sonoras, forma escrita ou outras formas, é preciso que

⁵⁵ VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. **Processo penal e mídia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 44-45.

⁵⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 31 out. 2017.

haja liberdade também para usar os meios disponíveis de comunicação para que a mensagem seja transmitida sem barreiras.

Retomando o pensamento de Ana Lúcia Menezes Vieira, temos que, para a autora: “A expressão máxima do livre pensar é poder propagar, por quaisquer meios, opiniões, ideias e pensamentos. A liberdade de expressão é consequência da liberdade de pensamento, é a exteriorização desta”⁵⁷.

O exercício da liberdade de expressão por meio da comunicação se traduz na participação da própria formação e na formação dos outros enquanto indivíduos, é viabilizar o desenvolvimento da sociedade, representando parte da experiência humana e base das relações humanas e sociais⁵⁸.

Nesse sentido, a liberdade de expressão é plenamente exercitada a partir de duas vertentes: informar e ser informado. Só com essa permuta é que se pode falar em liberdade de expressão e de pensamento e, conseqüentemente, de informação, em um Estado Democrático.

Em capítulo dedicado à comunicação social, a Carta Magna prescreve a liberdade de imprensa, já sugerida no art. 5º, como vimos anteriormente. Para melhor compreensão da amplitude dessa garantia, veja-se o artigo 220 da Constituição Federal com seus dois primeiros parágrafos⁵⁹:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

(...)

⁵⁷ VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. Op. cit. p. 24.

⁵⁸ LEYSER, Maria de Fátima Vaquero Ramalho. **Direito à liberdade de imprensa**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 51.

⁵⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 31 out. 2017.

Em suma, um Estado que se pretende igualitário deve garantir a liberdade de expressão. Sem ela, não há que se falar em democracia, igualdade ou bem estar social. Frise-se, porém, que essa liberdade não é absoluta, pois encontra limites na necessidade de respeito a outros direitos fundamentais e tem como contrapartida o direito de resposta e indenização nos casos em que for utilizada de maneira abusiva.

2.3. Formação da opinião pública

Nas sociedades contemporâneas, o movimento de informação para desempenhar funções fundamentais depende de redes amplamente interligadas e em interação. Nesse contexto, os meios de comunicação são essenciais para a formação da opinião pública.

Fazendo um estudo etimológico do termo “opinião”, temos o seguinte significado em renomado dicionário da língua portuguesa⁶⁰:

1. Maneira de pensar, de ver, de julgar (...); 2. Julgamento pessoal (justo ou injusto, verdadeiro ou falso) que se tem sobre determinada questão (...); 8. Crença adotada como verdade pelo senso comum sem qualquer reflexão a respeito de sua validade, de seus pressupostos e dos meios pelos quais foi obtida.

Assim, pode-se concluir que a opinião pública seria o juízo coletivo adotado e exposto no mesmo sentido por um grupo de pessoas com grande representatividade popular sobre assunto de interesse geral. Haja vista o grau de degeneração em que hoje se encontra a opinião pública, costuma aceitar passivamente qualquer notícia divulgada, em um processo de conformidade e não de contestação.

Nesse cenário, uma das possíveis explicações para a hegemonia da mídia é a incapacidade da massa de pessoas para processar as informações disponíveis, principalmente porque o consumidor não se encontra preparado para tanto.

Verdade é que a mídia acabou por se distanciar de sua função inicial, de reportar e narrar os fatos, começando a se destacar como interveniente e invasora dos fatos. Passou, de fato, a opinar, com a intenção de formar opinião. Tamanha é a

⁶⁰ HOUAISS, Antônio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001, p. 2071.

submissão da opinião pública em função da mídia que aquela se reduziu à opinião publicada por esta.

Geraldo Prado assim leciona⁶¹:

Nos dias de hoje, porém, o controle empresarial dos meios de comunicação de massas, a lógica da competitividade e do mercado que orienta a atuação deles e a distorção da própria noção de publicidade, que, antes de incentivar a participação democrática da maioria das pessoas relativamente aos negócios da sua cidade e de seu país, anula essa participação, constroem uma nova realidade, paradoxalmente virtual ou espetacular.

Desse modo, para que exista verdadeiramente, a opinião pública necessita de um mínimo de autonomia, um mínimo de informação e do próprio acesso à informação, o que pressupõe a existência de veículos independentes e isentos. Também precisa de um juízo crítico e de uma classe média educada, autônoma e que exerça cidadania.

