

**CENTRO UNIVERSITÁRIO INTERNACIONAL UNINTER
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO - MESTRADO ACADÊMICO
LINHA DE PESQUISA: TEORIA E HISTÓRIA DA JURIDISÇÃO**

CARLA JULIANA TORTATO

**CRÍTICA À EPISTEMOLOGIA DA COGNIÇÃO DO JURADO EM PLENÁRIO DO
JÚRI**

**CURITIBA
2020**

CARLA JULIANA TORTATO

CRÍTICA À EPISTEMOLOGIA DA COGNIÇÃO DO JURADO EM PLENÁRIO DO
JÚRI

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Centro Universitário Internacional – UNINTER. Como requisito parcial à obtenção do título de **Mestre em Direito**. Linha de Pesquisa: Teoria e História da Jurisdição.

Orientador: Prof. Dr. André Peixoto de Souza

CURITIBA
2020

T699c Tortato, Carla Juliana
Crítica à epistemologia da cognição do jurado em
plenário do júri / Carla Juliana Tortato. - Curitiba, 2020.
102 f.

Orientador: Prof. Dr. André Peixoto de Souza
Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro
Universitário Internacional UNINTER.

1. Processo penal. 2. Cognição. 3. Jurados. 4. Júri. 5.
Sentença (Processo penal). 6. Pena (Direito). I. Título.

CDD 340

Catálogo na fonte: Vanda Fattori Dias - CRB-9/547

CARLA JULIANA TORTATO

CRÍTICA À EPISTEMOLOGIA DA COGNIÇÃO DO JURADO EM PLENÁRIO DO
JÚRI

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Centro Universitário Internacional – UNINTER. Como requisito parcial à obtenção do título de **Mestre em Direito**. Linha de Pesquisa: Teoria e História da Jurisdição.

Orientador: Prof. Dr. André Peixoto de Souza

BANCA EXAMINADORA

Prof.º Dr. André Peixoto de Souza

Centro Universitário Internacional (UNINTER/PR) – Orientador

Prof.º Dr. Celso Luiz Ludwig

Centro Universitário Internacional (UNINTER/PR)

Prof.º Dr. Rui Carlo Dissenha

Centro Universitário Internacional (UNINTER/PR)

Prof.º Dr. Felipe Heringer Roxo da Motta

Centro Universitário Internacional (UNINTER/PR)

Curitiba, 20 de fevereiro, de 2020.

Durante uma sessão plenária de júri:

“Carla: *Se Vossa Excelência fosse acusada (o) de um processo criminal doloso contra a vida, preferiria ser julgado (a) por um juiz togado ou pelos jurados?”*

Juiz (a) Presidente do Tribunal do Júri: *Depende. Se eu for inocente, preferiria ser julgado (a) pelo juiz togado, uma vez que não existiriam provas contra mim. Se eu for culpado (a) preferiria ser julgado pelos jurados, pois teria 50% de chance de absolvição.”*

Para meu Pai e Mãe, que são a razão do meu existir e viver.
Para meu Vô Santo e minha Vó Zilda que sejam luz onde estiverem.
Para o Benji: um amor que foge às compreensões humanas.

AGRADECIMENTOS

A conclusão do meu mestrado só se deu em razão do apoio, da colaboração e da confiança de muitas pessoas que ajudaram a torná-lo realidade.

Primeiramente, pelas bênçãos fornecidas pelo nosso Pai que nos ilumina e protege dia a dia com todas as suas graças. Pois é através dele que emana toda sabedoria, fé e amor.

Aos meus familiares, o que faço na pessoa do meu Pai José e minha Mãe Expedita, que hoje estão aqui para partilhar este momento de alegria. Pessoas tão especiais a quem me foi confiada à sorte e responsabilidade de ser filha. Espero que a ternura, esperança, respeito e generosidade de vocês para com o próximo se espalhem cada vez mais por esse mundo.

A todos os queridos Professores do PPGD-UNINTER, e considero de forma especial para agradecer quem acreditou, incentivou e orientou esta pesquisa: o Professor e Orientador André Peixoto de Souza, para quem externo profundo respeito e admiração.

Aos Advogados, membros da Defensoria Pública, Magistratura, e Ministério Público do Estado do Paraná que me confiaram à responsabilidade de participar das sessões de julgamento de dentro do plenário até o momento de votação. E, principalmente, aos Cidadãos Jurados que, voluntariamente, permitiram-me desempenhar essa pesquisa, pois sem os quais isso jamais seria possível.

Aos singulares Professores Jailson de Souza Araújo, Coordenador do Curso de Direito da UNINTER e Marcos da Cunha e Souza, pois acreditaram no meu projeto de estudos e prática sobre o Tribunal do Júri com os alunos da graduação em Direito, o qual foi uma belíssima experiência. Bem como, aos alunos do grupo. Externo meu orgulho, carinho e admiração por vocês.

Ao querido Professor e escritor Bráulio, sua amorosa esposa Cerli e a doce Mayla. Obrigada por tanto acolhimento, carinho e amor nestes últimos anos. Amo vocês, e vou levá-los até a eternidade.

Externo minha gratidão a todos os meus amigos desta jornada pela compreensão, amizade e amor durante a minha ausência no período de elaboração desta dissertação.

Por derradeiro, repito: agradeço a Deus pela oportunidade de conhecer todas essas pessoas inspiradoras, e pela oportunidade de realizar o meu querido mestrado na qualidade de bolsista integral do PPGD-UNINTER.

RESUMO

O Tribunal do Júri brasileiro se apresenta como uma estrutura jurídica longeva, que desafia o tempo, seus críticos e seus defensores. A adequação dos ritos processuais é um processo normal e esperado face às transformações sociais. O processo legal é regra no direito processual penal brasileiro e as decisões terminativas de mérito devem ser exaurientes, e não sumárias. O presente projeto de pesquisa analisou a conformidade entre o rito da sessão plenária do Tribunal do Júri, na forma em que está disciplinado no ordenamento jurídico brasileiro infraconstitucional, com os direitos e garantias individuais elencados na Constituição da República e os Direitos Humanos. A problemática versa sobre a forma adotada pelo legislador através da Lei nº 11.689/2008 quanto à possibilidade de formação de cognição pelos jurados dos autos processuais em júri. A metodologia proposta analisou a formação de cognição do conselho de sentença objetivando verificar a competência material para proferir uma decisão terminativa de mérito através da forma processual admitida pelo Código de Processo Penal. A pesquisa empírica foi realizada individualmente com jurados na cidade de Curitiba e Região Metropolitana a partir das matrizes jurídicas fundamentais do Direito Processual Penal contemporâneo. O resultado final apontou para a uma decisão de mérito com força de uma cognição sumária por parte do jurado, foram analisadas também as consequências para o meio jurídico sob o prisma da filosofia da Libertação de Enrique Dussel e o Princípio da Esperança de Ernest Bloch.

Palavras-chave: Direito Processual Penal. Jurados. Sentença. Cognição sumária; Cognição exauriente.

ABSTRACT

The Brazilian Jury Tribunal presents itself as a long-standing legal structure that defies time, its critics and defenders. The adequacy of procedural rites is a normal and expected process facing social changes. The legal process is a rule in Brazilian criminal procedural law and the final decisions on the merits must be exhaustive, not summary. The aim of the present research was to analyze the conformity between the rite of the plenary session of the Jury Tribunal, in the way of which it is disciplined in the Brazilian infra-constitutional legal system, with the individual rights and guarantees listed in the Constitution of the Republic and those of Human Rights. The issue concerns the form adopted by the legislator through Law N° 11.689 / 2008 as to the possibility of cognition formation by the jurors of the jury proceedings. The proposed methodology analyzed the cognition formation of the sentence council aiming to verify the competence to make a final decision on the merits through the procedural form admitted by the Criminal Procedure Code. The empirical research was carried out individually with jurors in the city of Curitiba and the Metropolitan Region based on the fundamental legal matrixes of contemporary Criminal Procedural Law. The results pointed to a decision of merit under the light of summary cognition on the part of the juror, the consequences for the legal environment were also analyzed from the perspective of the philosophy of Enrique Dussel of Liberation and the Principle of Hope of Ernest Bloch.

Keywords: Criminal Procedural Law. Jury court. Court sentence. Summary cognition.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1. A MOTIVAÇÃO PREDOMINANTE DA LITERATURA CONTEMPORÂNEA A FAVOR E CONTRA O TRIBUNAL DO JÚRI NO ORDENAMENTO BRASILEIRO.	16
1.1. A motivação da doutrina a favor do Tribunal do Júri no Brasil	16
1.2. A motivação da doutrina contra do Tribunal do Júri no Brasil	22
1.3. Da cognição formada pelos jurados em plenário: resultado da pesquisa empírica	34
1.4. Do método empírico aplicado à pesquisa.....	36
2. DO PROCESSO DE FORMAÇÃO DE COGNIÇÃO DOS JURADOS	49
2.1. O Júri antes da reforma de 2008.....	49
2.2. O Júri depois da reforma de 2008	50
2.2.1. <i>A difusão do conhecimento do processo em Júri pelas partes</i>	52
2.3. A proposta de Reinhart Koselleck e as reformas legislativas	56
2.4. A necessidade do tempo para a cognição exauriente no Júri	61
3. CONSEQUÊNCIAS DA COGNIÇÃO SUMÁRIA DO JURADO PARA O PROCESSO PENAL	66
3.1. Da violação da regra do devido processo legal no processo penal no âmbito do Tribunal do Júri.....	66
3.2. Os direitos humanos como guia no processo penal	70
3.3. Da violação às garantias constitucionais e o pretendido pelos Direitos Humanos em razão da ausência de competência material do conselho de sentença	73
3.4. A motivação como meio cogente de controle jurisdicional	77
3.5. A Ética da Libertação do Tribunal do Júri brasileiro sob o olhar do Princípio da Esperança de Ernest Bloch	79
CONSIDERAÇÕES FINAIS	89
REFERÊNCIAS	95
APÊNDICE I – PESQUISA EMPÍRICA	100

SUMÁRIO DE GRÁFICOS

Gráfico 1: QUESTÃO 01	38
Gráfico 2: QUESTÃO 03	38
Gráfico 3: QUESTÃO 02	40
Gráfico 4: QUESTÃO 4	41
Gráfico 5: QUESTÃO 05	41
Gráfico 6: QUESTÃO 08	43
Gráfico 7: QUESTÃO 09	43
Gráfico 8: QUESTÃO 10	44
Gráfico 9: QUESTÃO 13	45
Gráfico 10: QUESTÃO 14	45
Gráfico 11: QUESTÃO 15	46
Gráfico 12: QUESTÃO 16	47
Gráfico 13: QUESTÃO 17	47

INTRODUÇÃO

O Tribunal do Júri brasileiro é um rito processual muito questionável e complexo no universo jurídico, pois existem diversos defensores assim, como inúmeros críticos, inclusive abolicionistas do sistema. É o ápice da complexidade jurídica brasileira do ponto de vista dos procedimentos elencados pela legislação.

A presente dissertação visa analisar um dos pontos abstrusos que envolvem o júri: a forma em que o legislador permite a construção da cognição do processo penal aos jurados, e partir disso, verificar se o conselho de sentença é competente – competência no sentido material -, imparcial e independente para julgar.

Através de pesquisas bibliográficas e do método qualitativo-quantitativo, no presente estudo se intentou auferir se a cognição é sumária ou exauriente dos jurados. Portanto, analisaram-se os resultados das pesquisas de campo concretizados em Curitiba e Região Metropolitana com 79 (setenta e nove) jurados de forma individual.

