



Escola de Magistratura do Rio de Janeiro

Evolução e Perspectivas para o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri Brasileiro

Taysa Oliveira Cazelli

Rio de Janeiro
2014

TAYSA OLIVEIRA CAZELLI

Evolução e Perspectivas para o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri Brasileiro

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica Areal
Néli Luiza C. Fetzner
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2014

EVOLUÇÃO E PERSPECTIVAS PARA O CONSELHO DE SENTENÇA DO TRIBUNAL DO JÚRI BRASILEIRO

Taysa Oliveira Cazelli

Graduada pela Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ. Advogada.

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo analisar o procedimento decisório do conselho de sentença no Tribunal do Júri brasileiro, sob o aspecto da íntima convicção dos jurados e da incomunicabilidade entre eles. Busca-se, primeiramente, compreender, através de uma visão histórica, os motivos que levaram a opção pelo sistema da íntima convicção, que se mantém no ordenamento processual penal brasileiro. A segunda parte dedica-se a examinar se as decisões emanadas do conselho de sentença estariam em confronto com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais e vulneráveis a influências externas.

Palavras-chave: Tribunal do Júri. Conselho de Sentença. Convicção íntima. Motivação das Decisões.

Sumário: Introdução. 1. Evolução Histórica do Tribunal do Júri no Direito Brasileiro. 2. Da incomunicabilidade entre os jurados. 2.1. Do Princípio do Sigilo das Votações. 3. Da decisão dos jurados pela íntima convicção. 4. Da Necessidade de um Tribunal do Júri em conformidade com a Constituição Federal de 1988. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende tratar da forma como é emanada a decisão do conselho de sentença no Tribunal do Júri brasileiro, principalmente em relação ao sistema da íntima da convicção e da vedação a comunicação entre os membros do referido conselho, pois são aspectos que necessitam de alterações para que o Júri cumpra o seu papel de instituição democrática. A adoção de tais sistemas acaba ferindo indiretamente outros princípios penais que não deveriam ser desrespeitados e deixa os jurados suscetíveis a influências externas negativas.

O instituto do Júri esteve presente em quase todos os ordenamentos constitucionais brasileiros e sua existência sempre foi alvo de debates doutrinários. Para muitos, o Júri não

deveria mais fazer parte da legislação pátria, argumentando que a decisão proferida por este tribunal não é técnica, já que emana dos jurados, e carece de qualquer fundamentação.

No entanto, o Tribunal do Júri é uma garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXVIII da Constituição vigente, tendo status de cláusula pétrea. Assim, melhor alternativa do que criticar a permanência do Júri, seria buscar formas de adequá-lo aos princípios constitucionais vigentes. É perfeitamente plausível que o Tribunal do Júri deixe de ser visto como um espetáculo teatral e passe a representar um instituto democrático que cumpra com as disposições garantistas.

O Conselho de Sentença, que hoje é formado por sete jurados, é responsável por decidir sobre o mérito da causa, essa decisão é proferida através de questionários realizados pelo juiz-presidente. Vigora o sistema da convicção íntima, que não necessita de qualquer fundamentação por parte dos jurados, sendo obrigatória a incomunicabilidade destes durante o julgamento. No Júri, um voto pode fazer a diferença para a condenação ou absolvição do réu, pois se adota o critério da maioria simples e o número de componentes é ímpar. Esses são alguns aspectos que apontam como mudanças são necessárias no sistema decisório deste instituto.

No sistema vigente, os jurados funcionam quase como uma plateia, que assiste inerte ao debate entre a defesa e a acusação, no entanto, são eles que irão decidir sobre uma eventual condenação ou absolvição do réu. Os membros do conselho de sentença não estão presentes no momento de produção de provas, o contato com essas, é através de um discurso indireto, o que somado a incomunicabilidade e a falta de fundamentação da decisão a ser proferida, demonstra um risco para o sistema garantista. Por isso se mostra relevante debater possíveis mudanças.

Na primeira parte, serão analisados alguns aspectos, como a evolução do Júri no Direito Brasileiro, buscando entender a influência que certos períodos históricos exerceram sobre o Tribunal Popular.

Em seguida, será estudada a permanência da incomunicabilidade entre jurados, que foi instituída na época do Estado Novo, período marcado pelo autoritarismo, característica que muito se afasta de uma instituição que surge com a intenção de ser um tribunal do povo. A comunicação é uma forma democrática de resolver conflitos, por isso será explicitada as razões que deveriam permitir o debate entre os jurados, afastando uma característica de influência totalitária que permanece até hoje no ordenamento brasileiro.

O próximo assunto a ser abordado será o sistema da íntima convicção e todas as suas implicações no Tribunal do Júri. Busca-se discutir como prevalece um sistema que carece de qualquer fundamentação quando o artigo 93, IX da Constituição Federal de 1988 determina que todas as decisões emanadas no Poder Judiciário devem ser fundamentadas.

Por fim, serão discutidas possíveis mudanças que poderiam ser efetivadas no Júri, para que voltasse a ser uma instituição de prestígio na sociedade, que de fato respeitasse garantias constitucionais e estivesse em pleno acordo com o sistema vigente.

