



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA
À PROVA DOS AUTOS E O PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS

Marianna Pinto Falcão Rosa

Rio de Janeiro
2019

MARIANNA PINTO FALCÃO ROSA

O RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA
À PROVA DOS AUTOS E O PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS

Monografia apresentada como exigência para conclusão de
Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura
do Estado do Rio de Janeiro.

Orientadora:

Prof^a. Claudia das Graças Matos de Oliveira Portocarrero

Coorientadora:

Prof^a Néli L.C. Fetzner

Rio de Janeiro

2019

MARIANNA PINTO FALCÃO ROSA

O RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA
À PROVA DOS AUTOS E O PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS

Monografia apresentada como exigência de conclusão de Curso da
Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do
Rio de Janeiro.

Aprovada em ____ de _____ de 2019. Grau atribuído: _____

BANCA EXAMINADORA:

Presidente: Exmo. Sr. Desembargador Claudio Brandão de Oliveira – Escola da Magistratura
do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ.

Convidado: Exmo. Sr. Desembargador Luciano Silva Barreto – Escola da Magistratura do
Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Orientadora: Prof.^a Cláudia das Graças Matos de Oliveira Portocarrero – Escola da
Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ.

A ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – EMERJ – NÃO APROVA NEM REPROVA AS OPINIÕES EMITIDAS NESTE TRABALHO, QUE SÃO DE RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO (A) AUTOR (A).

À minha mãe e ao meu noivo, por serem minha fonte de inspiração e batalha diária.

AGRADECIMENTOS

À Deus, por tornar tudo possível; por me abençoar e me guiar sempre para o caminho do bem, me dando forças para seguir o percurso à realização do meu grande sonho.

À minha professora orientadora Claudia Portocarrero, exemplo de profissional e de mulher; por toda paciência, carinho e conversas durante essa jornada e produção monográfica.

Às professoras e coorientadoras Néli Fetzner e Mônica Fetzner, pela confiança que depositaram no presente trabalho e pelo empenho, carinho e paciência com que leram e releeram cada detalhe dessas páginas.

À Cláudia e à Tarcila, pelo carinho desde o início da produção do presente trabalho.

À Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, local em que eu sempre almejei estudar; por proporcionar os melhores anos da minha vida profissional, com reflexões, oportunidades e amadurecimento pessoal.

À Magistrada Dra. Adriana Ramos de Melo, por sua luta diária em prol dos direitos das mulheres; pela oportunidade de participar do NUPEGRE (Núcleo de Pesquisa em Gênero, Raça e Etnia da EMERJ), que tanto contribuiu para o meu crescimento profissional; e pela confiança depositada em mim no trabalho realizado junto ao I Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher do TJRJ.

À professora Simone Cuber, pelo carinho e pelos ensinamentos durante toda a minha graduação e durante toda essa jornada na EMERJ.

Ao coordenador Renato, pela paciência; por toda ajuda e consideração durante os três anos na EMERJ, os melhores da minha vida.

À minha mãe Sandra, por ser essa mulher tão maravilhosa; por todo o amor e paciência comigo; por sempre me apoiar em cada escolha; por acreditar e subsidiar os meus sonhos, desde os meus primeiros passos. Obrigada por tudo, eu devo tudo à você.

Ao meu noivo Iuri, pela nossa linda história de amor, amizade e parceria; por estar comigo em todos os momentos, sempre com um sorriso no rosto e com toda a paciência e compreensão do mundo. Juntos iremos longe, tenho plena certeza disso. Agradeço também aos seus pais.

A todos os que, com palavras e atitudes, me ajudaram a chegar até aqui.

“Teu dever é lutar pelo Direito. Mas no dia em que encontrares o
Direito em conflito com a Justiça, luta pela Justiça”

Eduardo Juan Couture

SÍNTESE

O Tribunal do Júri é consagrado pela Constituição da República como uma garantia fundamental do cidadão e, por isso, é conhecido como “Tribunal Popular”, no qual os jurados são pessoas leigas que formam a comunidade a que pertence o acusado. A Carta Magna de 1988 prevê, expressamente, vigorar no Tribunal do Júri o princípio da soberania dos veredictos, consagrando a ideia de que a decisão dos jurados é imutável; soberana, devendo, pois, prevalecer. Por tal motivo é que, ao longo desse trabalho, além da explicação acerca dos princípios que norteiam o julgamento no Júri, analisar-se-á o princípio da íntima convicção, destacando que o jurado julga de acordo com a sua consciência, com o seu livre convencimento, sem que haja a necessidade de fundamentar as decisões. Ademais, são discutidas peculiaridades sobre os jurados e a sua função, bem como a relevância da argumentação jurídica na formação do convencimento do julgador. Outrossim, far-se-á uma análise da incompatibilidade entre o recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos e o princípio da soberania dos veredictos, com especial destaque à alteração trazida pela Lei nº 11.689/2008, na reformulação da quesitação, ao introduzir o quesito genérico da absolvição. Por fim, far-se-á uma análise das decisões judiciais sobre o tema.

SIGLAS E ABREVIATURAS

Art.- Artigo

CP – Código Penal

CPF – Cadastro de Pessoa Física

CPP – Código de Processo Penal

CRFB/88- Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

Des. - Desembargador

EMERJ – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

HC – Habeas Corpus

MP – Ministério Público

MST – Movimento dos Sem Terra

N. - Número

PR - Paraná

RG- Registro Geral

SP – São Paulo

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1. A INSTITUIÇÃO DO JÚRI E SEUS ASPECTOS HISTÓRICOS NO DIREITO COMPARADO	11
1.1 Origem e evolução do Tribunal do Júri	11
1.2 O Júri no Direito Comparado	16
1.2.1 O modelo de Júri Inglês.....	16
1.2.2 O Tribunal do Júri nos Estados Unidos	18
1.2.3 O modelo de Júri Francês	19
1.2.4 O Tribunal do Júri na Itália.....	21
1.2.5 O modelo de Júri Português.....	21
2. O JÚRI E A SOBERANIA DOS VEREDICTOS COMO GARANTIAS FUNDAMENTAIS.....	23
2.1 Os princípios que norteiam o julgamento no Tribunal do Júri	23
2.1.1 A Plenitude de Defesa.....	24
2.1.2 O Sigilo das Votações	26
2.1.3 A competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.....	28
2.1.4 A soberania dos veredictos	29
2.1.5 A importância do sistema da certeza moral do julgador ou íntima convicção no Tribunal do Júri	33
2.1.6 O julgador no Tribunal do Júri e a sua função.....	35
2.1.7 A relevância da argumentação na formação do convencimento do julgador	39
2.2 O júri como garantia fundamental	42
3. O RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA Á PROVA DOS AUTOS	46
3.1 O recurso de apelação no Júri: hipóteses e cabimento	47
3.2 Decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos	48
3.3 A incompatibilidade do recurso de apelação interposto pela acusação sob o fundamento de decisão contrária à prova dos autos e a soberania dos veredictos	54
CONCLUSÃO.....	75
REFERÊNCIAS	77

INTRODUÇÃO

A proposta desta pesquisa é refletir sobre o cabimento do recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos e o princípio da soberania dos veredictos no Tribunal do Júri.

No primeiro capítulo, pretende-se compreender a origem do Tribunal do Júri e sua evolução no Brasil até alcançar os atuais moldes, perfazendo breves considerações sobre o Instituto no Direito comparado.

O segundo capítulo aborda, especificamente, o princípio constitucional da soberania dos veredictos como garantia fundamental, além de dispor sobre os demais princípios que norteiam o julgamento no Tribunal do Júri; o julgador e a sua função e, ainda, sobre a relevância da argumentação na formação do convencimento do jurado, formando, pois, um arcabouço para finalizar explicando o Júri como garantia fundamental do cidadão.

O terceiro e último capítulo denota as hipóteses de cabimento do recurso de apelação no Júri, com enfoque no artigo 593, III, “d”, do Código de Processo Penal, qual seja, a hipótese de decisão manifestamente contrária à prova dos autos.

Outrossim, discute algumas modificações trazidas pela Lei nº 11.689/2008, em especial quanto à quesitação genérica e obrigatória da absolvição, abordando, pois, a incompatibilidade do recurso de apelação nos casos de decisão manifestamente contrária à prova dos autos quando o réu for absolvido, visto a necessidade de observar o princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Por fim, o terceiro capítulo discutirá a incompatibilidade do recurso sob o fundamento de decisão contrária à prova dos autos e a soberania dos veredictos, por meio de uma análise do conflito entre decisões judiciais quanto à utilização do princípio da soberania dos veredictos para fundamentar o não acolhimento do recurso quando interposto pela Defesa e a utilização do artigo 593, III, “d”, do Código de Processo Penal para fundamentar o acolhimento do recurso quando interposto pela Acusação.

A abordagem do objetivo desta pesquisa será qualitativa, já que a pesquisadora pretende mapear a bibliografia pertinente à temática em foco – legislação, doutrina e jurisprudência – para sustentar os argumentos que melhor se coadunam com a sua tese.

1. A INSTITUIÇÃO DO JÚRI E SEUS ASPECTOS HISTÓRICOS NO DIREITO COMPARADO

O primeiro capítulo tem como objetivo analisar a origem do Tribunal do Júri e sua evolução no Brasil até alcançar os atuais moldes. Ademais, busca-se trazer algumas considerações acerca do Instituto no Direito Comparado, de modo a comparar os aspectos diferentes e semelhantes com o Júri Brasileiro.

Tais cotejos constituem um arcabouço para que se chegue à discussão sobre o recurso de apelação contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos e o princípio da soberania dos veredictos.

1.1 Origem relevante e evolução do Tribunal do Júri

A Constituição da República de 1988¹ estabelece que todo o poder emana do povo, que o exerce diretamente ou por meio de representantes eleitos. Diante dessa assertiva, consagra-se a regra de que o povo é a fonte primária do poder, consubstanciando, pois, o princípio da soberania popular.

O sistema político adotado pela Magna Carta de 1988, ou seja, a forma de governo, o conjunto de instituições políticas por meio das quais o Estado se organiza, a fim de exercer o seu poder em determinada sociedade é o da democracia participativa, a qual pode ser exercida por meio de vários instrumentos legais, a exemplo do plebiscito, referendo e a iniciativa popular.

No âmbito do Poder Judiciário, a participação popular se materializa no próprio julgamento do cidadão, efetuado pelo Tribunal do Júri. Nesse caso, é o povo, é o leigo, quem profere o veredicto, exercendo diretamente o poder jurisdicional.

Nesse sentido, pode-se dizer que o Tribunal do Júri é uma das mais antigas instituições do processo penal, tendo surgido com a intenção, como dito anteriormente, de ser um Tribunal

¹BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm . Acesso em: 01 nov. 2018.

Popular, no qual o julgamento do réu é feito pelos seus pares, por pessoas que formam a comunidade da qual pertence, afinal, os crimes contra a vida são crimes comuns, podendo ser cometidos por qualquer cidadão.

Por essas razões, a Instituição do Júri é amplamente discutida, tendo em vista que a doutrina diverge quanto à sua origem. Nas palavras de Carlos Maximiliano, “as origens do instituto, vagas e indefinidas, perdem-se na noite dos tempos”.²

Alguns autores, a exemplo de Rogério Lauria Tucci³, defendem que a origem do Júri encontra-se em Roma. Já outra parte da doutrina sustenta que o Júri teria nascido na Inglaterra. Rui Barbosa⁴, por exemplo, enunciou ter sido na Idade Média Inglesa que tal Instituto surgiu. Há, ainda, quem entenda que o Júri tem resquícios na França, Rússia e até mesmo na Escandinávia.

Os defensores da origem romana da Instituição fundamentam tal defesa na Lex Calpurnia, de 149 a.C., a qual instituiu a primeira *quaestio*, uma espécie de comissão de inquérito cuja finalidade era investigar e julgar os casos de funcionários de estatais que tivessem causado prejuízo à instituição. A *quaestio* era formada por um presidente (*praetor vel quaestior*) e, no máximo, cinquenta cidadãos (*iudices iurati*), escolhidos, de início, entre os senadores; posteriormente, com a *Lex sempronia, proposta por Caio Gracco (122 a.C.)*, entre senadores, cavaleiros e tribuni aerarii, uma terça parte de cada ordem.⁵

Os autores que sustentam ter o Júri origem na Inglaterra, atentam para o fato de que o vocábulo *júri* deriva do inglês jury, palavra de formação latina que deriva de *jurare* (fazer juramento).⁶ Sustentam, ainda, que, posteriormente, com a Revolução Francesa, a Instituição fora disseminada para o continente, passando da França para a maioria dos países europeus.

No Brasil, o Tribunal do Júri surgiu em 1822 e tinha destinação exclusiva ao julgamento dos crimes de imprensa.

² MAXIMILIANO apud CARVALHO, Gabriel Honorato. *O ordenamento jurídico brasileiro e o Tribunal do Júri: convergência ou disparidade?* Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/2646/o-ordenamento-juridico-brasileiro-tribunal-juri-convergencia-ou-disparidade> . Acesso em: 01 nov. 2018

³TUCCI apud MARQUES, Jader. *Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p.13-19.

⁴ BARBOSA apud Idem. *Tribunal do Júri: considerações críticas à Lei 11.689/08*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 19.

⁵ Ibid., p. 13-19.

⁶ SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. São Paulo: Forense, 1961, p. 895. No mesmo sentido: VENTURA, Paulo Roberto Leite. *O Tribunal do Júri*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1990, p. 1.

Conforme ensinamentos de Almeida Júnior⁷, o Júri era formado por vinte e quatro cidadãos, os quais eram escolhidos entre os homens bons, honrados, inteligentes e patriotas, que seriam juízes de fato, sendo cabível apelação da sentença diretamente para o Príncipe.

Como consequência da Independência do Brasil, a Instituição do Júri foi consolidada na Constituição de 1824, tendo sido incluída no Capítulo do Poder Judiciário. O artigo 151 da Constituição do Império previa que: O Poder Judicial é independente e será composto de juízes e jurados, os quais terão lugar assim no cível como no crime, nos casos e pelo modo que os Códigos determinarem. Os jurados foram encarregados do julgamento de fato, conforme o disposto no artigo 152 da Carta do Império: “Os jurados pronunciam sobre o fato e os juízes aplicam a lei”.⁸

Com a edição da Lei nº 261, de 3 de dezembro de 1841⁹, o Júri sofreu diversas modificações, as quais restringiram significativamente a abrangência da participação popular. A lei passou a exigir diversas condições para que uma pessoa pudesse ser jurado, a exemplo de saber ler e escrever, ser eleitor, possuir bens, possuir rendimentos, entre outras. Ademais, a formação da lista de jurados era elaborada pelo delegado e deveria receber o crivo do juiz, do promotor e do presidente da Câmara Municipal.

Com a proclamação da República, em 15 de novembro de 1889, a Instituição do Júri foi mantida pela Constituição de 1891, conforme disposto no artigo 72, § 31, “É mantida a instituição do júri”. Mas o período Republicano motivou diversas discussões acerca da manutenção ou não do Júri, uma vez que os Estados estavam livres para legislar sobre o interesse ou não do julgamento pelos jurados.

No entanto, a Constituição de 1934 dispôs, em seu artigo 72, “É mantida a instituição do júri, com a organização e as atribuições que lhe der a lei”. Assim, a Constituição de 1934 conservou a competência dos Estados para a legislação processual, retirando o Júri do rol das garantias constitucionais e incluindo-o no capítulo referente ao Poder Judiciário.¹⁰

Na Constituição do Estado Novo, de 1937, o Tribunal do Júri não foi mencionado, o que levou à discussão sobre a sua possível extinção. Em 1938, sua soberania foi arruinada,

⁷ MARQUES apud ALMEIDA JÚNIOR. João Mendes de. *O processo criminal brasileiro*. 4. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1959. v. 1, p.150.

⁸ MARQUES, apud MARQUES, José Frederico. *A Instituição do Júri*. Campinas: Bookseller, 1997, p. 38.

⁹ BRASIL. *Lei nº 261*, de 3 de dezembro de 1841. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM261.htm . Acesso em: 16 out. 2018.

¹⁰ *Ibid.*, p. 50.

mas, em 1946 foi reconquistada e mantida em 1967, realocando o Júri no rol dos Direitos e Garantias Individuais.

Importante salientar que antes da elaboração do projeto de Código de Processo Penal, o Presidente à época, Getúlio Vargas, formulou um outro projeto acerca da reforma da Instituição do Júri, o qual transformou-se no Decreto-Lei nº 167/38, de 5 de janeiro de 1938.

Nas palavras de José Henrique Pierangelli,¹¹ o citado Decreto foi o primeiro diploma legislativo de processo penal elaborado para todo o Brasil após a unificação do direito processual. Tal diploma restringiu a competência do Tribunal do Júri aos crimes de homicídio, infanticídio, induzimento ou ajuda ao suicídio, duelo com morte e latrocínio, tendo sido excluído o aborto.

É curioso ressaltar que o citado Decreto nada mencionou acerca do sistema da íntima convicção. Em seu artigo 58¹² dispôs que formado o conselho de sentença, o juiz fará aos jurados a seguinte exortação:

em nome da lei, concito-vos a examinar a acusação que pesa sobre o réo, sem ódios ou simpatias, mas com a retidão e a imparcialidade necessárias para que o vosso julgamento traduza a vossa coragem pela verdade e zelo pela Justiça, tal como a sociedade espera de vós

Diferentemente é o que prevê o Código de Processo Penal de 1941¹³, o qual consagrou o princípio da íntima convicção como vetor na apreciação dos fatos pelos jurados. Isto é, o Conselho de Sentença não precisa externar os motivos pelos quais chegaram a uma determinada decisão, pois eles julgam de acordo com a sua consciência, de acordo com o seu íntimo.

O artigo 472 do Código de Processo Penal¹⁴ destaca que os jurados farão a seguinte exortação; “em nome da lei, concito-vos a examinar esta causa com imparcialidade e a proferir a vossa decisão de acordo com a Vossa consciência e os ditames da Justiça”.

Assim, afere-se que de 1938 a 1942, com a entrada em vigor Código de Processo Penal, ocorreu uma modificação e evolução quanto aos sistemas de apreciação dos fatos no Tribunal do Júri, sendo certo que o legislador, ao prever o sistema da íntima convicção, por

¹¹ PIERANGELLI apud MARQUES, Jader. *Processo penal: evolução histórica e fontes legislativas*. Bauru/SP: Jalovi, 1983, p. 167.

¹²BRASIL. *Decreto-Lei nº 167/38*, de 5 de janeiro de 1938. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del0167.htm . Acesso em: 01 nov. 2018.

¹³_____. *Decreto-Lei nº 3.689*, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm . Acesso em: 01 nov. 2018.

¹⁴ Ibid.

certo, quis conferir maior legitimidade às decisões do povo, ratificando, portanto, a razão de ser do Tribunal Popular.

Por outro lado, o Decreto-Lei nº 167/38¹⁵ permitiu, de forma inédita, a reforma das decisões do Júri pelos tribunais de apelação, quando manifestamente contrárias às provas dos autos.

Nesse sentido, o artigo 92¹⁶ expressamente prevê que a apelação somente pode ter por fundamento a nulidade posterior à pronúncia e a injustiça da decisão, por sua completa divergência com as provas existentes nos autos ou produzidas em plenário.

No entanto tal previsão se revela um tanto quanto contraditória, pois apesar de tal possibilidade de recurso ter sido mantida com o advento do Código de Processo Penal, a consagração do princípio da íntima convicção aliado ao princípio da soberania dos vereditos não se coaduna com a possibilidade do recurso na citada hipótese, conforme será demonstrado ao longo deste trabalho.

Pois bem, conforme já mencionado, a Carta Magna de 1934 retirou o Júri do rol das garantias constitucionais incluindo-o no capítulo referente ao Poder Judiciário. Mas as Constituições de 1946, de 1967, e a emenda nº 1 de 1969, realocaram o Júri no rol dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Com a promulgação da Constituição de 1988, o Tribunal do Júri foi confirmado como direito e garantia fundamental, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVIII¹⁷:

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;

Ademais, menciona-se que o Tribunal Popular possui competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, tentados ou consumados, tais como o homicídio, o induzimento, a instigação ou auxílio a suicídio, o infanticídio e o aborto, conforme disposição do artigo 74 e § 1º, do Código de Processo Penal, além dos crimes que com estes sejam conexos, conforme dispõe o artigo 78, I, do mesmo diploma legal.

¹⁵Idem. op. cit., nota 12.

¹⁶Ibid.

¹⁷Idem. op. cit., nota 1.