Importante mencionar que esse estudo não possui a intenção da extinção do instituto, mas sim o de romper o saber jurídico puramente dogmático. Faz-se imprescindível exaltar a importância da opinião dos jurados: qual é a profundidade de conhecimento e o domínio do conteúdo do processo penal em que eles serão os juízes por excelência.

Uma vez constatado no estudo que se realizam decisões sumárias ao invés de exaurientes pelos jurados, verificou-se a necessidade de identificar quais as consequências que isso implica para processo penal. Foi o que permitiu concluir ao final pela necessidade de futuras adequações para harmonizá-lo com o sistema jurídico brasileiro.

Acredita-se que mesmo em tempos sombrios do sistema jurídico penal brasileiro - aqui se leia o sistema carcerário em colapso, a opinião popular se fazendo valer no teor das decisões dos tribunais brasileiros em detrimento do que estabelece a Constituição da República, inquéritos policiais expostos na mídia sem limitações, etc., - a sociedade jurídica tem o dever de insistência em pesquisas científicas sobre a validade, legitimidade e eficácia do rito processual no âmbito do júri, independente de ele ser considerado cláusula pétrea e

possuir rito próprio. Menciona-se isso diante de notável e compreendido desânimo entre os pesquisadores, profissionais do direito e pela doutrina em insistir em algo que é “imutável”: é clausula pétrea.

Portanto, a metodologia que se propôs foi a de estudar e correlacionar os resultados da pesquisa empírica e as matrizes jurídicas fundamentais do Direito Processual Penal contemporâneo para verificar qual é o tipo de cognição dos jurados, se sumária ou exauriente, e após esse resultado compreender as consequências jurídicas do mesmo. Com a finalidade de responder a esse questionamento, estruturou-se o trabalho em três capítulos.

No primeiro capítulo tratar-se-á de uma revisão da literatura contemporânea dos processualistas penais entre o período de 2000 e 2019 sobre a manutenção ou não do Tribunal do Júri no ordenamento jurídico. O intuito foi o de verificar os principais argumentos contra e a favor dos doutrinadores contemporâneos sobre o júri. Será analisado também o resultado da pesquisa empírica, bem como o método aplicado a ela.

No segundo capítulo buscar-se-á contextualizar o processo de formação de cognição dos jurados antes e após a reforma advinda da Lei nº 11.689/2008. Será também abordado nesse capítulo como se dá a difusão de conhecimento do processo aos jurados pelas partes em plenário, bem como uma análise sobre o tempo legal despendido para tanto. O fim foi o de verificar se a cognição do jurado é exauriente ou sumária, uma vez que ele profere uma decisão terminativa de mérito imbuída de soberania, praticamente, absoluta.

Por fim, no terceiro capítulo serão trabalhadas as consequências da formação de cognição sumária dos jurados perante o processo penal, as garantias e direitos fundamentais elencados na Constituição da República e as normas internacionais sobre os Direitos Humanos. Essa análise é importante para que seja possível refletir sobre o júri sob a luz da Filosofia da Libertação de Enrique Dussel e do Princípio da Esperança de Ernest Bloch.

Necessário destacar que a presente dissertação não tem a pretensão de apontar uma solução para o problema demonstrado ou de alegar a inconstitucionalidade do Tribunal do Júri. Limita-se, portanto, em responder ao problema de pesquisa apontado. Tampouco a dissertação tem a pretensão de realizar pesquisa estrita na área da história do direito, como requer a Linha de Pesquisa numa visão literal, e sim, de utilizar do conhecimento histórico e das

categorias historiográficas como base de pesquisa dentro da dogmática jurídica. Usar, portanto, a história e a historiografia do direito (filosofia da história do direito) como ferramenta de compreensão da dogmática jurídica. Nesse sentido, Ricardo Marcelo Fonseca leciona:

O estudo do passado do direito passa a importar justamente para, ao demonstrar as profundas diferenças existentes entre experiências jurídicas do passado e da atualidade, ter a capacidade de relativizar o presente, contextualizar atual, “desnaturalizando-o” e colocando-o na contingência e na provisoriedade histórica a que ele pertence. A análise do passado do direito passa a servir para, ao afirmar a historicidade que é ínsita ao direito (que não é, portanto, algo que sobrepara de modo isolado da realidade ou que é mero “efeito” da economia e da política), demonstrar aos juristas das áreas da “dogmática jurídica” (civilistas, penalistas, processualistas, etc.) que seus saberes para serem bem manejados, dependem fundamentalmente de uma responsável análise diacrônica.¹

Finalmente, o estudo demonstrará que o rito processual do Tribunal do Júri, com a antiga e atual legislação, no que tange a forma que se dá a construção da cognição dos jurados sobre o processo penal em plenário, não se faz efetiva.

O leitor encontrará após as Referências Bibliográficas, o anexo I com os resultados da pesquisa empírica realizada em Curitiba e Região Metropolitana.

¹ FONSECA, Ricardo Marcelo. **Introdução teórica à história do direito**. Curitiba: Juruá. 2011. p.36.

1. A MOTIVAÇÃO PREDOMINANTE DA LITERATURA CONTEMPORÂNEA A FAVOR E CONTRA O TRIBUNAL DO JÚRI NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

Inicialmente, importante informar que o presente capítulo discorrerá sobre a motivação da doutrina a favor e contra o Tribunal do Júri no Brasil, respectivamente nesta ordem, entre o período de 2000 e 2019.

Assim, a partir da análise da pluralidade de opiniões se pretende identificar qual é a motivação predominante entre elas.

1.1. A motivação da doutrina a favor do Tribunal do Júri no Brasil

Sabe-se que o povo pode exercer sua soberania através dos instrumentos dispostos constitucionalmente, tais como o plebiscito, o voto, o referendo, a iniciativa popular e o Tribunal do Júri.

Como defende Ansanelli²: tem-se o júri uma legítima manifestação da soberania popular.

A soberania popular desempenha com autonomia um poder que é lhe conferida pela Constituição da República em seu artigo 5º, inciso XXXVIII.

O Júri no Brasil foi o início da participação popular direta na distribuição da justiça. Possui intrinsecamente um caráter pedagógico social, no qual o cidadão pode além de participar efetivamente do judiciário, perceber a dificuldade que existe no ato de julgar. Logo, se valorizou a sua sabedoria de vida, e não técnica como a do juiz togado, o que implica em riscos jurídicos.

O principal argumento verificado na doutrina predominante, como se verá adiante, é em favor do júri por ele ser - em tese - o melhor arquétipo de democracia brasileira, uma vez que temos pessoas do povo participando da jurisdição brasileira sem subordinação a qualquer entidade pública, pois o jurado fica adstrito exclusivamente à sua consciência, uma vez que não precisa fundamentar sua decisão.

Vale³ demonstra que a democracia é, ao lado do liberalismo político, a outra principal matriz do pensamento político moderno. Sua inquietação não é com a limitação do poder do Estado em favor das liberdades individuais, como ocorre no liberalismo, mas com a participação dos cidadãos no processo de

² NASSIF, A. **Júri: instrumento da soberania popular**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 33.

³ VALE, I. P. do. **O tribunal do júri no direito brasileiro e comparado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2014, p. 325.

tomada das decisões políticas – e não jurídicas. Em seu cerne também está a liberdade, mas esta é entendida como autonomia pública, postulado segundo o qual as normas são legítimas quando os próprios destinatários participam da sua elaboração; quando existe, portanto, identidade entre governantes e governados.

Rangel, por sua vez, apresenta um viés democrático adstrito a um filtro axiológico da Constituição, dando-lhe uma visão ética libertadora, e que por tal razão defende o perfil democrático do júri. Neste sentido afirma que a participação popular é fruto do princípio democrático que implica na democracia participativa, na qual cidadãos aprendem a democracia participando do processo de decisão do poder (jurisdicional) estatal sem perder o senso crítico nas divergências de opiniões dentro do grupo heterogêneo, que deve ser o conselho de sentença.⁴

Campos, já numa visão exagerada em prol do júri, afirma que cada vez que um jurado participa de um julgamento, demonstram-se os séculos de tradição de lutas para que ele – o jurado - singelamente fizesse aquilo: participasse diretamente do poder. Por isso, o autor afirma que acabar com o júri seria dar um passo largo para o fim do Estado Democrático.⁵

É sabido que o júri não se concilia com governos monárquicos ou com ditaduras. Em períodos críticos contra as liberdades humanas foi objeto de supressão, por exemplo, pelos bolcheviques na Rússia (1917), pelos fascistas na Itália (1931), pelo governo de Vichy na França (1941). Assim, a participação da sociedade nos julgamentos do Poder Judiciário é atualmente entendida por Ansanelli como necessária ao processo de democratização.⁶

Ainda o autor afirma que o júri é uma forma de contenção de poder em razão de possuir fundamento político na função de garantia e de controle, bem como atende à exigência de educação cívica e de legitimação democrática. Sendo assim, e na visão do autor, a participação popular possui amparo nos fundamentos políticos e social.⁷

⁴ RANGEL, P. **Tribunal do Júri**: visão linguística, histórica, social e jurídica. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 19

⁵ CAMPOS, W. C. **Tribunal do júri**: teoria e prática. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 798.

⁶ ANSANELLI JÚNIOR, A. **O tribunal do júri e a soberania dos veredictos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 7-9.

⁷ Idem., p. 10.

Castro defende nesse mesmo sentido: a democracia é a oportunidade dada aos membros de uma sociedade de participarem livremente de decisões por ela tomada. Assim como no júri, o qual permite a livre participação de membros das mais variadas camadas social nos julgamentos dos crimes submetidos à sua competência.⁸

Continua em afirmar que o júri possibilita uma atenuação da dimensão ideológica impressa pelo grupo dominante, permitindo assim uma justiça com base no próprio sentimento de justiça dos jurados. Esse apontamento se dá para a autora em razão de no júri, o acusado ser julgado em conformidade com os padrões morais da comunidade à qual pertence, ou de onde cometeu o fato típico. E em segundo lugar, permite-se uma maior individualização do caso em concreto do que nos casos julgados pelo juiz singular, uma vez que o juiz singular padece dos problemas de automatização do ato e do volume de processos aos quais tem que dar conta cotidianamente.⁹

Ainda, Castro compreende a necessidade de adaptação do júri frente às mudanças sociais, pois afirma que ele é um instrumento de justiça real – em contraposição àquela ideal, inspirada de objetivos a serem atingidos -, da realidade social (não a realidade ideal). Assim sendo, “considerá-lo como veículo do possível não significa desconhecer a necessidade de adaptar seu rito às novas tendências do Direito. Ao contrário, é necessária compreensão de sua verdadeira importância e extensão facilita tal ajustamento”.¹⁰

Na defesa do júri ser um procedimento essencialmente democrático pela possibilidade de participação do juiz popular, Ansanelli Júnior¹¹ afirma peremptoriamente que:

Tais afirmações refletem que o termo “democracia” possui conteúdo muito mais amplo do que os doutrinadores costumam lhe conferir. Para o exercício pleno da democracia, deve-se permitir a todos os segmentos da sociedade a participação em instituições privadas e públicas. Não havendo eleição para os juízes, a única forma que resta à sociedade para participar do Poder Judiciário – e, portanto, da administração da justiça – é através do exercício da função de jurado.

⁸ CASTRO, K. D. de. **O Júri como instrumento do controle social**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999, p. 146-147.

⁹ *Idem.*, p. 147.

¹⁰ *Idem.*, p. 149.

¹¹ ANSANELLI JÚNIOR, A. *Op. cit.*, p. 12.

Neste raciocínio, e para o autor, o Tribunal Popular é o “baluarte da democracia”, uma vez que nasceu para controlar os desmandos dos governos despóticos, ganhou força sob a égide dos regimes democráticos, experimentou retrocessos quando da instauração de regimes ditatoriais. Portanto, o Tribunal do Júri passou a deter o papel de controlar, mediante o julgamento soberano, os desmandos dos demais poderes.¹²

Neste ponto, importante ressaltar que o pilar da democracia é o voto, jamais o Tribunal do Júri.