Assim, na situação atual, longe de se vislumbrar um efetivo acesso à informação, é pertinente a doutrina de Fábio Martins de Andrade, segundo quem⁶²:

Em vez de se ter expressões como 'meios de comunicação de massa' ou 'órgãos de comunicação social', talvez fosse melhor sustentar denominação mais condizente com seu papel totalitário, uniforme e difusor do discurso político hegemônico, como por exemplo, 'órgão de imposição comunicativa para a massa'. Esta denominação explicita as principais características dos órgãos da mídia atualmente, ligadas às ideias de: totalitarismo, hegemonia, unilateralismo, descontrole e com imenso poder de imposição, influência e persuasão.

Todo esse problema na formação da opinião pública, como não poderia deixar de ser, influencia também no direito, pois a forma com que a sociedade lida com a maioria dos julgamentos, principalmente os criminais, muito diz respeito à maneira com que a mídia noticia esses fatos, como será melhor abordado em momento oportuno.

⁶¹ PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**. A conformidade constitucional das leis processuais penais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 179.

⁶² ANDRADE, Fábio Martins de. **Mídia e Poder Judiciário** – A influência dos órgãos da mídia no processo penal brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 48.

Por fim, ressalte-se que a real missão da mídia, cuja importância é a de capacitar o cidadão para que ele possa formar a sua opinião – é a de informar a sociedade, para que esta também se veja apta a formar uma real opinião pública. Somente assim os órgãos da mídia contribuem para o pleno desenvolvimento da democracia e para a crescente capacitação cívica do cidadão de formar sua própria opinião sobre os fatos e acontecimentos que o rodeiam.

2.4. Miatização dos crimes e desrespeito a princípios processuais

Como anteriormente exposto, o processo penal é repleto de princípios de cunho garantista, expressando direitos fundamentais do cidadão diante da persecução criminal do Estado. Apesar disso, é possível verificar uma sensível interferência nessas previsões quando os crimes sob apuração são miatizados, o que vem se tornado cada vez mais comum nos últimos tempos.

Geraldo Prado, Ademar Borges e Juarez Tavares assim abordam essa ambientação da sociedade brasileira com a miatização dos crimes⁶³:

Os brasileiros acostumaram-se nos últimos anos a acompanhar de perto casos criminais amplamente divulgados pelos mais diversos meios de comunicação. Todos os dias, algum novo escândalo criminal ou uma nova descoberta sobre o escândalo já conhecido chega ao conhecimento do grande público. As capas dos principais jornais e revistas do país passaram a estampar rostos dos investigados ou processados e têm conseguido manter aceso o interesse do consumidor por notícias dos rumos das chamadas operações policiais. A linguagem jornalística passou a operar diariamente com jargões do Direito Penal – colaboração premiada, prisão preventiva, prisão temporária, busca e apreensão domiciliar etc. -, e a linguagem jurídica passou a incorporar estratégias de marketing por meio da atribuição de nomes-fantasia para procedimentos criminais – operação “lava jato”, operação isso, operação aquilo – de modo a tornar mais atrativas para o público as notícias relacionadas às apurações policiais e judiciais.

A mídia, através de seu poder de manipulação e formação da opinião pública, interfere na esfera do réu ou investigado, atacando diretamente seus direitos e garantias fundamentais, uma vez que não mais informa a sociedade, como deveria

⁶³ BORGES, Ademar; PRADO, Geraldo; TAVARES, Juarez. **A construção midiática de casos criminais pode ofender direitos fundamentais.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/artigo-midia-crime.pdf>> Acesso em 31 out. 2017.

ser, mas vende matérias parciais e sensacionalistas, contribuindo para um julgamento criminal manipulado e igualmente parcial.

Recorrentes são os casos em que versões parciais, que se encontram ainda nos autos do inquérito policial ou do próprio processo, são divulgados pela mídia como se fossem verdade absoluta, gerando, em consequência disso, a presunção de culpa do acusado, invertendo a lógica principiológica, que seria a da presunção de inocência.

A ocorrência desse pré-julgamento sentenciado pelos órgãos da mídia é chamado de *trial by media*, assim detalhado por Márcio Thomaz Bastos⁶⁴:

É o processo pelo qual o noticiário da imprensa sobre as investigações em torno de uma pessoa que vai ser submetida a julgamento acaba determinando a culpabilidade ou a inocência da pessoa antes dela ser julgada formalmente.

Isso acontece porque na fase investigativa se tem o mais amplo acesso dos jornalistas às notícias capazes de ensejar maior clamor social e, conseqüentemente, produzir um maior grau de sensacionalismo, em eventos como a perseguição do suspeito, sua prisão e depoimento, o que gera maior número de vendas da notícia⁶⁵.