No Brasil, há Tribunais do Júri estaduais e federais. Estes são competentes para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida quando ocorridos à bordo de navios ou aeronaves, contra pessoas a serviço da União, suas autarquias ou empresas públicas, ou, ainda, contra o índio, conforme previsto nos artigos 22, XIV e 109, XI, da CRFB/88 c/c artigo 2º do Estatuto do Índio (Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973).

Por fim, insta mencionar que o processo penal brasileiro já foi objeto de consideráveis anteprojetos de lei¹⁸ que visaram a sua reforma, mas nenhum deles, até o momento, foi levado adiante. No entanto, teve-se uma alteração no âmbito do Tribunal do Júri trazida pela Lei nº 11.689/2008, a qual trouxe algumas simplificações no rito do júri, a exemplo da audiência una e da quesitação. Mas não se tratará, aqui, das alterações trazidas pela citada lei, tendo em vista que o objeto deste trabalho comporta a análise do recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos e o princípio da soberania dos veredictos.

1.2 O Júri no Direito Comparado

Após a análise sobre a origem e evolução do Tribunal do Júri, é interessante a verificação acerca desse Instituto no Direito Comparado, de modo que se possa, ao final, perceber as diferenças quanto às características do Júri no Brasil e em outros países, mais especificamente na Inglaterra, Estados Unidos, França, Itália e Portugal.

1.2.1 O modelo de Júri Inglês

Conforme já explicitado, não há um consenso na doutrina acerca da origem do Tribunal do Júri, muito embora seja possível falar que sua origem remonta a Magna Carta Inglesa, tendo servido, então, de modelo para o mundo.

Lenio Luiz Streck¹⁹ assevera que foi na Inglaterra que surgiu o ideal do júri com doze

¹⁸ Projeto Frederico Marques 633/75; Hélio Bastos Tornaghi (Portaria nº 320, de 26 de maio de 1981, do Ministro da Justiça) e Ada Pellegrini Grinover (Portaria nº 61, de 20 de janeiro de 2000).

¹⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Tribunal do Júri: Símbolos & Rituais*. 4 ed. rev. e mod. Porto Alegre: Livraria do

jurados e que naquele país, o júri ainda se apresenta como figura central. No entanto, sua utilização, atualmente, se restringe a menos de 5% dos julgamentos criminais, tendo em vista que são julgados pelo júri os crimes de homicídio e o de estupro, sendo do juiz togado a decisão de submeter ou não o caso ao tribunal popular.

Lenio²⁰ aduz que “até o ano de 1933 existia o *Grand Jury*²¹, que era composto por doze a vinte e quatro pessoas e decidia por maioria de doze. Atualmente só existe o *Petit Jury*, que apresenta o veredicto de *guilty or not guilty*”.

Informa, ainda, que o júri, na Inglaterra, não necessita de veredictos unânimes, sendo, pois, admissíveis maioria de 10-2 ou 11-1. E continua²²:

com efeito, o artigo 17 da Lei de 1974 (*Juries Act*) habilita o juiz de primeira instância a aceitar um veredicto por maioria, depois de pelo menos duas horas de deliberações infrutíferas do júri. Este veredicto é efetivo se obtiver adesão de dez jurados em um júri de onze ou mais, ou de nove em um júri de dez. Se o corpo de jurados não chegar a um acordo, unânime ou por maioria, o juiz pode desonerá-los de sua função. Tal circunstância não significa que o acusado tenha sido absolvido. No novo julgamento, em não havendo acordo outra vez, a acusação fica sem condições de ser provada. No que concerne aos recursos, embora admitidos, são de difícil consecução, em razão do fato de as decisões serem imotivadas. São as razões

Advogado, 2001 p. 76.

²⁰ Ibid.

²¹ De acordo com Luciana Carvalho Fonseca, advogada, linguista e Professora Doutora da Faculdade de Filosofia, Comunicação, Letras e Artes da PUC SP, “Um *grand jury* ou *jury of indictment* é composto por, em regra, 23 membros reunidos em segredo (*closed proceedings*). Tem a função de, em diversas oportunidades, durante determinado espaço de tempo (e.g. por um mês), apreciar as provas (*evidence*) apresentadas apenas pela acusação (*prosecution*) – i.e. sem a presença das partes (*ex parte*) – e decidir se há indícios suficientes (*probable cause*) de que o suspeito (*suspect*) tenha praticado um crime. Se a decisão for afirmativa, ela é expressa por escrito em um instrumento chamado *bill of indictment* ou *true bill*. Como resultado, de suspeito, o indivíduo passa a réu (*defendant*) e é levado à presença de um juiz (*judge*) durante uma audiência denominada *arraignment* para declarar-se culpado ou inocente (*plead guilty or not guilty*). Dependendo da resposta o acusado é levado a julgamento por júri (*jury trial* ou *trial by jury*). O julgamento (*trial*) é realizado por um corpo de jurados menor, – normalmente, por 6 a 12 jurados (*jury members*) –, que compõem o chamado *petit jury* ou *trial jury* (júri ou pequeno júri), perante o qual, ao contrário do que ocorre no *grand jury*, comparecem ambas as partes e seus respectivos representantes. Em síntese, o *grand jury* realiza uma triagem dos casos levados a julgamento pelo *petit jury*. Ambos estão previstos na constituição americana. O primeiro na *Grand Jury Clause*, isto é, na Emenda n.º 51. E o segundo, como já vimos, no Artigo III, Seção 22 e na Emenda n.º 73. Entretanto, ao passo que ser julgado por um júri é garantia de todo cidadão americano que a ela não renunciar, passar por um grande júri não necessariamente, pois a *Grand Jury Clause* não foi recepcionada pela Emenda n.º 14, 14. Na prática, isso significa que os estados possuem poderes para extingui-lo. E muitos já o fizeram, substituindo o *grand jury* por uma audiência preliminar (*preliminary hearing*). Em relação à tradução de *grand jury*, identificamos, pelo menos, duas situações que exigiriam estratégias diferentes. Em contextos destacando o tamanho do júri, a tradução de *grand jury* por grande júri nos parece adequada. Já em contextos destacando a natureza da função do *grand jury*, traduções explicativas tais como júri responsável por proferir a sentença de pronúncia, júri de pronunciamento e variações. FONSECA, Luciana Carvalho. *Grand jury e outras colocações nominais como termo jury*. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/LawEnglish/74,MI106028,91041Grand+jury+e+outras+colocacoes+nominais+como+termo+jury>>. Acesso em: 19 mar. 2018.

²² STRECK, op.cit., 2001, p.76.

formais (nulidades) que acabam sendo o fundamento da maioria das invalidações de julgamento.

Assim, no que se refere à possibilidade de recursos, embora estes sejam admitidos, parece ser possível aferir que o modelo inglês privilegia o princípio da íntima convicção bem como o princípio da soberania dos veredictos, de modo que a ocorrência de nulidade processual é o fator de maior relevância quando da invalidação de um julgamento.

Note-se, portanto, que o Júri Inglês consagra o princípio da íntima convicção, de modo que, igualmente ao modelo brasileiro, as decisões dos jurados não precisam ser fundamentadas, ao contrário, devem ser imotivadas de forma a assegurar a essência do Tribunal Popular. Esse ideal faz com que o recurso quando a decisão for contrária à prova dos autos praticamente não exista, uma vez que a decisão exarada pelos jurados é soberana.

1.2.2 O Tribunal do Júri nos Estados Unidos

O Júri norte-americano possui como peculiaridade a competência para o julgamento de causas penais e cíveis²³, motivo pelo qual são realizados cerca de 120.000 júris por ano nos Estados Unidos, o que corresponde a mais de 90% dos julgamentos efetivados no mundo todo.²⁴

O Tribunal do Júri nos Estados Unidos defende que a participação direta dos leigos nas decisões judiciais constitui um dos princípios básicos do direito processual americano. Ademais, o modelo norte-americano permite que o juiz togado, nomeado ou eleito, conforme o caso, possa não ser bacharel em Direito, hipótese esta inexistente no modelo de júri brasileiro, em que os juízes togados devem ser aprovados em concurso público.

Lenio Streck²⁵ cita que a 6ª Emenda à Constituição Americana acrescentou que “em todos os processos criminais, o acusado tem direito de ser julgado por um júri imparcial do local onde o crime foi cometido”. E continua, dizendo que:

²³ RANGEL, Paulo. *Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo:Atlas, 2012. p.291

²⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. p.63 e ss.

²⁵ STRECK, op.cit., 2001, p.77.

a 7ª Emenda da Constituição Americana estabeleceu o direito ao júri em causas cíveis, deixando assentado que nenhum caso julgado por um júri poderá ser revisto por qualquer tribunal dos Estados Unidos, senão em conformidade com as regras do direito comum.

Ademais, vale citar que nos Estados Unidos, a competência legislativa fica a cargo de cada um dos estados federados, os quais possuem autonomia para legislar inclusive sobre matéria penal e processual. Por tais motivos, cada estado possui um sistema próprio de júri, nos quais o número de jurados pode variar entre 6 a 12 membros. Destaca-se que o júri federal, por exemplo, deverá ser composto de doze membros, obrigação esta que não se estende ao Júri Estadual.

Por fim, ressalte-se que nos Estados Unidos o Júri é, de fato, uma garantia fundamental do cidadão, a qual precisa ser respeitada por todas as cortes, seja ela federal ou estadual. No entanto, apesar de ser considerado uma garantia fundamental do cidadão, o júri americano não possui a mesma força que o tribunal popular conquistou na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois nos Estados Unidos o réu tem a possibilidade de negar esse direito, enquanto, no Brasil, tal regra não é passível de renúncia.

1.2.3 O modelo de Júri Francês

O Júri na França teve origem com a Revolução Francesa, de modo a afastar da magistratura o poder de julgar e transferi-lo ao povo, detentor da soberania e da legitimidade. Vale citar que a desconfiança com os juízes teve como consequência a exclusão dos tribunais da tarefa de garantir a Constituição, de modo que tal exclusão foi um marco no sistema francês e tem influenciado o pensamento europeu sobre tal questão.

Nesta seara, Rangel²⁶ ensina que:

dotada de uma estrutura processual inquisitiva, a França necessitava de um mecanismo de controle do abuso estatal durante o procedimento criminal, pois a

²⁶ RANGEL, op.cit., 2012,p.291.

tortura, como meio de prova, era prática comum. O Júri, então, veio colocar um freio nesse abuso representando os valores e os ideais dos revolucionários da época que fundaram a Revolução em três conceitos básicos: liberdade, igualdade e fraternidade. Liberdade de decisão dos cidadãos; igualdade perante a justiça e fraternidade no exercício democrático do poder.

Vale notar que o júri popular, na França, teve início com o Decreto de 30 de abril de 1790, sendo reafirmado pela Constituição de 1791. Neste mesmo ano, a Lei de Organização Judiciária regulamentou o funcionamento do Júri em júri de acusação e de sentença.

Lenio Streck²⁷ explica que:

o júri de acusação (*Grand Jury*), extinto em 1808, era composto de oito membros, que decidia por maioria dos votos. O Tribunal do Júri iniciou com o número de dez membros. Em 1808 entrou em vigor o Código de Instrução Criminal, passando o Júri a ser composto por oito membros através das leis de 4 de março de 1831 e de 28 de abril de 1832. Depois de várias modificações, o Júri firmou-se como escabinato²⁸ (3 magistrados e 9 jurados). Na realidade, o júri é uma parte da *Cour d'Assises*. A escolha dos jurados passa por um amplo filtro, com a participação de deputados locais e a Ordem dos Advogados. A lista anual e a especial são enviadas pelo Presidente da Comissão ao Prefeito, que a faz chegar ao Presidente de cada Câmara. Pelo menos trinta dias de antecedência em relação à abertura das sessões da *Cour d'assises*, os seus presidentes fazem o sorteio em audiência pública sobre a lista anual, retirando os nomes de trinta e cinco jurados que irão formar a lista da sessão e os dez jurados suplentes, com uma antecedência de quinze dias, pelo menos, sobre o dia da abertura da sessão. Na presença do acusado e por sorteio, são extraídos os nove nomes que comporão a lista de jurados (leigos) que participarão da sessão de julgamento.

Assim, é possível aferir a crucial diferença entre o Tribunal do Júri e o escabinato. Enquanto no Júri o Conselho de Sentença é formado exclusivamente por juízes leigos, cabendo ao juiz togado tão somente revelar a decisão dos jurados e fixar o quantum da pena, no Escabinato a composição é feita por juízes leigos e togados, os quais decidem conjuntamente sobre a existência do crime, quantidade e aplicação da pena, modelo este que se afasta da composição do Júri no Brasil.

²⁷ STRECK, op. cit., 2001, p. 79.

²⁸ O escabinato, também conhecida como Assessoramento ou Corte d'Assises, possui características próprias, apesar de ser bastante semelhante com o Tribunal do Júri. É um órgão de formação mista, já que abarca juízes togados e leigos, os quais fazem parte do Conselho de Sentença e decidem o futuro do acusado. Tal modelo, além de ser adotado pela França também foi adotado na Itália e em Portugal. Na Itália, o júri composto por 2 juízes togados e 6 cidadãos, dentre estes, 3, pelo menos, devem ser do sexo masculino. Em Portugal o júri é facultativo, ou seja, só ocorre com o requerimento das partes, sendo formado por 3 juízes togados, 4 jurados efetivos e 4 suplentes.

1.2.4 O Tribunal do Júri na Itália

O Júri italiano integrou o ordenamento jurídico em 1859, no entanto, devido ao crescimento do fascismo, o modelo de Instituição democrática, com a participação popular, foi extinto.

A partir de tal extinção, o Júri passou a operar na forma de escabinato, assim como na França, conforme demonstrado anteriormente. O escabinato italiano, também chamado de assessorado, é composto por dois magistrados togados e seis cidadãos, nos quais, pelo menos três devem ser do sexo masculino.

Rangel²⁹ destaca que “os jurados são escolhidos por sorteio a ser realizado pelo Juiz presidente da Corte, participando apenas os cidadãos de boa conduta, idade entre 30 e 65 anos, com escolaridade média de primeiro grau, sendo exigido o segundo grau se for compor o corpo de jurados da Corte de Apelação”.

Vale citar, ainda, que a decisão do escabinato se dá pela maioria de votos, sendo que para a condenação serão necessários oito votos, bastando apenas cinco para a absolvição do acusado.

Note-se, portanto, que a composição do Júri na Itália difere do Tribunal do Júri Brasileiro, tendo em vista que este privilegia a participação do povo no Poder Judiciário. Não há no Brasil essa mesclagem entre o povo leigo e o magistrado para o julgamento de um fato.

1.2.5 O modelo de Júri Português

O Tribunal do Júri Português teve início com Programa do Movimento das Forças Armadas e instituído por meio do Decreto-Lei nº 605/75, adotando, assim como na França, o regime de escabinato. Ou seja, sua composição se dá por três juízes, os quais formam o tribunal coletivo, por quatro jurados efetivos e quatro suplentes.

Lenio Streck³⁰ informa que:

a exemplo do que já constava das ideias dos revolucionários de 1974, compete ao tribunal do júri julgar os processos cuja intervenção do júri tiver sido requerida pelo Ministério Público, pelo assistente ou pelo arguido. Portanto, regra geral é que o

²⁹ RANGEL, op.cit. 2012, p. 50.

³⁰ STRECK, op.cit, 2001, p. 82.

acusado não seja julgado pelo júri. Entretanto, uma vez feito o pedido para julgamento do júri, é vedada a retratação.

O jurado, em Portugal, recebe remuneração e a sua participação nos julgamentos constitui um serviço público obrigatório, sendo a recusa considerada crime, conforme salienta Paulo Rangel.³¹

Importante mencionar que no Tribunal do Júri português impera a necessidade de fundamentar as decisões, ou seja, afasta-se o princípio da íntima convicção, de modo que os juízes e jurados devem explicitar os motivos pelos quais formaram seus respectivos convencimentos bem como, quando possível, os meios de prova que utilizaram como base para o proferimento da decisão.

Afere-se, portanto, que, além do modelo de escabinato, uma das principais diferenças entre o modelo Português e Brasileiro se consubstancia no fato de que em Portugal o jurado recebe remuneração pela prestação do serviço, o qual é obrigatório. Verifica-se que no Brasil, apesar de constituir um serviço obrigatório, não há qualquer remuneração pela prestação de tal serviço.

O que ocorre no Brasil é que o exercício efetivo da função de jurado constitui serviço público relevante e estabelece presunção de idoneidade moral ao cidadão. Ademais, vale ressaltar que é direito do jurado ter preferência nas licitações públicas e no provimento mediante concurso, de cargo ou função pública, bem como nos casos de promoção funcional ou remoção voluntária.

³¹ RANGEL, op. cit. 2012, p. 52.

2. O JÚRI E A SOBERANIA DOS VEREDICTOS COMO GARANTIAS FUNDAMENTAIS

O Poder Constituinte de 1988 ao dispor sobre a Instituição do Júri a colocou no título II, o qual versa sobre os direitos e garantias fundamentais. E como toda garantia fundamental é considerada como cláusula pétrea, o Júri não poderá ser, em nenhuma hipótese, abolido.

Ademais, o artigo 5º, XXXVIII, da CRFB/88³² é claro ao dispor sobre o reconhecimento da instituição do Júri, assegurados os seus princípios reitores, consistentes na plenitude de defesa; no sigilo das votações; na soberania dos veredictos e na competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, os quais serão abordados neste capítulo.

Outrossim, o presente capítulo tem enfoque, especialmente, na importância do princípio constitucional e fundamental da soberania dos veredictos e seus desdobramentos para que se chegue à discussão acerca do cabimento ou não do recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos.

Mais um aspecto interessante que será tratado neste capítulo diz respeito ao princípio da íntima convicção e a figura do julgador, de modo que se possa entender quem é o julgador no tribunal do Júri e qual é a sua função.

2.1 Os princípios que norteiam o julgamento no Tribunal do Júri

Os princípios são considerados mandamentos de um sistema, tendo em vista que são vetores de uma sociedade por concentrarem todo o modo de pensar de um povo, seus ideais e valores.

Nesta toada, ressalte-se que os princípios possuem duas principais funções, isto é, a normativa e a interpretativa. Quando se fala da função normativa, o que se deve ter em mente é que o princípio é uma norma jurídica, provido de força coercitiva para a solução de determinado caso concreto. Já a função interpretativa se revela quando há dúvida na interpretação de uma norma, sendo tal dúvida elucidada por meio de um princípio.

No âmbito processual penal há dois tipos de princípios, os princípios constitucionais,

³² BRASIL, op. cit., nota 1.

que se subdividem em explícitos e implícitos, e os princípios do processo penal. E, conforme mencionado, neste capítulo, serão abordados os princípios constitucionais que regem a Instituição do Júri, os quais atuam como instrumentos normativos consagradores de direitos fundamentais do cidadão.

É importante lembrar que os princípios constitucionais constituem o alicerce do denominado Processo Penal Constitucional, sendo certo que este processo penal, no que tange aos direitos fundamentais, se aproxima dos valores democráticos consagrados na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Nesse sentido, especificamente no que se refere ao Tribunal do Júri, a Constituição da República, instituiu, em seu artigo 5º, XXXVIII³³, os seus princípios reitores, quais sejam: a plenitude de defesa; o sigilo das votações; a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, a serem abordados neste tópico.

2.1.1 A Plenitude de Defesa

No que se refere à plenitude de defesa, previsto no artigo 5º, XXXVIII, “a”, da CRFB/88³⁴, releva mencionar que o direito à liberdade é essencial ao ser humano, sendo, pois, considerado um direito fundamental. O homem nasce livre e seu direito individual à liberdade só poderá ser relativizado nos casos de aplicação de uma sanção pelo Estado, destinada a restaurar a ordem em sociedade. Para tanto, é necessário observar os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Assim, como forma de garantia ao cidadão, faz-se mister observar o devido processo legal, e não há devido processo legal sem a observância do contraditório e da ampla defesa..

Note-se que o direito de defesa é uma garantia fundamental da pessoa humana, previsto, pois, no artigo 5º, LV, da CRFB/88³⁵, verbis: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, como

³³ Ibid.

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid.

os meios e recursos a ela inerentes”.

Seguindo os ditames da Constituição Federal, o Código de Processo Penal dispôs, em seu artigo 261, que nenhuma pessoa poderá ser processada ou julgada sem defensor, ainda que esteja ausente ou foragida.

Assim, o direito de defesa se reveste como uma condição de regularidade procedimental, pois sem ela a ação penal poderá prosseguir, sob pena de nulidade do processo.