1. A EVOLUÇÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI NO DIREITO BRASILEIRO

O Júri surge no Brasil em um período conturbado, marcado pela pressão do governo português em manter o Brasil como colônia e a busca de uma parte da população da época, por independência de Portugal. Assim, o Tribunal do Júri é instaurado no Brasil pela Lei de 18 de junho de 1822, um pouco antes da independência do país, e ainda sujeito as Ordenações Filipinas¹, sendo específico para o julgamento de crimes de imprensa. Após a declaração da

¹VITAL DE ALMEIDA, Ricardo. *O Júri no Brasil – aspectos constitucionais – soberania e democracia social*. Leme/SP: Edijur, 2005, p. 36.

independência, por força do Decreto de 20 de outubro de 1823, foi acordado que as leis que seriam aplicadas no território brasileiro seriam as portuguesas, desde que não entrasse em conflito com o novo regime conquistado, por isso que o Júri surge sobre a vigência das Ordenações Filipinas.

Com a promulgação do diploma constitucional de 25 de março de 1824, o Júri passou a ser considerado órgão do Poder Judiciário, sendo competente para julgar causas cíveis e criminais. Os jurados tinham a incumbência de pronunciarem os fatos e os juízes togados de aplicar a lei². Posteriormente, o Código de Processo Criminal do Império (CPCI) de 1832 fixou normas para a aplicação do Código Criminal de 1830, dando ao Júri organização mais específica.

Essas mudanças ocorrem, principalmente, por conta de uma revisão na ordem jurídica, com influências liberais que buscavam reduzir o poder excessivo que foi concentrado nas mãos do Imperador, o que acaba por conferir ao Judiciário uma amplitude maior de atuação, mais definida e com mais poderes. Assim relata Boris Fausto:

O Código de Processo Criminal deu maiores poderes aos juízes de paz, eleitos nas localidades já no reinado de Dom Pedro I, mas que agora podiam, por exemplo, prender e julgar pessoas acusadas de cometer pequenas infrações. Ao mesmo tempo, seguindo o modelo americano e inglês, criou a instituição do júri para julgar a grande maioria dos crimes e o habeas corpus, a ser concedido a pessoas presas ilegalmente ou cuja liberdade fosse ameaçada³.

Com a aplicação do Código de Processo Criminal de 1832 foi criado o grande júri ou júri de acusação, e o pequeno júri ou júri de sentença. Cabia ao primeiro julgar a admissibilidade da acusação. Os jurados se reuniam a portas fechadas, onde podiam debater o caso, para decidir se a acusação contra o réu era procedente (art. 243 do CPCI). Em caso afirmativo, o réu passava a ser julgado pelo pequeno júri, que analisavam o mérito da questão,

² Assim disciplinava o art. 152 da Constituição de 1824: “Art. 152. Os Jurados pronunciam sobre o facto, e os Juizes applicam a Lei”.

³ FAUSTO, Boris. *História Concisa do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2011, p. 79.

se ocorresse o contrário, não procedendo à acusação, cabia ao juiz julgar improcedente a denúncia ou a queixa (art. 251 do CPCI).

A estrutura do Júri no período imperial possuía elementos que foram abolidos em reformas posteriores, como a discussão da causa entre os jurados e a presença de dois conselhos de jurados. Nessa época os jurados possuíam mais funções no Poder Judiciário, sendo presença indispensável para o processo penal, o que refletia em uma participação popular mais ativa, ainda que fosse limitada a uma parcela da população, já que só podia ser jurado quem fosse eleitor e detivesse boa condição econômica.

Pode-se dizer que era um sistema avançado para a época, já que adota medidas contrárias aos pensamentos absolutistas, de concentração de poder, e busca seguir correntes de tendências liberais, inspiradas em países como a Inglaterra.

Em oposição ao momento liberal vivido em 1832, a Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841, foi impulsionada pela volta de concentração de poder na figura do governo central, o que trouxe profundas modificações na organização judiciária da época e na estrutura do tribunal do júri.

Os jurados, agora, além de eleitores, deviam saber ler e escrever, o que reduzia bastante o número de cidadãos aptos a tal função, já que boa parte da população da época era analfabeta. A imposição de condições para a função de jurado compromete a garantia de um julgamento pelos pares, ou seja, o povo julgado o povo em condições de igualdade. Outra mudança foi a introdução do sistema de quesitação para resposta dos jurados, que permanece até hoje no Júri brasileiro.

A participação popular também foi comprometida com a abolição do grande júri, que tinha a tarefa de julgar a procedência da acusação, avaliando se era admissível ou não. Assim, a decisão de pronúncia passou a ser função de autoridades que faziam parte do poder

judiciário, como chefes de polícia, juízes municipais, delegados, que estavam diretamente submetidas ao governo⁴, o que retirava o direito do réu de ser julgado por seus iguais.

Avançando para a Constituição Republicana de 1891, após a proclamação da República em 15 de novembro de 1889, o Júri passou a integrar a Seção II, do Título IV, que dispunha sobre a “Declaração de Direitos”, sendo mantida tal instituição no ordenamento brasileiro.

A carta constitucional de 1934 volta a inserir o júri no capítulo referente ao Poder Judiciário, deixando de ser uma garantia constitucional, conforme disposto no art. 72: “É mantida a instituição do jury, com a organização e as atribuições que lhe der a lei”.

Ocorre que apenas três anos depois, na Constituição de 1937 não houve qualquer menção do Tribunal do Júri, o que representa um duro golpe para esta instituição, já que não foi seguida a tendência que apresentavam as constituições anteriores, de garantir a existência do júri no processo brasileiro.