De outra banda, com a midiatização também se coloca em risco o princípio do juiz natural, o qual tem como fim último a preservação da imparcialidade do julgador na relação processual. Porém, se em casos ordinários já é difícil exigir total neutralidade, por inúmeros motivos que já formam a consciência do magistrado, em julgamentos midiatizados tal exigência se torna impossível, uma vez que o juiz também está inserido no contexto de uma sociedade que tem sua opinião pública formada pela mídia.

Nilo Batista assim dispõe sobre o tema⁶⁶:

⁶⁴ BASTOS, Márcio Thomaz. Júri e Mídia. **Tribunal do júri**: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 115-116.

⁶⁵ ANDRADE, Fábio Martins de. Op. cit., p. 301.

⁶⁶ BATISTA, Nilo. apud ANDRADE. Op. cit., p. 303.

Percebe-se que o *modus operandi* é sempre o mesmo, divulga-se maciçamente o fato a ponto do juiz que preside o processo se sentir acuado, temendo pela reação da sociedade caso defira algum benefício ao réu cuja prisão é patrocinada pela mídia, mais preocupada em vender seus periódicos ou aumentar sua audiência com a divulgação da desgraça alheia.

Assim, nota-se que as publicações desenfreadas e sensacionalistas da mídia têm o poder de influenciar incisivamente na convicção do magistrado, deixando de garantir ao acusado o direito a um julgamento justo e imparcial.

Nesse cenário, vê-se um latente conflito entre os direitos prescritos pelos princípios processuais penais e os direitos relativos à liberdade de expressão e de imprensa. São direitos fundamentais, sobretudo para a defesa da ordem democrática vigente.

Nesse viés, mesmo as reportagens que carregam grau significativo de críticas e opiniões, em certos casos até injustas, também estão inseridas no direito de se expressar livremente e de manter a população informada. Portanto, para que alguma medida restritiva a esse direito seja tomada, torna-se essencial a indicação de que há abuso e violação ao direito de um julgamento justo.

Para Simone Schreiber, a publicidade opressiva em matéria criminal pode ser constatada a partir da identificação de alguns elementos essenciais⁶⁷: 1) a sugestão ou defesa aberta sobre a culpa da pessoa investigada através de um conteúdo com viés demasiadamente opinativo nos noticiários; 2) a veemência da ação, traduzido no volume de sucessivas inserções por meios distintos que se estendem por um relevante período de tempo; 3) o potencial para que essas manifestações interfiram na imparcialidade dos juízes e influenciem de forma indevida no resultado do processo; e 4) a atualidade do julgamento, ou seja, a publicidade deve acontecer na pendência das investigações ou do processo penal propriamente dito.

A partir da ocorrência simultânea desses elementos se evidencia a situação do citado *trial by media*. Daí, se verificam alguns efeitos decorrentes desse

⁶⁷ SCHREIBER, Simone. **A publicidade opressiva de julgamentos criminais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 374.

fenômeno, sendo o mais notório a pré-condenação daquele que teve o seu crime evidenciado pelos órgãos da mídia.

A autora ainda chega a propor várias medidas capazes de resolver o conflito entre a liberdade de expressão e o direito a um julgamento criminal justo, que vão desde a vedação da entrada, no processo, de provas produzidas pelos meios de comunicação de massa, até a via radical da ordem judicial de vedação temporária de transmissão de notícias sobre o julgamento.

Fato é que não se tem desenvolvido no Brasil critérios normativos claros a propósito de como garantir a higidez do princípio do devido processo legal em face de eventual midiaticização opressiva de casos criminais.

Cite-se ainda importante alerta feito por Cintra, Grinover e Dinamarco sobre a complicada busca de equilíbrio considerando o princípio da publicidade e os danos a outros direitos que seu excesso pode causar⁶⁸:

Aliás, toda precaução há de ser tomada contra a exasperação do princípio da publicidade. Os modernos canais de comunicação de massa podem representar um perigo tão grande como o próprio segredo. As audiências televisionadas têm provocado em vários países profundas manifestações de protesto. Não só os juízes são perturbados por uma curiosidade malsã, como as próprias partes e as testemunhas veem-se submetidas a excessos de publicidade que infringem seu direito à intimidade, além de conduzirem à distorção do próprio funcionamento da Justiça através de pressões impostas a todos os figurantes do drama judicial.