André Nicolitt³⁶ destaca que “não foi em vão que a Constituição referiu-se a “ampla” e não somente à defesa. Isso significa certa complexidade na garantia que só é ampla quando reúne dois aspectos: a autodefesa e a defesa técnica.”

Por esta ótica, argumenta-se que a autodefesa é o direito de defesa exercido pelo próprio acusado, sendo-lhe possibilitado a oportunidade de influir de modo efetivo no convencimento do Juiz, e melhor dizendo, aqui, no convencimento do julgador, e mais especificamente, no convencimento dos jurados. A autodefesa se materializa, por exemplo, no interrogatório, momento em que o acusado pode dar a sua versão sobre os fatos; a possibilidade de interposição de recurso pelo acusado mesmo quando a sua defesa técnica não o faça, conforme disposto no artigo 577 do Código de Processo Penal.

Já a defesa técnica se materializa pela intervenção de um profissional com capacidade postulatória, a exemplo do advogado ou defensor público, que devem prestar uma assistência efetiva. É preciso que o profissional não seja imperito ou negligente, de modo que deva comparecer aos atos do processo, apresente as peças necessárias, entre outros.

No entanto, no âmbito do Tribunal do Júri, é assegurado ao acusado uma defesa mais ampla, denominada plenitude de defesa e a expressão “plena”, tem o significado de algo completo, perfeito.

Nesse sentido e pelo fato de os jurados julgarem com a íntima convicção - princípio este que será melhor delineado no decorrer deste trabalho -, tanto a defesa quanto a acusação podem utilizar argumentos de toda a ordem como mecanismos de convencimento dos jurados, cujos argumentos não devem se orientar somente por elementos técnico-jurídicos, sendo possível a utilização de argumentos sentimentais, sociais e, ainda, argumentos pautados em política criminal, respeitando, no entanto, os deveres éticos e da profissão.

³⁶ NICOLITT, André. *Manual de Processo Penal*. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 129.

Pode-se observar, assim, a perfeita sincronização desse princípio com a razão de ser do Júri. Ora, se o Tribunal do Júri é conhecido como um Tribunal Popular, em que o réu será julgado pelos seus próprios pares, por pessoas iguais a ele, nada melhor do que garantir que no julgamento argumentos de toda a ordem possam ser utilizados a fim de convencer os jurados, até porque os crimes dolosos contra a vida são crimes que qualquer pessoa pode cometer.

Por esse viés, vale citar os ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci³⁷ sobre o aludido princípio, a seguir colacionados:

os advogados que atuam no Tribunal do Júri devem ter tal garantia em mente: a plenitude de defesa. Com isso, desenvolver suas teses diante dos jurados exige preparo, talento e vocação. O preparo deve dar-se nos campos jurídico e psicológico, pois se está lidando com pessoas leigas. O talento para, naturalmente, exercer o poder de convencimento ou, pelo menos, aprender a exercê-lo é essencial. A vocação, para enfrentar horas e horas de julgamento com equilíbrio, prudência e respeito aos jurados e às partes emerge como crucial.

Nucci defende, ainda, que não é possível falar em Júri sem pensar na plenitude de defesa. Portanto, além de ser uma garantia de o acusado defender-se com amplitude, é característica fundamental da instituição do júri que tal defesa seja plena, com a possibilidade de utilizar todos os meios, todos os argumentos, para levar o jurado ao convencimento.

Assim, além de constituir uma garantia do acusado de defender-se com amplitude, é indiscutível que no Júri a plenitude de defesa é característica expressiva e essencial da própria instituição, pois o Júri sem defesa plena não é um Tribunal justo, e não o sendo não pode ser visto como um direito fundamental. Por fim, é certo que a ampla defesa está presente nos julgamentos, mas, além de ser ampla, frise-se, a defesa tem de ser plena.

2.1.2 O Sigilo das Votações

O sigilo das votações foi consagrado no artigo 5º, XXXVIII, “b”, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988³⁸ como um princípio fundamental inerente ao Tribunal do Júri.

Nesse sentido, a Carta Magna ao dispor sobre esse princípio determinou que os

³⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do Júri*. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 26.

³⁸ BRASIL, op. cit., nota 1.

jurados quando das votações dos quesitos devem fazê-lo de forma sigilosa, ou seja, o veredicto dado por cada jurado não pode ser exposto perante terceiros. Mas isso não significa dizer que a votação será sigilosa entre os atores do Júri, até porque estarão presentes diversas pessoas além dos jurados, a exemplo dos auxiliares da justiça, do Juiz, do membro do Ministério Público e do defensor do acusado.

Assim, sendo certo que os jurados são livres para proferir seu veredito, dispensando qualquer fundamentação, há para tanto a necessidade de se estabelecer a incomunicabilidade dos jurados entre eles e em relação ao público, com o fito de evitar pressões advindas do clamor social a depender do caso levado a julgamento. A saber, Paulo Rangel sustenta que a comunicabilidade entre os jurados se impõe por força da Constituição³⁹, privilegiando o princípio democrático.

Além disso, sabe-se que o conselho de sentença é formado por pessoas do povo, e estas após o julgamento retornam para o convívio social como uma pessoa comum. Daí decorre a indispensabilidade do sigilo para a segurança dos jurados, não sendo justo, portanto, serem penalizados por sua contribuição com um serviço gratuito e obrigatório para o Poder Judiciário.

Ademais, a própria Constituição da República além de incluir o sigilo das votações como um direito e garantia fundamental, o coloca especificadamente como um direito e um dever individual. Fala-se em direito e dever, pois a todo direito corresponde um dever, de modo que o jurado tem direito ao sigilo da sua votação e igualmente deve respeitar o sigilo da votação em relação aos demais, assim como constitui um dever de atuação para com o Estado que o preservou legalmente.

Note-se que o sigilo das votações compreende o voto e o local do voto. As votações ocorrem em uma sala especial, denominada “sala secreta”, com a presença do juiz, dos jurados, do membro do Ministério Público, do defensor do acusado e dos auxiliares da justiça, conforme já mencionado. E como forma de assegurar o sigilo das votações, deve ser encerrada a contagem da votação, a partir do voto de mais de três jurados pela condenação ou pela absolvição, pois a publicidade de um resultado unânime vulnera o sigilo.⁴⁰

Em idêntico sentido, vale mencionar que o sigilo das votações é instrumentalizado

³⁹ RANGEL, op. cit. 2012, p. 87 e 144.

⁴⁰ CHOUKR, apud NICOLITT, André. *Código de Processo Penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 844.

por meio das seguintes disposições: a incomunicabilidade prevista no artigo 466, §1º, do CPP; a sala secreta ou especial de votação, conforme disposto no artigo 485, caput, do CPP e a forma de apuração dos votos, já que no momento da resposta aos quesitos, quando for obtida mais de três respostas afirmativas ou negativas sobre a autoria ou a materialidade, deve ser interrompida a abertura das demais cédulas, conforme a previsão do artigo 483, §1º e 2º e artigo 489 do CPP. Isso porque caso a contagem prossiga e o resultado for unânime, restaria violado o sigilo.

Nesse contexto, o sigilo das votações decorre da necessidade de preservar a independência dos jurados no momento do julgamento, do qual resulta o veredicto e o destino do réu. Presta-se o sigilo das votações, ainda, para garantir a segurança dos jurados e que o julgamento seja consentâneo com as convicções morais, políticas, sociais, religiosas, entre outras, dos atores que atuam no Conselho de Sentença, livre de influências externas.

2.1.3 A competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida

Os crimes dolosos contra a vida se encontram insertos no Capítulo I do Título I (Dos Crimes Contra a Pessoa), do Código Penal e possuem como característica comum o julgamento por um Tribunal Especial, qual seja, o Tribunal do Júri.

Por esse foco, o Capítulo I do Código Penal Brasileiro elege como bem jurídico tutelado a vida humana, e esta deve ser protegida pela lei penal. A importância de tal bem jurídico é tamanha que o legislador não se limitou a protegê-lo somente com a tipificação do homicídio, dispondo, pois, sobre outras figuras delituosas, tais como o aborto, o infanticídio, a instigação e o auxílio ao suicídio, os quais são extensões da figura central do homicídio, já que ocorre a retirada da vida de alguém.

Deste modo, é imperioso mencionar que dentre os bens jurídicos de que o homem é titular, a vida revela-se como o mais valioso, tendo em vista a sua essencialidade. A dignidade da pessoa humana, base dos direitos e garantias fundamentais, tem como condição primária a vida e sem esta não há que se falar em direitos individuais.

Nesta toada, a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra vida, tentados ou consumados, também se constitui como um princípio fundamental do Júri,

previsto no artigo 5º, XXXVIII, “d”⁴¹, da CRFB/88.

Tal competência ditada pela Lei Maior é considerada mínima, tendo em vista que não pode ser suprimida, isto é, somente o Tribunal do Júri pode julgar crimes desta natureza, no entanto, poderá ser estendida. Significa dizer que o legislador ordinário poderá ampliá-la, devendo ser lembrado que o Júri julga, igualmente, os crimes conexos com os dolosos contra a vida.

Assim, também são julgados pelo Tribunal do Júri os crimes comuns desde que haja conexão ou continência com os crimes dolosos contra a vida, inclusive quando a infração conexa for de menor potencial ofensivo.

Nesta toada, o artigo 78, I, do Código de Processo Penal dispõe que na determinação da competência por conexão ou continência, no concurso entre a competência do Júri e a de outro órgão da jurisdição comum, prevalecerá a competência do Júri.

É viável, portanto, que os jurados decidam absolver ou condenar o autor de um estupro ou de um roubo, bastando que sejam conexos com o crime doloso contra a vida em julgamento.

2.1.4 A soberania dos veredictos

A Constituição da República de 1988 incluiu o Tribunal do Júri no rol dos direitos e garantias fundamentais, conforme previsão do artigo 5º, XXXVIII, de modo que sendo um direito e uma garantia fundamental não pode jamais ser abolido.

Além disso, consagrou como um dos princípios fundamentais do Júri a soberania dos veredictos, previsto na alínea “c”, do inciso XXXVIII⁴², do seu artigo 5º, evidenciando, pois, o caráter soberano das decisões do Tribunal do Povo. Assim, submeter o homem à apreciação dos seus pares e não à da justiça técnica a cargo do juiz togado enfatiza o caráter democrático do Instituto.

Outrossim, deve-se ter em mente a razão da existência do Tribunal do Júri. Isso porque se a Constituição da República, que é a lei suprema, a lei maior, enunciou a soberania dos

⁴¹ BRASIL, op. cit., nota 1.

⁴² Ibid.

veredictos como uma garantia fundamental não passível de supressão, é incompatível estabelecer que a decisão de mérito dos jurados possa ser modificada quando for absolutória.

Note-se, portanto, que não se admite qualquer reforma de decisão que vise prejudicar a situação do réu, até porque, no âmbito do Tribunal do Júri, o jurado julga com a sua íntima convicção, sem a necessidade de fundamentar a sua decisão e qualquer revisão da decisão dos jurados só é compatível com o sistema do Tribunal do Júri se for *pro reo*.⁴³

Nesse sentido, é preciso deixar claro que a soberania dos veredictos, conforme será demonstrado ao longo deste trabalho, deve ser interpretada sempre em benefício do réu, ou seja, a soberania dos vereditos deve ser absoluta, desde que seja para beneficiar o réu, já que, de acordo com o artigo 617 do Código de Processo Penal⁴⁴, é vedada a reforma de uma decisão para agravar a situação do sentenciado em respeito ao princípio da *non reformatio in pejus*.⁴⁵ Assim, visa-se proteger o direito fundamental à liberdade.

Na mesma toada, vale citar trecho da recente decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, proferida no julgamento da Apelação nº 0029600-14.2010.8.19.0066⁴⁶ acerca da observância do princípio da soberania dos veredictos:

APELAÇÃO. HOMICÍDIO, DUPLAMENTE, QUALIFICADO PELO MOTIVO TORPE E PERICO COMUM CONSUMADO. HOMICÍDIO SIMPLES TENTADO. QUADRILHA. CONCURSO MATERIAL. MATÉRIA DEVOLVIDA - O recurso tem fundamentação vinculada, limitando-se a matéria devolvida à: (1) nulidade posterior à pronúncia e (2) sentença contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados. Inteligência da Súmula 713 do Supremo Tribunal Federal. PRELIMINAR. NULIDADE POSTERIOR À PRONÚNCIA (...) DECISÃO DE ACORDO COM AS PROVAS DOS AUTOS - O Tribunal do Júri tem previsão no artigo 5º, XXXVIII, da Constituição da República, com competência para julgar os crimes dolosos contra a vida, garantindo a Carta Magna a soberania dos veredictos e o sigilo das votações. E, no caso em exame, não assiste razão ao ilustre representante do Ministério Público ao postular a submissão do acusado a novo julgamento por não se tratar de decisão do Conselho de Sentença sem suporte no

⁴³ O objetivo deste trabalho é discorrer sobre a incompatibilidade entre o recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos e o princípio da soberania dos veredictos. No entanto, é preciso deixar claro, desde logo, que esta hipótese de apelação só poderá incidir nos casos de recurso exclusivamente da Defesa, ou seja, só caberá revisão *pro reo*. Isso porque, caso a decisão seja favorável ao réu, ou seja, absolutória e, eventualmente, o Ministério Público recorra com base na decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos, a situação do réu será agravada, já que haverá reforma para pior, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico.

⁴⁴ BRASIL, op. cit., nota 13.

⁴⁵ O princípio da vedação da *reformatio in pejus* será abordado de forma mais completa ao longo do presente trabalho.

⁴⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação nº 0029600-14.2010.8.19.0066*. Relator: Des. Denise Vaccari Machado Paes. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004FD18B95DAFC1B29C29EE4F71C3E4D1C6C5082F4A2D48&USER=>. Acesso em: 01 nov. 2018.

acervo probatório ao se considerar que os Jurados chancelaram a tese defensiva de negativa de autoria ancorada na ausência de testemunhas presencias que o apontassem como autor dos delitos que lhe foram imputados na denúncia, refutando a do Parquet, sem que se possa, aqui, desconstituir o julgamento por existir plausibilidade naquela que favorece o recorrido. Ademais, consoante entendimento jurisprudencial e doutrinário eventual anulação de decisão do Egrégio Conselho de Sentença do Tribunal de Júri ao fundamento de ser o decisum contrário à prova dos autos, somente, pode ser acolhida quando a tese reconhecida na sessão plenária não encontrar respaldo em nenhum elemento de prova carreado aos autos, sob pena de ferir o princípio da soberania dos veredictos. Precedente do STJ e do TJ/RJ. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Extrai-se do caso acima referido que o recurso foi interposto exclusivamente pela Acusação e se fosse provido, levaria o acusado a um novo julgamento, podendo a nova decisão vir a agravar a situação do réu. No entanto, o Egrégio Tribunal de Justiça deste Estado entendeu pela prevalência do princípio da soberania dos veredictos.

Salienta-se, contudo, que a soberania dos veredictos não pode ser utilizada em prejuízo do cidadão e havendo eventual conflito entre garantias individuais, a melhor solução sempre é a ponderação e o conseqüente julgamento em favor do indivíduo.

Ser soberano, portanto, é exercer o poder e a autoridade supremos, é deter o domínio, é deter a influência sobre algo. E quando se fala que a decisão dos jurados é conduzida pelo princípio da soberania dos veredictos, significa dizer que tal decisão não pode ser modificada quando for favorável ao réu. Isso porque o Tribunal do Júri é uma garantia fundamental que tem como finalidade proteger a liberdade do indivíduo.

Sabe-se, ademais, que a Instituição do Júri reveste um caráter supremo, independente e pleno, tendo em vista que suas decisões são regidas por características particulares, tais como o sistema da íntima convicção, no qual o jurado não precisa fundamentar a sua decisão, já que ele julga de acordo com a sua consciência.

Guilherme de Souza Nucci⁴⁷ assevera que:

analisar a soberania dos vereditos é uma questão simples e complexa. Para ele, é algo simples se levarmos em conta o óbvio: o veredito popular é a última palavra, não podendo ser contestada, quanto ao mérito, por qualquer Tribunal togado. É, entretanto, complexo, na medida em que se vê o desprezo à referida supremacia da vontade do povo em grande segmento da prática forense.

É nesse sentido, portanto, que versará a análise da incompatibilidade do recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos com o

⁴⁷ NUCCI, op. cit., p. 31.

citado princípio, conforme será demonstrado no decorrer deste trabalho.

Não é demais lembrar que os jurados decidem com a sua consciência, com a sua íntima convicção, e esta pode ser contrária à prova dos autos na hipótese de absolvição do réu, até porque eles podem absolver por clemência, mas não podem condenar por ódio, ao arrepio da lei, conforme será discutido adiante.

A propósito, o artigo 472⁴⁸, do Código de Processo Penal, dispõe que o julgador deve fazer um juramento, prometendo seguir a sua consciência e os ditames da justiça para proferir sua decisão.

Assim, retirar o caráter supremo das decisões dos jurados, implica, por consequência, em maquiar o caráter democrático, a participação popular no poder judiciário, retirando do réu, não só a sua prerrogativa de poder ser julgado pelos seus pares, mas também a garantia do seu direito à liberdade.

Por tais motivos e por intermédio de mandamento constitucional, nos crimes sujeitos à apreciação do Tribunal do Júri é a vontade do povo que há de preponderar.

Nesta toada, cabe destacar, ainda, o princípio da segurança jurídica, o qual também é um princípio constitucional fundamental, de modo que não é possível falar de tal princípio nos casos de violação do princípio constitucional da soberania dos vereditos.

O princípio da segurança jurídica está previsto no artigo 5, XXXVI⁴⁹, e consagra a ideia de que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Ora, se o poder constituinte originário alocou a soberania dos vereditos como um princípio fundamental do Tribunal do Júri, elencando-o, portanto, como cláusula pétrea, tem-se uma sensação de certeza quanto à segurança jurídica de que a decisão dos jurados em prol do réu não poderá ser modificada, ratificando, mais uma vez, a garantia fundamental da liberdade e do direito de o acusado ser julgado pelos seus próprios pares.

⁴⁸ Art. 472. Formado o Conselho de Sentença, o presidente, levantando-se, e, com ele, todos os presentes, fará aos jurados a seguinte exortação: (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008) Em nome da lei, concito-vos a examinar esta causa com imparcialidade e a proferir a vossa decisão de acordo com a vossa consciência e os ditames da justiça. Os jurados, nominalmente chamados pelo presidente, responderão: Assim o prometo.

⁴⁹ BRASIL, op. cit., nota 1.

2.1.5 A importância do sistema da certeza moral do julgador ou íntima convicção no Tribunal do Júri

O processo tem como objetivo fazer a restauração do episódio ocorrido a fim de que se possa chegar à verdade dos fatos⁵⁰ e aplicar a penalidade devida segundo as consequências do crime. No entanto, buscar o convencimento do julgador não é uma tarefa fácil, pois as partes devem fazê-lo por meio de um arcabouço probatório robusto, em que se utilizarão de elementos aptos a revelar a “verdade” que se alega, buscando, assim, uma decisão judicial favorável. No entanto, no âmbito do Tribunal do Júri, pode ser que os jurados decidam contrariamente à prova dos autos, já que decidem com a íntima convicção.

Conforme lecionam Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar⁵¹, o destinatário da prova é o magistrado, que formará o seu convencimento pelo material que é trazido nos autos.

A gestão da prova e a sua apreciação pela autoridade competente costumam sofrer alterações dependendo de qual será o sistema adotado. As regras norteadoras da valoração da prova têm como objetivo revelar a clareza no julgamento, declarando o motivo do convencimento que levou o julgador a proferir determinada decisão.

Importante mencionar que o processo penal contemporâneo contempla três modelos de apreciação da prova: o sistema legal ou da prova tarifada; o sistema da certeza moral do julgador ou íntima convicção; e o sistema da persuasão racional ou livre convencimento motivado.

O sistema legal ou da prova tarifada consagra a ideia de que cada prova tem um valor diferente, havendo uma hierarquia entre elas, de modo que, muitas vezes, uma prova terá sempre uma maior importância do que a outra. Não há, portanto, liberdade do julgador na apreciação de tais provas.

Já o sistema da persuasão racional ou livre convencimento motivado é o adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro e assevera que o julgador tem ampla liberdade para valorar os elementos probatórios, havendo, entretanto, a obrigatoriedade de fundamentar a sua decisão.