É no júri, e na visão dos seus defensores, que a democracia serve como sustentáculo para apoiar-se na existência da instituição, sendo o ponto fulcral onde se corrobora a fiel legitimidade do Tribunal do Júri para o julgamento de seus concidadãos.

O argumento democrático é o mais forte para a manutenção e defesa do Tribunal do Júri na contemporaneidade, pois é nele que os cidadãos devem poder tomar parte do julgamento, como representantes legítimos da população. O tipo de democracia que pode servir a estes ideais é denominado de democracia representativa. Assim, e como defende Vale, o júri pode injetar valores democráticos em um processo legal e funcionar como uma fonte de “senso comum”.¹³

Aqui, percebe-se o uso do senso comum como arriscada fonte de decisão judicial: decisões terminativas de mérito.

Existe também o fator de coesão social no Tribunal Popular, outro argumento em favor no mesmo, ou seja, é quando a sociedade é convocada para julgar o crime praticado, o que, a toda evidência, é um salutar fator de coesão social, onde a própria comunidade ratificará os valores do grupo a que pertence.¹⁴

Outro argumento de Ansanelli, que acompanha Castro, descreve o favorecimento do Tribunal do Júri pelo o fato de se evitar nele a indesejada massificação e automatização das decisões pelos juízes togados frente à inflação processual do judiciário.¹⁵

¹² *Idem.*, p. 15.

¹³ VALE, I. P. do. *Op cit.*, p. 207.

¹⁴ ANSANELLI JÚNIOR, A. *Op cit.* p. 14.

¹⁵ CASTRO, K. D. de. *Op cit.* p. 46.

Toron¹⁶ sustenta que o Tribunal Popular deve ser mantido, pois “oxigena a justiça brasileira”, uma vez que há uma crença fortemente inspirada pelo positivismo jurídico, segundo o qual os juízes de carreira desenvolveriam uma melhor tarefa de distribuição de justiça como se eles estivessem a salvo de qualquer influência ideológica ou emotivas. Essa crença faz com que se conclua que fora dos padrões técnicos não há a possibilidade de fazer justiça, o que Toron discorda, pois afirma que no júri se pode chegar a um bom resultado a partir de trabalhos não técnicos e mais suscetíveis à realidade do que a realidade dos juízes togados, os quais também sofrem influências ideológicas e emotivas tanto quanto qualquer outro ser humano.

Conforme apontado ainda por Toron ¹⁷ o direito comumente apresenta questões com cujas resoluções não encontram eco na dogmática jurídica, mas sim na cultura de uma época. Assim é que o conselho de sentença oxigena o Judiciário, explica ele: ao prestígio que pode se dar a teses inovadoras, como por exemplo, ao banimento da tese da legítima defesa da honra nos casos de homicídios passionais.

A capacidade dos jurados é um argumento recorrente dos algozes do Tribunal do Júri, no entanto Ansanelli argumenta no sentido de que se observam também juízes togados despreparados para o exercício de suas funções jurisdicionais, ou seja, se é verdade que existem jurados despreparados, na magistratura togada – defende ele -- há juízes “descomprometidos com os ditames da justiça, corruptos, preconceituosos e despreocupados com a realização das ideias de justiça de um Estado Democrático de Direito”.¹⁸

O julgamento, continua Ansanelli, pelo juiz leigo demonstra qual é o destino que a sociedade quer dar à justiça criminal, uma vez que possibilita a mesma decida mediante sua participação efetiva os rumos a serem seguidos. Na visão do autor, faz-se necessário que o povo, o qual tanto sente a criminalidade e encontra-se prisioneiro em seu próprio lar, possa então julgar

¹⁶ TORON, Alberto Zacarias. *Apud* STECK, Lênio. **Tribunal do Júri: símbolos e rituais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 172.

¹⁷ *Idem*, p. 172

¹⁸ ANSANELLI JÚNIOR, A. *Op cit.* p. 7.

os crimes, ainda que erre algumas vezes, uma vez que o juiz togado também é passível de erro.¹⁹

A pretensa ausência de habitualidade dos jurados em julgar é defendida também por Campos, pois ele afirma que todos nós, mesmo que não sejamos magistrados, julgamos nossos semelhantes desde o dia em que ganhamos consciência, até o fim de nossa existência. Acusa o autor que sendo todos juízes, pode ocorrer que um jurado com sua experiência de vida julgue melhor seu semelhante do que um juiz recém-formado isolado da realidade social e da condição humana.²⁰

O mesmo autor complementa seu posicionamento ao afirmar que o fato de permitir aos jurados que eles prestem contas sociais, os jurados prestam contas à sociedade que representam.²¹

No posicionamento de Ansanelli, o fato de não possuírem subordinação, ou seja, vínculo com qualquer poder do Estado, não são subservientes aos Chefes do Executivo ou qualquer outro Poder. Neste entendimento, julgam de acordo com sua consciência, despreocupados em agradar ou desagradar aos demais poderes. Em contrapartida, o Poder Judiciário, por vezes, pode julgar em conformidade com o predomínio político dos que estão no poder, ou de quem os financia.²²

Outro ponto em defesa do júri, embora discutível, observado por Ansanelli²³ é no sentido de que a condenação 4 a 3 não evidencia dúvida por parte do conselho de sentença, pois se assim fosse, quando os Tribunais em suas respectivas câmaras ou Turmas julgarem por maioria dos votos também estariam demonstrando dúvida. E da mesma forma ocorre, segundo o autor, com o Supremo Tribunal Federal, o qual é formado por 11 membros, quando proferem votação de 6 a 5.

Outro ponto discutível de Ansanelli é que ele defende que os mesmos erros presentes nas decisões tomadas pelo júri são os mesmos erros da magistratura togada.²⁴

¹⁹ *Idem*, p. 9.

²⁰ CAMPOS, W. C. *Op cit.* p. 794.

²¹ ANSANELLI JÚNIOR, A., *op. cit.*, p. 6.

²² *Idem*, p. 3.

²³ *Idem*, p. 4.

²⁴ *Idem*, p. 10.

Bretas²⁵ percorre no mesmo sentido que Ansanelli no que tange aos erros das decisões do júri, afirma, portanto, que o júri erra da mesma forma que pode errar a justiça togada, uma vez que os preconceitos e os erros do júri são preconceitos e erros inerentes a condição humana, comum ao jurado leigo e ao juiz togado que vai de encontro com um dos posicionamentos do magistrado Lênio Streck.

Tal afirmação é arriscada, uma vez que sequer as decisões do jurado são fundamentadas, bem como quanto a questão de compreender o processo no todo – com tempo razoável e factível - como um magistrado togado que ao final irá sentenciar com a devida fundamentação. Nesse ponto, no resultado da pesquisa empírica restou corroborado que o jurado não consegue conhecer o processo no seu todo como se verá no subcapítulo 1.3.

Deste modo, demonstraram-se os principais argumentos utilizados pela doutrina atual em prol do rito do Tribunal do Júri no país, o que não implica assinalar de forma genérica que eles não reconheçam também algumas complexidades do rito. Portanto, o argumento mais defendido neste sentido é em razão do “suposto” exercício de democracia realizado neste procedimento jurídico, o qual também será o mais confrontado pela doutrina que argumenta contra a manutenção do júri, como se verá no próximo subcapítulo.

1.2. A motivação da doutrina contra do Tribunal do Júri no Brasil

O Júri tem se apresentado como uma estrutura longeva, e seus desafios são o tempo, seus defensores e seus críticos, pois é um instituto muito questionável no universo jurídico.

No período de 2000 a 2019, e a partir da análise da maior parte da doutrina brasileira, constatou-se como argumento preponderante na defesa da manutenção e justificação do Tribunal do Júri a afirmação do mesmo ser um instrumento protagonista do Estado Democrático de Direito, ou seja, um suposto exemplo clássico da democracia brasileira como demonstrado no tópico anterior.

No Tribunal do Júri, o conselho de sentença possui o poder de decisão, conferido pela Constituição da República, sobre a vida e a liberdade de seus “semelhantes”.

²⁵ BRETAS, A. **Apontamentos de processo penal**. Curitiba: Editora Sala de Aula Criminal, 2017, p. 227.

Embora a intenção do legislador tenha sido a de que acusado fosse literalmente julgado por seus pares, na prática existe uma grande dificuldade em perceber os jurados, efetivamente, como “pares” do acusado. Nesse sentido, é questionável a democracia realizada pelos jurados no Tribunal do Júri, pois não se observa uma real representatividade social de todos os setores econômicos e culturais de uma sociedade, mormente, nas grandes capitais brasileiras.

Aguiar afirma que a democracia vem sendo posta em xeque pela crise de representação, pelo déficit democrático, pelo descrédito de suas instituições, pela persistência e pelo agravamento de problemas sociais e econômicos de toda ordem existente, embora seja um consenso considerado o regime mais legítimo no horizonte político.²⁶

Não se pode negar que no cotidiano das sessões plenárias a composição do corpo de jurados é de pessoas com curso superior, muitas vezes funcionários públicos, acadêmicos, etc., os quais julgam também em sua massa esmagadora acusados integrantes a classes sociais que não pertencem a mesma realidade basilar dos julgadores.

O legislador pode ter buscado num ato “desafogante”, colocar o Júri como clausula *pétrea* com a finalidade de trazê-lo para “máxima” participação popular como exercício da democracia aniquilada e desejada na época pós-ditadura brasileira.

Ocorre que, distante da grande parte dos manuais acadêmicos atuais, o confortante discurso de que o Júri é o maior exemplo de democracia brasileira se revela duvidoso, pois: a) os jurados não foram eleitos pela maioria do povo para estarem ali; b) não podemos afirmar que aquele grupo de sete pessoas, efetivamente, representa a vontade da uma maioria social local; c) não podemos afirmar que os jurados ali sorteados estão exercendo sua cidadania por livre e espontânea vontade; d) o ápice da democracia brasileira é o voto.

Neste sentido, Aury Lopes Junior leciona que:

(...) o fato de sete jurados, aleatoriamente escolhidos, participarem de um julgamento é uma leitura bastante reducionista do que seja democracia. A tal “participação popular” é apenas um elemento dentro da complexa concepção

²⁶ AGUIAR, T. F. de. A demofobia na democracia moderna. DADOS – **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 54, n. 4, p. 609-650, 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/dados/v54n4/04.pdf> Acesso em: 15 ago. 2018.

de democracia, que, por si só, não funda absolutamente nada em termos de conceito.²⁷

Embora se tenha o Tribunal do Júri, inicialmente e de forma justificada, como um grande fortalecimento da democracia brasileira, atualmente, já não se pode mais falar com essa “razão absoluta”, ainda mais diante de tantas violações processuais que se verá adiante, ou seja, na forma que está posto aniquila brutalmente muitas garantias fundamentais do indivíduo.

