

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
MESTRADO EM DIREITO CONSTITUCIONAL**

**ANDRÉ MAURO LACERDA AZEVEDO**

**TRIBUNAL DO JÚRI E SOBERANIA POPULAR**

**NATAL  
2007**

ANDRÉ MAURO LACERDA AZEVEDO

TRIBUNAL DO JÚRI E SOBERANIA POPULAR

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte como requisito a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Fabiano André de Souza Mendonça

NATAL  
2007

Catálogo da Publicação na Fonte. UFRN / Biblioteca Setorial do CCSA  
Divisão de Serviços Técnicos

Azevedo, André Mauro Lacerda.  
Tribunal do júri e soberania popular / André Mauro Lacerda Azevedo.  
- Natal, 2007.  
240 f.

Orientador: Prof. Dr. Fabiano André de Souza Mendonça.  
Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Rio  
Grande do Norte. Centro de Ciências Sociais Aplicadas. Programa de Pós-  
Graduação em Direito.

1. Direito - Tese. 2. Júri - Tese. 3. Soberania popular - Tese. 4.  
Democracia - Tese. I. Mendonça, Fabiano André de Souza. II.  
Universidade Federal do Rio Grande do Norte. III. Título.

RN/BS/CCSA

CDU 34 (043.3)

ANDRÉ MAURO LACERDA AZEVEDO

TRIBUNAL DO JÚRI E SOBERANIA POPULAR

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte como requisito a obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovado em: 11/05/2007.

BANCA EXAMINDORA

---

Professor Doutor Fabiano André de Souza Mendonça  
Universidade Federal do Rio Grande do Norte

---

Dr. Prof. Doutor. Walter Nunes da Silva Júnior  
Universidade Federal do Rio Grande do Norte

---

Dr. Prof. Doutor. Sérgio Alexandre de Moraes Braga Júnior  
Universidade Potiguar – UNP/RN

Às lições daqueles que sempre me apoiaram nas horas difíceis, meus pais, Valmir Louzada Azevedo e Maria José Lacerda Azevedo, dedico. Exemplos de amor, carinho e dedicação aos filhos, exemplo de honradez e humanidade, por isso co-autores insubstituíveis desse estudo.

## **AGRADECIMENTOS**

À Deus, inspiração superior de todas as minhas conquistas, presença marcante notadamente nos momentos mais difíceis sem os quais não poderia estar agora experimentando mais esta vitória.

Ao Professor Doutor Fabiano André de Souza Mendonça, colaborador dedicado e orientador paciente.

À meu irmão Rodrigo Mauro Lacerda Azevedo, pessoa admirável e de extrema competência, cujo amor, carinho e atenção reforçou nossos sentimentos de humanidade e amor ao próximo, elementos indispensáveis para o desenvolvimento do presente trabalho.

Ao amigo e incentivador Jarbas Antônio da Silva Bezerra, magistrado exemplar não apenas pelo seu notável saber jurídico, mas, sobretudo pela retidão de caráter e equilibrado senso de justiça, incentivador e colaborador dessa conquista.

Ao meu amigo e colega do Ministério Público Alyrio Batista Souza Segundo, por todo o auxílio que nos foi ofertado e por ter se mostrado sempre disposto a ajudar quando solicitado.

## RESUMO

AZEVEDO, André Mauro Lacerda. *Tribunal do Júri e Soberania Popular*. Dissertação apresentada no Curso de Pós-Graduação em Direito, do Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, como requisito parcial à obtenção do grau de mestre. Universidade Federal do Rio Grande do Norte, 2007.

O presente trabalho tem por objeto a análise do Júri sob a ótica democrática, procurando demonstrar a sua necessidade à própria validação do Estado Democrático de direito. A finalidade deste trabalho foi revisitar a instituição, a fim de trazer à tona a sua importância enquanto instrumento de participação popular. O trabalho apresenta, primeiramente, uma abordagem sistemática e cronológica do Júri e sua evolução dentro da história constitucional brasileira, objetivando, com isso, abordar a sua estreita vinculação com os postulados constitucionais. Em seguida, foram examinados os princípios constitucionais do Júri, estabelecendo-se a sua identidade com o sistema de proteção dos direitos fundamentais da atual constituição. Mais adiante, foi analisada a participação direta da sociedade no Júri, aprofundando as questões relacionadas com a seleção dos jurados e poder de veto do Júri no sistema americano. Por fim, foi dedicado o estudo da atual conjuntura do Júri brasileiro, seus problemas e as possíveis soluções, abordando os principais mecanismos de limitação da soberania dos veredictos, as críticas e propostas de reforma do Júri sugerida por legisladores e juristas. Desse modo, procurou-se elaborar uma construção constitucional do Júri, defendendo a sua permanência no sistema jurídico brasileiro, por tratar-se de garantia fundamental ao direito de liberdade, e ainda pela sua essencialidade à própria validade do Estado Democrático de Direito, por representar a materialização do princípio democrático. Por oportuno, mister se faz aduzir que a presente se dirige à análise constitucional do Júri, sua legitimidade e sua vocação democrática, utilizando-se como norte ideológico o modelo americano de Júri e como base filosófica a teoria do contrato social, compreendendo o Júri como instrumento de proteção da sociedade frente à supremacia estatal e sua estrutura hierarquizante de poder.

**Palavras-chave:** Júri. Soberania Popular. Democracia.

## ABSTRACT

AZEVEDO, André Mauro Lacerda. *Jury and Popular Sovereign*. This work was presented to the Postgraduate Course in Law, from Social Sciences Applied Center of the Federal University from Rio Grande do Norte State, as a partial requirement to get the master degree. Federal University from Rio Grande do Norte State, 2007.

The present work has for object the Jury under the democratic optics, looking for to demonstrate its democratic validation. The purpose of this work was to revisit the institution, in order to bring its importance while instrument of popular participation. The work presents, first, a systematic and chronological approach of the institution of the Jury and its evolution inside of Brazilian constitutional history, objectifying, with this, to approach the narrow entailing of the Jury with the constitutional postulates. After that, the constitutional principles of the Jury had been examined, looking for to establish the popular identity of the institution and its approach with the human rights system of the Brazilian Federal Constitution. More ahead, had been examined the direct participation of the society in the Jury, going deep the questions related with the election of the jurors and the jury nullification on the American Jury. Finally, had been dedicated the study of the current conjuncture of the Brazilian Jury, its problems and the possible solutions, beyond the study of the limitation's mechanisms in the constitutional principle of the popular supremacy and the reform's projects suggested for legislators and jurists. In this way, had been looked elaborate a constitutional construction of the Jury, defending its permanence in the Brasil law system, for being a fundamental guarantee to protect the freedom, moreover for being essential to validate the Democratic State of Right, for to be the materialization of the democratic principle. For opportune, it's necessary to allege that this work had been directed to the constitutional analysis of the Jury, its legitimacy and its democratic vocation, using themselves as ideological north the American Jury System and as philosophical base the social contract theory, understanding the Jury as an instrument of protection of the society front to the state supremacy and its hierarchy structure of the power.

**Keywords:** Jury. Popular Sovereign. Democracy.



## SUMÁRIO

<b>1 TRIBUNAL DO JÚRI: GARANTIA CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICA</b>	
1.1 APORTE INICIAL DO ESTUDO.....	09
1.2 ESTRUTURA LABORATIVA.....	11
<b>2 TRIBUNAL DO JÚRI: ORIGEM E EVOLUÇÃO DA INSTITUIÇÃO POPULAR</b>	
2.1 ORIGEM E CONSTITUIÇÃO DO JÚRI.....	14
2.2 O DESENVOLVIMENTO DO JÚRI NO DIREITO COMPARADO.....	19
<b>2.2.1 O Júri na Inglaterra.....</b>	19
<b>2.2.2 O Júri nos Estados Unidos.....</b>	26
2.3 O TRIBUNAL DO JÚRI NO BRASIL.....	32
<b>2.3.1 Brasil Império.....</b>	32
<b>2.3.2 Primeira República.....</b>	37
<b>2.3.3 O Estado Novo.....</b>	41
<b>2.3.4 A redemocratização de 1946.....</b>	46
<b>2.3.5 A ditadura militar e seus reflexos no Júri.....</b>	50
<b>2.3.6 A Constituição de 1988 e a consolidação do Estado Democrático de Direito no Brasil .....</b>	52
<b>3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO JÚRI</b>	
3.1 INTRODUÇÃO.....	55
3.2 SOBERANIA DOS VEREDICTOS.....	59
<b>3.2.1 Principais instrumentos de risco à soberania dos veredictos.....</b>	64
3.2.1.1 Apelação.....	64
3.2.1.2 Revisão criminal.....	76
3.2.1.3 Sentença de pronúncia.....	81
3.2.1.4 Habeas corpus.....	84
3.2.1.5 Complexidade dos quesitos.....	88
<b>3.2.2 Perspectiva comparada dos instrumentos de controle das decisões do Júri.....</b>	94
3.2.2.1 França.....	94
3.2.2.2 Estados Unidos.....	100
3.2.2.3 Inglaterra.....	102
3.3 SIGILO DAS VOTAÇÕES.....	104
3.4 COMPETÊNCIA MÍNIMA.....	113
3.5 PLENITUDE DE DEFESA.....	130

3.5.1 Considerações preliminares.....	130
3.5.2 Contraditório.....	136
3.5.3 Acusação e ônus da prova.....	138
3.5.4 Defesa e ônus da prova.....	140
3.5.5 Inversão do ônus da prova.....	141
<b>4 REPRESENTAÇÃO DEMOCRÁTICA DO JÚRI</b>	
4.1 PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO.....	145
4.2 <i>JURY NULLIFICATION</i> .....	149
4.3 JURADOS: BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA EVOLUÇÃO DOS CRITÉRIOS DE ESCOLHA DOS MEMBROS DO JÚRI .....	159
4.4 IMPARCIALIDADE E JUSTIÇA DOS VEREDICTOS: BUSCA PELA IDEAL COMPOSIÇÃO DO JÚRI.....	170
4.5 O PODER DO DISCURSO: A INFLUÊNCIA DA RETÓRICA NOS JULGAMENTOS PELO TRIBUNAL DO JÚRI.....	181
4.6 A SELEÇÃO DOS JURADOS NO BRASIL: CRISE DE LEGITIMIDADE DA INSTITUIÇÃO POPULAR FRENTE AOS ATUAIS CRITÉRIOS DE ESCOLHA DE SEUS MEMBROS .....	194
4.7 NEUTRALIDADE E ISENÇÃO: A INFLUÊNCIA DA OPINIÃO PÚBLICA SOBRE OS JURADOS.....	204
<b>5 JUSTIÇA POPULAR: EM BUSCA DE UM NOVO PERFIL DO JÚRI BRASILEIRO</b>	
5.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.....	214
5.2 ASPECTOS CRÍTICOS DO JÚRI BRASILEIRO.....	219
5.3 REFORMA DO JÚRI: UMA NECESSIDADE IMPEDIENTE.....	231
<b>REFERÊNCIAS</b>	234

# 1 TRIBUNAL DO JÚRI: GARANTIA CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICA

## 1.1 APORTE INICIAL DO ESTUDO

O Tribunal do Júri, instituição milenar, percorreu os séculos e os continentes, passando por tiranos e democratas, príncipes e burgueses, Estados democráticos e Estados Absolutos, enfrentou, enfim, todos os vícios e virtudes da humanidade. Durante todos estes séculos, o Júri teve momentos áureos, em que seus princípios essenciais se fortaleciam, deparando-se, contudo, em alguns momentos, com o seu próprio declínio, vendo passivamente suas características elementares se esfacelarem frente às restrições e vícios do Estado absoluto e dos regimes autoritários. Não há como se construir um modelo de Júri sem que haja, definitivamente, um sistema democrático. Júri e democracia se entrelaçam de tal forma que um não pode prosperar sem o outro. O Júri é o apogeu da democracia, referência do liberalismo, assim não há que se concebê-lo distanciado da democracia, nem tampouco acreditar num Estado Democrático de Direito em que os princípios fundamentais da instituição popular não sejam preservados.

O desenvolvimento histórico do Júri e sua perspectiva democrática são os aspectos essenciais deste texto, o que não seria possível concretizar-se sem o mapeamento detalhado da instituição popular no Brasil e noutros países em que o sinédrio popular se apresenta como instância julgadora. É assim que o elemento histórico e o exame de direito comparado se inserem na abordagem que se procurou materializar no texto que ora se apresenta. Tal análise, contudo, não tem o condão de trazer à baila um exame pormenorizado da instituição ao longo dos séculos, o que além de desnecessário somente iria ofuscar, através da leitura prolixa e cansativa, os pontos fundamentais do estudo, que consistem no estímulo

necessário não apenas para o aprofundamento dos conhecimentos acerca do Júri, mas, sobretudo, para o desenvolvimento de novos estudos e novas idéias sobre o Tribunal do Júri e seu perfil democrático.

Por outro lado, não poderíamos deixar de abordar as questões de natureza processual, até porque é na sistemática procedimental do Júri que as questões constitucionais aqui tratadas de forma mais intensa alcançam contornos de realidade, tornando possível desse modo uma análise mais coerente e adequada da instituição, e, assim, obter com exatidão o panorama atual do Júri brasileiro. No entanto, como indica o tema proposto, o texto tem por fim analisar a instituição sob a égide da soberania popular, que a legitima enquanto instituição democrática que é. A compreensão do texto inclina-se pela relevância da dimensão democrática do Júri, da sua imprescindibilidade ao Estado Democrático de Direito e da intangibilidade de seus requisitos essenciais.

O foco do texto se dirige essencialmente à legitimação do Tribunal do Júri dentro do sistema democrático, como instrumento de garantia social contra possíveis abusos promovidos pelo Estado através dos poderes constituídos, exercendo a instituição popular esta função protetora. Em última *ratio*, trata-se da análise do Júri sob a perspectiva da soberania popular. O Júri se mostra imprescindível enquanto mecanismo democrático de controle do poder estatal, consistindo num julgamento por equidade, divorciado dos ditames da dogmática jurídica. Não se quis aqui defender poderes ilimitados ao Júri, mas sim assinalar a sua dúplice função democrática: *participação popular efetiva e proteção social*. No primeiro caso tem-se a democracia participativa, em que a sociedade participa diretamente do poder, sem a intervenção de representantes. Já em relação à vertente da proteção social, o Júri é instrumento social de limitação do poder estatal, possibilitando o desenvolvimento de uma

justiça estatal mais concorde com os valores e anseios da sociedade.

## 1.2 ESTRUTURA LABORATIVA

No curso da pesquisa, foi conferido ênfase aos aspectos democráticos do Júri, procurando não apenas aprofundar-se na análise da instituição no Brasil, mas também inserir elementos de direito comparado, a fim de maximizar a abordagem e facilitar a exata compreensão dos requisitos essenciais do Tribunal do Júri. Este estudo toma por base o *American Jury System*, em razão de ser o modelo americano a mais contundente materialização do Júri em todo o seu esplendor, em que pesem as inúmeras discussões internas acerca da instituição, que ocorrem, diga-se de passagem, sempre com o intuito de lhe conferir uma ainda maior eficiência dos seus já cristalizados fundamentos, além de uma maior aproximação entre a instituição e os interesses sociais. Neste contexto, será também analisado o modelo inglês de Júri, tanto pela sua importância histórica, eis que traçou as bases do Júri atual, como também por suas peculiaridades, que em alguns aspectos se apresenta bastante próximas do modelo de Júri brasileiro.

O capítulo seguinte abordará os princípios constitucionais do Júri brasileiro, aprofundando-se em cada um deles, procurando traçar suas características fundamentais. Tomando-se por base a Constituição Federal, a análise dos princípios do Júri se voltará para a busca do modelo ideal de Júri dentro do sentido e alcance pretendido pela Constituição brasileira. Por isso, em cada um dos tópicos serão enfatizadas as peculiaridades mais importantes destes princípios que constituem os quatro pilares da instituição popular.

O capítulo terceiro é o que concentra com maior intensidade o tema central deste

trabalho, tendo em vista que o conteúdo democrático do Júri é analisado na sua plenitude, procurando respaldar a instituição como a maior expressão democrática do Estado de Direito brasileiro. O princípio democrático, os critérios de escolha dos jurados, a imparcialidade dos veredictos e o poder do discurso nos julgamentos pelo Júri são questões abordadas neste capítulo, aliadas à análise daquela que seria uma das características mais exuberantes da instituição popular - o *jury nullification*, isto é, o poder de invalidar a lei que a Constituição americana confere ao Júri e que representa a primazia da função do tribunal popular em limitar o poder estatal e, com isso, proteger a sociedade do exercício arbitrário do Poder.

O último capítulo refere-se ao atual modelo de Júri adotado pelo Brasil, iniciando com a análise dos principais mecanismos de risco à soberania do Júri e o estudo comparado dos diversos instrumentos de controle de suas decisões. Além disso, trará à baila estudo acerca da influência da opinião pública sobre as decisões do Júri, discutindo-se o seu reflexo na neutralidade e isenção dos jurados. Encerrando o capítulo, serão retratados os diversos projetos de alteração do Júri, que sintetizam muitas das questões discutidas neste trabalho.

Por fim, as considerações finais abordarão, de maneira sintética, todo o acervo fático, jurídico e argumentativo trazido no decorrer deste trabalho, procurando levar ao leitor a idéia de que o Júri é um dos mais importantes instrumentos de proteção do cidadão e que a sua existência se confunde com a do próprio Estado Democrático de Direito, daí a necessidade de defender a sua manutenção, bem como lutar pela reforma dos preceitos e institutos que não representam em sua magnitude a importância da instituição popular e para o fortalecimento das suas bases democráticas, gerando no leitor uma reflexão acerca do atual estágio de desenvolvimento do Júri no Brasil. Trata-se de um espaço destinado a sintetizar o

encadeamento lógico dos capítulos anteriores, condensando em poucas palavras todo o conjunto idéias, direções e conceitos analisados.

## 2 TRIBUNAL DO JÚRI: ORIGEM E EVOLUÇÃO DA INSTITUIÇÃO POPULAR

### 2.1 ORIGEM E CONSTITUIÇÃO DO JÚRI

O Tribunal do Júri é uma conquista dos cidadãos contra o exercício arbitrário do poder do estatal, tendo, assim, uma íntima ligação com a democracia e a república, onde as liberdades cívicas são respeitadas e o indivíduo participa mais diretamente das decisões políticas do Estado. A origem do Júri é até hoje tema bastante polêmico e sem um consenso entre os pesquisadores da instituição. Muito embora haja uma grande parte dos historiadores que remetam a instituição à época das *ordálias* inglesas, a verdade é que há muitos séculos atrás já existiam indícios do Júri enquanto órgão de julgamento popular, apesar da evidente diferença estrutural do atual modelo de Júri brasileiro.

Alguns doutrinadores apontam antecedentes bem distantes da instituição do Júri, indicando os *judices jurati*, os *dikastas* e os *centeni comites* como as primeiras manifestações de sua existência. Outros conferem às *questiones perpetuae*<sup>1</sup>, no ano de 149 a.C., em Roma, a primeira materialização do tribunal popular. Há, ainda, os que remetem o Júri à Grécia antiga, através da *Heliéia*, como o antecedente histórico da instituição popular com caráter eminentemente democrático.

A Heliéia surge na Grécia antiga, com o fortalecimento do sentimento republicano e democrático através de uma participação mais efetiva da população, como o

---

<sup>1</sup> As *questiones perpetuae* consistia num tribunal criminal aristocrático, criado em Roma, em 149 a.C., para substituir-se aos comícios populares e ao Senado no julgamento de certos crimes. Era uma justiça elitista e antipopular, pois somente senadores podiam compor a lista de jurados. ARAÚJO, Nádia de e ALMEIDA, Ricardo R. O Tribunal do Júri nos Estados Unidos: sua evolução histórica e algumas reflexões sobre seu estado atual. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 4, n. 15, jul./set. 1996. p. 202.



primeiro tribunal popular grego, perdurando do ano de 2501 a 201 a.C., e que serviu de inspiração ao Júri inglês, introduzido naquele país no ano de 1066.

Esse período áureo da democracia grega trouxe como consequência a participação da população não apenas na elaboração das leis, como também na sua aplicação em concreto, através da *Heliéia* e do *Areópago*, de tribunais encarregados dos julgamentos criminais. A diferença mais evidente entre elas é que o *Areópago* era composto de juízes vitalícios, escolhidos entre os homens mais sábios, sendo competente para o julgamento dos crimes de sangue, enquanto que a *Heliéia* dispunha de uma participação mais popular, com membros selecionados através de sorteio, dentre os cidadãos maiores de 30 anos, cuja competência era a de julgar os demais delitos.

A *Heliéia* não se identifica integralmente com a estrutura do modelo de Júri moderno, apesar de em muitos aspectos ser bastante semelhante, sobretudo no que diz respeito ao apego à oralidade e à participação democrática. A soberania dos seus veredictos e a importância dispensada aos debates orais, que na época transformou o plenário do Júri no cenário áureo do florescer da arte retórica e da argumentação eloqüente dos grandes tribunos gregos foi uma das suas características principais. Por outro lado, não havia na instituição grega o sigilo das votações, a figura do juiz-presidente e a possibilidade das recusas peremptórias ou motivadas.

Da Grécia o Júri seguiu sua trajetória em direção à Inglaterra, cuja introdução se deu a partir do ano de 1066. No entanto, somente em 1215, com o IV Concílio de Latrão, período em que se aboliram as *Ordálias*<sup>2</sup>, substituindo-as por um tribunal composto por doze

---

<sup>2</sup> As ordálias consistiam em submeter o réu a provas físicas, muitas vezes suplicantes, em que se acreditava que

homens de espírito puro, é que surgiu o atual modelo de Júri, com as características que posteriormente se espalharam pela Europa e de lá seguiram para o novo mundo, onde nos Estados Unidos alcançou seu apogeu<sup>3</sup>. Segundo bem enfatizado por Edilson Mongenot Bonfim, o desenvolvimento do Júri como hoje o conhecemos se deu na época carolíngia, na França<sup>4</sup>.

Está claro, portanto, o quão profundas são as contradições quanto à origem do Júri, o que não parece reduzir a importância da instituição no contexto histórico-jurídico, senão enaltecer ainda mais a sua relevância e estreita vinculação com os mais diversos tipos de civilizações, enquanto órgão de julgamento popular voltado principalmente às questões criminais.

É neste momento que o Júri encontra o seu apogeu, primeiramente na Inglaterra e, posteriormente, nos Estados Unidos, com franca utilização da instituição para os mais diversos tipos de julgamentos cíveis e criminais. É importante anotar-se que atualmente o Júri na Inglaterra não conta mais com a força verificada noutras épocas, uma vez que menos de cinco por cento dos julgamentos são realizados perante o Tribunal Popular, o que de certo modo diminui a sua importância na distribuição da justiça.

---

a intervenção divina imprimiria no corpo do verdadeiro criminoso a sua culpa. Os clérigos aplicavam as provas, que, segundo consta, eram ponto culminante da missa. KEMPIS JR, Frederick G. *Historical Introduction to Anglo-American Law*. Columbia, MD, USA: West Group Publishing, 1990. p. 54.

<sup>3</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa.. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 4. p. 72.

<sup>4</sup> "Muitos crêem que a instituição de jurados remonta ao processo penal romano, com o sistema das *quaestiones*, não faltando os que procuram reconhecê-la nos heliastas gregos [...] O desenvolvimento histórico do Júri, como hoje o conhecemos, encontra seu termo inicial no procedimento inquisitório que era praticado na França, na época carolíngia [...]. O sistema da *inquisitio* passou à Inglaterra com a invasão normanda, onde evoluiu consideravelmente". BONFIM, Edílson Mongenot. *Júri: do inquérito ao plenário*. 3. ed. São Paulo; Saravia, 1999. p. 198.

O cenário é bem diferente nos Estados Unidos, país em que o Júri tem grande importância até hoje, competindo-lhe decidir sobre a maioria dos julgamentos criminais lá realizados<sup>5</sup>. O Júri é uma garantia fundamental do cidadão americano, com previsão constitucional, conforme se vê no art. 3º, seção II, item 3 e na 6ª e 7ª emendas da Constituição Americana<sup>6</sup>. Tudo isso engrandece ainda mais a importância do Júri no cenário americano, sendo utilizado como regra nos julgamentos criminais, tendo, ainda, repercussão, também nas causas cíveis.

Muito embora a justiça popular tenha ganhado mais importância e maior repercussão nos países do *common law*, a verdade é que a França exerceu forte contribuição na organização e disseminação do Júri, principalmente pelo fato da aversão francesa aos julgamentos arbitrários proporcionados pelos magistrados na época do *Ancien Régime*, em que os abusos e as violações a direitos eram práticas comuns nos julgamentos criminais.

Foi em razão desses acontecimentos que no século XVIII, com a Revolução Francesa, o Júri Popular foi levado para a França, em substituição aos julgamentos arbitrários do Estado Absoluto. A criação do Tribunal do Júri francês se deu com o Decreto de 30 de

---

<sup>5</sup> Importa relatar que no direito americano vários são os institutos prévios que impedem o julgamento pelo Tribunal do Júri, como, por exemplo, o são o *plea of guilty* e o *plea bargaining*. Desse modo, a utilização de institutos despanelizantes acaba por emprestar fôlego ao Júri, que passa a decidir sobre um número sensivelmente inferior de causas criminais.

<sup>6</sup> Constituição Americana. Fonte Embaixada dos Estados Unidos. Art. 3º, seção II, item III: O julgamento de todos os crimes, exceto em casos de impeachment, será feito por júri, tendo lugar o julgamento no mesmo Estado em que houverem ocorrido os crimes; e, se não houverem ocorrido em nenhum dos Estados, o julgamento terá lugar na localidade que o Congresso designar por lei.

*Sexta Emenda:* Em todos os processos criminais, o acusado terá direito a um julgamento rápido e público, por um júri imparcial do Estado e distrito onde o crime houver sido cometido, distrito esse que será previamente estabelecido por lei, e de ser informado sobre a natureza e a causa da acusação; de ser acareado com as testemunhas de acusação; de fazer comparecer por meios legais testemunhas da defesa, e de ser defendido por um advogado.

*Sétima Emenda:* Nos processos de direito consuetudinário, quando o valor da causa exceder vinte dólares, será garantido o direito de julgamento por júri, cuja decisão não poderá ser revista por qualquer tribunal dos Estados Unidos senão de acordo com as regras do direito costumeiro.

abril de 1790, sendo posteriormente consolidado na própria Constituição Francesa de 1791, conforme leciona Tourinho Filho:

Com a Revolução Francesa, em fins do século XVIII, ‘ante a impopularidad de los tribunales de magistrados que habían convertido el arbitrio em la arbitrariedad judicial’ (Juan Jose Gonzáles Bustamante, Pincípios de derecho penal mexicano, México, Porrúa, 1971, p.225), a instituição foi levada para a França, de onde se espalhou por quase toda a Europa, com ligeira alteração: em vez do grande Júri, cabia a um Juiz togado dizer se era ou não caso de ser o réu submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri.<sup>7</sup>

Além disso, um outro aspecto importante na análise do Júri, é que desde a sua origem já se pôde detectar uma estreita vinculação com valores místicos e religiosos, o que, diga-se de passagem, superavam em muito a juridicidade que deveria envolver os seus julgamentos. Isto porque a idéia de justiça se identificava na época pré-moderna com providência divina, fazendo com que elementos morais e ideológicos se confundissem com o próprio direito, que se esfacelava diante os ditames religiosos que envolviam os julgamentos pelo Júri.

Apesar da intervenção da moral e religião no campo do direito ser algo muito mais ligado à idade média do que à modernidade, alguns elementos de natureza mística e religiosa de fato encontram-se até hoje dispersos no procedimento e na *praxis* do Tribunal do Júri contemporâneo. Já no século 19, por exemplo, o Código de Processo Criminal de 1832<sup>8</sup> previa valores religiosos em relação ao juramento. Um exemplo mais recente e que ainda se encontra em plena vigência é a exigência do art. 428<sup>9</sup>, do Código de Processo Penal, segundo

---

<sup>7</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 4. p. 73.

<sup>8</sup> “Juro pronunciar bem, e sinceramente nesta causa, haver-me com franqueza, e verdade, só tendo diante dos meus olhos Deus, e a Lei; e proferir o meu voto segundo a minha consciência”.

<sup>9</sup> “O sorteio far-se-á a portas abertas, e um menor de 18 (dezoito) anos tirará da urna geral as cédulas com os nomes dos jurados, as quais serão recolhidas a outra urna, ficando a chave respectiva em poder do juiz, o que tudo será reduzido a termo pelo escrivão, em livro a esse fim destinado, com especificação dos 21 (vinte e um) sorteados.”

a qual o sorteio dos jurados seja feito por um menor de dezoito anos, querendo, com isso, identificar a inocência juvenil com a isenção na escolha dos jurados.

O Júri brasileiro sofreu forte influência francesa, quando os ideais político-burgueses do século XVIII acabaram por invadir o território brasileiro, o que culminou com a introdução do Júri em 1822 e, posteriormente, a sua consolidação na Constituição de 1823. No início era tão somente para o julgamento dos crimes de imprensa, depois, com a Constituição de 1823, foi estendida aos julgamentos cíveis e criminais, criando-se, mais tarde, em 1890, o Júri Federal, com atribuição para julgar os crimes de competência federal.

Por oportuno, mister se faz sublinhar que o Júri no Brasil foi marcado por uma intensa oscilação entre períodos de crise e momentos áureos, conforme se vê desde a sua consolidação na Constituição de 1823 até os dias atuais. Na verdade, o Júri sempre teve esta feição, ora respeitado e imponente, ora desacreditado e decadente. No Brasil não haveria de ser diferente, já que cada Constituição apresentou a instituição com uma moldura distinta das demais, ora aumentando, ora restringindo a sua importância.

## 2.2 O DESENVOLVIMENTO DO JÚRI NO DIREITO COMPARADO

### 2.2.1 O Júri na Inglaterra

O Júri inglês tem origem bastante remota, tendo sido introduzido na Inglaterra pelo conquistador normando Guilherme, no ano de 1066. Até o ano de 1215, havia o *jury of presentment*, que não tinha a função de julgar a causa, mas sim de encaminhar o acusado ao *Sheriff*, que era o oficial do Rei no condado (*shire*). A partir daí eram os “Juízos de Deus”

encarregados de submeter o acusado a diversos tipos de provas<sup>10</sup> até que a providência divina esclarecesse sobre a culpa ou inocência do acusado.

Os métodos divinos e místicos das *ordálias* para a prova judicial foram substituídos pelo *petty jury*<sup>11</sup>, afastando-se os sacerdotes na composição desse tribunal. Toda essa mudança foi conseqüência do IV Concílio de Latrão, que representou um marco para o Júri moderno, em razão da concretização das bases da instituição popular. Essa evolução dos postulados da instituição progrediu até o século XVII, com o fortalecimento das liberdades inglesas e o aumento da importância do Júri, enquanto instrumento democrático e de proteção ao indivíduo<sup>12</sup>.

A análise da instituição popular na Inglaterra não pode ser feita sem antes adentrar na estrutura jurídica daquele país, posto que o direito inglês em muito difere do sistema jurídico brasileiro, pautando-se, principalmente, nas disposições sobre o processo e nos precedentes judiciais, dispensando pouca importância ao direito material.

---

<sup>10</sup> Havia quatro tipos de provas: a da água, da bacia, do fogo e do veneno. O acusado era submetido a uma dessas provas e, caso passasse por ela ileso, seria absolvido, do contrário sairia condenado. Uma dessas provas consistia em servir à mulher acusada de adultério água amarga, de modo que se ficasse com os olhos corados de sangue e contraísse o rosto seria culpada, do contrário, considerada inocente dos fatos a ela imputados.

<sup>11</sup> O grupo de membros da comunidade, que até então, apenas pronunciava um acusado, passaria, a partir de então, a efetivamente julgá-lo com base no seu conhecimento pessoal dos fatos. O já conhecido e disseminado *jury of presentment* era, no entanto, necessariamente parcial, devido às suas características intrínsecas, pois tratava-se de um concurso de opiniões acusatórias. O *trial jury* deveria, portanto, ser composto de um número maior de pessoas – segundo Kempin, até quarenta e oito –, para além das que haviam apresentado o suspeito, possibilitando algum equilíbrio em suas deliberações. ARAÚJO, Nádia de, ALMEIDA, Ricardo R. O Tribunal do Júri nos Estados Unidos: sua evolução histórica e algumas reflexões sobre seu estado atual. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 4, n. 15, p. 200-216, jul./set. 1996. pp. 205-206.

<sup>12</sup>“A classe emergente obteve significativas conquistas político-jurídicas tais como o *writ of habeas corpus*, a limitação da tortura nos interrogatórios, o direito de recusar-se ao juramento e, à auto-incriminação, e, especialmente, a garantia constitucional do julgamento pelo júri. Tais conquistas constituem o arcabouço básico do regime de liberdades do constitucionalismo inglês, inovador e avançado para a época, consistindo em seu conjunto numa inspiração a ser seguida pelas revoluções liberais posteriores, especialmente a americana.” ARAÚJO, Nádia de e ALMEIDA, Ricardo R. *Op. cit.* p. 206.

A longa tradição inglesa remete o direito à sua necessidade de solucionar conflitos, ou seja, à sua eficácia, de modo que as regras processuais e, sobretudo, os precedentes judiciais, são elementos indispensáveis e suficientes para alcançar esta efetividade, o que acabaria não surtindo o mesmo efeito se o direito estivesse limitado a extensas e profundas discussões jurídicas de cunho eminentemente material.

Observa-se, a partir da análise acima, que realmente existe uma distância bastante expressiva entre o direito inglês e o direito que segue a tradição francesa, o que foi muito bem articulado por René David ao asseverar o seguinte:

O direito continua a ser visto, antes de mais nada, como um modelo de organização, uma espécie de moral social; nossa regra de direito visa ensinar aos indivíduos como devem se comportar; ela não é concebida sob o prisma do processo, sua meta essencial não é dizer como determinado litígio deve ser resolvido. Os códigos são vistos como um ponto de partida, uma base a partir da qual se desenvolve o raciocínio dos juristas, para descobrirem a solução a aplicar.<sup>13</sup>

Mais adiante, agora já tratando das características mais marcantes do direito inglês, prossegue o autor afirmando que “o direito inglês, que foi elaborado pelas Cortes Reais, apresenta-se aos ingleses como o conjunto das regras processuais e materiais que essas Cortes consolidaram e aplicaram tendo em vista a solução dos litígios”.

É em razão desta valorização da solução do litígio que o direito inglês tem por base técnicas processuais cujo estudo e aperfeiçoamento busca afastar ou, pelo menos, reduzir ao máximo toda e qualquer forma de manobras procrastinatórias ou desleais de qualquer das partes e que visem dificultar o andamento processual ou retardar a solução do conflito.

---

<sup>13</sup> DAVID, René. *O Direito inglês*. São Paulo: Martins Fontes, 2000. pp. 02-03.

Não se poderia, portanto, alcançar tais objetivos sem a existência de um processo célere e eficiente, com base em regras processuais claras e capazes de levar a lide até o seu desfecho no mais breve espaço de tempo possível. A solução do conflito é a prioridade, daí a necessidade de simplificação das normas processuais.

É nesse sistema jurídico que se insere o Júri, que sempre esteve presente na tradição jurídica inglesa, mas que conforme será visto adiante, não conta mais hoje com o prestígio que o consagrou em épocas anteriores. A principal razão para esta restrição da realização de julgamentos pelo júri se deu, sobretudo, pela incessante busca de técnicas processuais mais eficientes e que levassem a uma maior simplificação do processo, o que, indubitavelmente, não se ajusta à solenidade e complexidade dos julgamentos pelo sinédrio popular.

No processo civil, é o *Master*<sup>14</sup> quem decide se a causa vai ser julgada pelo Júri ou por um juiz monocrático, contrariando o que ocorria anteriormente, quando as causas sempre eram julgadas pela instituição popular. Atualmente, em causas cíveis, o Júri somente é utilizado em ações de indenização por difamação, seqüestro arbitrário, ou ações em que o réu é acusado de ter cometido fraude, ou, excepcionalmente, quando após examinar o pedido de uma das partes, o *Master* decidir que o julgamento seja submetido ao Júri, conforme enfatizado por René David na obra acima referida.

No que tange ao processo penal, a presença da instituição popular é mais marcante, apesar de também ter sido sua utilização bastante reduzida. Inicialmente, a *Crown*

---

<sup>14</sup> Juiz encarregado de dar andamento ao processo, preparando-o para o seu julgamento.



*Court*<sup>15</sup> questiona ao réu se ele se declara culpado ou inocente e, caso este afirme ser inocente, será submetido ao Júri, que deliberará acerca da sua culpabilidade, do contrário, não será composta a instância popular e o acusado será julgado normalmente pela *Crown Court*.

O desenvolvimento da audiência pública perante o Júri é muito similar com o que hoje se verifica no Brasil, existindo uma predominância da oralidade, dos apegos retóricos e teatrais e da inquirição de testemunhas pelas partes, além do Júri não ser composto de juízes profissionais, mas sim de pessoas do povo. Em contrapartida, não há o interrogatório do acusado pelo juiz, não se apuram nos debates e inquirição das testemunhas aspectos relativos à personalidade do acusado e aos seus bons ou maus antecedentes e os jurados somente respondem a uma pergunta: *se o acusado é culpado ou inocente*. Além disso, o acusado pode ser interrogado pela acusação e por seu próprio advogado, caso aceite ser testemunha da causa.

Toda a experiência inglesa em buscar a eficiência do processo fez com que os julgamentos, inclusive os realizados pelo Júri, tivessem contornos mais simples e informais do que os que seguiram o modelo da Europa continental. Um bom exemplo é o da simplificação dos quesitos encaminhados à apreciação dos jurados, sendo apenas um, bem como a não apresentação aos jurados de provas de maior complexidade, e, por isso mesmo, menos seguras, o que acabaria dificultando a sua apreciação pelos jurados, conforme leciona René David<sup>16</sup>, *in verbis*:

Certas precauções se impõem, se quiser que ele chegue a veredictos razoáveis. Daí a exclusão de certas provas, consideradas como sendo, de modo geral, pouco seguras, como a *hearsay evidence*, em que uma testemunha pretenderia relatar o que outra

---

<sup>15</sup> Corte competente para julgar as infrações penais de maior gravidade (indictable offences).

<sup>16</sup> DAVID, René. *O Direito inglês*. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 59.

pessoa disse ou alegar o que outra pessoa escreveu. Essa prova é, entre outras razões, julgada pouco segura e é excluída porque as palavras ou escritos alegados foram ditos ou feitos fora de um juramento do autor e também porque este último não pode ser submetido à *cross-examination*.<sup>17</sup>

Outro aspecto bastante interessante do Júri inglês e que em muito se aproxima do modelo adotado no Brasil é o da garantia da soberania dos veredictos, uma vez que suas decisões permanecem inatingíveis em seus aspectos substanciais, salvo em caso de ser baseado em equívocos promovidos pelo próprio juiz, citando René David como exemplos de tais erros a “admissão de provas não admissíveis em direito, ou não admissão de provas que deveriam ter sido admitidas, resumo dos debates feitos ou instruções dadas por ele ao júri de maneira juridicamente incorreta”.<sup>18</sup>

Observando a atual posição do Júri na Inglaterra, percebe-se que apesar da nítida redução da sua utilização nos julgamentos cíveis e criminais, algumas de suas características acabaram sendo preservadas mesmo quando as causas são submetidas a um juiz monocrático, como é exemplo disso o predomínio da oralidade nos debates entre as partes.

A Inglaterra, para muitos autores, foi o primeiro país onde efetivamente se desenvolveu a instituição do júri, notadamente no que concerne à sua composição e competência, apesar das várias modificações verificadas no decorrer de sua evolução. Existiam dois tribunais populares: o *Grand Jury* e o *Petit Jury*. O primeiro tinha a missão de levar ou não o acusado a julgamento pelo Júri. Depois da deliberação do *Grand Jury*,

---

<sup>17</sup> É a oportunidade em que a parte adversária vai inquirir a testemunha arrolada pela outra parte, o que se opõe à *examination-in-chief*, que é o interrogatório da testemunha pela mesma parte que a arrolou.

<sup>18</sup> *Idem*. p. 61.

decidindo por enviar o acusado ao julgamento popular, era o mesmo levado até a presença do *Petit Jury*, composto por doze cidadãos, a quem cabia o seu julgamento.

A experiência inglesa remonta a uma longa tradição em julgamentos por tribunais populares. A confiança depositada pelo povo inglês e seus representantes na instituição do Júri é tão intensa que desde a Magna Carta datada de 1215 constitui um direito do povo livre o julgamento pelo Tribunal do Júri. Esta evidência implica na constatação da relevância dos julgamentos populares em solo inglês e, além disso, na evidente preferência que se dá aos julgamentos efetivados pela própria população, em detrimento daqueles realizados pelos membros do Poder Estatal.

Não obstante a constatação acima, há controvérsia acerca da interpretação que se dava à expressão “pelos próprios pares”, verificada na Magna Carta. Tal divergência surge em razão de naquela época os jurados não contarem com o mesmo grau de atribuição que somente muitos séculos depois passaram a dispor. Naquele período, ao invés de efetivamente condenarem ou absolverem o réu, os jurados serviam muito mais como testemunhas do fato objeto de julgamento do que propriamente como julgadores do acusado por estes mesmos fatos.

Divergências à parte, o que efetivamente interessa asseverar é que a idéia de uma justiça popular, com o próprio povo investido de poderes estatais para decidir sobre questões judiciais, sempre esteve presente no pensamento jurídico inglês, muito provavelmente pautado no desejo de impedir a atuação arbitrária de representantes estatais quando do julgamento das infrações penais.

No que diz respeito à composição do Júri inglês, esta difere em muito do modelo brasileiro, mas ainda nele revive a sua essência, uma vez que está bem delineado o seu procedimento escalonado, também previsto no Júri brasileiro, com o juízo de acusação pertencente ao Grande Júri e o *judicium causae* competindo ao Pequeno Júri.

Ocorre que a instituição popular, também na Inglaterra, não se manteve estagnada ao longo de todos estes séculos, sendo bastante perceptíveis as transformações pelas quais passou a instituição, o que se detecta já a partir do ano de 1933, quando o *Grand Jury* foi suprimido, restando, apenas, o *Petit Jury*, encarregado de decidir pela culpa ou inocência do acusado.

Outra característica marcante no Júri inglês é a desnecessidade de veredictos unânimes, conforme se verifica no modelo americano, admitindo-se a condenação com decisões da maioria, na proporção mínima de 10 votos a favor da decisão condenatória. Além disso, os jurados do *Petit Jury* devem manter-se incomunicáveis com o mundo exterior durante a sessão de julgamento, até que seja proferida a decisão e encerrado o julgamento.

### **2.2.2 O Júri nos Estados Unidos**

O Júri americano teve forte influência do modelo inglês, como, aliás, não poderia deixar de ser, já que a Inglaterra teve papel preponderante da formação do Estado americano e, principalmente, do modelo jurídico adotado pelos Estados Unidos.

Não obstante a evidente influência inglesa no modelo de Júri americano, algumas diferenças marcantes são encontradas no sistema americano em relação àquele

adotado pela Inglaterra. Além disso, enquanto na atualidade o Júri goza de intensa preponderância nos julgamentos criminais americanos, o Tribunal Popular inglês vem passando por uma grande crise, já que poucas são as causas criminais levadas a julgamento pelo Júri.

Em primeiro lugar, é preciso analisar um pouco a história política americana para poder compreender a instituição do Júri naquele país. Com a independência dos Estados Unidos, tornou-se necessário proteger expressamente alguns direitos e garantias do cidadão, de modo a impedir que a liberdade individual fosse violada, diante de um modelo baseado unicamente em precedentes judiciais. É deste pensamento que emerge a necessidade de uma constituição escrita, em contraposição à constituição não-escrita do sistema inglês. Com a centralização das colônias, temendo a opressão do governo central, cria-se o sistema de *checks and balances*<sup>19</sup>.

É neste momento que surge o *Bill of Rights*, texto consagrador dos direitos da liberdade e da independência do povo americano<sup>20</sup>, cujo fim era o de proteger o cidadão americano do Estado autoritário e opressor, através da positivação do direito. Diversas

---

<sup>19</sup> “Este padrão [checks and balances] levou, na prática norte-americana e nos seus desdobramentos, ao federalismo, ao princípio da legalidade e à separação dos poderes, que criaram nos Estados Unidos um regime político onde o governo é o produto de várias instituições que compartilham a máquina do Estado, e onde existe uma fusão de funções e uma divisão de poderes, cuja origem é fruto das preocupações dos fundadores da República Americana com uma adequada distribuição de poder no sistema político.” LAFER, Celso. *Ensaio sobre a liberdade*. São Paulo: Perspectiva, 1980. pp. 89-90.

<sup>20</sup> “A Declaração de Independência, escrita por Tomas Jefferson e adotada pelo Congresso Continental em 1776, é um documento clássico da democracia e estabeleceu os direitos humanos como um ideal pelo qual o governo deveria se guiar. Tal documento foi uma acusação impetuosa ao rei, ao Parlamento e ao povo ingleses, estabelecendo certas verdades óbvias, que eram fundamentais para a causa revolucionária. Dizia a declaração que todos os homens eram iguais e que Deus deu a todos os mesmos direitos à vida, à liberdade e à procura da felicidade. Para proteger esses direitos, os homens organizariam governos, e os poderes do governo derivariam do consenso dos governados. Mas quando um governo deixasse de preservar esses direitos, era obrigação do povo mudá-lo ou aboli-lo, para a formação de um novo mais adequado.” SOUZA SEGUNDO, Alyrio Batista. *Tribunal do Júri e Estado democrático de direito*. 2002. 38 f. (Mestrado em Direito Público) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2002.

salvaguardas foram ali consagradas, dentre elas o direito de ser julgado pelo Tribunal do Júri, que se encontra até hoje consagrado nas 6<sup>a</sup> e 7<sup>a</sup> emendas<sup>21</sup> da Constituição Americana. O Júri passou então a decidir sobre as causas cíveis e criminais e seu julgamento era realizado sob a presidência de um juiz togado.

O Tribunal do Júri, segundo o modelo americano, é composto por 12 jurados, incomunicáveis com o mundo exterior, e que após a produção probatória se retiram à sala secreta, onde amplamente discutem a causa, chegando, ao final, a uma decisão, que na maioria dos Estados americanos deve ser unânime em caso de condenação, sendo a sessão de julgamento presidida pelo juiz togado, a quem incumbe a tarefa de não apenas zelar pela ordem dos trabalhos, mas, sobretudo, garantir a igualdade entre as partes na defesa de suas teses.

O perfil do Tribunal do Júri nos Estados Unidos reflete a importância da participação popular na tomada das decisões políticas do Estado, feição essa bastante nítida na justiça criminal americana, onde o Júri assume o papel de principal órgão incumbido do poder de condenar ou absolver o réu. A consequência disso é o fortalecimento do espírito cívico, responsável por fazer os cidadãos americanos encararem a instituição popular com naturalidade, sendo, portanto, o exercício da função de jurado um dever de cidadania e uma garantia do próprio povo americano.

---

<sup>21</sup> A Declaração da Pensilvânia, em 1776, já prescrevia o julgamento pelo Júri, conforme redação do art.11, *in verbis*: “Nas demandas relativas à propriedade e nos processos entre dois ou mais particulares, as partes têm o direito à instrução por jurados esta forma de processo deve ser olhada como sagrada.” Com a promulgação da Constituição Americana em 17 de setembro de 1787, constata-se a consagração da instituição do Júri na parte final do art. 3º, seção 2, *in verbis*: “Terão lugar perante o júri todos os juízes criminais, exceto os de responsabilidade oficial; e se verificarão tais juízes no Estado onde se haja praticado o delito; mas se não se cometeu dentro da jurisdição de algum Estado, terão lugar no sítio ou sítios que o Congresso por lei indicar.”

O Júri exerce, pois, uma função educativa, formadora de cidadãos respeitadores da lei, segundo magistério de Nádya de Araújo e Ricardo R. de Almeida, incorporando no sentimento popular a compreensão do Júri e de sua função. Esse sentimento é tão forte e imponente na sociedade americana, que inúmeros são os exemplos de produções cinematográficas que colocam o Júri como tema central da trama. É a consagração do Júri enquanto garantia constitucional do cidadão contra o Estado opressor.

Os jurados, escolhidos dentre os cidadãos americanos capacitados intelectualmente para tal mister, vão decidir sobre a liberdade do indivíduo formalmente acusado do cometimento de um crime, remetendo à sociedade, portanto, a tarefa de condená-lo ou absolvê-lo. Daí a relevância do Júri, retirando do poder constituído a função de decidir sobre a liberdade individual em questões criminais, devolvendo à sociedade a função de julgar os seus pares, atuando tal delegação de poder como uma das mais legítimas formas de participação popular na tomada das decisões políticas.

O Júri no sistema americano prioriza os debates e a produção probatória como instrumento hábil a fazer “brilhar” a verdade, tanto que algumas disputas até mesmo demasiadamente acirradas ocorrem nas sessões de julgamento, em que a tribuna se transforma num palco onde acusação e defesa desenvolvem uma postura combativa e defensora das suas respectivas teses, a fim de convencer os jurados da verossimilhança de suas alegações.

A seleção dos jurados é outro aspecto bastante importante na composição do Júri americano e que em muito se assemelha ao modelo utilizado pela justiça brasileira. Primeiramente, exige-se de cada jurado a imparcialidade, isto é, a capacidade moral de apreciar com isenção e neutralidade o caso posto a julgamento. Assim como no modelo

brasileiro, após composto o corpo de jurados, abre-se a oportunidade às partes de selecionarem, ou melhor, censurarem aqueles que não se amoldarem a essa expectativa de aptidão moral para conduzir o julgamento com isenção e imparcialidade. Primeiro ocorrem as recusas motivadas e, em seguida, as imotivadas ou peremptórias.

Num primeiro momento, o juiz, auxiliado pelas partes, inicia a inquirição dos jurados, a fim de observar quais são aqueles que não possuem a capacidade moral exigida para ser membro do Júri. Além desse requisito, outros tantos poderão ser usados pelas partes para censurá-los, como a idade, instrução e a inclinação ideológica, por exemplo.

Finalmente, após os intensos debates e inquirições, retiram-se os jurados à sala secreta, para nela discutirem a causa até chegarem a um veredicto, podendo tal deliberação se desenrolar por vários dias. Não é permitida a presença de outras pessoas a não ser os próprios jurados na sala secreta, nem tampouco qualquer tipo de intervenção externa. Depois de algum tempo, não conseguindo o juiz que os jurados tenham proferido um veredicto, ocorrerá o fenômeno denominado de *hung jury*<sup>22</sup>, não restando outra opção ao juiz senão declarar o *mistrial*, dissolvendo o conselho de sentença e convocando um novo Júri com novos jurados.

A necessidade que o sistema americano tem de concluir o julgamento através de um veredicto unânime, relaciona-se com a capacidade de escolha dos jurados diante de versões alternativas de um mesmo fato. Para Hannah Arendt<sup>23</sup>, em importante estudo sobre a

---

<sup>22</sup> O *hung jury* implica na impossibilidade dos jurados obterem um veredicto unânime, após intensa discussão e debate entre eles acerca da causa. Não é o que se deseja no julgamento pelo Júri, uma vez que a democracia americana concede muita ênfase à discussão da causa e à capacidade dos indivíduos se convencerem da melhor solução ao caso proposto. Não chegando a esse veredicto unânime, resta ao juiz dissolver o Júri e convocar um novo julgamento.

<sup>23</sup> ARENDT, Hannah. *Lições sobre a filosofia política de Kant*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994. p. 88.



filosofia política de Kant, no processo deliberativo do júízo, duas operações se encontram presentes, a primeira implica na operação da imaginação, quando o julgador avalia objetos não mais presentes, já a segunda, esta reflexiva, consiste na verdadeira atividade de julgar.

Diante do contexto apresentado por Hannah Arendt, a primeira fase do julgamento consiste na análise imparcial das provas, dos fatos e os argumentos apresentados pelas partes nos debates. Até esse momento não há ainda uma conclusão do júízo, mas sim a “operação da imaginação”. O segundo momento, este sim, é onde a imaginação cede passagem à reflexão sobre a causa. Não se trata, porém, de uma atividade individualista e isolada, mas sim de uma manifestação coletiva e participativa, produzindo uma decisão coletiva, produto de intensa discussão e reflexão entre os julgadores.

Um outro aspecto bastante peculiar do modelo americano de Júri se deve à importância conferida à fluidez do julgamento, evitando, com isso, a proliferação de mecanismos processuais claramente procrastinatórios. A agilidade e eficiência são elementos bastante importantes no Júri americano, o que não poderia ser diferente, dada a influência marcante da *common law*. Assim, as questões suscitadas pelas partes são resolvidas de imediato pelo juiz que preside o julgamento. Além disso, existe um Ministério Público forte, com amplos poderes investigatórios e que conta com o apoio de diversos órgãos imbuídos da investigação criminal, dirigidos e fiscalizados pelo Chefe da Promotoria.

Não obstante alcance o Júri seu maior esplendor nos Estados Unidos, com competência para o julgamento de causas cíveis e criminais, isto não o transforma na única solução para os litígios, sobretudo os criminais, eis que existem diversos institutos prévios que impedem que a causa seja submetida a julgamento popular, como no caso da *plea of*

*guilty* e *plea bargaining*. Assim, apesar de serem os Estados Unidos responsáveis por 90% de todos os julgamentos pelo Júri realizados no mundo anualmente<sup>24</sup>, tal dado não cria um colapso na instituição popular daquele país, já que grande parcela dos conflitos é resolvida sem a intervenção do Júri e do Poder Judiciário.

O modelo americano, portanto, apresenta características bastante peculiares e não vistas em outros países. A influência inglesa não foi suficientemente capaz de impedir o florescer de um novo perfil do Júri, e, muito pelo contrário, as diferenças ideológicas e estruturais fizeram com que o Tribunal do Júri americano adquirisse uma compleição bastante complexa e naturalmente afinada com a sua vocação democrática, organização essa que poderia tranqüilamente servir de modelo para os demais países, adaptando-o às realidades locais, mas preservando-lhe a sua essência liberal e democrática.

## 2.3 O TRIBUNAL DO JÚRI NO BRASIL

### 2.3.1 Brasil Império

A instituição do Júri passou por uma série de transformações dentro do contexto histórico-jurídico brasileiro. Estas mudanças verificadas na instituição popular, como não poderia ser diferente, foi reflexo do panorama constitucional brasileiro, conforme pode facilmente ser visto nos mais variados modelos de Júri apresentados pelas diversas constituições brasileiras, desde o período imperial até o final do século XX.

---

<sup>24</sup> ARAÚJO, Nádia de, ALMEIDA, Ricardo R. O Tribunal do Júri nos Estados Unidos: sua evolução histórica e algumas reflexões sobre seu estado atual. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 4, n. 15, p. 200-216, jul./set. 1996. p. 211.

O Júri brasileiro sempre foi marcado por uma oscilação entre períodos de crise e momentos áureos, conforme se vê desde a sua consolidação na Constituição de 1824 até os dias atuais. Na verdade, o Júri sempre teve esta feição, ora respeitado e imponente, ora desacreditado e decadente. No Brasil não haveria de ser diferente, já que cada Constituição apresenta a instituição com uma moldura distinta das demais, aumentando ou restringindo a sua importância na distribuição da justiça no país.

O Júri foi instituído no Brasil através do ato de 18 de junho de 1822, inicialmente sendo-lhe atribuída competência para julgar os crimes de imprensa, o que posteriormente se modificou, já com o Código de Processo Criminal de 1832, quando então passou a julgar um número bastante extenso de infrações penais. A primeira sessão do Tribunal do Júri no Brasil ocorreu em 25 de junho de 1825, no Rio de Janeiro, tendo como vítima o então Intendente Geral de Polícia, Francisco Alberto Ferreira de Aragão, ofendido por meio de carta injuriosa publicada no *Diário Fluminense*.

O Brasil imperial, em razão da sensível proximidade do nosso direito com o da Europa continental, sofreu intensa influência dos ideais burgueses da Revolução Francesa, sobretudo no que concerne à proteção individual. Esse contexto provocou a necessidade de se estabelecer uma esfera mínima de direitos e garantias do indivíduo em relação à sua liberdade. Iniciava-se, assim, o período denominado de Constitucionalismo do Império, onde a idéia de limites e de proteção passou a impregnar as constituições do século XVIII e XIX.

Para Paulo Bonavides<sup>25</sup>, o primeiro período da história constitucional brasileira se iniciou no ano de 1822 e foi notadamente caracterizado pela influência francesa e inglesa, e

---

<sup>25</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. Malheiros: São Paulo, 2003. p. 362.

perdurou até o ano de 1889. Na Constituição de 1824 é possível encontrar a previsão expressa do Júri nos arts. 151 e 152, quando inserem os jurados dentro do Poder Judiciário, e remetem a eles a competência de se pronunciarem sobre os fatos, permanecendo com os juízes togados a atribuição de aplicar a lei<sup>26</sup>.

No art. 151 está patente a inclusão do Júri Popular dentro do Poder Judiciário, já que o texto se refere igualmente aos juízes e jurados, e é também neste dispositivo que se destaca a previsão da competência cível do Júri. Somente a Constituição de 1824 fez tal previsão e, infelizmente, o dispositivo não foi regulamentado e jamais existiu no Brasil julgamento de causa cível pelo tribunal popular. É notório que diversas causas mereceriam uma atuação do Júri, ainda que rompesse o limite da esfera penal, como nos casos de improbidade administrativa, por exemplo, em que o patrimônio público é dilapidado para o enriquecimento ilícito de um pequeno grupo de indivíduos. Não há dúvida de que tal atitude tem repercussão social de igual nível às infrações de natureza penal.

Por outro lado, a competência de juízes e jurados está disciplinada no art. 152, que conferia aos jurados o poder de julgar os fatos, condenando ou absolvendo o réu; e aos juízes a tarefa de aplicar a lei. Isso significa que, uma vez analisado o fato pelos jurados, estes pronunciariam o seu veredicto e, caso concluíssem pela condenação do réu, caberia agora ao juiz estabelecer a sua pena, promovendo, assim, a aplicação da lei penal.

Percebe-se, pois, que a Constituição Imperial conferiu ao Júri a competência de julgar os fatos, nos moldes da lei infraconstitucional, muito embora não fizesse referência a

---

<sup>26</sup> Art. 151: O Poder Judicial é independente, e será composto de Juizes, e Jurados, os quais terão lugar assim no Cível, como no Crime nos casos, e pelo modo, que os Códigos determinarem.

Art. 152: Os Jurados pronunciam sobre facto, e os Juizes applicam a Lei.

ele quando tratou das garantias dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros. Diante disso, está evidente a previsão constitucional do Júri já desde o Brasil Imperial, muito embora sem os contornos democráticos que hoje se observa, eis que não o elevou à categoria de garantia constitucional.

A criação do Júri brasileiro teve sua origem ainda na época do Brasil-Colônia, com a intervenção do Príncipe Regente. Para Ary Azevedo Franco, “coube ao príncipe regente D. Pedro de Alcântara, por influência de José Bonifácio de Andrade e Silva, a instituição do Júri no Brasil, pelo ato de 18 de junho de 1822, criando juízes de fato para o julgamento de abuso de liberdade de imprensa”.<sup>27</sup>

No que concerne à sua composição, algumas diferenças se destacam em relação ao atual modelo do Júri brasileiro. Na época imperial, o Júri era composto por 24 jurados, que eram os juízes de fato, escolhidos entre homens honrados, inteligentes e patriotas. A nomeação era feita pelo Corregedor e Ouvidores do crime, e da sentença cabia apelação para o Príncipe.

Esta composição ainda bastante precária cedeu passagem à nova roupagem proposta pela Lei de 20 de setembro de 1830, que instituiu o *Júri da Acusação e o Júri do Julgamento*. A partir de então, somente depois que o Conselho de Acusação, composto por vinte e três jurados, decidia pela pronúncia do réu é que se formava o Conselho de Sentença, naquele período composto por doze jurados, os quais tinham a função de condenar ou absolver o réu. Essa realidade permaneceu até o ano de 1841, quando o Júri de Acusação foi suprimido do sistema processual brasileiro, permanecendo apenas o Conselho de Sentença.

---

<sup>27</sup> FRANCO. Ary Azevedo. O Júri e a Constituição de 1946. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956. p. 11.

O primeiro conselho tinha a função de declarar a existência de matéria para a acusação, devendo, após leitura do processo, responder se havia ou não esclarecimento suficiente do crime e seu autor para proceder à acusação. Sendo afirmativa a primeira resposta, deveria responder se a acusação procedia contra alguém. Após estes questionamentos, sendo positivas as respostas, o acusador ofereceria em juízo o seu libelo, iniciando-se a segunda fase do julgamento, conforme dispõem o art. 242<sup>28</sup> e art. 243<sup>29</sup>, ambos do Código de Processo Criminal de 1832. Nesta última fase se formava o Conselho de Sentença, cuja função era a de deliberar sobre a inocência ou não do acusado, bem como acerca das questões relevantes ao deslinde da causa, conforme prescrevia o art. 269<sup>30</sup>, do Código Criminal do Império.