Publicidade, como garantia política – cuja finalidade é o controle da opinião pública nos serviços da justiça – não pode ser confundida com o sensacionalismo que afronta a dignidade humana. Cabe à técnica legislativa encontrar o justo equilíbrio e dar ao problema a solução mais consentânea em face da experiência e dos costumes de cada povo.

Outro efeito é a imagem que o advogado criminalista passou a ter após a desenfreada exploração da mídia em relação aos crimes. É que o defensor passou a ser um dos inimigos da sociedade que tanto clama por “justiça” e vingança. Isso porque passou-se a confundir esse profissional, indispensável à administração da justiça, com o próprio acusado que por ele é representado, como se aquele fosse um defensor do crime.

⁶⁸ CINTRA, Antônio Barros de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrino e DINAMARCO, Cândido Rangel. Op. Cit., p. 79-80.

Ressalte-se que o cuidado com o respeito aos direitos fundamentais dos acusados na seara criminal não significa defender de qualquer maneira o controle autoritário da mídia. O questão primordial está em desvelar os parâmetros normativos da ponderação entre os direitos fundamentais do acusado essa liberdade de expressão.

Afinal, soa como consenso que investidas midiáticas constantes contra o acusado de forma anterior ao próprio julgamento podem desencadear em grave prejuízo para uma noção de processo criminal justo, visto que detêm poder para enfraquecer, quando não anulam, a chance de acolhimento de teses defensivas – configurando desrespeito ao princípio da ampla defesa -, pressionar os juízes de forma indevida para que acolham, em suas decisões, a versão midiática sobre o caso – ofendendo o juiz natural -, bem como ofender de maneira direta a dignidade do acusado, expondo-o de forma humilhante e tratando-o como objeto para atendimento de interesses coletivos de uma pretensa “opinião pública”.

Longe de defender qualquer medida de censura da mídia, deve-se buscar o reconhecimento da responsabilidade jurídica dos emissores de mensagens ofensivas às garantias constitucionais e processuais do acusado e a eliminação definitiva a cultura de ampla divulgação midiática de elementos obtidos de forma ilícita.

CONCLUSÃO

A maneira como os meios de comunicação de massa produzem seus conteúdos tem sido prejudicial para a sociedade brasileira no campo político, comportamental, esportivo, econômico e, inclusive, jurídico.

Tem-se convivido com uma mídia cada vez mais simplista, com apurações cada vez menos aprofundadas e cada vez mais inverídica. Logo numa época em que a propagação de informações está cada vez mais rápida, o que não deveria permitir irresponsabilidades, pois em segundos milhões de pessoas são atingidas.

O sensacionalismo invade o campo do Direito e cria histórias para serem acompanhadas como novelas, com heróis (juiz e/ou membro do Ministério Público) e vilões (réus), fazendo com que a população, ao invés de tomar consciência crítica da situação ou se familiarizar com as regras processuais, vire torcedora, avivando um espírito justiceiro e vingativo, que gosta de assistir o sofrimento alheio, mesmo que o processo ainda nem tenha terminado e o acusado ainda nem seja, tecnicamente, culpado.

Alimentar essa sanha da população em geral é o maior interesse da mídia, afinal, acaba não importando muito se o acusado é culpado ou inocente, se a família da vítima sofre vendo sua história tão exposta ou se existem tantos e tantos outros casos que também mereceriam atenção da sociedade, por representar algo que mereceria ser refletido por todos enquanto sociedade.

O que importa mesmo é que com a espetacularização a audiência aumenta, os patrocinadores ganham visibilidade, os investimentos crescem. Por isso, seria ingenuidade cogitar que, sabendo que suas condutas violam princípios e direitos fundamentais, os órgãos de mídia mudariam sua postura. Todos já devem saber, e muito, mas não mudam pelo simples fato de não haver interesse em mudar, na corrida capitalista, dar esse passo garantista é perder lucratividade.

Por esse motivo, a mudança de comportamento dos grandes órgãos de mídia, no sentido de fazer com que a liberdade de expressão não colida e atropela os princípios elencados no presente trabalho passa por uma séria regulamentação de

como pode ser feita essa cobertura jornalística, para que os princípios processuais penais não sejam tão desrespeitados.

Aliado a isso, imperiosa uma postura mais firme dos tribunais no sentido de reconhecer que a liberdade de expressão não é absoluta e, assim, os abusos, como já previsto na Constituição Federal, devem ser efetivamente reprimidos, como forma de desencorajá-los.