Aury Lopes Junior²⁸ trata a participação popular no Tribunal do Júri de forma distinta da maioria da doutrina, como se segue adiante:

Democracia é algo muito mais complexo para ser reduzido na sua dimensão meramente formal-representativa. Noutra dimensão, aponta-se para a *legitimidade* dos jurados na medida em que são “eleitos”, como se isso fosse suficiente. Ora, o que legitima a atuação dos juízes não é o fato de serem “eleitos” entre seus pares (democracia formal), mas sim a posição de garantidores da eficácia do sistema de garantias da Constituição (democracia substancial). Ademais, de nada serve um juiz eleito se não lhe damos as garantias orgânicas da magistratura e exigimos que assuma sua função de garantidor. Os jurados tampouco possuem a “*representatividade democrática*” necessária (ainda que se analisasse numa dimensão formal de democracia), na medida em que são membros de segmentos bem definidos: funcionários públicos, aposentados, donas de casa, estudantes, enfim, não há uma representatividade social com suficiência democrática. Argumenta-se, ainda, em torno da *independência* dos jurados. Grave equívoco. Os jurados estão muito mais suscetíveis a pressões e influências políticas, econômicas e principalmente, midiáticas, na medida em que carecem das garantias orgânicas da magistratura... A falta de profissionalismo, de estrutura psicológica, aliados ao mais completo *desconhecimento do processo e de processo*, são graves inconvenientes do Tribunal do Júri. Não se trata de idolatrar o juiz togado, muito longe disso, senão de compreender a questão a partir de um mínimo de seriedade científica, imprescindível para o desempenho do ato de julgar. Os jurados *carecem de conhecimento legal e dogmático mínimo* para a realização dos diversos juízos axiológicos que envolvem a análise da norma penal e processual aplicável ao caso, bem como uma razoável valoração da prova.

Assim, de acordo com o autor, os jurados são carentes de representatividade democrática, ainda que se analise numa dimensão formal de democracia, na proporção em que são membros de segmentos definidos:

²⁷ LOPES JUNIOR, A. **Direito Processual Penal**. 13^a ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p.857.

²⁸ *Idem.*, p.857-858.

funcionários públicos, aposentados, donas de casa, médicos, enfim, não há uma representatividade suficientemente democrática de todas as classes num único julgamento, ou seja, é impossível sete pessoas representarem, efetivamente, todas as classes econômicas e sociais da sociedade.

Rangel²⁹ acompanha a crítica de Aury Lopes Junior, quando este refuta a ideia de democracia no júri pelo ingênuo fato de ser uma formalidade representativa. A questão envolve representatividade dos jurados, fundamento da decisão, comunicabilidade entre o corpo de sentença, quórum de decisão e compromisso ético com a liberdade do seu próximo. Bem como, aduz que para a decisão do júri ser democrática se precisaria muito mais que por maioria. Tratando-se de cláusula pétreia é certo que as decisões dos jurados devem ou deveriam estar, no dia a dia forense, estritamente dentro das garantias da rede de proteção constitucional atual brasileira.

Imperioso ressaltar que quando as garantias constitucionais não estão presentes num julgamento os responsáveis deste triste episódio jurídico jamais serão os senhores jurados e, sim, todos os profissionais do sistema jurídico.

Ser jurado é um dever imposto, que caso seja descumprido o cidadão sofrerá uma sanção (multa no valor de 1 a 10 salários mínimos), e ao mesmo tempo um “direito democrático”.

O atual Código de Processo Penal (art. 436, §1º) reza que nenhum cidadão poderá ser excluído dos trabalhos do júri ou deixar de ser alistado em razão de raça, cor, sexo, profissão, classe social, grau de instrução, ou etnia. Porém, como já apontado, verifica-se no cotidiano dos julgamentos perante o Tribunal do Júri que não é isso que ocorre na maioria dos julgamentos, ou seja, não é semelhante que julga outro semelhante de mesma identidade social e econômica.

Ao examinar a formação do Conselho de Sentença, o que se verifica é que a maioria dos acusados são pessoas carentes e que por esse motivo muito provavelmente serão representados por advogados dativos ou defensores públicos, e assim, serão julgados por pessoas que não cresceram na mesma realidade cultural, econômica e social do acusado.

²⁹ RANGEL, P. *Op cit.*, p.20.

Deste modo é o que se nota na maioria dos casos nas sessões de julgamento: um corpo de sentença e um acusado de classes econômicas antagônicas.³⁰

Assim, os jurados, escolhidos dentre os cidadãos de notória idoneidade, conforme o Código de Processo Penal vigente, fazem parte de um padrão de normalidade e de aceitação pela sociedade. A “normalidade”, portanto, é uma normalidade instituída, ou seja, de estabelecer um dever social que consiste em não cometimento do que proíbe a lei. Logo, os padrões de comportamento tidos como “normais” têm uma relação direta com a estrutura social que os engendra.³¹

Sobre ser um cidadão idôneo para ser jurado, Streck³² explica:

A definição-atribuição-de-sentido do que seja um cidadão notoriamente idôneo é responsabilidade do juiz presidente do júri, que é encarregado de alistar os candidatos a jurados. O magistrado recebe sugestões de promotores, escrivães e advogados, principalmente daqueles bacharéis com maior circulação nos fóruns. Que os jurados historicamente têm pertencido às camadas dominantes é afirmação que, ainda hoje, pode ser feita com certa tranquilidade. Nesse sentido, basta ver a crítica que Frederico Marques – que tem conhecida posição contrária à instituição do júri – faz à composição do corpo de jurados, “escolhidos pela sorte, numa lista onde nomes são lançados segundo o critério do magistrado profissional incumbido dessa função, o jurado não é representante do povo nem recebe incumbência alguma da sociedade para o exercício de sua missão”. É por isso que não se devem invocar os postulados da democracia para justificar a instituição do júri.

Deste modo, se percebe que estruturas sociais de diferentes comunidades engendrarão corpos de jurados de acordo com os padrões internalizados de cada uma. Tal circunstância, sem sombra de dúvidas, acarreta significativas consequências nos resultados dos julgamentos.³³

Com a intenção de reinstaurar uma questão que já perdura desde o século passado, registra-se dois exemplos que seguem a fim de demonstrar quão difícil é a resolução desta celeuma.

³⁰ *Idem.*, p. 43.

³¹ STRECK, L. L. **Tribunal do Júri: símbolos e rituais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 100-101.

³² *Idem.*, p. 98.

³³ *Idem.*, p. 101.

Caso “a”: numa cidade pequena pertencente ao interior de um estado nacional, um homem de nome X vai a júri popular pelo homicídio de outro homem usuário de drogas, em uma determinada cuja comunidade que é controlada pelo tráfico de drogas. A motivação do homicídio se deu por dívidas de drogas, e o autor do crime é um traficante temido na região. A chance de o acusado ser absolvido é grande por receio dos jurados de represálias, pois numa cidade pequena quase todos se conhecem.

Nesse caso, os rostos dos jurados ficam expostos perante toda comunidade enquanto juízes no júri, portanto, a possibilidade de terem uma predisposição em absolver o acusado por medo é colossal.

De tal modo, e antes de qualquer prova apresentada, os jurados já estão propensos a decidir por uma futura absolvição com o intuito de resguardarem suas vidas e de seus familiares.

Caso “b”: numa cidade capital de um estado nacional um homem de apelido X, usuário de drogas, morador de rua, e com antecedentes criminais, inclusive de homicídio, vai a júri popular pelo homicídio de outro homem também usuário de drogas em razão de dívida de drogas, sendo que ambos residem em uma comunidade controlada pelo tráfico de drogas. O júri será realizado na capital, com jurados em sua maioria pertencentes à classes sociais com condições econômicas mais abastadas que a do acusado, os quais estão enfatiados com a criminalidade na cidade.

Neste cenário não temos pessoas que se conhecem devido ao tamanho da cidade capital e diante do grande número de habitantes.

Continuando, imagina-se que é um processo duvidoso, sem provas robustas e com apenas indícios produzidos na fase investigativa que apontam ele ser o autor do crime, mas nada judicializado perante o juiz togado na segunda fase. Qual resultado será o mais provável neste caso? Condenação.

Pode-se ainda trazer um terceiro caso: uma mãe ateia que mora numa cidade predominantemente católica que é acusada de aborto no oitavo mês de gestação. Será julgada por um conselho de sentença composto por cidadãos seguidores convictos e fervorosamente religiosos da Igreja Y, sem provas robustas de seu estado mental ou algum problema psíquico, apenas indícios de que existe um problema de saúde. Qual é a probabilidade de ser julgada culpada do crime de aborto? Altíssima.

Num ponto de vista “humano” é notório que quando se acredita com intensidade em determinada coisa, tem-se um “ponto cego” para aquele ponto antagônico daquela mesma coisa por se considerar aquele segundo ponto indubitavelmente ineficaz.

O júri soa um tanto quanto contraditório, pois se o júri era para ser democrático se questiona por qual razão é obrigatório ao cidadão sorteado para ser jurado.

Segundo Rangel³⁴ esse discurso tradicional do júri de pares que julgam seus pares é falacioso, pois é fator psicológico que um indivíduo ao julgar o outro o observa de cima para baixo em um polo social como que mais elevado. Afirma, ainda, que é do ser humano a falsa sensação de que é superior ao seu semelhante, ao menos quando visto sob um viés ético de proteção da vida como um bem supremo e não, simplesmente, do *status* social que ocupa.

Embora existam pessoas idôneas e responsáveis, existem também aquelas que julgam o próximo sem ética e responsabilidade, ou seja, com o prazer dispensável do poder de decidir sobre o outro, que ofusca o bom senso e o equilíbrio que deve ser plenamente disposto ao conhecer o processo na sua mais alta e complexa intimidade.

Observa-se nos bastidores dos Tribunais do Júri que alguns jurados sentem uma duvidosa satisfação em julgar o seu próximo, quase que se confundindo com a aparente e invariável sensação de prazer, ou até algum tipo de vingança pessoal. Esse entendimento destoa da missão que lhe foi legalmente atribuída, pois talvez a sensação devesse ser algo próximo do peso da real responsabilidade que é participar de um corpo de sentença. Para descrever esse momento, rememora-se o que minutou o poeta grego Sófocles: “*O poder revela o homem*”.

Desde o início, o senso humano de poder tem sido associado ao controle do comportamento de outras pessoas. Portanto, qualquer discussão de poder está associada a um debate sobre seu controle. Nosso poder é medido pelo grau e extensão de nosso controle sobre outros homens (incluindo

³⁴ RANGEL, *Op cit*, p. 89.

seus serviços): e nosso poder, por sua vez, é controlado na medida em que outros homens restringem nossa vontade de controlá-los.³⁵

No entanto, e, belissimamente, outros jurados se mostram extremamente “tocados” pela pesarosa responsabilidade que lhe é destinada, e deste modo, adotam uma postura sensível, necessária, humana e nobre dentro do tribunal. Eles compreendem a responsabilidade que estão por exercer sobre o destino de outro ser humano, e assim o fazem, tal como juízes por excelência.

Argumenta-se muito em torno da independência dos jurados como se viu no primeiro item deste capítulo. Lopes Junior³⁶ considera grave equívoco por parte daqueles que assim alegam, uma vez que os jurados estão muito mais suscetíveis às pressões externas e influências políticas, econômicas e, principalmente, midiáticas, na medida em que carecem das garantias orgânicas da magistratura. Desta forma, tal argumento só valeria se estivéssemos ainda na época da inquisição ou ditadura, momento em que de fato haveria subordinação direta e abusiva dos magistrados pelos governantes.

Albernaz³⁷ defende que o argumento de que o júri era uma “fortaleza inexpugnável da democracia” está mitigado, uma vez que os magistrados possuem, atualmente, plena independência funcional frente ao Executivo e Legislativo.

Ainda existem muitas dificuldades para o exercício da função de jurado, uma delas se relaciona com a má elaboração dos processos, pois muitos são obscuros e contraditórios uma vez que as provas não reforçam a culpabilidade ou a inocência do acusado. Existe também um despreparo aos profissionais do júri, no qual pode ser notada também uma má-fé na exposição em plenário e a disputa acirrada entre as partes – vaidades --. Ainda se menciona as dificuldades com as provas testemunhais e falta de segurança para os jurados no final dos julgamentos, etc.³⁸

³⁵ MANNHEIN, K. **Libertad, poder y planificación**. Panuco: Fondo de Cultura Económica, 1953. p.70.