A organização estabelecida pelo Código de Processo Criminal de 1832 previa a existência de distritos, termos e comarcas<sup>31</sup>. Em cada distrito havia um juiz de paz, escrivão, inspetores de quarteirão e oficiais de justiça. Já nos termos, existia um juiz municipal, um

---

<sup>28</sup> Art. 242. O Juiz de Direito deferindo aos membros do 1º Conselho de Jurados o juramento, cuja fórmula se transcreverá no fim deste Capítulo, entregará ao Presidente todos os Processos, que houverem de ser julgados na sessão. Código Criminal do Império, 1832. Dispõe sobre o processo e julgamento criminal. BRASIL. *Código de Processo Criminal do Império*. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/internet/legislacao/publicacoes/doimperio/colecao3.html>; Acessado em: set./ 2006.

<sup>29</sup> Art. 244. Finda a leitura de cada processo, que será feita pelo Secretário, e qualquer debate, que sobre elle se suscitar, o Presidente porá a votos a questão seguinte: Há neste processo suficiente esclarecimento sobre o crime, e seu autor, para proceder à acusação? Se a decisão for affirmativa, o Secretário escreverá no processo as palavras: - O Jury achou matéria para acusação - BRASIL.” *Idem*.

<sup>30</sup> Art. 269. Achando-se a causa no estado de ser decidida por parecer aos Jurados, que nada mais resta a examinar o Juiz de Direito, resumindo com a maior clareza possível toda a matéria da accusação, e da defesa, e as razões expendidas pró, e contra, proporá por escripto ao Conselho as questões seguintes: § 1.º. Se existe crime no facto, ou objeto da accusação? §2º Se o accusado é criminoso? §3º Em que grão de culpa tem incorrido? §4º Se houve reincidência (se disso se tratar)? §5º Se há lugar à indemnização? *Idem*.

<sup>31</sup> O processualista José Frederico Marques, em cuja obra se pode constatar o esforço do autor em trazer à baila toda a organização judiciária da época imperial, assim a descreve: “verifica-se, portanto, que em cada termo havia um conselho de jurados, podendo reunir-se dois ou mais termos para formá-lo, ‘cuja cabeça’ seria a ‘cidade, vila ou povoação, onde com maior comodidade de seus habitantes’ pudesse ‘reunir-se o conselho’.” Mais adiante, assevera o autor: “Foram extintas as ouvidorias de comarca, os juizes de fora e ordinários, bem assim a ‘jurisdição ordinária de qualquer outra autoridade’, mantendo-se, porém, as do Senado, do Supremo Tribunal de Justiça, Relações, e juízos eclesiásticos, em matéria espiritual. Aos juizes de paz cabia julgar as contravenções às posturas municipais e os crimes a que não fosse imposta a pena de multa até ‘cem mil-réis’,

promotor público, o escrivão das execuções, conselho de jurados e oficiais de justiça. As comarcas, por fim, eram providas de um ou mais juízes de direito, a depender das necessidades judiciárias, tendo em vista o maior ou menor número de habitantes.

O Júri, portanto, contava com uma competência subsidiária em relação aos demais órgãos componentes do Poder Judiciário da época, restando-lhe a atribuição de julgar os crimes que não fossem restritos à competência do Senado, do Supremo Tribunal de Justiça, das Relações, Juízos Militares e Eclesiásticos e dos juízes de paz. Não existia, portanto, de acordo com a égide do Código de Processo Criminal Imperial, uma competência prévia do Júri.

Outra importante modificação do Júri se deu com o Decreto 848 de 1890, através do qual se criava o Júri Federal, naquele momento composto por doze jurados sorteados dentre trinta e seis membros do corpo de jurados do estado em que se situava a Comarca. As transformações do Tribunal do Júri, porém, não pararam por aí, tendo sido uma constante na história da instituição no Brasil<sup>32</sup>.

### 2.3.2 Primeira República

A Constituição de 1891 não deu o mesmo tratamento ao Júri dispensado pela constituição anterior. Primeiramente, o tribunal popular não foi mais inserido como um órgão

---

prisão, degredo, ou desterro até seis meses. Os demais crimes eram da competência dos conselhos de jurados.” MARQUES, José Frederico. *A instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 39.

<sup>32</sup> Atualmente, a instituição do Júri encontra guarida constitucional no art. 5º, Inc. XXXVIII, da Constituição Brasileira, reconhecendo-se a instituição e conferindo à lei ordinária a atribuição de delinear a sua organização, assegurando-se, ainda, os princípios da **plenitude de defesa, sigilo das votações, soberania dos veredictos e competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida**. O Tribunal do Júri é composto por sete jurados e um juiz togado que o preside. Os membros desse Tribunal são escolhidos dentre os cidadãos de bem, desimpedidos e que corroborem com os ideais de justiça, agindo com independência e imparcialidade, proferindo, ao final, uma decisão justa e adequada aos fatos, às provas e à sua própria consciência. (Grifo nosso).

do Poder Judiciário, de modo que agora a instituição ganhava um traço de autonomia, ainda que aparente. Em segundo lugar, percebe-se a intenção clara do legislador em garantir aos cidadãos o direito ao julgamento pelo Júri, tanto o é que tal garantia foi inserida no capítulo da declaração de direitos, conforme se observa no art. 72, §31, da referida Constituição<sup>33</sup>.

Diante desse perfil da constituição republicana, uma nova feição do Júri começa a se instaurar, agora não mais visto como um órgão estatal, assim como o são os juízes e tribunais, mas sim como uma entidade autônoma, destinada a representar a sociedade nos julgamentos criminais de maior gravidade.

No entanto, uma séria discussão se travou acerca do alcance da expressão constitucional “É mantida a instituição do júri”, entendendo a maioria dos juristas da época que a Constituição pretendia manter a instituição do Júri no sistema jurídico brasileiro, preservando-lhe suas características elementares. Dentre os defensores deste pensamento está Rui Barbosa<sup>34</sup>, para quem o preceito constitucional prescrevia que o Júri em seus elementos substanciais deveria existir de acordo com os moldes da constituição anterior. Opinião divergente era a de Carlos Maximiliano, que entendia ser a expressão “manter” o indicativo constitucional de que o Júri, em sua essência, deveria permanecer no sistema jurídico brasileiro, não devendo, pois, tal preceito constitucional ser compreendido como uma imposição à nova égide constitucional a realidade processual vigorante no regime anterior.

É neste período que se organiza a Justiça Federal, criando-se ainda o Júri Federal, através da promulgação do Decreto n° 848, de 11 de outubro de 1890. O Júri Federal,

---

<sup>33</sup> Art. 72, § 31. É mantida a instituição do Jury.

<sup>34</sup> MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 22.



no seu início, ainda estava vinculado à organização estadual do Júri, uma vez que o conselho de sentença era formado por doze jurados sorteados dentre os trinta e seis da lista estadual, conforme previa o art. 71 e 94 do decreto instituidor do respectivo Júri. Tal situação somente se modificou no ano de 1894, quando a Lei Federal n° 221, de 20 de novembro de 1894, em seu art. 11, afastou a organização federal da instituição do corpo de jurados estadual.

O Júri Federal teve sua competência restringida já a partir do ano de 1898, através da Lei Federal n° 515, que retirou de seu julgamento os crimes de moeda falsa, contrabando, falsificação de estampilhas, selos adesivos, vales postais e cupons de juros dos títulos de dívida pública da União. Além disso, com o Decreto n° 4.780, de 27 de dezembro de 1923, através do seu art. 40 e § 1º, foram retirados de sua competência os seguintes crimes: peculato, falsidade, instauração clandestina de aparelhos, transmissores ou interceptadores, de radiotelegrafia ou de radiotelefonía, transmissão ou interceptação de radiocomunicações oficiais, violação do sigilo de correspondência, desacato e desobediência, falso testemunho, prevaricação, resistência, tirada de presos do poder da justiça, falta de exação no cumprimento do dever, irregularidade de comportamento, peita, concussão, estelionato, furto, dano e incêndio, quando afetos ao conhecimento da justiça federal, por serem praticados contra o patrimônio da nação, interessassem, mediata ou imediatamente, à administração ou fazenda da União.

Muito embora tenha sido bastante louvável a Constituição de 1891 ter garantido o julgamento pelo Júri a todos os cidadãos, não delimitou a competência da instituição, nem tampouco se referiu aos seus princípios fundamentais, de modo que não se pode dar ao Tribunal do Júri de 1891 a mesma força e perfil democrático que hoje se vê diante do cenário constitucional atual.

A nova ordem constitucional que se instala em 1934 restaurou os contornos traçados para o Júri pela Constituição de 1891. Agora a instituição popular voltou a ser inserida no capítulo que trata do Poder Judiciário, mantendo-se, assim, uma sensível aproximação entre a instituição do Júri e o Poder<sup>35</sup>. Apesar disso, ao tratar da composição do Judiciário, não foi colocada a instituição popular como um de seus órgãos, de maneira que não se pode dizer que efetivamente o legislador constitucional vislumbrou o Tribunal do Júri como um órgão do Judiciário, mas mesmo assim não deixou de dar a ele uma nítida feição judiciária, quando abordou no capítulo “Do Poder Judiciário” a manutenção da instituição do júri<sup>36</sup>.

Com esse dispositivo constitucional o que se observa, mais uma vez, é a dúvida do legislador em estabelecer de forma definitiva qual a posição constitucional do Júri, se é ele uma instituição do Judiciário; ou, pelo contrário, se trata de um órgão autônomo, com jurisdição, que se vincula apenas com a sociedade, a quem representa, aproximando-se do Judiciário apenas para dar a necessária roupagem jurisdicional.

Essa incerteza constitucional tem uma razão de ser, uma vez que a justiça popular assume nítida feição estatal, inclusive no que concerne à sua composição, com a presença do juiz togado presidindo os julgamentos, bem como em relação a toda a simbologia

---

<sup>35</sup> O Júri na Constituição de 1891 deixou de ser inserido como órgão do Poder Judiciário, sendo consolidado como garantia fundamental ao ser tratado no capítulo da declaração de direitos, fixando na instituição popular o seu caráter eminentemente democrático, promovendo, desse modo, o necessário afastamento do aparelho estatal e, conseqüentemente, possibilitando uma maior aproximação com a sociedade. Esta realidade acabou se transformando com a Constituição de 1934, em que o Júri perdeu o seu caráter de garantia individual e passou a ser tratado como órgão integrante da estrutura do Poder Judiciário, refletindo, portanto, as mudanças políticas que ocorriam naquele período, e que acabaram por interferir na importância do Júri no cenário político-jurídico daquela época.

<sup>36</sup> Art. 72. É mantida a instituição do jury, com a organização e as atribuições que lhe der a lei.

Art. 63. São órgãos do Poder Judiciário: a) a Côrte Suprema; b) os juízes e tribunais federais; c) os juízes e tribunais militares; d) os juízes e tribunais eleitorais.

e formalismo envolvidos nos julgamentos populares. Talvez o legislador constitucional, cedendo a seus temores, resolveu não distanciar demasiadamente a instituição do Júri do Poder Judiciário, conservando-a sempre próxima do aparelho estatal.

Além disso, não se vê também o Júri elencado no rol dos direitos e garantias individuais, distinguindo-se, assim, da abordagem constitucional dispensada pela Constituição de 1891, quando naquele momento a instituição do Júri foi definida como uma garantia individual dos cidadãos.

Assim, torna clara a existência de um retrocesso quanto à abordagem constitucional do Júri, já que deixou de ser uma garantia individual, passando apenas a ser tratado como uma instituição julgadora flagrantemente vinculada ao Poder Judiciário, distanciando-se, por seu turno, da sociedade, de quem é seu legítimo representante.

Não bastasse isso, o novo texto constitucional conferiu ao legislador ordinário a tarefa de modificar a instituição do Júri, suas atribuições e seus elementos essenciais, em que pese tê-lo mantido no sistema jurídico brasileiro. Isso significava para muitos que apesar de não poder ser o Júri eliminado da ordem jurídica, poderia o legislador alterar-lhe sua essência, seus princípios e elementos fundamentais.

### **2.3.3 O Estado Novo**

A Constituição do Estado Novo não tratou do Tribunal do Júri, quer seja no capítulo destinado ao Poder Judiciário, quer seja naquele relacionado aos direitos e garantias individuais, demonstrando a sua nítida feição autoritária, refletindo, portanto, o cenário

político da época. A partir do próprio preâmbulo<sup>37</sup> daquela constituição já se percebe claramente a tendência autoritária e de restrição a direitos e garantias individuais. Utilizando elementos retóricos de justificação do modelo autoritário, não deixou de referir-se ao povo, à defesa e proteção da paz, segurança e bem estar, utilizando para tanto de remédios de caráter radical e permanente que pudesse evitar a “infiltração comunista”.

Em que pese a inexistência de dispositivo constitucional que tratasse do Júri, alguns juristas entendiam que o art.183 da Constituição de 1937 significava a pretensão constitucional de manter a instituição do Júri, ao prescrever que estavam em vigor, enquanto não revogadas, as leis que, explícita ou implicitamente, não contrariassem as disposições da Constituição. Dentre os muitos juristas que corroboravam com esta interpretação estava o Ministro da Justiça da época, Francisco Campos, para quem o Júri se amparava no preceito genérico do art. 183, apesar da sua ausência no art. 90, da Constituição de 1934, *in verbis*: “Funda-se elle no velho e desacreditado princípio *inclusius unius exclusius alterius*, já substituído na doutrina e jurisprudência pelo alforismo contrário: *positio unius non est exclusio alterius*.”<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> “Atendendo às legítimas aspirações do povo brasileiro à paz política e social, profundamente perturbada por conhecidos fatores de desordem, resultantes da crescente a gravação dos dissídios partidários, que, uma, notória propaganda demagógica procura desnaturar em luta de classes, e da extremação, de conflitos ideológicos, tendentes, pelo seu desenvolvimento natural, resolver-se em termos de violência, colocando a Nação sob a funesta iminência da guerra civil; atendendo ao estado de apreensão criado no País pela infiltração comunista, que se torna dia a dia mais extensa e mais profunda, exigindo remédios, de caráter radical e permanente; atendendo a que, sob as instituições anteriores, não dispunha, o Estado de meios normais de preservação e de defesa da paz, da segurança e do bem-estar do povo; Sem o apoio das forças armadas e cedendo às inspirações da opinião nacional, umas e outras justificadamente apreensivas diante dos perigos que ameaçam a nossa unidade e da rapidez com que se vem processando a decomposição das nossas instituições civis e políticas; Resolve assegurar à Nação a sua unidade, o respeito à sua honra e à sua independência, e ao povo brasileiro, sob um regime de paz política e social, as condições necessárias à sua segurança, ao seu bem-estar e à sua prosperidade, decretando a seguinte Constituição, que se cumprirá desde hoje em todo o País.”

<sup>38</sup> COSTA, M. *O Júri*. Rio de Janeiro: [s.n.], 1938. p. 05.

Bastante saltares foram as palavras do juiz Magarino Torres, que ao iniciar uma das primeiras reuniões do Tribunal do Júri após a Constituição de 1934, traçou em seu discurso uma verdadeira defesa da instituição e de sua vocação democrática, o que acabou por influenciar outros juristas a também saírem em sua defesa. Asseverou o brilhante magistrado: “Justamente pelo silêncio, quanto ao problema agitado do Júri, é que se deve decidir a favor dele.”<sup>39</sup> Mais adiante arrematou dizendo: “quando a justiça togada do interior for boa, bom também poderá tornar-se aí o Júri.”<sup>40</sup>

Além disso, defendia o então Ministro Francisco Campos que também não foram elencados no art. 90, da Constituição de 1934, os órgãos judiciários competentes para atuarem nas causas que envolvessem relações empregatícias (art. 139)<sup>41</sup> ou responsáveis pelo julgamento dos crimes político-sociais (art. 172)<sup>42</sup>, mas nem por isso estariam estes órgãos fora da estrutura judiciária e da própria Constituição.

Não obstante tal posicionamento, somente em 1938, através do Decreto n° 167, é que o Júri foi regulamentado no Estado Novo. Analisando-se o Decreto n° 167, percebem-se claras modificações na instituição popular, cuja principal alteração foi a da supressão do princípio da soberania dos veredictos, ao permitir-se apelação das decisões que afrontassem as provas dos autos ou aquelas apresentadas durante a sessão de julgamento, bem como das decisões que se reputassem injustas.

---

<sup>39</sup> *Idem*, p. 18.

<sup>40</sup> *Idem*, p. 20.

<sup>41</sup> Art. 139. Para dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, reguladas na legislação social, é instituída a justiça do trabalho, que será regulada me lei e à qual não se aplicam as disposições desta Constituição relativas à competência, ao recrutamento e às prerrogativas da justiça comum.

<sup>42</sup> Art. 172. Os crimes cometidos contra a segurança do Estado e a estrutura das instituições serão sujeitos a justiça e processo especiais, que a lei prescreverá.

Para muitos essa alteração poderia significar uma identificação com o tratamento processual dispensado ao Júri na atualidade. Contudo, uma análise mais aprofundada da questão traz à baila o fato de que no Decreto nº 167, ao contrário do que hoje se observa no Código de Processo Penal, uma vez recorrendo-se da decisão, havia uma devolução de toda a causa ao Tribunal de Apelação, que poderia, então, revendo o a decisão dos jurados, condenar ou absolver o réu, além de aplicar uma nova pena.

Percebe-se, portanto, que a apelação da decisão do Júri de outrora em muito pouco se aproxima deste mesmo recurso nos dias atuais, já que na conjuntura processual de hoje, o Tribunal de Justiça somente tem a competência para invalidar ou não a decisão do júri, devolvendo-se novamente o processo para uma reapreciação pelo tribunal popular, e não o substituindo na decisão da causa. O que se via antes, sem dúvida, era o total desrespeito às decisões do Júri, as quais poderiam ser alteradas pelo tribunal *ad quem*, desde que se enquadrassem nos requisitos estatuídos pelo art. 92, “b”, do Decreto nº 167: “injustiça da decisão, por sua completa divergência com as provas existentes nos autos ou produzidas em plenário”.

É sob a égide do regime político repressivo de 1937 que surge o mais importante caso de erro judiciário ocorrido no Brasil, conhecido como “caso dos irmãos Naves” ou “caso de Araguari”<sup>43</sup>. Apesar de terem sido absolvidos pelo Júri, o Tribunal de

---

<sup>43</sup> “Trata-se o julgamento e condenação dos irmãos Sebastião Naves e Joaquim Naves, que foram acusados pela morte de Benedito Caetano, que desapareceu no dia 29 de novembro de 1937, da cidade de Araguari, onde era sócio de Joaquim Naves. Os irmãos Naves são acusados da morte de Benedito e, em que pese terem sido absolvidos por duas vezes pelo Júri Popular, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, utilizando a prerrogativa que lhe atribuía o Decreto nº 167, alterou o veredicto do Júri e condenou os irmãos a uma pena de vinte e cinco anos e seis meses de reclusão, que posteriormente acabou sendo reduzida para dezesseis anos, através de revisão criminal. Os irmãos somente são libertados após cumprirem oito anos e seis meses de plena, mediante livramento condicional no ano de 1946. Poucos anos mais tarde Joaquim Naves vem a falecer. A partir daí o irmão Sebastião Naves inicia uma luta pela sua inocência investigando os fatos, a fim de descobrir o paradeiro de Benedito, sendo este encontrado no ano de 1952. Após isso, inicia-se uma longa batalha jurídica pela rescisão da sentença condenatória e reparação dos danos sofridos. Os irmãos foram inocentados no ano de

Justiça modificou a decisão e os condenou pelo assassinato de Benedito Caetano. O caso somente foi elucidado anos mais tarde, quando a vítima foi descoberta viva e os irmãos finalmente inocentados, sendo concedido aos seus herdeiros o direito à indenização por erro judiciário em decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal<sup>44</sup>.

Está claro com o exemplo citado a importância de se garantir ao Júri a soberania de suas decisões, posto que esta se pauta na necessidade de conferir ao indivíduo a mais ampla proteção à sua liberdade, intervindo o Poder Judiciário apenas para invalidar decisões totalmente divorciadas dos fatos e das provas, tudo isso com o mesmo fim de proteger o indivíduo e evitar decisões injustas. A invalidação ou anulação do veredicto é plenamente ajustado à soberania popular e ao princípio democrático, a reforma e alteração de suas decisões, estas sim se mostram ilegítima e totalmente afastada do sistema de proteção dos direitos fundamentais assegurados pela constitucionalmente.

Diante disso, está claro que a ordem constitucional de 1937 instituiu no Brasil um sistema político autoritário e de direito penal máximo, com uma excessiva hipertrofia do Poder Executivo, sobretudo nas atribuições presidenciais, redução da importância do Judiciário e Legislativo, além, é claro, de flagrante limitação dos direitos e garantias individuais. Seguindo esta mesma linha repressiva, suprimiu-se a soberania dos veredictos do Júri, reservando aos tribunais o poder de modificar suas decisões, reduzindo-se, assim, a autonomia dos julgamentos populares e sua importância no contexto jurídico da época.

---

1953, mas somente em 1960 foi que o Supremo Tribunal Federal concedeu aos herdeiros dos irmãos Naves a merecida indenização.” CRUZ, Rogério Schiatti Machado. *O caso dos irmãos Naves*. Disponível em: <http://www.geocities.com/CapitolHill/Lobby/1647/Casos/caso02.htm>. Acessado em: 29 de mar., 2007.

<sup>44</sup>Ementa: “Dano Moral – se repercute na economia popular, causando prejuízos, há que o responsável responder pelas indenizações de direito”. Supremo Tribunal Federal (STF). RE – Embargos 42.723/MG, de 08/01/1960. Rel. Min. Henrique D’Avilla.

Ementa: “Responsabilidade do Estado por erro judiciário. Se o erro ocorreu por conduta criminosa dos agentes policiais, a indenização deve ser a mais ampla, incluindo os juros compostos, na forma do art. 1544, do Código

### 2.3.4 A Redemocratização de 1946

A Constituição de 1946 transformou o cenário político e jurídico da época em razão de seu conteúdo nitidamente democrático, fortalecendo as instituições, e restabelecendo o equilíbrio entre os Poderes do Estado e, diferentemente do que ocorreu com a constituição anterior, possuía um preâmbulo<sup>45</sup> bastante sucinto em que se previa expressamente a instauração do regime democrático no Brasil. O Tribunal do Júri passou a ser tratado no capítulo dos direitos e garantias individuais, assim como era feito pela Constituição de 1891, só que com uma maior dimensão, ao estabelecer as suas prerrogativas e competência. As constituições anteriores somente tratavam da manutenção do júri enquanto instituição, nada dizendo sobre suas garantias e competência, deixando a cargo do legislador infraconstitucional a função de delimitar a sua atuação.

Na Constituição de 1946, em seu art. 141, § 28, consolida-se a manutenção do Júri, porém, indo mais além, assegurou-se, também, os seus princípios fundamentais, ao determinar que estavam garantidos o sigilo das votações, a plenitude de defesa do réu, a soberania dos veredictos, competência mínima para julgamento dos crimes dolosos contra a vida, além da exigência do número ímpar de jurados<sup>46</sup>. É esse o primeiro momento de consagração dos princípios informadores do Tribunal do Júri no sistema constitucional brasileiro, reforçando, dessa forma, a importância dos julgamentos populares no cenário jurídico nacional.

---

Civil. Ação rescisória julgada procedente.” Supremo Tribunal Federal (STF). AR 749/DF, de 30/04/1969. Rel. Min. Themistocles Cavalcanti.

<sup>45</sup> “Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos, sob a proteção de Deus, em Assembléia Constituinte para organizar um regime democrático, decretamos e promulgamos a seguinte.”



Não obstante ter sido essa a principal transformação trazida pela Constituição de 1946, o estabelecimento da competência do Júri para julgamento dos crimes dolosos contra a vida foi outro aspecto também importante trazido pela nova égide constitucional. Assim, a constituição delimitou a competência mínima do Júri, autorizando o legislador ordinário à dele dispor, desde que não violasse os contornos por ela traçados no art. 141, § 28.

Neste mesmo sentido é o posicionamento de Pontes de Miranda, para quem “a Constituição adianta, em regra de competência, que os crimes dolosos contra a vida são, todos, necessariamente incluídos na lista dos que têm se ser julgados pelo júri.”<sup>47</sup> Assevera, ainda, o ilustre processualista que a exigência do número ímpar de jurados é uma novidade da Constituição de 1946 e que atende “à sugestão de não ter de intervir o juiz togado para desempate”.<sup>48</sup>

O dispositivo constitucional acima referido foi complementado pela Lei n° 263, de 23 de fevereiro de 1948, que teve muita importância no delineamento da instituição popular diante do cenário democrático que se instaurou no país. Tratou o texto legal de limitar a apelação, impedindo o tribunal *ad quem* de reformar a decisão do Júri, fixando regras sobre conexão e continência, reforçando a oralidade dos julgamentos, e exigindo a formulação de quesitos sobre circunstâncias agravantes e atenuantes, além do tempo dos debates e outras disposições também importantes. Faz-se clara, portanto, a abordagem democrática conferida pela Constituição de 1946 ao Júri aproximando-o da sociedade e garantindo aos indivíduos o

---

<sup>46</sup> Art. 141, § 28. E’ mantida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, contanto que seja sempre ímpar o número dos seus membros e garantido o sigilo das votações, a plenitude de defesa do réu e a soberania dos veredictos. Será obrigatoriamente de sua competência o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

<sup>47</sup> MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1946*. Rio de Janeiro: Livraria Boffoni, 1947. v. 3. p. 349.

<sup>48</sup> *Idem*, p. 349.

juízo pelo Júri quando se tratasse de crimes dolosos contra a vida, o que representou um expressivo avanço em relação à ordem constitucional de 1937.

Ainda sob a égide da Constituição de 1946, surge no ano de 1951 o Júri de Economia Popular, através da Lei nº 1.521, de 26 de dezembro daquele ano. Desde a sua criação, várias foram as críticas sofridas por tal modalidade de Júri, tanto no Poder Legislativo, como na comunidade jurídica da época, sendo-lhe questionadas a sua constitucionalidade<sup>49</sup> e legitimidade<sup>50</sup>.

A primeira análise que se deve fazer acerca desta modalidade peculiar de Júri é sobre as razões que ensejaram a sua criação, bem como os motivos pelos quais o julgamento popular seria a forma mais adequada para a solução dos conflitos dentro das relações econômicas e de consumo. No que tange às razões de sua criação, está claro que o Estado entendeu como conveniente a sua intervenção nas relações econômicas para evitar a exploração e os abusos por parte daqueles que detém maior poder econômico, a fim de flexibilizar os desvios e evitar injustiças, algo muito comum nos conflitos surgidos a partir de relações jurídicas desta natureza.

---

<sup>49</sup> “A criação do júri é constitucional. O citado § 28, do art. 141, da Constituição, manteve a instituição do júri. O constituinte, mantendo a instituição, referia-se, logicamente, ao júri tradicional. Usando, porém, da expressão ‘instituição do júri’ deu margem a que se admitisse a existência de outra modalidade de júri, mantendo, aliás, com essa expressão, o júri de imprensa, também tradicional, no Brasil. Assim, o júri pode julgar os delitos praticados contra a economia popular ou outros quaisquer, de mistura com os crimes contra a vida ou sozinhos. Pode ser criado mais de um tribunal do júri, numa unidade federativa, conforme o volume de serviço. Pode, também, desdobrar-se a instituição, alterando-lhe a feição clássica, contanto que se observem os mandamentos substanciais do § 28”. SOUZA NETO. *Júri de Economia Popular*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1952. p. 20.

<sup>50</sup> Na época da criação do Júri encarregado do julgamento dos crimes contra a economia popular, um outro aspecto bastante discutido e debatido pelos críticos da instituição era a ausência de legitimidade daquele tribunal para o julgamento de crimes que envolvessem o abuso do poder econômico, uma vez que na seleção dos jurados estavam excluídos os empresários e comerciantes, preferindo-se as donas de casa e os chefes de família. Esta crítica se voltava ao art. 14, da Lei nº 1.521/51, onde nos critérios de seleção dos jurados foi dada preferência aos chefes de família e às donas de casa, pessoas indiscutivelmente interessadas nos conflitos resultantes das relações de consumo e, por conseguinte, vítimas das próprias infrações penais decorrentes dos abusos do poder econômico. Diante disso, aqueles contrários à criação desta modalidade de Júri defendiam que com ele se estaria criando um verdadeiro tribunal de exceção, terminantemente proibido pela Constituição de 1946, conforme se

Com o surgimento do capitalismo e da sociedade do consumo diversos foram os caminhos encontrados pelos detentores do poder econômico de cada vez mais amearharem riquezas e avançarem suas conquistas mundo a fora. Contudo, com a incorporação dos direitos sociais e do princípio da igualdade na Constituição de 1946, tornou-se impossível aceitar-se o desenvolvimento econômico ilimitado e alheio a critérios de justiça social, a fim de com isso proteger os economicamente mais fracos dos abusos praticados pelos poderosos.

A Constituição de 1946 estipulou, então, que o uso da propriedade estava condicionado ao bem-estar social e que a União poderia intervir no domínio econômico sempre que o interesse público e os direitos fundamentais assegurados na Constituição assim o determinassem, conforme prescrevem os arts. 146 e 147, ambos da Constituição de 1946. Mais adiante, a Constituição prevê, em seu art. 148, que “a lei reprimirá toda e qualquer forma de abuso do poder econômico, inclusive as uniões ou agrupamentos de empresas individuais ou sociais, seja qual for a sua natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os preços”.

Percebe-se, assim, que a Constituição de 1946 foi bastante incisiva na proteção do indivíduo contra os abusos e excessos do poder econômico, possibilitando, inclusive, a intervenção da União para resguardar direitos humanos ou por razões de interesse público. Por fim, conferiu à lei a competência para reprimir as mais variadas formas de abuso do poder econômico que tenham por fim dominar mercados, eliminar concorrência ou aumentar preços.

---

depreende da análise do seu art. 141, § 26, ao prescrever que não haverá foro privilegiado nem juízes e tribunais de exceção.

### 2.3.5 A Ditadura Militar e seus reflexos no Júri

A nova ordem constitucional que emerge em 1967 praticamente em nada modificou a estrutura e as garantias do Júri, em que pese ter claramente reduzido o realce que lhe foi dado pela constituição anterior, talvez por desejar apenas reforçar a intenção da constituição em manter a estrutura anterior, ou, talvez, indicar uma posição menos protetora da instituição popular conforme se viu na Constituição de 1946.

A Constituição de 1967<sup>51</sup>, em seu art. 150, §18, defendeu a manutenção da instituição do Júri, garantindo-lhe ainda a soberania dos seus julgamentos, além de ter estabelecido a competência da instituição para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Apesar de inexistir previsão expressa, o Supremo Tribunal Federal<sup>52</sup> firmou entendimento de que a competência do Júri abrangia também os crimes conexos ao delito doloso contra a vida, devendo ser ambos julgados pelo tribunal popular. Muito embora praticamente a mesma conjuntura anterior tenha sido mantida, a verdade é que dois dos princípios informadores do Júri, o sigilo das votações e a plenitude de defesa<sup>53</sup>, foram por ela suprimidos.

---

<sup>51</sup> Art.150, § 18. São mantidas a instituição e a soberania do júri, que terá competência no julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

<sup>52</sup> “Habeas corpus. paciente condenado, pelo tribunal do júri, pela pratica dos crimes conexos de homicídio e roubo. inexistência de nulidade, 'ex vi' do art. 78, n i, do c.p. p. tanto mais que, a final, veio o paciente a ser absolvido, pelo tribunal de justiça, da imputação de roubo. ordem indeferida.” Supremo Tribunal Federal (STF). HC 47082/SP, de 21/10/1969. 1ª Turma. Rel. Min Barros Monteiro.

<sup>53</sup> A supressão da plenitude de defesa teve reflexos importantes nos julgamentos pelo Tribunal do Júri, uma vez que esta forma de julgamento necessita de uma valoração plena da defesa, que supera em intensidade e extensão os contornos da ampla defesa. Ampla defesa não significa o mesmo que plenitude de defesa. Nesta, a defesa é irretocável, absoluta, plena, tanto pela capacidade oratória do defensor, como pela importância que se dá à autodefesa e à valoração da oralidade; a ampla defesa, por seu turno, implica numa defesa exercida de maneira irrestrita, sem sofrer limitações, mas que não alcança o patamar de proteção deferido à defesa plena, já que a ritualística do rito ordinário e a pouca importância que se dá ao debate da causa, à retórica e à oralidade impedem que a ampla defesa se equipare à defesa plena.

Em que pese essa omissão, a essência da instituição popular júri foi mantida pela Constituição de 1967, sobretudo no que concerne aos seus contornos mais característicos, que são a soberania dos veredictos e a competência para julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Apesar dessa disposição constitucional, tal cenário perdurou por pouco tempo, já que dois anos mais tarde ocorreu uma dramática transformação política do Estado Brasileiro, quando através da Emenda de 1969 se instaurou um regime político autoritário e limitador dos direitos e garantias individuais, o que acabou refletindo, indubitavelmente, na instituição do Júri, que teve uma sensível perda de prerrogativas e importância dentro do cenário jurídico nacional.

A emenda de 1969<sup>54</sup> não tratou do Júri, de modo que a soberania dos veredictos voltou a enfrentar uma crise de eficácia, assim como aquela ocorrida com a Constituição de 1937, que também reduziu em muito a relevância do Júri na sociedade brasileira. Este período autoritário perdurou até o final da década de 80, quando com a promulgação da Constituição de 1988, não apenas o Júri, mas os direitos e garantias individuais passaram a vigorar novamente no Brasil.

O que se viu mais adiante já com a edição do Ato Institucional nº 5, foi a instituição no Brasil de um regime totalitário e repressivo, que se voltava contra aqueles que se mostrassem inimigos ou, até mesmo, antipáticos ao regime ditatorial, suprimindo-se direitos e garantias individuais em prol do bem jurídico “segurança nacional”, que segundo a ideologia do regime militar superava em importância o direito à vida, à liberdade e à dignidade humana.

---

<sup>54</sup> Para José Afonso da Silva, “teórica e tecnicamente, não se tratou de emenda, mas de nova constituição. A emenda só serviu como mecanismo de outorga, uma vez que verdadeiramente se promulgou texto integralmente reformulado, a começar pela denominação que se lhe deu: Constituição da República Federativa do Brasil,

Importante salientar, por fim, que o enfraquecimento do Júri, enquanto instituição soberana e popular está patente logo no art. 1º desta constituição, quando no §1º prescreve que “todo poder emana do povo e em seu nome é exercido.” Este parágrafo evidencia a truculência e a arbitrariedade da ditadura militar, pois apesar de reconhecer que o poder emana do povo, determina que não será ele quem irá exercê-lo, mas sim alguém que o fará em seu nome. Esta prescrição constitucional distancia-se bastante daquela que acabaria por substituí-la em 1988, uma vez que o parágrafo único, do também art. 1º, reza que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta constituição”.

### **2.3.6 A Constituição de 1988 e a consolidação do Estado Democrático de Direito no Brasil**

Surge em 1988 a “Constituição Cidadã”, conforme palavras do então Deputado Ulisses Guimarães<sup>55</sup>, na luta pela restauração da ordem democrática perdida com a ditadura

---

enquanto a de 1967 se chamava apenas Constituição do Brasil.” SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. São Paulo: Melheiros, 2000. p.89.

<sup>55</sup> “Dissemos não ao stablishment, encarnado no velho do restelo, conclamando, na praia alvoroçada da partida, Vasco da Gama, Pedro Álvares Cabral e Camões a permanecerem em casa, saboreando bacalhau e caldo verde, ao invés da aventura das Índias, do Brasil e dos Lusíadas, e amaldiçoando ‘O Primeiro que, no mundo, nas ondas velas quis em seco lenho’. Esta constituição terá cheiro de amanhã, não de mofo [...]. Senhoras e Senhores Constituintes. A Constituição, com as correções que faremos, será a guardiã da governabilidade. A governabilidade está no social. A fome, a miséria, a ignorância, a doença inassistida são ingovernáveis. Governabilidade é abjurar o quanto antes uma carta constitucional amaldiçoada pela democracia e jurar uma constituição fruto da democracia e da parceria social. A injustiça social é a negação e a condenação do governo. A boca dos constituintes de 1987-1988 soprou o hálito oxigenado da governabilidade pela transferência e distribuição de recursos viáveis para os municípios, os securitários, o ensino, os aposentados, os trabalhadores, as domésticas e as donas-de-casa. Repito: essa será a Constituição cidadã, porque recuperará como cidadãos milhões de brasileiros, vítimas da pior das discriminações: a miséria. Cidadão é o usuário de bens e serviços do desenvolvimento. Isso hoje não acontece com milhões de brasileiros, segregados nos guetos da perseguição social. Esta Constituição, o povo brasileiro me autoriza a proclamá-la, não ficará como bela estátua inacabada, mutilada ou profanada. O povo nos mandou aqui para fazê-la, não para ter medo. Viva a Constituição de 1988! Viva a vida que ela vai defender e semear!” GUIMARÃES, Ulysses. Trechos do discurso pronunciado pelo Deputado Ulysses Guimarães, na Sessão da Assembléia Nacional Constituinte, em 27 de julho de 1988. Fundação Ulysses Guimarães. *Internet*: [http://www.fugpmdb.org.br/c\\_cidada.htm#Discurso](http://www.fugpmdb.org.br/c_cidada.htm#Discurso). Acessado em: 29 de mar., 2007.

militar. No que concerne ao Júri, percebe-se que a atual Constituição reconheceu a instituição e lhe assegurou os princípios da soberania dos veredictos, plenitude de defesa, sigilo das votações e competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida<sup>56</sup>. O reconhecimento do Júri pela Constituição de 1988 significou o estabelecimento de novos contornos, divorciando-se daqueles estabelecidos pelas constituições de 1964 e 1969.

A prescrição constitucional do art. 1º, da Constituição de 1967 distancia-se bastante da atual constituição, uma vez que o parágrafo único, do também art. 1º, reza que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta constituição.” Desse modo, não apenas o poder poderá ser exercido pelo povo através de representantes, como também diretamente, sem intermediários, como é o caso do Júri e de outros institutos de democracia semidireta. Também no seu preâmbulo, assim como em 1946, destaca-se a instituição de um Estado democrático e a proteção dos direitos sociais e individuais.

Além disso, a atual constituição não impede que o conselho de sentença seja composto por mais de sete membros, e, inclusive, em número par, como ocorre hoje nos Estados Unidos. Este também é o entendimento de Tourinho Filho, quando diz que “atualmente, nada impede que, na organização do Júri, o legislador ordinário estabeleça um número par de jurados. Doze, por exemplo. Nada impede, por outro lado, que o Tribunal Popular julgue outros crimes além dos dolosos contra a vida.”<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> Art. 5º, XXXVIII. É reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

<sup>57</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. São Paulo, Saraiva, 1997. v. 4. p. 77.

Quanto à competência, conforme se vê nas palavras do referido processualista, não há impedimento para que esta seja ampliada para o julgamento de outros crimes, que não apenas os dolosos contra a vida, e, indo mais além, pode também abranger as questões cíveis, sobretudo aquelas que impliquem num grau maior de importância nas relações humanas e sociais, como o são, apenas para citar alguns exemplos, a liberdade de imprensa, a proteção do patrimônio público e da probidade administrativa, o meio ambiente e outras tantas questões que pela sua importância mereceriam um tratamento judicial que mais se aproximasse dos anseios e valores sociais. O fortalecimento do Júri está exatamente neste ponto, com a extensão da sua competência para outros delitos e também para as causas cíveis que tenham maior importância no convívio social.

Diante disso, conclui-se que com a Constituição de 1988 o Júri se reaproximou da sociedade e seus princípios elementares foram restabelecidos, trazendo um nítido fortalecimento da instituição, que hoje, apesar de todas as críticas sofridas, representa uma das mais importantes instituições democráticas brasileira, com a participação efetiva dos cidadãos na promoção da justiça.



### 3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO JÚRI

#### 3.1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 apontou o Tribunal do Júri como expressão significativa dos direitos e garantias fundamentais, reconhecendo-o e indicando-lhe, expressamente, os seus fundamentos essenciais que formam a base axiológica da instituição do Júri no Brasil. O Júri é assim uma garantia constitucional, contribuindo decisivamente à garantia do devido processo legal, necessitando, como tal, ser materialmente efetivado, evitando-se, assim, relegar a instituição a uma mera garantia abstrata, sem realização concreta e prática.

O art. 5º, inciso XXXVIII, da Constituição Federal estabelece como princípios do Júri a *soberania dos veredictos, a plenitude de defesa, o sigilo das votações e a competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida*. Estes princípios, em que pese a sua relevância ao desenvolvimento da instituição popular, nem sempre tiveram a mesma roupagem dispensada pela atual carta política, o que se constatou no decorrer da análise acerca da evolução do Júri nas Constituições brasileiras realizada no capítulo anterior.

Não obstante, mister se faz aprofundar-se na questão, voltando-se à primeira metade do século XX, momento em que o crescimento da ideologia antiliberal provocou a intensificação de movimentos populares que buscavam o restabelecimento de um equilíbrio entre as classes, já que com as políticas liberais o Estado acabou se distanciando da sociedade, sendo essa reaproximação ponto de partida para a eliminação do abismo social que separava a burguesia da classe operária. A partir daí, conforme está bem claro na Constituição de

Weimar<sup>58</sup>, emergem os direitos fundamentais da igualdade, quais sejam: os direitos econômicos, sociais, culturais e coletivos.

As conquistas promovidas pelas declarações francesa e americana efetivamente elevaram os direitos “naturais” dos homens à categoria de fundamento do Estado moderno. Acontece que os avanços impulsionados pelo liberalismo, atrelados a uma perspectiva individualista burguesa, não conseguiram universalizar os direitos civis e políticos. Em vez disso, cercearam o alcance dos direitos civis e limitaram os direitos políticos apenas a uma pequena parcela da sociedade ao instituir o sufrágio censitário.

Com o nascimento dos direitos sociais, tornou-se necessário proteger as instituições, o que acabou por impulsionar o surgimento das garantias institucionais. Não se tratam, contudo, de garantias dirigidas diretamente ao cidadão, já que se encarregam, prioritariamente, de proteger as instituições, e, somente indiretamente, acabam contribuindo para o fortalecimento da proteção aos direitos individuais.

Na lição de Paulo Bonavides “a garantia institucional não pode deixar de ser a proteção que a Constituição confere a algumas instituições, cuja importância reconhece fundamental para a sociedade, bem como a certos direitos fundamentais providos de um componente institucional que os caracteriza.”<sup>59</sup> Mais adiante, o constitucionalista arremata dizendo que “a garantia constitucional é uma garantia que disciplina e tutela o exercício dos

---

<sup>58</sup> A Constituição Alemã de 1919 trouxe em seu texto significativas mudanças na tradição liberal de tutela aos direitos humanos ao introduzir no capítulo destinado aos direitos fundamentais a proteção aos direitos sociais, à educação e aos direitos econômicos, conforme se observa, respectivamente, nas seções II, IV e V, Parte II, da referida constituição.

<sup>59</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. Malheiros: São Paulo, 2003. p. 537

direitos fundamentais, ao mesmo passo que rege, com proteção adequada, nos limites da Constituição, o funcionamento de todas as instituições existentes no Estado.”<sup>60</sup>

O art. 5º, inc. XXXVIII, da Constituição brasileira, é, portanto, uma garantia institucional, na medida em que a constituição garante a existência e eficácia do Tribunal do Júri, como também por significar, indiretamente, proteção da liberdade individual, já que seu processo diferenciado, caracterizado por uma defesa plena e por sua própria significância enquanto instituição popular e democrática consiste num evidente instrumento de proteção do indivíduo frente ao Estado.

A garantia institucional, portanto, tem por fim dispensar uma proteção especial às instituições, impedindo alteração legislativa destinada a suprimi-las ou a reduzir o seu conteúdo. Neste sentido é o posicionamento de Canotilho, para quem os direitos, liberdades e garantias são protegidos por meio de cláusula constitucional de irrevisibilidade pela sua aplicabilidade imediata.

A Constituição Brasileira de 1988 (art. 60.º/4/IV) estatui que ‘não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais’ [...]. Reportando-nos apenas à problemática deste trabalho – cláusulas de irrevisibilidade dos direitos, liberdades e garantias – parece hoje indiscutível que, dentre o núcleo essencial dos bens constitucionais, se contam os direitos, liberdades e garantias [...]. Em termos mais dogmáticos, dir-se-ia que os direitos fundamentais se moviam ou estavam dependentes de uma reserva de lei [...]. O que se pretende então com a formulação das constituições do pós-guerra ao estabelecerem a aplicabilidade imediata dos preceitos consagradores de direitos, liberdades e garantias? Fundamentalmente isto: reforçar a sua normatividade, tornando claro (1) a sua natureza de direito constitucional e, (2) mais do que isso, a sua força normativa autônoma, independentemente de uma lei concretizadora.<sup>61</sup>

Aprofundando-se na questão proposta por Canotilho, fica clara a necessidade de debruçar-se sobre um estudo mais aprofundado do Júri, trazendo à tona uma análise que

---

<sup>60</sup> *Idem.*

transcenda o seu caráter de garantia constitucional, abordando-se, também, a sua natureza de garantia institucional, o que impediria, portanto, alteração legislativa que afetasse seus princípios individualizados no art. 5º, inc. XXXVIII, da Constituição Federal. Isto não significa defender a sua intocabilidade, mas sim o estabelecimento de um núcleo de intangibilidade, impedindo-se, portanto, a existência de alteração legislativa de natureza material<sup>62</sup>.

Seguindo este mesmo raciocínio, Cristina Queiroz defende que “a responsabilidade pela concretização e especificação desses direitos compete, em primeira linha, ao legislador.”<sup>63</sup> Isto significa dizer que a prioridade da garantia institucional é proteger a própria instituição, restringindo a atuação legislativa destinada a suprimir ou inutilizar a plenitude dos princípios fundamentais da instituição. Preservar a instituição, portanto, é preservar-lhe o seu conteúdo, possibilitando, dessa maneira, o pleno desenvolvimento das atividades institucionais.

Por outro lado, ao se proteger a instituição contra a atividade legislativa restritiva, acaba-se viabilizando uma proteção, ainda que indireta, do próprio indivíduo. É assim que deve ser encarado o Júri, ou melhor, essa deve ser a perspectiva de estudo do art. 5º, inc. XXXVIII, da Constituição Federal, como garantia institucional que protege o Tribunal do Júri de emenda constitucional que lhe restrinja o seu conteúdo, salvo, contudo, alterações meramente lingüística e formal. Com a proteção integral do Júri, estará também assegurando o pleno exercício da democracia e protegendo o próprio direito à liberdade.

---

<sup>61</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudo Sobre Direitos Fundamentais*. Coimbra: Coimbra editora, 2004. pp. 140-146.

<sup>62</sup> “O ‘ter de respeitar’ ‘os direitos, liberdades e garantias’ não significa, conseqüentemente, que esteja vedada toda e qualquer folga regulativa ao poder de revisão. Além de modificações formais na redacção das normas ou na formulação lingüística das regras e princípios, cabem ainda no espaço normativo do poder de revisão algumas alterações de natureza substantiva.” *Idem*, p. 141.

### 3.2 SOBERANIA DOS VEREDICTOS

A soberania dos veredictos do Júri, conforme previsão constitucional, reafirma o valor institucional do Júri ao impedir a reforma de seus julgamentos pelo tribunal *ad quem*. A referida norma constitucional, ao mesmo tempo em que estabelece uma clara distinção entre o julgamento pelo Júri e aqueles realizados pelas diversas instâncias judiciárias, reforça a defesa do direito de liberdade, preservando as decisões populares de ingerência tecnicista de tribunais compostos puramente por juízes profissionais.

A soberania é imprescindível à própria existência do tribunal popular, já que os jurados não estão adstritos ao direito, mas à análise racional dos fatos e das provas orientada por sua íntima convicção. Apesar dessa convicção íntima dos jurados, as decisões do Júri não são imutáveis, como também não é absoluto o princípio da soberania dos veredictos.

O conceito de soberania sempre teve ao longo dos séculos um delineamento bastante dinâmico, ora se vinculando à crença de um ser supremo a quem se submetiam tudo e todos, ainda no período medieval, ora concebido como poder supremo e absoluto do Estado, conceito mais atual, firmado ainda no século XIII. A modificação do conceito de soberania teve íntima ligação com a separação entre Estado e religião. Para Dalmo de Abreu Dalari, a fixação do atual conceito de soberania se deu quando o Monarca afirmou “a sua soberania perante todo o reino, acima dos barões, adquirindo o poder supremo de justiça, acabando por conquistar o Poder Legislativo.”<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> QUEIROZ, Cristina M. M. *Direitos fundamentais: teoria geral*. Coimbra: Coimbra Editora, 2002. p. 232.

<sup>64</sup> DALARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 76.

O século XIX viu o florescer da noção de soberania enquanto poder político, desvinculando-a do conceito de poder supremo do Monarca. Tal guinada conceitual se deu em virtude da intolerância da Revolução Francesa à monarquia absoluta, defendendo os revolucionários da época a idéia da soberania nacional, vinculando-a, portanto, à própria noção de povo e nação. A atualidade, todavia, demonstra que deve ser feita uma outra abordagem da soberania, agora sob a perspectiva do direito internacional, o que é muito bem enfatizado por Jens Bartelson, quando afirma que “o conceito de soberania, uma vez relativamente incontestado, tem recentemente tornado o maior obstáculo de contenção no direito internacional e na teoria das relações internacionais.”<sup>65</sup>

O fortalecimento do Poder do Estado e a idéia de supremacia deste poder tornaram-se imprescindível à manutenção da independência do Estado e da perpetuidade da República. Thomas Hobbes afirmava que o Estado é “um homem artificial e de maior força e tamanho que o natural”<sup>66</sup>. A soberania representa, então, um poder supremo e autônomo, de caráter uno, indivisível, imprescindível e inalienável, que busca garantir a independência do Estado.

Já no que tange ao Tribunal do Júri, a idéia de decisões soberanas começa a se formar ainda na Grécia, no Tribunal dos *Heliastas*, antes mesmo do próprio Tribunal do Júri. Segundo Luiz Carlos de Azevedo, “as decisões emanadas deste órgão, justamente por constituírem expressão da vontade e soberania popular, eram definitivas, não admitiam

---

<sup>65</sup> “The concept of sovereignty, once relatively uncontested, has recently become a major bone of contention within international law and international relations theory. BARTELSON, Jens. The concept of sovereignty revisited. *The European Journal of International Law*, v. 17, n. 2, p. 463-474, 2006. pp. 463-474.

<sup>66</sup> HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Martins Claret, 2002.

recurso algum; sua jurisdição e competência estendiam-se tanto às causas públicas como às privadas.”<sup>67</sup>

Não obstante se tratar de decisões soberanas oriundas do antigo tribunal grego, alguns autores defendem que o surgimento do princípio da soberania dos veredictos se deu em 1215, juntamente com o próprio Tribunal do Júri, já que a Magna Carta não tratou do direito ao duplo grau de jurisdição, deduzindo-se, portanto, pela irrecorribilidade das decisões daquele tribunal, conforme bem enfatizado por Carolina Alves de Souza Lima.<sup>68</sup> A soberania das decisões do Júri, para a Revolução Francesa, tinha íntima ligação com a idéia de soberania popular, acreditando-se que esta pertencia, em *ultima ratio*, ao próprio povo, que melhor poderia com a existência de decisões irrecorríveis<sup>69</sup>.

Não obstante os ideais da Revolução Francesa terem sido inequívocos quanto à necessidade de veredictos irrecorríveis nos julgamentos pelo Júri, como não poderia deixar de ser, traçou os limites e a extensão deste princípio no art. 352<sup>70</sup>, do Código de Instrução Criminal, impedindo a reforma das decisões do Júri por um tribunal de apelação, mas permitindo, por outro lado, caso fosse procedente o recurso, ser o réu submetido a um novo julgamento pelo Júri.

---

<sup>67</sup> AZEVEDO, Luiz Carlos de. *O Direito Grego Antigo*. Osasco: Unifio, 1999. p. 10.

<sup>68</sup> LIMA, Carolina Alves de Souza. *O Princípio Constitucional do Duplo Grau de Jurisdição*. São Paulo: Manole, 2003. p. 40.

<sup>69</sup> “A soberania das decisões do Júri foi adotada pela Revolução Francesa porque, como visto acima, os iluministas Rousseau, Hobbes e Locke defendiam (ainda que sob ângulos diversos) que o fundamento do poder consubstanciava-se no pacto social. Assim, a soberania pertencia ao povo, sendo que este depositava o poder nas mãos do soberano, que, por sua vez, deveria respeitar as regras do referido pacto. Todos os membros da sociedade cederiam seus direitos em prol de um poder maior. Desta forma, os iluministas acreditavam que a soberania pertencia ao povo, rebelando-se contra a centralização de poderes no Monarca. ANSANELLI JÚNIOR, Angelo. *O Tribunal do Júri e a soberania dos veredictos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. p. 68.

<sup>70</sup> Art. 352. Si...les juges sont unanimement convaincus que les jurés, tout en observant lês formes, se sont trompés au fond, la cour déclarera qu’il est sursis au jugement, et renverra l’affaire à la session suivante, pour être soumise à un nouveau jury, don’t ne pourra faire partie aucun des premiers jurés.

O fundamento da soberania<sup>71</sup> das decisões do Júri tem por base o ideal de maior grau de eficiência e justiça das decisões proclamadas pela sociedade, ideal este, diga-se de passagem, próprio da burguesia revolucionária do século XVIII. É neste contexto que o Júri é trazido para o Brasil, mantendo-se a tradicional soberania popular dentre os seus elementos essenciais.

A existência de limites processuais ao princípio da soberania das decisões do Júri não implica num enfraquecimento da instituição ou até mesmo no seu próprio declínio e, muito pelo contrário, implica numa reafirmação da sua vocação democrática e garantista, já que nem o seu princípio mais essencial pode ser empregado como instrumento de perpetuação do arbítrio e da injustiça.

É o Júri um tribunal essencialmente democrático, cuja existência se justifica pela capacidade dos juízes leigos de se afastarem das amarras do direito e se apegarem ao senso comum de justiça e equidade no momento da decisão da causa. No entanto, não poderia o princípio da soberania ser empregado para justificar decisões totalmente afastadas dos elementos de convicção colhidos durante a instrução criminal, sobretudo quando resultassem na condenação de um inocente.

Este controle exercido pelos juízes profissionais não é uma realidade originalmente brasileira, uma vez que diversos outros países utilizam mecanismos limitadores

---

<sup>71</sup> Na lição de Hermínio Alberto Marques Porto, “a ‘soberania do Júri’ deve ser entendida como a ‘impossibilidade de os juízes togados se substituírem aos jurados na decisão da causa’, e, por isso, o Código de Processo Penal, regulando a apelação formulada em oposição à decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos (letra ‘d’ do inciso III do art. 593), estabelece que o Tribunal ad quem, dando provimento, sujeitará o réu a novo julgamento (§3º, do art. 593) perante o Tribunal do Júri.” PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Júri: procedimentos e aspectos do julgamento – questionários*. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 46.



do princípio da soberania dos veredictos. Assim é o pensar de Faustin Hélie, ao comentar o art. 350, do Código de Instrução Criminal da França, quando afirma:

É uma exceção à regra traçada pelo art. 350, que dispõe não estar a declaração do Júri submetida a qualquer recurso; mas esta exceção, toda favorável à justiça, não traz atentado algum à soberania do Júri, visto que apenas transporta a decisão de um Júri para outro Júri. Os juízes (togados) não estão encarregados de apreciar o mérito (“le found”); eles não se substituem aos jurados, mas declaram somente que os jurados se enganaram e que há lugar à suspensão, no interesse de uma boa justiça, de aplicação da pena, para que a causa seja julgada uma segunda vez.<sup>72</sup>

O texto acima afirma a posição de que a soberania dos julgamentos pelo Júri não significa arbítrio nem tampouco poder absoluto da justiça popular na decisão da causa, mas sim a impossibilidade da justiça togada substituir aos jurados na elaboração dos veredictos. O recurso ao tribunal *ad quem* consiste na possibilidade de se reconhecer uma possível irregularidade no julgamento pelo Júri e enviar novamente o processo para novo julgamento, a fim de que através desta reapreciação dos fatos e das provas seja possível surgir uma decisão mais justa do que a anterior e que melhor se ajuste a todas as peculiaridades do caso submetido à apreciação pelo Tribunal do Júri. Neste mesmo diapasão é o pensamento de Ary Azevedo Franco, que ao tratar do Júri diante da Constituição Federal de 1946, afirmava:

Temos, pois, que a reforma da decisão do Júri só se justifica quando o Tribunal de Apelação, apreciando-a com a mentalidade do jurado, e como tal deve ser entendida a expressão – livremente – isto é, sem as peias de juiz de ofício, que se habitua a ver as provas com rigor de técnica, chega à conclusão de que a mesma nenhum apoio encontrou na prova, ou seja, que ele foi manifestamente contrário às provas dos autos, e não apenas contrário às provas dos autos, em uma palavra: o desembargador deve revestir-se da mentalidade do jurado e não exigir que o jurado se revista de mentalidade de desembargador, tanto que o dec.-Lei nº 167 pompeou sua seleção do corpo de jurados, dando ao presidente do Tribunal do Júri certa dose de discricionarismo, sob sua direta, pessoal e exclusiva responsabilidade, apontando para a função cidadãos de firmeza, probidade e inteligência.”<sup>73</sup>

<sup>72</sup> MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 38.

<sup>73</sup> FRANCO. Ary Azevedo. *O Júri e a Constituição de 1946*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956. pp. 253-254.

A Constituição de 1967 manteve a instituição do Júri, bem como a sua soberania, conforme se observa no seu art. 150, §18. No entanto, essa realidade mudou de rumo quando da vigência da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, que retirou do artigo mencionado a referência à soberania do Júri, que somente em 1988, após a promulgação da nova Constituição, voltou a resguardar a instituição popular agora como princípio constitucional do Júri.

### **3.2.1 Principais instrumentos de risco à soberania do Júri**

#### 3.2.1.1 Apelação

A apelação contra as decisões do Júri não significa a supressão da consciência popular, já que a convicção íntima dos jurados será novamente empregada na reapreciação da causa quando assim decidir a instância superior. Contudo, esta nova análise continuará arraigada nos valores e elementos de convicção próprios do Júri, que são: *convicção íntima* e *liberdade no ato de julgar*, tendo como norte o contexto social relacionado ao caso sob julgamento e o senso comum de justiça.

A apelação contra as decisões do Tribunal do Júri é um dos instrumentos processuais que mais representam risco à soberania das decisões da instituição popular, tendo sido inserida no ordenamento jurídico brasileiro ainda com o Código de Processo Criminal do Império, em 1832, através seu art. 301, sendo empregada naquela época sempre que os juízes não se conformassem com a decisão proferida pelos jurados. Em 3 de dezembro de 1841 surgiu a Lei nº 261<sup>74</sup>, que no art. 79 prescrevia a possibilidade de apelação *ex-officio* sempre

---

<sup>74</sup> Art. 79. O Juiz de Direito apellará ex-officio:

que o juiz verificasse que a decisão dos jurados contrariasse as provas e evidências contidas no processo.

Ocorre, todavia, que nem todos os Estados mantiveram os mesmos critérios do Império, como foi o caso, por exemplo, da Paraíba, que estendeu a interposição da apelação ao Ministério Público (art. 315, do Código de Processo Penal); o Rio de Janeiro, que não aceitava a apelação ex-officio por injustiça da decisão dos jurados (arts. 944, §3º, 945, 976, §2º e 948, todos do Código Judiciário); e o Distrito Federal, onde a apelação fundada na injustiça da decisão dos jurados transformou-se em recurso voluntário (art. 643, III, do Código de Processo Penal).

A partir da Lei nº 261, diversas outras normas disciplinaram a apelação no Júri, ora restringindo, ora ampliando o poder recursal dos juízes togados. A série de novas leis disciplinando o Júri e os recursos a ele pertinentes<sup>75</sup> provocaram inúmeros debates acerca da constitucionalidade ou não da apelação, questão esta que foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, que acabou por entender ser o recurso de apelação ajustado ao próprio direito de liberdade do indivíduo, evitando distorções e absurdos que poderiam pôr em xeque a própria natureza democrática do Tribunal do Júri.

---

§ 1º. Se entender que o Júri proferiu decisão sobre o ponto principal da causa, contrária á evidência resultante dos debates, depoimentos, e provas perante elle apresentadas; devendo em tal caso escrever no Processo os fundamentos da sua convicção contrária, para que a Relação á vista delles decida se a causa deve ou não submettida a novo Júry. Nem o reo, nem accusador ou Promotor terão direito de solicitar este procedimento da parte do Juiz de Direito, o qual não poderá ter, se, immediatamente quando as decisões do Júry forem lidas em público, elle não declarar que appellará ex-officio; o que será declarado pelo Escrivão do Júry ”.

<sup>75</sup> O PL nº 4.203/01, aprovado na Câmara dos Deputados e que se encontra em tramitação no Senado Federal, manteve a apelação nos moldes previstos no Código de Processo Penal, ou seja, conferindo-lhe o simples condão de, sendo verificados os seus requisitos, invalidar o julgamento anterior e submeter o réu a novo Júri. No referido projeto, destaca-se, também, a substituição do recurso em sentido estrito pela apelação no caso de impugnação da impronúncia e absolvição sumária.