No entanto, em que pese o sistema do livre convencimento motivado seja o adotado

⁵⁰ Provar significa demonstrar no processo a existência ou não de um fato, a verdade ou a falsidade de uma afirmação. Prova é, pois, o mecanismo pelo qual se tenta estabelecer a verdade de uma alegação ou de um fato.

⁵¹ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 11. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 575.

pelo ordenamento jurídico brasileiro, há uma exceção no âmbito do Tribunal do Júri, tendo em vista que é o sistema da certeza moral do julgador ou íntima convicção que deve prevalecer nos julgamentos realizados pelos jurados.

No sistema da íntima convicção, os julgadores não estão obrigados a externar as motivações que os conduziram a proferir suas decisões, eles julgam de acordo com as suas concepções, valores e princípios. Ademais, nos casos de decisões absolutórias os jurados não estão vinculados às provas produzidas, tanto que o veredicto pode ir bem além do que foi discutido e provado e, até mesmo, pode ser contrário às provas contidas nos autos.

Ressalte-se que a íntima convicção autoriza que os jurados absolvam o acusado pelas suas próprias razões, por qualquer motivo, por sua consciência, ainda que tais razões não encontrem respaldo na prova contida nos autos. No entanto, para condenar o acusado os jurados estão vinculados à prova dos autos, de tal forma que a decisão condenatória manifestamente contrária à prova dos autos deve ser impugnada com fundamento no artigo 593,III, “d”, do CPP⁵².

Com o fito de reafirmar a importância e validade de tal sistema no âmbito do Tribunal do Júri, menciona-se acórdão⁵³ proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro sobre o tema:

Apelação Criminal. Homicídio duplamente qualificado. Artigo 121, §2º, I e IV do Código Penal. O Julgamento não é contrário à prova dos autos, mas decorre do Princípio da Soberania dos Veredictos do Tribunal do Júri nos crimes dolosos contra a vida. As questões foram debatidas em Plenário, analisadas e decididas pelos Jurados. O julgamento não é arbitrário ou dissonante do elenco probatório. A autoria do crime e as qualificadoras encontram forte suporte probatório nos autos. O Tribunal do Júri é regido pelo sistema da íntima convicção dos jurados e pelo princípio constitucional da soberania dos veredictos. Impossibilidade de cassação da decisão do Conselho de Sentença que é soberana. Não cabe ao Tribunal em recurso, adentrar no mérito e desconsiderar a vontade do Júri. Dosimetria e regime adequadamente fixados e fundamentados na sentença. Desprovimento do recurso.

Assim, as provas, os argumentos, os sentimentos, os gestos, as imagens, irão compor o íntimo de cada julgador e, tanto o órgão de acusação quanto a defesa, para atuar no Júri com

⁵² BRASIL, op. cit., nota 13.

⁵³ Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação n. 0006792-53.2014.8.19.0008*. Relator: Des. Katya Maria de Paula Menezes Monnerat. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00047A2534D87502682291E42B9AF391D84CC506564E3B06&USER=> . Acesso em: 10 out. 2018.

habilidade e competência, devem conhecer e estudar esse mundo interior, esse ambiente íntimo, para o aperfeiçoamento de seus poderes de persuasão e atingir o convencimento dos jurados.

Por tal motivo, afigura-se importante a análise de quem é o julgador no Tribunal do Júri e qual é a sua função, observando, especialmente, as habilidades utilizadas pela Defesa e pela Acusação para levar os jurados ao convencimento.

Releva reforçar que os julgamentos provenientes do Tribunal do Júri cumprem o papel que justifica a sua existência, a sua razão de ser, qual seja, garantir o exercício da democracia, já que os jurados representam a sociedade civil e, também, o direito à liberdade.

Dessa forma, o Tribunal do Júri, não pode caminhar contra a vontade do legislador que, ao prever a íntima convicção, dispensou a fundamentação das decisões, e garantiu a soberania dessas, conforme positivado na Constituição da República de 1988.

2.1.6 O julgador no Tribunal do Júri e a sua função

Primeiramente, para a análise de quem é o julgador no Tribunal do Júri, mister se faz tecer alguns comentários acerca da formação do conselho de sentença.

Por uma breve leitura do Código de Processo Penal, afere-se que este diploma discorre acerca de quem pode ou não ser jurado e, para tanto, estatui que os jurados devem ser cidadãos de notória idoneidade. Mas o que seria notória idoneidade?

Lenio Luiz Streck⁵⁴ discorre que:

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'.

E conclui, dizendo que “a partir da composição do corpo de jurados delinea-se o padrão de comportamento social a ser exigido do 'restante da sociedade’”. Ou seja, é a perfeita aferição da importância e do poder que um jurado exerce nos julgamentos realizados pelo

⁵⁴ STRECK, op.cit. 2001, p. 100.

Tribunal do Júri, de modo que um jurado pode ser visto perante a sociedade como um exemplo de comportamento a ser seguido.

Ademais, o citado diploma legal, em seu artigo 432⁵⁵, preconiza que em seguida a organização da pauta, o juiz presidente determinará a intimação do Ministério Público, da Ordem dos Advogados do Brasil e da Defensoria Pública para que acompanhem o sorteio dos jurados que atuarão na reunião periódica, cujo sorteio é feito pelo juiz e realizado a portas abertas, cabendo-lhe retirar as cédulas até completar o número de 25 (vinte e cinco) jurados, para a reunião periódica ou extraordinária.

O artigo 447 do Código de Processo Penal⁵⁶, dispõe acerca da composição do Tribunal do Júri, que contará com 1 (um) juiz togado, seu presidente e 25 (vinte e cinco) jurados que serão sorteados dentre os alistados, dos quais 7 (sete) irão constituir o Conselho de Sentença em cada sessão de julgamento.

O sorteio dos sete jurados se dará de nome a nome, podendo haver recusa, primeiramente pela defesa e, depois, pela acusação, até o número de três, sem que precise de justificativa para cada parte.

No entanto, se em virtude das recusas não for possível alcançar o número de jurados para a composição do Conselho de Sentença, ocorre o chamado estouro de urna, motivo pelo qual será marcada uma nova data para o julgamento do caso, convocando-se jurados suplentes.

Tecido este breve comentário acerca da formação do Conselho de Sentença, cumpre analisar a figura do julgador no Tribunal do Júri e a sua função.

No Tribunal do Júri o julgador é uma pessoa comum, pessoa física, do povo, com endereço, RG, CPF, peculiaridades próprias, histórias de vida diferentes, religiões diferentes, pré conceitos determinados, conservadores ou não, dentre outras questões. No entanto, possuem algo em comum: serão responsáveis pelo julgamento e destino do acusado.

Conforme já abordado, no Tribunal do Júri os jurados julgam pela íntima convicção, sendo, portanto, recomendável, para que se possa ter mais êxito e chegar ao convencimento do julgador que, tanto a Defesa quanto a Acusação tentem analisar o perfil do julgador, para que possa adotar as melhores táticas e estratégias em suas atuações quando dos debates.

⁵⁵ BRASIL, op. cit., nota 13.

⁵⁶ Ibid.

Nesse sentido, Alexandre Morais da Rosa⁵⁷ assevera que:

a estratégia e as táticas devem ser diferentes conforme o julgador. Por isso a importância de se obter as maiores informações possíveis sobre as preferências teóricas, sociais, ideológicas, enfim, todos os dados que possam auxiliar nas estratégias processuais. Informações devem ser essenciais e não irrelevantes. Esse quadro de informações sobre o julgador é fundamental para se eleger a melhor tática, dada a tendência de manter a consonância cognitiva.

É grande a importância em se perquirir os processos psicológicos e os mecanismos que envolvem a tomada de decisão dos jurados.

Por esse prisma, podem ser citados alguns aspectos biológicos capazes de influenciar na tomada de decisão dos jurados, tais como, estresse, sede, fome e cansaço. A grande maioria dos julgamentos demora várias horas, e em alguns casos até dias para que chegue o veredicto final, potencializando o cansaço e fadiga das partes do processo, em especial dos jurados, que devem permanecer atentos a cada passo dos atores que atuam no cenário.

Observa-se, destarte, que os fatores biológicos podem influenciar, sobremaneira, nas decisões dos jurados e estes deverão comunicar ao Juiz Presidente quando se sintam cansados e fadigados, para que essas circunstâncias físicas não prejudiquem o proferimento de suas decisões, até porque é a liberdade de um indivíduo, bem jurídico de suma relevância, que está em jogo.

O jurado é um indivíduo que faz parte da mesma sociedade em que o réu habita e possui diferentes perfis. Esse julgador é, em regra⁵⁸, desprovido de entendimento técnico sobre o assunto, por tal motivo impera em sua decisão a íntima convicção, ou seja, a sua consciência, sua opinião pessoal, seu ideal humanitário, sua crença religiosa, não havendo a necessidade de explicitar as razões do seu convencimento.

Assim, nos termos do §1º do artigo 436, do CPP⁵⁹, “nenhum cidadão poderá ser excluído dos trabalhos do júri ou deixar de ser alistado em razão de cor ou etnia, raça, credo, sexo, profissão, classe social ou econômica, origem ou grau de instrução”. Este dispositivo legal revela o afastamento de quaisquer juízos preconceituosos em relação à figura do jurado,

⁵⁷ ROSA, Alexandre Morais da. *Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos*. 4 ed. rev., atual e ampl.. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 874.

⁵⁸ Diz-se que o jurado é, em regra, desprovido de entendimento técnico sobre a questão, pois, em alguns casos, pode ser que haja um jurado que possua formação em Direito ou que, até mesmo, atue como Advogado. Nestes casos, o jurado, em tese, terá um certo conhecimento jurídico sobre a questão e poderá julgar o caso com mais tecnicidade, além de utilizar a sua íntima convicção.

⁵⁹ BRASIL, op. cit., nota 13.

não podendo haver impedimento para a participação de pessoas do povo maiores de 18 (dezoito) anos e que seja idônea.

Nesse sentido, os casos no Tribunal do Júri podem ser julgados por estudantes de diversas áreas de conhecimento, médicos, funcionários públicos, aposentados, empregadas domésticas, porteiros, demonstrando que as pessoas que o integram e detém o poder de julgar são de variados perfis e histórias de vida, características que podem, certamente, influenciar na decisão final.

A título de exemplo da formação do conselho de sentença visando influenciar na decisão do processo é a Acusação compor um corpo de jurados de maioria feminina, quando se tratar de um homicídio contra uma mulher. Isso porque acredita-se, em um primeiro momento, que uma mulher será mais sensível e apta a se colocar no lugar da vítima, para julgar um homem que cometeu um homicídio contra uma mulher.

A mesma tática pode ser usada pela Defesa ao procurar compor um conselho de sentença de maioria feminina, para o julgamento de um crime contra a vida cometido por uma mulher, utilizando a mesma sensibilidade feminina e a aptidão para se colocar no lugar da autora do fato, a fim de alcançar uma absolvição.

Afere-se que os jurados são pessoas legais, do povo, que vivem na mesma sociedade em que o réu habita. E a participação no Tribunal do Júri, conhecido como o Tribunal Popular, é a forma com que o cidadão exerce o poder no Judiciário, de forma direta, sem intermediários ou representantes, já que é ele o Juiz da causa.

2.1.7 A relevância da argumentação na formação do convencimento do julgador

O julgamento final no Tribunal do Júri é precedido por intensos debates entre a Acusação e a Defesa, momento em que os mais diferentes tipos de discursos são utilizados no plenário, afinal, impera, no Júri, o princípio da plenitude de defesa, o qual permite que sejam utilizados argumentos de toda ordem (técnicos ou não) para levar o jurado ao convencimento.

Nesse sentido, Lenio Luiz Streck⁶⁰ faz menção à Tubenchlak ao citar que o Júri:

⁶⁰ STRECK, op.cit. 2001, p. 163-164.

não se submete ao princípio da fundamentação das decisões (...), porque os jurados, cidadãos leigos que são, diferenciam-se dos juízes profissionais mormente por não estarem atrelados ao chamado livre convencimento ou persuasão racional. O que comanda seus votos é a íntima convicção, não havendo razão para se discutir ou examinar e muito menos cassar o veredicto baseado no sentimento personalíssimo, porque íntimo e secreto, gravado e exigido com todas as letras na Constituição Federal.

Assim, pelo princípio da íntima convicção e com base no princípio da plenitude de defesa, os mecanismos de persuasão não se limitam aos aspectos técnicos-jurídicos, visto que também há o diálogo entre aspectos psicológicos, biológicos, sociológicos, dentre outros.

A exemplo de tantas formas de atuação, cite-se o julgamento que condenou José Rainha, líder do Movimento dos Sem Terra – MST a 26 anos de prisão, em que um dos advogados, o qual atuou como assistente de acusação, chegou ao ponto de se ajoelhar e chorar para defender a sua tese e convencer os jurados.

Note-se que a argumentação tem papel decisivo na formação do convencimento do julgador. Isso porque a pretensão dos atores do processo (Defesa e Acusação) de convencer o seu auditório (jurados) é construída a partir de recursos linguísticos e, até mesmo, corporais, abrindo espaço para manipulações e dribles capazes de alterar o resultado do processo. É por isso que é tão importante que tanto a Defesa quanto a Acusação estejam bem preparadas para os debates⁶¹.

Impende mencionar os ensinamentos de Alexandre Morais da Rosa⁶²:

a argumentação se importa com o relato (o conteúdo da informação) e dá relevo à relação (a ordem) pela qual ele será apresentado. Isso porque não importa somente a informação, mas a maneira (tempo e ritmo) pela qual será apresentada em face dos agentes processuais reais e as recompensas de cada um. Existirá um auditório ou autoridade investida do exercício do poder de dizer que a conduta se verificou ou não. Com isso, o discurso sobre a informação, em um contexto situado no tempo e espaço, com seus agentes processuais, é fundamental para o êxito

⁶¹ Este pesquisador teve como experiência qualitativa o estágio, pela EMERJ, durante 1(um) ano, no III Tribunal do Júri da Capital e durante tal período teve a oportunidade de assistir alguns julgamentos. Ressalta o fato de que, em um determinado caso, como mero ouvinte, mas se colocando na posição de jurado, de início, manifestava a vontade em votar pela condenação do acusado. No entanto, durante os debates, a atuação do Defensor Público foi tão brilhante, com uma oratória perfeita e se utilizou de argumentos extremamente convincentes, de técnicas de linguagem persuasivas, de linguagem corporal envolvente, bem como de apelos emocionais dramáticos, que, ao final, convenceu não só a este pesquisador, como a maioria dos jurados de que o acusado deveria ser absolvido. Este pesquisador atenta para o fato de que também já presenciou atuações esplêndidas do Ministério Público que, por meio da argumentação jurídica, levou os jurados a decidirem pela condenação do acusado.

⁶² ROSA, op.cit. 2017, p. 835.

processual. Será preciso saber pontuar as relações de informação e quanto mais se conhecer “como” pensa o julgador real, melhor se poderá fazer-se entender.

Argumentar é discutir, objetar, alegar, construir, desconstruir, convencer e desencadear premissas aptas a levar a uma conclusão, no intuito de convencer ou persuadir o auditório dela. Ademais, a qualidade da argumentação e a finalidade a que se destina demandam métodos específicos, conforme o âmbito em que ela ocorre.

A argumentação, no Tribunal do Júri, conforme já citado, é uma construção na qual o discurso não se baseia apenas na norma jurídica, de modo que outros campos são utilizados com o objetivo de levar o julgador ao convencimento de uma tese exposta, seja pugnando pela condenação, seja pugnando pela absolvição do acusado e, não raras vezes, desconstituir os argumentos da parte oposta, como forma até mesmo de desestímulo para a sustentação de determinada tese, pois é nos debates entre Acusação e Defesa que o futuro do acusado começa a ser delineado.

Os mais diversos estilos de discursos e recursos retóricos são utilizados no plenário, até porque, para Bonfim⁶³, “as provas não falam por si, ao contrário do que se propala, é preciso que se dê a elas, ao menos, o viço do verbo, e a este, vida”.

Assim, afere-se que a argumentação possui grande relevância para o convencimento do julgador, sendo um aspecto primordial, seja ela por meio do discurso linguístico, por meio da interpretação cênica ou qualquer outra forma de convencimento.

Dentre as formas de argumentação, atente-se para uma que pode passar despercebida para algumas pessoas, mas para quem é detalhista e observador pode fazer toda a diferença; trata-se da linguagem corporal.

A linguagem corporal é, sem dúvidas, a maior indicadora das sensações que a pessoa está vivenciando. Os atores processuais (Defesa e Acusação) devem se atentar para os sinais que e gestos corporais que os jurados emanam, pois são estes sinais que poderão ser determinantes para que se modifique a tática, por exemplo, no decorrer de um debate oral.

Assim, analisando os efeitos da linguagem corporal dos atores do processo no Tribunal do Júri, é possível aferir a importância deste recurso argumentativo, tendo em vista a possibilidade de detectar, ainda que minimamente, a impressão dos jurados ao caso concreto por meio de suas posturas, olhares, expressões. Afinal de contas, o jurado é um ser humano,

⁶³ BONFIM, Edilson Mougenot. *Júri* – do inquérito ao plenário. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 224.

pessoa comum do povo, dotado de sensibilidade, sentimentos e emoções.⁶⁴

Nesta toada, é importante mencionar, ainda, o pensamento de Aramis Nassif⁶⁵ o qual defende que:

os réus no Júri são uma minoria sem representatividade moral ou ética para informar seus pares. É de se lhes permitir comunicarem suas histórias e que têm seu próprio sentido. E, para convencer, por meio de seu defensor, têm que se valer do mesmo universo de linguagem metafórica, imagem de que se valiam os antigos helênicos, com a necessária adaptação à realidade contemporânea e situação nada heroica dos homicidas.

O citado autor faz, ainda, um adendo, no sentido de que seu pensamento também se amolda à acusação, já que “respeitados os limites éticos, se reportar à situação que possa ser vivenciada por qualquer dos integrantes do Conselho de Sentença, este tipo de interpretação é recurso de extrema validade”.

Assim, é fácil perceber a relevância da argumentação, não só no Tribunal do Júri, mas em diversas situações na vida cotidiana nas quais se busca uma tomada de decisão, o convencimento de outrem. O trabalhador que vende a sua bala dentro do ônibus, por exemplo, de início pode não agradar a todos, mas se ele tiver uma boa argumentação certamente irá fazer com que alguém compre a sua bala. Outro claro exemplo do poder e relevância da argumentação pode ser percebido em época de eleição, em que os candidatos se utilizam de inúmeros recursos argumentativos a fim de levar o seu auditório ao convencimento e alcançar os votos necessários à sua eleição.

Portanto, diante de todo o exposto, pode-se aferir que os jurados, ao comparecerem a um Tribunal para exercerem o seu ofício, trazem consigo inúmeros conhecimentos sobre a vida, inúmeras percepções do que é certo ou errado, enfim, conhecimentos e percepções que influenciam no resultado do julgamento e é por isso que o domínio da argumentação tem relevante importância na influência da construção da íntima convicção do julgador.

⁶⁴ Interessante mencionar, nesse sentido, relato feito pelo Juiz de Direito do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Alexandre Morais da Rosa, em sua obra *Guia de Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos*, à fl. 239, acerca da sua experiência quanto à percepção da linguagem corporal. O magistrado relatou que trabalhou com diversos membros do Ministério Público e que conseguia perceber pela postura corporal dos referidos membros o momento em que desistiam da acusação, o momento em que estavam em dúvida, assim como com defensores. Expõe, ainda, que “conhecer a linguagem corporal é um incremento informacional capaz de ser utilizado na argumentação e delinear as opções táticas, ciente de que é somente um traço indireto, não conclusivo”.

⁶⁵ NASSIF, Aramis. *Júri – instrumento de soberania popular*. Porto Alegre: Livraria do Advogado 1996, p. 121.

2.2 O júri como garantia fundamental

As diversas mudanças na localização do Júri nas várias Constituições do Brasil contribuíram para a indagação sobre a sua natureza, se órgão do Poder Judiciário ou se direito e garantia individual. No entanto, salienta-se que as Constituições Brasileiras de 1891, 1946, 1967 (inclusive a Emenda Constitucional 1/69) e 1988 elencaram o Júri dentre os órgãos do Poder Judiciário, mas no rol dos direitos e garantias individuais. E na Constituição de 1988, especificamente, esses direitos e garantias foram qualificados como fundamentais.

De fato, por uma simples leitura da Constituição da República de 1988 bem como do Código de Processo Penal, é possível aferir que não há fundamentos para sustentar que o Júri não integra o Poder Judiciário. O Júri não só integra tal Poder como é também consagrado como o Instituto mais democrático do Judiciário ao permitir que o cidadão comum, que qualquer do povo julgue os casos de crimes dolosos contra a vida, elevando o Júri à uma garantia fundamental.