³⁶ LOPES JUNIOR, A. *Op cit*, p. 858.

³⁷ ALBERNAZ, Flávio Boechat. Júri: características básicas, origem e razão de ser. In: CHOUKR, Hassan (coord.). **Estudos do Processo Penal: o mundo à revelia**. São Paulo: Agá Juris Editora, 2000. Cap. 1. p. 25 -97. p. 26.

³⁸ VAINSENER, S. A.; FARIAS, A. S. de. **Condenar ou absolver: a tendência do júri popular**. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 145.

A admissão de que sejam usados e lidos pelas partes depoimentos prestados na fase inquisitorial fere o direito ao confronto do acusado, assegurado no artigo 8.2, letra f, da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH). A interpretação de que é possível a utilização desses depoimentos é equivocada e fere as garantias processuais do contraditório e da ampla defesa.³⁹

Resta lembrar que o inquérito policial é uma construção de indícios de autoria e materialidade, e não provas.

Quanto ao uso de depoimentos realizados na fase investigativa no Tribunal do Júri, o qual ocorre uma intensa participação de juízes leigos, a exposição de provas deve ser simplificada por meio de regras severas e judiciosas. Em razão disso, a prova do “ouviu dizer”, aqui se leia ‘prova mediata’, deve ser imediatamente excluída por causa de sua insegurança perante o júri. Os juízes togados, diferentemente dos juízes leigos, conhecem o conteúdo dos autos com todas as provas nele contidas⁴⁰, bem como devem fundamentar a suas decisões, as quais não podem ser motivadas em peças exclusivamente produzidas durante a investigação, com exceção das provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

A fase investigativa é muito utilizada na prática forense das sessões plenárias do júri com a justificativa de que os juízes leigos possuem a soberania dos veredictos e a livre apreciação de prova e livre convencimento. Tais conceitos enaltecidos como “coroação da independência do jurado”, apresenta um grande inconveniente: deveria ser livre a apreciação apenas dos elementos probatórios judicializados.⁴¹

Assim, Lopes Junior pontua que: “o julgamento se resume às folhas mortas” pois os jurados desconhecem o direito e o próprio processo, na medida em que eles se limitam ao que trazido pelo debate, e ainda que tenha em tese “acesso” a “todo” processo, há uma limitação de cognição. O “grosso da prova” teria que ser produzido na frente dos jurados em plenário. Elementar que isso

³⁹ BADARO, G. H. Tribunal do Júri: Lei 11.689, de 09.06.2008. In: MOURA, M. T. R. de A. **As reformas no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 50-241.

⁴⁰ ROXIN, C.; ARZT, G.; TIEDERMANN, K. **Introdução ao direito penal e ao direito processual penal**. Belo Horizonte: del Rey, 2007, p. 167

⁴¹ *Idem.*, p. 168.

traria um custo com júris mais longos, mas seria o preço a ser pago se efetivamente quer-se um júri de verdade e “não essa fraude que aí está”.⁴²

No mesmo sentido é que se demonstrará a pesquisa adiante, ou seja, no sentido de que existe uma limitação da cognição do jurado em plenário do júri. Importante mencionar que esse foi o único autor que menciona essa problemática em sua doutrina.

Seguindo no entendimento de que se aniquila no Tribunal do Júri o direito de ser julgado pela prova judicializada, uma vez que no júri se utiliza ilimitadamente a investigação policial, e principalmente, como elemento argumentativo pelas partes, defende-se a adoção do sistema de exclusão física do inquérito policial a fim de evitar a contaminação do julgador pelos atos de investigação praticados na fase inquisitorial. O que de fato se agrava imensuravelmente com a permissão do livre convencimento imotivado dos jurados e sua soberania popular. Neste tema, afirma-se que a decisão dos jurados é ilegítima em razão da sua carência de motivação, o que permite aos jurados um julgamento a partir de elementos que não estão no processo, ou seja, a supremacia do poder dos jurados é extrema ao permitir que eles julguem fora das provas dos autos.⁴³

Outro argumento forte contra a instituição é a ausência de fundamentação das decisões do Conselho de Sentença, o que de fato acarreta uma grave violação aos sistemas das garantias processuais penais.

Rangel faz uma crítica assídua quanto à ausência de fundamentação das decisões dos jurados e a ausência de comunicação entre os mesmos, a qual sobre esse aspecto é inválida. E por isso, aclama por uma releitura do júri no Processo Penal, a fim de que os princípios constitucionais possam, efetivamente, ser aplicados e não somente normatizados. Assim, Rangel⁴⁴ expõe que:

Nos Estado de Direito, as decisões estatais devem ser transparentes e fundamentadas, logo, objeto de discussão entre os integrantes do Conselho de Sentença. O que caracteriza a Constituição do século XX e do início deste século XXI, frente à Constituição do século XIX, são exatamente as garantias constitucionais asseguradas aos

⁴² LOPES JUNIOR, A. *Op cit.*, p.859.

⁴³ *Idem.*, p. 860.

⁴⁴ RANGEL, P. *Op cit.*, p. 273.

indivíduos, ou seja, se é garantia do cidadão (art. 5º XXXVIII), deve se conformar como texto constitucional em sua plenitude (art. 93, XI, da CR). Todo o júri está no plano constitucional, e o direito processual penal, por ser o direito constitucional aplicado, deve efetivar essas regras. A força normativa da Constituição impõe uma releitura do júri no Código de Processo Penal, a fim de que os princípios constitucionais possam, efetivamente, ser aplicados e não somente normatizados.

Desta feita, naturalmente, os critérios expostos no século passado pelo pensamento penal liberal para avaliar a figura do juiz contemporâneo - togado ou popular - são completamente inadequados, uma vez que não existe um nexo teórico - além do histórico - entre método acusatório baseado no livre convencimento de um juiz espectador e juiz popular que decide sem motivação. Ademais, tem-se que hoje estão completamente alteradas as formas de investidura "popular" e da mediação representativa. A celeuma é, conseqüentemente, se os mesmos requisitos pessoais dos juizes indicados pela tradição liberal clássica são melhores garantidos pela seleção por via eletiva ou por concurso público. São, portanto, esses requisitos que devem ser redefinidos antes de se analisar o sistema de garantias orgânicas e dos métodos de seleção do juiz mais idôneo a assegurá-los.⁴⁵

Para Roxin⁴⁶ todas as decisões num Estado de Direito devem ser críveis de fundamentação, e isso é decisivo para não gerar arbitrariedade por aquele que julga. Ele defende que todas as sentenças, mesmo que não possam ser contestadas por meio de um recurso, precisam de fundamentação.

Giacomolli⁴⁷ segue nesse sentido, pois afirma que a efetividade da jurisdição se dá no âmbito do devido processo, ou seja, com a devida observância de todas as garantias constitucionais, principalmente, com o dever de fundamentação das decisões judiciais. Diante disso, o autor defende que seria perfeitamente possível e factível o jurado fundamentar o porquê está condenado ou absolvendo, de forma objetiva, sua decisão no momento em que insere a cédula na urna, cabendo ao juiz fazer a devida adequação jurídica.

Deve também ser enfrentada a questão da falibilidade das decisões pelo conselho de sentença no júri.

⁴⁵ FERRAJOLI, L. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 532.

⁴⁶ ROXIN, Claus. **Derecho Procesal Penal**. Buenos Aires: Editores del Puerto s.r.l., 2000. p. 182.

⁴⁷ GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo legal**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, p.456.

Ainda, e conforme Lopes Junior⁴⁸ não é necessário maior esforço para verificar a margem de erro que é muito maior pelas pessoas que não conhecem do direito em debate e a própria situação fática em torno da qual gira o julgamento, do que aquelas que o conhecem e são íntimos a esses elementos.

Na justiça togada também existem inúmeros erros, mas o a que difere é que na hora de decidir o magistrado togado do leigo, é que o primeiro deve seguir um raciocínio jurídico e para tanto fundamentar sua decisão. Logo, tal situação exige um maior controle jurídico por aquele que decide e pelas partes do processo, bem como pelas cortes revisoras.

Importante mencionar que não atende o dever de fundamentação discorrer e racionalizar, o magistrado togado, apenas os fatos e fundamentos da tese vencedora da causa, ou seja, ele não pode fundamentar sua decisão apenas, ou predominantemente, nos argumentos e nas provas da tese acolhida, uma vez que cabe ao juiz togado também mencionar por que a tese sucumbente não foi acolhida por ele.

Segundo Taruffo⁴⁹ trata-se do princípio do contraditório substancial, onde não basta que seja conferida à parte oportunidade de se manifestar nos autos e trazer as provas cuja produção lhe incumbe, é necessário que esses argumentos e essas provas sejam valorados quando da fixação do convencimento do juiz, o que só será provado na fundamentação.

Para concluir, Albernaz ensina:

Assim, não há como negar que, tal como estruturado, o Tribunal do Júri ofende a Constituição, quer na parte em que esta impõe ao Judiciário o dever de motivar todos os provimentos jurisdicionais de conteúdo decisório (CR, art. 93, IX), quer na parte em que ela declara ser o regime político brasileiro estruturado consoante os princípios de um Estado Democrático de Direito.⁵⁰

⁴⁸ LOPES JUNIOR, A. *Op cit*, p.863.

⁴⁹ TARUFFO, M. *Apud*. GESU, Cristina de. **Prova Penal e falsas memórias**. 3ªed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2019. p. 49.

⁵⁰ RANGEL, P. **Tribunal do Júri**: visão linguística, histórica, social e jurídica. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 273 apud ABERNAZ, F. B. O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, nº 19, p. 58.

Para a ocorrência e viabilidade de motivação dos jurados, em conformidade com o devido processo legal, bastaria ser “sintética”⁵¹, para oportunizar o controle da decisão através de sua coerência com o processo.

Ressalta-se que pensar na validade jurídica de uma decisão judicial terminativa de mérito que não é fundamentada por aquele magistrado ou juiz equiparado que a proferiu, é algo, no mínimo, indigesto perante o atual sistema jurídico.

Conclui-se, portanto, que os principais argumentos percebidos em desfavor do júri foram a carência de representatividade social, a independência funcional dos magistrados togados, a construção limitada da cognição do jurado em plenário, e a ausência de motivação e fundamentação das decisões proferidas pelo conselho de sentença.

1.3. Da cognição formada pelos jurados em plenário: resultado da pesquisa empírica

Existe uma intensa polêmica nacional em torno da instituição do Tribunal do Júri: manifestações doutrinárias favoráveis e contrárias à sua razão de existir no Brasil como se viu nos tópicos anteriores.

Assunto elementar do presente capítulo será o de fazer uma abordagem específica em apresentar, na perspectiva da prática, como se dá a construção cognitiva sobre o processo criminal nos jurados no qual eles serão os juízes do fato.

Apenas Aury Lopes Junior levanta a problemática da forma insuficiente que se dá a cognição em plenário do júri, o restante da doutrina, nesse ponto em específico, resta silente:

“o julgamento se resume a folhas mortas” pois os jurados desconhecem o direito e o próprio processo, na medida em que eles se limitam ao que trazido pelo debate, e ainda que tenha em tese “acesso” a “todo” processo, há uma limitação de cognição. O “grosso da prova” teria que ser produzido na frente dos jurados em plenário. Elementar que isso traria um custo com júris mais longos, mas seria o preço a ser pago se efetivamente quer-se um júri de verdade e “não essa fraude que aí está”.⁵²

⁵¹ALBERNAZ, Flávio Boechat. Júri: características básicas, origem e razão de ser. In: CHOUKR, Fauzi Hassan (coord.). **Estudos do Processo Penal**: o mundo à revelia. São Paulo: Agá Juris Editora, 2000. Cap. 1. p. 85.