A postura do Supremo Tribunal Federal, ajustada ao posicionamento da doutrina majoritária, é a de que no sistema democrático deve sempre imperar a liberdade e a proteção ao homem, de modo que qualquer instituição que exerça poderes absolutos violaria o próprio Estado de Direito e a democracia, daí a importância das palavras de José Frederico Marques, quando a Constituição de 1946 quis criar um Júri soberano, mas não um tribunal onde a “impunidade campeia sem lei e sem freios.”<sup>76</sup>

Mais adiante, agora já sob a égide da Constituição Federal de 1988, o posicionamento do Supremo Tribunal Federal permaneceu o mesmo, entendendo que a soberania dos veredictos do Júri não impedia que suas decisões fossem revistas pelos tribunais, renovando-se o julgamento pela instância popular sempre que fossem encontradas distorções entre a decisão e as provas constantes dos autos, o que se constata na decisão a seguir:

A inobservância da competência decorrente da prevenção acarreta nulidade meramente relativa, cuja proclamação depende de oportuna alegação da parte e prova de efetivo prejuízo, sob pena de considerar-se sanada. Ademais, trata-se de decisão prolatada durante o recesso judiciário, onde a Câmara de Férias absorve, no período, a competência de todas as demais Câmaras Criminais. II - As decisões do Júri não podem ser alteradas quanto ao mérito, mas podem ser anuladas quando se mostrarem contrárias a prova dos autos, assegurando-se a devolução dos autos ao Tribunal do Júri para que profira novo pronunciamento. **A soberania dos veredictos, prevista no art. 5., inc. XXXVIII, c, da Constituição Federal, não exclui a recorribilidade de suas decisões, como proclama o Supremo Tribunal Federal.** Hábeas Corpus indeferido. HC 72783/SP. Rel. Min. Ilmar Galvão. 1ª Turma. DJ 15-03-1995/Ement. Vol – 01820-02 PP-00254. (Grifo nosso).

O entendimento do Supremo Tribunal Federal inclina-se no sentido de que no sistema constitucional brasileiro não é a soberania um princípio absoluto, e, portanto, passível de relativização através de mecanismos concretizadores de outros fins e valores

---

<sup>76</sup> MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 38.

constitucionais<sup>77</sup>. Para o Supremo Tribunal, a soberania do Júri não impede que seja cabível recurso para anular a sua decisão, desde que fundamentada no art. 593, III, alínea “d”, do Código de Processo Penal. No entanto, há que respeitar as peculiaridades de cada caso, uma vez que existindo, por exemplo, duas versões possíveis amparadas nos autos, podem os jurados optar por uma delas, não sendo possível, neste caso, o tribunal ad quem substituir-se ao Júri e decidir por aquela contrária da adotada pelos jurados e anular o julgamento<sup>78</sup>.

A soberania, poder legítimo que é, outrora utilizada apenas como sinônimo de poder estatal, com o desenvolvimento do Júri passou a significar, também, poder direto e efetivo de exercício da democracia participativa plena, isto é, poder político exercido diretamente pelo povo<sup>79</sup>. Apesar disso, alguns institutos previstos na legislação

---

<sup>77</sup> É importante salientar que a soberania dos veredictos não pode de maneira alguma representar um obstáculo à concretização de direitos fundamentais, devendo sua interpretação sempre levar em consideração o indivíduo, a liberdade e a democracia. Por isso é que a apelação, por si só, não representa uma violação ao princípio da soberania da instituição popular, tendo em vista que a sua razão de ser está ligada à proteção do indivíduo e à consolidação do princípio da presunção de inocência. Assim, a atuação do juízo *ad quem* ao anular o julgamento realizado pelo Júri por ter sido a decisão manifestamente contrária à prova dos autos, destina-se prioritariamente a proteger o indivíduo, garantindo-lhe a liberdade, que restaria ameaçada com a permanência de uma decisão nestes termos. Entretanto, deve-se ter cautela ao analisar a apelação e sua repercussão na soberania no tribunal popular, pois em diversos momentos esta acaba sendo abalada por desvios no julgamento da apelação, que no afã de oferecer uma tutela integral ao indivíduo, muito mais atinge o Júri e sua soberania, do que propriamente garante o direito à liberdade. Foi justamente este aspecto que se procurou detalhar neste capítulo, analisando cada hipótese de cabimento do recurso de apelação e sua repercussão no Júri, seja ela negativa ou positiva.

<sup>78</sup> “Recurso especial. Tribunal do júri. Hipótese em que o acervo probatório leva a duas versões conflitantes sobre a posição do réu na ocorrência delituosa. Recurso com fundamento nas letras 'a' e 'c', do permissivo constitucional. alegada ofensa ao art. 593, inciso III, letra 'd', do código de processo penal. se a prova dos autos autoriza o reconhecimento de duas versões sobre o crime: uma fundada na palavra do co-réu, negando a sua participação; e a outra extraída de parte da prova testemunhal, que lhe atribuiu culpa solidária, não é proibido ao conselho de sentença optar por uma das versões em confronto. 'in casu', os membros do júri preferiram a tese mais segura, porque vazada em parte da prova testemunhal, quando reconheceram que o recorrido era co-autor do crime de homicídio. consequentemente, a determinação de novo julgamento, por parte do tribunal 'a quo', por entender que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária a prova dos autos, ofendeu ao art. 593, inc. III, do código de processo penal, o que merece reparo através do especial. a jurisprudência da suprema corte já consagrou o entendimento de que a opção, por uma das versões fluentes da prova, não enseja nulidade do julgamento. Recurso conhecido e provido para reformar a decisão do tribunal de justiça, e manter a condenação pelo tribunal do júri.” Superior Tribunal de Justiça (STJ). RESP 32.745/AC, de 17/05/93. Rel. Min. José Cândido de Carvalho Filho.

<sup>79</sup> Este é, portanto, o pensamento majoritário da doutrina brasileira e da jurisprudência, tendo como um dos principais defensores José Frederico Marques, que ao tratar da soberania dos veredictos, assim se pronunciou: “Se soberania do Júri, no entender da *communis opinio doctorum*, significa a impossibilidade de outro órgão judiciário substituir ao Júri na decisão de uma causa por ele proferida, - soberania dos veredictos traduz, *mutatis mutandis*, a impossibilidade de uma decisão calcada em veredicto dos jurados ser substituída por outra sentença sem esta base. Os veredictos são soberanos, porque só os veredictos é que dizem se é precedente ou não a pretensão punitiva. O problema se situa, assim, no campo da competência funcional. Sobre a aplicação da pena,

infraconstitucional implicam em verdadeiros mecanismos de enfraquecimento deste princípio, reduzindo-o a simples regra constitucional desprovida de eficácia plena.

Também é nesse sentido o entendimento do processualista Afrânio Silva Jardim, quando defende “inexistir violação à soberania do júri, mas apenas um mecanismo de provocar um julgamento por este mesmo Tribunal do Júri, em busca de maior segurança em face de crimes e penas tão graves.”<sup>80</sup>

O pensamento esposado por uma parte da doutrina, por seu turno, enfrenta o tema com uma certa dose de ceticismo, ao defender que o recurso de apelação, ainda que na única hipótese da alínea “d”, do art. 593, inciso III, representa uma ultrajante violação ao princípio da soberania do Júri. Os argumentos são os mais variados possíveis, mas o principal é o de que o Tribunal *ad quem*, ao rever o veredicto popular e mandar que se faça um novo julgamento, está, implicitamente, rejeitando o anterior e, com isso, violando o princípio da soberania dos veredictos, o que para Ricardo Vital de Almeida restringe este princípio em “falácia de soberania”<sup>81</sup>.

---

decide, não soberanamente, o juiz que preside o Júri. Aos tribunais superiores, o objeto do juízo, na sua competência funcional, se restringe à apreciação sobre a regularidade do veredicto, sem o substituir, mas pronunciado ou não pronunciando o *sententia rescindenda sit*. No tocante à decisão do juiz togado, a competência funcional será de grau, podendo assim a jurisdição superior retificá-la (art. 593, § 1º). O tribunal, portanto, não decide sobre a pretensão punitiva, mas apenas sobre a regularidade do veredicto.” MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 40.

<sup>80</sup> JARDIM, Afrânio Silva. *Direito Processual Penal*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. pp. 335-336.

<sup>81</sup> O termo empregado por Ricardo Vital de Almeida sintetiza a sua opinião sobre a ingerência do tribunal sobre as causas decididas soberanamente pelo Júri Popular, conforme se observa na transcrição que se segue: “Dizer, ou defender, que, em sede de recurso apelatório, o Júri de Fato decidiu contrariamente à prova dos autos, devolvendo o processo a novo julgamento, enquanto se lhe nega violação à soberania de Colegiado legítimo, pode ser tudo, exceto respeito à soberania; é violação sim! Na situação prática e exegética atual, o Júri no Brasil é falácia de soberania, pois apenas imposta (e numa segunda vez, idem) se coragem restar (ao Tribunal do Povo) para contrariar a ‘ordem judiciária superior’ do Tribunal competente a repreender-lhe e reduzir a menos.” ALMEIDA, Ricardo Vital de. *O Júri no Brasil: aspectos constitucionais – soberania e democracia social*. Leme: EDJUR, 2005.

Além disso, enfatizam que o Júri consiste num tribunal popular encarregado de proteger a sociedade, já que confere à população o poder de julgar a causa de acordo com a sua íntima convicção. Este poder implica num direito de defesa da própria sociedade, que não se encontra sob as amarras do dogmatismo jurídico. O povo é livre ao decidir, de modo que a íntima convicção dos jurados certamente traz de forma imanente os valores sociais e morais enraizados na comunidade atingida pelo delito, que até mesmo pela própria razão de ser do Júri deve prevalecer sobre os argumentos jurídicos próprios dos magistrados togados.

Assim, a soberania tem por fim proteger a sociedade do arbítrio dos tribunais, que se arvorando senhores da lei e da justiça certamente invadiriam a competência da sociedade, fazendo prevalecer os argumentos jurídicos sobre os sociais. É esta a conclusão esposada por Ricardo Vital de Almeida, quando diz que “a soberania é o corolário de vários princípios e valores, autorizando o povo a julgar seus pares como melhor comandar sua mais íntima convicção.”<sup>82</sup>

Neste mesmo sentido é o pensamento de José Cirilo de Vargas<sup>83</sup>, que ao sustentar a inconstitucionalidade do dispositivo mencionado defende que nenhum tribunal tem a capacidade de exercer “controle sobre consciências”, não sendo possível, pois, a correção do eventual *erro in iudicando*. Diante disso, afirma o autor que somente uma reforma constitucional poderia permitir que dois ou três juízes viessem a reformar a decisão do Júri.

Esta corrente doutrinária entende que qualquer dispositivo normativo infraconstitucional que enfraqueça ou reduza a eficácia da soberania dos veredictos do Júri

---

<sup>82</sup> Idem. p. 61.

<sup>83</sup> VARGAS, José Cirilo de. *O Processo Penal e garantias fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 1992. p. 258.

violaria a Constituição Federal, uma vez que o seu art. 5º, inc. XXXVIII, assegura ao Júri a soberania dos seus veredictos, *in verbis*: “é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) omissis; b) omissis; c) a soberania dos veredictos.”

Além disso, o art. 60, § 4º, Inc. IV, da Constituição Federal, impede a elaboração de lei e até mesmo emendas à Constituição que visem abolir os direitos e garantias individuais. Assim, por ser o Júri uma instituição eminentemente democrática e por significar uma garantia individual, não seria possível a edição de normas que reduzissem o seu alcance, ou que, de alguma forma, impedisse que tal princípio se exercesse em sua plenitude.

A interpretação constitucional defendida por Ricardo Vital de Almeida e José Cirilo de Vargas, dentre outros, é no sentido da inconstitucionalidade do art. 593, Inc. III, “d”, do Código de Processo Penal, pois ao tornar possível que as decisões do Júri fossem invalidadas pelo tribunal *ad quem* sempre que entendesse terem sido elas contrárias às provas dos autos, haveria aí uma evidente violação à soberania do Júri.

Existe, por outro lado, uma parte doutrinária que se apóia numa posição intermediária, compreendendo que a soberania não seria violada se o recurso de apelação com fundamento na alínea “d”, Inc. III, do art. 593 fosse restrito ao acusado. A apelação para esta hipótese se transformaria em recurso exclusivo da defesa, assim como o é o protesto por novo júri, previsto no art. 607 e seguintes, do Código de Processo Penal.



Um dos mais proeminentes autores que defendem este entendimento é Fernando da Costa Tourinho Filho<sup>84</sup>, para quem o recurso de apelação fulcrado na alínea “d” deveria ser cabível apenas à defesa, já que a Constituição Federal protege a soberania dos veredictos e a liberdade individual, sendo que pela supremacia desta em relação à primeira, admitir-se-ia a apelação em “homenagem ao direito de liberdade”, vedando-se tal recurso com o mesmo fundamento quando fosse o réu absolvido, já que não estaria aí sendo protegida a liberdade.

O direito de liberdade do réu, por ser uma das bases do sistema democrático, ao confrontar-se com a garantia da soberania do Júri, deve prevalecer sobre esta, até porque a soberania tem por fim assegurar a plena participação popular naqueles julgamentos, como forma de materialização do exemplo mais evidente de democracia participativa, cujos objetivos são o de ampliar e concretizar direitos, não significando, portanto, restrição ao direito de liberdade, mas sim o seu fortalecimento. Esse também é hoje o posicionamento de James Tubenchlak<sup>85</sup>, que repensando suas próprias idéias, aderiu ao entendimento esposado por Fernando da Costa Tourinho Filho e passou a compreender que se justifica a apelação especial.

A solução para o problema estaria na modificação do órgão encarregado de rever as decisões do Júri, criando um Tribunal de Apelação de composição mista, contando com juízes togados e leigos, seguindo como modelo a composição do Tribunal encarregado

---

<sup>84</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Código de Processo Penal comentado*. 2. ed. Saraiva: São Paulo, 1997. p. 593.

<sup>85</sup> “Tanto a soberania quanto o *jus libertatis* são institutos com assento constitucional, e do confronto entre ambos há de prevalecer, sempre, o *jus libertatis*. A liberdade não admite ser maculada por qualquer princípio – *in casu*, a soberania dos veredictos –, máxime por aqueles princípios que vieram, justamente, para reforçar sua proteção”. Por fim, arremata dizendo o seguinte: “Mais lamentável do que uma simples decisão manifestamente contrária à prova dos autos, pelos Jurados, é, sem dúvida, a decisão atentatória ao próprio texto legal, pelo Juiz

de julgar as decisões do Júri na França e Itália. A *cort d'assises* francesa, por exemplo, é composta por um juiz de cassação, um juiz de apelo e seis juízes populares. O Tribunal é presidido pelo magistrado de cassação, muito embora os magistrados populares disponham dos mesmos poderes dos juízes togados. Já Ana Paula Zomer<sup>86</sup>, apesar de concordar com a existência de uma participação de juízes populares no Tribunal de Apelação, discorda da atuação conjunta de juízes populares e juízes togados.

Não é este, contudo, o entendimento de Ângelo Ansanelli, que ao analisar a questão da apelação especial do Júri, posiciona-se no sentido de que o melhor seria seguir o seguir o modelo italiano e francês, formando-se tribunais compostos por juízes togados e juízes populares, tendo todos eles “o mesmo direito a voto”. Desse modo, a participação popular no julgamento da apelação afastaria qualquer violação ao princípio da soberania dos veredictos.

Não obstante a apelação com base na alínea “d”, do art. 593, do Código de Processo Penal ser a questão mais apontada pelos juristas como nítida violação à soberania do Júri, não se pode esquecer também que a alínea “c”, deste mesmo artigo, traz consigo um aspecto não tão menos importante e que merece também considerações no que tange à sua potencialidade de ofender ao princípio da soberania popular.

---

togado e em desfavor do réu.” TUBENCHLAK, James. *Tribunal do Júri: contradições e soluções*. 5. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1997. p. 172.

<sup>86</sup> “Interessante e adequada aos princípios norteadores do júri a apelação dos veredictos na Itália. Embora ali também a corte seja mista, com seis juízes leigos e dois togados, em grau de apelo a devolução da prova se faz para um outro conselho de sentença. É bem verdade que este também não tem natureza homogênea, mas, de qualquer maneira, julga livremente, sem sentir o peso que muitos dos nossos acórdãos representam em uma segunda sessão de julgamento. Parece-nos de todo conveniente a utilização de um novo corpo de jurados em segundo grau, onde outros cidadãos (e somente leigos), pudessem, sem a influência de um pronunciamento judicial técnico, decidir acerca de eventual apelação interposta.” ZOMER, Ana Paula. *Tribunal do Júri e Direito comparado: sugestões para um modelo brasileiro*. *Boletim IBCCrim*, São Paulo, v. 8, n. 95 esp., out., 2000, pp. 10-11.

Guilherme de Souza Nucci, prevendo a possibilidade de violação do princípio em comento, teceu os seguintes comentários acerca da apelação fundada em erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança: “se o júri pronunciar-se sobre a existência ou inexistência de qualquer agravante ou atenuante, essa decisão é vinculante e, assim, somente o colegiado popular pode alterá-la.”<sup>87</sup>

O problema levantado é bastante relevante, pois dentro da tradição jurídica brasileira o Júri sempre deliberou sobre os fatos e o juiz togado acerca da fixação da pena. Ocorre que os jurados são questionados sobre a existência ou não de agravantes e atenuantes, havendo inclusive um quesito específico acerca da atenuante genérica, mesmo quando nenhuma das hipóteses do art. 65, do Código Penal tenha sido constatada em concreto.

Por certo se trata de questão relacionada à pena, porém qual o significado de serem elas apresentadas aos jurados como quesitos de defesa ou acusação? Seria então pertinente a reflexão sobre a própria eliminação destes quesitos do Júri? Dever-se-ia mantê-los desde que lhes fosse preservada a irrecorribilidade? Estes são questionamentos que denotam a importância do tema e a sua ainda escassa discussão doutrinária.

Não parece ajustado o entendimento que aponte para a ampla possibilidade do tribunal aumentar ou diminuir a pena fixada pelo juiz *a quo* após pronunciamento do Júri sobre atenuantes e agravantes. Isso porque quando o tribunal *ad quem* decide que não foi verificada a agravante ou atenuante reconhecida pelos jurados e, como conseqüência, aumenta ou diminui a pena anteriormente fixada, certamente esta decisão acaba entrando em choque

---

<sup>87</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. p. 103.

com a própria soberania do Júri, uma vez que a vontade popular foi superada pela decisão da instância superior.

Existe uma longa distância entre reduzir-se a pena anteriormente fixada pelo juiz presidente do Júri, preservando-se a atenuante ou agravante, e modificar-se a pena após entender ausente uma destas circunstâncias já reconhecidas pelos jurados. No primeiro caso, a segunda instância apenas corrige eventual injustiça do juiz togado na fixação da pena; na segunda situação, porém, o que há é uma verdadeira violação à decisão do Júri, já que o reconhecimento por este colegiado de uma circunstância agravante ou atenuante foi atropelado pelo tribunal, ainda que tenha como consequência a alteração da pena anteriormente fixada.

Problema ainda pior é aquele relacionado às circunstâncias qualificadoras, quando o tribunal *ad quem* reforma a decisão da instância inferior por não ter se verificado em concreto uma qualificadora reconhecida pelos jurados. Tal decisão não apenas implica em redução de pena, mas do que isso, tal *decisum* atinge o próprio mérito da causa, já que a qualificadora é uma derivação do tipo penal fundamental, traduzindo-se numa reforma do veredicto dos jurados, já que o réu será condenado por outro delito que não aquele reconhecido pelo Júri.

Aqueles que acreditam ser o afastamento de uma qualificadora simples correção da pena aplicada não dispõem da atenção necessária quanto à dogmática penal ou simplesmente não tem o conhecimento necessário para compreender o conceito de tipo penal fundamental e derivado e suas consequências. O *tipo fundamental* é a expressão mais elementar do fato punível, enquanto que o *tipo derivado* se caracteriza pelo acréscimo de

elementos e circunstâncias que agravam ou atenuam a conduta proibida pelo tipo básico ou fundamental. As circunstâncias qualificadoras são variações do tipo fundamental e não apenas circunstâncias de aumento de pena simplesmente agregadas ao fato punível<sup>88</sup>.

Não obstante a pertinência dessa discussão, ainda há uma outra situação bastante importância e que também implica em violação à soberania do Júri e que por isso merece ser cuidadosamente analisada, a fim de impedir que novas decisões nesse sentido continuem a existir. O tribunal *ad quem*, ao decidir o recurso de apelação, em alguns casos acaba por anular o julgamento pelo Júri, em virtude do veredicto dos jurados não ter se ajustado à opção mais adequada diante dos fatos demonstrados. Agindo assim, o tribunal está invadindo competência privativa do Júri, decidindo sobre matéria de mérito, o que é inconcebível diante da soberania dos veredictos.

Guilherme de Souza Nucci cita dois exemplos de violação dessa natureza ao princípio da soberania do Júri: *motivo fútil* e *legítima defesa da honra*. O motivo fútil é um tema ainda com algumas controvérsias na doutrina e jurisprudência, além de tratar de matéria integralmente relacionada com a dogmática jurídica, e não com a convicção íntima dos jurados. Em razão disso, o tribunal não pode dar ao fato a interpretação que entender conveniente acerca do motivo fútil e com isso anular a decisão do Júri e submeter o réu

---

<sup>88</sup> Na lição de Juarez Cirino dos Santos, o tipo básico implica na mais fundamental forma do tipo de injusto, conforme transcrição a seguir: “o tipo **básico** representa a forma fundamental do tipo de injusto, contendo os pressupostos mínimos de punibilidade que determinam seu caráter de injusto típico, como a lesão corporal (art. 129), o furto (art. 155), etc. Frequentemente, vinculadas ao tipo básico, aparecem **variações típicas** qualificadora ou privilegiadoras do tipo básico, pelo acréscimo de características ligadas ao modo de execução, ao emprego de certos meios, às relações entre autor e vítima ou a circunstâncias de tempo ou lugar, que agravam ou atenuam a punibilidade do fato, como o homicídio qualificado (art.121, § 2º) ou privilegiado (art.121, § 1º) em relação ao homicídio simples (art.121). A dependência das variações típicas, qualificadoras ou privilegiadoras, em relação ao tipo básico, significa, por um lado, que as características do tipo básico permanecem inalteradas nas formas qualificadas e privilegiadas e, por outro lado, que essas variações típicas constituem **lex specialis** em relação ao tipo básico, excluído como norma geral.” (Grifo nosso). SANTOS, Juarez Cirino dos. *A moderna teoria do fato punível*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2002. pp. 43-44.

novamente a julgamento. Trata-se de matéria exclusivamente de mérito, cuja competência de avaliação pertence ao Júri e não à justiça togada.

O mesmo se diga sobre a absolvição por legítima defesa da honra, quando os jurados reconhecem ter o réu agido de forma legítima quando, por exemplo, matou sua esposa por tê-la pego em adultério. A doutrina penal<sup>89</sup> não admite tal possibilidade, uma vez que a honra atingida seria a da vítima, e não do marido traído, já que este não violou nenhuma regra moral ou ética de convívio social. Não pode, pois, o tribunal invalidar a decisão do Júri que reconheceu a legítima defesa nessa hipótese, porque naquele momento a decisão deveria ser ajustada à convicção íntima dos jurados e sua avaliação dos fatos, tomando por base os seus valores morais e os interesses sociais que representam.

Conclui-se, portanto, que admitindo a possibilidade do tribunal *ad quem* modificar a classificação do crime de qualificado para simples implica em aceitar a violação à soberania do Júri. À instituição popular cabe decidir soberanamente sobre os crimes dolosos contra a vida, de modo que o afastamento de uma qualificadora em sede de apelação consiste na modificação da própria tipicidade da conduta, invadindo-se, assim, a competência do Júri e fazendo sucumbir com ela o princípio constitucional da soberania dos veredictos.

### 3.2.1.2 Revisão criminal

O Código de Processo Penal prevê diversas espécies de recursos contra as decisões judiciais das variadas instâncias judiciárias. Contudo, é possível que o equívoco

---

<sup>89</sup> Nesse sentido Basileu Garcia, ao afirmar que somente direitos suscetíveis de ofensa material podem ser protegidos pela legítima defesa. NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. p. 99.

somente venha a ser verificado após o trânsito em julgado da decisão, ou, até mesmo, que novos fatos ou provas surjam após o encerramento da ação penal, daí a necessidade da existência de um instrumento capaz de invalidar as decisões judiciais equivocadas.

Em que pese a necessidade da invalidação de decisões dessa natureza, em respeito à coisa julgada e à segurança jurídica, somente em situações extremas e quando esteja em risco a liberdade individual é que se admite a revisão desses julgados. Por isso que o art. 621, do Código de Processo Penal, somente admite a revisão criminal em favor do réu, e sempre que a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, fundar-se em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos, e, por fim, quando após a sentença forem descobertas novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.

A tradição processual brasileira jamais permitiu a revisão criminal *pro societatis*, isto é, a revisão de sentenças criminais absolutórias, ainda que sob os mesmos fundamentos da revisão *pro reo*, conforme se extrai do texto do Decreto n° 848, de 11 de outubro de 1890, *in verbis*: “Compete ao Supremo Tribunal Federal proceder à revisão dos processos criminais em que houver sentença condenatória definitiva.” Pouco tempo depois, a revisão criminal passou a constar do texto da Constituição de 1891, em seu art. 81: “Os processos findos, em matéria crime, poderão ser revistos, a qualquer tempo, em benefício dos condenados, pelo Supremo Tribunal Federal, para reformar, ou confirmar a sentença.”

A Lei n° 221, de 1894, em seu art. 74<sup>90</sup>, por seu turno, estabeleceu as hipóteses de cabimento da revisão criminal, que acabava por suprir a omissão dos códigos estaduais que

---

<sup>90</sup> Art.74. § 1°. Tem lugar a revisão: 1° quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal; 2° quando no processo em que foi proferida a sentença condenatória não se guardaram as formalidades

não dispusessem sobre a revisão, como o foram os do Rio Grande do Sul e Ceará, prevalecendo a competência do Supremo Tribunal Federal para o seu julgamento, tendo em vista vigorar na época o sistema de dualidades da legislação processual, tendo cada Estado um código processual próprio.

A revisão criminal é um instituto que há muitos anos se encontra presente no sistema jurídico brasileiro, sempre buscando encerrar a validade de decisões judiciais condenatórias mesmo após o encerramento da ação penal, sendo, assim, meio exclusivo de defesa do direito de liberdade, jamais tendo sido empregada contra sentenças absolutórias, preservando-se, neste caso, a coisa julgada e a segurança jurídica.

A atual disposição da referida revisão encontra guarida no art. 621<sup>91</sup>, do Código de Processo Penal, onde estão dispostos os seus elementos fundamentais, cujas conseqüências devem ser observadas com cautela, a fim de constatar a possibilidade ou não de violação do princípio da soberania popular.

A primeira hipótese prevista no referido artigo é a de ser a sentença condenatória *contrária ao texto expresso da lei penal*, quer dizer, quando a decisão do

---

substanciais, de que trata o art. 301 do Código de Processo Criminal; 3º quando a sentença condenatória tiver sido proferida por juiz incompetente, suspeito, peitado, ou subordinado, ou quando se fundar em depoimento, instrumento ou exame julgados falsos; 4º quando a sentença condenatória estiver em formal contradição com outra na qual foram condenados como autores do mesmo crime outro ou outros réus; 5º quando a sentença condenatória tiver sido proferida na suposição de homicídio, que posteriormente se verificou não ser real, por estar viva a pessoa que se dizia assassinada; 6º quando a sentença condenatória for contrária à evidência dos autos; 7º quando depois da sentença condenatória se descobrirem novas e irrecusáveis provas da inocência do condenado.

<sup>91</sup> Art. 621. A revisão dos processos findos será admitida:

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

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

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



magistrado não se ajustar aos ditames legais pertinentes às circunstâncias objetivas e subjetivas encontradas na causa submetida a julgamento. Muitos são os exemplos de equívocos desta natureza, podendo-se citar o reconhecimento de uma agravante não argüida pela acusação ou a majoração de pena nos moldes de concurso material, quando na realidade se tratava de crime continuado, além de tantas outras hipóteses de *erro in iudicando* que podem ser cometidas pelo juiz no momento de elaboração da sentença penal condenatória.

No que diz respeito a esta hipótese, não se vislumbram maiores conseqüências ao princípio da soberania dos veredictos, tendo em vista que a decisão dos jurados não foi atacada pela revisão, mas, pelo contrário, é perceptível a constatação de que tal recurso pode inclusive dar maior eficácia às decisões populares, quando afasta irregularidades na sentença que invade a competência do Júri ao absolver o réu quando na verdade o mesmo fora condenado pelos jurados.

A hipótese de decisão contrária à evidência dos autos somente tem cabimento quando não for a decisão do juiz ajustada ao veredicto dos jurados, pois do contrário o recurso cabível seria a apelação, nos termos do art. 593, III, alínea “d”, do Código de Processo Penal. Assim, não se vislumbra qualquer atentado à soberania popular a utilização da revisão criminal também nesta situação. O mesmo se pode dizer quanto ao requisito do inciso II, do artigo em comento, quando a revisão é empregada contra decisões condenatórias fundadas em provas, documentos e exames comprovadamente falsos, já que o julgamento anterior foi embasado em elementos inverídicos e a única forma de concretização da justiça seria devolver o processo à instância originária e submeter a causa a novo julgamento pelo Júri.

Nesta última hipótese, em especial, alguns autores entendem existir uma violação ao princípio da soberania dos veredictos, mas que não seria inconstitucional<sup>92</sup> por se admitir a submissão de tal princípio ao direito de liberdade, que constitui um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito<sup>93</sup>. Para José Frederico Marques, “a revisão atenta aparentemente contra a soberania dos veredictos, se deferida, pois revoga a condenação que o Júri proferiu. Todavia, ela, em tal caso, vem ao encontro do direito de liberdade do condenado e, por isso, não viola o art. 141, § 28, da Constituição.”<sup>94</sup>

A orientação da jurisprudência brasileira é no sentido de que o direito de liberdade do réu deve prevalecer sobre o princípio da soberania dos veredictos, como bem enfatiza Antônio Scarance Fernandes.<sup>95</sup> Já Rogério de Lauria Tucci<sup>96</sup>, por sua vez, defende a idéia de que a intocabilidade da decisão do Júri somente é superada pela existência de alguma nulidade no julgamento. Nestes termos, tem-se como posição mais acertada a de que a revisão criminal não ofende a soberania dos veredictos, pois tem por fundamento o maior grau de

---

<sup>92</sup> Para Hermínio Alberto Marques Porto, “a soberania dos veredictos tem seu sentido – impossibilidade de outro órgão jurisdicional modificar a decisão dos jurados, para absolver o réu condenado, ou condenar o réu absolvido pelo Tribunal do Júri – e seus efeitos restritos ao processo enquanto relação jurídico-processual não decidida. Assim, transitando em julgado a sentença do Juiz Presidente, é cabível a revisão do processo findo (art. 621), e o que foi decidido na esfera revisional ‘não fere a soberania do Júri’.” PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Júri: procedimentos e aspectos do julgamento – questionários*. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 52.

<sup>93</sup> Afirma, por seu turno, Fernando da Costa Tourinho Filho, o seguinte: “A Lei Maior tutela e ampara, de maneira toda especial, o direito de liberdade, tanto que lhe dedica todo um capítulo. Assim, entre manter a soberania dos veredictos intangível e procurar corrigir um erro em benefício da liberdade, obviamente o direito de liberdade se sobrepõe a todo e qualquer outro, mesmo porque as liberdades públicas, notadamente as que protegem o homem do arbítrio do Estado, constituem uma das razões do processo de organização democrática do Estado.” TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Código de Processo Penal comentado*. 2. ed. Saraiva: São Paulo, 1997. p. 382.

<sup>94</sup> MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 325.

<sup>95</sup> FERNANDES, Antônio Scarance. *Processo Constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 174.

<sup>96</sup> “No tocante ao *meritum causae*, deve ser o julgamento efetuado pelo próprio povo, representado pelos juízes de fato, ou jurados, a legislação ordinária não pode desconhecer que, sendo soberano, até porque em nome de quem todo o poder emana (cf., inclusive, a preceituação contida no parágrafo único do art. 1º da Constituição Federal), evidente mostra-se a sua intocabilidade. Só mesmo se houver alguma nulidade a ser declarada é que o órgão jurisdicional de segundo ou superior grau, por força de manifestação recursal do interessado, poderá anulá-lo.” TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no Processo Penal brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1993. pp. 134-135.

proteção à liberdade individual, tanto que somente tem cabimento quando oposta em favor do réu, sendo vedada a revisão *pro societatis*. A proteção da liberdade, portanto, é fundamento suficiente para se compatibilizar a revisão criminal com a soberania dos veredictos, o que já não ocorreria acaso fosse cabível também em favor da sociedade, pois aí não se pretenderia mais garantir a liberdade individual, e sim conferir uma nova oportunidade para a satisfação do *jus puniendi* estatal.

### 3.2.1.3 Sentença de pronúncia

A soberania do Júri é constantemente posta à prova diante de mecanismos processuais que acabam servindo de entraves à sua existência. A decisão de pronúncia, sem dúvida, é uma dessas barreiras, já que exerce forte influência na decisão dos jurados e o excesso de sua fundamentação é uma das formas de comprometimento da imparcialidade dos veredictos populares.

A pronúncia é um mero juízo de admissibilidade da acusação, mas muitas vezes os juízes acabam por inserir na sua fundamentação um juízo de certeza do crime e autoria, o que acaba muitas vezes influenciando os jurados. Não raras são as vezes em que os promotores de justiça lêem e relêem as sentenças de pronúncia, enfatizando a certeza da existência do crime e os fortes indícios de que o réu seria o seu autor.

O problema da pronúncia está muito mais ligado ao conteúdo das decisões, do que propriamente à sua existência e requisitos, em que pese existir também algumas impropriedades também neste aspecto. É na fundamentação da decisão que os juízes acabam propiciando a existência de um cenário capaz de influenciar os jurados. É nesse sentido o

entendimento de Guilherme de Souza Nucci<sup>97</sup>, quando reconhece a necessidade das partes de obterem um pronunciamento judicial acerca o mérito da causa na ocasião da pronúncia. Entretanto, nesta decisão não pode o magistrado inserir termos e expressões antecipatórios ou dirigentes do futuro pronunciamento de mérito do Júri, eis que as motivações e requisitos autorizadores da pronúncia limitam a atuação do juiz e se distingue daqueles empregados pelos jurados, quando do julgamento em plenário da causa<sup>98</sup>.

A influência da sentença de pronúncia na decisão dos jurados é um fato já demonstrado em pesquisa realizada pelo 3º Tribunal do Júri do município de São Paulo<sup>99</sup>, cujos dados são bastante importantes e esclarecedores dessa situação. Na pesquisa foi constatado que 5,75% dos jurados reconhecem que se deixam influenciar pela leitura da sentença de pronúncia em plenário. 13,50% disseram que às vezes são influenciados pela pronúncia. E, finalmente, 61% dos jurados afirmaram que não se deixam influenciar pela sentença de pronúncia lida em plenário. Esses dados confirmam a repercussão da pronúncia nas decisões do Júri e a importância de se dar uma solução eficaz e rápida para o problema.

---

<sup>97</sup> Guilherme de Souza Nuci, ao abordar o conteúdo da sentença de pronúncia e sua influência nos jurados, afirma que “[...] Não se pode olvidar que todas as decisões do poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição. E note-se: todas as decisões e não somente as sentenças. Logo, sendo a sentença de pronúncia uma decisão interlocutória não terminativa, que julga a admissibilidade da acusação, encaminhando o réu a julgamento pelo júri, é indispensável que seja fundamentada. O réu tem o direito de saber qual a razão de estar indo a julgamento, de seu processo não estar terminado na primeira fase e estar seguindo a uma segunda avaliação, agora de mérito [...]. O problema não é o que o juiz faz, mas como faz. Não se trata de coibir a análise do magistrado, mas evitar que ele profira sua decisão em termos inadequados a fim de não interferir na soberania dos jurados, pessoas leigas e inseguras que são, por natureza. Qualquer sinal mais determinado do juiz togado, de qualquer grau de jurisdição, é suficiente para fazê-los perder a sua autonomia plena de decisão”. NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. pp. 91-91.

<sup>98</sup> O simples excesso de linguagem não tem o condão de influenciar os jurados, o que se proíbe é a existência de pré-julgamento por parte do magistrado no momento da sentença de pronúncia, adentrando na análise de mérito, cuja competência pertence exclusivamente ao conselho de sentença e não à justiça togada. Nestes termos é a decisão do Superior Tribunal de Justiça quando tratou da matéria, *in verbis*: “criminal. resp. homicídio qualificado. júri. ausência de correlação entre a denúncia e a pronúncia. excesso de linguagem da sentença de pronúncia. questões não impugnadas por intermédio de recurso em sentido estrito. discrepância entre pronúncia e libelo. Não refutação. nulidade na quesitação. falta de questionamento no momento oportuno. preclusão. julgamento contrário à prova dos autos. incoerência. existência de duas versões a respeito do crime. recurso desprovido.” Superior Tribunal de Justiça (STJ). RESP 811.154/RJ, de 12/09/06. Rel. Min. Gilson Dipp.

<sup>99</sup> *Op. cit.* p. 93.

Em decisão recente do Superior Tribunal de Justiça, a Sexta Turma concedeu *habeas corpus* a acusado por tentativa de homicídio, determinando que o juiz de primeiro grau proferisse nova sentença de pronúncia, a fim de que a imparcialidade dos jurados não fosse contaminada pela decisão anterior<sup>100</sup>. A defesa argumentou que a simples leitura da pronúncia pelo promotor de justiça foi suficiente para que “a convicção dos jurados seja contaminada e se afaste da esperada isenção”. O Relator do processo, Ministro Hamilton Carvalhido, sustentou o seguinte posicionamento:

A motivação da pronúncia [...] é condição de sua validade e, não, vício que lhe suprima a eficácia”. Mais adiante enfatizou que “se deve limitar, em intenção e extensão, a sua natureza de juízo de admissibilidade da acusação perante o Tribunal do Júri”. E seguindo nesse raciocínio, aduz que “versando sobre o mesmo fato-crime e sobre o mesmo homem-autor, nos processos do júri, o ‘judicium accusationis’ [juízo de acusação] tem por objeto a admissibilidade da acusação perante o Tribunal Popular e o ‘judicium causae’ [juízo da causa] o julgamento dessa acusação por esse Tribunal Popular, do que resulta caracterizar o excesso judicial na pronúncia, usurpação da competência do Tribunal do Júri, a quem compete, constitucionalmente, julgar os crimes dolosos contra a vida.<sup>101</sup>

A decisão de pronúncia ora debatida ultrapassou os limites do simples exame de admissibilidade, ingressando nas peculiaridades do delito e seus elementos constitutivos ao afirmar a intenção do réu de matar e afastar a existência da legítima defesa e de sua

<sup>100</sup> Analisando caso similar, o Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento de que se faz necessária a comprovação da ocorrência de prejuízo concreto para que a pronúncia com exagerada manifestação de mérito possa gerar nulidade do processo, o que somente ocorreria com a sua leitura aos jurados em plenário, *in verbis*: “I. Pronúncia: fundamentação do acórdão que julgou o recurso em sentido estrito. O recurso em sentido estrito devolve ao Tribunal o mérito da decisão de pronúncia recorrida: por isso, o acórdão que o julga substitui a decisão de pronúncia de primeiro grau e a fundamentação dele é que há de ser considerada no *habeas corpus* que questiona a sua legalidade. II. Pronúncia: ausência, no caso, de impugnação da fundamentação do acórdão do recurso em sentido estrito que, de resto, não contém o vício que se alega contido na sentença de pronúncia. III. Júri. Proibição da leitura da sentença de pronúncia em plenário. Nulidades processuais: exigência de demonstração de prejuízo concreto. 1. Os jurados somente poderiam ser influenciados se efetivamente tivessem acessos à sentença de pronúncia - assim como ao acórdão que a confirmou -, o que não se extrai da ata de julgamento, nem de qualquer das peças que instruem o pedido. 2. É da jurisprudência do Tribunal que, nessa hipótese, dada a necessidade de comprovação de prejuízo concreto (v.g. HHCC 81.510, 1ª T., Pertence, DJ 12.4.02; 74.671, 2ªT. Velloso, DJ 11.3.97), não há nulidade, sequer em tese, a ser declarada (C.Pr.Penal, art. 563 e 566; v.g., HC 86.460, 1ª Turma, 18.10.05, Pertence, DJ 11.11.05; Rcl 3910, desp., Pertence, DJ 17.03.06).” Supremo Tribunal Federal (STF). HC 89.088/PR, de 08/11/2006. 1ª Turma. Rel. Min. Sepúlveda Pertence.

<sup>101</sup> Superior Tribunal de Justiça (STJ). HC 44792-SP, de 20/04/2006. 6ª Turma. Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

moderação. Em vista disso, o relatório transcrito serviu de base para a concessão do *habeas corpus*, a fim de se evitar qualquer influência da sentença de pronúncia na imparcialidade dos jurados, bem como garantir a competência do Júri para decidir sobre o mérito da causa.

Por outro lado, a deficiência técnica dos defensores aliada à irresponsabilidade de alguns profissionais acabam tornando pouco usuais os recursos contra a decisão de pronúncia, o que leva ao desenvolvimento de julgamentos sem o mínimo exigido de provas ou em que não há indícios suficientes de que foi o réu o autor do delito. Nestes casos, o princípio do *in dubio pro societatis* legitima a remessa da causa ao Tribunal do Júri, ainda que não se tenham elementos de convicção suficientes para o julgamento.

A decisão de pronúncia tem como requisitos a certeza da materialidade do delito e a existência de indícios suficientes de autoria. Não por acaso o legislador inseriu o adjetivo *suficiente*, ao invés de empregar apenas a expressão indícios de autoria. Conforme bem enfatiza Evandro Lins e Silva, “o Código de Processo Penal só autoriza a pronúncia quando há indícios suficientes: o adjetivo não está aí colocado por mero capricho ou por enfeite de redação do legislador. Suficiente, segundo o Aurélio, é aquilo que satisfaz, que é bastante, que é apto ou capaz, no caso de condenar.”<sup>102</sup>

#### 3.2.1.4 *Habeas corpus*

A liberdade individual conta com diversos instrumentos de proteção contra o abuso no exercício do poder de punir, podendo-se citar como exemplos a liberdade provisória, a revogação de prisão preventiva, a revisão criminal e o *habeas corpus*. A origem do *writ* é

---

<sup>102</sup> SILVA, Evandro Lins e. Sentença de pronúncia. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, v. 8, n. 100, p. Encarte AIDP, mar., 2001.

até hoje objeto de discussão<sup>103</sup>, mas o que verdadeiramente importa é que o referido instituto alcançou uma dimensão multinacional e hoje faz parte do ordenamento jurídico da grande maioria dos países.

O *habeas corpus*, muito mais que uma modalidade de recurso, consiste numa ação penal popular constitucional, já que a sua interposição independe da existência ação penal em curso. É ação popular, pois a lei processual prescreve que o *habeas corpus* poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público.<sup>104</sup>

O *writ* implica, portanto, numa importante garantia individual, cuja finalidade é a de proteger da forma mais ampla possível a liberdade de ir e vir. Analisando-se a natureza jurídica e a finalidade deste instituto, a princípio não se observa nenhuma incongruência ou contradição com o Júri e a própria soberania popular, mas, ao contrário, o que se mostra mais aparente é a convergência de princípios, interesses e necessidades. Ocorre, todavia, que apesar desta sintonia entre o Júri e o *habeas corpus*, a prática mostra uma realidade não tão equilibrada assim, daí a necessidade de se discutir a utilização do instituto libertário e a sua relação com o Júri, com o intuito de torná-lo cada vez mais afinado com os princípios constitucionais do tribunal popular.

---

<sup>103</sup> Na lição de Mirabete, a origem do *habeas corpus* envolve uma ampla discussão, eis que diversas correntes atribuem a sua origem a períodos e lugares distintos, conforme se observa na transcrição a seguir: “Ensina De Plácido e Silva que o instituto do *habeas corpus* tem sua origem remota no Direito Romano, pelo qual todo cidadão podia reclamar a exibição do homem livre detido ilegalmente por meio de uma ação privilegiada que se chamava *interdictum de libero homine exhibendo*. A maioria dos autores, porém, tem apontado sua origem no Capítulo XXIV da Magna Carta, que, por pressão dos barões, foi outorgada pelo Rei João sem Terra em 19 de junho de 1215 nos campos de Runnymede. Há outros que negam tal origem, afirmando que o instituto surgiu apenas em 1679, na Espanha, no reinado de Carlos II.” MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo Penal*. São Paulo: Atlas, 1998. p. 708.

<sup>104</sup> Art. 654, do Código de Processo Penal.

O *habeas corpus*, de acordo com o que prescreve o Código de Processo Penal, pode ser utilizado sempre que alguém estiver sofrendo ou prestes a sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir. As hipóteses de coação ilegal estão descritas no art. 648, do Código de Processo Penal, quais sejam: quando não houver justa causa, quando alguém estiver preso por mais tempo do que determina a lei, quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo, quando houver cessado o motivo que autorizou a coação, quando não for alguém admitido a prestar fiança, nos casos em que a lei a autoriza, quando o processo for manifestamente nulo e quando extinta a punibilidade.

Um das hipóteses de cabimento do *writ* mais utilizadas é no caso de nulidade da decisão ou do processo, a fim de obter com sua interposição a liberdade do paciente, já que diante de uma decisão nula não haveria mais a justificativa de sua prisão. Ocorre, porém, que em se tratando de Júri, algumas cautelas devem ser tomadas, a fim de equalizar a pretensão de liberdade do réu com a soberania do tribunal popular. Imagine-se uma decisão do Tribunal de Justiça que anule o julgamento efetuado pelo Júri por entender que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos. O réu, que se achava preso até então, resolve interpor *habeas corpus* pleiteando a sua liberdade, já que a decisão do Júri foi anulada em segunda instância, mas o juízo *ad quem* não o pôs em liberdade.

A impetração do *writ* nesta hipótese é perfeitamente cabível<sup>105</sup>, mas a sua procedência acaba resultando numa franca violação ao princípio da soberania do Júri, pois a liberdade do réu pode ter sido decretada baseada numa decisão de segunda instância que não respeitou o julgamento por equidade dos jurados. São exemplos deste tipo de decisão aquela em que o Tribunal não aceita o fato dos jurados terem optado por tese jurídica com menor

---

<sup>105</sup> Art. 648, inc. VI, do Código de Processo Penal.



força na jurisprudência ou por terem valorado uma determinada prova que não tenha sido valorizada com a mesma intensidade pelo Tribunal *ad quem*.

Outra hipótese em que o *habeas corpus* pode ser utilizado é quando o desaforamento não é concedido e, então, recorre-se ao *writ* para impedir que o julgamento seja realizado no juízo competente. O desaforamento tem requisitos próprios, quais sejam: interesse da ordem pública, dúvida sobre a imparcialidade do Júri ou dúvida sobre a segurança pessoal do réu. Estes requisitos devem ser analisados detalhadamente para que não se retire da comarca em que ocorreu o crime a competência para o seu julgamento. Assim, somente excepcionalmente<sup>106</sup> é razoável autorizar-se o desaforamento, seja por meio de requerimento das partes ou representação do juiz, seja através do julgamento do *writ*.

Por fim, mister se faz analisar o *habeas corpus* empregado com fundamento no excesso de prazo<sup>107</sup>, isto é, quando o réu estiver preso por mais tempo do que determina a lei<sup>108</sup>. É certo que ninguém deverá ficar preso injustamente, nem tampouco passar no cárcere por vários anos a espera do seu julgamento. Contudo, a simples contagem dos prazos estabelecidos na lei processual brasileira não implica em elemento suficiente para ensejar a liberação do réu, mormente em se tratando de Júri, cujo rito é naturalmente mais extenso e solene do que aquele do processo comum.

---

<sup>106</sup> “Recurso ordinário em *habeas corpus*. Processual Penal. Júri. Desaforamento. Excepcionalidade. Inocorrência. O desaforamento é medida excepcional que somente se justifica “se o interesse da ordem pública o reclamar, ou houver dúvida sobre a imparcialidade do júri ou sobre a segurança pessoal do réu” (CPP, art. 424). No caso concreto, a mera suposição de parcialidade do júri, sem nada que a demonstre, fundada tão-somente na circunstância de a irmã da vítima ser funcionária do juízo, não é suficiente para a decretação do ato. Recurso ordinário em *habeas corpus* a que se nega provimento. Supremo Tribunal Federal (STF). HC 90.001/PE, de 14/11/2006. 2ª Turma. Rel. Min. Eros Grau.

<sup>107</sup> “Ação Penal. Homicídio doloso. Sentença de pronúncia. Fundamentação adstrita aos requisitos do art. 408 do Código de Processo Penal. Excesso de eloquência acusatória. Não ocorrência. Nulidade que, ademais, só se caracterizaria e apenas em relação ao respectivo julgamento, se, na sessão do júri, fossem lidas ou referidas expressões que revelassem tal excesso. HC denegado. Não há nulidade em sentença de pronúncia que, atendo-se aos requisitos do art. 408 do Código de Processo Penal, não incorre no chamado excesso de eloquência acusatória, o qual, quando caracterizado e invocado na sessão, pode marear o veredicto do tribunal do júri.” Supremo Tribunal Federal (STF). HC 87.157/RJ, de 28/11/2006. 2ª Turma. Rel. Min. Cezar Peluso.

Deste modo, maior cautela deve-se ter ao conceder a liberação do réu por meio de *habeas corpus*, pois em se tratando de Júri, onde a presença do réu é imprescindível para o seu julgamento<sup>109</sup>, a sua liberdade, quando presentes os requisitos da custódia preventiva, poderá significar um impedimento do próprio julgamento, já que decidindo o réu em evadir-se, não poderá ser julgado à revelia, e, deste modo, restaria abalada a soberania popular, uma vez que a concessão da liberdade ao réu por meio do *habeas corpus* levou à impossibilidade de realização do seu julgamento pelo Júri.

### 3.2.1.5 Complexidade dos quesitos

Um dos outros problemas mais alarmantes do Júri brasileiro é a complexa e ininteligível quesitação apresentada aos jurados, cuja desnecessária profundidade teórica atrelada a uma redação rebuscada e confusa acaba trazendo ao julgamento elementos de dúvida e insegurança, e, conseqüentemente, abalando moralmente a própria essência do Júri.

Diante de tal situação, outra opção não resta senão reformular e simplificar definitivamente os quesitos submetidos ao conselho de sentença, tornando os julgamentos muito mais claros e eficientes, dando oportunidade aos jurados de decidirem de acordo com suas consciências, libertando-os da dúvida e da confusão trazidas por uma série de quesitos complexos e encharcados de termos jurídicos e rebuscados. A quesitação do Júri encontra-se presente no Código de Processo Penal, mais precisamente no seu art. 484<sup>110</sup>.

---

<sup>108</sup> Art. 648, inc. II, do Código de Processo Penal.

<sup>109</sup> Art. 451. § 1º: “Não comparendo o réu ou o acusador particular, com justa causa, o julgamento será adiado para a seguinte sessão periódica, se não puder realizar-se na que estiver em curso. § 1º. Se se tratar de crime afiançável, e o não-comparecimento do réu ocorrer sem motivo legítimo, far-se-á o julgamento à sua revelia [...]”.

<sup>110</sup> Art.484. Os quesitos serão formulados com observância das seguintes regras:

A simples leitura do dispositivo acima referido já dá uma idéia de quão complexa é a quesitação apresentada aos jurados no modelo de Júri desenvolvido no Brasil. Não resta dúvida de que da forma como está não é possível ao cidadão, desprovido de conhecimento jurídico, exercer a sua função com a independência e lucidez que se exige para o fiel desempenho de uma missão de tamanha importância.

Vários são os aspectos que tornam os quesitos do Júri brasileiro tão complexos, contudo, o que mais importa nesse momento é descobrir por qual motivo tal problema repercute na própria validade do princípio da soberania dos veredictos e quais as possíveis soluções capazes de amenizar ou, quem sabe, eliminar as eventuais violações impostas por tal quesitação à soberania do Júri.

---

I – o primeiro versará sobre o fato principal, de conformidade com o libelo;

II – se entender que alguma circunstância, exposta no libelo, não tem conexão essencial com o fato é dele separável, de maneira que este possa existir ou subsistir sem ela, o juiz desdobrará o quesito em tantos quanto forem necessários;

III – se o réu apresentar, na sua defesa, ou alegar, nos debates, qualquer fato ou circunstância que por lei isente de pena ou exclua o crime, ou o desclassifique, o juiz formulará os quesitos correspondentes, imediatamente depois dos relativos ao fato principal, inclusive os relativos ao excesso doloso ou culposo quando reconhecida qualquer excludente de ilicitude;

IV – se for alegada a existência de causa que determine aumento de pena em quantidade fixa ou dentro de determinados limites, ou de causa que determine ou faculte diminuição de pena, nas mesmas condições, o juiz formulará os quesitos correspondentes a cada uma das causas alegadas;

V – se forem um ou mais réus, o juiz formulará tantas séries de quesitos quantos forem eles. Também serão formuladas séries distintas, quando diversos os pontos de acusação;

VI – quando o juiz tiver que fazer diferentes quesitos, sempre os formulará em proposições simples e bem distintas, de maneira que cada um deles possa ser respondido com suficiente clareza.

Parágrafo único. Serão formulados quesitos relativamente às circunstâncias agravantes e atenuantes, previstas nos arts. 44, 45 e 48 do Código Penal, observado o seguinte:

I – para cada circunstância agravante, articulada no libelo, o juiz formulará um quesito;

II – se resultar dos debates o conhecimento da existência de alguma circunstância agravante, não articulada no libelo, o juiz, a requerimento do acusador, formulará o quesito a ela relativo;

III – o juiz formulará, sempre, um quesito sobre a existência de circunstâncias atenuantes, ou alegadas;

IV – se o júri afirmar a existência de circunstâncias atenuantes, o juiz o questionará a respeito das que lhe parecerem aplicáveis ao caso, fazendo escrever os quesitos respondidos afirmativamente, com as respectivas respostas.

Primeiramente, tem-se como hipótese de violação dessa soberania a própria confusão imposta aos jurados, quando submetidos a uma série de quesitos complexos e carregados de expressões e conceitos eminentemente jurídicos<sup>111</sup>, o que por vezes freqüentes resulta na anulação do julgamento. Tal invalidação certamente ofende a soberania do Júri, uma vez que as respostas aos quesitos somente se apresentaram contraditórias pelo fato dos jurados, diante da complexidade das perguntas, não terem materializado no seu voto a tradução inequívoca de suas consciências.

Por outro lado, há um quesito específico para as teses da defesa e da acusação, as quais sempre se apresentam repletas de conceituações técnicas que muitas vezes exigem um profundo conhecimento jurídico para a compreensão do que se está perguntando. Imagine-se, então, uma tese de acusação pautada no crime qualificado-privilegiado por dolo eventual e, a da defesa, amparada no erro de execução (*aberratio ictus*), legítima defesa putativa ou, até mesmo, na insuficiência de provas<sup>112</sup>. Verificam-se, nestes exemplos, vários conceitos

---

<sup>111</sup> Recentemente a defesa pleiteou em plenário que fossem os jurados questionados acerca de causa supralegal de exclusão de culpabilidade consistente na inexigibilidade de conduta diversa. O juiz presidente do Júri entendeu que por se tratar de causa supralegal não poderia tal quesito ser formulado aos jurados. O Superior Tribunal de Justiça, por seu turno, entendeu que tal quesito deveria ter sido apresentado aos jurados e, então, decretou a nulidade do julgamento em razão de cerceamento de defesa. Verifica-se, desse modo, que o problema da quesitação no Júri brasileiro não gera confusão somente aos jurados, mas os próprios magistrados não se entendem quando se trata deste tema, conforme demonstra a decisão ora relatada, cuja ementa se transcreve a seguir: “O defensor da ora paciente requereu expressamente que fosse submetido aos jurados quesito quanto à tese da exclusão da culpabilidade pela inexigibilidade de conduta diversa, o que foi indeferido pelo juízo ao fundamento de tratar-se de causa supralegal de exculpação. Diante disso e dos precedentes deste Superior Tribunal, a Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu decretar a nulidade do julgado, visto que há cerceamento de defesa em tal indeferimento. O Min. Hélio Quaglia Barbosa, em seu voto-vista, ao acompanhar o Min. Relator, anotou que, apesar dos precedentes, há profunda divergência na doutrina quanto ao tema. Precedentes citados: HC 19.015-RJ, DJ 7/10/2002; HC 12.917-RJ, DJ 10/6/2002, e HC 16.865-PE, DJ 4/2/2002.” Superior Tribunal de Justiça (STJ). RHC 13.180-SP, de 02/02/2006. 6ª Turma. Rel. Min. Paulo Medina.

<sup>112</sup> Em relação ao quesito referente à insuficiência de provas, o Superior Tribunal de Justiça, através de decisão da Sexta Turma, entendeu que não há possibilidade de pronunciamento do Júri acerca desta matéria, uma vez que estar-se-ia penetrando numa discussão jurídica e admitindo-se a fundamentação das decisões dos jurados, *in verbis*: “O Juízo indeferiu o requerimento da defesa consistente na formulação de quesito relativo à insuficiência de provas, qual seja, “se a prova era insuficiente para condenação”, sob argumento de que o pedido formulado não tinha amparo legal em nosso sistema jurídico. O Min. Relator entendeu que a irrisignação dos recorrentes não merece guarida, pois, do contrário, seria admitir que nosso ordenamento penal permite a fundamentação das decisões dos juízes leigos do júri. Aos jurados somente é possível o questionamento dos fatos ocorridos, sem que se adentrem as questões jurídicas, justamente porque não se contempla a fundamentação dos veredictos, votando

essencialmente jurídicos e alguns institutos que, quando confrontados com o caso concreto, geram inúmeras dúvidas ao intérprete, já que o limite entre uma e outra situação se mostra bastante tênue, como é o caso da culpa consciente e o dolo eventual.

O projeto apresentado pelo Ministro da Justiça da época, José Gregori, teve por base as deliberações da comissão constituída através da Portaria nº 61, de 20 de janeiro de 2000, composta por juristas conceituados no meio acadêmico como Ada Pellegrini Grinover, Miguel Reale Júnior, Luiz Flávio Gomes e Rui Stoco, só para citar alguns dos nomes envolvidos neste projeto de reforma da instituição do Júri. No que diz respeito aos quesitos, algumas foram as alterações propostas, cuja finalidade foi simplificar e dar mais objetividade às perguntas formuladas aos jurados.

A quesitação seria dividida em três proposições básicas, que têm por fundamentos a elucidação acerca da materialidade do fato, autoria e participação e condenação ou absolvição do acusado. Caso decidam os jurados pela condenação do réu, formular-se-á um quesito suplementar que tratará de causa de diminuição de pena alegada pela defesa, além de qualificadoras e causas de aumento de pena já reconhecidas na pronúncia.

Estariam eliminadas as perguntas acerca de agravantes e atenuantes, as quais seriam observadas pelo juiz presidente do Júri no momento da individualização da pena.

---

aqueles por íntima convicção – corolário do primado constitucional de soberania (CF, art. 5º, inciso XXXVII) – inerente aos julgamentos do tribunal popular. Ademais, "a tese de suficiência ou não de provas não motiva a elaboração de quesito especial, pois basta que os jurados respondam aos quesitos sobre o fato principal, ou sobre a autoria ou co-autoria, que já a comportam." O Tribunal do Júri, ao decidir pela condenação dos réus, esteve implicitamente deliberando acerca da suficiência de provas para a condenação, pois, do contrário, haveria de absolver os acusados. A Turma, ao prosseguir o julgamento, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento." Superior Tribunal de Justiça (STJ), REsp 738.590-RS, de 07/02/2006. Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa.

Além desses quesitos, somente um último poderia ser formulado pelo juiz presidente, aquele relativo à desclassificação do crime para outro de competência do juiz singular e, no caso dos jurados responderem positivamente a tal indagação, seriam os autos remetidos ao juiz competente.

A quesitação mais simplificada é uma necessidade do modelo brasileiro de Júri, a fim de que não apenas a soberania seja preservada, mas que a própria eficiência da instituição possa ser alcançada. No entanto, há autores que admitem essa simplificação somente quando a mudança vier acompanhada de alterações substanciais na instituição, como é o caso de Ângelo Ansanelli, para quem a simplificação dos quesitos, tornando possível a adoção do modelo americano do *guilty or not guilty*, somente seria adequada se fosse admitida a comunicação entre os jurados, ou, do contrário, estaríamos diante de uma “cópia malfeita” do sistema norte-americano.

As críticas sofridas pela alteração do modelo de quesitação são muitas, como se observa no posicionamento do jurista Ariosvaldo de Campos Pires, quando afirma que “ensejar-se-á, em definitivo o afastamento do direito do palco do Júri pela possibilidade de defesas fundadas em puras razões emocionais ou sentimentais.”<sup>113</sup> Tal argumento não merece ser considerado, eis que não representa as reais necessidades do Júri, bem como não se ajusta às peculiaridades do julgamento popular. O que se verifica com isso é a crescente luta de alguns juristas e profissionais do direito pela deslegitimação do Júri. A simplificação dos quesitos em momento algum iria provocar o afastamento do direito de seus julgamentos, ao contrário, iria trazer maior eficiência, já que os jurados saberiam exatamente o que lhes estava

---

<sup>113</sup> PIRES, Ariosvaldo de Campos. A reforma do Júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, v. 37, p. 6, jan., 1996.

sendo questionado, decidindo com maior tranqüilidade, sem as freqüentes dúvidas em torno dos quesitos e de sua interpretação, como ocorre hoje com freqüência.