Nos anos de 1937 a 1945, a história brasileira viveu o Estado Novo, um período marcado pelo autoritarismo do governo e pela intervenção em diversos setores da sociedade, o que teve influências diretas no Tribunal do Júri, pois muitas mudanças introduzidas nessa época permanecem até hoje. Assim, explica Ana Paula Zomer, em seu artigo “Tribunal do Júri e o Direito comparado – sugestões para o modelo brasileiro”:

Exceção feita à Constituição de 1937, redigida sob a opressão do 'Estado -Novo' de Vargas, que apenas 'permitiu os julgamentos pelo júri ', o Tribunal Popular sempre contou com previsão Constitucional [...]; de fácil percepção o ataque feito pelos sistemas políticos ditatoriais à participação popular na justiça vez que esta representa a existência de tribunas públicas e livres.⁵

Em 5 de janeiro de 1938 é promulgado o Decreto-lei número 167 para dispor sobre o tribunal do júri, já que nada foi mencionado na Constituição de 1937. O silêncio da

⁴ RANGEL, Paulo. *Tribunal do Júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica*. 3.ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 71.

⁵ ZOMER, Ana Paula. *Tribunal do Júri e Direito comparado – sugestões para um modelo brasileiro*. IBCCRIM, São Paulo, 17 mai. 2001. Disponível em: <www.ibccrim.com.br>. Acesso em 26 abr. 2014.

Constituição a respeito do júri levou juristas da época a acreditar que este teria sido extinto⁶. Não houve a extinção de tal tribunal, mas foram introduzidas mudanças limitadoras na sua estrutura por tal decreto, como por exemplo, a redução do número de jurados, que passou a ser sete.

A redução do número de jurados, não foi em vão, pois implica diretamente na contagem dos votos. No Império, o pequeno júri era composto por doze jurados, número que continuou sendo adotado na República. Quando o conselho de sentença era composto por número par, em caso de empate se contava a favor do réu⁷. A contagem dos votos continuava a ser por maioria, no entanto, quando a formação é feita de número ímpar, não há possibilidade de empate, o que já facilita a condenação do réu, o que condiz muito bem com a política repressora da época. Veja-se que não se trata de defender a impunidade, mas sim garantir que o réu, caso condenado, tenha o direito a uma condenação no mínimo justa.

A competência do júri, para julgar crimes contra a vida, também foi estabelecida, primeiramente por esse decreto, sendo posteriormente regulado pelo Código de Processo Penal de 1941. Outras violações determinadas, primeiramente pelo Decreto-lei número 167/1938 foi a incomunicabilidade dos jurados durante as seções do plenário e a supressão da soberania de vereditos do Júri, característica que garantia que as demais instâncias do Poder Judiciário devem respeitar a decisão proferida pelos jurados.

Na tentativa de restabelecimento de uma ordem democrática, a Constituição de 1946 trouxe de volta ao texto constitucional a instituição do Júri, que voltou a ter status de garantia individual, retornando a ter soberania de veredictos, característica também suprimida pelo período do Estado Novo. Foi mantida a competência para crimes dolosos contra a vida.

⁶ Esta observação é feita por alguns autores, como Guilherme de Souza Nucci, Rogério Lauria Tucci e Frederico Marques, este último, deixa claro, pela leitura de seus livros (A instituição do júri e O júri no direito brasileiro), que apoiou o silêncio constitucional de 1937 em relação ao júri, por ser contrário a esta instituição.

⁷ Assim estabelecia o art. 42 da Constituição de 1891: “As decisões do Júri serão tomadas por maioria de votos. O empate será em favor do réu”.

A Constituição promulgada em 1967 manteve o Júri na mesma condição da constituição anterior, assim como fez a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.

A Constituição vigente da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, traz o Tribunal do Júri como garantia constitucional no capítulo Dos Direitos e Garantias Fundamentais, no artigo 5º, XXXVIII, determinando como características da instituição: a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania de veredictos e a competência para o julgamento de crimes dolosos contra a vida.

2. DA INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS

A partir da abordagem histórica feita no capítulo anterior, é possível identificar que a partir do Decreto-lei nº167 de 1938 o Tribunal do Júri sofreu mudanças que até hoje deixam resquícios em sua estrutura, os artigos 70 e 75 deste decreto assim dispunham:

Art. 70 Aos jurados, quando se recolherem à sala secreta ou destinada a descanso, serão sempre entregues os autos do processo, bem como, si o pedirem, os instrumentos do crime, devendo o juiz estar presente para evitar que se exerça influência de uns sôbre outros.

Art. 75 Fechadas as portas, o conselho, sob a presidência do juiz, assistido do escrivão, que servirá de secretário, do promotor e do advogado, que se conservarão nos seus lugares, sem intervir nas discussões e votações, e de dois oficiais de justiça, passará a votar os quesitos que lhe forem propostos, observada completa incomunicabilidade dos jurados.

Esses artigos estabeleceram uma condição, até hoje vigente, que se trata da incomunicabilidade dos jurados durante o julgamento no júri, vedando a discussão da causa entre os mesmos. O art. 70 determinava que o juiz estivesse presente nos momentos de conferência dos jurados, para que pudesse garantir que eles não iriam discutir sobre o processo em questão. Muito diferente da atribuição do art. 270 do CPCI de 1832, que dizia: “retirando-se os jurados a outra sala, conferenciarão sós, e a portas fechadas”.