⁵² LOPES JUNIOR, A. *Op cit*, p.859.

É sabido que no julgamento dos crimes dolosos contra a vida – bem jurídico mais caro à nossa sociedade –, o Tribunal do Júri se utiliza de rito próprio. Cabe a um colegiado de populares, os chamados jurados, comporem o conselho de sentença e decidir pela ocorrência ou não do crime, bem como pela culpabilidade ou inocência do réu, cabendo ao juiz proferir sua decisão conforme a vontade popular.

É um rito que diferencia substancialmente o julgamento dos crimes dolosos contra a vida do julgamento dos demais crimes previstos em nossa legislação, casos estes em que a decisão cabe exclusivamente ao juiz togado.

O tempo dos jurados para se transformarem em julgadores é extremamente curto. Paradoxalmente, eles terão que, em tese, conhecer todo o processo para estarem “aptos” a responderem os quesitos formulados pelo juiz presidente.

Os jurados sabem do processo criminal apenas o que é produzido sob seus olhos, e na maior parte das vezes, fica-se a esmo tudo o que se germinou na primeira fase do procedimento.

O epicentro do julgamento ocorre nos debates entre defesa e acusação, momento em que ambas as partes lançam mão de ferramentas de argumentação com a finalidade de convencer o conselho de sentença acerca da prevalência de suas teses. E, em plenário, a capacidade cênica dos profissionais do direito podem influenciar mais do que a certeza de seus argumentos.⁵³

A “verdade humana”, e principalmente neste tipo de julgamento, pode depender dos olhos de quem a vê, sendo algo potencialmente subjetivo e relativo, dependendo do ponto de vista de quem a apresentará.

Cada ser humano possui uma universalidade e singularidade dentro de si, e dentro deste cenário o Direito, a ética e a argumentação jurídica podem e devem trilhar seus caminhos lado a lado para que, trabalhando juntos, possam oferecer o melhor resultado “humano” possível.

⁵³ FONSECA, S. A incompatibilidade do Tribunal do Júri com o sistema jurídico brasileiro. **Âmbito Jurídico**: O seu portal jurídico na internet, São Paulo, v. virtual, n. 144, p.1, 01 jan. 2016. Disponível em: http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16754. Acesso em: 26 set. 2016.

Vislumbra-se uma das problemáticas no Júri, ora objeto desta pesquisa, em relação à forma de exposição dos fatos e teses em plenário para fins de cognição dos jurados.

Há uma tênue e sensível linha entre a argumentação jurídica do rito processual – artigo 473, §3º do Código de Processo Penal - no que tange a leitura de peças em plenário solicitado pelas partes, e uma possível manipulação dos jurados. Sob essa ótica, recai uma monumental responsabilidade técnica e de ética sobre os profissionais do direito.

Um estudo muito importante realizado sobre os jurados que foi conduzido pelo *American Bar Association*'s⁵⁴, no qual e com a permissão do juiz do caso se conseguiu que fossem filmadas as sessões com os jurados. A conclusão do comitê foi que “os jurados foram muito confusos, que não compreendiam as instruções do juiz, que não conseguiam se lembrar das evidências, e sofriam enormemente de tédio e frustração”⁵⁵.

O referido estudo sobre o Tribunal do Júri, embora realizado numa outra comunidade social, demonstrou que no “frigor dos ovos”, o sistema de julgamento jurídico por leigos, da forma que é posto, pode padecer da mesma enfermidade em qualquer comunidade: decisões tomadas pelo conselho de sentença em que os mesmos decidem sem conhecimento seguro dos autos, e sem a devida fundamentação. Esse é problema a ser enfrentado daqui em diante.

1.4. Do método empírico aplicado à pesquisa

A pesquisa se deu através de uma investigação quantitativa a fim de coletar dados e informações a partir da percepção dos jurados em relação ao caso em que foram os juízes da causa criminal.

O instrumento utilizado foi um questionário para verificar o entendimento e/ou opinião do jurado acerca de alguns pontos sobre o procedimento judicial atual do Tribunal do Júri.

⁵⁴ *American Bar Association* – a ordem dos advogados do EUA.

⁵⁵ ADLER, J. Stephen. *The Jury. Trial and error in the American courtroom*. Timesbook, 1994, p. 46 Apud VALE, I. P. do. **O tribunal do júri no contexto do devido processo legal: uma crítica ao tribunal do júri "puro" em comparação com os modelos do escabinado e do assessorado: estudo dos fatores que interferem no julgamento e na imparcialidade de suas decisões (análise da instituição com a jurisprudência das convenções europeia e americana dos direitos humanos, do Tribunal do Júri Português e da Suprema Corte Americana)**. 2015. 585 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015.

O questionário utilizado na pesquisa encontra-se no anexo I.

Acompanhou-se 17 (dezessete) julgamentos na cidade de Curitiba e Região Metropolitana entre os meses de outubro e novembro de 2016.

Esse acompanhamento se deu do início ao fim de dentro do plenário e, mais especificamente, ao lado dos jurados.

Antes da pesquisa se iniciar, ou seja, antes de observar os jurados do início ao fim dos julgamentos, o questionário era apresentado ao juiz presidente, e como forma de comprometimento e imparcialidade, a pesquisadora se comprometia em não divulgar os resultados e de igual forma se abster de qualquer movimentação no plenário para não prejudicar os andamentos dos trabalhos.

Feito isso, o juiz presidente apresentava a pesquisa ao final das sessões plenárias - momento pós-votação – e solicitava aos jurados que respondessem o questionário de forma voluntária.

Portanto, no final de cada julgamento era realizada a pesquisa facultativa e individual com cada jurado sobre sua compreensão em relação a sua experiência, ou seja, desde o momento em que foram convocados para essa função até o julgamento final em que fizeram parte do conselho de sentença.

Foram realizadas 40 (quarenta) pesquisas individuais na cidade de Curitiba e 29 (vinte e nove) pesquisas individuais nas cidades da Região Metropolitana de Curitiba, portanto, 79 (setenta e nove) pesquisas a fim de se ter uma ideia da dimensão do problema apresentado no início do presente subcapítulo, bem como outros problemas do júri.

Os questionamentos totalizavam em 19 (dezenove) perguntas objetivas e era facultativo aos jurados escreverem opiniões, críticas ou qualquer outro pensamento sobre o Tribunal do Júri.

Importante mencionar que essa análise não é comparada com os dados do recenseamento demográfico das cidades do Estado do Paraná.

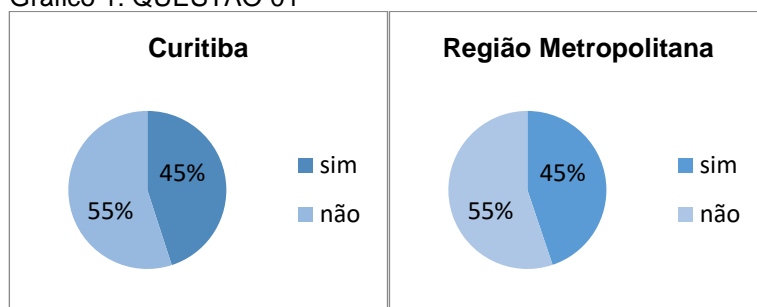
Os jurados, os profissionais e os dados dos processos em que fizeram parte do corpo de sentença não serão identificados. Trata-se de uma pesquisa acadêmica realizada com o intuito de trazer a realidade da prática jurídica que muito se conhece pelos profissionais do direito, porém, o sistema jurídico é complacente.

Dito isso, passe-se a analisar os resultados de algumas questões pertinentes ao tema objeto desse estudo.

A primeira e terceira pergunta tratavam do mesmo assunto, mas elas foram elaboradas de forma diferente. Questionava-se aos jurados, se ao julgarem, conheciam o processo e as provas envolvidas de forma suficiente para julgar aquele caso.

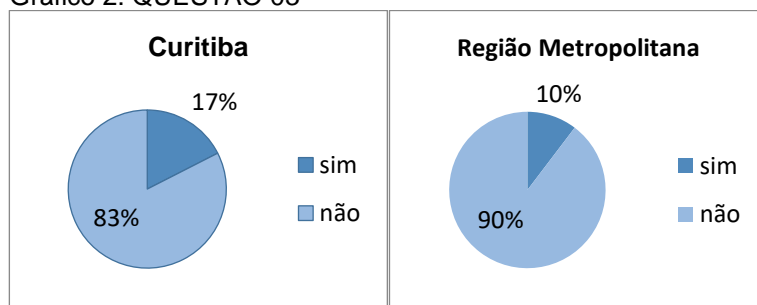
As possibilidades de respostas dessas e das próximas questões a serem analisadas eram sim ou não, conforme gráficos a seguir.

Gráfico 1: QUESTÃO 01



Fonte: Elaborado pela autora.

Gráfico 2: QUESTÃO 03



Fonte: Elaborado pela autora.

Percebe-se que os resultados entre as cidades foram semelhantes, logo é notável que uma média superior preferiu a sentença sem conhecer todo o processo, seja para absolver ou para condenar alguém.

Na questão um 55% (cinquenta e cinco por cento) dos jurados de Curitiba e Região Metropolitana disseram que não conhecem todo o processo para julgar de acordo com sua consciência e os ditames da justiça.

Já na questão três, na qual a pergunta foi realizada de forma mais direta aos jurados como consta no apêndice I, 83% (oitenta e três por cento) em Curitiba e 90% (noventa por cento) na Região Metropolitana dos jurados

responderam que o jurado não consegue analisar todas as provas apresentadas no processo, ou seja, além daquelas produzidas em plenário.

Nesse quesito, pesquisa-se a mesma coisa que no primeiro, só que de forma mais direta e clara, sem mencionar a “consciência do jurado” e “os ditames da justiça”.

Assim, evidencia-se que o jurado não tem contato com todas as provas produzidas durante a instrução processual e em plenário, pois consegue apenas o acesso das provas que as partes se interessam em trabalhar.

Destaca-se que é impossível, humanamente ponderando, analisar todas as provas e acompanhar a instrução em plenário do Tribunal do Júri simultaneamente, principalmente por pessoas leigas ao direito. Afirmar que isso ocorre no dia a dia forense é um grande engodo jurídico. O grau de dificuldade é altíssimo, e na mesma proporção é a seriedade que implica essa decisão.

Desta forma o jurado faz uma ou outra coisa, o que torna demasiadamente prejudicial a sua decisão final; e assim, toda a sociedade é impactada negativamente, uma vez que se pode absolver culpados e condenar inocentes.

Insiste-se em frisar que os resultados negativos dessa pesquisa jamais foram por culpa dos cidadãos jurados; eles apenas fazem parte do sistema de forma obrigatória, e trabalham conforme lhes é delimitado.

Pode-se concluir que a maioria dos jurados, os quais são equiparados a juízes por excelência em plenário, julgaram sem conhecer no todo o processo criminal, o que não é, ou deveria ser aceitável num sistema jurídico.

Essa pesquisa merece reflexão, uma vez que houve 17 (dezessete) acusados condenados ou absolvidos por juízes que não conseguiram analisar com segurança seus processos.

E isso se agrava pelo fato de o sistema criminal atual não permitir que os jurados fundamentem sua decisão, logo, não é possível determinar os motivos que levaram os jurados a decidir.

Vide, por exemplo, um dos comentários registrados pelos jurados: “Todas as provas, não.”

Assim, percebe-se que apenas os elementos da defesa e da acusação manejados em plenário não são suficientes aos jurados.

Demonstram-se, nessas narrativas, as dificuldades cotidianas dos jurados em razão do sistema ser ainda deficitário, pois apresenta uma questão carente de debate: a forma de conhecimento dos autos pelos jurados em plenário.

Inolvidável é a necessidade de profundas alterações estruturais.