Além da maior facilidade proporcionada aos jurados no momento da apresentação do veredicto, a simplificação dos quesitos certamente diminuirá consideravelmente as nulidades dos julgamentos, em razão das possíveis contradições nas respostas aos quesitos apresentados ao conselho de sentença. Muitos julgamentos são anulados por equívocos promovidos pelos jurados no momento de responderem aos quesitos, além de outros tantos pelo fato do juiz presidente apresentar aos jurados um quesito já prejudicado pela resposta dada ao anterior, como é o caso, por exemplo, quando o juiz pergunta acerca do excesso na legítima defesa, após os jurados já terem respondido negativamente à existência da causa de exclusão de ilicitude.

Por mais que pareça inadmissível para alguns a existência de tais equívocos por parte dos juízes e jurados, a prática demonstra que eles são cada vez mais freqüentes e que as nulidades nos julgamentos pelo Júri basicamente se concentram na equivocada quesitação e na contradição existente nas respostas apresentadas pelos jurados.

Várias são as hipóteses de anulação do julgamento por erro na formulação ou nas respostas aos quesitos apresentados aos jurados, podendo-se citar: a inversão da ordem legal dos quesitos, a sua formulação indevida, a ausência de quesito obrigatório, a contradição nas respostas dos jurados a quesitos idênticos e a formulação de quesitos já prejudicados.

Percebe-se, assim, a extrema necessidade de reformulação dos quesitos, a fim de permitir aos jurados uma resposta mais precisa e realmente pertinente aos anseios sociais

por eles representados, além de facilitar o trabalho dos juízes e do próprio Ministério Público e advogados de defesa, já que as freqüentes dúvidas acerca da formulação dos quesitos, bem como a própria insegurança das partes na fiscalização da elaboração do questionário seriam eliminadas com a sua simplificação.

### 3.2.2 Perspectiva Comparada dos Mecanismos de Controle das Decisões do Júri

As decisões do Tribunal do Júri, em que pese a soberania dos seus veredictos, não poderiam deixar de se submeter a mecanismos e técnicas destinadas a fiscalizar a lisura do processo, a isenção dos jurados e, sobretudo, a justiça na decisão. Já foram debatidos os mecanismos brasileiros de controle, quando do estudo da apelação e da revisão criminal, fazendo-se necessário agora aprofundar-se na análise desses mecanismos de controle dentro de uma perspectiva de direito comparado, a fim de detectar os aspectos positivos e negativos, no que diz respeito à preservação do princípio da soberania do Júri.

#### 3.2.2.1 França

O Tribunal do Júri foi levado da Inglaterra para a França com a Revolução de 1789. O modelo francês é baseado no escabinado, constatando-se neste tribunal misto a presença de juízes togados e juízes populares, sendo tal tribunal denominado de *cour d'assises*<sup>114</sup>. Essa corte era composta por um presidente, três juízes togados e doze juízes leigos quando de sua constituição no ano de 1808. Atualmente, compõe-se de três juízes

---

<sup>114</sup> A organização judiciária francesa, segundo fonte do Ministério da Justiça, no que tange ao Júri, tem a seguinte composição: *3 magistrats professionnels - un président conseiller de cour d'appel et 2 assesseurs -, assistés d'un greffier ; et, à leurs côtés, des jurés (9 en premier ressort, 12 en appel), citoyens de plus de 23 ans tirés au sort parmi la population française à partir des listes électorales. Magistrats et jurés assistent aux débats, délibèrent ensemble sur la culpabilité ou l'innocence de l'accusé et, en cas de culpabilité, sur la peine.* FRANCE. Ministère de la Justice. Disponível em: <http://www.justice.gouv.fr/justorg/courassi.htm>. Acessado



profissionais e mais nove jurados, escolhidos entre os cidadãos maiores de 23 anos retirados da lista de eleitores franceses.

Não obstante tal composição, há ainda a formação da *cour d'assises* especial<sup>115</sup>, quando se tratar de crimes cometidos por adolescentes e no caso de terrorismo. Na primeira situação, os magistrados assessores serão juízes de menores, enquanto que na prática do crime de terrorismo, a *cour d'assises* não contará com a presença de jurados, conforme dados do Ministério da Justiça da França.

No início do século XX, em razão da instituição de regimes totalitários em muitos países europeus, o Júri, instituição democrática que é, perdeu sua força, sendo suprimido em alguns países, como assim aconteceu com Portugal em 1927, Áustria em 1934, Espanha em 1936 e Itália em 1931. Na França, porém, não foi o que ocorreu, muito embora patente o seu enfraquecimento, o que para Eliana Gersão consistiu na substituição do Júri por um “tribunal de assessores”, onde juízes populares decidiriam juntamente com os juízes togados.

A supressão das ditaduras européias e o restabelecimento da democracia deram margem ao ressurgimento do Júri, muito embora a formação clássica, com a separação entre juízes leigos e juízes profissionais, acabasse não prosperando na maioria dos países europeus, podendo citar como exemplos a Itália, Portugal, Alemanha e França.

---

em: 20 de out., 2006.

<sup>115</sup> O site do Ministério da Justiça da França contém inscrição de os crimes cometidos por menores com idade superior a 16 anos são julgados pela *cour d'assises* de menores, composta por um presidente e dois assessores juízes de menores, e que os atos de terrorismo o são por uma *cour d'assises* especial, sem jurados, *in verbis*: *Certains crimes sont jugés par une cour d'assises spéciale : ceux commis par les mineurs de plus de 16 ans sont jugés par la cour d'assises des mineurs composée d'un président, et de deux assesseurs juges des enfants. Et les actes de terrorisme par une cour d'assises spéciale, sans jurés.* FRANCE. Ministère de la Justice. *L'organisation*

Para muitos o modelo de Júri francês, com a formação de um tribunal misto, composto de juízes leigos e profissionais, decidindo sobre questões de fato e de direito, inclusive aquelas atinentes à pena, contribui para que os juízes togados acabem exercendo alguma influência sobre os leigos. Outros, entretanto, compreendem este modelo de Júri como uma forma mais adequada de organização da instituição, por entenderem que a “separação rígida, inerente ao sistema do júri, constitui simultaneamente o seu aspecto mais vulnerável”<sup>116</sup>.

O modelo de Júri francês prevê algumas hipóteses de controle das suas decisões, muito embora já tenha adotado o princípio da soberania dos veredictos ainda no ano de 1808, ao impedir que o juízo *ad quem* viesse a reformar as suas decisões, conforme disposição do *Code de Instruction Criminelle*<sup>117</sup>.

Atualmente, a organização judiciária francesa possui uma formação distinta daquela evidenciada na época do *code d’instruction criminelle*, tendo em vista que o órgão responsável pelo julgamento dos recursos contra as decisões da *cour d’assises* é a *cour d’assises d’appel*. Isto significa que a instância recursal do Tribunal do Júri francês é também uma corte composta de juízes profissionais e juízes leigos, de modo que o julgamento

---

*de la justice em France*. Disponível em: <http://www.justice.gouv.fr/justorg/courassi.htm>. Acessado em: 20 out., 2006.

<sup>116</sup> GERSÃO, Eliana. Júri e participação dos cidadãos na justiça. *Revista do Ministério Público*, Lisboa, v. 11, n. 41, p. 23-35, 1990. p. 30.

<sup>117</sup> “C.h. 274 Art. 283 - *La déclaration du jury ne pourra jamais être soumise à aucun recours. Néanmoins, si le tribunal criminel estime que la déclaration est incomplète, équivoque, contradictoire ou irrégulière, il pourra par une décision motivée, renvoyer les jures dans leur chambre pour une nouvelle délibération.*” FRANCE. *Code d’Instruction Criminelle*. Disponível em: [http://oas.org/Juridico/mla/fr/hti/fr\\_hti\\_mla\\_instruction.html#\\_Toc37075878](http://oas.org/Juridico/mla/fr/hti/fr_hti_mla_instruction.html#_Toc37075878). Acessado em: 20 out., 2006.

é pleno, podendo, inclusive, modificar a decisão da *cour d'assises*, garantindo esta composição mista a soberania de suas decisões.

A *cour d'assises* pode pronunciar-se de três formas distintas, quais sejam: *L'arrêt de condamnation*, *L'arrêt d'absolution* e *L'arrêt d'acquiescement*. A *L'arrêt de condamnation* equivale à decisão condenatória do Júri brasileiro, onde os juízes togados e populares decidem pela culpabilidade do réu e lhe impõe uma pena. Em caso de condenação, exige-se um *quorum* de maioria absoluta de membros, fazendo-se necessário oito votos. Quanto à fixação da pena, o juiz presidente indagará aos juízes se aceitam a pena por ele fixada. Se um só turno não for suficiente para que a corte chegue a um veredicto, a votação se desenrolará em tantos turnos quanto forem necessários, variando-se as penas apresentadas em cada votação, seguindo a ordem decrescente, até que o Júri se convença da sua razoabilidade. Nesta hipótese de decisão podem ser interpostos dois recursos: a apelação e o *pouvoir en cassation*.

A *L'arrêt d'absolution* ocorre quando o réu, apesar de ter sido reconhecida a culpabilidade, em seu favor recai alguma escusa absolutória, impedindo que lhe seja aplicada a pena. Já a *L'arrêt d'acquiescement* consiste na absolvição do réu por não ter sido reconhecida a sua culpabilidade. O réu é inocente dos fatos contra ele imputados e, como consequência, será absolvido pela *cour d'assises*. O recurso cabível contra esta decisão é o *pouvoir en cassation* somente na hipótese de interesse da lei, nos termos do art. 621, do Código de Processo Criminal francês.

O recurso de apelação somente foi previsto com a lei de 15 de junho de 2000, no caso de decisões condenatórias. A lei de 4 de março de 2000, contudo, conferiu ao

Procurador-Geral o poder de interpor o recurso de apelação contra as decisões absolutórias. Este recurso é encaminhado à *cour d'assises d'appel*, conforme dispõe o art. 380 do Código de Processo Criminal daquele país, cuja composição também se faz por meio do escabinado, juntando-se num mesmo tribunal juízes profissionais e juízes populares.

O recurso de *pouvoir en cassation* pode ser interposto no interesse das partes e no interesse da lei, conforme disciplina o art. 621, do Código de Processo Criminal. Quando interposto no interesse das partes serão observados os seguintes requisitos: irregularidade na composição da jurisdição, incompetência, contradição ou falta dos motivos da decisão, violação dos direitos de defesa ou da lei de fundo (questões de mérito) e inobservância das formas prescritas sob pena de nulidade. Esta hipótese não implica em reforma da decisão pela Corte de Cassação, mas sim o retorno do processo para novo julgamento pela *cour d'assises*. Além disso, trata-se de recurso exclusivo da defesa.

O *pouvoir en cassation* no interesse da lei pode ser interposto pelo Ministério Público, nas mesmas hipóteses de cabimento no caso de interesse das partes, desde que haja trânsito em julgado da decisão. Este recurso tem por objetivo a prevenção dos precedentes jurisprudenciais, evitando-se que uma decisão ilegal venha a se incorporar à jurisprudência francesa. Não se quer, portanto, com tal recurso a anulação ou reforma da decisão da *cour d'assises*, mas sim evitar a formação de precedente jurisprudencial.

Há, ainda, o *pouvoir en cassation* interposto pelo Ministro da Justiça, também no interesse da lei, o qual consiste numa ordem dirigida ao Procurador-Geral que atua na Corte de Cassação<sup>118</sup> e se destina a anular a condenação da *cour d'assises*. Uma vez acatado

---

<sup>118</sup> A *Cour de Cassation* é o mais elevado Órgão do Poder Judiciário francês Foi precedida pelo *Tribunal de Cassation*, organizada pela Assembléia Constituinte durante a Revolução Francesa. Ocupando o centro do

pela Corte de Cassação tal recurso, será realizado um novo julgamento, em substituição ao anulado, sendo vedada a *reformatio in pejus*.

Um outro recurso cabível contra a decisão do Júri é o *pouvoir en revision*, utilizado exclusivamente em defesa do condenado, e que equivale à revisão criminal brasileira. Pode ser interposto pelo réu ou seu representante legal e sucessor, como também pelo Ministro da Justiça. Esse recurso está previsto no art. 622, do Código de Processo Criminal, sendo cabível nas situações seguintes: após condenação por homicídios quando se constata que a vítima está viva; existência de duas decisões pelo mesmo fato ou de decisões inconciliáveis; condenação por falso testemunho das pessoas que depuseram contra o condenado; novas provas de inocência do réu. Caso seja dado provimento ao recurso, poderá a Corte de Cassação devolver o processo à *court d'assises* para novo julgamento ou irá a própria corte apreciar o mérito da causa, desde que impossível a renovação do julgamento, como, por exemplo, em caso de morte do réu.

Percebe-se, assim, que a França adota um amplo sistema recursal destinado a revisar o julgamento pelo Júri, garantindo-se o duplo grau de jurisdição, sem, contudo, afastar-se da preservação do princípio da soberania dos veredictos. De se anotar em favor do modelo francês a composição mista da Corte de Cassação, contando com juízes togados e juízes populares, assegurando-se, desse modo, que os juízes leigos também participem das decisões em segundo grau de jurisdição, o que somente fortalece os ideais da Justiça Popular, impedindo a supremacia da decisão dos juízes profissionais sobre os juízes populares.

---

Palácio de Justiça de Paris, a *Cour de Cassation* tem a função de revisar as decisões dos tribunais e das *Cours d'appels*, seja matéria penal ou civil. A *Cour de Cassation* resolve somente aspectos da lei ou da aplicação do direito, não julgando os fatos. Através de sua jurisprudência, assegura uma aplicação harmoniosa das leis. Após 1991, a Corte de Cassação passou a decidir sobre aspectos de leis novas e complexas que já foram discutidos em muitos litígios. FRANCE. Ministère de la Justice. *L'organisation de la justice em France*. Disponível em: <http://www.justice.gouv.fr/justorg/courassi.htm>. Acessado em: 20 out., 2006.

### 3.2.2.2 Estados Unidos

O Tribunal do Júri vem há muito tempo contribuindo decisivamente na maioria dos julgamentos criminais ocorridos nos Estados Unidos. O julgamento pelo Júri é um direito do povo americano, de modo que somente por vontade do acusado é possível a realização do julgamento por um juiz monocrático, desde que conte tal pedido com a concordância do promotor e do juiz.

O primeiro mecanismo de controle dos julgamentos pelo Júri foram os *post-trial-motions*, que são recursos apresentados ao próprio juiz presidente do Júri e se subdivide em: *motion for judgement of acquittal*<sup>119</sup> e *motion for a new trial*<sup>120</sup>. Na primeira hipótese, tem-se um recurso cuja fundamentação é a insuficiência de provas contra o réu e tem o objetivo obter a sua absolvição pelo juiz presidente do Júri. Este recurso deve ser analisado com bastante cautela pelo juiz, a fim de evitar-se ao máximo uma intervenção desnecessária e indevida no veredicto popular. Somente se o juiz se convencer de que as evidências apresentadas pela acusação trazem uma dúvida razoável é que se justificaria o acatamento da *motion* e a conseqüente absolvição do réu.

Já a *motion for a new trial* tem por escopo não a absolvição do réu, mas sim a realização de um novo julgamento em razão de vícios e nulidades detectadas no primeiro, tais

---

<sup>119</sup> “Esta regra estatui as normas excepcionais que permitem ao Juiz-Presidente do Tribunal do Júri considerar a pertinência de ditar uma sentença de absolvição.” ANSANELLI JÚNIOR, Ângelo. *O tribunal do júri e a soberania dos veredictos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. p. 198.

<sup>120</sup> “Consiste no pedido de um novo julgamento, com anulamento do primeiro, fulcrado em vícios do próprio julgamento, como: conduta irregular por parte do Júri (*misconduct*), do *prosecutor* ou do juiz; incapacidade do defensor; erros na valoração sobre admissibilidade das provas; erros na formulação de instruções ao Júri; descobertas de novas provas (neste caso, o prazo é mais dilatado, sendo que na esfera federal é de dois anos contados do final do julgamento).” *Idem*, p. 198.

como: incapacidade do defensor, erro na instrução dos jurados, conduta irregular do juiz ou do promotor, dentre outras. São sempre baseados em formalidades do julgamento, não sendo tratando o mérito da causa.

Após a condenação do réu é a este facultado a apresentação do recurso denominado *motion to correct or reduce the sentence*, que tem a finalidade de corrigir ou reduzir a pena fixada na sentença. Tal recurso pode ser apresentado em duas hipóteses: quando a pena fixada não respeitar as garantias processuais; por erro na fixação da pena, quando, por exemplo, sua fixação se deu acima do mínimo permitido por lei.

Existe também o recurso de apelação no caso de erros de direito e uma vez dado provimento ao recurso será o julgamento anulado e o processo descerá para ser novamente submetido ao Júri Popular. Contudo, apenas os vícios que efetivamente contribuíram para a decisão da causa têm o condão de anular o julgamento, os demais vícios, tidos como indiferentes e que não lesaram direito do réu, não teriam esta conseqüência, aplicando-se o que se denomina de *hamless error*. A apelação pode ter também por fundamento a insuficiência de provas e, nesse caso, poderá o tribunal *ad quem* absolver o réu. A apelação com esse fundamento não é muito bem aceita pela comunidade jurídica, de modo que muita divergência há na possibilidade de estender a apelação para situações fora do simples erro de direito.

Há ainda o *collateral attack*<sup>121</sup>, instituto similar à revisão criminal do modelo brasileiro, que é apresentado ao próprio Júri, que diante de uma situação inovadora, como

---

<sup>121</sup> “When a separate and new lawsuit is filed to challenge some aspect of an earlier and separate case, it is called a collateral attack on the earlier case. This is different than an appeal, which is a challenge to some aspect of a decision made in the same case. Example: Sam obtains a divorce in Nevada without properly notifying his wife,

uma nova prova, por exemplo, pode absolver o réu num segundo julgamento. É através desta hipótese de impugnação extraordinária que o Júri tem a possibilidade de rever um julgamento que por erro de fato acabou ensejando injustamente a condenação do réu, podendo ser interposto mesmo após o cumprimento da pena.

Por fim, há o *habeas corpus* que é uma outra modalidade de *collateral attack*, cuja finalidade é a de permitir aos tribunais federais revisarem a legitimidade de uma condenação por vícios federais, sendo que desde o ano de 1867 é possível estender-se esta interpretação aos julgamentos dos tribunais estaduais. A Suprema Corte americana admite a possibilidade de *habeas corpus* nos casos de *bis in idem*, incapacidade do advogado e prejulgamento por parte do jurado<sup>122</sup>.

### 3.2.2.3 Inglaterra

O modelo de Júri inglês prestigia em muito a soberania dos veredictos, mas nem por isso deixa a instituição e os seus julgamentos desprovidos de um sistema de controle destinado a minimizar as injustiças e, ainda, capaz de fortalecer a imagem e a efetividade do Júri enquanto instrumento essencialmente democrático.

---

Laurie. Laurie files a later lawsuit seeking to set aside the divorce and start the divorce proceedings over. Laurie's case is a collateral attack on the divorce. The law wants judgments to be final whenever possible, and thus collateral attacks are discouraged. Many are filed, but usually only succeed when an obvious injustice or unconstitutional treatment occurred in the earlier case Collateral Attack. LECTRIC Law Library's. Collateral Attack. *Lectric Law Library's web site*. Disponível em: <http://www.lectlaw.com/def/c204.htm>. Acessado em 10 dez., 2006.

<sup>122</sup> ANSANELLI JÚNIOR, Ângelo. *O tribunal do júri e a soberania dos veredictos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. p. 200.



As decisões do Júri podem ser impugnadas através da apelação para a *court of appeal*<sup>123</sup>, que tem por fundamentos a condenação e a pena fixada. A lei que disciplina a apelação prevê as hipóteses de seu cabimento: decisão insegura satisfatória (*unsafe or unsatisfactory*), erro de direito e irregularidade material no curso do processo, desde que, neste último caso, tenha se verificado a pertinência do motivo, ou seja, é preciso que a irregularidade tenha prejudicado o réu. A apelação, assim como o é no Brasil, não tem o condão de reformar a decisão do Júri, posto que é soberana, mas sim possibilitar um novo julgamento da causa pela própria instância popular.

No caso de *unsafe or unsatisfactory decision*, o tribunal *ad quem* não vem acatando as apelações interpostas, procurando com isso prestigiar as decisões do Júri, eis que pautadas na íntima convicção dos jurados, desprovidas, então, de toda sorte de argumentos jurídicos ou científicos para sua fundamentação. É o Júri o momento mais brilhante da liberdade, sendo a intervenção estatal o último caminho a ser trilhado numa causa sob julgamento pelo Júri Popular. Outro recurso bastante importante é a *judicial review*, apresentado perante o Tribunal Superior, tendo por objeto questões de direito.

Há no modelo inglês um outro mecanismo de controle que não se reveste propriamente da natureza jurídica recursal, mas que também representa uma instância de análise e correção dos julgamentos efetivados pelo Júri. Trata-se, portanto, da *Criminal Cases Review Commission*, cuja finalidade é analisar os casos julgados pela Justiça Popular e, em caso de erros judiciais ou injustiça na decisão, submeter à Corte de Apelação novamente a causa.

---

<sup>123</sup> “Os motivos de interposição do recurso de apelação estão especificados na Seção 2 da Lei de Apelações Criminais de 1968, quais sejam: a) quando a decisão é considerada perigosa ou pouco satisfatória (*unsafe or unsatisfactory*); b) por verificação de erro de direito; c) por irregularidade material no curso do juízo. Esta última

Percebe-se, portanto, que os diversos modelos de Júri analisados acima confirmam a importância e imponência do Júri nos países centrais, o que sem dúvida influencia a condução do Júri e seus julgamentos nos países periféricos. No entanto, o respeito que o mundo ocidental dispensa à instituição não significa transformá-la num palco para o arbítrio e a injustiça, de modo que diversos são os mecanismos encontrados para controlar os julgamentos e as decisões emanadas da instância popular, sem deixar de prestigiar a importância do Júri e a soberania das suas decisões.

### 3.3 SIGILO DAS VOTAÇÕES

O Júri brasileiro tem como característica marcante o sigilo das votações, princípio previsto na Constituição Federal, art. 5º, inciso XXXVIII<sup>124</sup>. A finalidade do sigilo é impedir que a publicidade afete a isenção e independência dos jurados, que do contrário ficariam bastante expostos às influências exteriores ao processo, como, por exemplo, fatores econômicos, políticos e mídia, além de outros tantos elementos capazes de afetar esta isenção.

Ocorre, todavia, que a publicidade dos atos judiciais e administrativos é também princípio constitucional<sup>125</sup>, permitindo-se, excepcionalmente, a sua restrição quando

---

não é absoluta, uma vez que o Tribunal pode deixar de acolhê-la, quando verificar que a irregularidade não produziu qualquer prejuízo ao imputado (miscarriage of justice).” *Idem*, p. 207.

<sup>124</sup> XXXVIII – é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) omissis;
- b) o sigilo das votações;
- c) ...
- d) ...

<sup>125</sup> Art. 5º, LX – a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.”

a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem. Não se pode conceber democrático um tribunal ou um julgamento que se faça às portas fechadas, de forma sigilosa, desprovido da publicidade exigida pela constituição brasileira, ressalvadas as restrições descritas no art. 5º, inc. LX e art. 93, inc. IX, ambos da Constituição Federal.

A nova redação do inc. IX, do art. 93, foi determinada pela Emenda Constitucional n. 45, que trouxe como inovação a consolidação do direito à informação, que agora não mais se restringia aos julgamentos de juízes e tribunais, mas também às decisões administrativas realizadas pelos tribunais, que deixaram de ser secretas, passando a ser realizadas em sessão pública. O limite ao direito de informação é a defesa da intimidade do interessado no sigilo, desde que este direito não prejudique o interesse público à informação. Em outras palavras, o acesso à informação é a regra e somente em casos excepcionais deverá ser restringido e desde que não seja prejudicial ao interesse público à informação.

O princípio da publicidade, portanto, é uma garantia constitucional, cujo fim é proteger o cidadão contra um processo penal autoritário, em que interesses escusos possam levá-lo a uma decisão injusta. A fiscalização das injustiças somente pode ser efetivada a partir da publicidade. Aliado a isso há o direito ao acesso à informação<sup>126</sup>, com previsão na Constituição brasileira, que acaba funcionando como um complemento à publicidade, já que reconhece o direito de todos a receber dos órgãos públicos informações que sejam de seu interesse, coletivo ou geral.

---

Art. 93, IX – “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.”

Importante notar que o sigilo das votações é um instrumento de proteção direta aos jurados, uma vez que lhes assegura a tranqüilidade e segurança necessária para que possam exercer adequadamente a sua função, como também, consiste, indiretamente, numa garantia do devido processo legal, no momento em que garante isenção e independência aos jurados<sup>127</sup>.

A análise acima indica a necessidade de se manter os jurados afastados da platéia, imprensa e demais pessoas que não tenham relação direta com o processo, a fim de assegurar a tranqüilidade de que necessitam para com isenção proferirem sua decisão. Não é demais lembrar que o sigilo ocorre apenas no momento da votação dos quesitos, sendo públicos toda a instrução criminal e os debates desenvolvidos em plenário. Além disso, a instrução feita aos jurados pelo juiz togado, bem como a votação e sua contagem são presenciadas pelas partes, através dos advogados e do promotor de justiça.

Não obstante, alguns profissionais do direito não analisam a questão com a profundidade necessária, interpretando estritamente os princípios e regras constitucionais que a cercam. Um dos argumentos mais utilizados para refutar a constitucionalidade do sigilo das votações é a violação ao princípio da publicidade. Para estes autores, os jurados, juízes que são, deveriam julgar do mesmo modo que o fazem os juízes togados, publicamente e fundamentadamente, garantindo-se ao réu o devido processo legal, no momento em que

---

<sup>126</sup> Art. 5º, XXXIII – “todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.”

<sup>127</sup> “O jurado precisa sentir-se seguro para meditar e votar, quando convocado a fazê-lo pelo juiz presidente, o que jamais aconteceria se estivesse em público, mormente na frente do acusado. Não são raras as oportunidades em que um determinado julgamento atrai multidões ao plenário do júri, não somente de cidadãos comuns pretendendo acompanhar o regular desenvolvimento dos atos processuais, mas sobretudo de parentes e amigos do réu ou da vítima, cercados de curiosos de toda espécie. Forma-se, com isso, uma natural e inafastável torcida na platéia, que pode manifestar-se através de aplausos, risos, vaias, sussurros contínuos, expressões faciais e gestos, todos captados pelos jurados atentos e alertas.” NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. p. 166.

tomaria conhecimento dos motivos utilizados para fundamentar a sua condenação. É fundamental analisar que os jurados não dispõem de todas as garantias da magistratura togada, sendo o sigilo instrumento indispensável para restabelecer o equilíbrio necessário entre juízes e jurados.

Existe, nestes argumentos, um evidente equívoco, tendo em vista que não foi feita a necessária distinção entre o ato de julgar e a decisão produzida. O primeiro, atividade solitária do julgador e que, portanto, não ultrapassaria os limites dos seus próprios gabinetes. Já na segunda situação, a decisão, produto daquele ato solitário de julgar, esta sim deve ser pública, conferindo a todos o pleno conhecimento dos seus termos, salvo nas exceções constitucionais estabelecidas no Inc. IX, do art. 93. Em se tratando de Júri, o raciocínio deve ser o mesmo. A sala secreta é o local em que os jurados irão exercer o seu legítimo ato de julgar, daí ser desnecessária a publicidade. Após esta fase, agora em plenário, a decisão será lida e a publicidade efetivada.

Aprofundando ainda mais nesta temática, resta evidenciado que a publicidade é a regra e o sigilo a exceção, mas também não se pode esquecer que os jurados, diferentemente dos juízes, voltam a ser simples cidadãos após o julgamento, totalmente desvinculados do aparelho estatal. Isto acaba os tornando vulneráveis a ameaças e atentados, daí a necessidade de se criar uma regra que desse a estes jurados uma maior proteção, preservando-se o sigilo de seus votos e garantindo-se, desse modo, uma maior independência e isenção nos julgamentos pelo Tribunal do Júri.

Por outro lado, é importante salientar que a vedação da publicidade se restringe apenas ao conteúdo do voto de cada jurado, não ao processo de votação em si, já que este é

realizado na presença das partes. Além disso, para a própria isenção dos jurados, a platéia, familiares e amigos das partes são excluídos da participação dessa votação, tendo em vista os sérios riscos de que uma crítica, vaias ou até mesmo ameaças possam constrangê-los<sup>128</sup>.

Importa salientar que uma questão bastante interessante e que vem sendo atualmente discutida no Brasil está relacionada com a preservação do sigilo no caso de decisões unânimes, em que o voto dos jurados acaba sendo exposto ao público. A ordem constitucional vigente repreende intransigentemente a exposição pública dos votos, de maneira que nenhuma exceção, ainda que somente indiretamente dê a ele publicidade, é permitida<sup>129</sup>.

A solução para este problema seria bastante simples e sem maiores divagações doutrinárias, bastando que a contagem dos votos fosse interrompida quando já se tivesse a maioria de votos contra ou a favor da condenação. Este critério deveria ser estendido a todos os quesitos apresentados aos jurados e não apenas aos referentes à autoria e materialidade delitiva. Tal solução não seria uma inovação do modelo brasileiro, eis que na França tal prática já é utilizada há muito tempo, o que confirma Ricardo Vital de Almeida, ao dizer que

---

<sup>128</sup> Em pesquisa realizada pelo 3º Tribunal do Júri de São Paulo, constatou-se que 86,93% dos jurados ouvidos disseram que o sistema de votação ocorrido na sala secreta é correto, sendo que 77,87% afirmaram que se sentiriam constrangidos para julgar o caso apresentado, se a votação fosse feita em público. Nessa mesma pesquisa, constatou-se que 41,37% dos jurados já tiveram receio de ser jurados, por julgarem réus perigosos. NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. p.172.

<sup>129</sup> É neste sentido lição de Ricardo Vital de Almeida, ao afirmar que: “vexatório, todavia, é o anunciar pelo juiz-presidente do veredicto unânime dos jurados, momento em que é rasgada a determinação constitucional. O sete a zero não é, então, somente unanimidade representativa, mas um vilipêndio contra a Constituição Federal e uma concreta ameaça à segurança do jurado (e da instituição do Júri, por conseguinte), que deve estar em condições de segurança pessoal, familiar e nas suas atividades laborativas, a condenar tanto o criminoso pobre e desamparado, quanto o ditoso e politicamente forte; e de igual modo a absolvição em sentido adverso. A Justiça, discriminando é aquela dos que não têm consciência.” ALMEIDA, Ricardo Vital de. *O Júri no Brasil: aspectos constitucionais – soberania e democracia social*. Leme: EDJUR, 2005. pp. 186-187.

o “magistrado, a partir de semelhante modelo francês, divulga os votos até atingir o quinto, e somente então encerra a votação.”<sup>130</sup>

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente, não acatou argumento da defesa em recurso especial de que o encerramento da votação quando se alcançou a maioria de votos importaria em deficiência de resposta. No voto do Ministro Relator restou configurado a inexistência de nulidade no encerramento da votação, eis que não ocorreu em concreto deficiência de resposta, não subsistindo, portanto, nenhum prejuízo, tratando-se, apenas, de vício de forma, o que não leva à nulidade do julgamento no sistema de nulidades do processo penal brasileiro<sup>131</sup>.

Infere-se da decisão acima que a interrupção da votação nessa hipótese não implica num vício capaz de invalidar o julgamento, uma vez que não é observado qualquer tipo de prejuízo às partes. Apesar disso, a questão não foi analisada sob a ótica constitucional, eis que não se trata do tribunal competente para isto. Deveria ser atacada na decisão a pertinência da interrupção como mecanismo de ratificação do princípio constitucional do sigilo das votações, ainda que apenas como norte teórico de sua fundamentação. Além disso, o próprio art. 488<sup>132</sup>, do Código de Processo Penal, estabelece que as decisões do Júri serão tomadas por maioria de votos.

---

<sup>130</sup> *Idem*, p. 187.

<sup>131</sup> “Equivoca-se, porém, o recorrente. A deficiência de resposta a que alude o referido dispositivo é aquela de caráter intrínseco, relacionada com o quesito formulado, em ordem a ensejar dúvida sobre a manifestação da vontade dos jurados [...] cuida-se, *in casu*, de vício de forma, que somente conduziria à nulidade do julgamento se tivesse acarretado prejuízo, sendo os princípios que informam o sistema de nulidades do processo penal brasileiro, em que avulta o princípio *pas de nullité sans grief*.” Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp. 42/MS, de 24/10/1989. 6ª Turma. Rel. Min. Costa Leite.

<sup>132</sup> Art. 488. As decisões do júri serão tomadas por maioria de votos.

O sigilo das votações do Júri deve ser estudado paralelamente à incomunicabilidade dos jurados<sup>133</sup>, que implica numa espécie de sigilo entre os próprios membros do conselho de sentença. Essa incomunicabilidade<sup>134</sup> encontra-se estatuída no art. 458, § 1º, *in verbis*:

Art. 458. Antes do sorteio do conselho de sentença, o juiz advertirá os jurados dos impedimentos constantes do art. 462, bem como das incompatibilidades legais por suspeição, em razão de parentesco com o juiz, com o promotor, com o advogado, com o réu ou com a vítima, na forma do disposto neste Código sobre os impedimentos ou a suspeição dos juízes togados.

§ 1º Na mesma ocasião, o juiz advertirá os jurados de que, uma vez sorteados, não poderá comunicar-se com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo, sob pena de exclusão do conselho e multa, de duzentos a quinhentos mil-réis.

A incomunicabilidade tem por fim garantir a independência dos jurados, mas não impede, contudo, a sua comunicação ao juiz que preside o Júri, seja para requerer perguntas às testemunhas, seja para solicitar o esclarecimento dos fatos. Esta interação dos jurados, ao contrário de significar um risco à isenção do julgamento, configura uma atitude positiva dirigida a melhor elucidar a causa sob julgamento. A propósito da comunicação entre os jurados e o juiz togado, a presença da autoridade judiciária na sala secreta somente ocorreu

---

<sup>133</sup> “Incomunicabilidade e sigilo são previstos como proteção à formação e manifestação, livres e seguras, do convencimento pessoal dos jurados, pela incomunicabilidade protegidos de eventuais envolvimentos para arregimentação de opiniões favoráveis, ou desfavoráveis, ao réu, e pelo sigilo das votações tendo a garantia do resguardo da opinião pessoal e individual, que pode não ser a majoritária, que é a expressão das decisões do Júri (art. 488); tem, portanto, o cidadão sorteado para o exercício das relevantes funções de jurado, então na posição de integrante de um dos órgãos que exercem a Jurisdição Penal no País, garantias para a livre expressão de sua decisão.” PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Júri: procedimentos e aspectos do julgamento – questionários*. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 55.

<sup>134</sup> A incomunicabilidade, segundo o magistério de Magarino Torres, é instrumento de prevenção e garantia de um julgamento justo e imparcial, ao enfatizar o autor que: “fácil é perceber a quanto se expõe a Justiça, mesmo exercida por Juízes togados, os mais veneráveis, quando além das razões e factos oficialmente sabidos, outros possam ser levados em segredo ao julgador, na intimidade, pelos amigos ou interessados no pleito. As prevenções, não raro, encontram remédio nos debates; mas não é tolerável que a intriga e a malícia falem por último. A incomunicabilidade do julgador, enquanto durem os debates e as provas, é condição de pureza e perfeição da justiça. No Brasil vigora como regra. TORRES, Magarino. *Processo Penal do Jury no Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria Jacinto, 1939. p. 131.



no ano de 1924, o que acabou por relativizar o princípio constitucional da incomunicabilidade<sup>135</sup>.

A incomunicabilidade, portanto, não se refere apenas à sala secreta ou às pessoas estranhas ao Júri, mas também aos jurados entre si, a fim de se assegurar com isso uma maior isenção e independência dos jurados. Esta incomunicabilidade não representa uma característica uniforme nos diversos países que adotam o Tribunal do Júri. Os Estados Unidos, por exemplo, utilizam um modelo em que se prestigia ao máximo a comunicação entre os jurados, favorecendo a plena discussão da causa, o que para eles consiste na melhor forma de se chegar a uma decisão justa e acertada.

Ana Paula Zomer ratifica o seu posicionamento contrário à incomunicabilidade, porém não entende adequado seguir-se o modelo americano em que é escolhido o jurado-líder, por entender que a existência de hierarquia entre os jurados pode significar redução da independência dos jurados e modificação dos rumos do julgamento<sup>136</sup>.

A sala secreta é outro aspecto bastante polêmico e que envolve o princípio do sigilo das votações. Parte da doutrina argumenta que a exigência do recolhimento dos jurados

---

<sup>135</sup> “Com a admissão do juiz na sala secreta, - inovação de 1924, no Distrito Federal, e que o Supremo Tribunal Federal, considerou legítima e não comprometedora da instituição do Jury, outro conceito se impõe, mais largo e inteligente, do princípio da incommunicabilidade, - que não é condição material e absoluta, - mas relativa e dependente de apreciação do presidente do Tribunal quanto ao efeito, que possa ter, sobre a liberdade de julgamento do jurado.” TORRES, Magarino. *Processo Penal do Jury no Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria Jacinto, 1939. p. 133.

<sup>136</sup> “Como a possibilidade de deliberação é prática comum nos sistemas que prevêem a participação popular na justiça, causa perplexidade o fato de que os jurados brasileiros não possam comunicar-se entre si. Confesso que, em uma primeira análise, a interação do Conselho de Sentença que delibera parece solução a ser adotada. Entretanto, a eventual existência de um jurado líder, quero crer, ameaça as primeiras certezas. Com efeito, imaginar uma hierarquia entre os juízes de fato, na medida em que tal escalonamento lhes possa tolher a independência e o poder de decidirem de acordo com suas consciências, preocupa. Um país como o Japão, que tenta reintroduzir o Júri, suspenso por ocasião da segunda grande guerra, vê com bons olhos a incomunicabilidade, posto que, constituindo hierarquia e harmonia pilares daquela sociedade, a mera existência de um jurado ancião no Conselho de Sentença poderia mudar os originários rumos do julgamento.” ZOMER,

à *sala secreta*<sup>137</sup> imposta pelo Código de Processo Penal seria uma violação ao princípio da publicidade e que tal exigência legal não teria nenhuma repercussão na valorização do sigilo das votações. Por outro lado, há uma outra corrente doutrinária que enxerga na sala secreta uma oportunidade de se garantir a independência dos jurados, uma vez que o afastamento do réu, seus familiares e do público em geral, seria importante para evitar interferências externas.

James Tubenchlak<sup>138</sup> defende que não há que se confundir voto secreto com sala secreta. Para ele, o expediente da sala secreta não se ajusta às exceções ao princípio da publicidade estipulados no art. 5º, Inc. LX, da Constituição Federal<sup>139</sup>, já que não se observa nessa exigência nenhuma relação com a defesa da intimidade e com o interesse social ou público exigidos pela norma constitucional.

A análise da exigência da sala secreta por Magarino Torres remonta à sua desnecessidade como instrumento de preservação do sigilo das votações, já que a realização da votação em sala pública, desde que sem interferência de pessoas estranhas ao julgamento, nenhuma repercussão terá na decisão dos jurados<sup>140</sup>.

---

Ana Paula. Tribunal do Júri e Direito Comparado: sugestões para um modelo brasileiro. *Boletim IBCCrim*. São Paulo, v. 8, n.95 esp., out., 2000, pp. 10-11.

<sup>137</sup> Art. 476. Aos jurados, quando se recolherem à sala secreta, serão entregues os autos do processo, bem como, se o pedirem, os instrumentos do crime, devendo o juiz estar presente para evitar a influência de uns sobre os outros.

<sup>138</sup> TUBENCHLAK, James. *Tribunal do Júri: contradições e soluções*. 5. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1997. pp. 128-129.

<sup>139</sup> LX – a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.

<sup>140</sup> “Por um lado, este princípio pode ser violado por meio de escriptos, gestos ou signaes; mas por outro lado, a mera aproximação de pessoas do local do Conselho não pode ser tida como transgressora do princípio legal, desde que nenhuma allusão se verifique ao caso em julgamento, não ocorrendo, pois, nenhuma comunicação, daquellas que se devem considerar prohibidas ou illegítimas, tendo em vista o objectivo collimado pela lei.” TORRES, Magarino. *Processo Penal do Jury no Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria Jacinto, 1939. p. 133.

### 3.4 COMPETÊNCIA MÍNIMA

O Tribunal do Júri sempre foi tradicionalmente empregado para o julgamento criminal, em que pese alguns países tê-lo utilizado também para o julgamento de causas cíveis, como a Inglaterra e os Estados Unidos. No Brasil, porém, o Júri jamais foi utilizado no julgamento de causas cíveis, e a competência mais comum sempre foi a do julgamento dos crimes contra a vida, muito embora essa competência tenha se estendido, em alguns momentos, a outras espécies de delitos, como ocorreu em relação aos crimes contra a economia popular.

A competência do Tribunal do Júri encontra-se disciplinada no art. art. 5º, Inc. XXXVIII, da Constituição Federal, que fixa a competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Diante disso, o art. 74, § 1º, do Código de Processo Penal, seguindo o mandamento constitucional, declara ser o Júri competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, sejam eles consumados ou tentados. Na atual dicção legislativa esses crimes são: homicídio, infanticídio, induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio e, por fim, aborto.

A previsão constitucional da competência mínima do Júri se justifica pelo temor do legislador constituinte de que a legislação ordinária iniciasse um processo progressivo de retirada de alguns delitos do rol de competência do Júri, promovendo-se, a princípio, um esvaziamento da instituição, até culminar com o seu próprio aniquilamento, quando não restasse mais nenhuma infração a ser julgada pelo Tribunal do Júri.

---

A preocupação esposada pelo constituinte brasileiro tinha razão de existir, tendo em vista dados estatísticos demonstrarem que em alguns países constatou-se uma redução significativa da participação do Júri no deslinde das causas judiciárias<sup>141</sup>. Uma das poucas exceções são os Estados Unidos, onde o Júri tem uma importância ainda maior do que a dispensada à instituição no Brasil. Daí a importância da estipulação constitucional da competência mínima do Júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Alguns outros delitos que tem a morte como elementar, tais como o latrocínio e a lesão corporal seguida de morte estariam fora da competência do Júri, uma vez que possuem natureza complexa e não se verifica o dolo exclusivo de matar. Assim é o magistério de José Frederico Marques, ao enfatizar que:

Crimes dolosos contra a vida não são, portanto, todos aqueles em que ocorra o evento morte. Se esta integra a descrição típica de um crime, nem por isto se torna este um crime doloso contra a vida. Para que assim seja qualificado, é necessária a existência de dolo direto, em que a vontade inicial e o evento se casaram, visando ambos à vida.<sup>142</sup>

Por outro lado, a constituição brasileira, ao prescrever a competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, estes não poderiam ser outros senão aqueles assim definidos pelo Código Penal. O capítulo primeiro do estatuto penal brasileiro se refere a essa categoria de delitos, da qual fazem parte o infanticídio, aborto, homicídio e participação em suicídio. Apenas para exemplificar, o latrocínio, apesar de ter como elementar o evento morte, encontra-se previsto no capítulo II, título II, do Código Penal, não fazendo parte do rol dos crimes contra a vida.

---

<sup>141</sup> Guilherme de Souza Nucci, ao tratar da competência do Júri, traz os seguintes dados acerca da participação da instituição popular: “No Reino Unido, desde 1977, vem diminuindo o número de crimes que possibilitam o julgamento pelo Tribunal do Júri, restando apenas o homicídio e o estupro, que obrigatoriamente são por ele apreciados”. NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. p.174.

A Constituição Federal, por sua vez, apenas estabelece a competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, conforme se vê no art. 5º, Inc. XXXVIII, conferindo ao legislador ordinário a atribuição de definir quais seriam esses crimes, como também estender o rol para além desses delitos, já que a *mens legis* do dispositivo constitucional indica o propósito de garantir ao Júri a competência para o julgamento de crimes mais graves, não restringindo, de modo algum, a possibilidade de sua ampliação.

Por outro lado, não se pode deixar de enfatizar que a Constituição Federal não vedou a extensão da competência do Júri às causas cíveis, muito pelo contrário, o que fez o constituinte brasileiro foi estabelecer uma esfera de competência mínima intransponível, a fim de resguardar a instituição do Júri de possíveis investidas do legislador ordinário no sentido de reduzir o âmbito de atuação da justiça popular. A questão ainda merece maior intervenção da comunidade jurídica e da própria sociedade brasileira, a fim de se abrir um debate acerca da extensão da competência do Júri para as causas cíveis, pelo menos aquelas que contem com um maior grau de importância e que, por isso mesmo, mereçam um julgamento diferenciado e mais ajustado aos reais anseios e valores sociais.

É por isso mesmo que o deputado federal José Roberto Batóchio apresentou o Projeto de Lei nº 4.729/01 que tinha por objeto conferir ao Tribunal do Júri a competência para o julgamento de causas cíveis que envolvessem indenização por dano moral e dano patrimonial. Ao ser encaminhado à Comissão de Constituição e Justiça, o então relator Michel Temer<sup>143</sup> entendeu inexistir qualquer vício de inconstitucionalidade no referido projeto,

---

<sup>142</sup> MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. v. 1. pp. 130-131.

<sup>143</sup> “Não veda, portanto, nossa Carta Magna, que ao júri seja dada competência para o julgamento de outras matérias que não os crimes dolosos contra a vida. Sua exigência é a de que nele, pelo menos, sejam julgados os

salientando a pertinência do seu objeto, em que pese não contar na tradição histórica do Júri brasileiro a competência para o julgamento de causas cíveis.

A atuação do Júri, diferentemente da magistratura togada, tem por fim a aplicação da justiça ao caso concreto, afastando-se da abstração e generalidade das normas jurídicas e aproximando-se, todavia, da sociedade e dos seus valores mais representativos. O Júri, neste momento, cumpre fidedignamente com sua função de distribuição da justiça pelo próprio povo, sendo, portanto, plenamente satisfatório qualquer tentativa de ampliar a competência do Tribunal do Júri, posto que respaldada no princípio democrático e na soberania popular<sup>144</sup>.

Ao lado disso, poder-se-ia debater sobre a necessidade da atuação do Júri para as causas tratadas pela lei de imprensa, tanto no aspecto cível como no criminal. Conforme já

---

crimes dolosos contra a vida (...) No mérito, sou favorável ao projeto. De fato, temos, em nosso ordenamento, tradição no sentido de conferir competência ao Tribunal do Júri apenas em matéria penal. Historicamente verifica-se que ele foi instituído em nosso ordenamento jurídico pela Lei de 18 de junho de 1822, que fixou sua competência apenas aos crimes de imprensa. A seguir, a Constituição do Império, de 25/03/24, estabeleceu que o poder judicial, independente, seria composto de juízes e jurados, e que estes se pronunciarão sobre os fatos e os juízes aplicarão as leis. A Lei de 29 de novembro de 1832 instituiu o Júri de Acusação, que foi extinto em 1841, e o Júri de Julgação. Com a promulgação da República foi instituído o júri federal. As demais Constituições dispuseram praticamente do mesmo modo sobre o júri. O fato, porém, de ao júri brasileiro ter sido atribuída, até hoje, apenas competência em matéria penal, não quer dizer que não possamos ousar e, com sucesso, atribuir-lhe competência cível. Ainda mais em se tratando da matéria por este projeto destinada, que é a de reparação por danos morais. Sou de opinião de que este tema está intimamente ligado às raízes do júri, que é o julgamento das questões que afetam a comunidade pelos pares tanto daqueles que cometeram o ato danoso, quanto daqueles que sofreram suas consequências. Decisões dessa natureza, penso, são mais satisfatoriamente solucionadas pelo povo, do que pela precisão fria e técnica dos magistrados de carreira.” TEMER, Michel. Parecer da Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados. Disponível em: [www.camara.gov.br/sileg/integras/7421.doc](http://www.camara.gov.br/sileg/integras/7421.doc). Acessado em: 20 fev., 2007.

<sup>144</sup> Este é o pensamento de Celso Ribeiro Bastos, ao afirmar que “Embora obviamente esse seu caráter inicial hoje não esteja mais presente, o fato é que nele continua a ver-se uma prerrogativa democrática do cidadão, uma fórmula de distribuição de justiça feita pelos próprios integrantes do povo, voltada, portanto, muito mais à justiça do caso concreto do que à aplicação da mesma justiça a partir de normas jurídicas de grande abstração e generalidade [...] No passado, mais especificamente com a aparição da Emenda Constitucional n. 1/69, houve dúvidas quanto à interpretação da instituição do júri: “Só há instituição do júri para julgamento dos crimes dolosos contra a vida. A redação de 1946 apontava nitidamente para o entendimento de que a lei poderia criar outros casos de competência do júri. Fica dito que é assegurada ao júri, entre outras coisas, a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. **Essa é uma competência sem dúvida mínima.** Em nenhuma hipótese um crime com tais características pode ser subtraído ao júri, **mas em nenhum momento está dito que**

fora salientado neste trabalho, a primeira manifestação do Júri se deu numa causa que envolvia crime de imprensa, deixando clara a identidade do Júri com os direitos defendidos por aquela lei, a fim de evitar os desvios e abusos de pessoas e órgãos de imprensa, que ultrapassam os limites da informação isenta e imparcial, ingressando no terreno sombrio da manipulação e do crime. A extensão da competência do Júri também para as causas que envolvessem abusos no exercício do direito de informar por parte dos órgãos de imprensa seria extremamente importante para o Júri, uma vez que levaria à própria população a decisão sobre a liberdade de imprensa e os demais direitos e liberdades consagrados na Constituição brasileira.

Em se tratando de matéria criminal, no que se refere à ampliação do rol de crimes da competência do Júri<sup>145</sup>, parcela significativa da doutrina sugere a extensão dessa competência aos crimes em que a morte constitui uma de suas elementares, como o são o latrocínio, a extorsão mediante seqüestro qualificada pela morte, o estupro qualificado pela morte e a lesão corporal seguida de morte<sup>146</sup>. A discussão em torno da competência do Júri não é algo novo, já que desde a elaboração do projeto que desencadeou na edição da Lei n° 263, de 23 de fevereiro de 1948, muitos foram os argumentos para se incluir o latrocínio no

---

**outras atribuições que não lhe possam ser acrescidas nos termos da lei ordinária.”** (Grifos nossos). BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2001. pp. 227/228.

<sup>145</sup> É importante anotar que a ampliação da competência do Júri não se restringe aos crimes mais graves, nem às causas de natureza penal, tendo em vista que a Constituição Federal não limitou o alcance desta ampliação e, por isso mesmo, em razão da força normativa de seus dispositivos, não caberá ao legislador restringir onde a própria Constituição não o fez. Desse modo, não apenas urgente, mas também perfeitamente cabível e ajustado à melhor interpretação constitucional é a extensão da competência do Júri não apenas para aqueles delitos com similitudes aos crimes contra a vida, mas também a todos os demais, independentemente de gravidade ou correspondência com aqueles já abrangidos pela competência do sinédrio popular.

<sup>146</sup> “Para que esses benefícios se espraíem para outros campos, é fundamental que o rol de crimes hoje submetidos ao tribunal popular seja aumentado, a fim de que graves figuras delitivas, como os crimes contra a Administração Pública, o latrocínio, o seqüestro, os crimes sexuais, os delitos ambientais, os crimes de imprensa, os crimes contra a economia popular e as relações de consumo e outras infrações (como os atos de improbidade administrativa) sejam julgadas perante os juízes populares. Democracia não se faz com alheamento ou alienação; e o júri popular é participação, é uma das mais vívidas formas de democracia em ação.” ARAS, Vladimir. *Júri: democracia em ação*. Disponível em: <http://www.IBCCrim.org.br>, Acessado em: 14 ago., 2006.

rol de competência do Júri, conforme se depreende do relato histórico apresentado por José Frederico Marques<sup>147</sup>.

Após a aprovação da Lei nº 263/48, a discussão continuou persistindo, sobretudo em relação ao latrocínio, já que muitos juristas não vêem razão para excluí-lo da competência do Júri. Ainda sob a vigência da Constituição de 1946, parte da doutrina entendia que seria necessária uma interpretação ampla do texto constitucional, uma vez que não foi feita nenhuma distinção acerca dos crimes dolosos contra a vida no art. 141, § 28, não cabendo, pois, ao legislador ordinário, restringir o referido dispositivo.

Observa-se, contudo, que independentemente da discussão acerca dos limites impostos pela norma constitucional ao legislador ordinário ou da extensão da ampliação do dispositivo da constituição, o que interessa mesmo é se perquirir em que se funda a competência do Júri. Analisando-se a questão sob este prisma, constata-se que a vida, a liberdade, bem como a tutela integral dos direitos fundamentais, tanto na esfera cível, como na criminal, são razões suficientemente adequadas para se permitir a atuação do Júri. Assim, não apenas os crimes que teriam a vida como bem jurídico protegido deveria se submeter ao julgamento popular. Por oportuno, analisando-se apenas a questão da inclusão ou não de crimes como latrocínio, estupro, atentado violento ao pudor e extorsão, os três últimos

---

<sup>147</sup> No projeto primitivo do então Senador OLAVO OLIVEIRA, figuravam também, como da competência do Júri: a lesão corporal seguida de morte (art. 129, §3º); a rixa com a ocorrência de morte (art. 137, § único); roubo de que resultou morte (art. 157, § 3º); extorsão mediante seqüestro de que resulte morte (art. 159, § 3º); estupro qualificado com o evento morte (art. 231 e 223, § único); o rapto violento com morte (art. 219 e 223, § único), - como se o evento morte tornasse crimes dolosos contra a vida, todos aqueles onde esse evento ocorresse. A Comissão de Constituição e Justiça do Senado apresentou parecer sobre o projeto, oferecendo substitutivo, que manteve, na competência do Júri, os mesmos crimes agora descritos no art. 2º, da Lei nº 263. Voltando à carga, o Senador OLAVO OLIVEIRA, quando se discutia o substitutivo em apreço apresentou uma emenda, ao art. 2º deste, que dizia competir 'privativamente ao Tribunal do Júri o julgamento de todos os crimes dolosos, de cuja prática resulte morte, seja qual for a sua capitulação'. Repeliu-a a Comissão de Constituição e Justiça, que com o parecer apresentado em 21 de janeiro de 1947, ofereceu novo substitutivo, no tocante à competência. MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 131.



qualificados pelo resultado morte, tomando-se por base a legislação em vigor, não parece existir razão para não incluí-los no rol dos crimes de competência do Júri<sup>148</sup>.

Por outro lado, em que pese não ter o legislador constituinte expressamente tratado da questão, poderia se indagar da legitimidade do Tribunal do Júri para o julgamento de outros tantos delitos que mesmo sem ter a morte como elementar repercutem de tal forma na vida social que se tornam nitidamente merecedores de julgamento pela instância popular. Um desses delitos seria, sem dúvida, o peculato e a corrupção passiva, pelas profundas conseqüências negativas que impõem à sociedade brasileira, sobretudo àqueles mais necessitados que sofrem por não terem suas necessidades sociais atendidas em detrimento da fortuna desviada anualmente dos cofres públicos através da corrupção.

O Júri representa participação direta da sociedade no processo decisório. É a oportunidade do povo diretamente promover a aplicação das leis e a concretização da justiça, sem intermediários ou órgãos estatais. A necessidade desta participação popular se cristaliza na importância do combate a determinado crime ao próprio convívio social, daí a necessidade de se estender a competência do Júri para outras infrações penais graves.

O art. 96, Inc. II, da Constituição Federal, traz à baila uma questão bastante intrigante no contexto da competência do Júri ao conferir a determinadas autoridades o foro

---

<sup>148</sup> A questão foi bastante debatida na doutrina, que temia pela redução da competência do Júri, o que foi muito bem analisado por Magarino Torres, *in verbis*: “Não obstante todas as ponderações e, talvez pela transitoriedade dos presidentes togados, que não tinham tempo de devotarem-se à seleção do corpo de jurados alistados, e também pela maior ressonância deste órgão judiciário, em que tudo deve ser público e tudo se commenta, sobretudo os erros, inevitáveis e inseparáveis da condição humana, certo é que a onda de prevenção e má vontade ia sempre se avolumando, mesmo no Distrito Federal, até 1924, contra o Jury. Com os protestos vehementes de RUY BARBOSA, em ressalva da inteligência pura da Constituição em várias oportunidades, (defesa do juiz Alcides Lima, em O Direito, Vol 73, págs. 46 a 146, e artigo Sepulcario Constitucional, mo jornal Imprensa, de 3-9-1899), ia sendo reduzida gradual e arbitrariamente a competência do tribunal popular, não obstante o texto supremo, de 1891, declarando que – ‘É MANTIDA A INSTITUIÇÃO DO JURY’ (art. 72, § 31).” TORRES, Magarino. *Processo Penal do Jury no Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria Jacinto, 1939. p. 28.

especial por prerrogativa de função, estabelecendo-se, previamente, a instância competente para o seu julgamento. Por outro lado, a própria constituição atribuiu ao Júri a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, não restringindo o alcance desses crimes.

A Constituição Federal, ao estabelecer tratamento diferenciado a determinados indivíduos o faz com o escopo de garantir-lhes maior independência no exercício do cargo<sup>149</sup>, não existindo, portanto, nenhuma irregularidade neste tratamento excepcional. No entanto, tendo em vista a importância e as peculiaridades dos julgamentos pelo Tribunal do Júri, muito se debate acerca da legitimidade desta limitação, já que não apenas uma questão de competência está em jogo, mas sim o próprio princípio democrático, que é a essência do Júri.

Alguns autores defendem a constitucionalidade do foro privilegiado mesmo em caso de crimes de competência do Júri, utilizando, para tanto, além dos argumentos constitucionais e legais, o fato de que não agiria com isenção um Tribunal Popular julgando membros do Judiciário ou até mesmo o próprio Presidente da República, conforme indagação de Ricardo Vital de Almeida:

Será que nossos cidadãos comuns (afastem-se as exceções) dispõem de consciência e estrutura psicológica a, imparcialmente, julgarem magistrados, promotores, delegados de polícia, etc.? Não será que, nestas hipóteses (e noutras assemelhadas), a segurança jurídica não estaria melhor resguardada se tal operacionalização apenas sucedesse homeopaticamente o exercício da soberania plena do Júri?<sup>150</sup>

---

<sup>149</sup> Para Tourinho Filho, “o privilégio decorre de benefício à pessoa, a prerrogativa envolve a função. Quando a Constituição proíbe o ‘foro privilegiado’, ela está vedando o privilégio em razão das qualidades pessoais, atributos de nascimento [...]. Não é pelo fato de alguém ser filho ou neto de Barão que deva ser julgado por um júízo especial, como acontece na Espanha, em que se leva em conta, muitas vezes, a posição social do agente.” TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 2. p. 126.

<sup>150</sup> ALMEIDA, Ricardo Vital de. *O Júri no Brasil: aspectos constitucionais – soberania e democracia social*. Leme: EDJUR, 2005. pp. 75-76.

O tema é bastante envolvente e já vem sendo analisado pelo Supremo Tribunal Federal, que ao julgar o *Habeas Corpus* n° 78168<sup>151</sup>, afastou o foro por prerrogativa de função atribuído pela Constituição do Estado da Paraíba aos Procuradores do Estado, por entender que não existia na Constituição Federal função equivalente a que se conferisse o foro privilegiado. Essa decisão, porém, reconhece a constitucionalidade da preferência do foro por prerrogativa de função frente à competência do Tribunal do Júri estabelecida pelo art. 5º, XXXVIII, letra d, da Constituição Federal, apesar da competência dos Estados para conferir foro privilegiado por meio de suas constituições.

Não obstante, a discussão vai muito mais além, pois admitir-se o simples afastamento da competência do Júri às autoridades abrangidas pelo manto da prerrogativa de função impediria, por exemplo, que um desses indivíduos, mesmo pretendendo ser julgado pelo Júri, a ele seria negado esse direito, não sendo essa, portanto, a melhor interpretação constitucional, eis que as garantias e prerrogativas do cargo acabariam por suprimir a própria soberania popular, o que não se deve entender razoável dentro do Estado Democrático de Direito.

A manutenção do foro por prerrogativa de função indubitavelmente representa uma ofensa à competência constitucional do Júri, tendo em vista que sobrepõe a

---

<sup>151</sup> EMENTA: - Habeas Corpus. 2. Procurador do Estado da Paraíba condenado por crime doloso contra a vida. 3. “A Constituição do Estado da Paraíba prevê, no art. 136, XII, foro especial por prerrogativa de função, dos procuradores do Estado, no Tribunal de Justiça, onde devem ser processados e julgados nos crimes comuns e de responsabilidade. 4. O art. 136, XII, da Constituição da Paraíba, não pode prevalecer, em confronto com o art. 5º, XXXVIII, letra d, da Constituição Federal, porque somente regra expressa da Lei Magna da República, prevendo foro especial por prerrogativa de função, para autoridade estadual, nos crimes comuns e de responsabilidade, pode afastar a incidência do art. 5º, XXXVIII, letra d, da Constituição Federal, quanto à competência do Júri. 5. Em se tratando, portanto, de crimes dolosos contra a vida, os procuradores do Estado da Paraíba hão de ser processados e julgados pelo Júri. 6. Habeas Corpus deferido para anular, *ab initio*, o processo, desde a denúncia inclusive, por incompetência do Tribunal de Justiça do Estado, devendo os autos ser remetidos ao Juiz de Direito da comarca de Taperoá, PB, determinando-se a expedição de alvará de soltura do paciente, se por al não houver de permanecer preso.” Supremo Tribunal Federal (STF). HC 78168-PB, de 18/11/1998. Tribunal Pleno. Rel. Min. Nery da Silveira.

independência do cargo à soberania popular, enfraquecendo sobremaneira um dos mais importantes princípios constitucionais do tribunal popular, e, como se isto não bastasse, retira do próprio indivíduo submetido à proteção do foro privilegiado o direito de ser julgado por seus próprios pares, ainda que este seja seu desejo, o que em momento algum se aproxima da melhor interpretação constitucional<sup>152</sup>.