Atualmente a vedação a comunicação entre os jurados tem previsão no art. 466, §1º do CPP, restando estabelecido que, depois do sorteio dos jurados, estes não poderão mais comunicar entre si ou com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo. Ressalta-se que a incomunicabilidade não é absoluta, pois os jurados podem, se assim desejarem, dirigir perguntas às testemunhas ouvidas durante o julgamento, no entanto, a liberdade que tinham no passado de debater entre si o caso, deixou de existir. O objetivo dessa providência é evitar que a opinião de um jurado influencie na decisão de outro.

Sobre a incomunicabilidade é preciso explicar que pode ser vista de duas formas, uma relacionada ao aspecto externo, sempre presente no direito brasileiro, e a outra relacionada ao aspecto interno. Quanto ao aspecto externo, a incomunicabilidade veda a comunicação dos jurados com o juiz presidente sobre o processo. No seu aspecto interno veda a comunicação entre os membros do conselho de sentença, que passou a vigorar no ordenamento brasileiro a partir do Estado Novo, pelo Decreto-lei n. 167 de 1938.

A justificativa da incomunicabilidade pode ser encontrada na teoria da psicologia das multidões, sendo o júri uma multidão na qual poderia haver a instigação de um jurado sobre o outro, um jurado mais habilidoso poderia influenciar os demais, o que para essa teoria comprometeria a decisão dos jurados. A decisão seria “pura”, ou seja, sem qualquer influência externa, somente se emanasse da mente isolada de cada um.

Kant de Lima explica as razões da aplicação desta teoria ao conselho de sentença do júri:

De acordo com alguns teóricos do direito, italianos e franceses [...], o júri é uma multidão na qual poderia haver uma ‘influência’ ou ‘sugestão’ de um jurado para outro. [...]

A cultura jurídica brasileira, estando ciente de tais ‘riscos’ assumidos pela adoção do sistema de júri, proibiu os jurados de se comunicarem entre si, objetivando com isso evitar influências que pudessem levar a veredictos desvirtuados⁸.

⁸ KANT DE LIMA, Roberto. *Da inquirição ou júri, do trial by jury a plea bargaining: modelos para a produção da verdade e a negociação da culpa em uma perspectiva comparada (Brasil/EUA)*. Tese apresentada ao curso de professor titular de Antropologia. Niterói: Universidade Federal Fluminense, 1995 *apud* FIGUEIRA, Luiz Eduardo. *O Ritual Judiciário do Tribunal do Júri*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008, p.397.

A incomunicabilidade veda qualquer tipo de exteriorização da convicção, opinião, juízo ou tendência do jurado relacionada ao caso que está sendo julgado, procurando garantir, com base na teoria da psicologia das multidões, que as decisões dos jurados se baseiem na consciência individual. O conselho de jurados seria uma multidão ligada ao sentimento e não ao raciocínio, sendo que a multidão é intelectualmente inferior ao homem isolado⁹.

Na multidão o indivíduo perde seu intelecto individual em prol de estímulos e influências de sentimentos e ideias da massa, ou seja, das multidões, como se os jurados estivessem sobre a direta influência de um superior, como um chefe¹⁰. No entanto, cabe questionar se a imposição do silêncio aos jurados, garante por si só que a decisão destes não sofrerá de influências externas.

A influência que um jurado poderia exercer no decorrer de um debate no conselho de sentença, não significa necessariamente a imposição de uma forma de pensar aos demais presentes. Seria uma espécie de troca de opinião do que foi ocorrido durante o julgamento, cabendo a cada um exteriorizar o seu entendimento. O convencimento de um jurado, para a absolvição ou condenação do réu, devido a argumentos feitos por um jurado, não traduz obrigatoriamente a ideia de uma influência comprometedora e prejudicial.

Aceitar uma tese ou ideia do outro é também, “enxergar com outros olhos um diferente ponto de vista”. A função do debate no conselho de sentença seria esta: permitir que os jurados discutam entre si o que foi visto no julgamento em plenário, para que alcancem uma decisão, mais próxima possível do que seria considerada justa. Como já destacado o governo da época em que passou a vigorar a incomunicabilidade era autoritário, que tem como característica controlar a manifestação popular. Impor o silêncio não deixa de ser um exemplo deste controle.

⁹ LE BON, Gustave. *Psicologia das Multidões*. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 162.

¹⁰ *Ibid.*, p. 164.

Gabriel Tarde ensina o valor que a comunicação tem em face de governos autoritários, “a conversação é, antes da imprensa, o único obstáculo aos governos, o abrigo inexpugnável da liberdade; cria reputações e os prestígios, determina a glória e, através dela, o poder. Tende a nivelar os conversadores assimilando-os e destrói as hierarquias”¹¹. A comunicação seria um poder que o indivíduo tem de exteriorizar seus pensamentos, um poder de se manifestar, capaz de destruir governos, exatamente o medo do autoritarismo.

Outra ideia que pode ser extraída do conceito apresentado é a conversação como forma de assimilar aqueles que participam dela, ou seja, uma maneira de garantir a compreensão por todos do conteúdo do que foi apresentado. Quando um jurado compreende e aceita a argumentação de outro, ele entende sua forma de pensar e pode se convencer de que isto seria plausível. A comunicação não pode ser entendida como um sinônimo de uma influência negativa ou de uma imposição de pensamento, ao contrário, deve ser associada à transmissão e a troca de ideias e convicções.