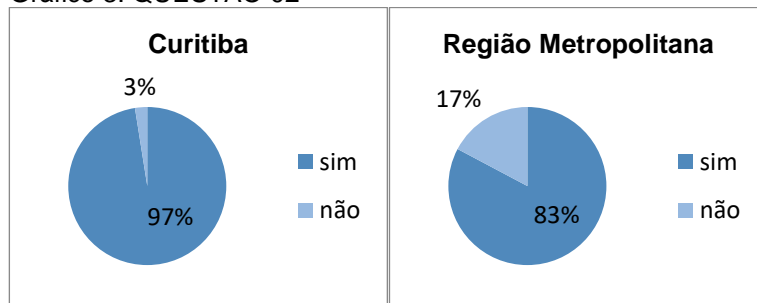
Como menciona Lopes Junior⁵⁶:

E os argumentos contrários ao júri seguem, numa lista interminável, e, o que é mais grave, inabaláveis pelos frágeis argumentos dos defensores da instituição. Pensamos que administração de justiça pode prescindir do Tribunal do Júri, mas, considerando a consagração constitucional, o que impediria a extinção pura e simples, é crucial que se façam profundas alterações estruturais.

A questão dois versava sobre a possibilidade de os jurados conhecerem o processo num período anterior ao julgamento, e se essa situação os deixaria mais aptos e seguros para julgarem.

O resultado foi inelutavelmente, no sentido de que eles prefeririam conhecer os autos antes, conforme segue o gráfico abaixo.

Gráfico 3: QUESTÃO 02



Fonte: Elaborado pela autora.

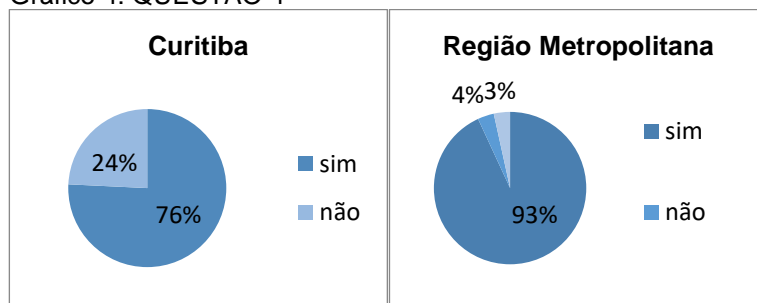
Em Curitiba, 97% (noventa e sete por cento) dos jurados disseram que prefeririam conhecer os autos antes da sessão plenária, e 83% (oitenta e três por cento) dos jurados da Região Metropolitana disseram que prefeririam conhecer os autos antes da sessão plenária.

Para o jurado todo o processo é interessante para sua melhor compreensão do caso, pois não se tem como verificar a importância ou não importância de um elemento processual não abordado em plenário pelas partes para ele.

⁵⁶ LOPES JUNIOR, A. *Op cit.*, p. 864.

A quarta pergunta também foi no mesmo sentido da terceira pergunta, mas com palavras diferentes, e o resultado foi de igual forma – expressivo -, ou seja, no sentido de que os jurados gostariam de assistir – ter acesso – ao processo oriundo da primeira fase para julgar.

Gráfico 4: QUESTÃO 4



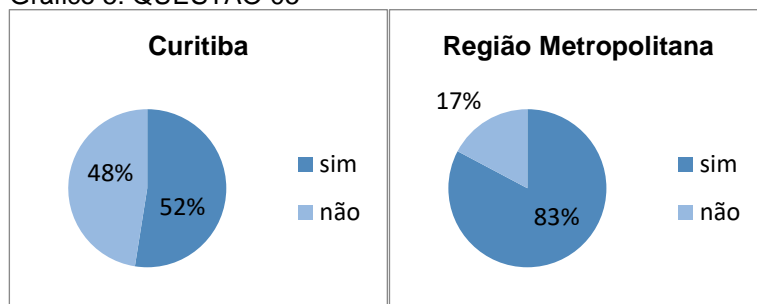
Fonte: Elaborado pela autora.

Em Curitiba, 76% (setenta e seis por cento), e na Região Metropolitana, 93% (noventa e três por cento) dos jurados responderam que se assistissem toda a instrução do processo, inclusive, os vídeos da audiência de instrução e julgamento, os quais são anteriores ao plenário, se sentiriam mais seguros e para ao final decidirem. Na Região Metropolitana 3% (três por cento) deixou em branco essa questão.

Neste sentido, acredita-se que os jurados devem ser “ouvidos”, para então adquirir-se uma nova reflexão e aperfeiçoamento do júri: uma necessária reforma jurídica.

Na questão cinco foi perguntado aos jurados que se eles pudessem ter a oportunidade de deliberar entre eles, mesmo mantendo o voto secreto, isso os deixariam mais seguros.

Gráfico 5: QUESTÃO 05



Fonte: Elaborado pela autora.

Em Curitiba, 52% (cinquenta e dois por cento), e na Região Metropolitana, 83% (oitenta e três) dos jurados responderam que seria bom se

eles pudessem deliberar entre si. Nota-se que os jurados da região metropolitana se sentiriam mais seguros se deliberasse entre si.

Os jurados de Curitiba, em sua minoria, optaram pela não deliberação. Já na sua maioria, os jurados da Região Metropolitana preferiram a deliberação entre o corpo de sentença.

Ocorre que em Curitiba o que pode causar bastante diferença entre os jurados é que muitos são voluntários, ou seja, se inscrevem para ser jurado na lista anual no site do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. São pessoas que possuem interesse em aprender e se dedicar talvez uns dias de suas vidas para a função, o que é muito interessante, pois estarão compondo o corpo de sentença de “boa vontade”, ao menos é o que se espera.

Isso não implica em dizer que os jurados que não foram sorteados não o façam de “boa vontade”. Significa que nem todos que se encontram convocados obrigatoriamente estão com vontade de serem jurados ou se sentem preparados para tanto, o que, compreensivelmente, causa inúmeros sentimentos negativos no cidadão, e, conseqüentemente, pode interferir no julgamento.

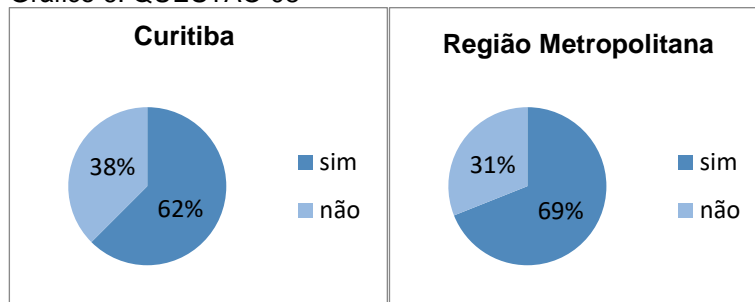
Observou-se que durante a pesquisa alguns jurados deixavam o júri, muitas vezes com os olhos marejados, ou extremamente perplexos devido à pressão que sofreram ao lidar com os temas discutidos em júri pelas partes.

Nas cidades da Região Metropolitana não havia jurados voluntários; nelas, todos são sorteados dentre a população regional.

Na questão oito auferiu-se que os jurados, em maioria, ficam com dúvidas até na hora da votação, e ainda assim acabam por julgar. Assim, o questionamento versava sobre se eles ficavam com dúvidas durante o julgamento e não as esclarecem por motivos íntimos como vergonha, timidez, insegurança, etc.

Vide, por exemplo, um dos comentários registrados pelos jurados: “Tive dúvidas.”

Gráfico 6: QUESTÃO 08



Fonte: Elaborado pela autora

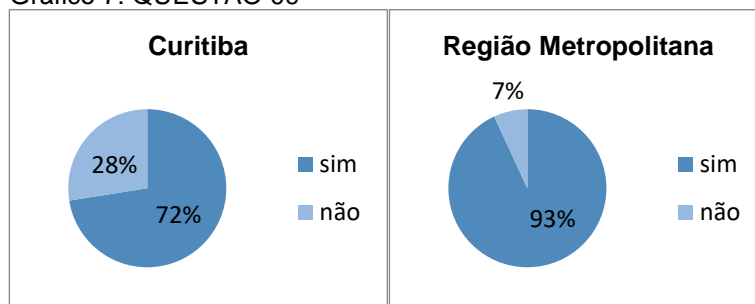
Em Curitiba, 62% (sessenta e dois por cento), e na Região Metropolitana, 69% (sessenta e nove por cento) dos jurados responderam que ficam com dúvidas e que não conseguem esclarecê-las. Mas mesmo assim acabam por proferir as suas decisões na sala secreta de votação.

A questão nove revelou que nos julgamentos do Tribunal do Júri ainda se julga o acusado pelo que ele foi e é como pessoa, pois foi questionado aos jurados se o fato deles terem conhecimento dos antecedentes criminais do acusado influenciava no julgamento final.

A função do jurado é tão somente decidir sobre a autoria e materialidade do crime, ele deveria ser indiferente quanto ao oráculo do acusado. Julgá-lo pelo que ele é ou foi, além de um julgamento moral, é regredir ao Direito Penal do autor. No entanto, isso ocorre porque o sistema jurídico permite isso, e não por culpa do jurado, uma vez que se consente em mostrar e argumentar ao jurado o oráculo do acusado.

Vide, por exemplo, um dos comentários registrados pelos jurados: “Sim, porém, não se deveria!”

Gráfico 7: QUESTÃO 09



Fonte: Elaborado pela autora

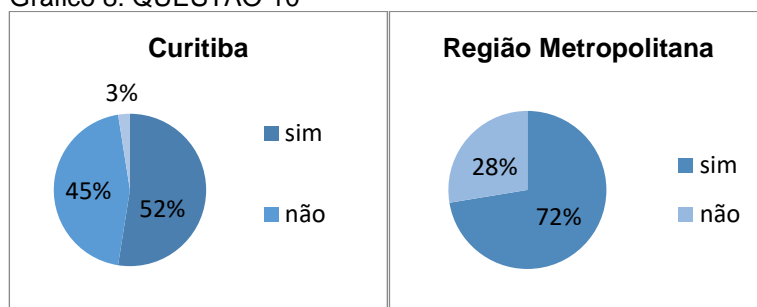
Deste modo, em Curitiba, 72% (setenta e dois por cento), e na Região Metropolitana, 93% (noventa e três por cento) dos jurados responderam que são influenciados pelos antecedentes do acusado. De tal modo, estamos,

lamentavelmente, por vivenciar o Direito Penal do autor na jurisdição moderna, e não o Direito Penal do fato na maioria das sessões plenárias verificadas na pesquisa.

Insiste-se aqui em não culpar os jurados leigos por tamanha violação de direitos, mas sim todo um arcabouço jurídico derrocado.

Na questão dez foi perguntado aos jurados se eles eram influenciados pelas informações divulgadas pela imprensa durante o julgamento e posteriormente em suas decisões.

Gráfico 8: QUESTÃO 10



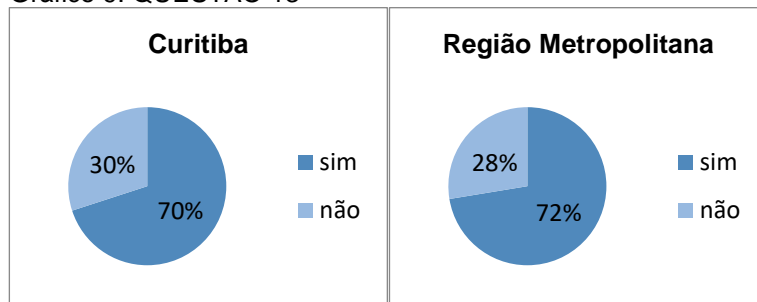
Fonte: Elaborado pela autora.