A absolvição sumária é também um aspecto bastante controverso em se tratando da competência constitucional do Júri, isto porque ao juiz é conferido o poder de absolver sumariamente o réu quando ficar constatada a existência de alguma causa de exclusão de ilicitude ou culpabilidade<sup>153</sup>. O cerne dessa discussão está em se perquirir se houve ou não análise de mérito, ou, por outro lado, se mesmo em se tratando de mérito, por não estarem presentes todos os elementos normativos do delito<sup>154</sup>, não existiria crime e, portanto, não haveria usurpação da competência do Júri<sup>155</sup>.

---

<sup>152</sup> Conforme já fora salientado, esta não é a posição prevalecente, já que não apenas o Supremo Tribunal Federal posiciona-se a favor do foro por prerrogativa de função mesmo no caso de crimes de competência do Tribunal do Júri, salvo naqueles casos em que este foro não seja expressamente disciplinado pela Constituição Federal, a doutrina, também, tende a aceitá-la, como observa-se a seguir: “Destarte, embora erigida a cãnone constitucional, a competência do Tribunal do Júri para julgamento de crimes dolosos contra a vida não é absoluta, como também não o é qualquer norma constitucional. Com efeito, havendo norma constitucional expressa determinando prerrogativa de foro, esta, por ser especial, deverá preponderar sobre a regra geral, que submete o cidadão acusado por crime doloso contra a vida ao julgamento pelo Júri.” SILVA, César Dario Mariano. *Questões controvertidas sobre o Júri*. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1999. p. 50.

<sup>153</sup> Art. 411, do Código de Processo Penal: “O juiz absolverá desde logo o réu, quando se convencer da existência de circunstância que exclua o crime ou isente de pena o réu (arts. 17, 18, 19, 22 e 24, § 1º, do Código Penal), recorrendo, de ofício, da sua decisão. Este recurso terá efeito suspensivo e será sempre para o Tribunal de Apelação.”

<sup>154</sup> Os elementos normativos do crime são fato típico, ilícito e culpável. A falta de qualquer um deles impede o reconhecimento da existência de delito, conforme assevera Zaffaroni, *in verbis*: “na doutrina, chamamos a conduta típica e antijurídica um ‘injusto penal’, reconhecendo que o injusto penal não é ainda delito, e sim que, para sê-lo, é necessário que seja também reprovável, isto é, que o autor tenha tido a possibilidade exigível de atuar de outra maneira, requisito que não se dá, por exemplo, na hipótese do ‘louco’ (de quem, em razão de sua incapacidade psíquica, não se pode exigir outra conduta). Esta característica de reprovabilidade do injusto ao autor é o que denominamos culpabilidade e constitui a terceira característica específica do delito. Desta forma esquemática construímos o conceito de delito como conduta típica, antijurídica e culpável.” ZAFFARONI, Eugênio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 390.

<sup>155</sup> “No tocante aos elementos do crime, a impronúncia é sentença que só incide sobre o fato típico, enquanto que a absolvição sumária é decisão sobre todos os fatores constitutivos do crime: o juiz declara provado o fato típico, mas absolve o réu, ou por ausência de antijuridicidade, ou por ausência de culpabilidade.” MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 242.

Analisando a questão sob o aspecto puramente formal, a absolvição sumária não é o único instrumento de afastamento do julgamento pelo Júri. Mesmo estando provada a materialidade e os indícios de autoria, o próprio Ministério Público pode deixar de oferecer denúncia por reconhecer a ocorrência de alguma causa de exclusão de antijuridicidade, como a legítima defesa, por exemplo; ou, até mesmo o próprio juiz poderá não receber a denúncia por não se tratar de crime<sup>156</sup>.

Assim, o não reconhecimento das condições de existência do crime inviabilizaria a própria deflagração da ação penal pelo Ministério Público, ou, até mesmo, o recebimento da denúncia pelo juiz. A absolvição sumária é mais uma oportunidade de se reconhecer a inexistência de crime, por lhe faltar antijuridicidade ou culpabilidade. A temática alcança contornos mais complexos quando se questiona se estaria ou não o juiz tecendo um julgamento de mérito e usurpando, assim, a competência constitucional do tribunal popular. Porém, não há que se pensar desta forma, uma vez que não se tratando de crime, não se estaria invadindo a competência do Júri, pois sequer a ação penal deveria ter sido instaurada. Não há, portanto, inconstitucionalidade neste dispositivo, posto que não viola a competência constitucional do Júri<sup>157</sup>.

Outra questão polêmica é a extensão, por continência ou conexão, da competência por prerrogativa de função ao co-réu que não a tenha<sup>158</sup>. Esta regra de

---

<sup>156</sup> Art. 43, inc. I, do Código de Processo Penal: “A denúncia ou queixa será rejeitada quando: I – o fato narrado evidentemente não constituir crime [...]”

<sup>157</sup> O Supremo Tribunal Federal, já há muitos anos atrás, posicionou-se de maneira favorável à absolvição sumária ao entender que esta não violaria a competência constitucional do Júri, *in verbis*: “1. Absolvição sumaria. Subsistência da regra contida no art.411 do CPP, sem embargo da competência constitucional do júri para julgar os crimes dolosos contra a vida, 2. Inimputabilidade do acusado. Reconhecimento a luz das provas. Irrevisibilidade na instância extraordinária.” Supremo Tribunal Federal (STF). RE 74.436/DF, de 28/08/1972. 2ª Turma. Rel. Min. Xavier de Albuquerque.

<sup>158</sup> Tourinho Filho é enfático ao defender que nestes casos a solução mais acertada seria a separação dos processos, *in verbis*: “Na verdade, inobstante decisões em sentido contrário, continuamos a entender ser impossível o *simultaneus processus* envolvendo uma pessoa que deva ser julgada pelo STF, STJ ou TRF, e outra

competência, agora de maneira mais clara, afeta diretamente a competência constitucional do Júri, eis que lhe retira o poder de julgar também o acusado que não é acobertado pelo foro por prerrogativa de função. Em que pesem estes argumentos, o Supremo Tribunal Federal<sup>159</sup>, através da súmula 704, entendeu que a atração, por continência ou conexão, do processo do co-réu daquele com foro por prerrogativa de função não violaria as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal.

O foro por prerrogativa de função encontra previsão legal no art. 67, do Código de Processo Penal, complementado pelos arts. 84 a 86, do mesmo estatuto. Esta competência excepcional está diretamente ligada ao cargo ocupado pelo indivíduo e não à sua pessoa, e, por isso mesmo, é admitido em nosso ordenamento jurídico, não existindo nenhuma ofensa ao disposto no art. 5º, Inc. XXXVII, da Constituição Federal, que veda a existência de juízo ou tribunal de exceção.

As regras processuais acima indicadas contam com amparo constitucional, uma vez que em diversos momentos a Constituição brasileira referenda a existência do foro por

---

sem foro privativo. Não pode uma regra de lei ordinária, infraconstitucional, portanto, alterar o texto constitucional, nem pode a norma constitucional ser interpretada extensivamente de molde a permitir que o STF e outros Tribunais Federais julguem outras pessoas que não aquelas taxativamente previstas na Lei Maior. Nessa ordem de idéias, disjunção também haverá se as pessoas envolvidas deverem ser julgadas pelo STF e por qualquer outro Tribunal, ou pelo STJ e qualquer outro Tribunal, ou pelo TRF e qualquer outro Tribunal. E se uma pessoa com foro pela prerrogativa de função e outra sem tal regalia cometerem um crime da alçada do Tribunal do Júri? A competência deste vem fixada na CF. Assim, devem os processos ser separados: um será julgado pelo órgão jurisdicional superior, e o outro pelo Tribunal do Júri. Pouco importa seja a prerrogativa de função fixada na Magna Carta ou nas Constituições Estaduais [...] Por que? Pela simples razão de o tribunal leigo ter a sua competência fixada na Lei das Leis e, por isso mesmo, não pode a lei ordinária, infraconstitucional portanto, alterar regra de competência fixada na Magna Carta.” TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 2, p.168.

<sup>159</sup> “Competência. crime doloso contra a vida. atração por conexão do co-réu ao foro por prerrogativa de função. 1. Tendo em vista que um dos denunciados por crime doloso contra a vida é desembargador, detentor de foro por prerrogativa de função (CF, art. 105, I, a), todos os demais co-autores serão processados e julgados perante o Superior Tribunal de Justiça, por força do princípio da conexão. Incidência da Súmula 704/STF. A competência do Tribunal do Júri é mitigada pela própria Carta da República. Precedentes. 2. HC indeferido.” Supremo Tribunal Federal (STF). HC 83583 / PE , de 20/04/2004. 2ª Turma. Rel. Min. Ellen Gracie.

prerrogativa de função<sup>160</sup>. Está clara neste aspecto a interferência nos valores político-ideológicos do Código de Processo Penal na Constituição brasileira, conferindo a quase todos os membros de poder e de instituições essenciais à Justiça e à democracia, como é o caso do Ministério Público, o foro por prerrogativa de função, retirando do juiz de primeira instância a competência para o seu julgamento. Tudo isso poderia passar despercebido, senão pelo fato deste posicionamento ter acabado por invadir a competência do Júri, retirando do tribunal popular o julgamento destes agentes políticos.

Como se não bastasse esta afronta ao Júri, foi sancionada no ano de 1997 a Lei nº 10.628/02, que incluiu os §§ 1º e 2º ao art. 84, do Código de Processo Penal, estendendo o foro por prerrogativa de função aos casos em que o inquérito ou a ação judicial fossem iniciados após a cessação do exercício da função pública. Ora, se o foro por prerrogativa de função tem a finalidade de proteger o cargo e não a pessoa que o ocupa<sup>161</sup>, qual o sentido em se estender a regra de competência quando o indivíduo não mais ocupe o cargo que se quis resguardar? Realmente não havia razão para isso, tanto que em 15 de setembro de 2005, ao julgar ação direta de inconstitucionalidade proposta pela CONAMP – Associação Nacional do Ministério Público, o Supremo Tribunal Federal<sup>162</sup> entendeu pela inconstitucionalidade da Lei nº 10.628/02, que acrescentou os referidos parágrafos ao Código de Processo Penal.

---

<sup>160</sup> Apenas para citar alguns exemplos foram transcritos o conteúdo do art. 29, X e 96, III, ambos da Constituição Federal. Art. 29, X: “julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça”. Art. 96, III: “aos Tribunais de Justiça julgar os juízes estaduais e do Distrito Federal e Territórios, bem como os membros do Ministério Público, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral”.

<sup>161</sup> “Desde logo, observa-se que a competência por prerrogativa de função é estabelecida, não em razão da pessoa, mas em virtude do cargo ou da função <sup>(1)</sup> que ela exerce, razão pela qual não fere qualquer princípio constitucional, como o da igualdade (art. 5º., caput ) ou o que profibe os juízos ou tribunais de exceção (art. 5º., XXXVII). Aqui, ninguém é julgado em razão do que é, mas tendo em vista a função que executa na sociedade.” MOREIRA, Rômulo de Andrade. A competência por prerrogativa de função. *Jus Navigandi. Internet: jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4535*. Acessado em: 07 mar., 2007.

<sup>162</sup> Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou as preliminares. Votou o Presidente, Ministro Nelson Jobim. Em seguida, após o voto do Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, Relator, que julgava procedente a ação, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falaram, pela Associação Nacional dos Membros Ministério Público - CONAMP, o Dr. Aristides Junqueira Alvarenga; pela Advocacia- Geral da União, o Dr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa, Advogado-Geral da União, e, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Cláudio Lemos Fonteles, Procurador-Geral da República. Plenário, 22.09.2004. Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor

Após esta intensa fase de discussão que tomou conta do país, a temática envolvendo o foro por prerrogativa de função, o Supremo Tribunal Federal manteve o posicionamento por sua constitucionalidade, em que pese tratar, pelo menos no que tange ao Júri, uma clara violação ao princípio democrático, não sendo esta a melhor interpretação constitucional, já que ao Júri deveria ser garantida a competência para o julgamento de todos os crimes dolosos contra a vida, independentemente de quem tenha sido o seu autor.

Poder-se-ia, por outro lado, analisar a possibilidade de aplicação de uma terceira corrente, esta menos rígida, baseada na divisão do processo em duas fases. A primeira, de instrução criminal, seria desenvolvida segundo as regras do foro por prerrogativa de função; já a segunda, de julgamento, seria realizado pelo Tribunal do Júri. Dessa forma, haveria uma equalização das regras de competência por prerrogativa de função com a competência mínima do Júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Apesar disso, faz-se necessário salientar que a competência por conexão<sup>163</sup> ou continência representa uma importante ampliação da competência do Júri, tendo em vista que atrai para o tribunal popular a decisão sobre causas que a princípio estariam fora da

---

Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 10.11.2004. Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou procedente a ação, nos termos do voto do relator, para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 10.628, de 24 de dezembro de 2002, que acresceu os §§ 1º e 2º ao artigo 84 do Código de Processo Penal, vencidos os Senhores Ministros Eros Grau, Gilmar Mendes e a Presidente. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim (Presidente). Presidiu o julgamento a Senhora Ministra Ellen Gracie (Vice-Presidente).

<sup>163</sup> “A conexão é o nexa, a dependência recíproca que as coisas e os fatos guardam entre si; disjunção é a separação delas, separação forçada, por isso mesmo que o todo criminal deve ser indivisível. Com efeito, embora os crimes sejam diversos, desde que entre si conexos, ou que procedam de diferentes delinquentes associados, como autores ou cúmplices, formam uma espécie de unidade estreita que não deve ser rompida [...]. Separar será dificultar os esclarecimentos, enfraquecer as provas e correr o risco de ter, afinal, sentenças dissonantes ou contraditórias. Sem o exame conjunto e, pelo contrário, com investigações separadas, sem filiar todas as relações dos fatos, como reconhecer a verdade em sua integridade ou como reproduzir tudo isso em cada processo? A conexão existe quando duas ou mais infrações estiverem entrelaçadas por um vínculo, um nexa, um liame que aconselha a junção dos processos, propiciando, assim, ao julgador perfeita visão do quadro probatório e, de conseqüência, melhor conhecimento dos fatos, de todos os fatos, de molde a poder entregar a prestação



competência do Júri, eis que não regulamentadas pela lei processual brasileira. É o caso, por exemplo, do concurso de crimes praticado por um ou mais co-réus, somando-se ao crime doloso contra a vida um outro que não o seja. Em situações como esta, prevalecerá a competência do Júri<sup>164</sup> e ambos os crimes serão julgados pelo sinédrio popular, conforme dispõe o art. 78, do Código de Processo Penal<sup>165</sup>.

As regras de conexão e continência são extremamente importantes para impedir decisões conflitantes e por possibilitar uma ampliação da competência do tribunal popular, na medida em que confere ao Júri a competência para o julgamento de outros delitos que sejam conexos com os crimes dolosos contra a vida. Exemplos clássicos seriam os da prática pelo mesmo acusado dos crimes de homicídio e ocultação de cadáver ou homicídio e lesões corporais<sup>166</sup>. Inexistindo a regra de conexão, um delito seria julgado pelo Júri e o outro pela justiça comum.

---

jurisdicional com firmeza e justiça.” TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 2. pp. 157-158.

<sup>164</sup> Segundo magistério de Mirabete, “havendo conexão ou continência a regra é a reunião em um mesmo processo dos vários crimes ou dos vários autores de um crime (*simultaneus processus*). Determina a lei qual o foro competente para apreciar os fatos nessas hipóteses (*foro attractionis*). Caso sejam instauradas ações penais diversas, o juízo prevalente deverá avocar os outros, salvo se já estiverem com sentença transitada em julgado. Nesta hipótese, poderá haver reunião posterior com a unificação de penas (art. 82). As hipóteses estão previstas no art. 78. No caso de conexão ou continência que se apuram mediante ação penal privada, impõe-se o *litisconsórcio* entre o Ministério Público e o titular do *jus querelandi*, pois não é lícito ao Ministério Público intentar ação privada e o querelante não pode exercer a ação pública.” MIRABETE, Julio Fabbrini. *Código de Processo Penal interpretado*. São Paulo: Atlas, 1997. p. 151.

<sup>165</sup> Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras:  
I – no concurso entre a competência do júri e a de outro órgão da jurisdição comum, prevalecerá a competência do júri;

[...]

<sup>166</sup> O Supremo Tribunal Federal assim já se pronunciou, *in verbis*: “habeas corpus - crime contra a vida e infrações penais conexas (lei nº 6.368/76, arts. 12 e 18, iii, e lcp, art. 19) - desclassificação, pelo tribunal do júri, do delito de homicídio doloso (forma tentada) para o de lesões corporais - competência do juiz-presidente do tribunal do júri para julgar tanto o delito resultante da desclassificação quanto as infrações penais conexas - pedido indeferido. - a competência penal do júri possui extração constitucional, estendendo-se - ante o caráter absoluto de que se reveste e por efeito da *vis attractiva* que exerce - às infrações penais conexas aos crimes dolosos contra a vida. - desclassificado, no entanto, pelo conselho de sentença, o crime doloso contra a vida, para outro ilícito penal incluído na esfera de atribuições jurisdicionais do magistrado singular, cessa, em tal caso, a competência do júri, incumbindo, a seu presidente, o poder de julgar tanto o delito resultante da desclassificação quanto as infrações penais, que, *ratione connexitatis*, foram submetidas ao tribunal popular, mesmo que se cuide de crime de tráfico de entorpecentes ou de simples contravenção penal. precedentes.” Supremo Tribunal Federal (STF). HC 74.295/RJ, de 10/12/1996. 1ª Turma. Rel. Min. Celso de Mello.

Ainda neste mesmo diapasão, há outro aspecto também de suma importância para a aferição dos contornos da competência constitucional do Júri, que é o concurso entre a Justiça Estadual e a Federal. Neste caso, a Justiça federal não poderia prevalecer sobre a Estadual, primeiro porque não há hierarquia entre elas, segundo pelo fato da Justiça Federal não se tratar de Justiça Especial<sup>167</sup>. Em que pese tal entendimento, o Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento em sentido contrário<sup>168</sup>, no sentido de prevalecer a competência da Justiça Federal sobre a Justiça Estadual em caso de conexão.

Em se tratando do foro prevalente da Justiça Especial<sup>169</sup>, a questão se mostra ainda mais intrigante, pois, no caso de conexão entre crime doloso contra a vida e crime

---

<sup>167</sup> “E na hipótese de concurso entre a Justiça Comum Estadual e a Justiça Comum Federal? Conforme observamos, a Justiça Comum Federal não é especial e, tampouco, de maior graduação que a Estadual. Ambas as Justiças são comuns. Não se pode dizer, por outro lado, sejam elas de categorias diversas. A expressão categoria, no texto do art. 78, III, do CPP, está empregada no sentido de hierarquia ou de grau do poder jurisdicional (órgãos de 1º e de 2º graus) [...]. Não se pode invocar, à evidência, quer a regra contida no inc. III, do art. 78 do CPP, quer aquela a que se refere o inc. IV do mesmo artigo. A primeira é ininvocável, porque a Justiça Federal não é de maior graduação que a Justiça Estadual. Ademais, conforme vimos, as expressões ‘diversas categorias’ e ‘maior graduação’ inseridas no corpo do inc. III do art. 78 do CPP referem-se aos ‘graus do poder jurisdicional’, como bem o disse Frederico Marques (cf. Tratado, cit., 1980, v. 1, p. 384, n. 285). A segunda é inaplicável, uma vez que a Justiça Federal não é Justiça Especial. E, ainda que o fosse, não poderia o preceito ter aplicação, por falta de previsão no texto da Lei Maior.” TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 2. pp. 169-170.

<sup>168</sup> “EMENTAS: 1. CRIME. Genocídio. Definição legal. Bem jurídico protegido. Tutela penal da existência do grupo racial, étnico, nacional ou religioso, a que pertence a pessoa ou pessoas imediatamente lesionadas. Delito de caráter coletivo ou transindividual. Crime contra a diversidade humana como tal. Consumação mediante ações que, lesivas à vida, integridade física, liberdade de locomoção e a outros bens jurídicos individuais, constituem modalidade executórias. Inteligência do art. 1º da Lei nº 2.889/56, e do art. 2º da Convenção contra o Genocídio, ratificada pelo Decreto nº 30.822/52. O tipo penal do delito de genocídio protege, em todas as suas modalidades, bem jurídico coletivo ou transindividual, figurado na existência do grupo racial, étnico ou religioso, a qual é posta em risco por ações que podem também ser ofensivas a bens jurídicos individuais, como o direito à vida, a integridade física ou mental, a liberdade de locomoção etc.. 2. CONCURSO DE CRIMES. Genocídio. Crime unitário. Delito praticado mediante execução de doze homicídios como crime continuado. Concurso aparente de normas. Não caracterização. Caso de concurso formal. Penas cumulativas. Ações criminosas resultantes de desígnios autônomos. Submissão teórica ao art. 70, caput, segunda parte, do Código Penal. Condenação dos réus apenas pelo delito de genocídio. Recurso exclusivo da defesa. Impossibilidade de reformatio in peius. Não podem os réus, que cometeram, em concurso formal, na execução do delito de genocídio, doze homicídios, receber a pena destes além da pena daquele, no âmbito de recurso exclusivo da defesa. 3. COMPETÊNCIA CRIMINAL. Ação penal. Conexão. Concurso formal entre genocídio e homicídios dolosos agravados. Feito da competência da Justiça Federal. Julgamento cometido, em tese, ao tribunal do júri. Inteligência do art. 5º, XXXVIII, da CF, e art. 78, I, cc. art. 74, § 1º, do Código de Processo Penal. Condenação exclusiva pelo delito de genocídio, no juízo federal monocrático. Recurso exclusivo da defesa. Improvimento. Compete ao tribunal do júri da Justiça Federal julgar os delitos de genocídio e de homicídio ou homicídios dolosos que constituíram modalidade de sua execução.” Supremo Tribunal Federal (STF). RE 351.487/RR, de 03/08/2006. Rel. Min. Cezar Peluso.

eleitoral, irá prevalecer a competência da Justiça Eleitoral. Para Tourinho Filho<sup>170</sup>, o Júri perderia, então, a sua competência para o julgamento do crime doloso contra a vida. Não é esse, porém, o melhor entendimento, posto que mais uma vez violador da soberania popular ao retirar do Júri a competência mínima estabelecida pela Constituição Federal. Nesta hipótese, melhor seria a separação do processo ou, resguardando-se, desse modo, a competência do tribunal popular para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Observa-se, assim, que apesar da competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, a legislação processual brasileira ora amplia esta competência, como nos casos de conexão e continência, ora a restringe, conforme ocorre com o foro especial por prerrogativa de função. Assim, analisando-se a questão sob o prisma da soberania popular e do princípio democrático, outra interpretação não seria razoável senão aquela que se dirigisse a ampliar a competência do tribunal popular, jamais aquela restritiva e limitativa da competência constitucional do Júri.

---

<sup>169</sup> Art. 78, IV, do CPP: “No concurso entre a jurisdição comum e a especial, prevalecerá esta.”

<sup>170</sup> “É verdade que a Constituição dispõe ser da alçada do Tribunal do Júri o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, consumados ou tentados. Mas, no exemplo dado, perderá ele sua competência para julgar o crime

### 3.5 PLENITUDE DE DEFESA

#### 3.5.1 Considerações preliminares

A Constituição Federal estabelece no art. 5º, Inc. XXXVIII, alínea “a”, garantia da plenitude de defesa nos processos de competência do Tribunal do Júri, instituindo, assim, um conceito mais significativo que o da própria ampla defesa. Tal definição tem por fim garantir ao réu uma maior proteção ao seu direito de liberdade, que somente poderá ser restringido naqueles casos em que autoria e materialidade estejam devidamente comprovadas, após um processo regular, conferindo-se ao acusado um pleno direito de defesa.

Não obstante, boa parte da doutrina acaba não percebendo a magnitude deste princípio e a sua distinção da ampla defesa. A compreensão da questão não pode ser obtida sem que se tenha um conhecimento suficiente da instituição popular e de seus contornos democráticos. No Júri, onde predomina a oralidade, a argumentação e o brilhantismo dos debatedores são de extrema importância, sendo necessárias, portanto, regras especiais, sobretudo quanto à defesa, que deve ser integral e plena.

Por outro lado, os juízes leigos interpretam os fatos de acordo com a sua íntima convicção que se forma ou se completa no plenário do Júri, ainda que já tenha o jurado um conhecimento prévio acerca dos fatos. Daí a necessidade de um defensor preparado, experiente e capaz de com maestria sustentar oralmente os argumentos defensivos. Portanto, em todo e qualquer processo, seja ele administrativo ou judicial, é assegurado ao réu ampla

defesa, mas nos processos do Júri, onde a oralidade é a própria natureza do julgamento, é preciso que a defesa seja plena, integral e absoluta.

Uma argumentação jurídica voltada para o juiz togado não necessita de uma especial habilidade do defensor, apesar de conveniente, uma vez que o juiz, conhecedor do direito que é, dispõe previamente de algum elemento de convencimento diante dos fatos. A função do advogado é demonstrar ao juiz que a sua fundamentação é a correta ou a mais acertada na solução do caso concreto. Até por isso é que poucas são as previsões de atos orais, e mesmo quando existem muitos juízes acabam optando pelas alegações finais através de memoriais.

Ampla defesa, portanto, não é o mesmo que plenitude de defesa, eis que esta compreende aquela, sendo um *plus* necessário à especialidade do Tribunal do Júri. Amplo significa extenso, vasto, abundante, enquanto que pleno representa completo, inteiro, absoluto<sup>171</sup>. Percebe-se, assim, a clara diferença dos termos amplo e pleno, o que se constata na prática, quando se analisa a defesa nos processos de competência do Tribunal do Júri. Muito pertinente é a lição de Guilherme de Souza Nucci ao tratar desta questão:

A ampla defesa é a possibilidade de o réu defender-se de modo irrestrito, sem sofrer imitações indevidas, quer pela parte contrária, quer pelo Estado-juiz, enquanto a plenitude de defesa quer significar o exercício efetivo de uma defesa irretocável, sem qualquer arranhão, calcada na perfeição – logicamente dentro da natural limitação humana [...] A plenitude de defesa, como característica básica da instituição do júri, clama por uma defesa irretocável, seja porque o defensor técnico tem preparo suficiente para estar na tribuna do júri, seja porque o réu pôde utilizar o seu direito à autodefesa, ouvido em interrogatório e tendo sua tese devidamente levada em conta pelo juiz presidente, por ocasião da elaboração do questionário.<sup>172</sup>

---

<sup>171</sup> BUARQUE DE HOLANDA, Aurélio. *Novo Dicionário Aurélio*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira. 1975.

<sup>172</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 1999. p. 140.

Essa plenitude não quer dizer, por outro lado, que o réu alça um patamar de superioridade frente à acusação, ou que se leve ao extremo os diversos métodos de procrastinação do julgamento ou da própria execução da sentença condenatória. Infelizmente, a realidade mostra o contrário, já que a utilização abusiva de recursos criminais, bem como a criação de diversos artifícios e manobras jurídicas destinadas a simplesmente prolongar o processo e evitar, com isso, o cumprimento da decisão do Júri, são uma constante nos mais diversos julgamentos realizados no Brasil. Para Guilherme de Souza Nucci, “a ampla defesa é a possibilidade de o réu defender-se de modo irrestrito, sem sofrer limitações indevidas, quer pela parte contrária, quer pelo Estado-Juiz, enquanto a plenitude de defesa quer significar o exercício efetivo de uma defesa irretocável, sem qualquer arranhão, calcada na perfeição.”<sup>173</sup>

A performance dos advogados no Júri deve ser acompanhada atentamente pelo juiz, a fim de evitar uma eventual deficiência na defesa do réu. O juiz exerce o controle da defesa em plenário, devendo nomear outro defensor ao réu caso detecte a falta de qualidade na defesa, aplicando a regra do art. 497, inc. V, do Código de Processo Penal<sup>174</sup>.

No Júri faz-se necessário distinguir dois períodos: o da *formação de culpa* e o da *sessão de julgamento*. No primeiro, existe uma instrução contraditória, onde os requisitos ordinários da ampla defesa comuns a todos os julgamentos penais se encontram perfeitamente delineados. São exemplos destes requisitos a defesa prévia, o direito de ser representado por um defensor, o interrogatório, produção de provas, alegações finais e participação de todos os atos e termos do processo.

---

<sup>173</sup> *Idem.*

<sup>174</sup> Art. 497. São atribuições do presidente do tribunal do júri, além de outras expressamente conferidas neste código:

I – ...;

Finalizada esta primeira etapa com a sentença de pronúncia, será o réu submetido a julgamento pelo Júri Popular, onde algumas características especiais de sua defesa começam a ser delineadas, superando, portanto, aqueles requisitos ordinários e que caracterizam o princípio da ampla defesa. É o princípio constitucional da plenitude de defesa que se apresenta neste momento, com aplicabilidade exclusiva nos julgamentos pelo Júri, tendo por escopo garantir ao réu a imparcialidade, igualdade e justiça no seu julgamento.

A primeira exigência da plenitude de defesa é a impossibilidade de julgamento à revelia, salvo quando se tratar de crime afiançável, conforme dicção do art. 451, §1º, do Código de Processo Penal<sup>175</sup>. Exige-se a presença do réu na sessão de julgamento pelo Júri, não podendo se fazer representar por procurador. Esta exigência busca garantir uma defesa mais ampla e eficaz, além de favorecer aos jurados um maior conhecimento da pessoa do réu, de seus argumentos defensivos e, ainda, de sua credibilidade pessoal, fatores estes extremamente necessários para a formação de uma convicção plena e justa.

A participação do réu na sessão de julgamento não se traduz apenas na simples presença física e participação nos atos de instrução e debates, mas, sobretudo, no exercício da autodefesa quando interrogado pelo juiz. Este momento é crucial para os jurados tomarem conhecimento da versão do réu e de sua verossimilhança diante das provas produzidas o que

---

V – nomear defensor ao réu, quando o considerar indefeso, podendo, neste caso, dissolver o conselho, marcando novo dia para o julgamento e nomeado outro defensor.

<sup>175</sup> Art. 451. Não comparecendo o réu ou o acusador particular, com justa causa, o julgamento será adiado para a seguinte sessão periódica, se não puder realizar-se na que estiver em curso.

§1º. Se se tratar de crime afiançável, e o não comparecimento do réu ocorrer sem motivo legítimo, far-se-á o julgamento à sua revelia.

também não a torna prescindível frente à defesa técnica, conforme sustenta José Frederico Marques<sup>176</sup>.

É no interrogatório que o réu vai tentar fazer crível aos jurados os argumentos fáticos e jurídicos que serão posteriormente nos debates orais apresentados pela defesa. Também é nesse momento que o acusado irá refutar a acusação e tentar convencer o Júri da sua inocência ou de sua menor culpabilidade. O interrogatório, portanto, muito mais do que o é no processo penal comum, no Tribunal do Júri é ato indispensável e essencial a uma defesa plena, daí a exigência legal da proibição de julgamento à revelia do acusado quando se tratar de crime inafiançável.

A importância da autodefesa é tanta que se faz necessário formular quesito específico aos jurados referente à versão dos fatos apresentada pelo réu em seu interrogatório, conforme disciplina o art. 484, do Código de Processo Penal<sup>177</sup>. A plenitude de defesa exige que, mesmo apresentando o réu uma versão não defendida por seu advogado, ou que lhe seja

---

<sup>176</sup> Apenas para ilustrar a importância da autodefesa no Júri, tem-se a lição de José Frederico Marques: “A defesa técnica do réu não torna prescindível a autodefesa. A defesa do acusado – diz Gaetano Foschini – exige uma composição dualística: deve haver tanto a autodefesa da parte, como a defesa técnica do profissional dotado do jus postulandi, pois que ‘i due ufficianche si distinti sono naturalmente connessi e conncorrono alla funzione defensiva’ defesa particular do acusado, através da participação em muitos dos atos processuais e da presença àqueles que se realizam coram populo para a instrução e debate da causa. Na formação da culpa, a autodefesa é apenas um ônus, pois que o processo, nessa fase, pode ser realizado à revelia do denunciado (Cf. art. 366, do Cód. Proc. Penal). No plenário do Júri, para julgamento de crime inafiançável, o mesmo não ocorre, por ser imprescindível, ali, a pessoa do réu. Todavia este pode ser retirado da sessão (Cód. Proc. Penal, art. 497, n° VI), prosseguindo-se, assim, o julgamento, com a assistência exclusiva do defensor (art. 796).” MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. v. 1, pp. 189-190.

<sup>177</sup> Art. 484. Os quesitos serão formulados com observância das seguintes regras:

I - ...;

II - ...;

III - se o réu apresentar, na sua defesa, ou alegar, nos debates, qualquer fato ou circunstância que por lei isente de pena ou exclua o crime, ou o desclassifique, o juiz formulará os quesitos correspondentes, imediatamente depois dos relativos ao fato principal, inclusive os relativos ao excesso doloso ou culposo quando reconhecida qualquer excludente de ilicitude;

IV - [...]



até mesmo conflitante, a consulta aos jurados sobre ela seja feita quando da elaboração dos quesitos pelo juiz, conforme bem enfatiza a promotora Carla Rodrigues de Araújo<sup>178</sup>.

A defesa técnica, por sua vez, apresenta traços muito mais exuberantes do que aqueles vistos no processo penal comum, conferindo-lhe notável importância à oralidade e à argumentação retórica. Os debates constituem o momento crucial do julgamento, em que as partes poderão deduzir de forma coordenada os seus argumentos. Para os jurados é o momento em que a frieza dos autos cede passagem ao fato criminoso revivido em plenário pelos advogados e promotores.

Há, contudo, um aspecto bastante importante no contexto dos debates, que é a utilização dos antecedentes criminais do réu e sua repercussão na decisão dos jurados. Um exemplo claro disso é a apresentação do réu algemado no dia do julgamento<sup>179</sup>, que certamente cria nos jurados uma situação de incerteza quanto ao risco de pôr-se o réu em liberdade, o que pode acabar influenciando, ao menos indiretamente, na decisão dos jurados.

O controle do juiz que preside o julgamento é de suma importância para a garantia da plenitude de defesa, não consistindo tal função nenhuma atitude violadora ao exercício da profissão de advogado, implicando, antes disso, num meio legítimo de assegurar

---

<sup>178</sup> Na lição de Carla Rodrigues de Araújo: “Não pode a autodefesa ser ignorada no procedimento do júri. Note-se que o legislador constituinte, ao reconhecer a instituição do júri, assegurou a plenitude de defesa (art. 5º, XXXVIII, “a”). Se o alegado pelo réu não vai ser submetido à apreciação do Conselho de Sentença, qual o interesse de ouvi-lo? [...] Entendemos, assim, que a tese sustentada pelo réu quando do seu interrogatório, ainda que não defendida por seu advogado, ou até mesmo em conflito com as alegadas pelo mesmo, deve ser submetida à votação, cabendo ao juiz presidente, de ofício, incluí-las na quesitação”. ARAÚJO, Carla Rodrigues de. Algumas Questões Sobre o Tribunal do Júri. *Boletim IBCCrim*. São Paulo, n. 58, set., 1997.

<sup>179</sup> Segundo Guilherme de Souza Nucci: “A apresentação do réu algemado pode influenciar o convencimento do jurado menos preparado e mais emocionalmente influenciável. Em pesquisa realizada com os jurados do 3º Tribunal do Júri de S. Paulo, 76,77% disseram que não se deixariam influenciar pelo uso de algemas em plenário, mas 7,52% afirmaram que sim. Ora, apesar de pequeno, o número de pessoas que levariam em conta o uso de grilhões para afirmar a culpa do réu não deixa de ser considerável. De 574 jurados ouvidos, 43 levariam

ao réu a garantia do devido processo legal. Contudo, deve ser exercido com cautela pelo magistrado, para não ferir as atribuições do defensor, nem abalar o equilíbrio processual. O mesmo se diga em relação às algemas, que somente devem ser utilizadas em último caso, quando a força policial e os demais aparatos de segurança do Estado não sejam capazes de garantir a vigilância do réu de periculosidade extremada<sup>180</sup>.

### 3.5.2 Contraditório

O contraditório é uma garantia constitucional estatuída no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, *in verbis*: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Trata-se de uma garantia imprescindível ao desenvolvimento do devido processo constitucional dentro de um sistema processual acusatório. O contraditório consiste na oportunidade que se dá à parte contrária de tomar conhecimento dos atos e fatos argüidos pelo seu adversário e a possibilidade de contrariá-los. Possui, assim, como elementos essenciais, segundo os dizeres de Antônio Scarance Fernandes, “a necessidade de informação e a possibilidade de reação”.<sup>181</sup>

Essa informação e possibilidade de reação devem ser plenas e efetivas, de maneira a conferir às partes a mais ampla possibilidade de refutar os fatos argüidos pelo adversário. O referido autor entende que a plenitude consiste no respeito ao contraditório

---

tal situação em conta, contra o réu, o que é mais que suficiente para gerar algum tipo de decisão parcial.” *Op cit.* pp. 158-159.

<sup>180</sup> Apenas para ilustrar, interessante se faz transcrever um julgamento ocorrido nos Estados Unidos, onde no dia 11 de março de 2005, um homem que estava sendo julgado por crime de estupro, apoderou-se da arma de um funcionário judicial e abriu fogo num tribunal em Atlanta, no Estado americano da Geórgia, matando o juiz, o escrivão e um policial, além de ferir uma policial que tentou impedir a sua fuga. DIÁRIO Popular. Disponível em: [http://www.diariopopular.com.br/12\\_03\\_2005](http://www.diariopopular.com.br/12_03_2005). Acesado em: 10 set., 2006.

<sup>181</sup> FERNANDES, Antônio Scarance. *Processo Penal Constitucional*, 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 52.

durante todo o andamento processual, percorrendo todas as suas fases até o seu trânsito em julgado. Já a efetividade decorre da possibilidade de oferecer à parte contrária não apenas a oportunidade de manifestação, mas também os meios necessários para contraditar os atos e argumentos do seu adversário com paridade de forças, de modo a não desequilibrar a relação processual, o que fatalmente afetaria a garantia do contraditório. O contraditório, por seu turno, constitui uma garantia constitucional às partes no processo, seja ele penal ou civil, apesar das naturais diferenças da amplitude desta garantia em cada um deles.

No processo penal, em virtude da relevância dos interesses envolvidos – de um lado o *jus puniendi* do Estado e do outro o *jus libertatis* do acusado - o contraditório consiste não apenas na ciência formal dos atos e termos da parte contrária, mas também na efetiva e real garantia do acusado de se manifestar durante todo o desenrolar do processo. Já no processo civil, conforme salienta Frederico Marques, “vigora o princípio da bilateralidade da audiência, distinguindo-o do contraditório.”<sup>182</sup>

Esta distinção que alguns processualistas fazem acerca da extensão e efetividade do contraditório no processo penal e extrapenal é perfeitamente pertinente, uma vez que, no processo penal os interesses envolvidos são de muito mais importância do que aqueles tratados pelo processo civil, onde predominam em sua maioria interesses meramente individuais e particulares, em que a sua relevância se esgota nos anseios individuais das partes envolvidas na demanda. O processo penal trata de direitos indisponíveis e importantíssimos não apenas para as partes em conflito, mas sim para toda a sociedade, de modo que outra solução não seria possível, senão aquela que privilegiasse um contraditório real, efetivo e pleno, e que resguardasse necessário o equilíbrio entre acusação e defesa.

---

<sup>182</sup> MARQUES, José Frederico. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 1963. v. 1. p. 58.

A manutenção do equilíbrio processual deve ser vista como uma necessidade impeditiva para o desenvolvimento regular da ação penal. Equilíbrio, em última análise, consiste na igualdade entre as partes, isto é, igualdade de oportunidade e manifestação, beneficiando não apenas a defesa, mas também a acusação. Esta igualdade é elemento essencial à preservação do princípio da presunção de inocência, uma vez que o estado de inocência do acusado estaria seriamente abalado se não lhe fosse oferecida a oportunidade de refutar integralmente as acusações formuladas pelo Ministério Público.

Não obstante o que fora dito, é preciso salientar que esta igualdade não aproveita apenas a defesa, mas, também, a própria acusação, como forma de manter-se o equilíbrio processual tão necessário para o desenvolvimento de um devido processo legal e constitucional. A igualdade não é, pois, como pensam alguns, uma garantia unicamente da defesa como forma de restabelecer o equilíbrio quebrado pela “supremacia” do Ministério Público frente ao réu. Ela é, sim, uma garantia do indivíduo, pois põe as partes contrárias em situação de igualdade perante o julgador, de modo a garantir, também, o direito a um julgamento imparcial. A igualdade não se confunde com o contraditório, que é a oportunidade que se dá à parte contrária de refutar os atos e termos propostos pelo seu opositor, servindo como garantia de eficácia deste contraditório, uma vez que põe as partes em situação de igualdade perante o órgão julgador.

### **3.5.3 Acusação e ônus da prova**

Não se pode falar em sistema acusatório sem que seja promovido o pleno direito ao contraditório, isto é, o direito a contestar tudo aquilo que fora alegado pela parte

contrária, de modo que não se pode conceber, jamais, a validade de fatos ou provas novas sem que antes tenha sido concedida a oportunidade de manifestação à parte contrária. Tratando-se do processo penal, é imprescindível que sobre a acusação recaia o ônus de demonstrar cabalmente tudo aquilo que alegou perante o Judiciário quando instaurou a ação penal. O ônus da prova, assim, pertence à acusação, e não à defesa, que deverá apenas refutar aquilo que foi alegado pelo órgão acusador. Este ônus consiste numa proteção ao réu, através da manutenção e fortalecimento do princípio da presunção de inocência, já que não será atribuição do réu juntar em seu favor as provas de sua inocência, mas isto sim caberá ao Estado, através do Ministério Público.

O acusador deverá, portanto, provar os fatos constitutivos de sua pretensão, de modo a demonstrar inequivocamente a veracidade de suas alegações. É preciso comprovar a existência de um fato previsto em lei como crime e a culpa do acusado na sua realização. Além disso, deverá, ainda, demonstrar em que consistiu esta participação do agente, se dolosa ou culposa, e, neste último caso, indicará qual a modalidade de culpa materializada em sua conduta: se imprudência, imperícia ou negligência.

A mera tipicidade não resulta em presunção de intenção livre e consciente de realização dos elementos descritos no tipo. É preciso, sim, que seja demonstrado pelo órgão acusador se o agente pretendia realizar a conduta típica ou se ele, apesar de tê-la praticado, assim o fez por desconhecimento da existência dos elementos descritos no tipo penal. O dolo, assim, não emerge automaticamente da conduta, sendo necessário comprovar a intenção do agente em praticar o comportamento proibido, querendo o resultado ou assumindo o risco de produzi-lo.

### 3.5.4 Defesa e o ônus da prova

Em que pese o entendimento acima esposado, é importante salientar que a defesa não se mantém inerte diante do processo, resumindo-se, apenas, a refutar as alegações do órgão acusador. Pensar-se desta maneira seria desvirtuar o princípio da presunção de inocência e, até mesmo, macular o direito à defesa e ao contraditório. Em vista disso, seguindo a lição do processualista Adalberto José Camargo Aranha, para quem o ônus de demonstrar os fatos extintivos, impeditivos e modificativos recai sobre a defesa, quando diz que “ao acionado penalmente, em favor de quem milita a presunção relativa de inocência, cabe o ônus de provar os fatos extintivos, impeditivos ou modificativos.”<sup>183</sup>

Os fatos extintivos são aqueles que atingem diretamente o *jus puniendi* do Estado, encerrando em definitivo a ação penal e com ela a possibilidade de se punir o acusado. São exemplos de fatos extintivos a prescrição e a decadência. Os impeditivos, conforme bem salientou o citado autor, são aqueles que excluem a vontade ou a culpa, como o são a coação moral irresistível, a obediência hierárquica e a embriaguez. Por fim, há os fatos modificativos, que implicam numa nova roupagem do fato delituoso transformando-o numa conduta não punível, podem-se citar como exemplos as causas legais e supralegais de exclusão da ilicitude.

Diante disso, conclui-se que o ônus da prova do fato criminoso em toda sua extensão cabe à acusação, recaindo sobre a defesa o dever de demonstrar os fatos impeditivos, extintivos e modificativos da relação processual que se estabeleceu dentro da ação penal. Com isto não está se falando em mitigação do princípio de presunção de inocência, mas sim

---

<sup>183</sup> ARANHA, Adalberto José T. Q. de Camargo. *Da Prova no Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 13.

materializando uma das regras principais do processo penal, em que o ônus da prova recai sobre aquele que alega um fato. Assim, quem alegar em seu favor um fato deverá demonstrá-lo em juízo, reservando à parte adversa o contraditório, que é o direito de refutar as alegações do seu opositor.

### **3.5.5 Da inversão do ônus da prova**

Conforme já foi dito, o acusado não tem o dever de provar sua inocência, cabendo ao acusador demonstrar inequivocamente a sua culpabilidade através de um processo regular, assegurando-se ao réu ampla possibilidade de se defender e de refutar a acusação. A inocência se presume, não cabendo ao acusado demonstrá-la, e sim ao acusador, que deverá utilizar-se de todos os meios probatórios admitidos pelo direito para comprovar a veracidade da imputação, fornecendo ao Judiciário elementos suficientes para subsidiar o decreto condenatório.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o princípio da presunção de inocência, proferiu decisão confirmando esta inversão do ônus da prova como corolário deste princípio, *in verbis*:

Nenhuma acusação penal se presume provada. Não compete ao réu demonstrar a sua inocência. Cabe ao MP comprovar, de forma inequívoca, a culpabilidade do acusado. Já não mais prevalece, em nosso sistema de direito positivo, a regra, que, em dado momento histórico do processo político brasileiro (Estado Novo) criou, para o réu, com a falta de pudor que caracteriza os regimes autoritários, a obrigação de o acusado provar a sua própria inocência.<sup>184</sup>

Cabe à acusação, assim, o dever de afastar a inocência do acusado, mas, para isto, deve obedecer fielmente às regras do devido processo legal, assegurando-se a ampla

defesa, o contraditório e a igualdade entre as partes, não utilizando provas ilícitas e obedecendo, enfim, a um processo regular e legal. Após isso, caberá ao Judiciário verificar as provas dos autos e convencer-se da culpabilidade ou inocência do réu. Caso entenda que o Ministério Público conseguiu demonstrar de modo inequívoco as acusações, irá então condená-lo, do contrário, restando dúvida sobre a sua comprovação, ou não conseguindo o *parquet* demonstrá-las nos autos, outro caminho não terá senão o de absolver o réu, pois, até prova em contrário, é ele presumidamente inocente.

Em vista desta inversão probatória, a própria Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXIII, conferiu ao acusado o **direito ao silêncio**, assim ele não está obrigado a produzir prova contra si mesmo, podendo, inclusive, mentir, se isto for importante para sua defesa. O direito de permanecer calado significa que somente à acusação incumbe o dever de demonstrar a culpabilidade do acusado. Tal direito é uma garantia processual que se desdobra no princípio do devido processo legal, transferindo para o Estado a função de demonstrar a culpa do acusado.

O direito ao silêncio<sup>185</sup> como garantia processual que se abstrai da inversão do ônus da prova, com previsão constitucional, é uma forma de afastar de maneira definitiva a possibilidade de obrigar o réu a colaborar com a acusação. O silêncio não é um dever, mas antes disso um direito, posto que o interrogatório, muito mais que meio de prova é um

---

<sup>184</sup> Supremo Tribunal Federal (STF). HC nº 73.338/RJ, de 13/08/96. Rel. Min. Celso de Mello.

<sup>185</sup> A importância do direito ao silêncio foi muito bem enfatizada na lição de Antônio Magalhães Gomes Filho: “uma exigência inafastável do processo penal informado pela presunção de inocência, pois admitir-se o contrário equivaleria a transformar o acusado em objeto da investigação, quando sua participação só pode ser entendida na perspectiva da defesa, como sujeito processual. Diante disso, evidente que o seu silêncio jamais pode ser interpretado desfavoravelmente, como ainda prevêm certas disposições de lei ordinária (artigos 186 e 198 do CPP.” GOMES FILHO, Antônio Magalhães. O Princípio da Presunção de Inocência na Constituição de 1988 e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). *Revista do Advogado*. AASP. n. 42, abr. 1994. p. 30/31.



instrumento de defesa, de modo que o silêncio somente deverá ser utilizado em benefício do próprio acusado, quando não puder por suas próprias palavras refutar a acusação.

Dessa maneira, o silêncio é tido como direito público subjetivo do réu, garantia processual contra a sua auto-incriminação, assegurado a todo e qualquer indiciado, possuindo previsão constitucional no art. 5º, inciso LXIII, incumbindo, deste modo, exclusivamente à acusação, a prova da culpabilidade do acusado.

Também como uma decorrência da inversão do ônus da prova encontra-se o princípio da razoabilidade dos prazos processuais. O processo penal não deve subsistir *ad infinito*, impondo ao acusado uma perpétua submissão ao processo e ao poder inquisidor. Não se poderia pensar de outro modo, pois do contrário acabaríamos por submeter o acusado a uma punição ainda maior que a própria pena a que poderia ser condenado.

Por outro lado, o cumprimento da sanção penal não é capaz de retirar a mancha deixada pelo crime no infrator. A sociedade não recebe o delinqüente como um indivíduo reabilitado e apto a voltar ao convívio social. O que se verifica na realidade é que o indivíduo acusado por um delito, mesmo após o cumprimento da pena, continua a ser discriminado e marginalizado, o que acaba por retirar a função de prevenção especial do direito penal, uma vez que outro caminho não lhe restará senão o de retornar à delinqüência, já que lhe foram tolhidas as oportunidades de ressocialização. Não é por outra razão que Francesco Carnelutti, enfatiza que:

O processo sim, com a saída do cárcere está terminado; mas a pena não: quero dizer o sofrimento e o castigo [...]. O encarcerado, saído do cárcere, crê não ser mais encarcerado; mas as pessoas não. Para as pessoas ele é sempre encarcerado; quando muito se diz ex-encarcerado; nesta fórmula está a crueldade do engano... As pessoas crêem que o processo penal termina com a condenação e não é verdade; as pessoas

crêem que a pena termina com a saída do cárcere, e não é verdade; as pessoas crêem que o cárcere perpétuo seja a única pena perpétua; e não é verdade. A pena, se não mesmo sempre, nove vezes em dez não termina nunca.<sup>186</sup>

Desse modo, prorrogar-se indefinidamente o processo seria o mesmo que condenar o acusado a um suplício infinito, antes mesmo de sua condenação. O próprio Carnelutti manifestou-se no sentido de que o processo não poderia durar eternamente. Percebe-se, assim, que o processo deve ter um prazo razoável para seu encerramento e que a instrução processual não pode durar indefinidamente. Cumpridas as formalidades legais, dando-se oportunidade de manifestação às partes, colhendo-se todos os elementos de prova, não há outra alternativa senão a de obter o pronunciamento judicial. Exauridas as etapas estabelecidas em lei, ainda que não se tenha conseguido demonstrar inequivocamente a procedência da acusação, deve o juiz prolatar a sua sentença, absolvendo o réu e extinguindo o processo.

---

<sup>186</sup> CARNELUTTI, Francesco. *As misérias do Processo Penal*. Campinas/SP: Bookseller, 2002. pp. 77-79.

## 4. REPRESENTAÇÃO DEMOCRÁTICA DO JÚRI

### 4.1 PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO

A participação popular<sup>187</sup> na administração da justiça é uma das maiores conquistas da democracia, permitindo a integração do indivíduo aos negócios do Estado. O exercício desse poder efetivo, em que pesem as dificuldades para sua afirmação, não pode significar somente um direito de participação, sem qualquer poder transformador da realidade jurídica. Pensar-se assim seria como relegar a sociedade a um mero papel de coadjuvante na borbulhante dinâmica do direito.

Nesse aspecto, além de em tantos outros, o modelo de Júri americano tem muito a ensinar não apenas ao novo mundo, como também à Europa continental, devido a excelência do papel exercido pelos jurados nos julgamentos cíveis e criminais, além do aprofundamento teórico da instituição em seu atual estágio de desenvolvimento. Para Janice Hyde e Robert Mander, a “participação pública nos julgamentos pelo Júri é um dos mais duradouros aspectos do *American Legal System*”<sup>188</sup>.

Muito diferente do que ocorre hoje no Brasil, onde os insultos e críticas são presenças constantes nos discursos dos profissionais do direito, sobretudo juízes e promotores de justiça, nos Estados Unidos a instituição vem ganhando cada vez mais força. Lá as críticas,

---

<sup>187</sup> Importa anotar sobre este tema os estudos desenvolvidos por Mauro Cappelletti denominado Projeto Florença, em que o mestre italiano juntamente com outros juristas, além de profissionais de outras áreas, como sociólogos e economistas, visando maximizar o acesso à justiça, subdividido em três ondas: assistência jurídica (primeira onda), tutela dos interesses difusos (segunda onda) e tentativa de solução consensual do conflito (terceira onda). Esta terceira onda apresenta uma sensível aproximação com a soberania popular e a democracia participativa, uma vez que os próprios litigantes, amparado por um sistema voltado para a solução amigável do litígio, através da conciliação, acabam obtendo a solução do conflito.

diferentemente do Brasil, refletem a relação da instituição popular com a realidade sócio-cultural americana, servindo de norte para as eventuais alterações que porventura se mostrem capazes de aprimorar a instituição, além de possibilitar uma ainda maior aproximação com a sociedade, que é sua regente natural.

O Estado que aspira ser efetivamente democrático não pode de forma alguma afastar-se da sociedade e de seus interesses. O direito já foi utilizado como meio de justificar regimes políticos totalitários, de modo que é a concretização dos direitos fundamentais que conduz o Estado em direção à sua vocação democrática. Não bastam as leis, é preciso que o homem seja a sua maior aspiração e beneficiário primário de toda e qualquer proteção. Do contrário, haveria uma hipertrofia dos poderes do Estado e o conseqüente estrangulamento do princípio democrático.

O princípio democrático não implica apenas na capacidade dos cidadãos de elegerem os seus representantes. Mais do que isso, consiste na participação efetiva da população na tomada das decisões políticas do Estado. Isto significa que uma das vertentes do princípio democrático é a participação popular direta e efetiva. Essa é a base da teoria democrática clássica, conforme enfatiza Carole Pateman na transcrição a seguir:

A análise da operação do sistema participativo de Rousseau esclarece dois pontos: em primeiro lugar, que, para Rousseau, a ‘participação’ acontece na tomada de decisões; em segundo lugar, que ela constitui, como nas teorias do governo representativo, um modo de proteger os interesses privados e de assegurar um bom governo.<sup>189</sup>

---

<sup>188</sup> “Public participation in trial *jury* law is one of the most enduring aspects of the American legal system.” HYDE, Janice, MANDER, Robert. Law Day 2005: The Jury and American Democracy. *Library of Congress, Information Bulletin*, v. 64, n. 6/7/8, p. 145, Summ 2006.

<sup>189</sup> PATEMAN, Carole. *Participação e Teoria Democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992. p. 38.

A democracia, sob a perspectiva de Rousseau, é uma forma de governo em que “o soberano pode, em primeiro lugar, confiar o governo a todo o povo ou à maior parte do povo, de modo que haja mais cidadãos magistrados que simples cidadãos particulares.”<sup>190</sup> Entretanto, acreditava o autor de “o contrato social” que a verdadeira democracia nunca existiu, nem jamais existirá, uma vez que é contrária à ordem das coisas que a maioria governe e a minoria seja governada, daí defender que “se houvesse um povo de deuses, haveria de governar-se democraticamente. Um governo tão perfeito não convém aos homens.”<sup>191</sup>

Já Kelsen, em detalhado estudo sobre a democracia, a define como “identidade entre governantes e governados, entre sujeito e objeto do poder, governo do povo sobre o povo”<sup>192</sup>. O referido autor, por seu turno, não confere à democracia a extensão percebida nos teóricos clássicos, aliado a isso aceita a existência de limitações ao conceito de povo dentro da ideologia democrática, o que não teria o condão de impedir a própria caracterização do Estado como democrático<sup>193</sup>.

Democracia implica em participação, controle e integração. No primeiro caso tem-se a participação nos negócios do Estado, eleição de representantes, direito de petição, acesso à justiça, são algumas dentre tantas outras formas de manifestação democrática. Controle, por sua vez, consiste na possibilidade do cidadão de vigiar e fiscalizar todas as atividades e atos do Estado, tanto no Legislativo, como no Executivo e Judiciário. No final de contas, é a própria participação que irá conferir ao indivíduo toda a sensação de liberdade. Por

---

<sup>190</sup> ROUSSEAU, J. J. *O Contrato Social*. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 81.

<sup>191</sup> *Idem*, pp. 83-84.

<sup>192</sup> KELSEN, Hans. *A Democracia*. São Paulo: Martins Fontes, 1993. p. 35.

<sup>193</sup> “É característico que a ideologia democrática aceite limitações ulteriores na noção de ‘povo’, bem mais do que na noção de indivíduos que participam do poder. A exclusão dos escravos e – ainda hoje – das mulheres dos direitos políticos realmente não impede que uma ordenação estatal seja considerada democracia.” *Idem*, p. 37.

fim, a democracia leva à integração, permitindo aos indivíduos a sensação de que cada um, isoladamente, pertence ao todo, que é a sua comunidade.

Não se deve perder de vista que democracia participativa é, sobretudo, concretização de direitos, não podendo falar-se em teoria material da constituição sem democracia participativa. Paulo Bonavides defende que “uma teoria cuja materialidade tem os seus limites jurídicos de eficácia e aplicabilidade determinados grandemente por um controle que há de combinar, de uma parte, a autoridade e a judicatura dos tribunais constitucionais e, doutra parte, a autoridade da cidadania popular e soberana exercitada em termos decisórios de derradeira instância.”<sup>194</sup>

A democracia é, portanto, participação; e participação é poder. Assim, não apenas o sufrágio universal, mas todo o comportamento ativo e passivo do povo na dinâmica política do Estado são elementos decisivos à consolidação da democracia participativa. Paulo Bonavides, ao tratar da democracia participativa<sup>195</sup>, defende que não há democracia sem participação, sendo esta decisiva para a formulação do conceito de democracia.

A participação é o marco divisório entre a democracia indireta ou representativa e a democracia semidireta. Naquela, apenas por ficção a vontade do representante representa a vontade geral; nesta, o povo, diretamente e de forma soberana, exerce um poder decisório, independentemente de representantes. Vários são os exemplos das instituições de democracia semidireta, sendo o Júri a mais significativa delas, tanto pela sua

---

<sup>194</sup> BONAVIDES, Paulo. *Teoria constitucional da democracia participativa*. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 25.

<sup>195</sup> “Infere-se também que a participação ocupa, aí, um lugar decisivo na formulação do conceito de Democracia, em que avilta, por conseguinte, o povo – povo participante, povo na militância partidária, povo no proselitismo, povo nas urnas, povo elemento ativo e passivo de todo o processo político, povo, enfim, no poder.”

importância, como pela sua imprescindibilidade enquanto instrumento de proteção da liberdade. Em relação ao desenvolvimento do conceito de democracia semidireta, faz-se necessário transcrever o pensamento esposado por Paulo Bonavides, no seu livro *Ciência Política*, *in verbis*:

Na democracia representativa tradicional tudo se passa como se o povo realmente governasse; há, portanto, a presunção ou ficção de que a vontade representativa é a mesma vontade popular [...]. O poder é do povo, mas o governo é dos representantes, em nome do povo: eis aí toda a verdade e essência da democracia representativa [...]. Com a democracia semidireta, a alienação política da vontade popular faz-se apenas parcialmente. A soberania está com o povo, e o governo, mediante o qual essa soberania se comunica ou exerce, pertence por igual ao elemento popular nas matérias mais importantes da vida pública. Determinadas instituições, como o referendun, a iniciativa, o veto e o direito de revogação, fazem efetiva a intervenção do povo, garantem-lhe um poder de decisão de última instância, supremo, definitivo, incontestável.<sup>196</sup>

Tratando-se de Júri, a democracia participativa é algo claro e indiscutível, contudo não se pode falar no mesmo do poder de controle dos cidadãos sobre o governo, dada a inexistência dessa fiscalização formal no modelo de Júri adotado pelo Brasil. A esse controle dos atos do governo e ao poder de fiscalização do Estado, tendo por fim a proteção dos indivíduos contra leis injustas e acusações descabidas e injustificadas, o direito americano denomina de *jury nullification*, cujo estudo será detalhado no capítulo seguinte.