Quando se fala em garantias fundamentais, consagra-se a ideia de que estas estão intimamente ligadas à intenção de assegurar a defesa dos direitos fundamentais. E todas as garantias fundamentais também são direitos fundamentais. A exemplo da relação entre direito e garantia fundamental, pode-se citar o direito à locomoção no território brasileiro em tempo de paz (artigo 5º, XV, da CRFB/88)⁶⁶ e a garantia do habeas corpus, remédio constitucional previsto no artigo 5º, LXVIII⁶⁷ que assegura o direito de liberdade de locomoção.

Deste modo, transportando tais assertivas para o âmbito do Tribunal do Júri, tem-se que esse Instituto é uma garantia fundamental do acusado, a qual visa assegurar direitos fundamentais como o devido processo legal, a liberdade, a presunção de inocência, o julgamento por jurados leigos que se utilizam da íntima convicção, entre outros.

Assim, pode-se dizer, mais uma vez, que o Tribunal do Júri consagra-se como uma garantia humana fundamental, a uma, porque é assegurada a participação popular nos julgamentos – fundamental para a democracia - e a duas, porque, como bem salientou Paula

⁶⁶ BRASIL, op. cit., nota 1.

⁶⁷ Ibid.

Barbosa Rodrigues⁶⁸ “(...) o Júri pode ser entendido como sendo uma garantia que visa proteger um direito fundamental, qual seja, o da liberdade (...)”.

Nesse sentido, observa-se que o Tribunal do Júri foi criado com o intuito de assegurar, dentre outros direitos, o da liberdade, o qual é um direito fundamental à vida e de caráter supraconstitucional.

O direito à liberdade está contido nos direitos de primeira dimensão⁶⁹, os quais exigem do Estado uma atuação negativa, isto é, uma abstenção, proibição de excessos. Caracterizam-se pelos direitos relacionados à liberdade, resistência e oposição perante os abusos Estatais, a exemplo dos direitos civis e políticos.

Nos dias atuais, nos quais injustiças, abusos de poder, preconceitos e julgamentos são cometidos quase que diariamente, a palavra liberdade possui extrema importância. Por tais motivos, é importante lembrar que a liberdade é uma prerrogativa inata ao ser humano.

No que se refere à proteção do direito à liberdade, importa relatar o seu caráter supraconstitucional, que já que as normas supraconstitucionais são normas intocáveis, intactas, pois constituem interesses maiores que os próprios interesses dos Estados.

Nesse sentido, é importante dizer, ainda, que a Constituição Brasileira de 1988 prevê em seu artigo 4º, II, a prevalência dos direitos humanos em suas relações internacionais. E, corroborando essa assertiva, insta mencionar que o Estado Brasileiro promulgou, por meio do Decreto 678/1992, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)⁷⁰, a qual menciona inicialmente, em seu preâmbulo, o propósito de consolidação, dentre outros, de um regime de liberdade pessoal.

Ademais, trata do direito à liberdade pessoal em seu artigo 7º, dispondo que toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoal. Outrossim, assevera, em seu artigo 8º a

⁶⁸ RODRIGUES, Paula Barbosa. *A contraposição do princípio da não reformatio in pejus indireta e a soberania dos veredictos: o que deve prevalecer?* 2015. 15f. Artigo Científico (Pós- Graduação em Direito) - Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2015/pdf/PaulaBarbosaRodrigues.pdf. Acesso em : 01 nov. 2018.

⁶⁹ A utilização do termo “dimensão” é a mais adequada no que se refere aos direitos fundamentais, já que fornece o sentido de aspecto histórico e contínuo da incorporação de novos direitos ao longo do tempo.

⁷⁰ A Convenção Americana sobre Direitos Humanos entrou em vigor internacionalmente em 18 de julho de 1978 e o Governo brasileiro depositou a carta de adesão a essa Convenção em 25 de setembro de 1992.

garantia judicial que todo homem⁷¹ tem de ser ouvido, com as devidas garantias e de acordo com um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de acusação penal formulada.

De igual modo, a Carta Magna de 1988 consagrou a liberdade como uma de suas expressões ideológicas, já que, antes de tudo, em seu preâmbulo, elevou tal direito como valor supremo da sociedade.

Vale citar o preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Ademais, em seu artigo 5º, caput⁷², o qual trata dos direitos e garantias fundamentais, expõe que é garantido aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país, dentre outros direitos, a inviolabilidade da liberdade. E ratifica tal direito em seu inciso LIV⁷³, prevendo que ninguém será privado da liberdade sem o devido processo legal.

Note-se, portanto, que a liberdade de um indivíduo é um valor supremo e para que o devido processo legal no âmbito do Tribunal do Júri seja efetivado e assegurado é preciso que haja respeito à soberania dos veredictos, de forma que esta seja sempre interpretada em benefício do réu.

Assim, diante das citadas normas constitucionais e internacionais conclui-se que o Tribunal do Júri é uma garantia fundamental do cidadão, cuja finalidade é proteger o réu, assegurando-lhe o direito supremo à liberdade e que seja julgado pelos seus pares, ratificando, pois, a razão de ser e a própria existência do Tribunal do Júri.

⁷¹ Utiliza-se a expressão “homem” de forma ampla, no intuito de abranger a pessoa humana, tanto o homem quanto a mulher.

⁷² BRASIL, op. cit., nota 1.

⁷³ Ibid.

3. O RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS

O primeiro capítulo abordou a Instituição do Júri e seus aspectos históricos no Direito Comparado, fazendo alusão à sua origem relevante e evolução, bem como sobre o modelo de Júri na Inglaterra, Estados Unidos, França, Itália e Portugal.

No segundo capítulo, buscou-se analisar o próprio Tribunal do Júri e, especificamente, o princípio da soberania dos veredictos como garantias fundamentais, discorrendo, ainda, sobre os princípios que norteiam o julgamento no Júri.

Finalizadas as apresentações e discussões dos capítulos anteriores, o terceiro capítulo tem como objetivo denotar as hipóteses de cabimento do recurso de apelação no Tribunal do Júri e discutir, especificamente, a hipótese prevista no artigo 593, III, “d”, do Código de Processo Penal⁷⁴, qual seja, o cabimento do recurso de apelação, no prazo de 5 dias, quando for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

Outrossim, este capítulo discutirá algumas modificações sofridas Tribunal do Júri advindas da Lei nº 11.689/08⁷⁵, em especial, quanto à quesitação genérica e obrigatória da absolvição e a possibilidade da absolvição por clemência.

O terceiro capítulo abordará, ainda, a incompatibilidade do recurso de apelação nos casos de decisão manifestamente contrária à prova dos autos quando o réu for absolvido, tendo em vista a necessidade de observância do princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Por fim, analisar-se-á o conflito entre as decisões judiciais quanto à utilização do princípio da soberania dos veredictos para fundamentar o não acolhimento do recurso quando interposto pela Defesa e a utilização do artigo 593, III, “d”, do Código de Processo Penal⁷⁶ para fundamentar o acolhimento do recurso quando interposto pela Acusação.

⁷⁴ Idem, op. cit., nota 13.

⁷⁵ Idem. Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11689.htm. Acesso em: 01 nov. 2018.

⁷⁶ Idem, op. cit. nota 13.

3.1 O recurso de apelação no Júri: hipóteses e cabimento

Em uma denominação mais informal, recorrer significa invocar auxílio, pedir socorro, comportar-se de modo não satisfativo com uma determinada decisão, pugnar por mudança. No viés processual, pode-se dizer que o recurso é o meio voluntário para impugnar decisões, de modo que estas possam ser revistas.

Dentre as diversas espécies de recursos cabíveis no âmbito processual penal, invoca-se uma atenção específica ao recurso de apelação. Apelar significa pedir, invocar um auxílio para resolver um problema, recorrer. São diversos os significados do vocábulo apelar.

Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar⁷⁷ asseveram que “a apelação tem origem no direito romano e tinha a finalidade de impugnar a sentença, para viabilizar o seu reexame”.

No sistema processual brasileiro, a apelação consiste no recurso cabível da sentença do juiz, conforme preceituado no artigo 1009 do Código de Processo Civil⁷⁸. No entanto, em matéria processual penal, caberá apelação, dirigida ao Tribunal, da decisão ou sentença do juiz quando não couber recurso em sentido estrito, com a finalidade de obter uma reforma ou anulação do julgado.

A apelação, no âmbito processual penal, possui um caráter subsidiário. Isso porque as partes, diante de uma sentença, devem observar, primeiramente, se o caso constitui hipótese de interposição do recurso em sentido estrito, o qual está previsto no artigo 581, do CPP⁷⁹ e possui um rol taxativo, com hipóteses específicas de cabimento.

Após a análise da decisão, se verificado que não é o caso de interposição de recurso em sentido estrito, as partes devem, então, analisar as hipóteses de cabimento do recurso de apelação.

A apelação, quando interposta, tem por finalidade que uma decisão (ou sentença) seja reformada ou anulada pelo órgão de segundo grau. Assim, tal recurso devolve a matéria decidida em primeira instância ao órgão de segunda instância para que este reexamine a matéria.

⁷⁷ TÁVORA; ALENCAR, op cit., 2016, p. 91.

⁷⁸ BRASIL. *Lei nº 13.105*, de 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm . Acesso em: 01 nov. 2018.

⁷⁹ Idem, op. cit., nota 13.

Urge salientar que a apelação possui duas funcionalidades, quais sejam, a (i) rescisória, que incide quando for o caso de substituição da sentença proferida pelo julgador de primeiro grau por outra e a (ii) rescindente, quando a apelação decreta a nulidade da sentença anteriormente proferida.

No que se refere às decisões do Tribunal do Júri, o Código de Processo Penal especificou quatro hipóteses de apelação, quais sejam, quando ocorrer nulidade posterior à pronúncia; quando for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; quando houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança e quando for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

Note-se, no entanto, que o que se pretende aqui discutir é, especificamente, a hipótese quanto ao cabimento do recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos e como tal recurso se compatibiliza com o princípio da soberania dos veredictos, a qual merecerá atenção especial no próximo tópico deste capítulo.

3.2 Decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos

O Código de Processo Penal, em seu artigo 593, III, d⁸⁰, prevê a hipótese de cabimento do recurso de apelação, no Tribunal do Júri, quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos. Mas para que se possa analisar especificamente esta hipótese de recurso é necessário que se volte um pouco às explicações acerca dos princípios da íntima convicção e da soberania dos veredictos, os quais incidem em todo o procedimento do Tribunal do Júri.

Como se sabe, os jurados não precisam fundamentar suas decisões, pois impera no julgamento o princípio da íntima convicção, ou seja, os jurados julgam com a sua consciência, de acordo com os seus sentimentos, crenças, opiniões sobre a vida e sobre os fatos apresentados.

E é também, justamente por isso, que se diz que o Tribunal do Júri é uma garantia do réu, tendo em vista que é muito mais fácil um jurado leigo, dotado de emoções e paixões que,

⁸⁰ Ibid.

por vezes, pode já ter passado pelas mesmas situações de vida do acusado, se colocar na posição do réu, entender o motivo e circunstâncias do crime, entre outros e, conseqüentemente, absolvê-lo.

Nesse sentido, cumpre externar o pensamento da Defensora Pública Eliete Costa Silva Jardim⁸¹:

odiado por muitos, amados por outros tantos, o Tribunal do Júri é a prova concreta de que lei e justiça nem sempre caminham de mãos dadas. Quem compõe um Tribunal Popular, na maior parte das vezes, não conhece a lei. Conhece, todavia, o contexto da sociedade em que vive e consegue se imaginar como personagem do drama que lhe é apresentado, como réu ou como vítima. O cidadão comum, por não estar imerso no cotidiano forense, em que tragédias humanas se transformam em números e nomes nas capas de autos, tende a julgar com mais humanidade e não se preocupa com metas outras que não sejam alcançar o julgamento do justo. A grandeza do Tribunal do Júri reside justamente em sobrelevar a sabedoria popular em detrimento da dogmática e do tecnicismo. O cidadão que julga o seu semelhante, representando a sociedade da qual faz parte, sabe bem quem dela precisa ficar segregado e quem não merece perder a liberdade.

Sendo assim, cabe frisar que os jurados não estão vinculados às provas produzidas nos autos na hipótese de absolvição do acusado, tanto que suas decisões podem ir bem além do que foi discutido e provado e, até mesmo, podem ser contrárias às provas contidas no processo.

No entanto, deve-se atentar para o fato de que a não vinculação às provas produzidas nos autos, só é cabível quando a decisão dos jurados beneficiar o réu, já que ele pode ser absolvido por qualquer motivo, a exemplo do motivo humanitário, que é a clemência, a qual será abordada no decorrer deste capítulo.

Por outro lado, para condenar, os jurados estão adstritos à prova dos autos e caso haja condenação e a Defesa recorra com fundamento no artigo 593, III, “d”⁸², havendo novo julgamento do réu, tal julgamento não poderá piorar a sua situação e, ainda, havendo dúvida, esta deve ser interpretada em favor do réu, imperando, pois, a sua absolvição.

Nesse sentido, o artigo 472 do Código de Processo Penal⁸³ faz referência ao princípio da íntima convicção ao dispor que:

⁸¹ JARDIM, Eliete Costa Silva. *Tribunal do Júri – Absolvição Fundada no Quesito Genérico: Ausência de Vinculação à Prova dos Autos e Irrecorribilidade*. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_13.pdf. Acesso em: 09 out. 2018.

⁸² BRASIL, op. cit., nota 13.

⁸³ Ibid.

Formado o Conselho de Sentença, o presidente, levantando-se, e, com ele, todos os presentes, fará aos jurados a seguinte exortação:
Em nome da lei, concito-vos a examinar esta causa com imparcialidade e a proferir a vossa decisão de acordo com a vossa consciência e os ditames da justiça.
Os jurados, nominalmente chamados pelo presidente, responderão: Assim o prometo.

Como se nota, o Código de Processo Penal, instituído em 1941, quis dar prevalência ao princípio da íntima convicção, de forma a consagrar a efetiva participação popular no Poder Judiciário.

No mesmo sentido, a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988 parece ter confirmado a vontade do legislador de 1941 ao consagrar como direito e garantia fundamental a Instituição do Júri no artigo 5º, XXXVIII, “c”⁸⁴, trazendo como um de seus princípios a soberania dos veredictos. Ou seja, a decisão proferida pelos jurados é imutável, soberana, quando *pro reo*, consagrando, portanto, a supremacia da vontade popular e a própria existência do Júri como garantia fundamental do acusado.

Tal questão merece uma profunda análise no sentido de enfatizar a razão de ser do Instituto do Júri. Como já enfrentado anteriormente, note-se que o Instituto foi criado como um ideal popular, como uma forma de consagrar a democracia, de modo que cidadãos comuns tenham voz ativa no Poder Judiciário ao julgarem os crimes dolosos contra a vida.

Assim, entende-se que a soberania dos veredictos, princípio norteador do Tribunal do Júri, também se consagra como direito fundamental do acusado e, pois, cláusula pétrea, motivo pelo qual deve ser observado, sem que haja qualquer hipótese de mitigação em benefício do réu.

Por tais motivos, é importante lembrar sempre a vontade do legislador à época da edição do Código de Processo Penal e a vontade do Poder Constituinte quando da promulgação da Constituição de 1988, as quais, no âmbito do Tribunal do Júri é proteger o direito fundamental à liberdade.

Pois bem, embora o Código de Processo Penal preveja também a hipótese de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos, é certo que também dispôs acerca da observância da íntima convicção, pois se quisesse que as decisões do Júri fossem fundamentadas assim o faria, sem a necessidade, portanto, de criar

⁸⁴ Idem, op. cit., nota 1.

um instituto que privilegiasse a participação popular, consagrando a democracia.

Outrossim, a Constituição da República de 1988, ou seja, a Lei Maior Brasileira e, vale dizer, posterior à edição do Código de Processo Penal parece não se compatibilizar com o artigo 593, III, “d”, do Código de Processo Penal⁸⁵, quando este artigo é utilizado com o fim de prejudicar a situação do réu, tendo em vista a consagração do princípio da soberania dos veredictos e, ainda, a proibição da *reformatio in pejus*, de modo que o julgamento efetuado pelo Conselho de Sentença além de realizar-se sob a égide da íntima convicção, é, ainda, soberano.

Quanto ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*, também chamado de “efeito prodrômico da sentença”⁸⁶ e previsto no artigo 617 do CPP⁸⁷, faz-se necessário trazer algumas considerações.

Tal princípio consagra a ideia de que é proibido que o recorrente tenha contra si uma nova decisão que piore a sua situação, e este entendimento é denominado de *ne reformatio in pejus direta*, ou seja, se somente a Defesa recorrer, o réu não poderá ter sua situação prejudicada. Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal editou o verbete sumular nº 160, o qual dispõe que “É nula a decisão do Tribunal que acolhe, contra o réu, nulidade não argüida no recurso da acusação, ressalvados os casos de recurso de ofício”.

De igual modo, há vedação para a denominada *reformatio in pejus* indireta, a qual ocorre quando o tribunal de segunda instância, na hipótese de recurso exclusivo da Defesa, anula a decisão proferida em primeira instância, remetendo os autos ao juízo de origem para que uma nova decisão seja prolatada, sem piorar a situação do réu.

Assim, diante de tais exposições, parece não ter sentido dizer que a *reformatio in*

⁸⁵ Idem, op. cit., nota 13.

⁸⁶ Denomina-se efeito prodrômico da sentença penal o limite resultante da sentença penal condenatória, constatado quando a Acusação não pode mais recorrer da decisão, ou seja, quando há trânsito em julgado para a Acusação, que não permite que o Judiciário, nos casos de recurso exclusivo da Defesa, atue de ofício para agravar a situação do réu. Tal efeito, portanto, está interligado ao princípio da *ne reformatio in pejus*, o qual possui amparo no artigo 617 do Código de Processo Penal. A modalidade indireta deste princípio é debatida tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, tendo aplicação, pois, mesmo que a anulação da decisão seja proveniente de incompetência absoluta do juízo. Vale citar, ainda, o entendimento proferido pela Supremo Tribunal Federal, em 27/09/2016, no julgamento do HC nº 136.768, no sentido de que o princípio da *ne reformatio in pejus* indireta se aplica também ao Tribunal do Júri, com o fito de evitar que, em um segundo julgamento, o réu tenha sua situação agravada.

⁸⁷ BRASIL, op. cit., nota 13.

pejus indireta não se aplica aos jurados no Tribunal do Júri. Isso porque se o primeiro julgamento for anulado em sede de apelação interposta exclusivamente pela Defesa por ser a decisão manifestamente contrária à prova dos autos, em um segundo julgamento, a decisão não poderá piorar a situação do réu.

Por outro lado, em uma hipótese de recurso exclusivo da Acusação, o Tribunal poderá melhorar a situação do réu, aplicando, pois, o princípio da *reformatio in mellius*, ou seja, a reforma para melhorar a situação do sentenciado.

Diante de tais explicações, o que se pretende enfatizar é que não é possível o manejo da apelação quando a decisão for manifestamente contrária à prova dos autos e os jurados absolverem o réu. No entanto, pode ser utilizado quando for para beneficiar o réu, ou seja, só poderá haver a utilização dessa hipótese de apelação nos recursos exclusivos da defesa, em que se pretende a absolvição do réu, já que os jurados não podem condenar sem provas, ao arrepio da lei, pois o que está em jogo é um direito supra-constitucional, qual seja, a liberdade humana.

Interessante mencionar o entendimento do Supremo Tribunal Federal proferido em 27/09/2016 no julgamento do *Habeas Corpus* nº 136.768⁸⁸, o qual reafirmou sua percepção de que a decisão tomada por um segundo júri não pode piorar a situação do réu que já havia sido condenado.