Sempre de bom alvitre frisar que fazer tal defesa não significa uma defesa à censura. A regulação deve acontecer para proteger os direitos ameaçados por uma liberdade de expressão desenfreada. Assim como o direito à liberdade e ao patrimônio encontram limites, assim também deve ser com a liberdade de expressão e de imprensa, não obstante a complicadíssima missão de ponderar direitos e princípios em conflito.

Por outro lado, destaque-se que tudo isso também passa pela falta de instrução que é a realidade da esmagadora maioria da população brasileira. Afinal, se há uma massa de manobra sujeita aos quereres da grande mídia, é porque há uma massa de pessoas que não tem um senso crítico formado, o que demonstra os sérios problemas que o Brasil enfrenta na educação de base.

Assim, com um ordenamento jurídico mais coeso, no sentido de prever como os meios de comunicação devem se portar quando da cobertura de casos criminais, ter-se-ia, em verdade, um escudo contra os recorrentes e crescentes desrespeitos aos princípios processuais penais, além de garantir maior segurança jurídica no que se refere à temática.

De igual sorte, a população precisa ser melhor educada para ter condições de, diante dos mandos e desmandos desse verdadeiro quarto poder que é a mídia, possa se posicionar e não mais ser apenas utilizada como meio para o lucro de grandes empresários que sobrevivem de prender a audiência das massas e assim obter seus inestimáveis lucros.

REFERÊNCIAS

- AGRA, Walber de Moura. **Manual de direito constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.
- ANDRADE, Fábio Martins de. **Mídia e Poder Judiciário** – A influência dos órgãos da mídia no processo penal brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- ARAS, Vladimir. Princípios do processo penal. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 52, 1 nov. 2001, p. 01. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2416>>. Acesso em: 26 out. 2017.
- BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Processo e Constituição: o devido processo legal. *In*: **Revista da Faculdade de Direito da UFMG** (Nova Fase), Belo Horizonte, nº 23-25, p. 59-103, 1982. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/907/850>>. Acesso em 24 out. 2017.
- BARANDIER, Márcio Gaspar. A prova ilícita no processo penal. Breves comentários. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 2, p. 73-76.
- BASTOS, Márcio Thomaz. Júri e Mídia. **Tribunal do júri**: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- BATISTI, Leonir. **Presunção de inocência**. Apreciação dogmática e nos instrumentos internacionais e constituições do Brasil e Portugal. Curitiba: Juruá, 2009.
- BECHARA, Fábio Ramazzini; CAMPOS, Pedro Franco de. Princípios constitucionais do processo penal. Questões polêmicas. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 593, 21 fev. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6348>>. Acesso em: 24 out. 2017.
- BORGES, Ademar; PRADO, Geraldo; TAVARES, Juarez. **A construção midiática de casos criminais pode ofender direitos fundamentais**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/artigo-midia-crime.pdf>> Acesso em 31 out. 2017.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 25 out. 2017.

CINTRA, Antônio Barros de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrino e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. 1. 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Constituição da República**. Código de Processo Penal e sua reforma. Justiça Penal: críticas e sugestões. Centro de Extensão Universitária, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

_____, Antônio Scarance. **Processo penal constitucional**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

FERNANDES, Humberto. **Princípios constitucionais do processo penal brasileiro**. 1ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**: abordagem conforme a Constituição Federal e Pacto de São José da Costa Rica. 3ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Atlas, 2016.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. v. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades do processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

HOUAISS, Antônio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

LEYSER, Maria de Fátimma Vaquero Ramalho. **Direito à liberdade de imprensa**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

MARQUES DA SILVA, Marco Antônio (coord.). **Tratado temático de processo penal**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 12ª ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2001.

MORAES, Alexandre de. **Curso de direito constitucional**. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

PACHECO, Denílson Feitoza. **Direito processual penal**: teoria, crítica e práxia. 5ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. 4ª ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2001.

PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**. A conformidade constitucional das leis processuais penais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

PRATES, Francisco de Castilho. Por uma perspectiva constitucionalmente adequada da Jurisdição e do Processo Constitucional em um paradigma democrático de Direito. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 128, 11 nov. 2003, p. 01. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4320>>. Acesso em: 25 out. 2017.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 20ª ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

ROCHA, Ruth. **Minidicionário da língua portuguesa**. 13ª ed. São Paulo: Scipione, 2010.

SCHREIBER, Simone. **A publicidade opressiva de julgamentos criminais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Pena pode ser cumprida após decisão de segunda instância, decide STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310153>>. Acesso em: 25 out. 2017.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. v. 1, 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

TORNAGHI, Hélio. **Curso de processo penal**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. **Processo penal e mídia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.