#### 4.2 JURY NULLIFICATION

O *jury nullification* é um dos mais importantes e peculiares institutos do Júri americano, cujo surgimento remonta ao período colonial e ao próprio nascimento do Estado americano e da elaboração de sua Constituição. É sobre alicerces constitucionais que os jurados encontram respaldo para não apenas julgar o réu e os fatos, mas também de julgar a própria

---

BONAVIDES, Paulo. *Teoria constitucional da democracia participativa*. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 50.

lei e a atividade persecutória do Estado. O jurista argentino Fernando Tupa, em artigo que trata exclusivamente desse instituto do direito americano, afirma que:

O jurado idealizado pelos constitucionalistas norte-americanos para os juízos criminais se limitava a conhecer sobre os fatos e dar um veredicto de culpabilidade ou absolvição, sendo que era um jurado que também decidia sobre o direito aplicável. Este poder dado ao jurado pelos constituintes norte-americanos originários é inegável e está vinculado com a própria essência da instituição.<sup>197</sup>

O controle da população sobre o governo realmente faz parte da própria essência político-ideológica dos Estados Unidos, conforme se conclui ao analisar as palavras do próprio Thomas Jefferson, ainda em 1789: “Considero que o Júri é o único freio imaginado pelos homens até o presente, pelo qual o governo pode ser mantido dentro dos princípios da Constituição.”<sup>198</sup>

Nesta mesma linha de intelecção é o pensamento de John Adams, quando em 1771 afirmou que os jurados tinham o dever de “encontrar o veredicto de acordo com o seu melhor entendimento, julgamento e consciência, ainda que em oposição direta à direção da Corte.”<sup>199</sup>

Não obstante parecer à primeira vista que o tema já está sedimentado no direito americano, a verdade é que a matéria contempla um repertório de argumentos contrários e interpretações constitucionais desfavoráveis ao *jury nullification*, o que pode ser facilmente

<sup>196</sup> BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1967. pp. 210-211.

<sup>197</sup> TUPA, Fernando. Juicio por jurados y “jury nullification”: el guardián de la democracia - reflexiones sobre este instituto y su posible vinculación con el derecho argentino. *Cuadernos de Doctrina Y Jurisprudência Penal*, Buenos Aires, v. 8, fascículo 14, dez., 2002.

<sup>198</sup> Thomas Jefferson. *The Juror’s Web Site*. Disponível em: <http://www.jctmac.tripod.com/jurynull.html>. Acessado em: 21 jun., 2006.

<sup>199</sup> ADAMS, John. Jury Nullification. *The Juror’s Web Site*. Disponível em: [www.jctmac.tripod.com/jurynull.html](http://www.jctmac.tripod.com/jurynull.html). Acessado em: 10 mar., 2006. p. 1.



detectado nas mais diversas decisões da Suprema Corte americana dirigidas a evitar que o poder de controle dos jurados seja exercido ou, pelo menos, que tenha uma significativa efetividade.

O *jury nullification* consiste, pois, no poder conferido aos jurados de decidir sobre os fatos e o direito, procurando ajustar a norma jurídica ao caso concreto, podendo, inclusive, absolver o réu mesmo estando comprovada a violação da lei penal, a fim de impedir o pronunciamento de uma decisão injusta ou por entender estar tal lei divorciada dos valores e sentimentos comunitários.

A finalidade deste poder dos jurados é a de impedir que o Estado, através do seu Poder Legislativo ou do próprio Ministério Público, edite normas injustas e abusivas, ou exerça indiscriminadamente a persecução criminal, quando os interesses sociais não vêm a necessidade do rigor legal, nem enxergam na conduta praticada pelo réu um grau de reprovação moral que justifique a sua condenação.

A justificativa de se conferir tal poder à sociedade reside na própria efetividade do princípio democrático, mas se alinha, também, com o receio de que a centralização do poder num órgão judicial permanente levaria à institucionalização da justiça do Estado, afastando-se, cada vez mais, o Poder Judiciário dos interesses sociais. Tanto isto é verdade, que o próprio Montesquieu, ainda no século XVII, entendia que o poder de julgar não poderia ser conferido a um senado permanente, devendo ser exercido por pessoas saídas do povo na forma que o estabeleça a lei para formar tribunais transitórios. Para ele, este seria o

único meio para que o terrível poder de julgar não se vinculasse a nenhum Estado e a nenhuma profissão e se fizesse invisível e nulo.<sup>200</sup>

Este poder dos jurados representa a recuperação de parcela do poder que através do contrato social<sup>201</sup> foi delegado ao Estado. Tem, pois, como fundamento, impedir que o Estado ultrapasse os limites dos poderes conferidos pelo povo, que se apresenta frente a ele com a atribuição de fiscalizar e controlar toda a atividade estatal<sup>202</sup>.

A compreensão da extensão desse poder de veto dos jurados passa necessariamente pela análise da sua formação e evolução dentro do constitucionalismo americano. As primeiras constituições estatais já o previam em seus textos, conforme se observa na Constituição da Geórgia (1777)<sup>203</sup> e a da Pensilvânia (1790). A Constituição americana, em seu art. 3º, e emendas quinta e sexta, sobretudo nesta última, estabelece de

---

<sup>200</sup> MONTESQUIEU. *O espírito das leis*. São Paulo: Martin Claret, 2002.

<sup>201</sup> “Suponho que os homens tenham chegado àquele ponto em que os obstáculos prejudiciais à sua conservação no estado de natureza sobrepujam, por sua resistência, as forças de cada indivíduo pode empregar para se manter nesse Estado. Então, esse estado primitivo já não pode subsistir, e o gênero humano pereceria se não mudasse seu modo de ser.

Ora, como os homens não podem engendrar novas forças, mas apenas unir e dirigir as existentes, não têm meio de conservar-se senão formando, por agregação, um conjunto de forças que possa sobrepujar a resistência, aplicando-as a um só móvel e fazendo-as agir em comum acordo.

Essa soma de forças só pode nascer do concurso de muitos; mas, sendo a força e a liberdade de cada homem os primeiros instrumentos de sua conservação, como as empregará sem prejudicar e sem negligenciar os cuidados que deve a si mesmo? Essa dificuldade, reconduzindo ao meu assunto, pode enunciar-se nestes termos: ‘Encontrar uma forma de associação que defenda e proteja com toda a força comum a pessoa e os bens de cada associado, e pela qual cada um, unindo-se a todos, só obedeça, contudo, a si mesmo e permaneça tão livre quanto antes. Este é o problema fundamental cuja solução é fornecida pelo contrato social.’ ROUSSEAU, J. J. *O Contrato Social*. São Paulo: Martins Fontes, 2001. pp. 20-21.

<sup>202</sup> “El jury nullification es, sin duda, una de las instituciones más controvertidas del derecho norteamericano [...] La base normativa de esta facultad es la propia constitución norteamericana, en varios de sus artículos y enmiendas [...] Muchos autores, al definirlo, destacan su importancia a lo largo de la historia norteamericana, y lo ven como una recuperación de facultades del pueblo, una especie de vuelta a los orígenes, por medio de un procedimiento inverso de delegación de facultades. El pueblo recupera la facultad de juzgar, que delego parcialmente en los jueces, y ejerce los derechos que le corresponden según el contrato social que hizo con el gobierno [...] no limitándose a considerar justo o injusto todo lo que está en la ley, sino buscando una perspectiva de justicia natural, dándole a la verdadera justicia una primacía sobre todo el reto del sistema.” TUPA, Fernando. *Juicio por jurados y “jury nullification”*: el guardián de la democracia - reflexiones sobre este instituto y su posible vinculación con el derecho argentino. *Cuadernos de Doctrina Y Jurisprudencia Penal*. Buenos Aires, v. 8. Fascículo 14, p. 231–377, dez. 1997. p. 235.

<sup>203</sup> *Idem*, p. 239.

forma implícita a capacidade dos jurados decidirem sobre fato e direito, conforme arremata Fernando Tupa<sup>204</sup>.

A presença histórica do *jury nullification* no direito americano é algo indiscutível, assim como o é a sua fundamentação constitucional, conforme enfatiza James Duane, quando declara que “apesar de todos os governos modernos resistirem ao *jury nullification*, suas raízes se encontram na sua história e lei. Pelo menos duas disposições de sua Constituição, e para alguns três, protegem o poder do jurado de ‘*nullify*’. Isso também explica porque o poder está limitado aos casos criminais, e não tem analogia no contexto civil.”<sup>205</sup>

A importância desse instituto na formação e democratização dos Estados Unidos é tanta que em diversos momentos é possível destacar um julgamento em que a deliberação dos jurados em não aplicar uma lei ou regra jurisprudencial contribuiu decisivamente para a revogação de uma determinada norma jurídica, conforme demonstrados nos casos concretos adiante referidos.

Na metade do século XIX, foi realizado o julgamento de um americano por ter ajudado na fuga de um escravo, consistindo tal fato numa violação patente da *fugitive slave law*. Os jurados, então, ao saírem da sala secreta, absolveram o acusado por entender que a lei sobre fuga de escravos de 1850 era injusta e por isso não seria aplicada para a condenação do réu. A partir de decisões como esta, o ideal abolicionista foi ganhando força, até que enfim veio a abolição da escravidão nos Estados Unidos. A importância do *jury nullification* não

---

<sup>204</sup> *Idem*, p. 240.

<sup>205</sup> DUANE, James J. *Jury Nullification: the top secret Constitutional*, p. 1. Disponível em: <http://www.constitution.org/211/2ndschol/131jur.pdf>. Acessado em: 30 out., 2006.

para por aí, já que contribuiu para o término da lei seca e, até mesmo, para o fim da guerra do Vietnam.

Pode parecer, à primeira vista, um exagero tais afirmações, mas a verdade é que utilizando o seu poder de veto, os jurados deixaram de condenar os acusados pelo consumo de bebidas alcoólicas e isso, sem dúvida, acabou forçando o legislador a acabar com aquela proibição. Quanto à guerra do Vietnam, a contribuição do Júri consistiu nas diversas decisões absolutórias em favor de pessoas acusadas por conspiração e atividade contra o governo. Na verdade, não passavam de indivíduos que, assim como a grande maioria da população americana, eram contra aquela guerra, e os jurados, como representantes da sociedade que são, não enxergavam nenhuma reprovação na crítica ao governo em razão da investida americana no Vietnam, o que os levou a absolver diversos acusados de conspiração, com destaque para a absolvição de Benjamin Spock<sup>206</sup>.

Um grande golpe sofrido pelo Júri americano se deu no ano de 1895, quando a Suprema Corte decidiu que os tribunais não teriam que informar aos jurados sobre o poder de vetar a lei que considere injusta, deixando de aplicá-la ao caso concreto. Segundo Fernando Tupa, a pressão empregada pelas grandes corporações americanas contra o poder de veto dos jurados foi tamanha, que a Suprema Corte acabou obrigando os diversos tribunais a não mais instruírem os jurados acerca do poder de não aplicar lei.

---

<sup>206</sup> “*Counsels for Vietnam War protest defendants tried to introduce moral and political arguments on the war to gain jury sympathy. Most often the jury was given instructions such as ‘You must apply the law that I lay down.’ (Conspiracy trial of Benjamin Spock et al., 1969) Jurors receiving such instructions usually convicted, while feeling the pang of conscience expressed by the typical responses from Spock trial jurors: ‘I had great difficulty sleeping that night – I detest the Vietnam War. ... But it was so clearly put by the judge.’ And ‘I’m convinced the Vietnam War is no good. But we’ve got a Constitution to uphold. ... Technically speaking, they were guilty according to the judge’s charge.’ But in the few anti-Vietnam war trials where juries were allowed to hear of their power, they acquitted*”. Disponível em: <http://www.free-market.net/resources/lit/history-jury-null.html>. Acessado em: 10 ago., 2006.

Essa postura do mais alto tribunal americano teve grande repercussão sobre o *jury nullification*, ao passo que impossibilitou aos jurados terem pleno conhecimento do poder que a Constituição lhes conferia. A partir daí, diversos problemas e questionamentos surgiram. Alguns jurados perguntavam aos juízes se poderiam vetar uma lei, outros ouviam no discurso da defesa o termo *jury nullification* e questionavam ao juiz sobre o seu significado, sendo que, nestes casos, alguns juízes sequer respondiam às dúvidas dos jurados e outros tantos, por mais incrível que pareça, chegavam até mesmo a negar a existência de tal poder<sup>207</sup>.

Para impedir abusos dessa natureza e, sobretudo, permitir a todos os cidadãos o amplo conhecimento sobre a matéria, a *Fully Informed Jury Association* (FIJA)<sup>208</sup>, encarregou-se de instruir todos os americanos acerca do *jury nullification*, de seus poderes e responsabilidades enquanto membros do Júri. Para esta associação, o poder de veto dos jurados é uma importante forma de controle do Poder Legislativo, já que as leis não acompanham a evolução dinâmica da sociedade, servindo o veto como uma resposta ao Poder Legislativo de que uma determinada lei já não mais se ajusta aos anseios e necessidades da sociedade. Esse é um exemplo da importância do Júri na sociedade americana e da intensa participação social na direção dos negócios do Estado.

O *jury nullification* implica numa forma de controle de constitucionalidade realizado através dos jurados, que com o seu poder de veto é capaz de impedir a aplicação de uma determinada lei ao caso concreto. Este controle só atinge o caso sob julgamento, não

---

<sup>207</sup> No caso *United States v. Krzyske* (1980), o acusado acabou sendo condenado em razão do juiz ter dito aos jurados que não era válido o júri *nullification*, de modo que se os jurados não aplicassem a lei indicada pelo tribunal, estariam violando o juramento. O acusado recorreu e a decisão foi ratificada, reafirmando o Tribunal de Apelação que o jurado tem sim o poder de decidir contrariamente às leis e aos fatos.

<sup>208</sup> Para obter maiores informações sobre a atuação da FIJA, basta visitar o sítio na internet: <http://www.fija.org>.

possuindo efeitos *erga omnes*, nem tampouco vincula o legislador ou outros tribunais. É o instrumento que a população tem de impedir que leis injustas ou arbitrárias recaiam sobre os cidadãos. Segundo magistério de Fernando Tupa, “el jurado tiene una importante misión em este sistema de control constitucional [...] De esta manera defiende el poder de veto del jurado, sosteniendo que es una pieza clave dentro del control de constitucionalidad de las leyes, y la única manera que tienen los ciudadanos de defenderse ante leyes injustas y opresivas.”<sup>209</sup>

Ao jurado não é conferido o poder de anular as leis ou as instruções jurisprudenciais, mas sim a faculdade de impedir que uma determinada lei seja aplicada ao caso concreto. Tal decisão não decorre de mero capricho dos jurados, mas sim da consciência de que uma determinada norma apresenta um conteúdo injusto e, portanto, divorciado da doutrina constitucional de proteção dos direitos humanos fundamentais, como o são a vida e a liberdade. A função do jurado não é a de invalidar ou anular as instruções dos juizes togados e tribunais, mas sim a de complementar a lei, desde que seja absolutamente necessário. Esta excepcional atribuição do Júri funda-se na necessidade de se concretizar os princípios constitucionais.

Diante da análise deste instituto surge naturalmente um questionamento: seria possível a sua aplicação dentro do sistema jurídico brasileiro? Sob o ponto de vista formal, não há qualquer previsão constitucional deste instituto, nem tampouco se constata indícios de sua existência dentro de toda a história constitucional brasileira. Ao contrário, dada a evidente influência do modelo europeu-continental ao Júri brasileiro, sempre a separação entre fato e

---

<sup>209</sup> TUPA, Fernando. Juicio por jurados y “jury nullification”: el guardián de la democracia - reflexiones sobre este instituto y su posible vinculación con el derecho argentino. *Cuadernos de Doctrina Y Jurisprudência Penal*. Buenos Aires, v. 8. Fascículo 14, p. 231–377, dez. 1997. p. 264.

direito esteve presente na tradição brasileira. Os jurados decidem sobre os fatos e o juiz sobre a pena aplicada.

Não obstante tal constatação, em alguns momentos é perceptível no Júri brasileiro situação em que os jurados decidem sobre questões de direito, e não apenas sobre os fatos. O que dizer, então, da legítima defesa, estado de necessidade, além de circunstâncias atenuantes supralegais. Por outro lado, fácil também o é perceber que em algumas decisões os jurados deixam de seguir a lei por entenderem que a pena aplicada seria injusta diante da conduta do réu ou de sua condição pessoal, além da situação em que os jurados absolvem-no por entender que diante das peculiaridades do caso, em que pese ter cometido um crime, não seria justo condená-lo. Os jurados, em diversos momentos, usam do seu senso de justiça e de suas consciências para deixar de aplicar a lei ao caso concreto. Agindo assim, estão eles (in)conscientemente contribuindo para o aprimoramento das normas jurídicas, ao aplicarem ao caso concreto os valores constitucionais de justiça e de proteção aos direitos humanos.

A *praxis* demonstra, desse modo, que apesar da inexistência de previsão constitucional, constantemente os jurados, ao decidirem por equidade, acabam refutando ou minimizando o rigor legal, procurando com isso ajustar a conduta ilícita praticada com o tipo penal violado, utilizando para a construção deste julgamento a valoração das circunstâncias objetivas do caso, da personalidade, conduta social e moral da vítima e réu, da motivação e conseqüências do delito e, por fim, a própria valoração subjetiva de cada jurado sobre o caso concreto. Como não se exige a motivação das decisões dos jurados, eis que pautadas pela equidade e seu livre convencimento, não se há que afirmar a ilegitimidade deste comportamento, uma vez que pautado nos limites da atividade de julgar dos juízes leigos, e desde que ajustado ao senso comum de justiça.

Analisando-se a expansão do *jury nullification* fora do território americano, alguns autores defendem a sua vinculação com o direito argentino, uma vez que a constituição daquele país sofreu muita influência da constituição americana. A constituição argentina utilizou como base formal a constituição venezuelana, que, como se sabe, é praticamente uma cópia fiel da constituição americana. A previsão do Júri encontra-se estatuída nos arts. 118, 24 e 75, inc. XII, da constituição argentina. No que concerne ao *jury nullification*, não há uma previsão expressa, em que pesem alguns autores entenderem que pela influência do direito americano, seria perfeitamente ajustado criar-se tal instituto no modelo de Júri argentino<sup>210</sup>.

Apesar desses argumentos em prol do poder de veto dos jurados no direito argentino, de todos os projetos de lei em torno do Júri somente um deles, o Projeto de Lei n° 8, apresentado por José Cafferata Nores, destaca a possibilidade da aplicação do *jury nullification*, quando em seu art. 4º, estatui: “A sentença será motivada por todos os integrantes do tribunal, nos fatos e no direito, indicando o valor atribuído aos meios de prova produzidos em juízo”.

Percebe-se, assim, que apesar da importância do poder de veto dos jurados, bem como de sua perfeita pertinência dentro do Estado Democrático de Direito como instrumento efetivo de proteção da população frente aos eventuais abusos praticados pelo Estado, principalmente aqueles originados no Legislativo, tanto no Brasil, como na Argentina, não há lei ou norma constitucional que expressamente autorize a sua aplicação.

---

<sup>210</sup> “Tampouco seria ilógico pensar que o art. 118 de nossa Constituição quis prever um jurado com exatamente as mesmas faculdades que o jurado norte-americano. Para tanto, uma cópia fiel deste jurado norte-americano derivaria num jurado que conhece sobre os fatos e sobre o direito, já que o fundamento do *jury nullification*, segundo os doutrinadores norte-americanos e a própria Corte Suprema se encontra no art. 3º e na sexta emenda da Constituição americana, que são a base ideológica de nossos artigos sobre o Júri, e foram praticamente copiados em nossa Constituição.” TUPA, Fernando. Juicio por jurados y “jury nullification”: el guardián de la democracia - reflexiones sobre este instituto y su posible vinculación con el derecho argentino. *Cuadernos de Doctrina Y Jurisprudência Penal*. Buenos Aires, v. 8. Fascículo 14, p. 231–377, dez. 1997. p. 280.



### 4.3 JURADOS: CONSIDERAÇÕES ACERCA DA EVOLUÇÃO DOS CRITÉRIOS DE ESCOLHA DOS MEMBROS DO JÚRI

O Tribunal do Júri durante toda a sua existência teve por fundamento a presença de um colegiado composto por juízes populares, sem vinculação direta com o Estado, representando os interesses e valores da comunidade onde o delito foi praticado. Muitos séculos se passaram e o Júri manteve sua essência, ora divergindo quanto ao número de jurados, ora firmando uma composição mista de juízes leigos e togados, mas a importância dos jurados permaneceu inalterada ao longo da história da Justiça Popular.

A importância dos jurados, e, sobretudo, os critérios utilizados para a sua seleção constituem um dos aspectos mais importantes da análise do Júri e de seu conteúdo democrático. A representatividade social e a isenção dos membros do Júri são fatores predominantes na elaboração de decisões justas e imparciais e, por outro lado, a não observância desses critérios acaba contribuindo para o surgimento de uma crise de legitimidade da própria instituição popular. O importante, portanto, é escolher os critérios que mais se ajustem ao papel democrático do Júri, a fim de reduzir-se com isso o número de veredictos injustos e divorciados dos verdadeiros interesses e valores comunitários.

Apesar da aparente facilidade na solução desse problema, a verdade é que o avanço neste quesito se mostra extremamente lento, sobretudo no Brasil, país marcado por uma legislação processual ultrapassada e pouco eficiente, onde os ineficazes critérios de seleção dos jurados aliados a um Poder Judiciário omissos quanto à importância dessa seleção contribuem notadamente para a proliferação de decisões injustas.

No que tange ao aprofundamento da questão, os Estados Unidos aparecem mais uma vez como um dos principais países engajados na busca de avanços nos critérios de seleção de jurados, sempre buscando uma composição cada vez mais democrática. Não se pode dizer que a questão já foi plenamente resolvida pelos americanos, porém muitas conquistas foram alcançadas, sobretudo no que diz respeito à extinção de critérios raciais e de sexo na formação do Júri.

Ainda no século XIX, o Júri americano era composto exclusivamente por indivíduos brancos, sem representatividade de pessoas da raça negra. Era uma realidade insuperável e que em diversos momentos resultou em julgamentos parciais e em decisões injustas. Muitos foram os negros condenados injustamente à pena de morte ou prisão perpétua por crimes que não cometeram. Por outro lado, diversos brancos acabaram sendo absolvidos da acusação de crimes de homicídio e agressão contra negros.

A Suprema Corte americana, ao arrepio dos ideais democráticos que floresceram em todo o mundo ocidental a partir do final do século XVIII, não reconheceu nas decisões emanadas de um tribunal composto essencialmente de pessoas da raça branca vício que justificasse a anulação da decisão ou, indo mais além, o reconhecimento da inconstitucionalidade da formação de *all-white juries*<sup>211</sup>.

A existência de Júri composto essencialmente de pessoas brancas não refletia a realidade populacional americana, onde o percentual de negros em muitos Estados é bastante

---

<sup>211</sup> Expressão empregada pelo direito americano para caracterizar o Júri composto exclusivamente de indivíduos da raça branca.

significativo<sup>212</sup>. A existência deste alto índice de habitantes negros não foi capaz de impedir a elaboração de leis impedindo que cidadãos negros ocupassem uma vaga no Júri.

O problema se acirrava ainda mais quando o réu negro era acusado de ter cometido um crime contra uma vítima branca. Nestes casos, em se tratando de homicídio, não apenas a condenação era certa, como a pena era sempre a mais rigorosa: a *morte*. Essa situação indubitavelmente criou sérios conflitos de posições entre membros da sociedade e, até mesmo, dentro da comunidade jurídica em geral, uma vez que uma parcela cada vez maior de indivíduos acreditava que a predominância maciça de brancos no Júri violava a representação democrática da instituição, eis que se formavam conselhos de jurados unicamente representativos de uma parte da sociedade, enquanto a outra, nela inseridos os negros, estrangeiros e até mesmo as mulheres, ficava à margem de toda essa atividade social participativa.

O foco da questão se voltou para a luta por um *mixed jury* (Júri composto por brancos e negros) como forma de permitir uma representação mais democrática da realidade social e dos valores comunitários defendidos em cada julgamento pela instituição popular. Nesse mesmo sentido são os argumentos utilizados por Jeffrey Abramson<sup>213</sup>, quando trata dos

---

<sup>212</sup> Jeffrey Abramson apresentou o seguinte dado estatístico: “*In 1896, a black man indicted by an all-white grand jury in Washington County, Mississippi, for the murder of a white man complained that though there were 7000 colored citizens competent for jury service in the county...and 1500 whites qualified to serve as jurors...there had not been for a number of years any colored man ever summoned on the grand jury of said county court.*’ [...] *In 1938, the Court found discrimination when no blacks had been summoned for grand or petit jury service in one Kentucky county from 1906 to 1938, even though eight thousand of the county’s population of forty-eight thousand were black.*”

<sup>213</sup> “*The Virginia defendants were asking for a variant of the common-law mixed jury- a jury composed half and half of peers of both parties to a case. The mixed jury had enjoyed a long and ancient history, dating back at least to thirteenth-century England and still alive in the United States at time of the Rives case (...)* One of the oldest examples of the mixed jury was the English Crown’s requirement that Jews be present on the jury deciding lawsuits brought by a Christian against a Jew. More generally, the Crown sought to attract alien merchants to the realm by guaranteeing them trial by a jury of six aliens and six citizens.” ABRAMSON, Jeffrey B. *We, the Jury: the Jury System and the ideal of democracy*. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2003. p. 106.

*all-white juries*, para quem o *mixed Jury*, já possui uma longa tradição dentro da história do Júri.

A questão levantada acerca da participação de negros na composição do Júri acabou contribuindo para o florescer de diversas manifestações de minorias que também se engajaram na luta pelo direito de participar do Júri, como o fizeram os estrangeiros, que também se sentiam por tribunais compostos exclusivamente de americanos brancos, passando, portanto, a cobrar a sua participação no tribunal popular sob o argumento da analogia existente entre a situação dos negros e dos estrangeiros. No entanto, tal argumentação foi rejeitada pela Suprema Corte que entendeu pela não equiparação entre estrangeiros e negros, já que aqueles não são legalmente cidadãos, não podendo, assim, servirem como jurados.

A formação de Júri composto exclusivamente de brancos além de macular o caráter proporcional da representação popular, claramente ofende também a imparcialidade exigida em todo e qualquer julgamento, sobretudo quando o problema apresentava uma conotação nitidamente de conflito racial.

Não se pode conceber um julgamento imparcial e um veredicto justo e isento quando um tribunal se compõe exclusivamente de pessoas de raça distinta daquela do réu que está sendo julgado. Quais os valores que estariam ali sendo representados e protegidos pelo Júri? Certamente não seriam os mesmos da comunidade negra, que basicamente composta de pobres e analfabetos eram segregados socialmente e não tinham praticamente nenhuma participação nas decisões políticas do Estado.

---

Não obstante ser nítida e indubitável a parcialidade do Júri composto exclusivamente por brancos ao julgar negros, sobretudo se a vítima fosse também branca, a Suprema Corte demorou a aceitar esta possibilidade, argumentando que o fato de ser o Júri composto por brancos não significava que cada um deles seria injusto e desonesto, o que por isso não macularia o resultado final<sup>214</sup>.

Inúmeras foram as condenações de negros por tribunais compostos essencialmente de brancos, o que acabou ensejando algumas apelações à Suprema Corte, que ainda no início do século XX insistia em não enxergar prejuízo aos réus negros o fato de serem julgados por um tribunal composto apenas por brancos. Muito interessante foi o caso da condenação de um negro no Estado da Carolina do Sul, cuja população negra representava 45% do total, mas mesmo assim nenhum deles jamais integrou o Tribunal do Júri. Em sede de apelação, a Suprema Corte, porém, entendeu que a mera disparidade entre a composição racial do condado e do Júri não evidenciava que o Estado estava propositadamente excluindo os negros do Júri<sup>215</sup>.

Esta postura somente restou superada no ano de 1935<sup>216</sup>, quando a nova sistemática do Júri, excluindo o antiquado e discriminatório sistema do *all-white juries*, pôs fim aos julgamentos realizados somente por jurados da raça branca. A discriminação ainda continuou a existir, só que agora em número significativamente menor, já que os encarregados

---

<sup>214</sup> “The position that in cases where the rights of colored persons are concerned, justice will not be done to them unless they have a mixed jury, is founded upon the notion that in such cases white persons will not be fair and honest jurors. If this position be correct, there ought not to be any white persons on the jury where the interests of colored persons only are involved. The jury would not be an honest or fair one, of which any of its members should be governed in his judgement by other considerations than the law and the evidence, and that decision would hardly be considered just, which should be reached by a sort of compromise, in which the prejudices of one race were set off against the prejudices of the other”. Ex Parte Virginia, 100 U.S.339, 369 (1880) (Field, J., dissenting).

<sup>215</sup> Brownfield v. South Carolina, 189 U.S. 426, 429 (1903).

<sup>216</sup> Norris v. Alabama, 294 U.S. 587, 592, 596-97 (1935).

do Júri não tinham a obrigação de formar listas anuais de jurados representativas da integralidade da população. A solução encontrada foi analisar cada julgamento, a fim de verificar se houve ou não discriminação intencional no momento de elaboração das listas de jurados.

Outra tentativa de mascarar a participação efetiva dos negros no Júri residia na sua desqualificação para o desempenho da função. Muitos *comissioners* justificavam a presença bastante tímida de indivíduos da raça negra nas listas de jurados pelo fato da grande dificuldade que havia para selecionar pessoas realmente preparadas para atuar no Júri. Na verdade era mais uma forma de segregar a participação dos negros, inscrevendo nas listas alguns poucos nomes como forma de mascarar a existência de discriminação.

As conseqüências desta discriminação recaíam severamente sobre toda a comunidade negra americana, além de impor ao acusado negro um grau de severidade e injustiça totalmente inaceitável na sociedade contemporânea<sup>217</sup>. A situação se invertia completamente quando a vítima era negra e o réu branco, quando a impunidade era praticamente certa, eis que dificilmente um branco era condenado por ter assassinado um negro, quando o Júri era composto somente por indivíduos da raça branca.

O problema, infelizmente, não é uma exclusividade do sistema americano, já que em outros países a discriminação racial foi ou ainda é uma realidade presente, o que acaba por enfraquecer o caráter democrático da instituição popular. Na Inglaterra, por exemplo, no

---

<sup>217</sup> “In the 1950s, the University of Chicago undertook a massive empirical study of the American jury. In regard to black defendants, the study suggested two conclusions about jury verdicts. First, all-white juries had trouble taking seriously violence within the black community, especially within the black family. They treated black defendants in such cases as parents treat children, dismissing their crimes as ‘what one expects from a Negro’. Second, all-white juries reacted with severity to black defendants charged with violence against whites,

senso realizado em 2001, constatou-se que apenas nove por cento dos ingleses eram negros, o que dava causa à discriminação nos julgamentos pelo Júri, já que os jurados, escolhidos aleatoriamente em listas de eleitores, num país em que quase a totalidade da população é branca, torna muito difícil impedir prejulgamentos com base em estereótipos<sup>218</sup>. A constatação da discriminação racial nos julgamentos pelo Grand Jury na Inglaterra é algo bastante comum, como, por exemplo, ocorreu com o *Miah case* (1997)<sup>219</sup>, quando um membro do Júri afirmou que o veredicto havia sido influenciado por questões raciais.

O problema de discriminação racial nos julgamentos pelo Júri é um mal grave e que precisa ser enfrentado urgentemente. A imparcialidade dos julgamentos em que os jurados são em sua maioria pessoas da raça branca é um mito, conforme enfatiza Gillian Daly e Rosemary Pattenden. Para os autores ingleses, tanto no Júri, como fora dele, a decisão dos jurados é influenciada por seus valores morais, experiências pessoais, personalidade, crenças, predisposições e prejuízos<sup>220</sup>.

A discriminação no Júri não se limitava apenas aos negros e estrangeiros, pois as mulheres, independentemente da raça, eram também impedidas de participar da instituição popular. A discriminação sexual no Júri americano era uma triste realidade. Muitas eram as

---

*convicting them in disproportionate numbers.*” ABRAMSON, Jeffrey B. *We, the Jury: The Jury System and the Ideal of Democracy*. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2003. p. 110.

<sup>218</sup> “*In the 2001 census, nine per cent of the population of England and Wales were not classified as white. Racial tensions undeniably exist and it is probable that amongst the individuals randomly selected from the electoral roll to serve as jurors there will be some with race-related prejudices. By this we mean the inclination to prejudge others using pejorative stereotypes based on perceptions of ‘race, colour, descent or national or ethnic origin’.*” DALY, Gillian e PATTENDEN, Rosemary. *Racial Bias and The English Criminal*. *Cambridge Law Journal*, v. 64, parte 3, nov., 2005. pp. 678.

<sup>219</sup> “*In the later case of Miah [1997] 2 Cr. App. R. 12 it refused to order an investigation where after trial the juror claimed that the verdict had been influenced by racial bias.*” SPENCER, J. R. *Did The Jury Misbehave? Don’t Ask, because we do not want to know*. *The Cambridge Law Journal*, v. 61, parte 2, jul., 2002. pp. 291-292.

<sup>220</sup> “*In the jury box, as outside it, the juror’s decision-making is influenced by his moral values, personal experiences, personality, beliefs, predispositions and prejudices.*” *Idem*, p. 680.

tentativas de se justificar essa segregação da mulher, mas sem dúvida a mais abusiva de todas foi a denominada de *propter defectum sexus*, em que a aptidão da mulher de engravidar naturalmente a desqualificava para servir no Júri.

Outro argumento também utilizado era o de que a mulher não possuía grau de sabedoria necessário para servir no Júri, o que as desqualificavam para o exercício de tal mister. A mulher nesta época era impedida também de votar e somente em 1870 é que o primeiro movimento pró-voto feminino eclodiu nos Estados Unidos. Foi também neste mesmo ano, no mês de março, que foi realizado o primeiro Júri composto por homens e mulheres.

Infelizmente, após uma intensa crítica à participação da mulher nos julgamentos pelo Júri, em 1871 já não existia nenhuma mulher servindo no Tribunal do Júri do Estado de *Wyoming*. Era mais uma derrota das mulheres e, notadamente, da própria essência do Júri, que por ser uma instituição que tem por fundamento a sociedade e a democracia, jamais poderia ser concebido tendo por base a discriminação e a injustiça. Apesar deste retrocesso, no ano de 1898, o Estado de *Utah* superou esta segregação sexual, postura esta que foi seguida por outros Estados americanos ainda no início do século XX<sup>221</sup>.

O grande incremento dado à participação das mulheres no Júri foi a ratificação da décima nona emenda à Constituição americana, proibindo o cerceamento do direito ao voto das mulheres em todo os Estados Unidos, o que acabou impulsionando a que os demais Estados que ainda não permitiam a participação da mulher no Júri passassem a incluí-las nas

---

<sup>221</sup> Jeffrey Abramson traz em seu livro uma série de dados acerca da participação da mulher no Júri americanos, quais sejam: “In 1898, Utah became the first state to break the sex barrier and authorize women to serve on juries. Washington followed in 1911, Kansas in 1912, Nevada in 1914, Califórnia in 1917, and Michigan in



listas de jurados. No entanto, somente em 1940 é que na maioria dos Estados se via a participação efetiva da mulher no Tribunal do Júri.

A participação no Júri, contudo, não significou a eliminação do preconceito, uma vez que as mulheres eram alistadas de forma diferente dos homens. Aquelas eram voluntárias, ou seja, não tinham o dever de servir no Júri, enquanto que estes eram sorteados. Tal diferença de critérios acabava sendo justificada pela especial responsabilidade com a família que tinha a mulher. Era mais uma vitória do preconceito e da discriminação com as mulheres, que eram taxadas naquela época como *housewives* (donas de casa). Somente a partir de 1875<sup>222</sup> foi que as mulheres passaram a figurar nas listas do Júri em posição de igualdade com os homens.

A participação da mulher no Júri não implicava apenas na democratização da instituição popular, mas sem dúvida representava a incorporação de valores femininos nas suas decisões. Era muito comum nessa época que casos envolvendo estupro e violência doméstica ficassem impunes, como bem enfatiza Jeffrey Abramson:

O Projeto de Júri da Universidade de Chicago descobriu que nos anos 50, quando estupros eram decididos por júris compostos predominantemente de homens, instalou-se um período de indulgência para com os réus. Em casos de julgamentos de estupro qualificado, envolvendo violência que transcendia o próprio ato do estupro, júris estavam dispostos a condenar. Mas em casos de estupro simples, os jurados concordavam com a ocorrência de “falta contributiva” da vítima” ou de sua “assunção de risco” e absolviam o réus com acusações de estupro em trinta e sete de quarenta e dois casos estudados.<sup>223</sup>

---

1918”. ABRAMSON, Jeffrey B. *We, the Jury: The Jury System and the Ideal of Democracy*. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2003. p. 113.

<sup>222</sup> Taylor v. Louisiana, 419 U.S. 522 (1975).

<sup>223</sup> “The University of Chicago Jury Project found that the 1950s, when rape cases were decided by predominantly male juries, was an era of leniency toward rape defendants. In trials of aggravated rape, involving violence extrinsic to the act of rape itself, juries were willing to convict. But in cases of so-called simple rape, jurors agreed on the ‘contributory fault’ of the victim or her ‘assumption of risk’ and acquitted defendants of rape charges in thirty-seven of forty-two cases studied (although in nine of these cases the jury did

Isso refletia a composição exclusivamente masculina do Júri, que intrinsecamente inseria nos seus veredictos ideais machistas e autoritários, algo muito comum naquela época e que até hoje ainda impedem a igualdade concreta entre homens e mulheres, seja na administração familiar, seja no acesso ao trabalho. A ausência da participação da mulher no Júri significava, portanto, uma violação direta aos princípios da representatividade e imparcialidade, o que repercutia na própria essência do Júri enquanto instituição essencialmente democrática.

Após os ataques terroristas de 11 de setembro de 2001, o terrorismo passou a ser um dos mais importantes focos de discussão do Júri americano, a fim de se estabelecer qual a justiça competente para o julgamento desta espécie de delito, se o Júri, o Tribunal Militar, o Tribunal Internacional ou Tribunais estrangeiros. Segundo leciona de Detlev F. Vagts, “imediatamente após os ataques de 11 de setembro, os gritos foram o de que os causadores dos ataques deveriam ser trazidos para a justiça ou que a justiça pudesse ser levada a eles e Osama Bin Laden acabou sendo procurado vivo ou morto. Esta demanda conferiu maior força à definição de qual tribunal, existente ou para ser criado, poderia investigar casos envolvendo acusação de terrorismo.”<sup>224</sup>

Vários são os argumentos contrários à atuação do Júri em casos de terrorismo, como o são a segurança dos jurados e o sigilo dos dados existentes contra os acusados. Diferentemente do que ocorre nos crimes comuns, os terroristas são pessoas extremamente perigosas o que traria sérios riscos aos juízes e jurados que atuassem no julgamento destes

---

*convict of a lesser charge).*” ABRAMSON, Jeffrey B. *We, the Jury: The Jury System and the Ideal of Democracy*. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2003. pp. 113-114.

<sup>224</sup> “Immediately after the attacks of September 11, the cry up that perpetrators should be brought to justice or that justice should be brought to the perpetrators Osama Bin Laden was wanted dead or alive. This demand eventually raised the question of which court, existing or to be created, should try cases involving charges of

crimes. Além disso, a maioria dos dados coletados pelos órgãos encarregados da “inteligência” do governo americano, como FBI, CIA e o próprio exército, teriam de ser apresentados aos jurados e discutidos pelas partes, o que traria sérios riscos às investigações em andamento e, por conseguinte, à própria segurança dos Estados Unidos.

Outro ponto bastante interessante se refere à definição dos atos de terrorismo. Se uma modalidade comum de delito, ou se crime militar propriamente dito. A questão passa por uma série de discussões que ultrapassam facilmente o âmbito penal, ingressando no direito constitucional, alcançando o sistema de proteção dos direitos fundamentais, em especial, o direito à liberdade. Independentemente disso, o presidente George Bush, em 13 de novembro de 2001, instituiu as Comissões Militares<sup>225</sup> para o julgamento dos crimes de terrorismo, exceto quando praticados por cidadãos americanos<sup>226</sup>.

As dúvidas são muitas, mas certo é que conferir a tribunais militares o julgamento de crimes de terrorismo, sem que se faça sequer um estudo da real conceituação e definição destes crimes, representa não apenas um atentado à competência do Júri, mas à própria liberdade. Os abusos praticados contra os acusados por terrorismo são muitos e francamente noticiados pela mídia internacional, mas não é o único problema, como bem enfatiza Detlev F. Vagts, quando afirma que “os prisioneiros em Guantânamo estão lá há um

---

*terrorist crimes.*” VAGTS, Detlev F. Which Courts Should Try Persons Accused of Terrorism? *European Journal Of International Law*, v. 14, n.2, 2003. p. 213-326.

<sup>225</sup> 66 Fed. Reg. 57.833.

<sup>226</sup> “On 13 November 2001, President Bush issued military order providing for the trial by military commission of persons (excepting citizens of the United States) who committed or aided and abetted terrorist crimes, including but not limited to Al-Qaeda members.” VAGTS, Detlev F. Which Courts Should Try Persons Accused of Terrorism? *European Journal Of International Law*, v. 14, n.2, 2003. p. 316.

longo tempo e quanto mais o tempo passa mais aumentam as dificuldade de dar a eles um julgamento justo.”<sup>227</sup>

Conferir ao terrorismo uma amplitude conceitual que não lhe pertence, admitindo-o como crime militar propriamente dito, traz conseqüências não apenas ao Júri, mas à própria isenção dos julgamentos, posto que a parcialidade militar aliada à falta de tradição nos julgamentos criminais são fatores preponderantes à proliferação de abusos e injustiças. Além disso, acaba conflitando com a própria Constituição, na medida que retira do Júri a competência para o julgamento de crimes praticados por civis contra outros civis. Em que pese tratar de uma problemática específica dos estados Unidos, configura mais um exemplo da importância em se proteger a instituição do Júri, impedindo desse modo o incremento de violações aos direitos humanos.

#### 4.4 IMPARCIALIDADE E JUSTIÇA DOS VEREDICTOS: BUSCA INCESSANTE PELA IDEAL COMPOSIÇÃO DO JÚRI

O Júri tem como traço característico a formação de uma corte composta por juízes populares, sem estar subordinado com o Estado e sua estrutura de poder, ainda que esse colegiado seja presidido por um juiz profissional. A grande problemática que emerge desta questão é a de como fazer para selecionar estes indivíduos de modo a favorecer a imparcialidade e isenção dos julgamentos. Um dos mecanismos processuais de manutenção da imparcialidade do Júri é o desaforamento, cuja previsão legal se encontra prevista no art.

---

<sup>227</sup> “The prisoners in Guantanamo Bay have been there a long time, and as time goes by it will be increasingly difficult to give them a fair trial.” VAGTS, Detlev F. Which Courts Should Try Persons Accused of Terrorism? *European Journal Of International Law*, v. 14, n.2, 2003. p. 326.

424, do Código de Processo Penal<sup>228</sup>. Desse modo, estando o pedido fundamentado na dúvida quanto a imparcialidade do julgamento, riscos à segurança pessoal do réu ou por motivo de ordem pública, há que se deferir o desaforamento<sup>229</sup>, sob pena de restar prejudicado o próprio julgamento pelo Júri, pela insegurança e imparcialidade dos seus membros.

Antes de se chegar propriamente aos critérios objetivos de seleção dos jurados, mister se faz ponderar acerca de quais as características, ou melhor, as qualidades exigidas de um jurado. No direito americano podem ser extraídas três características principais: *neutralidade, habilidade e estado mental*. Estas qualidades individuais seriam imprescindíveis à formação de um corpo de jurados imparcial.

Ocorre que a tradição histórica do Júri não demonstra um contorno democrático tão otimista como o que hoje se verifica em grande parte dos países que o adotam, eis que critérios de seleção tendenciosos, como aqueles verificados no modelo americano, acabavam por excluir parcela significativa da população do exercício da função de jurado. Os dois mais importantes foram o censitário e intelectual ou educacional. O critério censitário utilizava como requisito ao exercício da função de jurado a condição de proprietário do indivíduo, deixando de fora aqueles que não tivessem títulos de propriedade. Já o educacional, por sua vez, baseava-se na crença de que o grau de aprofundamento intelectual do indivíduo repercutia na qualidade e imparcialidade da decisão proferida.

---

<sup>228</sup> Art. 424: “Se o interesse da ordem pública o reclamar, ou houver dúvida sobre a imparcialidade do júri ou sobre a segurança pessoal do réu, o Tribunal de Apelação, a requerimento de qualquer das partes ou mediante representação do juiz, e ouvido sempre o procurador-geral, poderá desaforar o julgamento para comarca ou termo próximo, onde não subsistam aqueles motivos, após informação do juiz, se a medida não tiver sido solicitada, de ofício, por ele próprio”.

<sup>229</sup> “Desaforamento (deferimento). Alegação de falta de justa causa (improcedência). Interesse da ordem pública e dúvida sobre a imparcialidade do júri (fundamentação). 1. Quando há tanto interesse da ordem pública quanto dúvida sobre a imparcialidade do júri, pode o tribunal de apelação desaforar o julgamento (Cód. de Pr. Penal, art. 424). 2. No caso, houve manifestação da juíza e parecer do procurador-geral pela necessidade de se garantir a isenção do julgamento. Estando suficientemente fundamentado o acórdão, não há por que ser anulada a decisão

A incessante busca por um Júri ideal passa, contudo, por uma diversidade de fatores e elementos intrínsecos e extrínsecos que interferem diretamente na imparcialidade. A religião, os valores sociais e morais, o nível de educação, a influência de fatores externos<sup>230</sup>, a profissão e a situação financeira são sem dúvida fatores bastante importantes e que merecem ser detidamente analisados no momento da elaboração da lista de jurados e, sobretudo, na formação de cada Júri.

Um outro aspecto também relevante como instrumento de reforço à identidade democrática do Júri é a seleção equitativa e proporcional de todos os seguimentos representativos da sociedade, a fim de abranger com isso, se não a integralidade, mas grande parte dos valores ético-sociais predominantes na sociedade moderna.

A formação de um Júri dessa natureza leva à eliminação da discriminação de grupos e minorias, abrindo caminho para o florescimento do que os americanos chamam de *cross-sectional ideal*<sup>231</sup>. Essa idéia passa necessariamente pela busca da maior democratização da instituição popular, procurando evitar a discriminação e o conseqüente afastamento de grupos sociais da participação direta no Júri<sup>232</sup>.

---

do Tribunal que deferiu o desaforamento pedido pelo representante do Ministério Público. Superior Tribunal de Justiça (STJ). HC 53653-AL, de 18/05/2006. 6ª Turma. Rel. Min. Nilson Naves.

<sup>231</sup> Consiste num modelo de Júri baseado na eliminação de fatores de discriminação de minorias ou de grupos específicos, buscando, com isso, garantir a formação de um Júri que englobe todos os grupos representativos de uma determinada comunidade.

<sup>232</sup> Nesse sentido é o magistério de José Frederico Marques: “Num Júri composto exclusivamente de pessoas abonadas, ou bem colocadas, da grande e pequena burguesia, o delinqüente que mata por ciúmes pode encontrar jurados que compreendam seu ato [...]. Acontecerá o mesmo, todavia, com o operário que mata o patrão, ou com o pobre que, impelido pela fome, tira a vida de um rico para roubar? [...] A manter-se a instituição do Júri, que se apaguem essas distinções para que, imprimindo-lhe cunho realmente democrático, participem da justiça popular, os elementos dignos e honestos, probos e esclarecidos de todas as classes sociais [...]” MARQUES, José Frederico. *A instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 96.

A preocupação com essas distorções na composição do Júri é evitar uma possível luta de classes, sentando em lados opostos os mais ricos e aqueles pertencentes à classe menos favorecida<sup>233</sup>. Não se quer com isso dizer que a ideal composição do Júri no Brasil, país marcado pelo baixo índice educacional de sua população e pelo grande abismo entre ricos e pobres, seria de pobres e analfabetos. O nível de instrução deve ser observado, inclusive, para permitir um julgamento mais isento e independente. O que não pode é impedir o acesso ao Júri de classes menos favorecidas e de pessoas com nível de instrução menos elevado.

Ocorre, todavia, que nem sempre uma composição heterogênea encerra o problema da seleção dos jurados, principalmente no modelo americano, onde há discussão da causa entre os jurados. Muito debatida é a questão do poder de persuasão daqueles jurados vindo de classes sociais mais favorecidas em relação àqueles mais humildes e de menor nível de instrução. Esta questão sem dúvida representa um sério problema que passa pela própria organização da sociedade, as desigualdades e a falta de oportunidade. Bastante interessante é o trabalho desenvolvido pelos professores Erin York e Benjamin Cornwell, ambos da Universidade de Chicago, ao tratarem do *status* social e sua influência nos veredictos do Júri.

A sala secreta, na sua forma idealizada, constitui um espaço onde indivíduos diversos podem recolher-se e deliberarem como iguais. Entretanto, pesquisas sociológicas sugerem que, num pequeno grupo heterogêneo, a diferença de status pode permitir que membros de grupos historicamente dominantes dirijam as discussões. Assim, a combinação de um júri diverso e a expectativa de uma deliberação igualitária implica num paradoxo. Um júri representativo deve respeitar

---

<sup>233</sup> O estatuto (e, portanto, os limites) desta declaração de ilegalidade encontra-se precisado na expressão, também já mencionada, de que "os tribunais têm que observar o código e pelo código nós não tínhamos nenhum direito". Juntamente com a anterior, esta citação mostra a ambigüidade profunda da consciência popular do direito nas sociedades caracterizadas por grandes diferenças de classes. Por um lado, a apreciação realista de que o direito do Estado é o que está nos códigos e de que nem estes nem os juízes, que tem por obrigação aplicá-lo, se preocupam com as exigências de justiça social. Por outro lado, o reconhecimento implícito da existência de um outro direito, para além dos códigos e muito mais justo que estes, à luz do qual são devidamente avaliadas as condições duríssimas em que as classes baixas são obrigadas a lutar pelo direito à habitação. SANTOS, Boaventura de Souza. *Notas sobre a história jurídico-social de Pasárgada*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/boaventura>. Acessado em: 15 dez., 2006.

as diversas perspectivas do grupo, deixando passar as diferenças externas de status que fazem o grupo diverso.<sup>234</sup>

Não obstante a clarividência desses argumentos, bastante perceptível é a contradição nesse modelo, e a elaboração da lista de jurados não põe fim à questão, já que os legalmente alistados somente integrarão o conselho de sentença se não forem recusados pelas partes. No Brasil este instituto é chamado de recusa peremptória e equivale às *peremptory challenges*<sup>235</sup> do direito americano. É nesse momento que promotor e defensor poderão impedir que algum jurado participe do julgamento.

As recusas peremptórias de jurados têm passado por inúmeras críticas, principalmente no que diz respeito à “legalização” de eliminações nitidamente discriminatórias em que não é perceptível a sua necessidade e aptidão na garantia da isenção e imparcialidade do Júri. Os critérios mais empregados nas *peremptories challenges* são a raça e o sexo dos jurados.

Os motivos das recusas, contudo, não se resumem aos critérios já expostos, abrangendo desde a roupa com a qual se apresenta o jurado até a própria intuição do

---

<sup>234</sup> “The jury room, in its idealized form, constitutes a protected space where diverse individuals can gather and deliberate as equals. However, sociological research suggests that, in small heterogeneous groups, processes such as status deference and status generalization may allow members of historically-dominant groups to steer discussions. Thus, the combination of a diverse jury and the expectation of an egalitarian deliberation poses a paradox. A representative jury is assumed to draw on the group’s diverse perspectives, while overlooking the external status differentials that make the group diverse.” YORK, Erin e CORNWELL, Benjamim. Status on Trial: social characteristics and influence in the jury room. The University of North Carolina Press. Social Forces, v. 85, n. 1, set., 2006.

<sup>235</sup> Jeffrey Abrams, ao falar sobre os estágios de seleção dos jurados nos Estados Unidos, traça um perfil da peremptory challenge, *in verbis*: “The second stage at which the cross-sectional principle is forcing change is in the final moments of selection, when lawyers exercise so-called peremptory challenges to eliminate unwanted persons from the jury pool. Historically, lawyers could exercise these challenges for any reason at all. In particular, prior to 1986, lawyers could peremptorily strike persons on the basis of race alone. Prior to 1994, lawyers could still use a juror’s sex as a reason for exercising a peremptory challenge”. ABRAMSON, Jeffrey B. *We, the Jury: The Jury System and the Ideal of Democracy*. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2003.



advogado ou do promotor de que aquele jurado votará de forma favorável ou não aos interesses que representam na causa sob julgamento.

A exclusão do Júri de indivíduos por motivos de raça ou sexo envolve uma questão que ultrapassa o universo da discriminação e ingressa na própria representação democrática. Por muito tempo a recusa por motivos raciais era admitida no Júri americano, ainda que este argumento fosse utilizado na grande maioria das vezes para eliminar os negros do corpo de jurados.

A recusa por esse motivo foi empregada abusivamente por muitas décadas, até que em 1986<sup>236</sup> a Suprema Corte americana passou a entender que a exclusão de pessoas do Júri por motivos raciais violava a representatividade proporcional exigida na sua composição, além de significar uma violação direta ao princípio da igualdade. Já a recusa peremptória de jurados quanto ao sexo perdurou até 1994, quando foi então proibida definitivamente a sua utilização.

A representatividade social do Júri, apesar da sua necessidade no intuito de reforçar o conteúdo democrático da instituição, acaba resultando, excepcionalmente, numa situação de risco à própria imparcialidade do julgamento. Em alguns casos, o afastamento de determinado grupo do Júri é visto por muitos como único mecanismo de se garantir um julgamento justo e imparcial. É a crise entre a recusa peremptória e o Júri representativo.

---

<sup>236</sup> Jeffrey Abramson, ao abordar a peremptory challenges, apresentou os seguintes dados: “*In 1986, a potentially large breakthrough occurred. In Batson v. Kentucky, the Court finally overruled the evidentiary requirements of Swain and held, for the first time, that using race as the reason for striking a juror was a violation of the Equal Protection Clause. It was a violation of the prospective juror’s own right not to be dismissed solely for racial reasons and of the defendant’s right not to have jurors of his or her own race systematically removed from the jury [...] In 1994 the Supreme Court extend the logic of Batson to prohibit state actors from using peremptory*

O argumento utilizado para a defesa da recusa de jurados por pertencerem a determinados grupos tem por fundamento a garantia constitucional da imparcialidade do julgamento pelo Júri, conforme disciplina a sexta emenda da Constituição americana<sup>237</sup>. Assim, considerando-se, por exemplo, o julgamento de um réu branco por um Júri composto de maioria negra, seria plenamente admissível a suspeita de parcialidade dos jurados o que justificaria a recusa de jurados parte dos jurados negros na composição do *petit jury*.

Ocorre, por outro lado, que não se deve dar uma interpretação à norma constitucional de maneira restrita e desgarrada de todo o sistema. A interpretação desse dispositivo leva o exegeta a alinhá-lo com a décima nona emenda<sup>238</sup> da Constituição dos Estados Unidos, que impede o cerceamento do voto em razão do sexo, mas que a Suprema Corte estendeu para os casos de discriminação de natureza sexual na formação da lista de jurados.

A confusão que se faz entre voto no Júri e voto nas eleições é uma das causas desse problema, já que não é feita a devida distinção entre esses dois institutos. É verdade que ambos os casos consistem em instrumentos da democracia participativa, mas diferentemente do que ocorre com o direito ao sufrágio, quando as pessoas votam de acordo com sentimentos pessoais e preferências individuais, os jurados devem votar de acordo com suas consciências

---

*challenges to eliminate jurors simply because of their sex*". ABRAMSON, Jeffrey B. *We, the Jury: The Jury System and the Ideal of Democracy*. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2003. p. 136.

<sup>237</sup> EMENDA VI: "Em todos os processos criminais, o acusado terá direito a um julgamento rápido e público, por um júri imparcial do Estado e distrito onde o crime houver sido cometido, distrito esse que será previamente estabelecido por lei, e de ser informado sobre a natureza e a causa da acusação; de ser acareado com as testemunhas de acusação; de fazer comparecer por meios legais testemunhas da defesa, e de ser defendido por um advogado". Fonte: Embaixada dos Estados Unidos no Brasil.

<sup>238</sup> EMENDA XIX: "O direito de voto dos cidadãos dos Estados Unidos não será negado ou cerceado em nenhum Estado em razão do sexo. O Congresso terá competência para, mediante legislação adequada, executar este artigo". Fonte: Embaixada dos Estados Unidos no Brasil.

diante das evidências e elementos de convicção trazidos aos autos no decorrer da instrução criminal.

A análise adequada da função democrática exercida pelo cidadão no Júri seria uma das formas de afastar a “mera suspeita racial”, ou seja, a crença de que o componente racial é fator determinante para se aferir a imparcialidade do julgamento. A participação democrática no Júri é uma conquista de todos e a exata compreensão das peculiaridades da função do jurado e de sua importância são imprescindíveis para a exclusão das recusas peremptórias por motivos raciais, de sexo, religioso, dentre tantos outros.

O crucial para a solução do problema, portanto, é o estabelecimento de um ponto de equilíbrio na interpretação constitucional, alinhando-se as sexta e décima nona emendas de maneira a se aceitar a recusa de jurados por motivos raciais no momento da formação do *petit jury*, quando não apenas a simples suspeição de parcialidade por motivo de raça paira sobre eles, mas sim quando uma situação concreta leve a se ponderar quanto à imparcialidade daquele jurado. Essa é a única maneira de se compatibilizar as recusas peremptórias com o Júri representativo, senão ter-se-ão *all-juries black* no julgamento de negros e *all-juries white* quando o réu for da raça branca. Aceitar-se uma solução assim, seria o mesmo que inserir uma espécie de *apartheid* no Tribunal do Júri.

Os problemas do *American Jury System* não param por aí, o que se pode detectar ao analisar as incisivas críticas dirigidas ao atual modelo de Júri adotado por aquele país. A principal preocupação, porém, concentra-se na produção das provas e na sua apresentação aos jurados. Diferentemente das críticas apontadas pelos juristas brasileiros, que em sua maioria utilizam os problemas da instituição para renegarem a sua legitimidade,

pregando a sua eliminação e substituição pela justiça togada, a doutrina americana concebe o Júri como um direito do povo americano cuja permanência é indiscutível e as críticas consistem, portanto, numa forma legítima de construir um modelo de Júri mais justo e imparcial.

Para os americanos, não se pode criticar o Júri e suas decisões, quando estas não se ajustem à veracidade dos fatos e ao ideal de justiça proposto, uma vez que os jurados, quando erram, assim o fazem por terem sido induzidos a erro pela má produção das provas ou, até mesmo, pela sua não apresentação aos juízes de fato. Quando um réu inocente é condenado injustamente, possivelmente não haveria tal decisão se as provas fossem bem produzidas e levadas a tempo ao conhecimento dos jurados.

Os fatores externos relacionados aos apelos retóricos de promotores e advogados e o *status* econômico-social das partes são outros aspectos problemáticos do Júri americano. No entanto, o que mais preocupa os estudiosos daquele país é a formação e a produção das provas no processo, o que é por eles sintetizado na frase *The better that evidence is, the better the resulting verdicts are likely to be*, ou seja, quanto melhor for a prova, melhor serão os veredictos.

O aperfeiçoamento da prova passa necessariamente por uma melhor colheita e interpretação dos fatos e evidências, o que somente pode ser obtido quando métodos técnico-científicos se somam a uma investigação criminal detalhada. A interpretação de um mesmo fato pode ser bastante destoante a depender da perspectiva do investigador, de seus conceitos, imaginação e treinamento. Dessa maneira, um Júri mais heterogêneo, composto por pessoas de diferentes origens, formação e classe social, produziria um resultado mais acertado,

conforme elucidada Randolph N. Jonakait quando afirma que as pessoas com diferentes formações trarão diferentes pontos de vista e diferente interpretação da informação, de modo que um Júri tão diversificado consideraria mais profundamente as implicações da evidência do que um corpo de jurados homogêneo, como consequência disso, é mais provável produzir um resultado correto.”<sup>239</sup>

No que diz respeito ao cenário do crime, a investigação deve ser detalhada, as pessoas envolvidas precisam estar bem preparadas e as técnicas utilizadas, bem como os métodos científicos de produção de evidências bem empregados, a fim de evitar que a cena escondida por traz das evidências e indícios não fique perdida para sempre<sup>240</sup>.

A investigação criminal deve ser aperfeiçoada, objetivando a preservação das evidências. Nesse contexto, nota-se que a justiça americana não se mostra inclinada a responsabilizar a polícia por investigações criminais deficientes e pela não preservação das evidências do crime. A Suprema Corte americana confere ao réu o dever de provar a má-fé da polícia em prejudicar a prova ou perícias. Para aquele tribunal, ocorre má-fé quando o

---

<sup>239</sup> “People with different backgrounds will bring different ways of seeing and interpreting information. A diverse jury will more thoroughly consider the implications of the evidence than will a homogeneous body and, as a consequence, is more likely to produce a right result.” JONAKAIT, Randolph N. *The American Jury System*. Ann Arbor-Michigan: Sheridan Books, 2003. p. 281.

<sup>240</sup> Apenas para ilustrar como a técnica de investigação empregada é importante para o resultado final da causa, cite-se uma outra lição de Randolph N. Jonakait: “Susan Glaspell’s 1917 short story ‘A Jury of Her Peers’ illustrates why reform efforts should be concentrated on producing better evidence for juries [...] Glaspell’s story, however, while suggesting the importance of juror diversity, also indicates the relative insignificance of jury composition reform compared to the need for high-quality evidence. The men search for a motive, assuming – apparently correctly – that all-male juries were reluctant to convict women for murder, believing that women by their natures were unlikely to kill, especially without a strong, discernible reason for doing so. Male myopia, however, prevented the men from perceiving the revealing farmhouse signs. A jury, no matter what its composition, stood little chance of determining what had happened if the only trial evidence were that collected by the men. Only the women in the story find correctly interpret crucial information. This evidence is not to be presented to the jury, but what if it had been? Crucial to the story is the implication that even the all-male jury would understand the significance of the evidence had it been presented. The hidden canary ‘would make certain the conviction’ of Mrs. Wright [...] Rather, reforms are needed to improve the generation, collection, and preservation of information. The crucial time for this is well before the trial has begun”. Cf. JONAKAIT, Randolph N. *The American Jury System*. Ann Arbor-Michigan: Sheridan Books, 2003. pp. 281-282.

acusado consegue demonstrar que a polícia foi diretamente responsável pela perda ou destruição de alguma prova favorável ao réu.