À título de informação, em outra decisão proferida pelo STF⁸⁹, porém fora do âmbito do Tribunal do Júri, foi decidido que houve *reformatio in pejus* no acórdão que, ao julgar

⁸⁸ O caso julgado diz respeito a um réu que havia sido condenado em dezembro de 2011, a 11 (onze) anos e 8 (oito) meses de prisão por homicídio privilegiado-qualificado, incidindo em sua pena, concomitantemente, os parágrafos 1º e 2º, inciso IV, do artigo 121, do Código Penal. O primeiro dispositivo trata de uma circunstância especial de diminuição de pena, quando o homicídio é cometido impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ao passo que o segundo dispositivo constitui qualificadora quando o crime é cometido de forma a impossibilitar a defesa da vítima. Ocorre que proferida a decisão de condenação somente a Defesa recorreu e pugnou por novo júri, o que ocorreu em 2013. No novo julgamento, os jurados levaram em consideração somente a qualificadora, excluindo a circunstância de diminuição de pena, o que aumentou a pena do réu, piorando, pois a sua situação. Diante dos fatos, a Defesa, perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, alegou inconstitucionalidade da segunda decisão, tendo em vista que o recurso exclusivo da Defesa não poderia ter resultado em situação prejudicial ao réu. A apelação, portanto, foi parcialmente acolhida para restabelecer a pena do primeiro julgamento, no entanto, não foi restabelecida a classificação do crime como privilegiado-qualificado, motivo pelo qual, por ser hediondo, acarreta efeitos mais gravosos ao condenado na execução penal, especificamente não progressão de regime. Diante de tais fatos, a Defesa impetrou Habeas Corpus perante o STJ, o qual foi conhecido, porém denegada a ordem, momento em que interposto HC no STF, culminando a citada decisão.

⁸⁹ A decisão citada está exposta no Informativo nº 770 do STF, objeto do julgamento do HC 123.25.

recurso exclusivo da Defesa reformou a sentença condenatória e proferiu nova definição jurídica ao fato criminoso (*emendatio libelli*), mantendo a pena imposta, mas, desclassificando o crime de furto qualificado para o crime de peculato.

Desse modo, declarou-se a possibilidade de realização da *emendatio libelli* em segunda instância, ainda em sede de recurso exclusivo da Defesa, desde que observados e respeitados os limites do artigo 617 do CPP, o qual dispõe acerca a vedação da *reformatio in pejus*.

Assim, o tribunal de segunda instância, ao proceder à nova capitulação do fato manteve a pena privativa de liberdade aplicada na primeira decisão, com o fim de não gerar prejuízo ao réu. No entanto, na análise dos efeitos da condenação, observou-se a existência de uma regra específica para os condenados pela prática de crime contra a Administração Pública na hipótese de peculato, qual seja, a progressão de regime do cumprimento da pena está condicionada à reparação do dano ou à devolução do produto ilícito, hipótese que se afigura totalmente prejudicial ao réu.

Ainda sobre a análise da vedação da reforma para pior, é importante mencionar a orientação do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão. No julgamento do *Habeas Corpus* nº 302. 488-SP, realizado em 20/11/2014, pacificou-se o entendimento de que o Tribunal, quando da análise do recurso exclusivo da Defesa, não é impedido de manter a sentença condenatória de primeiro grau nos seus próprios termos, com base em fundamentação diferente da utilizada em primeira instância, mas deve-se respeitar e observar a imputação fática deduzida pela Acusação bem como os limites da pena imposta.

Destarte, reforça-se que com a nova sistemática do Tribunal do Júri, advinda da reforma de 2008, a qual será melhor discutida no próximo tópico deste capítulo, é necessário refletir se o recurso de apelação, na hipótese de ser a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos (artigo 593, III, “d”, do CPP)⁹⁰, ainda tem cabimento quando interposto pela Acusação, em eventual decisão absolutória do acusado.

⁹⁰ BRASIL, op. cit., nota 13.

3.3 A incompatibilidade do recurso de apelação interposto pela acusação sob o fundamento de decisão contrária à prova dos autos e a soberania dos veredictos

Após a análise da Instituição do Júri e seus aspectos relevantes no Direito Comparado, o debate sobre as razões de criação e da fundamental existência do Tribunal do Júri, de seus princípios fundamentais e de tantos outros aspectos aqui já discutidos, em especial a soberania dos veredictos, o direito à liberdade do réu e a vedação do agravamento da situação do acusado, seria possível ainda admitir o recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos, nos casos de absolvição do réu, já que aos jurados é autorizado absolvê-lo por qualquer motivo, por sua consciência, por suas próprias razões, mesmo que elas não obtenham amparo na prova produzida nos autos?

Diante de tal questionamento, merece especial destaque a nova sistemática do Tribunal de Júri, introduzida pela Lei nº 11.689/2008⁹¹. Com o advento desta Lei, foram realizadas significativas alterações em todo o Capítulo II, Título I, Livro II do Código de Processo Penal, no entanto, o que se pretende analisar aqui é especificamente a alteração na quesitação do Júri.

A Lei nº 11.689/2008⁹² provocou relevante alteração na formulação dos quesitos, de modo que substituiu-se o sistema de quesitos específicos para cada tese provocada por um modelo no qual o jurado deverá responder, meramente, se absolve o acusado. O objetivo dessa mudança foi de simplificar a formulação e o entendimento dos quesitos, de modo que o jurado possa exercer sua função de juiz dos fatos, pois inúmeros problemas poderiam decorrer da má formulação dos quesitos, a exemplo de interpretação equivocada e indução dos jurados ao erro.

O objetivo de simplificar a quesitação encontrou respaldo na conjugação do sistema francês e do sistema inglês de julgamento do Júri. No sistema inglês, os jurados resolvem se o

⁹¹ Idem, op. cit., nota 75.

⁹² Ibid.

réu é culpado ou não, sem a formulação de quesitos (*guilty or not guilty*⁹³), cabendo, pois, ao juiz togado qualificar o fato e aplicar a pena. Já no sistema francês, os jurados, por meio dos quesitos, decidem sobre o fato imputado e suas circunstâncias.

Assim, o Código de Processo Penal adotou um sistema híbrido, ou seja, adotou-se como regra o sistema francês, mas utilizou modificações advindas do sistema inglês, de modo que, atualmente, os jurados são questionados, primeiramente, sobre a existência dos fatos e a autoria delitiva.

A principal mudança, no entanto, ocorreu posteriormente, de modo que agora há um quesito genérico e obrigatório a ser respondido, isto é, os jurados são indagados se o réu deve ser absolvido.

À título de curiosidade, antes da reforma, os quesitos eram formulados de modo técnico, retratando o fato mencionado na denúncia (no libelo-crime acusatório⁹⁴, que hoje não mais subsiste no âmbito processual penal). Para cada acusado havia um questionário específico e, havendo mais de um crime, para cada um deles haveriam diversos quesitos.

A ordem de quesitação era iniciada pelo fato principal, de modo que o juiz começava a indagar, por exemplo, se o réu, no dia e local mencionados na denúncia realizou a conduta criminosa. Caso os jurados dessem uma resposta negativa a esta questão, os demais quesitos restariam prejudicados, levando à consequente absolvição do acusado. Mas, se os jurados respondessem afirmativamente ao quesito, questionava-se se era hipótese de homicídio tentado ou consumado.

⁹³ A tradução literal da expressão é “culpado” ou “inocente”.

⁹⁴ O libelo-crime acusatório, embora não seja mais previsto na legislação processual com o advento da Lei nº 11.689/2008 que trouxe inúmeras mudanças no procedimento do Tribunal do Júri, possui relevante importância histórica. O libelo era conhecido como a peça inicial do juízo de mérito e era formulado de acordo com as regras previstas pelo Código de Processo Penal. Uma dessas regras dizia respeito a sua forma, que não era livre como na denúncia. O libelo, portanto, deveria ser apresentado em forma de articulado, isto é, os fatos deveriam ser descritos parte a parte, iniciando-se pelo fato principal e, após, relatando as qualificadoras, causas de aumento, e, por fim, circunstâncias agravantes. O objetivo dessa separação era delimitar a acusação de modo que esta ficasse mais simples e compreensível para os jurados, servindo também de norte para a elaboração da quesitação. Nesse sentido, os quesitos tinham como parâmetro o libelo. O libelo era tido como peça essencial no procedimento do Júri, uma vez que após preclusa a decisão de pronúncia, abria-se vista ao Ministério Público para o oferecimento do libelo-crime, em cinco dias. No entanto, com a reforma advinda da Lei nº 11.689/2008, o libelo foi suprimido, de modo que a pronúncia tornou-se o parâmetro não só para a segunda fase do Júri, mas também para a elaboração dos quesitos, os quais foram, de modo relevante, simplificados.

Com a mudança na legislação introduzida pela Lei nº 11.689/2008⁹⁵, a quesitação foi simplificada, de modo que, atualmente, deve ser seguida a ordem do artigo 483 do CPP⁹⁶, questionando-se aos jurados somente sobre a matéria de fato e se o acusado deve ser absolvido.

Nessa lógica, dispõe o referido artigo:

Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre:

I – a materialidade do fato;

II – a autoria ou participação;

III – se o acusado deve ser absolvido;

IV – se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa; – se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.

§ 1º A resposta negativa, de mais de 3 (três) jurados, a qualquer dos quesitos referidos nos incisos I e II do caput deste artigo encerra a votação e implica a absolvição do acusado.

§ 2º Respondidos afirmativamente por mais de 3 (três) jurados os quesitos relativos aos incisos I e II do caput deste artigo será formulado quesito com a seguinte redação:

O jurado absolve o acusado?

Releva ressaltar que de acordo com o artigo 482, parágrafo único, do CPP, os quesitos devem ser redigidos em proposições afirmativas, simples e distintas, para que cada um deles possa ser respondido com clareza e precisão, afastando qualquer possibilidade de indução do jurado ao erro.

A análise da alteração da quesitação tem foco no advento do inciso III e parágrafo segundo, do artigo 483 do CPP, os quais tratam de um quesito genérico, que engloba todas as teses de defesa diversas da desclassificação e que tenham o objetivo de afirmar a inocência do réu.

Nesse sentido, explica Delmar Pacheco da Luz⁹⁷:

independentemente das teses defensivas sustentadas durante o debate (seja uma única ou várias), o julgamento de mérito se dará em um único quesito. Significa dizer que, por exemplo, se a defesa sustentar nos debates legítima defesa própria e de terceiro, legítima defesa real e putativa ou legítima defesa própria e estrito

⁹⁵ BRASIL, op. cit., nota 75.

⁹⁶ Idem, op. cit., nota 13.

⁹⁷LUZ, Delmar Pacheco da. *Tribunal do Júri: a nova quesitação*. Disponível em: http://www.mppe.mp.br/siteantigo/siteantigo.mppe.mp.br/uploads/_yGBJxSfXGy8YINWjNrc2A/aD19xL6DGFpbK_uQJh5QIA/Nova_Quesitao_do_JURI.pdf. Acesso em: 09 out. 2018.

cumprimento do dever legal, independentemente do fundamento pelo qual o jurado formou a sua convicção, ele aqui irá externá-la, absolvendo ou não o acusado. Importa concluir que se somarão os votos de todos os jurados que pretendam absolver o réu, sem levar em conta o fundamento pelo qual decidiram fazê-lo.

Assim, caso mais de 3 jurados respondam afirmativamente aos quesitos dispostos nos incisos I e II do caput do artigo 483 do CPP, é obrigatória a formulação do quesito único e genérico: “O jurado absolve o réu?”.

Desse modo, indaga-se, novamente, o recurso de apelação na hipótese de ser a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos ainda tem cabimento quando o réu é absolvido com base na votação do quesito “o jurado absolve o acusado?”.

Parece que não, já que ao julgar com base na íntima convicção, autoriza-se que o jurado absolva o réu por qualquer motivo, por suas próprias razões, mesmo que elas não encontrem amparo na prova objetivamente produzida nos autos. O réu pode ser absolvido por quaisquer motivos, inclusive aqueles metajurídicos e os de caráter humanitário, a exemplo da clemência.

Importante apresentar, portanto, algumas considerações sobre o instituto da clemência e a sua utilização no Tribunal do Júri para absolver o réu.

Quando se pugna por clemência, pede-se uma chance de corrigir uma ação. Quando uma pessoa mata outra, por exemplo, e pede clemência, ela pede compaixão para que tal erro fique no passado. Assim, pedir clemência significa pedir perdão por um crime cometido, ter compaixão, ao passo que ter clemência significa perdoar.

E para melhor compreender toda a temática acerca da clemência, merece destaque a clássica obra de Lon L. Fuller, “O caso dos exploradores de caverna”⁹⁸, a qual retrata um pouco do instituto da clemência de uma forma brilhante.

Diz-se que cinco membros de uma sociedade cuja principal atividade era a exploração de cavernas, ao adentrarem em uma caverna para explorá-la foram surpreendidos por um deslizamento de terra. Tal deslizamento fez com que enormes pedras caíssem e bloqueassem a única entrada da caverna.

⁹⁸ FULLER, Lon L. *O Caso Dos Exploradores de Caverna*. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2003, p. 02.

Horas depois do acidente uma equipe de resgate chegou ao local, mas não lograram êxito em salvar os exploradores, tendo em vista que ocorreram novos desmoronamentos. Após vinte e um dias a situação dos exploradores ficou cada vez pior, pois não possuíam qualquer tipo de alimento que pudesse garantir a sobrevivência deles.

Diante de tal fato, um dos exploradores, o Sr. Roger Whetmore, questionou o resgate se seria possível sobreviver por meio da ingestão da carne de um deles e, ao receber a resposta positiva, Roger advertiu seus companheiros para que escolhessem a vítima pela sorte.

Quando do resgate dos exploradores, descobriu-se que Roger Whetmore fora escolhido pela sorte, tendo sido morto e devorado pelos outros quatro exploradores. A partir dos acontecimentos, os quatro exploradores sobreviventes foram processados e condenados à forca por terem matado Whetmore.

Após o julgamento, dissolvido o júri, seus membros enviaram uma petição conjunta ao chefe do Poder Executivo suplicando que a sentença fosse convertida em prisão de seis meses. O Presidente do Tribunal de Apelações reiterou tal pedido.

A aludida petição se consubstancia em um pedido de clemência para mitigar os rigores da lei, de modo que a justiça possa ser feita sem ferir a letra ou o espírito da legislação. Ou seja, embora tenha sido provada a materialidade e autoria do crime, devido as circunstâncias do caso concreto, foi solicitada a clemência, a compaixão para que os condenados não fossem levados à forca.

Nesse sentido, ao comentar sobre a clemência no caso em análise, destaca-se os ensinamentos de Sâmia Regina Feitoza do Nascimento⁹⁹:

conclui-se, portanto, que a Clemência não é um instrumento que cause confusão entre as funções Executiva e Judiciária. Ela é uma forma auxílio mútuo entre os dois poderes. A decisão de um será completada pela concessão ou não do preceito que o outro possui. Sendo assim pode, tranquilamente, ser uma forma de se decidir o presente caso. É a Clemência, uma forma sensata de decidi-lo. Pois fará cumprir-se a função da pena, mas não ignorará os motivos que levaram os réus a praticar o ato que os tornou culpados. Observando as demais teorias, viu-se que suas bases são inválidas.

Em outro exemplo, imagine que em uma cidade esteja ocorrendo um julgamento no

⁹⁹ NASCIMENTO, Sâmia Regina Feitoza do. *A clemência no caso dos exploradores de caverna*. Disponível em: <http://www.uni7.edu.br/periodicos/index.php/revistajuridica/issue/view/16/v2> . Acesso em 10 out. 2018.

Tribunal do Júri e que o promotor e o advogado de defesa sejam conhecidos por apresentarem um debate acirrado e de grande nível sobre as provas, sempre envolvendo casos difíceis e observando os mínimos detalhes.

No entanto, no caso que está sendo julgado, suponha-se que não haja qualquer incoerência no processo desde a investigação preliminar até todo o procedimento judicial. E, ainda, na fase de colheita de provas, todas as testemunhas foram categóricas ao afirmar que o réu era o autor do fato, o que confirma a tese sustentada pelo órgão acusador.

Nesse sentido, o promotor de justiça realizou sua sustentação oral, invocando e reafirmando todas as provas produzidas nos autos e, por tal motivo, provocava o advogado de defesa ao dizer que ele teria que provar o que não seria passível de prova.

Ocorre que quando foi dada a palavra à defesa, o advogado assentiu com o discurso do Promotor, dizendo aos jurados que, realmente, os requisitos aptos a ensejar uma condenação, quais sejam, a materialidade e a autoria, estavam presentes no caso concreto. No entanto, a Defesa pugnou pela absolvição do réu, com base na tese da clemência.

No momento do julgamento, quando o Promotor de Justiça expõe sua tese e a defesa se cala, se oculta, a íntima convicção dos jurados passa a ser a personagem principal, de modo que nos próximos momentos a liberdade de um ser humano será decidida.

No caso hipotético narrado, as provas dos autos eram certas e não deixavam quaisquer dúvidas sobre a autoria e a materialidade do fato, motivo pelo qual a Defesa não contestou esse aspecto. No entanto, suplicou aos jurados que fosse concedida a absolvição por clemência, e assim foi feito, o réu foi absolvido.

A Lei nº 11.689 de 2008¹⁰⁰, portanto, ao modificar a sistemática do Júri inseriu o quesito genérico, no qual o jurado pode absolver o réu, mesmo que essa decisão seja contrária à prova dos autos, permitindo, assim, a absolvição genérica, a qual pode ocorrer inclusive por clemência.

O referido quesito tem formulação obrigatória e possui uma dupla natureza, isto é, serve para que nele sejam concentradas as teses defensivas, a exemplo da legítima defesa e, ainda, serve para que o jurado possa absolver o réu por qualquer razão, como a citada

¹⁰⁰ BRASIL, op. cit., nota 75.

clemência.

Quanto a essa dupla natureza, importante citar trecho de acórdão¹⁰¹ proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

não se atrela o questionamento a esta ou aquela tese adrede debatida durante o julgamento da causa. É quesito obrigatório e ponto. Disso resulta, então que quer se queira ou não, até por clemência, por piedade, por bondade ou algo semelhante, os Senhores Jurados estão aptos para o exercício da absolvição. Na atualidade, para os fins absolutórios, não se lhes exige, por consequência, qualquer vinculação temática com esta ou aquela proposição da defesa técnica resultante dos debates em Plenário de julgamento, como era feito no passado recente.

Assim, nos casos de absolvição genérica, ninguém nunca saberá o que, de fato, levou o jurado a absolver, já que não é necessário que esse quesito esteja vinculado com a tese defensiva, de modo que o Ministério Público não poderá recorrer de uma decisão na qual não saiba os motivos que levaram à absolvição e, ainda, não poderá haver uma decisão que piore a situação do réu, devido ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*, o qual foi abordado no tópico anterior deste capítulo.

No mais, com o quesito genérico, os jurados também não estão obrigados a condenar o réu na hipótese dele ter confessado o crime e se, por ventura, os jurados tiverem dúvidas sobre o caso, deverá ser aplicado ao caso o princípio do *in dubio pro reo* e a consequente absolvição do acusado.

Desse modo, o Ministério Público só poderá recorrer quando houver alguma nulidade no procedimento posterior à pronúncia, quando a sentença do juiz- presidente for contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados, ou quando houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança.

A clemência, portanto, é mais uma garantia fundamental do acusado, de modo a proteger e garantir o direito fundamental à liberdade e significa, pois, compaixão, perdão, uma demonstração de benevolência e de benignidade.

Vale lembrar, portanto, que é a resposta afirmativa, por mais de três jurados, sobre os quesitos da autoria e da materialidade que permite a absolvição pela resposta positiva ao

¹⁰¹ Idem. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Apelação n. 990100031570*. Relator: Sydnei de Oliveira Jr. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22130032/apelacao-apl-64222620118260286-sp-0006422-2620118260286-tjsp/inteiro-teor-110551735?ref=juris-tabs> Acesso em: 10 out. 2018.

questo obrigatório “o jurado absolve o acusado?”, previsto no artigo 483, §2º, do Código de Processo Penal.

Assim sendo, a legislação processual penal permitiu aos jurados a prerrogativa de absolvição, mesmo que a decisão absolutória seja manifestamente contrária à prova dos autos.

Vale lembrar, ainda, que o Tribunal do Júri possui a soberania dos veredictos como uma norma constitucional, estando, pois, acima de qualquer legislação federal, como é o caso do Código de Processo Penal. Assim, havendo conflito entre princípios e direitos, deve-se fazer uma ponderação, observando-se que normas constitucionais são vetores irradiantes.

Outrossim, o princípio da íntima convicção é uma premissa que impera nos julgamentos do Júri, de modo que os jurados não precisam e, aliás, não podem motivar suas decisões. O Júri é um tribunal popular em que a convicção humana é soberana, estando acima de qualquer dogma jurídico.

Assim, caso os jurados entendam pela absolvição do réu culpado¹⁰² por clemência ou qualquer outra razão de foro íntimo, quem assegura a soberania desta decisão é a própria Constituição, afinal seria exigível, por exemplo, que uma mãe não matasse para salvar seu próprio filho da morte?