O momento de debate entre os jurados é onde eles podem dirimir possíveis dúvidas e apresentar suas convicções e entendimentos de todo o rito processual que acabaram de presenciar. Isso é o que deve ocorrer em um estado liberal, que preza pela comunicação como forma de ultrapassar dúvidas e alcançar soluções que condigam com a realidade. Em uma analogia, seria esta a função que se espera de um conselho de sentença, alcançar em conjunto uma decisão, o mais próxima possível do que é considerado justo para aquele processo.

A incomunicabilidade não estaria, neste caso, assegurando a independência do pensamento dos jurados quando proferem sua decisão, mas sim, negando a estes a possibilidade, de através de um debate, enxergar o que talvez não consigam sozinhos. Isto também não requer a imposição de alguém mais sábio ou habilidoso, nada impede de que determinada conclusão seja alcançada em conjunto. Paulo Rangel é categórico a opinar sobre

¹¹ TARDE, Gabriel. *A opinião e as massas*. São Paulo: Martins Fontes, 1992 *apud* RANGEL, Paulo. op. cit., p. 85.

a incomunicabilidade: “A justificativa de que a incomunicabilidade é necessária para que um jurado não venha influir no voto de outro é falsa e desprovida de sentido e explicação histórica. Trata-se de uma medida arbitrária que não espelha a realidade do significado do tribunal do júri [...]”¹².

2.1. DO PRINCÍPIO DO SIGILO DAS VOTAÇÕES

Neste tópico, é importante explicar que a incomunicabilidade não deriva ou se torna obrigatória por conta do princípio constitucional do sigilo das votações, previsto no art. 5º, XXXVIII, b, da CRFB/88. Alguns doutrinadores afirmam que o sigilo implica na vedação da comunicação entre os jurados, no entanto, a própria redação prevista na Constituição parece apontar o contrário. O texto constitucional buscar resguardar o sigilo no momento do voto dos jurados, isso fica claro pelo uso da preposição “*das* votações”, se a intenção do legislador fosse relacionar o sigilo a todo processo, seria necessário escrever “*nas* votações”¹³.

A intenção do sigilo das votações seria evitar que “se exerça pressão sobre a votação dos jurados, seja com perseguições, ameaças, chantagens, vantagens ou qualquer outro expediente que possa perturbar a livre manifestação do conselho de sentença”, como ensina Paulo Rangel¹⁴. O que está sendo resguardado pelo princípio seria o sigilo do ato de votar do jurado para com o público e com as partes. Nesse sentido, leciona Guilherme de Souza Nucci: “Não se fala em sigilo do voto, entendido como a cédula individual colocada pelo jurado, contendo ‘sim’ ou ‘não’, dentro de uma urna, mas em sigilo da votação, que é o ato de votar. Portanto, busca-se resguardar o momento do jurado apor o voto na urna [...]”¹⁵.

¹² RANGEL, op. cit., p. 87.

¹³ VITAL DE ALMEIDA, op. cit., p. 184.

¹⁴ RANGEL, op. cit., p. 82.

¹⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 31.

Há autores que entendem que o princípio constitucional em referência se estende além do sigilo das votações, se referindo a incomunicabilidade dos jurados também. Nesse sentido Tourinho Filho: “tem-se cogitado de, à maneira do que havia no Império, os jurados trocarem ideias a respeito do fato e, depois, votarem. Isto é profundamente absurdo. Ao tempo do Império não havia a exigência de sigilo do voto. Agora a Constituição o impôs”.¹⁶

Se a intenção do legislador foi resguardar o momento da votação dos jurados, para que estes possam ser preservados também, não há que se falar em sigilo durante o julgamento do processo entre os jurados, de forma interna. Garantir o sigilo, com relação ao meio externo, sempre foi uma preocupação.

Fauzi Hassan Choukr possui entendimento, no sentido de que o sigilo do conteúdo do voto dos jurados não seria ofensa, nem mesmo a uma possível fundamentação das decisões dos jurados, pois isto não implica em uma identificação dos jurados “que votaram de tal ou qual maneira”, o que preservaria o objeto do princípio constitucional, ou seja, a não identificação do voto¹⁷.

3. DA DECISÃO DOS JURADOS PELA ÍNTIMA CONVICÇÃO

O sistema da íntima convicção foi trazido pelo ordenamento brasileiro no art. 472 do Código de Processo Penal de 1941, que regulou o Decreto-lei n. 167 de 1938. Esse artigo, cuja redação foi mantida pela Lei n. 11.689/08, dispõe que a decisão deve ser proferida “de acordo com vossa consciência e os ditames da justiça”.

Basicamente, a apreciação da causa pela íntima convicção permite que os jurados não motivem a sua decisão, pois são livres para considerar a causa de acordo com a sua

¹⁶ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de Processo Penal*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 753.

¹⁷ CHOUKR, Fauzi Hassan. *Código de processo penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 844 *apud* RANGEL, op. cit., p. 88.

consciência, sem qualquer critério de avaliação de provas. Inclusive, qualquer manifestação sobre o processo, gera a exclusão do jurado do conselho e multa (art. 466 do CPP).