Bastante salutar é o magistério de Randolph Jonakait quando afirma que a Suprema Corte Americana rejeita o argumento de que os direitos constitucionais do réu são violados quando o governo falha na preservação das evidências. Prosseguindo em sua análise, o autor relata que para a Suprema Corte a má-fé ocorreria somente quando a polícia perde ou destrói a evidência mesmo sabendo que ela é importante para a absolvição do acusado, o que não ocorre nos casos de simples negligência<sup>241</sup>.

A recusa de jurados por motivos relacionados com grau de escolaridade, ideologia política, classe econômica e idade são, indubitavelmente, elementos bastante significativos no momento de escolha dos membros do Júri. Não se trata, contudo, de um problema exclusivamente do sistema americano, já que diversos outros países possuem institutos com essa mesma natureza.

A análise desses requisitos, porém, é muito mais eficaz quando alinhada ao caso concreto sob julgamento, pois é diante dele que as características peculiares de cada jurado serão observada pelas partes, a fim de concentrar no tribunal popular indivíduos mais inclinados a acatar os argumentos de cada uma delas. Em muitos casos essa premissa não passa de uma constatação empírica, eis que o sexo e a idade nem sempre levarão ao veredicto esperado pela acusação ou defesa. No entanto, a prática demonstra que a depender dessas características individuais é possível se extrair uma inclinação pessoal provável diante de um determinado caso concreto.

---

<sup>241</sup> JONAKAIT, Randolph N. *The American Jury System*. Ann Arbor-Michigan: Sheridan Books, 2003. p. 285.

A importância dessas características pessoais para o resultado final da causa é um fator que não pode ser desprezado pelas partes, e o momento adequado para a sua efetivação é o da rejeição dos jurados que irão compor o conselho de sentença. Assim leciona Juan Manuel Tejada Chacon:

Se há visto también que los jurados com estúdios universitarios eran menos proclives a la absolucíon por razones de enajenacíon mental y que, de forma similar, cuantos mayores estúdios se poseen, com mayor frecuencia se vota a favor de la condena [...] No se há observado em la práctica diferencias apreciables em la conducta de hombres y mujeres em relación a la intención de veredicto em los distintos tipos de delito. Sin embargo hay una excepción significativa em el anterior aserto: em lãs violaciones y agresiones sexuales lãs mujeres, ante hechos similares, se muestran más partidárias de lãs condenas [...] Se produce una mayor participacíon em la deliberacíon de aquéllos comprendidos entre 34 y 56 años, que los mayores de 56 años acusan una disminucíon clara de la memoria.<sup>242</sup>

#### 4.5 O PODER DO DISCURSO: A INFLUÊNCIA DA RETÓRICA NOS JULGAMENTOS PELO TRIBUNAL DO JÚRI

O universo humano é repleto de sensações e estímulos que podem originar de um simples olhar ou contato físico, dos sentidos táteis e olfativos, mas também através das palavras e das emoções que atíçam a imaginação humana e transferem o ouvinte para o ambiente que lhe apresenta o interlocutor. Essa atmosfera de sentimentos, emoções e imaginação sem dúvida é um dos elementos mais atraentes e estimulantes ao espírito humano, o que o torna imprescindível não só na convivência diária corriqueira, mas também no discurso jurídico.

A palavra, nesse momento, é o instrumento mais importante do interlocutor para se fazer ouvir e, sobretudo, convencer os ouvintes da veracidade e razoabilidade da tese

defendida. No entanto, a palavra não se encontra sozinha dentro do discurso jurídico, eis que se faz acompanhar de ritmo de voz, expressão facial, pausas, gestos e silêncio, apenas para citar alguns dos elementos auxiliares da comunicação do orador.

No discurso jurídico é imprescindível o domínio dos significantes da linguagem pelo orador, pois são eles que vão dar significado à objetividade das palavras e dos fatos. É desse aspecto da linguagem que se dedica a pragmática<sup>243</sup>, estudando os elementos auxiliares da palavra e seus significados.

Diante desse contexto, faz-se necessário analisar profundamente a retórica e sua importância enquanto mecanismo de persuasão dos jurados. Não se poderia falar em retórica sem enfatizar a importância de Aristóteles e de seu legado que tanto influenciou a cultura ocidental e que perdura há mais de dois milênios. Somente a obra de um gênio poderia sobreviver por tanto tempo e ainda assim continuar sendo respeitada.

O pensamento aristotélico, porém, atravessa um período de renascimento, donde são feitos ajustes de modo a alinhá-lo à realidade e necessidades atuais, proporcionando, com isso, um rejuvenescimento de sua obra ao incorporar-se novos conceitos e paradigmas, o que demonstra a eternidade do pensamento do filósofo grego.

---

<sup>242</sup> CHACON, Juan Manuel Tejada. Sistema y requisitos de eleccion de los jurados. *Estúdios del Ministério Fiscal*. Madri, n. 1, 1994. pp. 278-280.

<sup>243</sup> “A semântica é o ramo da semiologia que estuda os significados da linguagem, verbal ou não, em termos de seu desenvolvimento ao longo do tempo e de sua organização no presente. A pragmática, por sua vez, estuda o modo como um ouvinte interpreta o que diz um falante, além dos significados literais das palavras, incluindo o contexto em que o discurso é proferido – gestos, tom de voz, pausas, etc.” LOPES, Edward. *Discurso, texto e significação: uma teoria do interpretante*. São Paulo: Cultrix, 1978. p. 11.



O estudo da eloquência não poderia ter passado despercebido por Aristóteles, já que em Atenas a oratória gozava de seu período áureo, estando inserida na própria tradição grega. Muitos eram os representantes da eloquência helênica, tais como Demóstenes, Antifonte, Tucídides, Licurgo, Esquines, apenas para citar alguns dos mais importantes. Aristóteles, porém, não limitou o seu estudo ao discurso enquanto método de persuadir, concentrando-se na busca por aquilo que há de persuasivo em cada discurso.

A retórica é a técnica, ou arte, como preferem alguns, de convencer o interlocutor através do discurso. O orador, porém, procura fazer com que o ouvinte se convença da veracidade do discurso através do seu próprio raciocínio. Na Retórica o emissor não vai dizer o que é certo ou errado, mas sim proporcionar os meios necessários para que o próprio receptor chegue às suas próprias conclusões. Aristóteles definia retórica como sendo “a faculdade de ver teoricamente o que, em cada caso, pode ser capaz de gerar a persuasão.”<sup>244</sup>

A retórica aristotélica ultrapassou fronteiras e chegou até Roma, tendo em Cícero um dos principais estudiosos do assunto. Foi Cícero, inclusive, quem introduziu a idéia de que o orador perfeito seria o homem perfeito. Estas idéias, ainda que soem inexpressivas para o ouvinte desatento, na verdade até hoje é importante dentro do discurso jurídico, sobretudo na argumentação desenvolvida no Júri.

No Tribunal do Júri, antes mesmo das palavras e das provas do processo, a imagem e expressão do orador são elementos importantíssimos à formação de uma postura de aceitação ou recusa pelos jurados da tese defendida em plenário. Não se está querendo dizer

---

<sup>244</sup> ARISTÓTELES. *Arte Retórica e Arte Poética*. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1964. p.22.

que é fator determinante para o veredicto dos jurados, porém bastante importante e extremamente necessário a uma adesão mental dos jurados ao discurso promovido pelo orador.

É nesse momento que os jurados vão analisar meticulosamente as características físicas, intelectuais, sociais e até morais do promotor de justiça e do advogado de defesa. O figurino escolhido, o corte de cabelos, o perfume, a entonação de voz, a eloquência, a postura física, o tratamento respeitoso e a segurança são alguns dos elementos de análise observados pelos jurados. Logo ao entrar em plenário, dentro ainda dos primeiros minutos, será formada a opinião provisória dos jurados em relação ao orador, o que acaba externando a necessidade do início sedutor do discurso.

O discurso retórico tem por objeto o verossímil e por meta a produção de uma crença firme que supõe, para além da mera presunção imaginativa, a anuência da vontade. O emissor é quem vai influenciar o receptor através da persuasão, e não pela imposição. O receptor, ao compartilhar crenças comuns com o emissor, chega a uma conclusão acerca da veracidade do que foi proposto por acreditar que o discurso se ajusta perfeitamente a sua própria idéia de verdade e conveniência dentro de um quadro de crenças admitidas. Nesse ponto é que a retórica sofre severas críticas, conforme observado no *Discurso do método*, de René Descartes, onde o plausível e verossímil praticamente era considerado como falso. Analisando essa questão, Chaïm Perelman arremata dizendo:

O campo da argumentação é o do verossímil, do plausível, do provável, na medida em que este último escapa às certezas do cálculo. Ora, a concepção claramente expressa por Descartes, na primeira parte do *Discurso do método*, era a de considerar 'quase como falso tudo quanto era apenas verossímil'. Foi ele que, fazendo da evidência a marca da razão, não quis considerar racionais senão as

demonstrações que, a partir de idéias claras e distintas, estendiam, mercê de provas apodícticas, a evidência dos axiomas a todos os teoremas.<sup>245</sup>

A proposta da retórica Aristotélica admite a existência de três gêneros: o forense, o deliberativo e o *epidíctico*. Conforme fora dito nos parágrafos acima, Aristóteles concebia o receptor ou ouvinte como o sujeito encarregado de decidir sobre o discurso do emissor, o que pode ser verificado nos três tipos dos gêneros retóricos. Em primeiro lugar, aparece o gênero forense, onde o ouvinte é chamado a decidir sobre a inocência ou culpa do réu. Já no deliberativo, o receptor tem de decidir sobre a utilidade ou inutilidade de uma lei. Por fim, há ainda o gênero *epidíctico* ou demonstrativo, composto de duas partes, o elogio e a censura. No elogio o receptor vai dizer sobre os méritos de um determinado indivíduo ou de algum fato. Já no caso da censura, o que ocorrerá é um discurso de reprovação a uma determinada pessoa.

A retórica tem por fim a persuasão, mas nem por isso deve-se afastar da razão, principalmente no Júri, onde não é do falso que se quer convencer. As provas, o interrogatório e os exames periciais são os elementos que chamam à razão o orador. Não pode ele se abster destes elementos e concentrar-se unicamente no seu discurso, pois isso certamente o afastaria da persuasão, sobretudo se algum traço de falsidade fosse percebido pelos jurados.

Aqui vale a pena voltar-se às idéias de Platão, que em suas duras críticas à retórica, acabava por reduzi-la a um simples método de produção de sofismas. O orador deve transmitir aos jurados a sua tese jurídica alinhada aos elementos contidos nos autos do processo, ainda que com uma interpretação parcial dos fatos e realidades. A argumentação a

---

<sup>245</sup> PERELMAN, Chaïm e OLDBRECHTS-TYTECA, Lucie. *Tratado da argumentação: a nova retórica*. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 1.

partir daí se pautará em todos os elementos retóricos destinados a seduzir os jurados, fazendo-os crer como verdadeiros todos os argumentos contidos no discurso.

Diante disso, percebe-se com a sua Arte Retórica que Aristóteles procura desenvolver um estudo aprofundado acerca da oratória e da eloquência enquanto instrumento de persuasão, dedicando-se não à sua prática, mas sim em esmiuçar todo o processo de desenvolvimento da eloquência. Não quis, contudo, elevar a retórica à categoria de ciência, mas sim absorver em seus estudos uma análise pormenorizada da oratória e da eloquência enquanto instrumento persuasivo.

Um outro fator bastante relevante no discurso desenvolvido no Júri é o desempenho dramático promovido pelos debatedores. Não se trata aqui de simples jogo de cena, mas da utilização de um recurso eficaz para transportar mentalmente os jurados até o cenário proposto pelo orador, a fim de facilitar a aceitação da tese defendida em plenário. Toda a atmosfera dramática projetada pelo orador realça os sentimentos e emoções dos jurados e os aproxima da verdade embutida na argumentação.

A retórica, porém, vem passando por um período de renovação, o que é muito bem evidenciado na obra “Tratado da Argumentação – A nova Retórica”, de Chaïm Perelman, que rompendo com o pensamento de Descartes, defende que “a própria natureza da deliberação e da argumentação se opõe à necessidade e à evidência, pois não se delibera quando a solução é necessária e não se argumenta contra a evidência.”<sup>246</sup>

---

<sup>246</sup> PERELMAN, Chaïm e OLDBRECHTS-TYTECA, Lucie. *Tratado da argumentação: a nova retórica*. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 1.

Perelman aprofunda o estudo sobre o auditório, já que é para os ouvintes que se dirige o discurso. No entanto, superando um pouco os limites da retórica clássica, o autor aborda não apenas o discurso verbal, mas, sobretudo, o escrito, concentrando nele os seus estudos, já que o objetivo do discurso é o de obter “a adesão dos espíritos”, finalidade essa que pode ocorrer tanto na argumentação oral como na escrita.

A argumentação visa à adesão dos espíritos<sup>247</sup>, de maneira que a simples apresentação dos fatos, por mais evidente que pareça ao emissor, nem sempre será capaz de convencer o receptor. É preciso ganhar a simpatia e confiança dos jurados, o que somente se consegue com a aproximação entre orador e auditório, daí a importância de se conhecer as condições sociais, culturais, econômicas e psíquicas do auditório, a fim de que com isso a argumentação possa surtir o efeito desejado.

O auditório é o conjunto de pessoas que o orador deseja convencer e persuadir. Para isso, é preciso conhecer as pessoas que se deseja conquistar, a classe social, o grau de intelectualidade, a riqueza, enfim, as condições pessoais que precisam ser sabidas pelo orador para aproximá-lo do seu público, moldando-se o discurso às características do auditório. Além disso, é necessário que o orador perceba as mudanças do auditório durante o discurso, ajustando-o a essas transformações, com o escopo de não perder a adesão espiritual alcançada no início do discurso.

---

<sup>247</sup> Ao tratar da adesão dos espíritos, Chaïm Perelman argumenta o seguinte: “Com efeito, para argumentar é preciso ter apreço pela adesão do interlocutor, pelo seu consentimento, pela sua participação mental. Cumpre observar, aliás, que querer convencer alguém implica sempre certa modéstia da parte de quem argumenta, o que ele diz não constitui uma ‘palavra do Evangelho’, ele não dispõe dessa autoridade que faz com que o que diz seja indiscutível e obtém imediatamente a convicção. Ele admite que deve persuadir, pensar nos argumentos que podem influenciar o seu interlocutor, preocupar-se com ele, interessar-se por seu estado de espírito. Não basta falar ou escrever, cumpre ainda ser ouvido, ser lido. Não é pouco ter a atenção de alguém, ter uma larga audiência, ser admitido a tomar a palavra em certas circunstâncias, em certas assembléias, em certos meios. Não esqueçamos que ouvir alguém é mostrar-se disposto a aceitar-lhe eventualmente o ponto de vista”. Idem. pp. 18-19.

Mais adiante, Perelman defende que a variedade de auditórios é quase infinita e que o esforço do orador em adaptar-se a cada um deles certamente geraria inúmeros problemas. Diante disso, faz-se necessário encontrar uma objetividade que transcenda às peculiaridades de cada auditório particular. Ainda neste mesmo raciocínio, levanta a indagação acerca da distinção entre convencer e persuadir, definindo o convencimento como a primeira fase que leva à ação; e persuasão como o ato de provocar no interlocutor uma ação.

O gênero *epidíctico* não passou despercebido por Perelman, reiterando a sua importância no fortalecimento do discurso persuasivo, realçando fatos manifestos ou incontestes. Os promotores e advogados devem criar uma comunhão entre os valores já reconhecidos pelo auditório, utilizando-os para fortalecer a tese desenvolvida na sua argumentação, aumentando, assim, a intensidade da adesão e, conseqüentemente, a disposição para a ação.

O Júri é sem dúvida o cenário mais fértil para o desenvolvimento da argumentação e da retórica, eis que o debate acirrado da causa constitui o momento chave de convencimento dos jurados. Não basta, pois, simplesmente convencer, é preciso persuadir, o que no Júri consiste na decisão dos jurados favorável à aspiração de uma das partes.

É nesse momento, cercado de apegos retóricos e até mesmo teatrais, que os julgamentos no Júri encontram o seu ápice. É a fase mais esperada por todos, inclusive por aqueles que apenas assistem da platéia, ansiosos para se deleitarem com os discursos inflamados e emotivos da acusação e da defesa. Não se pode, porém, permitir que o ritual se sobreponha ao jurídico, mas sim harmonizá-lo com a racionalidade dos fatos e da dogmática jurídica.

É aí que o “padrão de normalidade” alcança seu maior vigor, uma vez que as partes defenderão incessantemente a inclusão das suas teses nesse padrão. A acusação, afirmando que o réu se encaixa no modelo de indivíduo desviante e por isso merece a reprovação dos jurados. A defesa, por outro lado, vai tentar recolocar o réu dentro deste contexto de normalidade, utilizando a sua fragilidade e inferioridade como argumento justificador do seu afastamento momentâneo desse padrão, cuja reaproximação depende apenas de uma nova chance dada pela sociedade.

O argumento retórico mais comumente utilizado nos debates desenvolvidos no Júri é o do *comportamento adequado*. No fundo as teses debatidas compartilham caminhos que levam a um mesmo destino, ainda que comprometidas com conseqüências distintas. O controle social impera com força máxima nos julgamentos populares. As regras comportamentais de homens e mulheres são evidentemente inseridas nos julgamentos pelo Júri, e são nos debates que a idéia de comportamento adequado alcança seu esplendor.

Partindo-se deste pressuposto, não é difícil verificar julgamentos em que a conduta social e moral do réu e da vítima são detalhadamente analisadas pelos jurados antes de chegarem a um veredicto. Num homicídio passional, por exemplo, o marido que mata sua esposa em razão da infidelidade desta, a depender da região do país em que o crime foi cometido, tem um fator de desvio social muito menor do que a mulher que assassina seu marido para vingar-se de uma traição.

Esta conclusão decorre da utilização dos critérios de padrão de normalidade arbitrariamente estipulados como socialmente predominantes. Na sociedade brasileira, naturalmente machista, sobretudo nas comunidades do interior nordestino, o fator honra

masculina é muito mais importante do que a feminina, o que influi decisivamente sobre o voto de cada jurado.<sup>248</sup>

Os argumentos desenvolvidos no transcorrer dos debates orais contam com a marcante presença do gênero *epidíctico*. É através dos valores reconhecidamente entendidos como verdadeiros pelos jurados que as partes direcionam seus discursos sempre com o escopo de convencer e persuadir os jurados. O indivíduo é julgado pelos seus atos e pela sua personalidade. Os valores morais, sociais, religiosos e de classe do réu e da vítima são cuidadosamente analisados.

É comum promotores de justiça argumentarem veementemente sobre a covardia e maldade do réu ao cometer o delito e que a sua condenação serviria de exemplo para outros indivíduos potencialmente desviantes, prevenindo, com isso, a criminalidade futura. Está claro, portanto, a importância do gênero *epidictico* nos argumentos das partes enquanto instrumento de persuasão dos jurados, a fim de enquadrar o réu na categoria de indivíduo desviante, justificando, assim, a sua condenação.

A defesa, por sua vez, normalmente utiliza valores socialmente aceitos como verdadeiros para justificar a absolvição do réu. A pobreza, a desigualdade social, a falta de oportunidade, o desprezo familiar, a infância roubada, dentre tantos outros recursos retóricos são utilizados para persuadir os jurados a absolver o réu. Defender-se-á a idéia de que o réu é

---

<sup>248</sup> Notamos em nossa prática nos julgamentos pelo Júri Popular que a honra masculina diante da infidelidade feminina é fundamento constantemente utilizado para justificar uma absolvição, independentemente das circunstâncias repugnantes que envolveram o delito, da torpeza dos motivos e da covardia dos métodos. Não importa quão abalizada seja a tese da acusação, pois invariavelmente a inclinação dos jurados será sempre a mesma: absolver-se o pobre marido que lhe viu roubado os anos de dedicação e amor à sua esposa. Isto sim é crueldade! Assim, como num passe de mágica, a vítima se torna réu e o réu, vítima. A absolvição se mostra então inevitável.



vítima do sistema, e que somente ingressou na criminalidade em razão da falência do Estado, da família ou da sociedade.

O discurso da defesa basicamente se alicerça nestes recursos retóricos, o que facilmente se percebe com o depoimento das testemunhas abonatórias, cuja função se limita a declarar as características morais e sociais do acusado, já que nada sabem acerca do fato sob julgamento. Estas testemunhas falam sobre a vida pregressa do réu, a sua imagem perante a comunidade, além de outras tantas razões morais que justificariam a sua absolvição.

O poder do discurso nos julgamentos pelo Júri é sem dúvida inegável e inerente à própria instituição popular. A crítica ao Júri nesse aspecto é bastante vigorosa e até certo ponto convincente. No entanto, eliminar a argumentação, além de impossível, não seria a decisão mais acertada, mas sim aprimorar a qualidade intelectual e emocional dos indivíduos selecionados para servir como jurado, e com isso reduzir significativamente a influência negativa do discurso retórico nas decisões dos jurados.

Não há dúvida de que a solução para tal problema recai sobre a melhor seleção dos jurados, escolhendo-se aqueles que efetivamente tenham consciência da importância de sua função e cuja personalidade e preparo não o deixe levar por argumentações vazias, falsas e sem nenhum amparo nos fatos e nas prova.

Não obstante tal constatação, a verdade é que nem sempre os acusados contam com defensores realmente preparados tanto no aspecto jurídico, como no argumentativo. A performance dos advogados, portanto, é imprescindível a um julgamento

equilibrado e justo<sup>249</sup>, diferentemente do que ocorre na justiça togada, onde os juízes muito mais atentos ao direito interpretam os fatos com maior autonomia e independência frente à retórica apresentada pelos promotores e advogados.

A quantidade de decisões anuladas pela fraca desenvoltura dos advogados no Júri constata um sério problema nos veredictos populares, relacionados, todavia, a fatores externos à instituição, o que enfraquece o conteúdo de justiça de suas decisões. As causas são muitas, porém uma das principais é o descaso e o despreparo dos advogados, sobretudo aqueles que não percebem uma remuneração adequada pelo serviço prestado. Assim, quem pode pagar mais por sua defesa acaba contratando advogados muito melhores e mais experientes do que aqueles que não dispõem de condições financeiras suficientes para fazer o mesmo.

O despreparo dos advogados não apenas interfere na sua argumentação perante os jurados, mas também a própria evidência acaba sendo prejudicada. O advogado experiente e que se dedica à causa tem maior habilidade para refutar laudos e demais evidências produzidas pela acusação, sendo, portanto, imprescindível a uma defesa legítima e plena. Tal constatação cria um sério problema frente ao direito constitucional americano, vez que a sexta emenda da Constituição<sup>250</sup> daquele país garante a todos o direito à assistência efetiva por advogado.

---

<sup>249</sup> Segundo dados apresentados por Randolph Jonakait, entre os anos de 1973 e 1995, mais de 5.750 condenações à pena de morte foram impostas nos Estados Unidos, sendo que em sede de apelação em 68% dos casos foram encontrados sérios erros e, dentre esse, o mais comum foram as fracas defesas apresentadas pelos advogados, contando com 37% das anulações pós-condenação. *Op. cit.* pp. 282-283.

<sup>250</sup> EMENDA VI: *“In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be*

Uma atuação deficiente não implica em assistência efetiva. Assim, apesar da sexta emenda empregar a expressão “o acusado terá direito de ser defendido por um advogado”, está deixa claro que não basta ser o réu assistido ou representado por um advogado, é preciso que este profissional desenvolva uma defesa adequada, de modo a conferir ao seu cliente o pleno exercício do direito de defesa. Por outro lado, os dados trazidos acima indicam que a falta dessa assistência efetiva decididamente vem ao longo dos anos prejudicando os réus. Contudo, a Suprema Corte Americana é bastante cética quanto a esse assunto, exigindo que o réu demonstre veementemente que a defesa deficiente lhe prejudicou e que por isso o julgamento não seria confiável, justificando, desse modo, a sua anulação<sup>251</sup>.

A revisão dos julgamentos pelos tribunais superiores, entretanto, demanda tempo, e, em se tratando de sentença de morte, o réu já não tem tanto tempo assim, daí a necessidade da Suprema Corte modificar tal posicionamento, sensibilizando-se com o problema, evitando, desse modo, a proliferação de decisões injustas e, em boa parte dos casos, irreversíveis.

#### 4.6 A SELEÇÃO DE JURADOS NO BRASIL: CRISE DE LEGITIMIDADE DA INSTITUIÇÃO POPULAR FRENTE AOS ATUAIS CRITÉRIOS DE ESCOLHA DE SEUS MEMBROS

A correta compreensão do Tribunal do Júri passa necessariamente pela descoberta de meios eficazes na escolha dos seus membros, construindo-se, assim, uma

---

*confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defense.*”(Grifo nosso)

<sup>251</sup>“*Deficient performance requires showing that counsel made errors so serious that counsel was not functioning as the ‘counsel’ guaranteed the defendant by the Sixth Amendment. Second, the defendant must show that the deficient performance prejudiced the defense. This requires showing that counsel’s errors were so*

Justiça Popular imparcial e representativa de todos os setores sociais. A questão não é de fácil solução, porém é uma barreira que necessita ser ultrapassada para se alcançar um maior grau de democratização da instituição.

A correta seleção dos jurados não é um problema somente brasileiro, uma vez que diversos outros países vêm desenvolvendo ao longo do tempo propostas e sugestões capazes de alcançar uma composição do Júri mais imparcial, representativa e proporcional. Para isso, deve-se impedir toda e qualquer forma de manipulação, corrupção e fraude do jurado durante o processo seletivo.

Um exemplo bastante importante é o da Espanha, que durante muitos anos teve seu modelo de Júri regulado pela *Ley del Jurado* de 1888, que prescrevia um sistema complexo de escolha dos jurados, classista e exaustivamente detalhado, o que acabou impedindo a construção de um modelo imparcial, abrindo caminho para abusos, corrupção e injustiças. Essa situação perdurou até a promulgação do Decreto de 8 de setembro de 1936.

Na lição de Juan Manuel Tejada Chacon<sup>252</sup>, o processo de escolha dos jurados deve ser feito de modo a impedir a repetição dos defeitos que, historicamente, permitiram a ocorrência de manipulações de jurados, o que acabou proporcionando o fracasso social e jurídico do Tribunal do Júri.

A constituição espanhola estabelece alguns requisitos para ser jurado, dentre eles a nacionalidade espanhola e ser o indivíduo maior de 18 anos. Não trata da escolaridade,

---

*serious as to deprive the defendant of a fair trial, a trial whose result is unreliable.*” Strickland v. Washington, 446 U.S. 668 (1984).

<sup>252</sup> CHACON, Juan Manuel Tejada. Sistema y requisitos de eleccion de los jurados. *Estudios del Ministerio Fiscal*. Madri, n. 1, 1994. p. 272.

mas predomina o entendimento naquele país de que para uma melhor qualidade do Júri, é preciso que tenha o jurado o ensino básico ou fundamental, ao se fazer a interpretação do art. 27.4, da Constituição Espanhola<sup>253</sup>.

A organização do Júri brasileiro encontra-se prevista no Código de Processo Penal<sup>254</sup>, que também descreve os requisitos exigidos para exercer a função de jurado. A lei processual brasileira prescreve que será elaborada anualmente uma lista geral de jurados em todas as comarcas brasileiras, podendo o juiz requisitar informações de repartições públicas, associações, sindicatos, dentre outros órgãos, a fim de auxiliá-lo na sua elaboração.

Após a formação dessa lista anual, far-se-á a sua devida publicação, a fim de que a população possa impugnar os indivíduos selecionados, no prazo de vinte dias. Depois deste prazo, será elaborada a lista definitiva já com a exclusão daquele jurado cuja impugnação foi acatada pelo juiz de direito.

A análise dessa seleção dos jurados, para refletir com precisão o processo seletivo, é imprescindível que se observe a realidade concreta desse processo. Primeiramente, os juízes, em sua grande maioria, restringem-se a repetir as listas de anos anteriores,

---

<sup>253</sup> *Artículo 27. Todos tienen el derecho a la educación. 4- La enseñanza básica es obligatoria y gratuita.*

<sup>254</sup> Art. 439. Anualmente, serão alistados pelo juiz-presidente do júri, sob sua responsabilidade e mediante escolha por conhecimento pessoal ou informação fidedigna, 300 (trezentos) a 500 (quinhentos) jurados no Distrito Federal e nas comarcas de mais de 100.000 (cem mil) habitantes, e 80 (oitenta) a 300 (trezentos) nas comarcas ou nos termos de menor população. O juiz poderá requisitar às autoridades locais, associações de classe, sindicatos profissionais e repartições públicas a indicação de cidadãos que reúnam as condições legais.

Parágrafo único. A lista geral, publicada em novembro de cada ano, poderá ser alterada de ofício, ou em virtude de reclamação de qualquer do povo, até à publicação definitiva, na segunda quinzena de dezembro, com recurso, dentro de 20 (vinte) dias, para a superior instância, sem efeito suspensivo.

Art. 440. A lista geral dos jurados, com indicação das respectivas profissões, será publicada pela imprensa, onde houver, ou em editais afixados à porta do edifício do tribunal, lançando-se os nomes dos alistados, com indicação das residências, em cartões iguais, que, verificados com a presença do órgão do Ministério Público, ficarão guardados em urna fechada a chave sob a responsabilidade do juiz.

solicitando, excepcionalmente, apoio de alguma entidade caso seja necessária a sua complementação.

Por outro lado, a população sequer tem conhecimento do poder de impugnação que legitimamente lhe confere o Código de Processo Penal brasileiro, deixando, desse modo, de exercerem tal direito. Além disso, o baixo nível educacional da população brasileira<sup>255</sup> aliado à inexperiência no exercício de cidadania afasta naturalmente a população do envolvimento em questões desse tipo, onde o interesse coletivo e social se sobrepõe ao simples interesse individual.

A legislação processual brasileira estabelece como requisitos para que o indivíduo possa se alistar como jurado ser ele cidadão maior de 21 anos e possuir notória idoneidade<sup>256</sup>. Notadamente o último requisito é aquele que apresenta maior dificuldade prática e que vai necessitar de um maior aprofundamento da questão, sobretudo quando em confronto com a imparcialidade e justiça das decisões do Júri.

Além desses requisitos, o art. 436 do Código de Processo Penal estabelece os casos de isenção ao serviço do Júri, indicando aquelas pessoas ou agentes públicos que não estariam obrigados a servir com jurado. Um desses casos de isenção que merece maior atenção é o que trata da mulher, não servidora pública, e cujas ocupações domésticas dificultam o serviço no Júri. Assim como nos Estados Unidos, o Brasil também por muito tempo excluiu a mulher do Júri ao argumento de que as ocupações domésticas seriam

---

Art. 441. Nas comarcas ou nos termos onde for necessário, organizar-se-á lista de jurados suplentes, depositando-se as cédulas em urna especial.

<sup>255</sup> A taxa de analfabetismo do Brasil era de 12% no ano de 2003. INSTITUTO Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. *Indicadores sociais mínimos: educação e condições de vida*. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br>. Acessado em: 30 mai., 2006.

incompatíveis com o exercício da função de jurado. Percebe-se aí um nítido traço de discriminação sexual, relegando a mulher, num passado recente, às atividades intelectuais e laborais próprias do ambiente familiar.

A participação da mulher no Júri somente ganhou força a partir da década de 80, quando na maioria das cidades brasileiras já era visível a participação feminina. Lenio Streck, ao analisar essa questão, afirma ser perceptível o papel reservado pelo legislador à mulher no Júri, asseverando que:

O legislador adjetivo penal reservou à mulher no Tribunal do Júri [...]. Talvez por isso, para ‘evitar contratempos’ para quem se dedica às prendas domésticas, o corpo de jurados de muitas cidades brasileiras somente a partir da década de 80 começou a admitir a participação de mulheres em sua composição, sendo que, em sua expressiva maioria, o número de mulheres é inferior ao de homens.<sup>257</sup>

Somente após a conquista do direito ao voto é que a participação da mulher na lista de jurados passou a ser admitida, antes disso os tribunais não permitiam o alistamento feminino para o Júri. É também esse o pensamento de José Frederico Marques, quando afirma que “uma vez que às mulheres foi conferido o direito de voto, indiscutível que pessoas de qualquer sexo podem ser incluídas na lista de jurados.”<sup>258</sup>

A discriminação no Júri brasileiro não se restringe às mulheres, uma vez que muitos profissionais do direito não reconhecem legitimidade nos seus julgamentos em razão da falta de conhecimento jurídico dos jurados, o que traria como conseqüências “*a influência exercida pela fácil retórica*” e “*a incapacidade dos jurados de apreciarem questões de alta relevância jurídica*”, conforme salientado por Lenio Streck.

---

<sup>256</sup> Arts. 434 e 436 do Código de Processo Penal.

<sup>257</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Tribunal do Júri: símbolos e rituais*. Porto Alegre: Livraria de Advogado, 2001. p. 97.

<sup>258</sup> MARQUES, José Frederico. *A instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. p. 89.

Os argumentos com base nesse cientificismo sem dúvida prestam um desfavor ao Júri, já que prescrevem a supressão integral da instituição popular, devolvendo ao Estado, através do poder Judiciário, a competência para julgar todas as infrações penais previstas na legislação brasileira. Não parece ser essa a melhor escolha, haja vista que desde a modernização do Estado, a limitação do poder estatal e a participação cada vez mais ativa da população foram fieis de uma mesma balança para aferir o grau de desenvolvimento democrático de uma nação.

As decisões proferidas pelo Júri não são em absoluto menos justas do que as emanadas de juízes profissionais, apesar de existirem casos de abusos e irregularidades nas decisões proferidas pelo tribunal popular, não em maior número do que aqueles detectados na justiça togada. Sob essa perspectiva, a injustiça ou não das decisões proferidas pelo Júri seria tema de somenos importância na análise da instituição, desde que houvesse um procedimento judicial, público, representativo, ritualizado, igualitário e desenvolvido perante um juiz imparcial. Essas são, em síntese, algumas das idéias de Niklas Luhmann<sup>259</sup>, ao defender a *legitimação das decisões judiciais pelo procedimento*.

Luhmann critica as teorias clássicas do procedimento pelo fato delas terem se ocupado unicamente da verdade e da verdadeira justiça enquanto objetivos a serem alcançados. Para ele, legitimidade é “uma disposição generalizada para aceitar decisões de conteúdo ainda não definido, dentro de certos limites de tolerância.”<sup>260</sup> Assim, o procedimento merece muito mais atenção do que a decisão final. A incerteza da qualidade da decisão final cede passagem à certeza da existência de uma decisão. Desse modo, os litigantes esperam do aparelho judicial o desenvolvimento de um procedimento legal objetivando

---

<sup>259</sup> Luhmann, Niklas. *Legitimação pelo Procedimento*. Brasília: Universidade de Brasília, 1980.



produzir uma decisão definitiva, independentemente de ser ela mais ou menos agradável a uma das partes, pois a sua aceitação se dá simplesmente por terem sido cumpridas todas as etapas do caminho delineado pelo procedimento.

Assiste razão à Luhmann quando defende que o procedimento não leva, necessariamente, ao consenso efetivo e à harmonia coletiva de opiniões sobre a justiça e injustiça. O procedimento realmente tem a função de reduzir a insegurança, mas não legitima por si só todo e qualquer conteúdo da decisão final. A aceitação da decisão judicial não é, pois, a função social do procedimento, uma vez que na maioria das vezes será ela desagradável àquele a quem foi desfavorável. A sua verdadeira função é a de imunizar o sistema social contra os processos psíquicos de aceitação.

Analisando a temática do Júri, quando parcela significativa da dogmática jurídica desaprova a atribuição do poder de julgar a juízes leigos, coerente se apresentam as razões demonstradas por Luhmann, já que apesar da concepção do Júri, em que pessoas comuns decidem o mérito de ações penais, não é o fato de algumas decisões não se ajustarem ao senso jurídico comum ou ao senso comum de justiça (o que seria o preferível) que deslegitima a própria existência do Júri e sua excepcional composição.

A seleção dos jurados deve ser feita de modo a alcançar a representatividade social necessária para que o Júri abarque todos os grupos representativos da sociedade brasileira. Por ser uma instituição democrática, representante direta dos interesses da sociedade<sup>261</sup>, a participação popular não deve ser restringida a determinados setores sociais,

---

<sup>260</sup> Idem, p.30.

<sup>261</sup> Diferente é o posicionamento de José Frederico Marques, para quem o jurado não representa a sociedade, *in verbis*: “Nem o jurado se encontra adstrito à função exclusiva de dizer se o acusado é culpado ou inocente, nem

mas sim abranger a todos, afastando, desse modo, qualquer forma de discriminação no seu processo seletivo.

Ocorre, porém, que no recrutamento efetivado pelo juiz que preside o Júri, um dos principais requisitos a ser seguido é o da *notória idoneidade*, conforme prescreve o art. 436, do Código de Processo Penal. Trata-se de uma expressão bastante imprecisa e ambígua, cabendo ao juiz estabelecer os critérios que baseados nesta exigência possam levar à escolha adequada dos jurados.

Analisando-se superficialmente o problema, sem adentrar no fenômeno lingüístico, poderíamos pensar que esta notória idoneidade exigida não é um critério tão difícil assim de se alcançar. A primeira idéia que emerge é a de um cidadão que nunca foi preso nem processado. Seria também plausível pensar-se numa pessoa sem inimigos e de quem todos dispensam um respeito e carinho especial. Por fim, poder-se-ia definir notória idoneidade como a honradez e a retidão de caráter do homem de bem.

Todas as definições acima realmente traduzem o significado da expressão “cidadão de notória idoneidade”, mas não deixam de basear-se na subjetividade de experiências e valores pessoais e de classe, para não falar nas intervenções ideológicas constantemente inseridas pela classe dominante no procedimento do Júri. Apesar disso, cabe

---

possui ele mandato da sociedade para exercer as atribuições que lhe são conferidas em lei. O jurado não se limita a responder sobre a inocência ou não do réu, pois que também decide sobre os limites e pressupostos da pena a ser imposta a este, nos casos em que o declara culpado. Por outra parte, não há que se falar em incumbência da sociedade para o exercício de tais funções, porquanto o Júri não exerce qualquer representação ou mandato do povo [...] O jurado é, apenas, órgão leigo, não permanente, do Poder Judiciário, investido, por lei, de atribuições jurisdicionais, para integrar juízo colegiado heterogêneo a que se dá o nome de Júri [...] O jurado não tem parcela alguma de mandato popular, pois que não é escolhido pelo povo para o exercício de suas funções [...] O jurado não representa parcela alguma da sociedade, pois, como dizia Carrara, *dove vi è lotteria non vi è rappresentanza popolare*. Éle é apenas um órgão leigo do Poder Judiciário, para exercer atribuições que em lei são prefixadas, no tocante a julgamentos criminais”. LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo Procedimento*. Brasília: Universidade de Brasília, 1980. pp. 87-88.

ao juiz-presidente do Júri definir o que vem a ser essa notória idoneidade e, assim, escolher os jurados, seguindo unicamente as suas convicções e seus valores morais e éticos. Assim, pode-se dizer que os cidadãos escolhidos serão aqueles que mais se aproximem da normalidade de caráter imaginada pelo magistrado.

Seguindo esta linha de intelecção, é inegável que nestas listas de jurados se constata uma quantidade significativamente maior de pessoas com nível superior, funcionários públicos, estudantes universitários, professores e comerciantes, do que desempregados, aposentados, operários, negros e até mesmo mulheres. Claro que não poderiam todas as categorias sociais ser representadas por uma lista de apenas 80 ou até mesmo 300 jurados, a depender do quadro demográfico de cada comarca, mas seria razoável que pelo menos os grupos sociais mais significativos o fossem.

Imagine-se, então, o julgamento de um homem pobre, negro, analfabeto, solteiro, ex-presidiário e desempregado, que matou um homem branco, universitário, bem casado e respeitado pela comunidade. A não ser por uma obra do destino, não parece muito difícil acreditar que, composto o conselho de sentença por jurados na sua maioria pertencentes às categorias mais prestigiadas da sociedade, a sua condenação seria um resultado bastante previsível.

Emergem desse fato dois questionamentos bastante importantes: existe verdadeiramente justiça nos julgamentos pelo Júri Popular? É possível afirmar com certeza que o Júri é uma instituição democrática? A resposta a essas perguntas não é tarefa fácil, mas deve ser o ponto de partida para qualquer análise mais aprofundada da instituição do Júri, pois sem esse estudo não será possível ultrapassar a superfície do problema e adentrar

efetivamente no “lado obscuro” dos julgamentos populares. Com essa constatação, chega-se ao problema do “padrão de normalidade”<sup>262</sup>, cujo conceito foi muito bem desenvolvido por Lenio Streck, ao falar que a definição de cidadão de notória idoneidade é realizada pelo magistrado a partir de critérios pessoais valorativos e ideológicos.

O juiz, portanto, deve observar fielmente os critérios legais, mas deve, também, procurar selecionar os indivíduos dos mais variados grupos e setores sociais<sup>263</sup>, dando, assim, uma maior amplitude à conotação democrática da instituição. Esta postura, infelizmente, não é vista no Brasil, já que os juízes tratam com pouca importância esse processo seletivo, resumindo-se a requerer informações aos órgãos públicos, instituições de ensino, sindicatos, dentre outros, sem aferir em concreto se as pessoas indicadas realmente estão em condições de desempenhar com isenção a função de jurado.

É clara, portanto, a falta de dedicação dos juízes no engajamento com a seleção dos jurados, porém a falha não se encontra somente nesse setor, uma vez que a omissão do legislativo em criar critérios legais mais específicos e objetivos em substituição à subjetividade da expressão “notória idoneidade”, a pouca participação do Ministério Público na investigação dos alistados para possíveis impugnações, além, evidentemente, da apatia da população que em sua quase totalidade sequer tem conhecimento do direito de impugnação

---

<sup>262</sup> “No âmbito do Tribunal do Júri, a noção de ‘cidadão de notória idoneidade’ pode ser vista como uma definição persuasiva, que expressa as crenças valorativas e ideológicas do magistrado (e quem o auxilia/influi) sobre o modo de escolha dos jurados. A designação/nomeação do que seja um cidadão de notória idoneidade estará permeada pelo poder de violência simbólica que se estabelece. O resultado desse processo é a formação/introjeção no imaginário social de um padrão de normalidade acerca do que seja ‘notória idoneidade’. Constrói-se, desse modo, aquilo que Ferraz Jr. chama de ‘arbitrário socialmente prevalecente.’ STRECK, Lenio Luiz. *Tribunal do Júri: símbolos e rituais*. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2001. p.100

<sup>263</sup> Para Adriano Marrey [*et. Al.*] “Deve o juiz agir com critério na seleção das pessoas, procurando nos vários segmentos da comunidade aquelas que melhor os representem [...]. Não significa deva distingui-los pela posição social, nem por seu destaque na sociedade, mas, apenas pela idoneidade. Recomenda-se a diversificação, quanto possível, de funções sociais, de modo que a sociedade seja presente por todas as suas camadas.” MARREY, Adriano, FRANCO, Alberto S., CAMARGO, Antônio Luiz Chaves e STOCO, Rui. *Júri: teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1988. p. 49.

conferido pelo art. 439, parágrafo único, do Código de Processo Penal, são outras tantas formas de falta de compromisso com o processo de seleção de jurados.

A solução para o problema não é impossível e muitas são as possibilidades, como, por exemplo, a entrevista do candidato a jurado pelo juiz, com participação do Ministério Público. Sem dúvida, ao conhecer melhor os possíveis jurados, o juiz poderia excluir da lista aqueles que pelo grau de intelectualidade, ou pela inconsistência emocional não estiverem aptos para exercerem tão importante função.

Além disso, distribuindo-se essa árdua tarefa a um conselho composto de psicólogos, médicos e sociólogos, sob a presidência do juiz e fiscalização do Ministério Público, certamente a exclusão dos candidatos inaptos seria muito mais eficaz. A divisão dessa tarefa com outros especialistas possibilitaria ao magistrado selecionar indivíduos que realmente estivessem preparados para a função, não se deixando levar facilmente por retóricas vazias e argumentos totalmente distantes das provas dos autos. Com isso, os julgamentos produzidos perante o Júri seriam mais justos, posto que evidente estaria sua maior aproximação com as provas dos autos, bem como a minimização do poder persuasivo da argumentação desenvolvida nos debates entre acusação e defesa.

#### 4.7 NEUTRALIDADE E ISENÇÃO: A INFLUÊNCIA DA OPINIÃO PÚBLICA SOBRE OS JURADOS

O julgamento por juízes leigos sempre foi objeto de discussão e críticas não apenas no Brasil, mas também em todos os demais países que adotam o Tribunal do Júri. Talvez por se tratar de um órgão em que a presença do Estado só se dá formalmente, sem vinculações e subordinações, e onde o povo diretamente exerce um poder decisório, é que o Júri esteve sempre no epicentro das críticas e discussões.

O espírito de desconfiança acerca da participação de juízes leigos no exercício do poder judicial não é algo comum apenas no Brasil, eis que consiste numa opinião comum em boa parte dos países que adotam a instituição. É nesse sentido a lição de Eliana Gersão, ao afirmar que “a participação de cidadãos no exercício do poder judicial é considerada algo de ‘esquisito’ e encarada com um espírito mais ou menos velado de desconfiança ou mesmo de má vontade por muitos sectores dos profissionais do direito e mesmo da opinião pública em geral.”<sup>264</sup>

A pressão da opinião pública e da mídia sobre os jurados é um dos diversos problemas que alguns profissionais do direito insistem em imputar ao Júri e seus julgamentos. É sabido que a opinião pública realmente tem o poder de influenciar e, até mesmo, de subjugar posições individuais, sobretudo em se tratando de um país cuja escolaridade da população é bastante precária. Contudo, não se pode imputar unicamente aos jurados a

---

<sup>264</sup> GERSÃO, Eliana. Júri e participação dos cidadãos na justiça. *Revista do Ministério Público*: Lisboa, 1990, v. 11, n. 41. p.23.

capacidade de se deixar influenciar pelos meios de comunicação e pela opinião pública<sup>265</sup> no momento de exercerem a sua função. O aprofundamento da questão necessita de uma análise prévia da definição do que seria a opinião pública e de como ela se forma dentro de uma nação altamente complexa como é o Brasil, caracterizada pelo profundo abismo social e pela multiplicidade étnica.

A opinião pública, portanto, é passível de controvérsia, não representa uma posição definitiva e o julgamento não conduz a um juízo de certeza. Tais afirmações conduzem à idéia de fragilidade dessa opinião comum, eis que pautada num posicionamento de consenso precário, cujo desenvolvimento da contradição de idéias pode levar a uma modificação da posição anterior. Além disso, por ser um consenso precário, muito difícil se torna aferir com certeza qual seria essa opinião comum e o grau de aceitação dentro da população de um país.

A questão assume contornos ainda mais complexos ao analisar um país como o Brasil, extremamente desigual, com grande parte da riqueza concentrada num percentual mínimo da população, com um intrincado sincretismo religioso e com um povo originado de uma profunda miscigenação racial. Decifrar a opinião pública em torno de qualquer tema é uma tarefa bastante difícil, conforme bem define Guilherme de Souza Nucci<sup>266</sup>.

A análise da opinião pública não se encerra na sua definição, já que o problema está centrado principalmente na sua formação, onde alguns vícios ocorridos durante

---

<sup>265</sup> Segundo lição de Darcy Azambuja, “opinião é um juízo, sentimento, convicção, mas de caráter especial. Aliás, opinião é um julgamento susceptível de controvérsia. A opinião é um estado de espírito que consiste em julgar verdadeiro um fato ou uma afirmação, mas admitindo que talvez estejamos enganados [...] Pública quer dizer ‘do povo, de uma sociedade, comum, geral’, afirmam os dicionários. Então, opinião pública é a opinião do povo, a opinião geral, a opinião comum.” AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. Porto Alegre: Globo, 2001. pp. 265-266.

a transmissão da informação maculam a formação de uma opinião comum pura, e verdadeiramente representativa da posição majoritária da população de um país. A principal formadora de opinião sem dúvida é a imprensa<sup>267</sup>, sobretudo a mídia televisiva, cujo alcance populacional é inigualável quando comparada com todos os outros meios de comunicação.

A ação da imprensa é capaz de modificar uma postura natural da sociedade diante de um determinado assunto, fazendo crescer uma posição contrária, que após o “bombardeio” de informação durante certo período, acaba por transformar aquela que era uma posição isolada de algum grupo numa opinião comum da população brasileira. Essa opinião pública, ainda que deturpada, tem o condão de influenciar pessoas e órgãos, dentre eles o Judiciário e o próprio Tribunal do Júri.

O poder da imprensa é realmente algo incontestável, contudo não se pode afirmar que os jurados estejam mais propícios a se deixar por ela influenciar do que os juízes profissionais, pensamento este defendido por Guilherme de Souza Nucci<sup>268</sup>. A possibilidade do jurado se deixar levar pela informação divulgada pela imprensa existe, porém não se pode colocá-lo na posição de fragilidade e submissão diante do assédio da opinião pública apresentada pela mídia.

---

<sup>266</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez, 1999. p. 131.

<sup>267</sup> Argumenta Marcelo Caetano que “os meios de informação – imprensa, rádio, televisão, cinejornais... – formam as opiniões na vida quotidiana, quer através da intenção com que dão relevo a umas notícias e minguem o mérito de outras (quando não as omitem), quer pelo comentário de que as fazem acompanhar. A objetividade da informação é um mito: só excepcionalmente o repórter que recolhe a notícia, a agência que a transmite, o redator que a publica não contribuem nalguma coisa, ainda que insensivelmente, para a sua valorização ou depreciação”. CAETANO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1977. v. 1. pp. 438-439.

<sup>268</sup> “O jurado é membro da sociedade mas, por ser leigo, tem menos esclarecimento do que o juiz togado. Este, pelo menos, deve conhecer a legislação, bem como a jurisprudência da sua área de atuação, tendo formação jurídica e sendo um leitor da doutrina pátria, de modo a ter melhores condições de interpretar a lei no momento de aplicá-la ao caso concreto. O juiz leigo, no entanto, é desprovido de tais conhecimentos e vai decidir, no júri, por íntima convicção, sem dar seus motivos e sem, necessariamente, vincular-se à lei. Daí porque é extremamente sensível à opinião pública”. NUCCI, Guilherme de Souza, *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez, 1999. pp. 133-134.



O problema está nos limites da liberdade de imprensa e não no “estado de espírito” dos jurados. É preciso harmonizar a liberdade de imprensa com outros direitos e garantias constitucionais, de modo a preservar a informação, mas também assegurar a imparcialidade nos julgamentos e, conseqüentemente, a própria soberania do Júri.

O controle efetivo sobre o abuso da liberdade de imprensa passaria necessariamente pela reforma da lei de imprensa, que hoje prevê penas baixíssimas e nitidamente insuficientes para evitar a prática abusiva por parte das empresas e dos profissionais de imprensa. Além disso, a multa imposta pela lei não se ajusta hoje às altas cifras que rodeiam as empresas e profissionais deste setor, o que a torna inócua e sem nenhuma eficácia preventiva.

Os exemplos do insuficiente rigor punitivo da lei nº 5.250/67 são muitos, porém os mais importantes são os relacionados à divulgação de fatos falsos ou deturpados, a divulgação de fatos ofensivos à honra de alguém e a incitação à prática de infração penal. No primeiro caso, a própria essência da imprensa livre resta sucumbida, não prevenindo a divulgação de informações falsas ou deturpadas, ao impor uma pena de um a seis meses de detenção e uma multa de um a dez salários-mínimos<sup>269</sup>, muito aquém da gravidade e repercussão da conduta criminosa.

---

<sup>269</sup> Art. 16. Publicar ou divulgar notícias falsas ou fatos verdadeiros truncados ou deturpados, que provoquem:

I - perturbação da ordem pública ou alarma social;

II - desconfiança no sistema bancário ou abalo de crédito de instituição financeira ou de qualquer empresa, pessoa física ou jurídica;

III - prejuízo ao crédito da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município;

IV - sensível perturbação na cotação das mercadorias e dos títulos imobiliários no mercado financeiro.

Pena: De 1 (um) a 6 (seis) meses de detenção, quando se tratar do autor do escrito ou transmissão incriminada, e multa de 5 (cinco) a 10 (dez) salários-mínimos da região.

No que diz respeito à proteção da honra das pessoas, a lei de imprensa é ainda menos rigorosa, impondo uma sanção de um mês a um ano de detenção e multa de um a dez salários-mínimos<sup>270</sup>. Além disso, quando pune o crime de incitação da prática de fato criminoso, imputa ao agente uma pena máxima de um ano de detenção, além da multa de até vinte salários mínimos<sup>271</sup>.

Com uma lei de imprensa pouco significativa, com sanções penais e civis inexpressivas, não há como prevenir os abusos praticados pelos profissionais e empresas desse setor. Desse modo, a influência exercida pelos meios de comunicação sobre os jurados ao debaterem um caso concreto que será submetido a julgamento popular, continuará sendo um aspecto bastante perigoso nos julgamentos criminais de uma maneira geral, sejam ou não de competência do Júri.

Um exemplo recente do abuso no exercício da liberdade de imprensa ocorreu no ano de 2003, quando um apresentador de programa semanal do canal de televisão SBT – Sistema Brasileiro de Televisão colocou num de seus programas indivíduos armados e encapuzados, dizendo tratar-se de membros da organização criminosa denominada de Primeiro Comando da Capital (PCC), constatando-se posteriormente serem na verdade atores se passando por criminosos.

A questão somente foi resolvida em 2005, quando foi paga uma multa de 750 mil reais pelo apresentador, que prosseguiu normalmente com o seu programa e não ficou um

---

<sup>270</sup> Art. 22. Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou decoro:

Pena: Detenção, de 1 (um) mês a 1 (um) ano, ou multa de 1 (um) a 10 (dez) salários-mínimos da região.

<sup>271</sup> Art. 19. Incitar à prática de qualquer infração às leis penais:

Pena: Um terço da prevista na lei para a infração provocada, até o máximo de 1 (um) ano de detenção, ou multa de 1 (um) a 20 (vinte) salários-mínimos da região.

dia sequer preso<sup>272</sup>. Saliente-se, por outro lado, que o valor da multa aplicada, apesar de ser uma quantia vultosa para a grande maioria dos brasileiros, para o referido apresentador não chega sequer à metade de seus rendimentos mensais. Desse modo, resta clara a insuficiência das punições da Lei n° 5.250/67 na repressão e prevenção dos excessos produzidos pela imprensa brasileira.

Realmente, o exercício irresponsável da liberdade de imprensa representa um risco à soberania do Júri, quando contamina a consciência dos jurados com informações falsas e tendenciosas sobre o fato ou a pessoa que será submetida a julgamento. Não é demais advertir, porém, que não há um núcleo de intocabilidade nesse aspecto, protegendo a justiça togada, uma vez que assim como os jurados, também os juízes profissionais sofrem a influência das informações divulgadas pela imprensa.

Para Welton Roberto, a influência da mídia acaba deturpando o conceito de consciência e justiça, uma vez que tais elementos já teriam sido contaminados pelas informações tendenciosas e oportunistas<sup>273</sup>. Essa também foi a preocupação de Márcio Thomaz Bastos, que já foi Ministro da Justiça, quando ao analisar o caso que envolveu o assassinato da atriz Daniela Perez fez a seguinte afirmação: “suponhamos que no júri dos

---

<sup>272</sup> “O caso das entrevistas concedidas por dois falsos integrantes do PCC ao programa Domingo Legal, de Gugu Liberato, em setembro de 2003, terminou nesta terça-feira com um acordo financeiro. O apresentador teria aceitado doar R\$ 750 mil às instituições de caridade indicadas pelo Ministério Público Estadual, divididas em 12 parcelas de R\$ 62,5 mil. O acordo foi firmado na tarde desta terça-feira na 6ª Vara Cível por meio do advogado do apresentador, Pedro Luiz Alves de Oliveira. Por causa da falsa entrevista, em que dois homens encapuzados faziam ameaças de morte a apresentadores de outras emissoras, Gugu e o SBT foram denunciados por apologia ao crime, incitação ao crime e publicação de notícia falsa contra o interesse público.” Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/brasil/interna>. Acessado em: 30 ago., 2005.

<sup>273</sup> Ao tratar da influência da imprensa nos julgamentos do Júri, Welton Roberto faz a seguinte indagação: “Como pedir, apoiado na legislação processual penal vigente consoante dispõe o artigo 464, que os jurados julguem de acordo com suas consciências e os ditames da justiça, se esses atributos já foram contaminados por diversas informações que, por muitas vezes, são tendenciosas, oportunistas e repletas de inflexões pessoais dos jornalistas? Tais variantes deturpam inexoravelmente o conceito de consciência e justiça.” ROBERTO, Welton. A influência dos meios de comunicação na imparcialidade dos jurados. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, v. 12, n. 142. p. 7-9, set., 2004.

supostos assassinos de Daniela Perez, um ou dois ou mais réus fossem inocentes. Ele, ela, ou eles teriam alguma chance de absolvição, depois da operação de 'linchamento' montada pela mãe da vítima com o apoio da Rede Globo e de toda a mídia nacional? Claro que a resposta é negativa.”<sup>274</sup>

A imprensa, contudo, não é a única responsável pela influência da opinião pública sobre os jurados. Na verdade, os juízes, sejam eles leigos ou togados, antes da função exercida ou do cargo ocupado são seres humanos, e sua decisão jamais poderá ser produzida desassociada dos seus valores morais, de sua cultura, preconceitos e referências éticas. A imparcialidade possui um conteúdo possível e exigível, uma vez que está relacionada não com as convicções e construções culturais do juiz, mas sim com a análise isenta dos fatos e equidistante das partes, sem interesses pessoais na causa sob julgamento.

Os juízes, assim como os jurados, carregam consigo as suas referências pessoais, seus valores e sua ideologia de classe, e nelas se baseia no momento de proferir uma decisão<sup>275</sup>. O problemático disso tudo é que quando se selecionam pessoas de uma mesma classe, com um nível de instrução similar, com referências pessoais semelhantes, somados ao prolongamento da atividade judiciária, cria-se o risco de “formalização” da justiça, com a aplicação do método de “casos-tipo”, sepultando a natural renovação do direito. Na lição de

---

<sup>274</sup> THOMAZ BASTOS, Márcio [et. al.]. Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 1999. pp. 112-116.

<sup>275</sup> Apenas para ilustrar, muito pertinente é a lição de Eliana Gersão: “Não se pode evitar que os juízes sejam – como todas as pessoas – dependentes de si próprios – da ideologia da sua classe social e do meio onde foram educados e viveram, das suas experiências pessoais, do seu estatuto social e cultural. Todas estas ‘dependências’ dão aos juízes de carreira um certo modo específico de ver os problemas, que irá certamente repercutir-se nas sentenças. Ora – costuma entender-se – a presença nos tribunais de elementos oriundos de outros meios, formados de acordo com princípios e valores culturais distintos, portadores de diferentes experiências de vida, poderá contrabalançar as ‘dependências’ dos juízes.” GERSÃO, Eliana. Júri e participação dos cidadãos na justiça. *Revista do Ministério Público*: Lisboa, 1990, n° 41, v. 11. p. 32.

Luigi Ferrajoli<sup>276</sup>, a opção entre juízes leigos e juízes profissionais passa necessariamente pela própria natureza e essência do sistema processual utilizado, não existindo, portanto, a supremacia de um em detrimento do outro.

A matéria, portanto, passa pela distinção entre a forma de julgamento dos juízes e jurados e o modo peculiar de interpretação do direito. Esta análise foi muito bem construída por Carlos Maria Carcova, quando enfatiza que “el Derecho no es sólo un conjunto de normas, sino también un conjunto de principios y de valoraciones sociales, de pautas políticas y de criterios morales compartidos, por una sociedad determinada, en un momento histórico determinado”<sup>277</sup>. A resposta a todo o caso judiciário é a adequada integração entre normas, princípios e valores morais de uma sociedade, e não o puro conhecimento dogmático-jurídico.

A imparcialidade, por seu turno, é uma garantia processual que assegura ao réu um julgamento imparcial, seja ele realizado pelo Júri ou pela justiça togada. Isso significa que o juiz não pode decidir um caso concreto fundado em sentimentos pessoais, mas sim

---

<sup>276</sup> “A alternativa entre *juízes-magistrados* e *juízes-cidadãos* sempre formou, não obstante, a opção mais decisiva em matéria de ordenamento judicial. Além das formas múltiplas e variadas de organização da justiça, todos os juízes podem ser reconduzidos a uma ou outra das seguintes figuras postas: ‘pessoas privilegiadas’, como os denominou Carrara, ou ‘cidadãos livres’; ‘juízes juristas’ e ‘funcionários’ ou ‘juízes populares’; ‘juízes assalariados’, ‘estáveis’, ‘permanentes’, ‘togados’, ‘técnicos’ e de ‘carreira’; ou ‘juízes temporários’, ‘jurados’ ou ainda ‘pares’ do imputado, escolhidos pelo povo e/ou entre o povo e expressão direta de todos os cidadãos. Trata-se de uma alternativa franca, que atravessa e caracteriza toda a história do processo penal e é em larga medida correlativa àquela examinada acima entre tradição acusatória e tradição inquisitória. Enquanto ao sistema acusatório de fato convém um juiz expectador, dedicado acima de tudo à valoração objetiva e imparcial dos fatos, e, portanto, mais prudente que sapiente, o rito inquisitório exige um juiz ator, representante do interesse punitivo e por isso leguleio, versado nos procedimentos e dotado de capacidade investigativa [...]. Popular em Atenas e na Roma republicana, quando o processo era estruturado de forma acusatória, o juiz se tornou um funcionário da Roma imperial, simultaneamente ao consolidar-se do método inquisitório. Tornou-se depois a ser popular, na experiência acusatória alemã e sobretudo na inglesa da Alta Idade Média, dos juízes ‘pares ou ‘jurados’, configurados de início como os ‘homens probos do bairro’ chamados a realizar o *verdictum* ou testemunho ‘jurado’ da acusação, e transformados desde a época da *Magna Charta* no hodierno júri.” FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 461.