Diante do exposto, pode-se afirmar que a Lei nº 11.689/2008¹⁰³ concedeu aos jurados a possibilidade de absolvição do réu mesmo que essa decisão seja manifestamente contrária à prova dos autos, já que os julgadores possuem como parâmetro não só as provas dos autos mas também suas convicções íntimas e ideal de justiça. A absolvição por clemência, portanto, não configura somente uma questão de direito, mas, ainda, uma questão de justiça no caso concreto.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o *Habeas Corpus* n. 350.89¹⁰⁴, evidenciou seu entendimento no sentido de que o quesito absolutório é genérico, ou seja, deve ser formulado independentemente das teses apresentadas em plenário, em

¹⁰² Menciona-se “culpado” nos casos em que os quesitos da autoria e da materialidade sejam respondidos de forma positiva.

¹⁰³ BRASIL, op. cit., nota 75.

¹⁰⁴ Idem. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 350.895*. Relator: Min. Maria Thereza de Assis Moura. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201600612236&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 out. 2018.

observância aos princípios da soberania dos veredictos e da plenitude de defesa, cuja ementa da aresta é a seguir colacionada:

HABEAS CORPUS. PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO.

AUTORIA E MATERIALIDADE. RECONHECIMENTO. QUESITO ABSOLUTÓRIO GENÉRICO. ACOLHIMENTO. POSSIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO. CLEMÊNCIA. CABIMENTO. CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS. DEMONSTRAÇÃO CONCRETA. NECESSIDADE. ANULAÇÃO. PRESUNÇÃO DE JULGAMENTO CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. ILEGALIDADE CONFIGURADA. 1. O entendimento de que o Júri não poderia absolver o acusado, quando reconhecesse a materialidade e autoria, é diretamente contrário às determinações do art. 483 do Código de Processo Penal, pois, conforme seus §§ 1º e 2º, a votação do quesito absolutório genérico somente ocorre quando há resposta afirmativa em relação aos quesitos referentes à materialidade e à autoria.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firme no sentido de que o quesito absolutório é genérico, ou seja, deve ser formulado independentemente das teses apresentadas em Plenário, em observância ao princípio da plenitude da defesa e soberania dos veredictos.

3. É possível ao Tribunal de Apelação, por uma única vez, anular o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri que absolve o acusado, apesar de reconhecer a autoria e a materialidade, sob o argumento de ser contrário à prova dos autos, desde que o faça a partir de fundamentação idônea, lastreada em elementos probatórios concretos colhidos ao longo da instrução processual e não em mera presunção.

4. A viabilidade da absolvição por clemência ou qualquer outro motivo de foro íntimo dos jurados é decorrência lógica da própria previsão legal de formulação de quesito absolutório genérico, ou seja, não está vinculado a qualquer tese defensiva específica, sendo votado obrigatoriamente mesmo quando o Júri já reconheceu a materialidade e a autoria.

5. A possibilidade de absolvição por clemência traz um diferencial a mais quando se trata de anular o veredicto por suposta contrariedade à provas dos autos, quando aquela for postulada pela defesa. Nessa hipótese, deverá o Tribunal de Apelação, além de evidenciar concretamente que o veredicto absolutório não encontra nenhum respaldo nas provas dos autos, também demonstrar que a aplicação da clemência está desprovida de qualquer elemento fático que autorize a sua concessão.

6. O Tribunal de origem, no caso, ao anular o julgamento do Tribunal do Júri, não evidenciou concretamente que a absolvição estaria divorciada das provas colhidas na instrução processual e, tampouco, demonstrou que o pedido de clemência e seu acolhimento estariam desamparados de lastro fático mínimo. Na verdade, concluiu que o julgamento seria contrário à prova dos autos a partir de mera presunção decorrente da absolvição após o reconhecimento da materialidade e da autoria, o que constitui ilegalidade.

7. Ordem concedida para cassar o acórdão da apelação e restabelecer a absolvição proferida pelo Tribunal do Júri.

Muito embora esta pesquisadora não concorde com a posição do STJ no sentido de

ser possível ao Tribunal de Apelação, por uma única vez, anular o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri que absolve o acusado, apesar de reconhecer a autoria e a materialidade, sob o argumento de ser contrário à prova dos autos, desde que o faça a partir de fundamentação idônea, lastreada em elementos probatórios concretos colhidos ao longo da instrução processual e não em mera presunção, cumpre ressaltar o brilhante entendimento exposto quanto à possibilidade da absolvição por clemência ou qualquer outro motivo de foro íntimo dos jurados ser decorrência lógica da própria previsão legal de formulação de quesito absolutório genérico, ou seja, não está vinculado à qualquer tese defensiva específica, sendo votado obrigatoriamente mesmo quando o Júri já reconheceu a materialidade e a autoria.

Assim, não é temerário afirmar o não cabimento de tal recurso, por parte do Ministério Público, quando a absolvição for com base no quesito genérico, até porque, conforme já exposto, a resposta do jurado não precisa refletir e nem ter respaldo na prova, ao contrário dos dois primeiros quesitos, os quais tratam da materialidade e autoria e seguem exigindo amparo na prova dos autos.

Portanto, não se pode questionar que os jurados, ao decidirem afirmativamente sobre a materialidade e a autoria, e, assim, condenarem o réu devem, obrigatoriamente, se vincular à prova dos autos, pois, caso decidam contrariamente a todas as provas produzidas nos autos, a decisão será manifestamente contrária à prova dos autos, sendo possível, então, o manejo da apelação conforme o artigo 593, III, d, do CPP¹⁰⁵.

Frise-se, portanto, que em uma hipótese de sentença condenatória, a anulação do julgamento pelo Tribunal do Júri com fundamento no artigo 593, III, d, do Código de Processo Penal¹⁰⁶ exige que o veredicto atente contra as evidências e prova dos autos, revelando-se, pois, arbitrário e incoerente, sem qualquer respaldo no conjunto probatório.

Assim, o recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos, deve ser admitido contra a decisão condenatória, conforme os ensinamentos de Aury Lopes Junior¹⁰⁷:

¹⁰⁵ Idem, op. cit., nota 13.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ JUNIOR, Aury Lopes. *Tribunal do Júri: a problemática apelação do artigo 593, III, “d”, do CPP*. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-ago-18/limite-penal-tribunal-juri-problematica-apelacao-artigo593-iii-cpp>. Acesso em 10 out. 2018.

obviamente, o recurso com base na letra “d” segue sendo admitido contra a decisão condenatória, pois não existe um quesito genérico para condenação. Para condenar, estão os jurados adstritos e vinculados à prova dos autos, de modo que a condenação “manifestamente contrária à prova dos autos” pode e deve ser impugnada com base no artigo 593, III, “d”. É regra elementar do devido processo penal. Sublinhe-se: o que a reforma de 2008 inseriu foi um quesito genérico para absolver por qualquer motivo, não para condenar. Portanto, a sentença condenatória somente pode ser admitida quando amparada pela prova.

Como bem salientado pelo autor, não há algum quesito genérico para a condenação, de modo que os jurados não poderão proferir uma decisão condenatória ao arrepio da lei. E caso haja uma decisão nesse sentido, isto é, condenatória e manifestamente contrária à prova dos autos, a Defesa poderá manejar o recurso de apelação na hipótese do artigo 593, III, d, do CPP¹⁰⁸, visando, pois, garantir o direito à liberdade do réu.

Em que pese o entendimento defendido neste trabalho, ainda sobre o debate acerca do cabimento dessa apelação pelo Ministério Público, vale citar o debate arguido pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual pacificou o entendimento de que independentemente da tese defensiva sustentada em Plenário é obrigatória a formulação do quesito genérico da absolvição após a afirmação da materialidade e autoria por mais de três jurados, a exemplo do que foi decidido no julgamento do *Habeas Corpus* n. 154.700¹⁰⁹ e *Habeas Corpus* n. 276.627¹¹⁰.

O ponto central, ou seja, a controvérsia é quanto ao cabimento ou não do recurso de apelação quando interposto pela Acusação, com base na alínea “d”, na hipótese de o réu ter sido absolvido pelo terceiro quesito.

Diante deste impasse, serão analisadas três linhas argumentativas travadas no julgamento, pelo STJ, do HC nº 350.895¹¹¹, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

¹⁰⁸ BRASIL, op. cit., nota 13.

¹⁰⁹ Idem. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 154.700*. Relator: Min. Rogério Schietti Cruz. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200902298969&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em 10 out. 2018.

¹¹⁰ Idem. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 276.627*. Relator: Min. Sebastião Reis Júnior. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201302948362&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 out. 2018.

¹¹¹ Idem. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 350.895*. Relator: Min. Maria Thereza de Assis Moura. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201600612236&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 out. 2018.

A primeira orientação, capitaneada pelo Ministro Nefi Cordeiro, de igual modo proferida também no HC 288.054¹¹², é no sentido de que o jurado não tem o poder de absolver o réu fora das hipóteses legais, não sendo cabível, pois, a absolvição por clemência ou qualquer outro motivo fora da prova dos autos. Assim, por esse pensamento, é cabível o recurso do MP quando a absolvição se fundamentar no terceiro quesito sem amparo no conjunto probatório, pois para ele, a reforma de 2008 não ampliou as hipóteses de absolvição.

A segunda orientação, capitaneada pelos Ministros Schietti Cruz e Saldanha Palheiro, proferida no julgamento do *HC nº 350.895*¹¹³, é no sentido de que os jurados podem absolver o réu por qualquer motivo, ainda que a decisão seja contrária à prova dos autos. Por tal motivo, é incabível o recurso do MP com base na alínea "d", justamente pelo fato de ser possível a absolvição por qualquer fundamento, não podendo, ainda, ser a decisão reformada, em observância ao princípio da soberania dos veredictos.

A terceira orientação, defendida pela maioria dos Ministros da Sexta Turma, caminha no sentido de tentar conciliar as duas posições expostas anteriormente, e afirma que o quesito é obrigatório e pode haver absolvição por qualquer razão, inclusive por clemência.

No entanto, entende ser possível o recurso de apelação por parte do Ministério Público com base na decisão manifestamente contrária à prova dos autos, ao concluir que o tribunal recursal pode controlar o amparo fático e probatório da clemência quando a decisão de absolvição não possuir elementos fáticos que a embasem.

Assim, por tudo aqui já exposto, entende-se que a posição mais acertada e em compasso com os preceitos do Instituto do Júri é a segunda orientação, capitaneada pelos Ministros Schietti Cruz e Saldanha Palheiro, já que ao julgar com base na íntima convicção, o jurado não está atrelado às provas dos autos, devendo o seu veredicto ser mantido, já que é soberano.

Como visto, a orientação defendida pela maioria dos ministros da Sexta Turma gera um relevante debate ao tentar conciliar duas posições que são claramente antagônicas, quais sejam, a afirmação de que os jurados estão legitimados a absolver o réu por qualquer motivo, mesmo quando essa decisão não tiver amparo na prova e, concomitantemente, permitir que o

¹¹² Idem. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 288.054*. Relator: Min. Nefi Cordeiro. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201400248056&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 out. 2018.

¹¹³ Idem, op. cit., nota 111.

Ministério Público recorra por ser essa decisão manifestamente contrária à prova dos autos.

Note-se que apesar desta orientação entender pela obrigatoriedade do quesito genérico, com todo o respeito aos Ministros, não foi observado o princípio da íntima convicção, o qual deve imperar durante todo o julgamento no Júri.

Deste modo, caberá ao Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 117.076¹¹⁴ decidir tal problemática.. No entanto, os autos estão conclusos ao Relator desde quatorze de fevereiro de 2014.

O caso a ser julgado insurge-se contra decisão que, emanada do Superior Tribunal de Justiça, consubstanciou em acórdão¹¹⁵ a seguir ementado:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO, HOMICÍDIO QUALIFICADO E CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE (ARTIGO 121, COMBINADO COM O ARTIGO 14, INCISO II; ARTIGO 121, §2º, INCISO IV, TODOS DO CÓDIGO PENAL, E ARTIGO 32 DA LEI 9.605/1998). ABSOLVIÇÃO DO PACIENTE PELO TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSO DE APELAÇÃO MINISTERIAL. VEREDICTO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS. PROVIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO VEREDICTO POPULAR E AO PRINCÍPIO DA ÍNTIMA CONVICÇÃO DOS JURADOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. Não há violação ao princípio da soberania dos veredictos, inserto no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea "c", da Constituição Federal, nos casos em que, com espeque na alínea "d" do inciso III do artigo 593 do Código de Processo Penal, o Tribunal de origem, procedendo a exame dos elementos contidos no feito, entende que a decisão dos jurados não se coaduna com a prova produzida no caderno processual.
2. Não há como esta Corte Superior de Justiça avaliar se as provas indicadas pelo acórdão objurgado são aptas a absolver o paciente, porquanto a verificação do conteúdo dos testemunhos prestados em Juízo implicaria o aprofundado revolvimento de matéria fático-probatória, providência que é vedada na via eleita. Precedentes.
3. Ordem denegada.

Pleitea-se no aludido recurso ordinário, a concessão da ordem de *Habeas Corpus* inicialmente postulada ao STJ, no sentido de garantir a soberania ao julgamento da causa pelo júri popular da comarca de Maringá (PR), anulando, assim, o acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

O que se sabe até a presente data é a que foi concedida a liminar pelo Ministro Celso

¹¹⁴ Idem. Supremo Tribunal Federal. *RHC* nº 117.076. Relator: Min. Celso de Melo. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4380035> . Acesso em: 10 out. 2018.

¹¹⁵ Idem. Superior Tribunal de Justiça. *HC* nº 235.651. Relator: Min. Jorge Mussi. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=25210284&num_registro=201200489363&data=20121203&tipo=5&formato=PDF . Acesso em: 10 out. 2018.

de Mello, o qual proferiu decisão na mesma linha de pensamento do Ministro Schietti para suspender o novo Júri. Para Celso de Mello:

revelar-se-ia, aparentemente, inadmissível, por incongruente com a recente reforma introduzida no procedimento penal do júri, o controle judicial das decisões absolutórias proferidas pelo Tribunal do Júri com fundamento no artigo 483, III, e § 2º, do CPP, quer pelo fato, pragmaticamente relevante, de que os fundamentos efetivamente acolhidos pelo Conselho de Sentença restariam desconhecidos, quer pelo fato, não menos importante, de que a fundamentação adotada pelos jurados poderia, ao menos virtualmente, extrapolar os próprios limites da razão jurídica.

Assim, ainda que não haja uma decisão definitiva sobre a questão, entende-se por tudo aqui já exposto, que a posição mais acertada e em compasso com os preceitos do Instituto do Júri é a segunda orientação, capitaneada pelos Ministros Schietti Cruz e Saldanha Palheiro, os quais asseveram que os jurados podem absolver o réu por qualquer motivo, ainda que a decisão seja contrária à prova dos autos.

Desse modo, assevera-se, mais uma vez, a incompatibilidade do recurso manejado pelo Ministério Público com base na alínea “d” do artigo 593, do CPP¹¹⁶, exatamente pelo fato de que é possível a absolvição por qualquer motivo, não podendo, ainda, ser cassada a decisão, em respeito ao princípio da soberania dos veredictos.

Outrossim, por todos os princípios aqui mencionados e por todos os preceitos oriundos do Júri, não há lógica em submeter o julgamento de crimes dolosos contra a vida e conexos à pessoas leigas, sem, na maioria das vezes, formação jurídica, e exigir-lhes que julguem da mesma maneira como um juiz togado.

Por tais motivos, concluir que os jurados não possuem liberdade de julgar contrariamente à prova dos autos em benefício do réu viola não só o direito do acusado de ser julgado por seus pares, mas também a própria razão de ser do Tribunal do Júri e seu caráter, acima de tudo, de garantia fundamental à liberdade humana.

A problemática é tão grande por não haver um entendimento jurisprudencial pacificado sobre a questão controversa, qual seja, a admissão ou não da apelação pelo Ministério Público nos casos de decisão absolutória, que encerra inúmeros conflitos e contradições entre as decisões judiciais proferidas nos tribunais de justiça de alguns estados.

No Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por exemplo, há inúmeras

¹¹⁶ Idem, op. cit., nota 13.

decisões conflitantes sobre o tema, já que ora utilizam o princípio da soberania dos veredictos para fundamentar o não acolhimento do recurso da Defesa quando esta interpõe apelação com base no artigo 593, III, “d”, do CPP e ora relativizam tal princípio para fundamentar o acolhimento do recurso do Ministério Público quando este apela com base no citado artigo.

No julgamento da Apelação n. 0013991-98.2006.8.19.0205¹¹⁷, realizado em 12 de setembro de 2018, os Desembargadores que compõem a oitava câmara criminal, por unanimidade, deram provimento ao recurso ministerial para cassar a decisão absolutória dos jurados e submeter o acusado a um novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

No caso em análise, o Juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca da Capital, em atenção à vontade soberana emanada do E. Conselho de Sentença, julgou improcedente a pretensão punitiva estatal e absolveu o acusado da imputação do crime previsto no artigo 121, §2º, II e IV, do Código Penal¹¹⁸.

Isso porque no momento da resposta aos quesitos, os jurados, por mais de três, responderam afirmativamente aos quesitos I e II, do artigo 483 do Código de Processo Penal (autoria e materialidade), o que levou, conseqüentemente, à pergunta se o jurado absolve o acusado. Apurado, atingiu-se a maioria de votos “sim” e o acusado foi absolvido.

O veredicto de absolvição levou o Ministério Público a interpor apelação sob o argumento de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos e o Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso para cassar a decisão dos jurados e submeter o acusado a um novo Júri.

O Tribunal de Justiça entendeu que o material probatório coligido indicou que o acusado efetuou disparos de arma de fogo contra a vítima e que o próprio réu admitiu tal fato. Ademais, alegaram que a prova técnica não se coadunou com a versão apresentada pela Defesa de que o réu agiu em legítima defesa.

¹¹⁷ Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação n. 0013991-98.2006.8.19.0205*. Relator: Des. Adriana Lopes Moutinho Daudt D' Oliveira. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004D753991A75A3D4F7C41BFE054816368FC50860263D08&USER=>. Acesso em: 11 out. 2018.

¹¹⁸ Idem. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

Vale mencionar trecho do referido acórdão¹¹⁹:

é claro que cabe ao Júri decidir se houve ou não situação configuradora da excludente de ilicitude, mas, para isso, se faz necessário que se tenha articulado tal tese e que haja quesitação a respeito. *In casu*, a tese da legítima defesa sequer foi articulada em plenário, sendo certo que somente em sede de Contrarrazões Recursais o combativo Defensor Público sinaliza nesse sentido, afirmando que os Jurados optaram por uma das versões existentes nos autos, que, no caso, seria a legítima defesa. Todavia, não infirma a assertiva do Recorrente no sentido de que, em sessão plenária, a Defesa afirmou que não alegaria a referida excludente de ilicitude por não estarem presentes os requisitos legais. Nesse contexto, entendo que a Decisão emitida pelo Conselho de Sentença revelou-se contrária à prova dos autos, devendo o Réu ser submetido a novo julgado pelo Tribunal do Júri.

Ora, se a Defesa pediu a absolvição do réu por clemência e assim o foi atendido, ninguém nunca saberá o que levou os jurados a absolverem o réu, já que se utilizaram de sua íntima convicção para tanto. Ademais, como já exposto, o quesito genérico da absolvição não precisa estar vinculado com a tese defensiva, pois os jurados podem absolver o acusado por qualquer motivo, não havendo que se falar, pois, nesse caso, em decisão contrária à prova dos autos.

Outrossim, submeter o acusado, que fora absolvido, a um novo julgamento vai de encontro a todos os princípios constitucionais e infraconstitucionais que irradiam o Tribunal do Júri e, ainda, viola o princípio da vedação da *reformatio in pejus*, já que um novo julgamento pode piorar a situação do réu.

Note-se, portanto, que o tema é extremamente relevante e conflituoso, já que inúmeras decisões são proferidas em desacordo com preceitos constitucionais e em violação ao direito fundamental à liberdade humana, direito este que o Tribunal do Júri visa garantir.

Em um outro acórdão¹²⁰ proferido pela sétima câmara criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, os Desembargadores evidenciaram a soberania do Júri e a íntima convicção para negar provimento ao recurso da Defesa com base no artigo 593, III, “d”, do

¹¹⁹ Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação n. 0013991-98.2006.8.19.0205*. Relator: Des. Adriana Lopes Moutinho Daudt D' Oliveira. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004D753991A75A3D4F7C41BFE054816368FC50860263D08&USER=>. Acesso em: 12 out. 2018.