No conselho de sentença, os jurados decidem de acordo com a sua intuição, com base em suas convicções sobre o fato e sobre a autoria, através de respostas “sim” ou “não” aos quesitos levantados pelo juiz. Se houver condenação, a sentença proferida pelo juiz, deve ser fundamentada, tendo como princípio motivador o art. 93, IX da CRFB/88, que determina que todos os órgãos do Poder Judiciário devam fundamentar suas decisões, sob pena de nulidade.

Neste aspecto, reside a crítica de muitos doutrinadores ao júri: a não fundamentação das decisões proferidas pelos jurados. A fundamentação é o que permite a observação dos critérios que levaram o juiz a ter tal decisão, onde se verifica se as garantias do acusado foram respeitadas, se os parâmetros do julgamento estavam de acordo com os princípios constitucionais. Aury Lopes Jr. é categórico em seu posicionamento:

O golpe fatal do júri está na absoluta falta de motivação do ato decisório. A motivação serve para o controle da racionalidade da decisão judicial. Não se trata de gastar folhas e folhas para demonstrar erudição jurídica (e jurisprudência) ou discutir obviedades. O mais importante é explicar o porquê da decisão, o que o levou a tal conclusão sobre a autoria e materialidade. A motivação sobre a matéria fática demonstra o saber que legitima o poder, pois a pena somente pode ser imposta a quem – racionalmente – pode ser considerado autor do fato criminoso imputado¹⁸.

Sem a motivação da decisão os critérios causadores da mesma, são desconhecidos. A íntima convicção teria sido associada à imparcialidade do jurado, ele decidiria com base em sua consciência sem influências externas. Ocorre que não há como garantir que a decisão foi imparcial ou sem influências externas, se ela não é justificada. Não vivemos mais no sistema inquisitivo do Estado Novo, se queremos hoje um sistema garantista, não se pode permitir que alguém seja condenado com base em uma decisão que carece de fundamentação, que pode ter sido tomada considerando elementos que nem constam no processo.

¹⁸ LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 984.

Uma decisão formulada nesses moldes, pode tender para a arbitrariedade, por isso, não se pode permitir que um jurado julgue com base em elementos puramente subjetivos. Garantir ao acusado um devido processo legal é garantir que saiba o motivo de sua condenação, uma decisão pela íntima convicção deixa a desejar neste aspecto.

Cabe mencionar que não se espera que um jurado profira uma decisão nos mesmos moldes de um juiz togado, pois caso fosse, de que adiantaria um tribunal popular? Como explica Aury Lopes Jr., na passagem acima transcrita, “não se trata de folhas e folhas para mostrar erudição jurídica”, mas de uma motivação capaz de justificar a decisão, garantindo maior legitimidade e credibilidade, afastando a arbitrariedade.

Para fundamentar suas decisões, os jurados deveriam poder comunicar-se entre si, voltando a debater as questões levantadas pelo juiz para alcançar um consenso quanto ao mérito da decisão, como existia na época do júri no Império Brasileiro. Neste aspecto residiria o caráter democrático da instituição do júri.

A intenção de um júri popular é garantir decisões legítimas e justas, dentro do possível. Assim, cabe indagar o motivo de manter um procedimento ligado a um período repressivo, como o Estado Novo. A incomunicabilidade não se associa ao Estado Democrático que a Constituição de 1988 enaltece.

O debate entre os jurados para discussão do caso foi restringido pelo Estado Novo, e agora deve voltar a fazer parte do júri. Isto não implica em violação do princípio do sigilo das votações, pois o que este princípio deseja preservar é o sigilo do voto de cada jurado, que continuaria a ser mantido. Nesse sentido, defende Paulo Rangel:

[...] na sociedade atual não há mais espaço para uma decisão sem arrimo e justificativa em qualquer meio idôneo de prova, razão pela qual se deve refutar o sistema da íntima convicção.

[...] a reforma perdeu a oportunidade de adequar o júri à Constituição, mas a motivação só haverá com a comunicabilidade entre os jurados. Júri é linguagem e linguagem sem o ato da comunicação não é discurso.¹⁹

¹⁹ RANGEL, op. cit., p. 220-221.

3. DA NECESSIDADE DE UM TRIBUNAL DO JÚRI EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 foi fruto de um trabalho iniciado pela Assembleia Nacional Constituinte em 1º de fevereiro de 1987, em um momento em que o país vivia a transição de um período ditatorial para a democracia. Consoante o art. 1º da CRFB/88, o Brasil constituiu-se em um Estado Democrático de Direito, e o parágrafo único dispõe que: “Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente nos termos desta Constituição”.

Este trabalho não pretende buscar as raízes da democracia, mas faz-se importante definir quais são as premissas para alcançar um estado democrático. Ressaltando que a democracia não diz respeito somente ao regime político adotado por um Estado, engloba também o tipo de vivência social que será desenvolvida no mesmo²⁰.

Dalmo Dallari ensina que os três pontos fundamentais, norteadores de um Estado Democrático são os seguintes:

A supremacia da vontade popular, que colocou o problema da participação popular no governo, suscitando acesas controvérsias e dando margens às mais variadas experiências, tanto no tocante à representatividade, quanto a extensão do direito de sufrágio e aos sistemas eleitorais e partidários.

A preservação da liberdade, entendida sobretudo como o poder de fazer tudo o que não incomodasse o próximo e como o poder de dispor de sua pessoa e de seus bens, sem qualquer interferência do Estado.