<sup>277</sup> CARCOVA, Carlos María. Qué Hacen los Jueces Cuando Juzgan?. *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*, v. 35, 2001. p. 13

justificar sua decisão fazendo uma correlação entre os fatos e o direito, daí a exigência constitucional da fundamentação de todas as decisões judiciais<sup>278</sup>.

Nesse mister se faz necessário distinguir a essência do julgamento pelo Júri e pelos juízes profissionais, para em seguida observar a repercussão da mídia sobre a decisão final. No primeiro caso, os jurados não se vinculam à lei, devendo decidir por íntima convicção. Já em relação aos juízes togados, o mesmo não acontece, e a decisão se dá por persuasão racional<sup>279</sup>, algo claramente distinto da convicção íntima.

Os jurados devem analisar os fatos e provas e decidir de acordo com o seu senso de justiça, resultado de toda uma construção de vida de cada indivíduo, suas frustrações, conceitos e preconceitos, valores, aspirações, grau de escolaridade, condição econômica, além de outros tantos fatores que se apresentam como formadores dessa convicção íntima. Os juízes togados, por seu turno, apesar de não ser possível essa dissociação, não exercem livremente o ato de julgar, eis que vinculados à análise racional dos fatos e das provas à luz do direito vigente.

A influência da imprensa sobre os jurados é questão incontroversa, mas a sua intensidade e os mecanismos de controle ainda são aspectos pouco conhecidos e discutidos nos estudos sobre o Júri. A reforma do desaforamento e a reavaliação da necessidade do

---

<sup>278</sup> Art. 93, inc. IX, da CF: “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”.

<sup>279</sup> Welton Roberto, acerca do assunto em testilha, assevera: “Logo, despiciendo relatar que a imparcialidade, aliada à independência do julgador, estão embrionariamente relacionadas como instrumento garantista de aplicação do poder jurisdicional. Some-se a esses argumentos a determinação legal do CPP em seu artigo 157 que consagra o princípio do livre convencimento ou, como alguns doutrinadores ainda denominam, da persuasão racional, quando regra que o juiz está livre para formar seu convencimento através da prova produzida no processo. Desta maneira, limita a atividade de julgar com apoio e base em alguma prova. Assim, quando da análise probatória, a decisão do magistrado resulta de fatores objetivos, demonstrados através de sua motivação decisória, não podendo, pois, conter elementos preconcebidos ou preconceituosos, de caráter meramente subjetivo, distantes de qualquer elemento de convicção que não seja a prova legalmente produzida, sob pena de sua nulidade mais absoluta”.

inquérito policial na segunda fase do Júri são alguns das possíveis soluções das distorções provocadas pela imprensa nos julgamentos do tribunal popular<sup>280</sup>.

O ponto principal do problema, porém, transcende a simples modificação de aspectos do procedimento e se concentra na própria seleção dos jurados, cujo aprimoramento afastaria do conselho de sentença pessoas despreparadas psicologicamente e mais susceptíveis às influências da mídia e da opinião pública. Assim, melhorando a escolha dos jurados, mediante o emprego de mecanismos científicos de seleção, seria, talvez, a única forma de pelo menos minimizar a influência dos meios de comunicação sobre os jurados.

---

<sup>280</sup> Nesse sentido é o entendimento de Welton Roberto, quando afirma: “Não iremos aqui propor o cerceamento à liberdade de imprensa. Nem poderíamos fazê-lo face ao sistema de garantias construído pelo nosso Pergaminho Pátrio, o qual respeitamos. O que pensamos, e isto também já o fizeram outros doutrinadores, seria adotar o sistema de vedação do julgamento enquanto perdurarem os efeitos maléficos da notícia acerca dos fatos que envolvam os atos decisórios, caso tais notícias sejam de domínio nacional, garantindo-se ao acusado responder o processo em franca liberdade, se tais malefícios perdurarem por mais tempo do que o necessário.

Ousamos propor, ainda, caso a notícia propalada que afetar a imparcialidade seja de caráter regional, a recriação do aforamento, que seria proposto ao Superior Tribunal de Justiça para retirar o julgamento daquele Estado onde há a contaminação dos jurados pela mídia e aforá-lo em outra unidade da Federação.

Ainda, extraindo o entendimento do douto **Aury Lopes Junior** (8) que propõe a extirpação dos autos do inquérito policial dos autos da ação penal, somos defensores de que tal ato deveria ser implantado tão-somente para os feitos do sinédrio popular, até porque para os demais feitos em julgamento pelo juiz togado há a limitação de sua atividade através da devida e efetiva fundamentação, consoante já expusemos alhures. Desta forma, ao extrair os autos do inquérito policial evitaríamos pudessem os senhores jurados serem contaminados pelos atos inquisitórios praticados sem o apoio dos instrumentos garantistas da ampla defesa e do contraditório.” (Grifo nosso).

## 5 TRIBUNAL DO JÚRI: EM BUSCA DE UM NOVO PERFIL DO JÚRI BRASILEIRO

### 5.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

O elemento popular intrínseco nos julgamentos pelo Júri implica num considerável reforço das bases democráticas do Estado de Direito, tendo em vista que restabelece ao povo a participação efetiva e direta do poder, independentemente da intervenção de agentes políticos. Esta participação popular constitui num mecanismo de efetiva (re)construção do direito, contribuindo os jurados como instância moderadora do excessivo rigor de algumas normas penais.

O julgamento pelo Júri é, portanto, uma garantia fundamental, eis que confere ao cidadão o direito de ser julgado pelos seus pares, através de um processo em que se predomina a plenitude de defesa, priorizando-se a oralidade como mecanismo imprescindível de um julgamento imparcial e justo, tudo isto em razão da importância dos valores humanos em questão.

A presença da instituição popular, a sua força e importância dentro do cenário jurídico nacional são prerrogativas da sua íntima relação com o maior ou menor grau de respeitabilidade e concretização dos direitos e garantias individuais. Restou demonstrado, portanto, que nos regimes políticos autoritários e de exceção, onde a liberdade individual era desrespeitada pelo Estado, o Júri acabou sendo reduzido a uma instituição burocrática, enfraquecida e sem a representatividade democrática e social que lhe é inerente. Assim o foi em 1937, quando sob a égide do Estado Novo sequer foi mencionada a instituição naquela constituição, ocorrendo o mesmo em 1969, onde as restrições de direitos e garantias



individuais acabaram por reduzir consideravelmente a extensão do princípio da soberania dos veredictos.

Por outro lado, quanto mais o modelo de Estado preservava a liberdade e garantia os direitos humanos, maior importância e força teve o Tribunal do Júri. Neste aspecto, impõe-se destacar dois períodos da história constitucional brasileira. O primeiro, pela sua força de renovação e identificação com as mudanças políticas pelas quais passavam os Estados europeus; o outro, em virtude do enfrentamento direto com o regime autoritário que se esfacelava diante da reconstrução da democracia brasileira, os quais foram regidos, respectivamente, pelas constituições de 1946 e 1988.

Em 1946, após a queda do Estado Novo, os ventos democráticos finalmente dominaram o cenário político e jurídico brasileiro, o que acabou alçando o Júri à categoria de tribunal essencialmente democrático, com ampla participação popular e efetivação de seus princípios essenciais. Além disso, foi a Constituição de 1946 que primeiro tratou expressamente dos princípios do Júri, já que até então somente a legislação infraconstitucional tratava da organização e constituição da instituição popular.

Não obstante a importância da redemocratização de 1946 foi em 1988 que se pôde constatar o apogeu da democracia brasileira, quando após mais de duas décadas de autoritarismo, finalmente o cenário político mudou e os ideais democráticos de proteção e concretização dos direitos e garantias fundamentais se fortaleceram e passaram a constituir um dos fundamentos do Estado Democrático brasileiro. O Júri foi, então, redimensionado, ganhando força e importância, revertendo, assim, o estado de vulnerabilidade trazido pela

ditadura militar com a supressão da soberania dos veredictos e a restrição dos direitos e garantias individuais.

Tratar do Júri, indubitavelmente, implica em analisar, primeiramente, o grau de proteção aos direitos individuais consagrado na constituição de um Estado. A Constituição brasileira, por exemplo, além de referir-se ao Júri no capítulo destinado aos direitos e garantias fundamentais, nele consagrou expressamente os seus princípios informadores, que têm na soberania dos veredictos o seu extrato fundamental, sem o qual jamais se poderia falar verdadeiramente em Tribunal do Júri. Entretanto, a soberania sozinha não representa integralmente os fundamentos da instituição popular, eis que necessita ser complementado por outros princípios, como os da plenitude de defesa, sigilo das votações e competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Cada um dos princípios acima tem, juntamente com a soberania dos veredictos, a missão de fazer do Júri uma instituição efetivamente democrática, desde a sua constituição até o deslinde procedimental da causa e final apresentação do veredicto pelos jurados. Em relação à sua constituição, pode-se sublinhar a competência mínima como um mecanismo de proteção da instituição, destinado não apenas a garantir que ao menos nos crimes dolosos contra a vida serão os indivíduos julgados pelos seus próprios pares, como também impedir que o esvaziamento de competência do Júri, mediante a transferência de parcela de sua competência ao juiz togado, acabasse por enfraquecê-lo ou, até mesmo, levasse ao seu aniquilamento.

No que tange ao rito procedimental, o princípio da plenitude de defesa constitui o principal referencial de proteção ao direito de liberdade, sendo o protesto por novo

júri, a sentença de pronúncia, a proibição do *reformatio in pejus*, o princípio do *in dubio pro reo* e o predomínio da oralidade exemplos claros da sua importância na consolidação do modelo de Júri brasileiro. Por fim, como elemento intrínseco à decisão da causa, aparece o sigilo das votações, princípio destinado a garantir a isenção e imparcialidade do Júri, significando, portanto, mecanismo imprescindível à efetividade democrática do Júri e de seus julgamentos, ao reduzir significativamente a influência de fatores externos sobre os jurados.

A constituição do Júri e sua consolidação enquanto instituição democrática de nada serviria se não encontrasse amparo numa adequada seleção de jurados, com critérios sérios e eficientes, e que alcançasse a representatividade democrática que se espera do Tribunal do Júri. Infelizmente, neste aspecto há ainda um longo caminho a ser percorrido, apesar da eliminação paulatina de requisitos legais francamente discriminatórios e preconceituosos, como o foram, no sistema americano, a proibição da mulher e do negro de participarem do Júri, e que até hoje o é a seleção arbitrária do modelo inglês<sup>281</sup>.

Não obstante a dificuldade enfrentada pelo Júri neste requisito, é importante enfatizar o fortalecimento do Júri em outros aspectos, os quais também constituem requisitos importantíssimos à consolidação da instituição popular, ocupando papel de destaque o modelo americano de Júri, que lhe reserva o poder de vetar a aplicação da lei ao caso concreto, através do emprego do *jury nullification*. Tal instituto, pela sua importância e originalidade, representa o máximo de efetividade e participação social do povo nas decisões políticas do Estado, quando antes mesmo de julgar a causa, julga a lei, decidindo ser ela adequada ou não ao caso concreto, justa ou injusta, capaz ou incapaz de representar os valores e anseios da

---

<sup>281</sup> O atual modelo inglês de Júri acaba que acaba sorteando quase que exclusivamente jurados da raça branca, tendo em vista o predomínio populacional destes indivíduos em relação aos negros naquele país, conforme fora salientado no item 4.3, p. 133.

sociedade. É esse instituto o mais importante avanço do Tribunal do Júri no último século, restituindo ao povo o mais alto grau de participação e efetivação da ideologia democrática.

Percebe-se, assim, a importância de se traçar o perfil do Júri brasileiro, a fim de detectar suas falhas e fortalecer suas virtudes, consolidando, desse modo, a natureza democrática da instituição popular. Atualmente no Brasil muito se discute sobre os rumos do tribunal popular. Os projetos de lei em tramitação, os debates doutrinários, e, até mesmo, a formação de novas posturas jurisprudenciais são, sem dúvida, exemplos marcantes de todo o burburinho gerado em torno do Júri.

O crescimento desse debate se relaciona com a necessidade de transformação e reformulação da instituição popular, a fim de ajustá-la cada vez mais à sua natureza democrática. Não se quer dizer, com isso, que o Júri moderno encontra-se divorciado dos seus fundamentos democráticos, mas sim alertar quanto à necessidade de avançar, tendo por meta tornar o Júri cada vez mais próximo dos fins perseguidos e, sobretudo, da sociedade que o legitima. Para tanto, é preciso revisitar seus fundamentos constitucionais, seu procedimento, as formas de seleção dos jurados, os recursos de suas decisões, os mecanismos de proteção dos jurados e de seus veredictos, é preciso, enfim, colocar o Júri no centro das discussões estatais, de maneira a fazê-lo atuar cada vez mais forte e eficiente, justificando a sua função de maior expoente da democracia participativa.

O Tribunal do Júri, independentemente do país em que é adotado, necessita de alterações estruturais para que possa cumprir integralmente a sua função primordial, que é a efetivação de uma justiça democrática e popular. No entanto, tal tarefa se mostra bastante

---

difícil de ser atingida, pois inúmeras situações ocorridas antes e durante o julgamento trazem prejuízos à soberania do Júri e, desse modo, à própria democracia.

Procurando modificar essa situação é que várias propostas encontram-se hoje em tramitação perante o Congresso Nacional, além de outras tantas sugestões que são apresentadas constantemente pela doutrina especializada. Essa postura não é uma exclusividade brasileira, pois na doutrina americana muitos são os autores que apresentam idéias novas destinadas a reduzir os problemas detectados no Júri daquele país.

## 5.2 ASPECTOS CRÍTICOS DO JÚRI BRASILEIRO

No Brasil, vários são os pontos definidos como críticos pela doutrina especializada e muitos deles já estão hoje sendo analisados pelo Poder Legislativo brasileiro. Muitos são os aspectos negativos do Júri brasileiro, dentre os quais se destacam a complexidade dos quesitos, o protesto por novo júri, o libelo, o direito de recorrer em liberdade após condenação pelo Júri e os frágeis critérios de seleção dos jurados.

Em razão da necessidade de aprimoramento do atual modelo de Júri adotado no Brasil, encontra-se hoje em tramitação diversos projetos de lei que têm por objeto sua alteração. No Senado Federal, por exemplo, está em tramitação o projeto de lei n° 460/03<sup>282</sup>,

---

<sup>282</sup> Justificativa do Projeto n° 460/03: “A Constituição Federal, em seu art. 5° inciso XXXVIII, reconhece a instituição do júri, assegurando a plenitude de defesa; o sigilo das votações; a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. O Código de Processo Penal prevê um tipo de recurso, exclusivo da defesa, denominado “protesto por novo júri”, admitido quando a sentença condenatória, em crime doloso contra a vida – ressalte-se, de competência do tribunal do júri – cominar pena igual ou superior a vinte anos. Trata-se, evidentemente, de um contra-senso jurídico. Não se compreende que em um processo, no qual foram observadas todas as garantias constitucionais e processuais, simplesmente em decorrência do quantum da pena aplicada, se dê nova oportunidade ao condenado, sem nenhuma razão material ou formal. Levar tal pessoa a novo julgamento, além de ser medida procrastinatória, enseja clara inobservância do princípio previsto na Constituição Federal da soberania dos veredictos do tribunal do júri.”

de autoria de Demóstenes Torres, que possui como um dos destaques a revogação do protesto por novo júri, recurso privativo da defesa e de aplicação exclusiva ao Júri. A revogação deste recurso se justificaria pela incoerência do instituto, já que possibilita a renovação de um julgamento quando nenhum vício ou erro nele foi constatado, amparado unicamente no *quantum* da pena aplicada.

Além disso, pode-se afirmar, também, que o resultado prático do protesto por novo júri implicaria somente na procrastinação do processo, retardando ainda mais o resultado final da causa. Desse modo, a própria soberania do Júri restaria abalada, quando uma decisão proferida pelo tribunal popular, dentro de um devido processo legal, acabaria não produzindo resultados concretos, já que o julgamento seria renovado, e realizado por novos jurados.

A morosidade processual, o aumento desnecessário de custos e atos processuais, o desequilíbrio entre defesa e acusação, para não falar na própria violação à soberania dos veredictos são alguns dos muitos argumentos contrários à permanência do protesto por novo júri no sistema processual brasileiro<sup>283</sup>. É nesse sentido o posicionamento

---

<sup>283</sup> A razão de ser do protesto por novo júri residia na necessidade em se conferir uma nova oportunidade ao réu de ser novamente julgado, a fim de impedir a aplicação da pena de morte logo no primeiro julgamento. O referido recurso acabava conferindo ao réu uma nova chance de ser absolvido no novo julgamento e, assim, livrar-se da pena capital. No entanto, com a reformulação de nossas leis penais e a redemocratização de 1988, a pena de morte não mais se admite em nosso ordenamento jurídico, salvo aquela em caso de guerra, conforme prevê o art. 5º, Inc. XLII, da Constituição Federal. Diante disso, muitos são os juristas que defendiam e defendem a exclusão do protesto por novo júri do ordenamento jurídico brasileiro, dentre eles, destacam-se Borges da Rosa e Magarino Torres, conforme bem salientado por René Ariel Dotti: “Historicamente, o protesto se impunha em face do Código Criminal do Império (1830) cominar a pena de morte, justificando a revisão obrigatória do julgamento. Nos tempos modernos, a supressão já foi sustentada por Borges da Rosa e pelo mais fervoroso defensor do tribunal popular: o magistrado Magarinos Torres que, presidindo durante tantos anos o Conselho de Sentença, averbou este recurso de supérfluo e inconveniente. Quanto ao aspecto da pena justa, forçoso é reconhecer que, embora condenados por homicídio com mais de uma qualificadora, muitos réus são beneficiados com a pena de reclusão inferior a 20 (vinte) anos. Tal estratégia tem o claro objetivo de impedir o novo Júri que se realizará mediante simples petição.” DOTTI, René Ariel. A inutilidade do protesto por novo júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, v.14, n.166. p. 4, set., 2006.

de Luiz Flávio Gomes<sup>284</sup> ao afirmar que a reforma do Júri tem por escopo dar maior agilidade ao processo eliminando atos repetitivos ou pouco producentes.

Não bastassem estas razões, há ainda aqueles que, indo mais além, defendam a inconstitucionalidade do protesto por novo júri, por não ter sido ele recepcionado pela constituição brasileira. O fundamento desta tese seria a de que o protesto por novo júri violaria o art. 93, inc. IX, da Carta Magna, que exige a motivação das decisões judiciais<sup>285</sup> e, como se sabe, tal recurso não necessita de fundamentação, mas apenas da verificação pelo magistrado dos seus requisitos objetivos, os quais se encontram presentes no art. 607, do Código de Processo Penal. Basta, portanto, a condenação a uma pena igual ou superior a vinte anos para surgir a possibilidade da aplicação do recurso ora tratado, o que se dá automaticamente, independentemente de apresentação de motivação do ato decisório.

O projeto de Lei nº 4.203/01, apresentado pela Comissão Especial para Reforma do Código de Processo Penal brasileiro, sob a presidência de Ada Pellegrini

---

<sup>284</sup> Luiz Flávio Gomes, ao comentar o projeto de reforma do Júri, sobretudo no que diz respeito à eliminação do protesto por novo júri, afirma o seguinte: “Suprime-se o protesto por novo júri (que é o recurso que conduz a um segundo e obrigatório julgamento, quando a pena imposta pelo crime do júri tenha sido igual ou superior a vinte anos). Isso se justificava em tempos passados, quando o juiz não gozava de verdadeira independência, sobretudo frente aos “coronéis” locais. O escopo principal da reforma é o de agilizar o procedimento do júri, eliminando (ou reduzindo) etapas repetitivas ou atividades pouco producentes (como a leitura de peças em plenário) e tudo isso sem prejudicar o direito de defesa. Eficácia e garantismo (esse é o binômio síntese de todo moderno processo penal)”. Disponível em: [http://www.lfg.com.br/public\\_html/article](http://www.lfg.com.br/public_html/article). LFG - rede de ensino Luiz Flávio Gomes. Acessado em: 19 abr., 2006.

<sup>285</sup> “Ora, esse tipo de recurso, com o advento da Constituição Federal de 1988, nos parece que não foi recepcionado, haja vista que o Inciso IX, do Artigo 93, da referida Carta Magna assenta; 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; [...] O que se questiona em relação ao protesto por novo júri é onde repousa a motivação exigida pelo Inc. IX, do Artigo 93, da CF/88. Com efeito, pelo que se percebe basta a pena ser igual ou superior a vinte anos que já autoriza a interposição do recurso e o automático deferimento do pleito. Com isso, mesmo que não tenha ocorrido qualquer nulidade ou mesmo irregularidades processuais que comprometam o exercício da defesa, fica o Magistrado obrigado a deferir o novo júri. Ademais, face essa incondicionalidade do deferimento do novo júri, vislumbro que fica também comprometido o princípio do contraditório, pois apresentado o recurso não há previsão sequer da manifestação do *Parquet*. Aliás, se manifestar para questionar o quê? Esse mecanismo do protesto por novo júri nos parece inconstitucional, pois não vejo a chamada motivação na decisão que defere esse recurso.” QUEIROGA, Onaldo Rocha de. *Protesto por Novo Júri*:

Grinover, trata, também, da reforma do Tribunal do Júri brasileiro, procurando aprimorar o processo de julgamento dos crimes dolosos contra a vida, e, com isso, o aperfeiçoamento da própria instituição popular.

Algumas propostas de alteração do Júri se destacam neste projeto, apesar da omissão quanto a outros aspectos igualmente relevantes, os quais ou não foram abordados adequadamente, ou sequer a eles fizeram referência, como é o caso, por exemplo, do aprimoramento dos mecanismos de seleção dos jurados. Os pontos de maior destaque são a supressão do libelo, a fundamentação da pronúncia, a permissão de perguntas diretas no interrogatório e no depoimento das testemunhas, e, finalmente, a eliminação do protesto por novo júri.

A permanência do libelo em nada acrescenta ao processo, eis que se trata de uma peça processual inócua, consistindo numa mera repetição da classificação jurídica indicada na pronúncia. A contrariedade ao libelo, por seu turno, também não traz nenhuma vantagem ao réu e ao processo, já que a defesa em plenário tem ampla liberdade para alterar a sua tese, independentemente daquela apresentada na contrariedade ao libelo. Em que pesem esses argumentos, alguns autores discordam da eliminação do libelo, entendendo que tal alteração não daria maior celeridade ao processo, nem evitaria nulidades, como assim defende Ariosvaldo de Campos Pires<sup>286</sup>.

---

inconstitucionalidade. CorreioForense. Disponível em: <http://www.correioforense.com.br/revista/colunanaintegra.jsp?idColuna=629>. Acessado em: 17 mar., 2007.

<sup>286</sup> “Propõe-se a eliminação do libelo. Objetiva-se, com isso, ‘simplificar o procedimento e evitar nulidades’. Não nos parece que a supressão do libelo trará uma coisa (simplificar o procedimento) ou outra (evitar nulidades). O libelo, sendo uma proposta de demonstração, serve mais aos interesses da defesa do que os da própria acusação. Nele, sabe-se o limite da acusação em plenário, possibilitando à defesa melhor preparação de suas teses. Especialmente agora, quando se sugere seja a pronúncia peça sóbria, limitada ‘à indicação dos requisitos do art. 408’ (materialidade e autoria), nenhuma razão para eliminar-se do rito do Júri o libelo. Sua extinção trará graves prejuízos ao direito de defesa.” PIRES, Ariosvaldo de Campos. A reforma do Júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, n.37. p. 06, jan., 1996.



Os argumentos tecidos pelo autor acima referido não justificam a necessidade de manutenção do libelo, nem tampouco esclarecem os benefícios e vantagens dessa peça processual. Por outro lado, acrescenta o autor, o libelo serve apenas aos propósitos da defesa quando tornam claros “os limites da acusação em plenário”<sup>287</sup>. Ora, não são adequadas tais justificativas pelo simples fato de que no libelo nada poderá o promotor acrescentar ou inovar, indo além dos limites previamente estabelecidos na sentença de pronúncia. Além disso, o que se busca no processo é o equilíbrio e a igualdade entre as partes, e o libelo, segundo prega o autor, atenderia muito mais aos interesses da defesa do que aos da acusação.

A sentença de pronúncia, por sua vez, sempre foi alvo de muitas críticas, sobretudo no que concerne aos inadequados requisitos legais e aos limites da fundamentação empregada pelo juiz ao proferir tal *decisum*. Na primeira hipótese, a atual redação do art. 408, do Código de Processo Penal, estabelece como requisitos da pronúncia a existência de crime e de indícios de que seja o réu o seu autor. O projeto de alteração do Júri de 2001, verificando a necessidade de modificação na redação desse artigo e pretendendo diminuir a influência da sentença de pronúncia na decisão dos jurados, defende que esta deverá ser sucinta e proferida sempre que o juiz se convencer da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria, substituindo o termo “existência de crime” por “materialidade do fato”.

A modificação proposta é bastante relevante, impedindo que o juiz acabe se pronunciando sobre matéria de mérito, temática de competência exclusiva do Júri. Ao pronunciar o réu, por convencer-se da existência de crime, estará o juiz implicitamente afastando a existência de causas de exclusão de ilicitude, por exemplo, como é o caso da

---

<sup>287</sup> PIREZ, Ariosvaldo de Campos. A reforma do Júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, n.37. p. 06, jan., 1996.

legítima defesa. Isso ocorre porque o crime, segundo seu conceito analítico, é fato típico, antijurídico e culpável<sup>288</sup>, sendo necessários todos esses elementos para que se confirme a sua existência.

Além disso, procurando evitar o excesso de fundamentação da sentença de pronúncia, cuja influencia na decisão do Júri é evidente, os autores desse projeto redigiram um inciso em que obriga o juiz a limitar-se na pronúncia à indicação da materialidade do fato e os indícios de autoria, além dos dispositivos legais em que se achar incurso o réu e as circunstâncias qualificadoras e causas de aumento de pena, se houver.

Uma inovação não menos importante em relação à pronúncia implica na desnecessidade de todo o desenvolvimento da instrução até que o juiz se convença por submeter o réu ao julgamento pelo Júri, já que o próprio recebimento da denúncia já implicaria numa avaliação similar àquela enfrentada pelo juiz na pronúncia. Isso significa que o antigo recebimento da denúncia passaria a ser denominado de pronúncia, o que além de diminuir a quantidade de atos processuais, haja vista a eliminação das alegações das partes, reduziria consideravelmente a influência que as decisões de pronúncia exercem nos jurados.

Uma outra proposta também bastante significativa é sem dúvida aquela relativa à permissão de perguntas diretas pelo promotor e defensor ao réu e às testemunhas, sem intermédio do juiz que preside o feito. A eliminação do sistema de *reperguntas* consistiria num evidente avanço do sistema processual brasileiro e numa maior valorização do modelo

---

<sup>288</sup> “O conceito do delito como conduta típica, antijurídica e culpável – que desenvolvemos – elabora-se conforme um critério sistemático que corresponde a um critério analítico que primeiro observa a conduta e depois o seu autor: delito é uma conduta humana individualizada mediante um dispositivo legal (tipo) que revela sua proibição (típica), que por não estar permitida por nenhum preceito jurídico (causa de justificação) é contrária à ordem jurídica (antijurídica) e que, por ser exigível do autor que agisse de maneira diversa diante das

acusatório, impedindo que o juiz, que deve permanecer equidistante das partes, interfira indevidamente nos questionamentos da defesa e acusação.

Apesar dos evidentes benefícios ao processo, sua agilidade e transparência, parte dos profissionais do direito se posicionam contrários a tal medida<sup>289</sup>, entendendo que ela criará riscos de manobras das partes, exigindo com isso uma maior diligência do juiz na condução do interrogatório e depoimento das testemunhas. Importa reportar que este já é um procedimento comum no direito americano e que vem sendo paulatinamente adotado por juízes brasileiros, apesar da inexistência de previsão legal.

O aspecto mais importante e inovador do projeto nº 4.202/01, entretanto, foi o da simplificação do questionário do Júri, eliminando-se os complexos quesitos sobre as teses jurídicas da defesa e acusação e trazendo o julgamento mais próximo do senso comum de justiça dos jurados. A alteração do questionário apresentado aos Júri sofreu uma nítida influência do modelo americano, em que os jurados são simplesmente questionados se o réu é culpado ou inocente, deixando a cargo do juiz togado estipular a pena e ajustá-la às peculiaridades do caso concreto.

No referido projeto, o art. 483 do Código de Processo Penal passaria a conter a previsão de que os jurados seriam indagados primeiramente sobre a materialidade do fato e a

---

circunstâncias, é reprovável (culpável).” ZAFFARONI, Eugênio Raul e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*: parte geral. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 392.

<sup>289</sup> Esse é o posicionamento do professor Walter Nunes ao firmar que: “O interrogatório, assim, quebrando tradição do nosso direito, em se tratando daquele prestado perante julgamento do Tribunal do Júri, será contraditório, permitindo-se intervenção das partes. Não será apenas o juiz que dirigirá a palavra ao acusado; as partes também o farão. E mais: as perguntas não precisarão ser formuladas por intermédio do juiz, pois estabelecido que poderão fazê-lo diretamente. Os jurados, também, poderão fazer perguntas, sem a intermediação do juiz, ao interrogado. É a instituição, no nosso Ordenamento Jurídico, do critério **cross examination**. A alteração é perigosa e vai requerer, do juiz, muita vigilância, para evitar situações embaraçosas, principalmente quanto ao teatro e à preservação do direito ao silêncio, constitucionalmente assegurado ao acusado”. (Grifo nosso). Tribunal do Júri e as modificações propostas, RT 720, outubro de 1995. pp. 399-406.

autoria do delito. Em seguida, seria formulado o quesito referente à inocência ou culpa do réu e, finalmente, seriam apresentados aos jurados os quesitos acerca da existência das causas de diminuição de pena apresentadas pela defesa e das qualificadoras e causas de aumento de pena reconhecidas na pronúncia. Não foram os membros da comissão de reforma do Júri tão revolucionários a ponto de restringir os quesitos a um só, seguindo o modelo americano do *guilty or not guilty*. Contudo, foram bastante inovadores ao simplificarem o questionário e inserirem o quesito relativo à culpa ou inocência do réu.

A simplificação do questionário do Júri já há muito tempo é um desejo da comunidade jurídica nacional, tendo em vista as diversas complicações e dúvidas surgidas no momento de sua elaboração, além da confusão feita por alguns jurados por não entendê-los adequadamente. Essa situação traz não apenas problemas para a acusação, mas também para a defesa. Além disso, a própria soberania do Júri resta abalada, uma vez que os jurados muitas vezes pensam que o seu voto está ajustado à sua convicção sobre o fato delituoso, quando, na verdade, o que ocorre é o oposto.

Uma outra exigência apontada pelo referido projeto é a clareza e precisão dos quesitos apresentados aos jurados, o que se torna ainda mais claro com a inclusão do quesito-chave<sup>290</sup>. Outra função dessa simplificação é a redução das nulidades dos processos do Júri

---

<sup>290</sup> Para Alberto Silva Franco, uma inovação no projeto de reforma do Júri foi sem dúvida a criação de quesito-chave, *in verbis*: “No que se refere à ordenação dos quesitos, propôs-se, o art. 483, um processo simplificador de propicia, num tríplice equacionamento, condições para uma decisão do Conselho de Sentença. Os jurados serão indagados, em dois quesitos distintos, sobre a materialidade do fato e sobre a autoria ou participação. A resposta negativa a qualquer um dos quesitos ensejará o encerramento da votação e a absolvição do acusado. Já a resposta positiva a ambos permitirá a formulação do quesito-chave; o acusado deve ser condenado? Só então, com a resposta positiva a esse quesito é que se poderá formular os quesitos, subseqüentes a respeito da existência de causa de diminuição de pena alegada pela defesa ou de circunstância qualificadora ou de causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia”. FRANCO, Alberto Silva. A proposta de novo questionário no Tribunal do Júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, n. 24, p. 03, dez. 1994.

referentes a problemas ou contradições nos quesitos e nas respostas apresentadas pelos jurados, conforme salienta Alberto Silva Franco, ao afirmar que:

A nova ordenação de quesitos acarreta algumas conseqüências: a) tem o efeito redutor do questionário, pondo paradeiro a um sem número de indagações, produtoras de argüições de nulidades [...]. Em resumo, torna, à primeira vista, mais operacional e menos vulnerável a nulidades.<sup>291</sup>

Este projeto conferiu muita importância ao interrogatório, à pronúncia e às argumentações da defesa, o que se pode verificar no conteúdo da quesitação proposta. A pronúncia restou contemplada nos quesitos referentes à materialidade, autoria e, sobretudo, nas qualificadoras e causas de aumento de pena. O interrogatório e as alegações da defesa, por sua vez, terão influência decisiva no momento de elaboração do quesito relativo às causas de diminuição de pena apresentadas.

Há, entretanto, alguns autores, que discordam da inclusão do quesito-chave referente à inocência ou culpa do réu, por entender que esse questionamento não se ajusta ao modelo de Júri brasileiro, consistindo numa verdadeira afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência, conforme defende James Tubenschalk<sup>292</sup>. Não parece ser esta a melhor análise da questão, eis que não subsiste nenhuma contradição entre tal quesito e o princípio da presunção de inocência.

Os argumentos contrários à proposta de alteração dos quesitos apresentados aos jurados não se restringem ao quesito-chave, tecendo parte da doutrina críticas incisivas sobre o provável distanciamento da lei e do direito nos julgamento pelo Tribunal do Júri, ao não mais permitir a permanência dos quesitos referentes às teses de defesa e demais

---

<sup>291</sup> *Idem.*

<sup>292</sup> TUBENCHLAK, James. *Tribunal do Júri: contradições e soluções*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 170.

argumentos jurídico-penais, como é o caso das excludentes de ilicitude, dolo eventual e *aberratio ictus*, por exemplo. Os novos contornos traçados pelos autores do projeto de reforma do Júri dirigem-se à simplificação da quesitação atual, conferindo-lhe maior clareza e precisão, buscando, assim, a produção de um julgamento mais justo e mais integrado com o senso de justiça dos jurados<sup>293</sup>.

As propostas de alteração do Júri não se restringem às ora examinadas, existindo outros diversos pontos em que a comissão se debruçou para trazer uma maior simplicidade e celeridade aos seus julgamentos. Não se trata de um projeto de mudança definitivo, já que alguns pontos importantes não foram tratados pelos reformadores, mas sim de um importante passo rumo à excelência da instituição e de sua vocação democrática.

Em relação aos jurados, bastante salutar foi a sugestão de inclusão pelo Projeto de Lei nº 4.203/01<sup>294</sup> no art. 436, do Código de Processo Penal, da vedação de discriminação na formação da lista de jurados e do conselho de sentença. Além disso, afastou dos casos de isenção a mulher que demonstre a dificuldade de servir ao Júri, em razão de suas ocupações domésticas. O atual texto legal contempla uma clara disposição discriminatória ao perpetuar a

---

<sup>293</sup> Nesse sentido é o entendimento de Ariosvaldo de Campos Pires, quando assevera que “Sem o compromisso de assentar-se a defesa em tese jurídica, os Tribunais do Júri serão cenário de puro e simples teatro, o que recomendaria a promotores e advogados, ao invés do conhecimento técnico o domínio das artes cênicas. Os atores seriam melhores defensores do que os advogados. Entendemos que nenhuma absolvição pode ser decretada sem base em causa que exclua o crime ou isente o agente de pena. Como está posto, indagando-se o Júri simplesmente "se o acusado deve ser condenado", condena-se o Júri a decidir descompromissado com o direito, o que se nos afigura inadmissível. Insista-se: a absolvição deve resultar do reconhecimento "de uma causa de exclusão de crime ou de isenção de pena", a ser registrada na decisão. Acrescente-se a obrigatoriedade do Presidente do Júri anunciar que a votação, com a cédula sim ou com a cédula não, importará na condenação ou na absolvição, eliminando-se a explicação sobre o significado legal da tese. Até porque isto já foi objeto de preocupação de acusação e defesa”. PIRES, Ariosvaldo de Campos. A reforma do Júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, n.37. p. 06, jan. 1996.

<sup>294</sup> O art. 436 teria a seguinte redação: “O serviço do Júri é obrigatório. O alistamento compreenderá os cidadãos maiores de vinte e um anos, de notória idoneidade. Parágrafo único. Nenhum cidadão poderá ser excluído dos trabalhos do Júri ou deixar de ser alistado em razão da cor ou etnia, raça, credo, sexo, profissão, classe social ou econômica, origem ou grau de instrução.”

idéia machista de “mulher do lar”, seguindo o mesmo conceito de “*housewives*” dos americanos. Essa proposta de alteração traduz o sentimento da comissão de conferir ao Júri a mais ampla representatividade popular, o que levará inevitavelmente ao fortalecimento dos seus contornos democráticos.

O desaforamento também foi tratado pelos reformadores no referido projeto de lei, os quais mantiveram os requisitos originais estabelecidos no art. 428, do Código de Processo Penal, complementando, porém, o referido dispositivo, ao prever a hipótese de desaforamento também quando comprovado o excesso de serviço e desde que não puder ser realizado o julgamento nos seis meses após o trânsito em julgado da sentença de pronúncia<sup>295</sup>.

Por fim, o projeto apresenta a proposta de supressão do recurso do protesto por novo Júri, decisão esta bastante acertada e que já deveria ter sido tomada pelo legislativo, uma vez que funciona como mais uma fator de contribuição para a morosidade do judiciário. Importa salientar, contudo, que após anos de tramitação sem que fosse dado ao Projeto de Lei nº. 4.203/01, em março de 2007, este foi aprovado pela Câmara dos Deputados e remetido ao Senado Federal para apreciação. A matéria ainda será tema de discussão no Senado até que seja sancionada, contudo representa uma importante mudança no caminho do aprimoramento do Júri brasileiro, tornando-o mais eficaz e ajustado ao processo penal moderno.

Infelizmente, um dos mais importantes aspectos negativos do atual modelo de Júri não foi atacado com a veemência necessária pelo Projeto de Lei nº 4.203/01, que é a simplificação do rito processual do tribunal popular. Não há que se imaginar uma justiça

---

<sup>295</sup> O art.428, para o PL nº 4.203/01, passaria a ter o seguinte texto: “O desaforamento também poderá ser determinado, em razão do comprovado excesso de serviço, a requerimento do acusado, e ouvidos o juiz presidente e a parte contrária, se o julgamento não puder ser realizado no prazo de seis meses, contado do trânsito em julgado da decisão de pronúncia”.

criminal célere e eficiente em que uma mesma testemunha seja ouvida por três vezes até que o julgamento chegue ao seu fim. Ainda que um desses depoimentos seja prestado durante a fase inquisitiva, a sua oitiva depois pelo juiz monocrático e, finalmente, em plenário, durante o julgamento pelo Júri, implica numa inconcebível perda de tempo. A celeridade resta prejudicada, posto que sucessivas audiências acabam sendo desnecessariamente realizadas. Além disso, a demora no julgamento da causa leva muitas vezes ao desaparecimento dos vestígios do crime e, ainda, à fragilidade da prova testemunhal, pois quanto mais demorado for o processo, menos detalhes ficarão nas lembranças das testemunhas.

Aliado a isso, saliente-se que a forma pela qual é interpretado o princípio da presunção de inocência no Brasil impede a efetividade do veredicto dos jurados, tendo em vista que, a depender dos antecedentes do réu, mesmo sendo ele condenado por sete a zero pelos jurados, teria o direito de recorrer em liberdade, mesmo tendo sido reconhecida sua culpabilidade pelo Júri. Ora, num país em que a morosidade da justiça é uma dura realidade, o direito de recorrer em liberdade<sup>296</sup> acaba se transformando numa legalização da impunidade, já que anos irão se passar sem que aquela decisão do tribunal popular seja

---

<sup>296</sup> O art. 594 do Código de Processo Penal prescreve que o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, salvo se for primário e tiver bons antecedentes, ambos reconhecidos na sentença condenatória. Percebe-se, portanto, que a apelação conta com efeito devolutivo e suspensivo, devolvendo ao juiz *ad quem* parcialmente o julgamento da causa, já que no Júri não poderá o tribunal reformar a decisão dos jurados, mas apenas invalidar aquele julgamento, e suspendendo a executoriedade da condenação, salvo se o réu for reincidente e não tiver bons antecedentes, pois essas são as hipóteses legais de afastamento do efeito suspensivo da apelação. O processualista Tourinho Filho, ao tratar desse tema, arremata dizendo: “Quais os efeitos do recurso de apelo, se a sentença for condenatória? Em primeiro lugar, devemos destacar o devolutivo, dentro nas limitações ditas pelo princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*. Em segundo, o *suspensivo*. Quer dizer, então, que, interposta apelação de uma sentença condenatória, fica suspensa a executoriedade da decisão impugnada? É a regra que se vê no art. 597. Todavia, em face das exceções que este dispositivo enumera e em virtude da alteração sofrida pelo art. 594, por força da Lei n. 5.941, de 22-11-1973, podemos concluir que a apelação de sentença condenatória terá efeito suspensivo, nas seguintes hipóteses: a) se a infração permitir ao réu livrar-se solto (CPP, art. 321); b) se a infração for inafiançável e o réu primário e de bons antecedentes (CPP, art. 594); c) com melhor razão, se a infração for afiançável (nesse caso a fiança não será prestada – CPP, art. 596); d) se o réu não for primário (ressalvada a hipótese do art. 323, III, do CPP), nem tiver bons antecedentes, se a infração for afiançável, uma vez prestada a caução, seu apelo terá, também, efeito suspensivo; e) nos crimes referidos na Lei n. 8.072/90, primário ou não, com ou sem bons antecedentes, se o Juiz, em decisão fundamentada, permitir o apelo em liberdade, obviamente o recurso terá efeito suspensivo.” TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 4. p. 378.



concretizada. Este é, sem dúvida, um outro aspecto de suma importância para o aprimoramento do Júri brasileiro.

Não se quer aqui por em dúvida a importância do princípio da presunção da inocência enquanto conquista democrática, mas sim trazer à baila a discussão acerca da adequada interpretação que se deve dar aos incisos LVII e XXXVIII, alínea c, do art. 5º, da Constituição Federal. Ora, a presunção de inocência, princípio constitucional de proteção da liberdade, não poderia jamais ser interpretada de maneira a sobrepor-se à soberania do Júri. A soberania popular, pela sua íntima ligação com a própria natureza do Estado Democrático de Direito, não poderia ser relegada a segundo plano quando confrontada com a garantia processual destinada a impedir a execução imediata das decisões condenatórias do Júri<sup>297</sup>. A soberania popular, a executoriedade das decisões do Júri e o próprio princípio democrático são razões mais do que suficientes para impedir a aplicação do efeito suspensivo à apelação interposta contra a decisão dos jurados.

### 5.3 REFORMA DO JÚRI: UMA NECESSIDADE IMPEDIENTE

A luta da comunidade jurídica e do próprio legislador em prol da alteração do Tribunal do Júri demonstra claramente a necessidade de reforma da instituição, como também

---

<sup>297</sup> Neste mesmo sentido é o pensamento de Ricardo Vital de Almeida, em excelente monografia sobre o tema: “Não é que o Júri, sem trânsito em julgado de sentença condenatória por Ele determinada, deva ser entendido formalmente como uma instância derradeira, fulminante. Mas soberania é soberania (*convenhamos*), e a manutenção da liberdade de acusado, condenado pelo Júri, independentemente da sua ida ao plenário livre ou não, é um atestado (à parte justificativas objetivas diversas e de possível diagnóstico em plenário para a prisão), além de violação à decantada soberania popular, igualmente de desprestígio do colegiado, enfraquecendo-o ainda na condição moral de juiz natural para os crimes dolosos contra a vida, restando disso inevitável desestímulo e enfraquecimento em sua força decisória. O condenado não é aprisionado pelo juiz em plenário para ‘agraviar’ os jurados, mas em respeito à decisão colegiada, expressa conforme a livre convicção democrática e legítima, adotada em nome da sociedade que representa, soberanamente (arts. 1º, parágrafo único, e 5º, XXXVIII, c, CF), de modo juridicamente seguro e processualmente assimilável com as características especiais de que está revestida.” ALMEIDA, Ricardo Vital de. *O Júri no Brasil: aspectos constitucionais – soberania e democracia social*. Leme: EDJUR, 2005. p 197.

a sua própria imprescindibilidade dentro da democracia brasileira. Essas propostas e outras tantas sugestões discutidas pela doutrina demonstram uma inclinação positiva em direção ao aperfeiçoamento da instituição popular, o que significa o amadurecimento da doutrina e do próprio Poder Legislativo no que diz respeito ao Tribunal do Júri. É preciso anotar-se, ainda, que apesar dos pontos negativos, diversos são os aspectos positivos do Júri, dentre os quais se destacam: a nítida feição democrática da instituição, a participação direta do povo na resolução do conflito penal, a importância conferida ao julgamento por equidade, a incorporação na decisão dos jurados dos anseios e valores sociais e a valorização da oralidade e da retórica.

Procurou-se, portanto, neste trabalho, investigar o perfil democrático do Júri e sua afirmação enquanto instrumento de proteção do cidadão, procurando com isso fazer emergir a verdadeira justiça popular, que jamais poderá existir enquanto ao Júri não for dada a importância devida, através de uma ampla reforma capaz de superar os seus problemas ao apontar as possíveis e necessárias soluções, sempre objetivando a sua reaproximação da sociedade e dos valores democráticos. Destacou-se a importância de se contribuir para um novo repensar sobre o atual modelo do Júri brasileiro, trazendo à baila suas principais virtudes e vícios, bem como as necessárias soluções, sempre defendendo a manutenção da instituição popular, por entender ser ela um dos mais importantes pilares democráticos do Estado de Direito brasileiro.

O caminho, contudo, não é fácil, entretanto é preciso dedicar-se a esta questão, e enfrentá-la com a responsabilidade que lhe é necessária, a fim de que neste novo milênio seja possível fazer do tribunal popular uma instituição cada vez mais democrática e adequada na solução do problema penal. A eliminação do protesto por novo júri e da pronúncia,

utilização de critérios mais eficientes na seleção dos jurados, a sintetização do procedimento do Júri, a simplificação dos quesitos, conscientização social da importância da justiça popular, afastamento da instituição do aparelho estatal, concretização dos seus princípios constitucionais, apenas para citar alguns dos principais elementos de proteção do Júri e de sua vocação democrática, sem os quais poderia falar em órgão jurisdicional, mas jamais de uma instituição jurisdicional verdadeiramente democrática, são alguns dos principais fatores merecedores de uma maior investigação e que foram aqui detalhados neste trabalho.

Finalmente, o Júri representa a maior manifestação da democracia participativa, consistindo, também, na mais significativa materialização da soberania popular ao conferir à própria sociedade o poder de julgar os seus pares, sem a intervenção do juiz togado. Foi justamente esta característica democrática que se procurou destacar nos estudos trazidos neste trabalho, ratificando-se sempre a necessidade da manutenção do tribunal popular dentro do sistema de justiça brasileiro, bem como a importância de um maior aprofundamento no estudo dos seus aspectos mais significativos, a fim de aprimorar cada vez mais a instituição popular, aproximando-a ainda mais dos valores democráticos e sociais, do senso social de justiça e da própria sociedade.

## REFERÊNCIAS

### 1 Livros

- ABRAMSON, Jeffrey B. *We, the Jury: the Jury System and the ideal of democracy*. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2003.
- ALMEIDA, Ricardo Vital de. *O Júri no Brasil: aspectos constitucionais: soberania e democracia social*. Leme: EDJUR, 2005.
- ANSANELLI JÚNIOR, Ângelo. *O tribunal do júri e a soberania dos veredictos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.
- ARANHA, Adalberto José T. Q. de Camargo. *Da prova no processo penal*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- ARENDT, Hannah. *Lições sobre a filosofia política de Kant*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994.
- ARISTÓTELES. *Arte retórica e arte poética*. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1964.
- AZAMBUJA, Darcy. *Teoria geral do estado*. Porto Alegre: Globo, 2001.
- AZEVEDO, Luiz Carlos de. *O direito grego antigo*. Osasco: Unifieo, 1999.
- BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2001.
- BENTHAM, Jeremy. *Teoria da penas legais*. São Paulo: Logos, [19--?].
- BITTENCOURT, Edgard de Moura. *A instituição do júri*. São Paulo: Saraiva, 1939.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2003.
- \_\_\_\_\_. *Teoria constitucional da democracia participativa*. São Paulo: Malheiros, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Ciência política*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1967.
- BONFIM, Edílson Mongenot. *Júri: do inquérito ao plenário*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- BUARQUE DE HOLANDA, Aurélio. *Novo Dicionário Aurélio*. Rio de Janeiro: Ed. Nova Fronteira, 1975.
- CAETANO, Marcelo. *Direito constitucional*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1977. v. 1.
- CAMPANHOLE. *Constituições do Brasil*. São Paulo: Ed. Atlas, 1989.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudo sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra editora, 2004.

- CARNELUTTI, Francesco. *As misérias do Processo Penal*. Campinas/SP: Bookseller, 1997.
- COLAUTTI. *Derecho constitucional*. Buenos Aires: Universidad, 1998.
- COSTA, M. *O Júri*. Rio de Janeiro: [s.n.], 1938.
- DALARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- DAVID, René. *O Direito inglês*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- FERNANDES, Antônio Scarance. *Processo Constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- FERNANDES, Antônio Scarance. *Processo Penal Constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 11. ed. Trad. de Raquel Ramalhete. Petrópolis: Vozes, 1994.
- \_\_\_\_\_. *Microfísica do Poder*. São Paulo: Graal, 2003.
- FRANCO, Ary Azevedo. *O Júri e a Constituição de 1946*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956.
- HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Porto Alegre: SAFE, 1991.
- HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Martins Claret, 2002.
- JARDIM, Afrânio Silva. *Direito Processual Penal*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- JONAKAIT, Randolph N. *The American Jury System*. Ann Arbor-Michigan: Sheridan Books, 2003.
- KELSEN, Hans. *A democracia*. São Paulo: Martins Fontes, 1993.
- KEMPIS JR, Frederick G. *Historical Introduction to Anglo-American Law*. Columbia, MD, USA: West Group Publishing, 1990.
- LAFER, Celso. *Ensaio sobre a liberdade*. São Paulo: Perspectiva, 1980.
- LIMA, Carolina Alves de Souza. *O princípio constitucional do duplo grau de jurisdição*. São Paulo: Manole, 2003.
- LOPES, Edward. *Discurso, texto e significação: uma teoria do interpretante*. São Paulo: Cultrix, 1978.
- LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. Brasília: Universidade de Brasília, 1980.
- MARQUES, José Frederico. *A instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963.

- MARQUES, José Frederico. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 1963. v. 1.
- MARREY, Adriano, FRANCO, Alberto S., CAMARGO, Antônio Luiz Chaves e STOCO, Rui. *Júri: teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. *Código de Processo Penal interpretado*. São Paulo: Atlas, 1997.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo Penal*. São Paulo: Atlas, 1998.
- MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- MIRANDA, Pontes. *Comentários à constituição de 1946*. 3. ed., revista e aumentada. Rio de Janeiro: Borsoi, 1960.
- MONTESQUIEU. *O espírito das leis*. São Paulo: Martin Claret, 2002.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.
- PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.
- PERELMAN, Chaïm e OLDBRECHTS-TYTECA, Lucie. *Tratado da argumentação: a nova retórica*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Júri: procedimentos e aspectos do julgamento – questionários*. São Paulo: Malheiros, 1993.
- QUEIROZ, Cristina M. M. *Direitos fundamentais: teoria geral*. Coimbra: Coimbra Editora, 2002.
- ROUSSEAU, J. J. *O Contrato Social*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.
- SANTOS, Juarez Cirino dos. *A moderna teoria do fato punível*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2002.
- SCHMITT, Carl. *Teoria de la Constitution*. México: Editora Nacional, 1927.
- SILVA, César Dario mariano. *Questões controversas sobre o Júri*. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1999.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- SOUZA NETO. *Júri de economia popular*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1952.
- SOUZA SEGUNDO, Alyrio Batista. *Tribunal do Júri e Estado democrático de direito*. 2002. (Mestrado em Direito Público) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2002.
- STRECK, Lenio Luiz. *Tribunal do Júri: símbolos e rituais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Hermenêutica jurídica e(m) crise*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

THOMAZ BASTOS, Márcio [et. al]. *Tribunal do Júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

TORRES, Magarino. *Processo Penal do Jury no Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria Jacinto, 1939.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Pena*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 2.

\_\_\_\_\_. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 4.

\_\_\_\_\_. *Código de Processo Penal comentado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

TUBENCHLAK, James. *Tribunal do Júri: contradições e soluções*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1993.

VARGAS, José Cirilo de. *O processo penal e garantias fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.

WARAT, Luís Alberto. *O direito e sua linguagem*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1984.

ZAFFARONI, Eugênio Raul e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

## 2 Artigos

ADAMS, John. Jury Nullification. *The Juror's Web Site*. Disponível em: [www.jctmac.tripod.com/jurynull.html](http://www.jctmac.tripod.com/jurynull.html). Acessado em: 10 mar., 2006.

ADDO, Michel K. Interim measures of protection for rights under the Vienna Convention on consular relations. *European Journal of International Law*, v. 10, n. 4, p. 713-732, 1999.

ARAS, Vladimir. Júri: democracia em ação. *IBCCrim*. Disponível em: <http://www.IBCCrim.org.br>. Acessado em: 14 ago., 2006.

ARAÚJO, Carla Rodrigues de. Algumas Questões Sobre o Tribunal do Júri. *Boletim IBCCrim*, São Paulo, n. 58, p. 6, set. 1997.

ARAÚJO, Nádia de, ALMEIDA, Ricardo R. O Tribunal do Júri nos Estados Unidos: sua evolução histórica e algumas reflexões sobre seu estado atual. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 4, n. 15, p. 200-216, jul./set. 1996.

BARTELSON, Jens. The concept of sovereignty revisited. *The European Journal of International Law*, v. 17, n. 2, p. 463-474, 2006.

- BRASIL. *Código de Processo Criminal do Império*. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/legislacao/publicacoes/doimperio/colecao3.html>> Acessado em: set., 2006.
- CALDAS, Andressa. Constituição e garantismo jurídico: uma proposta de refundação do contrato social. *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*, v. 35, p. 135-142, 2001.
- CARCOVA, Carlos María. Qué hacen los jueces cuando juzgan? *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*, v. 35, p. 7-14, 2001.
- CHACON, Juan Manuel Tejada. Sistema y requisitos de eleccion de los jurados. *Estudios del Ministério Fiscal*, Madri, n. 1, p. 271-280, 1994.
- CRUZ, Rogério Schietti Machado. O caso dos irmãos Naves. Disponível em: <http://www.geocities.com/CapitolHill/Lobby/1647/Casos/caso02.htm>. Acessado em: 29 de mar., 2007.
- DALY, Gillian e PATTENDEN, Rosemary. Racial bias and the english criminal. *Cambridge Law Journal*, v. 64, parte 3, p. 678-710, nov. 2005.
- DIÁRIO Popular. Disponível em: [http://www.diariopopular.com.br/12\\_03\\_2005](http://www.diariopopular.com.br/12_03_2005). Acessado em: 10 set., 2006.
- DOTTI, René Ariel. A inutilidade do protesto por novo júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, v.14, n.166. p. 4, set. 2006.
- DUANE, James J. The top secret constitutional. *International Society for individual Liberty*. Disponível em: [www.free-market.net/resources/lit/history-jury-null.html](http://www.free-market.net/resources/lit/history-jury-null.html), Acessado em: 30 out., 2006.
- FERRAJOLI, Luigi. Jurisdição e democracia. *Revista do Ministério Público*. Lisboa, v. 18, n. 72, p. 11-29, 1997.
- FRANCE. *Code d'Instruction Criminelle*. Disponível em: [http://oas.org/Juridico/mla/fr/hti/fr\\_hti\\_mla\\_instruction.html#\\_Toc37075878](http://oas.org/Juridico/mla/fr/hti/fr_hti_mla_instruction.html#_Toc37075878). Acessado em: 20 out., 2006.
- FRANCE. Ministère de la Justice. *L'organisation de la justice em France*. Disponível em: <http://www.justice.gouv.fr/justorg/courassi.htm>. Acessado em: 20 out., 2006.
- FRANCO, Alberto Silva. A proposta de novo questionário no Tribunal do Júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, n.24, p. 3, dez. 1994.
- GERSÃO, Eliana. Júri e participação dos cidadãos na justiça. *Revista do Ministério Público*. Lisboa, v. 11, n. 41, p. 23-35, 1990.
- GOMES FILHO, Antônio Magalhães. O princípio da presunção de inocência na constituição de 1988 e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). *Revista do Advogado. AASP*. n. 42, p. 30-31, abr. 1994.
- GOMES, Luiz Flávio. Reformas penais (XI): júri (julgamento em plenário). *Mundo Jurídico*. Disponível em: [http://www.mundojuridico.adv.br/sis\\_artigos/artigos.asp](http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp). Acessado em: 19 abr., 2006.



GUIMARÃES, Ulysses. Discurso pronunciado na Sessão da Assembléia Nacional Constituinte, em 27 de julho de 1988. *Fundação Ulysses Guimarães*. Disponível em: [http://www.fugpmbd.org.br/c\\_cidada.htm#Discurso](http://www.fugpmbd.org.br/c_cidada.htm#Discurso). Acessado em: 29 mar., 2007.

HYDE, Janice, MANDER, Robert. Law day 2005: the jury and american democracy. *Library of Congress, Information Bulletin*, v. 64, n. 6/7/8, p. 145, Summ. 2006.

INSTITUTO Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. *Indicadores sociais mínimos: educação e condições de vida*. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br>. Acessado em: 30 mai., 2006.

JEFFERSON, Thomas. Jury Nullification. *The Juror's Web Site*. Disponível em: [www.jctmac.tripod.com/jurynull.html](http://www.jctmac.tripod.com/jurynull.html), Acessado em: 21 jun., 2006.

LECTRIC Law Library's. Collateral Attack. *Lectric Law Library's web site*. Disponível em: <http://www.lectlaw.com/def/c204.htm>. Acessado em 10 dez., 2006.

MILTON, J. R. e MILTON, Philip. Communication selecting the grand jury: a tract by John Locke. *The Historical Journal*, v. 40, n. 1, p. 185-194, 1997.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. A competência por prerrogativa de função. *Jus Navigandi*. Disponível em: <http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4535>. Acessado em: 07 mar., 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. Ampla defesa e plenitude de defesa no tribunal do júri. *Boletim do Instituto Manoel Pedro Pimentel – Centro de Estudos Penais e Criminológicos*, São Paulo, v. 5, n. 22, p. 9-11, jun./ago. 2003.

PIRES, Ariosvaldo de Campos. A reforma do Júri. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, n.37, p. 6, jan. 1996.

QUEIROGA, Onaldo Rocha de. Protesto por novo júri: inconstitucionalidade. *Correio Forense*. Disponível em: <http://www.correioforense.com.br/revista/colunanaintegra.jsp?idColuna=629>. Acessado em: 17 mar., 2007.

ROBERTO, Welton. A influência dos meios de comunicação na imparcialidade dos jurados. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, v.12, n.142, p. 7-9, set. 2004.

SANTOS, Boaventura de Souza. Notas sobre a história jurídico-social de Pasárgada. *Direitos e Desejos Humanos no Ciberespaço*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/boaventura/boaventura1d.html>. Acessado em: 15 dez., 2006.

SILVA, Evandro Lins e. Sentença de pronúncia. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, v. 8, n. 100, p. Encarte AIDP, mar. 2001.

SPENCER, J. R. Did the jury misbehave? Don't ask, because we do not want to know. *The Cambridge Law Journal*, v. 61, parte 2, p. 291-292, jul. 1997.

TEMER, Michel. Parecer da Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/sileg/integras/7421.doc>. Acessado em: 20 fev.,

2007

TERRA NOTÍCIAS. Gugu para R\$ 750 mil e encerra caso do PCC. Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/brasil/interna>. Acessado em 30 ago., 2005.

TUPA, Fernando. Juicio por jurados y “jury nullification”: el guardián de la democracia - reflexiones sobre este instituto y su posible vinculación con el derecho argentino. *Cuadernos de Doctrina Y Jurisprudência Penal*. Buenos Aires, v. 8. Fascículo 14, p. 231–377, dez. 1997.

VAGTS, Detlev F. Which courts should try persons accused of terrorism? *European Journal of International Law*, v. 14, n.2 p. 213-326, 2003.

YORK, Erin e CORNWELL, Benjamim. Status on trial: social characteristics and influence in the jury room. *Social Forces*, v. 85, n. 1, p. 455-478, set. 2006.

ZOMER, Ana Paula. Tribunal do Júri e Direito comparado: sugestões para um modelo brasileiro. *Boletim IBCCrim*. São Paulo, v. 8, n. 95 esp., p. 10-11, out. 2000.