¹²⁰ Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação n. 0027163-75.2014.8.19.0028*. Relator: Des. Siro Darlan de Oliveira. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004F214D8A04DC95E453B21F9F314101A62C50602554B34&USER=>. Acesso em: 12 out. 2018.

CPP, não permitindo, pois, que o acusado fosse julgado por um novo Júri.

No caso mencionado, os jurados decidiram pela condenação do acusado pelo crime de homicídio. A Defesa, por sua vez, pleiteou a reforma da sentença, afirmando que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos, especificamente quanto às qualificadoras previstas nos incisos III e IV, do §2º, do artigo 121, do CP¹²¹.

Vale citar trecho do acórdão¹²² proferido:

(...) A DEFESA PLEITEIA A REFORMA DA SENTENÇA, AFIRMANDO QUE A DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA FOI MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS NO TOCANTE, ESPECIFICAMENTE, ÀS QUALIFICADORAS PREVISTAS NOS INCS. III E IV, DO § 2º, DO ART. 121, DO CP. NO ENTANTO, NÃO FOI APONTADA PELA DEFESA QUALQUER CONTRARIEDADE ENTRE A DECISÃO DOS JURADOS E AS PROVAS CARREADAS AOS AUTOS. O JÚRI COM ABSOLUTO ACERTO, NO EXERCÍCIO DE SUA SOBERANIA, OPTOU PELA VERSÃO ACUSATÓRIA, QUE TEM EM SEU RESPALDO REVELADOR DE QUE O RÉU, EFETIVAMENTE, PRATICOU O CRIME DE HOMICÍDIO PERPETRADO CONTRA AS VÍTIMAS, NOS MOLDES DA DECISÃO DE PRONÚNCIA. A AUTORIA SE DEPREENDE DA PROVA ORAL COLHIDA EM PLENÁRIO. O CONJUNTO PROBATÓRIO INDICA QUE A DECISÃO DOS JURADOS NÃO SE REVELOU MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS, COMO PRETENDE FAZER CRER A DEFESA. O CONSELHO DE SENTENÇA ADOTOU POSIÇÃO COMPATÍVEL COM A PROVA JUNTADA AOS AUTOS, RAZÃO PELA QUAL ENTENDO QUE O PLEITO DEFENSIVO DE ANULAÇÃO NÃO MERECE PROSPERAR. QUANDO A DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA SE AMPARA EM ELEMENTOS DE PROVA, CONSTANTE DOS AUTOS E SE FUNDAMENTA NUMA VERSÃO QUE RAZOAVELMENTE NELA ENCONTRE SUPORTE, NÃO HÁ COMO CASSAR A DECISÃO. NÃO CABE AO JULGADOR RECURSAL SE SOBREPOR À DECISÃO PROFERIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA, AINDA QUE SUA CONVICÇÃO ÍNTIMA EVENTUALMENTE APONTE EM SENTIDO CONTRÁRIO, QUANDO SE MOSTRAR EVIDENTE QUE A DECISÃO PROLATADA ENCONTRA AMPARO NO CONTEÚDO PROBATÓRIO DOS AUTOS. EXISTINDO NOS AUTOS DUAS VERSÕES DO FATO, COMPETE AO TRIBUNAL DO JÚRI DECIDIR POR QUALQUER UMA DELAS, SEM QUE COM ISSO POSSA SE RECONHECER A DECISÃO COMO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. COLHE-SE DO ENTENDIMENTO DO STF QUE: "A DECISÃO DOS JURADOS, PARA SER CASSADA, DEVE SER MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA. A DECISÃO DOS JURADOS PODE TER-SE APOIADO EM PROVA SUSPEITA, OU FRACA SEM, NO ENTANTO, CONTRARIAR MANIFESTAMENTE, A PROVA DOS AUTOS.

Entretanto, em vários trechos o acórdão ressalta a soberania do Júri, enfatizando que quando a decisão dos jurados se ampara em elementos de prova e se fundamenta em uma

¹²¹ Idem, op. cit., nota 118.

¹²² Idem, op. cit., nota 120.

versão que haja suporte probatório, não é possível cassar a decisão sob o fundamento de que ela é manifestamente contrária às provas dos autos.

Deve-se atentar, ainda, para o argumento utilizado no sentido de que não caberia ao tribunal recursal se sobrepor à decisão do Júri, ainda que sua íntima convicção aponte em sentido contrário, quando se mostrar manifesto que a decisão proferida encontra amparo no conteúdo probatório dos autos.

Com todo o respeito aos Magistrados que julgaram a apelação, o que se infere é o total respeito aos preceitos do Tribunal do Júri como fundamento para negar provimento à apelação da Defesa, já que a decisão dos jurados foi condenatória.

Ocorre que em uma hipótese de decisão absolutória os preceitos do Tribunal do Júri são relativizados, já que na maior parte das vezes o fundamento utilizado é de que a soberania dos veredictos não é absoluta, acolhendo, pois, o argumento de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos.

Como já exposto aqui em diversos momentos, no caso de decisão absolutória, a decisão dos jurados pode ser manifestamente contrária à prova dos autos, pois os jurados julgam com a sua íntima convicção, não havendo, então, a necessidade de fundamentar e explicar as razões do seu convencimento.

No entanto, nos casos de decisão condenatória, esta sim deve ser amparada pelas provas contidas nos autos, pois os jurados não podem condenar o acusado ao arrepio da lei. Assim, qualquer condenação deve ter como base um lastro probatório mínimo, pois, caso os jurados tenham qualquer dúvida quanto à autoria e a materialidade do delito, devem, assim, absolver o réu.

E por falar em dúvida no momento do julgamento, vale observar o seguinte trecho do acórdão:

(...) COLHE-SE DO ENTENDIMENTO DO STF QUE: "A DECISÃO DOS JURADOS, PARA SER CASSADA, DEVE SER MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA. A DECISÃO DOS JURADOS PODE TER-SE APOIADO EM PROVA SUSPEITA, OU FRACA SEM, NO ENTANTO, CONTRARIAR MANIFESTAMENTE, A PROVA DOS AUTOS.

Ora, com o devido respeito, não se quer aqui adentrar no mérito da questão, mas sim nos fundamentos utilizados e se a prova é suspeita significa que pode haver dúvida e, havendo

dúvida, deve imperar, portanto, o princípio do *in dubio pro reo* e a consequente absolvição do acusado.

Assim, a decisão condenatória dos jurados jamais poderá ter apoio em prova suspeita ou fraca, pois a liberdade humana é um direito essencial que só poderá ser violado com base em provas concretas.

Em um outro caso, no julgamento da apelação n. 0408665-20.2009.8.19.0001¹²³ proferido em 10 de agosto de 2017, a quinta câmara criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro conheceu do recurso do Ministério Público e o proveu para declarar nula a sessão e submeter o acusado a novo julgamento perante o Tribunal do Júri.

No caso em análise, o acusado foi absolvido da imputação da prática do crime descrito no artigo 121, §2º, III, IV e V, na forma do artigo 14, inciso II, nos termos do artigo 29, todos do Código Penal¹²⁴. No entanto, o Ministério Público recorreu sustentando que a decisão absolutória foi manifestamente contrária à prova dos autos, pugnando, assim, pela realização de um novo julgamento.

Os Desembargadores integrantes da quinta câmara criminal deram provimento ao recurso Ministerial sob o fundamento de que “nos termos do artigo 5º, XXXVIII, da Constituição Federal, deve ser assegurada a soberania dos Veredictos, com esteio nas provas, hipótese em que vigora o princípio da íntima convicção.”

Ocorre que o artigo 5º, XXXVIII, da Constituição Federal¹²⁵, ao dispor que a soberania dos veredictos é um princípio fundamental do Tribunal do Júri não vincula tal princípio ao amparo na prova dos autos na hipótese de uma decisão absolutória do acusado. Até porque o Tribunal do Júri é uma garantia do direito à liberdade humana e eventual decisão absolutória não precisa ter amparo na prova dos autos, pois tal decisão advém da íntima convicção dos jurados.

Assim, prestigiando a reserva de Plenário do Tribunal do Povo, nos casos de decisões

¹²³ Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação n. 0408665-20.2009.8.19.0001*. Relator: Des. Cairo Ítalo França David. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00046914084E2A618E956D18E3F305686CC1C50655392007&USER=>. Acesso em: 16 out. 2018.

¹²⁴ Idem, op. cit., nota 118.

¹²⁵ Idem, op. cit., nota 1.

absolutórias proferidas pelo Conselho de Sentença, não cabe ao Tribunal, em recurso, adentrar no mérito e desconsiderar a vontade emanada pelo Júri.

Por outro lado, merece menção, também, o acórdão¹²⁶ proferido pela Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Vale citar trecho da referida decisão:

(...) NÃO DEVE PROSPERAR A TESE MINISTERIAL NO SENTIDO DE QUE O ACUSADO ANDRÉ SEJA SUBMETIDO A NOVO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. SOMENTE QUANDO A DECISÃO DOS JURADOS FOR “MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS”, PODERÁ SER CASSADA A DECISÃO DO TRIBUNAL POPULAR, DETERMINANDO A REALIZAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. PACÍFICO NA DOUTRINA E NA JURISPRUDÊNCIA, QUE TAL DISPOSITIVO LEGAL A HIPÓTESE EM QUE OS JUÍZES LEIGOS DELIBERAM EM COMPLETO ANTAGONISMO COM OS ELEMENTOS PROBATÓRIOS EXISTENTES NO PROCESSO, QUANDO PROFEREM DECISÃO ARBITRÁRIA, POR INTEGRALMENTE DISSOCIADA DA PROVA.

No caso em questão, dois acusados foram à julgamento perante o Tribunal do Júri e um deles foi condenado e o outro foi absolvido pelos jurados. Em face de tal decisão, o Ministério Público interpôs apelação sob o fundamento de que a decisão absolutória teria sido contrária à prova dos autos, pugnando, pois, por um novo julgamento.

Por outro lado, a Defesa do réu condenado apelou com base no artigo 593, III, “d”, do Código de Processo Penal¹²⁷ com o objetivo de anular o julgamento e conduzir o réu a um novo veredicto.

Ocorre que ao julgarem os recursos, os desembargadores entenderam, por unanimidade, que a tese defendida pelo Ministério Público não deveria prosperar, sob o fundamento de que o veredicto dos jurados só poderá ser cassado quando a decisão for manifestamente contrária à prova dos autos, o que não ocorreu no caso concreto.

Outrossim, o recurso da Defesa também não foi provido, sob o fundamento de garantir o princípio constitucional da soberania do Tribunal do Júri, afirmando que:

a recorribilidade de suas decisões decorre da excepcionalidade, somente se admitindo a anulação do julgamento quando a decisão se apresentar manifestamente contrária à prova dos autos, ou seja, quando a conclusão dos jurados não estiver escorada em qualquer elemento de prova carregado nos autos, o que não ocorreu na presente

¹²⁶ Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação n. 0440606-46.2013.8.19.0001*. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004DD76FB7AB161FEC577D6EFCDB5A721D9C50602591C12&USER=>. Acesso em: 16 out. 2018.

¹²⁷ Idem, op. cit., nota 13.

hipótese dos autos. Por certo, que no Júri vigora o princípio da íntima convicção¹²⁸.

Percebe-se, pois, que os preceitos do Tribunal do Júri, os quais são valores fundamentais, foram utilizados de forma rasa como fundamento tanto para negar o recurso da Defesa quanto para negar o recurso de apelação.

Assim, conclui-se que, de fato, há uma grande problemática envolvendo o manejo do recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos, quando o réu é absolvido com base na votação do quesito genérico.

E esta problemática, aliada à ausência de entendimento pacificado sobre a questão interfere nas inúmeras decisões proferidas em diversos Tribunais de Justiça, já que em grande parte das decisões a soberania dos veredictos é posta como dogma central e em outros momentos é facilmente relativizada.

¹²⁸ Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação n. 0440606-46.2013.8.19.0001*. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004DD76FB7AB161FEC577D6EFCDB5A721D9C50602591C12&USER=> . Acesso em: 16 out 2018.

CONCLUSÃO

O presente estudo versou sobre o Tribunal do Júri, nos seus aspectos difundidos na Constituição da República e na legislação infraconstitucional, mais especificamente no Código de Processo Penal.

Com o fito de refletir sobre o cabimento do recurso de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos e o princípio da soberania dos veredictos, a abordagem foi qualitativa, com o mapeamento da bibliografia, legislação, doutrina e jurisprudência pertinente à temática em foco.

A Constituição da República previu o Júri no capítulo destinado aos direitos e às garantias fundamentais, no artigo 5º, XXVIII, em evidente demonstração, pela sua posição topográfica, de que se trata de instituição destinada a tutelar o direito à liberdade.

O Tribunal do Júri é uma das mais antigas instituições do processo penal e surgiu com a intenção de ser um tribunal popular, no qual o julgamento do réu é feito pelos seus pares, por pessoas que formam a comunidade a que pertence o acusado. Afinal, os crimes contra a vida são crimes comuns que qualquer cidadão pode cometer.

Nesse sentido, enfatizou-se a razão de ser do Tribunal do Júri, em que o propósito de transferir o poder de decisão à sociedade é para que o acusado seja julgado por pessoas comuns do povo, pessoas que sentem as mesmas dores, as mesmas alegrias e tristezas, enfim, pessoas que possam tentar entender, no seu íntimo, a razão pela qual aquele crime foi cometido. Afinal, se o constituinte quisesse um julgamento técnico, por óbvio não teria instituído e mantido o Júri.

No primeiro capítulo, compreendeu-se a origem do Júri e sua evolução no Brasil até alcançar os atuais moldes, tecendo breves considerações sobre o Instituto no Direito Comparado, tais como o modelo de júri inglês, americano, italiano e português.

O segundo capítulo abordou o princípio constitucional da soberania dos veredictos como garantia fundamental e dispôs, ainda, sobre os demais princípios que norteiam o julgamento do Tribunal do Júri, previstos no artigo 5º, inciso XXXVIII, da Constituição da República: a plenitude de defesa, o sigilo das votações e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

O capítulo tratou, ainda, sobre a importância do princípio da íntima convicção na

apreciação da prova; a figura do julgador, sua função e a relevância da argumentação na formação do convencimento dos jurados.

O terceiro capítulo dispôs sobre as hipóteses de cabimento do recurso de apelação previstas no artigo 593, inciso III, do Código de Processo Penal; enfatizou a hipótese da decisão manifestamente contrária à prova dos autos; discutiu as modificações trazidas pela Lei nº 11.689/2008, especificamente quanto à quesitação genérica e obrigatória da absolvição e, por fim, analisou o conflito entre decisões judiciais sobre o tema.

Destarte, sustenta-se a incompatibilidade da hipótese do artigo 593, III, “d”, do CPP, quando o réu for absolvido com base no quesito genérico, tendo em vista a necessidade de respeitar o princípio da vedação da *reformatio in pejus*, já que uma nova decisão não poderá piorar a sua situação. E, havendo recurso do Ministério Público, poderá haver reforma para pior, quando for submetido a um novo julgamento.

Enfatiza-se, portanto, a impossibilidade do manejo do recurso de apelação quando a decisão dos jurados absolver o réu. No entanto, afirma-se a possibilidade de sua utilização quando for em seu benefício, ou seja, quando a decisão for condenatória, uma vez que os jurados não podem condenar sem provas, ao arrepio da lei.

Deste modo, fruto das reflexões desenvolvidas no decorrer da pesquisa, propõe-se não a exclusão do recurso de apelação do ordenamento jurídico, mas a sua não utilização na hipótese da alínea “d”, em se tratando de decisão absolutória, em respeito a vontade do legislador, ao permitir que a sociedade julgue o seu par seguindo a sua íntima convicção, de modo que essa decisão se torne permanente, conforme preceitua a Carta Magna.

Por tais motivos, conclui-se pela necessidade de se repensar o recurso de apelação previsto no artigo 593, III, “d”, do CPP, quando se tratar de decisão absolutória, não só para assegurar e efetivar a finalidade do Júri, mas também para garantir o direito fundamental à liberdade do acusado.

REFERÊNCIAS

BONFIM, Edilson Mougenot. *Júri- do inquérito ao plenário*. São Paulo, Saraiva, 1994.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 11 out. 2018.

_____. *Decreto-Lei nº 2.848*, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

_____. *Decreto-Lei nº 3689*, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm. Acesso em: 10 out. 2018.

_____. *Lei nº 11.689*, de 9 de junho de 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11689.htm . Acesso em: 10 out. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *RHC nº 117.076*. Relator: Min. Celso de Melo. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4380035> . Acesso em: 10 out. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *HC nº 154.700*. Relator: Min. Rogério Schietti Cruz. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200902298969&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 out. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *HC nº 235.651*. Relator: Min. Jorge Mussi. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=25210284&num_registro=201200489363&data=20121203&tipo=5&formato=PDF . Acesso em: 10 out. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *HC nº 288.054*. Relator: Min. Nefi Cordeiro. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201400248056&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea> . Acesso em: 10 out. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *HC nº 350.895*. Relator: Min. Maria Thereza de Assis Moura. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201600612236&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea> . Acesso em: 10 out. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação nº 0027163-75.2014.8.19.0028*. Relator: Des. Siro Darlan de Oliveira. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspxUZIP=1&GEDID=0004F214D8A04DC95E>

453B21F9F314101A62C50602554B34&USER= . Acesso em: 12 out 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação nº 0408665-20.2009.8.19.0001*. Relator: Des. Cairo Ítalo França David. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00046914084E2A618E956D18E3F305686CC1C50655392007&USER=> . Acesso em: 16 out. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Apelação nº 990100031570*. Relator: Sydnei de Oliveira Jr. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22130032/apelacao-apl-64222620118260286-sp-0006422-2620118260286-tjsp/inteiro-teor-110551735?ref=juris-tabs> Acesso em: 10 out. 2018.

CARVALHO, Gabriel Honorato. *O ordenamento jurídico brasileiro e o Tribunal do Júri: convergência ou disparidade?* Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/2646/o-ordenamento-juridico-brasileiro-tribunal-juri-convergencia-ou-disparidade> . Acesso em: 01 nov. 2018

FULLER, Lon L. *O Caso Dos Exploradores de Caverna*. São Paulo: Universitária de Direito, 2003.

JARDIM, Eliete Costa Silva. *Tribunal do Júri – Absolvição Fundada no Quesito Genérico: Ausência de Vinculação à Prova dos Autos e Irrecorribilidade*. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_13.pdf . Acesso em: 09 out. 2018.

LOPES JUNIOR, Aury. *Tribunal do Júri: a problemática apelação do artigo 593, III, d, do CPP*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-ago-18/limite-penal-tribunal-juri-problematica-apelacao-artigo593-iii-cpp> . Acesso em: 06 set. 2018.

LUZ, Delmar Pacheco da. *Tribunal do Júri: a nova quesitação*. Disponível em: http://www.mppe.mp.br/siteantigo/siteantigo.mppe.mp.br/uploads/_yGBJxSfXGy8YINWjNrc2A/aD19xL6DGFpbK_uQJh5QIA/Nova_Quesitao_do_JURI.pdf. Acesso em: 09 out. 2018.

MARQUES, Jader. *A Instituição do Júri*. Campinas: Bookseller, 1997.

_____. *Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas*. Bauru/SP: Jalovi, 1983.

_____. *Tribunal do Júri: considerações críticas à Lei nº 11.689/08*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____. *Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

NASCIMENTO, Sâmia Regina Feitoza do. *A clemência no caso dos exploradores de caverna*. Disponível em: <http://www.uni7.edu.br/periodicos/index.php/revistajuridica/issue/view/16/v2> . Acesso em 10 out. 2018.

NASSIF, Aramis. *Júri- instrumento de soberania popular*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

NICOLITT, André. *Código de Processo Penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

_____. *Manual de Processo Penal*. 6.ed.rev., atual.e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

_____. *Tribunal do Júri*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

RANGEL, Paulo. *Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica*. 4.ed. Rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2012.

RODRIGUES, Paula Barbosa. *A contraposição do princípio da não reformatio in pejus indireta e a soberania dos veredictos: o que deve prevalecer?* 2015. 15f. Artigo Científico (Pós-Graduação em Direito) - Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2015/pdf/PaulaBarbosaRodrigues.pdf . Acesso em: 29 jun. 2018.

ROSA, Alexandre Morais da. *Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos*. 4 ed. rev. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. São Paulo: Forense, 1961.

STRECK, Lenio Luiz. *Tribunal do Júri: Símbolos & Rituais*. 4ed. Rev. e. mod. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 11.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.