A igualdade de direitos, entendida como a proibição de distinções no gozo de direitos, sobretudo por motivos econômicos ou de discriminação entre classes sociais.

[...] A preocupação primordial foi sempre a participação do povo na organização do Estado, na formação e na atuação do governo, por se considerar implícito que o povo, expressando livremente sua vontade soberana, saberá resguardar a liberdade e a igualdade²¹.

²⁰ CASTRO, Kátia Duarte de. *O Júri como instrumento do controle social*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999, p. 43.

²¹ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 151.

A origem do tribunal do júri é controversa na doutrina²², no entanto suas raízes sempre foram ligadas a democracia, uma vez que exalta a participação popular, quando estabelece que a decisão proferida deva emanar do povo. No entanto, o júri não pode se ater a este argumento para que seja mantido no ordenamento jurídico, pois hoje, o conceito de democracia é muito mais abrangente do que no passado, quando bastava impedir a influência do soberano nas decisões dos julgamentos, para alcançar o status de instituição democrática.

O júri precisa estar em acordo com os princípios constitucionais para ter legitimidade, não se pode incluir o júri no texto constitucional, sem discutir a validade da instituição ou de sua utilidade para a sociedade. Não se trata de negar que o júri atende sim a princípios democráticos, como a participação popular e a garantia ao acusado de um julgamento justo e imparcial proferido por “seus pares”, mas precisa-se de um júri que se adapte as demandas atuais, sempre em respeito à Constituição.

Para alcançar tal resultado é preciso que mudanças sejam efetivadas, não basta afirmar que a instituição está obsoleta e devia ser extinta, pois no momento o júri tem competência para julgar crimes contra vida, delitos com penas altas, onde uma condenação pode modificar para sempre a vida de alguém.

Não previsão de que muitas mudanças de fato sejam implementadas, mas cabe destacar que foi elaborado um anteprojeto para a reforma do vigente Código de Processo Penal, que recebeu a denominação de PLS n. 156, quando ainda estava em trâmite no Senado Federal. A versão final foi apresentada em 08 de dezembro de 2010, sendo encaminhada a Câmara de Deputados no início de 2011, recebendo a número de PL 8045/2010, não houve ainda um parecer final.

²² Não há uma posição concreta sobre a origem do júri, há diferentes posições na doutrina. Assim explica Rogério Lauria Tucci: “há quem afirme, [...] que os mais remotos antecedentes do Tribunal do Júri se encontram na lei mosaica, nos dikastas, na Hiliéia (Tribunal dito popular) ou no Areópago gregos; [...] ou ainda, em solo britânico, de onde passou para os Estados Unidos e, depois de ambos para os continentes europeus e americanos. (TUCCI, Rogério Lauria (Coord.) *Tribunal do júri: origem, evolução, características e perspectivas*. In: TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). *Tribunal do Júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 12.)

Nesse projeto, não houve qualquer mudança em relação ao sistema da íntima convicção, mantendo-se a configuração atual, de que as decisões dos jurados não necessitam de fundamentação. Isso demonstra uma falta de preocupação com as principais críticas que são apontadas ao júri, de que tal situação viola o princípio da necessidade de fundamentação das decisões judiciais e acaba permitindo que uma pessoa possa ser condenada por elementos subjetivos, sem conhecer das verdadeiras razões que o levaram a cumprir uma pena.

A única alteração feita na redação do atual art. 472 do CPP, que trata do juramento feito pelos jurados, onde prometem decidir de acordo com a consciência e os ditames da justiça, foi o acréscimo de que eles deveriam considerar também as provas dos autos. Assim de acordo com o art. 385 do PLS 156/2009, os jurados devem “proferir a vossa decisão de acordo com a prova dos autos, a vossa consciência e os ditames da justiça”.

A intenção estaria em tentar coibir que a decisão seja feita por elementos subjetivos que não tem qualquer referência com o processo, mas permanece o mesmo entrave anterior, sem fundamentação como conhecer os motivos que levaram o jurado a proferir tal decisão, e saber se tem ou não haver com o processo?

A incomunicabilidade do conselho de sentença também foi mantida no PLS n. 156/2009, no entanto, há uma ressalva feita em seu aspecto interno. Assim disposto:

Art. 379. Antes do sorteio dos membros do Conselho de Sentença, o juiz presidente esclarecerá sobre os impedimentos e a suspeição constantes dos arts. 361 e 362.
§ 1º O juiz presidente também advertirá os jurados de que, uma vez sorteados, não poderão se comunicar com terceiros enquanto durar o julgamento e, entre si, durante a instrução e os debates, sob pena de exclusão do Conselho de Sentença e de multa, na forma do § 2º do art. 349.

A diferença entre essa redação e a do art. 466, §1º do CPP vigente, é que pela a atual, os jurados não podem comunicar entre si em momento algum, “não poderão comunicar-se entre si e com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo”. No PLS nº 156/09 a incomunicabilidade deve ser respeitada enquanto durar a instrução e os debates em plenário, sendo atenuada em um breve momento, como diz o art. 398 do PLS nº 156/09:

Art. 398. Não havendo dúvida a ser esclarecida, os jurados deverão se reunir reservadamente em sala especial, por até 1 (uma) hora, a fim de deliberarem sobre a votação.

O momento de atenuação é o momento de deliberação entre os jurados, isto representa que os membros do conselho de sentença poderão por até uma hora discutir entre si, as teses de acusação e de defesa para alcançar um consenso na definição dos votos. Segundo o relator do anteprojeto, Dr. Eugênio Pacelli, “possibilidade de comunicação entre os jurados teria como objetivo a facilitação da convergência para uma ou outra tese”²³.

A ocorrência dessa reforma permite aproximação a um júri democrático, desvinculado do que foi estabelecido no Estado Novo. Exteriorizando suas opiniões em debate, os jurados terão uma oportunidade de entender e discutir o que foi apreciado por cada um.

CONCLUSÃO

Diante do que foi abordado neste trabalho, foi possível entender a origem de algumas características adotadas pelo sistema de processo penal vigente, em relação à decisão dos jurados no tribunal do júri. Também ficou esclarecido como a ideologia dos governos brasileiros ao longo dos anos moldou e influenciou esta instituição que há algum tempo se faz presente no ordenamento brasileiro.

Mediante uma análise histórica e evolutiva, compreende-se o passado, tendo mecanismos para evitar erros futuros. Para isso é preciso questionar e discutir se o sistema de decisão adotado pelo tribunal do júri está adequado a Constituição de 1988.

O júri sempre foi associado a um órgão democrático, podendo, se adequar perfeitamente aos princípios constitucionais e ao direito processual penal garantista. O

²³ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *A Reforma no Código de Processo Penal*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Número 9, Ano 21. Setembro 2009, p. 19-21.

primeiro passo para a mudança, deve ser o fim do sistema da convicção íntima. Essa forma de decisão foi imposta no regime autoritário do Estado Novo, sendo que permanece até hoje no CPP, alterações já foram feitas, mas o legislador continua perdendo a oportunidade de concretizar essa medida.

A falta de fundamentação das decisões dos jurados é um empecilho para que se o tribunal do júri se adapte ao texto constitucional de 1988, devido ao art. 93, IX da Constituição, que determina que todas as decisões do Poder Judiciário devam ser fundamentadas.

Não se espera de um juiz leigo a mesma precisão ou eloquência de um juiz togado, mas através de um debate entre os membros do conselho de sentença, eles terão a oportunidade de em conjunto, discutir a causa e analisar provas para alcançar uma decisão.

Considerando que o ordenamento brasileiro já contemplou no passado, a possibilidade de debate entre os jurados, não há razão para impedi-los nos dias atuais. O momento se mostra propício, uma vez que está em trâmite um projeto de novo CPP, na Câmara, que trouxe em seu texto tal previsão, o que demonstra a preocupação dos juristas de que a comunicação é importante para o conselho de sentença.

Uma decisão de condenação ou absolvição não fundamentada fere o devido processo legal, e para alcançar uma fundamentação é preciso que haja debate entre os jurados.

Não deve ser alegado que a comunicação entre os jurados violaria o princípio do sigilo das votações, pois como já demonstrado, são institutos diversos. O ato de votar continuará a ser protegido, nenhum jurado precisa identificar seu voto, os jurados discutem entre si, para depois votarem. Isto permite que detenham de mais conhecimento do julgamento, a troca de opiniões permite esclarecimento, não necessariamente influências do pensamento “dominador” de um jurado.

Dessa forma, não há mais espaço para uma decisão tomada com base na íntima convicção, pois implica em uma condenação feita em silêncio, sem fundamentação, podendo

ser adotado qualquer critério. Essa falta de justificativas claras retira a garantia da ampla defesa do processo judicial, aproximando-se de um Estado antidemocrático e arbitrário, o que o Brasil já deixou de ser, devendo, portanto, o tribunal do júri caminhar também para a democracia em conformidade com a nossa Lei Maior.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição Política do Império do Brazil de 24 de março de 1824*. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm>. Acesso em 20 abr. 2014.

_____. *Lei de 29 de novembro de 1832*. Promulga o Código de Processo Criminal de primeira instância com disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-29-11-1832.htm>. Acesso em 20 abr. 2014.

_____. *Decreto-Lei nº 167 de 5 de janeiro de 1938*. Regula a instituição do Júri. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del0167.htm>. Acesso em 30 ago. 2014.

_____. *Projeto de Lei do Senado, nº 156 de 2009*. Reforma do Código de Processo Penal. Disponível em: <www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=90645>. Acesso em 16 set. 2014.

CASTRO, Kátia Duarte de. *O Júri como instrumento do controle social*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1999.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FAUSTO, Boris. *História Concisa do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2011.

FIGUEIRA, Luiz Eduardo. *O Ritual Judiciário do Tribunal do Júri*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editora, 2008.

LE BON, Gustave. *Psicologia das Multidões*. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

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

_____. *Tribunal do Júri*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

RANGEL, Paulo. *Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica*. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de Processo Penal*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). *Tribunal do Júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

VITAL DE ALMEIDA, Ricardo. *O Júri no Brasil – aspectos constitucionais – soberania e democracia social*. São Paulo: Edijur, 2005.

ZOMER, Ana Paula. *Tribunal do Júri e Direito comparado – sugestões para um modelo brasileiro*. IBCCRIM, São Paulo, 17 mai. 2001. Disponível em: <<http://www.ibccrim.com.br>>. Acesso em 26 abr. 2014.