Em Curitiba, 52% (cinquenta e dois por cento), e na Região Metropolitana, 72% (setenta e dois por cento) dos jurados responderam que sim: são influenciados pelas informações divulgadas pela mídia.

O que carece de extrema atenção, pois nem sempre a mídia consegue ser imparcial em seu trabalho, e isso pode ser um grave problema social a curto e longo prazo. Talvez uma possibilidade fosse a divulgação dos dados processuais depois do trânsito em julgado a fim de garantir todos os direitos fundamentais para todos os envolvidos.

A questão treze trouxe a importância de os jurados reconhecerem a necessidade de se possuir um mínimo de compreensão jurídica sobre o julgamento.

Gráfico 9: QUESTÃO 13



Fonte: Elaborado pela autora.

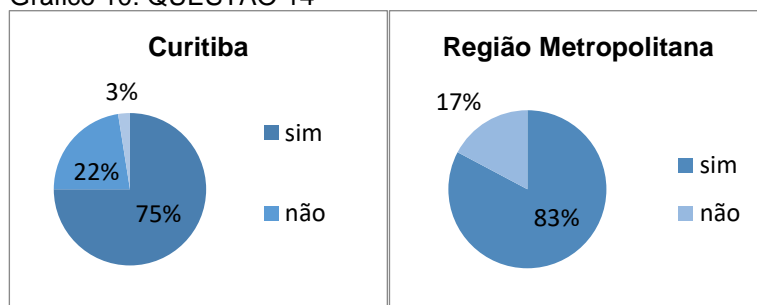
Em Curitiba, 70% (setenta por cento), e na Região Metropolitana, 72% (setenta e dois por cento) dos jurados responderam que seria mais interessante para eles que tivessem um mínimo de conhecimento jurídico para ao final decidirem.

Em Curitiba e na Região Metropolitana foi evidente a importância de um pouco de conhecimento ou orientação jurídica para os jurados se sentirem mais seguros.

Vide, por exemplo, um dos comentários registrados pelos jurados: “Acredito que saber é importante, mas que saibamos entender e compreender o que é correto e honesto também.”; “Por óbvio.”

Na questão quatorze perguntou-se aos jurados se as decisões do conselho de sentença estão vinculadas a atuação/oratória do profissional de direito da acusação e da defesa.

Gráfico 10: QUESTÃO 14



Fonte: Elaborado pela autora.

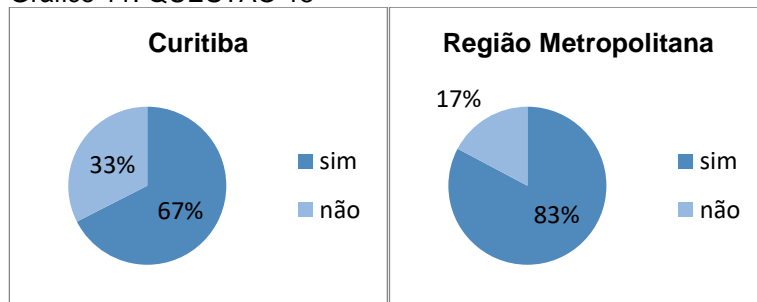
Em Curitiba, 75% (setenta e cinco por cento), e na Região Metropolitana, 83% (oitenta e três por cento) dos jurados responderam que suas decisões foram vinculadas a oratória dos profissionais de direito. Em Curitiba 03%(três por cento) dos jurados não se manifestaram.

O jurado não deveria se “hipnotizar” pela atuação do tribuno da acusação ou da defesa. Necessitaria, portanto, poder correlacionar tudo o que

se expõe pelas partes com as provas do processo. Mas para isso é necessária atenção redobrada e constante do jurado, seja quando o profissional possui ou não uma oratória louvável, para que não haja manipulações em plenário e decisões injustas para aquele que se senta no banco dos réus.

Na questão quinze foi perguntado aos jurados se eles se sentiriam mais seguros se tivessem alguém confiável desde o seu sorteio, até o final da sessão plenária.

Gráfico 11: QUESTÃO 15



Fonte: Elaborado pela autora.

Em Curitiba, 67% (sessenta e sete por cento), e na Região Metropolitana, 83% (oitenta e três por cento) dos jurados responderam que se sentiriam mais seguros para ao final julgar se tivessem alguém de perto e confiável, sem interesse no resultado final, desde o seu sorteio até o final da sessão plenária.

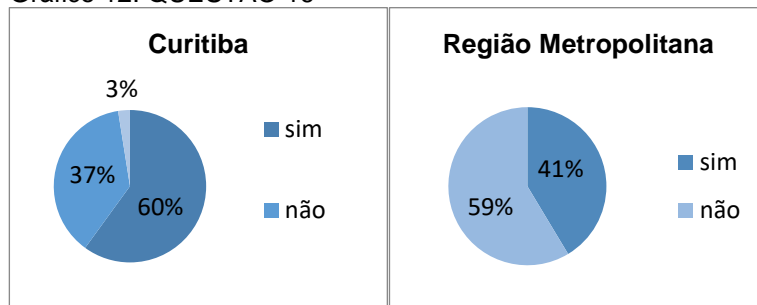
Em ambas as localidades foi nítido que existe uma carência do Estado perante o Instituto do Tribunal do Júri, em especial, para com os jurados. E neste ponto, sua estrutura é arcaica, pois sofre um repouso dogmático na sua forma e criação.

É simples a atuação estatal: sorteiam-se representantes do povo e colocam-nos dentro do Tribunal do Júri para que eles julguem de forma célere, prática e econômica.

Assim, é a sociedade quem submerge, e o Estado se desincumbe de forma prática e rápida dos seus compromissos.

Na questão dezesseis foi perguntado aos jurados se na opinião deles tinha existido algum “teatro” em relação aos profissionais que ali atuaram.

Gráfico 12: QUESTÃO 16



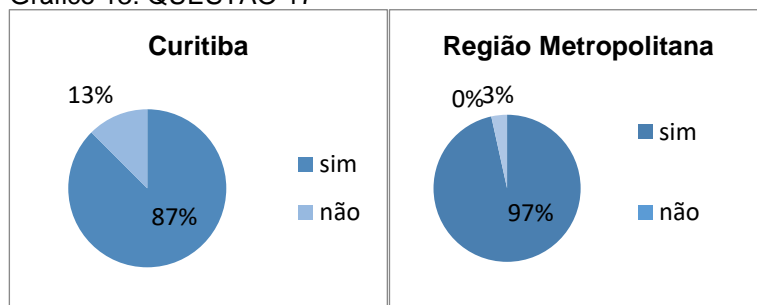
Fonte: Elaborado pela autora.

Em Curitiba, 60%(sessenta por cento), e na Região Metropolitana, 41% (quarenta e um por cento) dos jurados responderam que reconheceram algum tipo de ensenação cênica no trabalho desenvolvido naquele dia ora pesquisado.

Vide, por exemplo, um dos comentários registrados pelos jurados: “Fato.”

Na questão 17 foi perguntado ao jurado se a decisão final foi justa.

Gráfico 13: QUESTÃO 17



Fonte: Elaborado pela autora.

Em Curitiba, 87% (oitenta e sete por cento), e na Região Metropolitana, 97% (noventa e sete por cento) dos jurados responderam que reconheceram que a decisão final foi justa. Na Região Metropolitana 3% (três por cento) dos jurados não se manifestaram.

A decisão do Tribunal do Júri é por maioria dos votos (4 de 7 votos). Quando o Juiz Presidente faz a leitura das cédulas. No momento em que se chega ao quarto voto do sim ou do não se encerra a abertura das cédulas, de maneira que nem sempre é possível saber ao total quantos “sim” e “não” tiveram naquele resultado do corpo de sentença.

Observa-se que nas perguntas nº. 1,2,3,4 e 14 do presente questionário foi evidente o resultado do não conhecimento do processo pelos jurados. Portanto, se questiona como é que sem conhecer bem o processo e sem

fundamentar a decisão é possível ter uma decisão de condenação ou absolvição seja válida e legal. Esse “modo” de decisão viola as regras do devido processo legal e o artigo 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos, uma vez que toda pessoa tem direito a ser julgada por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial na apuração de qualquer acusação criminal.

Portanto, um tribunal que acusa ou absolve sem conhecimento de causa não pode ser competente – competência não no sentido formal, mas sim no sentido material - para julgar.

É neste sentido se seguirá o terceiro capítulo da presente dissertação, mas não sem antes e para uma melhor compreensão da intenção do legislador, fazer uma análise no segundo capítulo das alterações legislativas no rito do Tribunal do Júri que ocorreram em 2008, com o advento da Lei 11.689/2008, as quais interferiram diretamente na construção cognitiva dos jurados em plenário do júri.

2. DO PROCESSO DE FORMAÇÃO DE COGNIÇÃO DOS JURADOS

No capítulo dois será realizado um exame das alterações legislativas no rito do Tribunal do Júri que ocorreram com o advento da Lei nº. 11.689/2008. Essas mudanças legislativas interferiram diretamente em muitos aspectos do rito, principalmente, na construção cognitiva dos jurados em plenário do júri, pois se retirou a leitura completa dos elementos processuais em sessão plenária que se dispunha no antigo artigo 466, §1º do Código de Processo Penal.

2.1. O Júri antes da reforma de 2008

No Código de Processo Penal antecedente à reforma da Lei nº. 11.689/2008, a forma de cognição dos jurados se dava entre artigos 446 aos 479. Era o momento em que os jurados podiam passar dias em plenário, pois o processo era lido em sua íntegra para o conselho de sentença. Cita-se como exemplo o emblemático caso das “bruxas de Guaratuba”, no qual o júri se prolongou por longos 36 (trinta e seis) dias, uma vez que era necessário ler os inúmeros volumes de processo para os jurados.

No artigo 465 do Código de Processo Penal, tinha-se que logo após a instauração da sessão plenária, o primeiro a ser ouvido era o acusado: o presidente interrogava o réu antes das testemunhas e dos demais procedimentos.

O artigo 466 do Código de Processo Penal ditava o procedimento da sessão plenária, a qual era responsável pela cognição dos elementos processuais dos jurados, ou seja, uma vez feito e assinado o interrogatório, o presidente, sem manifestar sua opinião sobre o mérito da acusação ou da defesa fazia o relatório do processo e exporia o fato, as provas e as conclusões das partes. Sendo que seu §1º, preconizava que depois do relatório, o escrivão leria, mediante ordem do presidente, as peças do processo, cuja leitura fosse requerida pelas partes ou por qualquer jurado.

O relatório feito pelo magistrado era um resumo completo e imparcial, não só se referia ao que estava nos autos, mas também tinha que mencionar tudo que dele se constava no sentido de que fosse capaz de orientar os

jurados, pois a omissão de um ponto importante poderia resultar numa falsidade.⁵⁷.

As partes poderiam fazer constar em ata algum eventual excesso cometido por parte do magistrado ou nos debates, os quais eram muito posteriores à leitura do relatório do magistrado. Tal possibilidade dava margem a muita discussão entre os profissionais do direito, uma vez que havia que se considerar a possibilidade de falibilidade humana nesse procedimento feito pelo relatório verbal frente aos jurados.

Ainda, e como já exposto no artigo 466, existia a possibilidade expressa pela legislação de se requerer a leitura dos processos de forma integral pelas partes. Isso implicava na consequência de uma fastidiosa e quase inexpressiva leitura do processo pelo escrivão, momento em que tal atividade era extremamente cansativa a todos que acompanhavam à sessão plenária.

Inclusive, nos casos de júri mais longos, os profissionais de acusação e de defesa podiam até se revezar entre suas próprias equipes a fim de não ficar tão exaustivo a escuta da leitura processual.

Os artigos 467 e 468 prescreviam que os jurados podiam inquirir diretamente as testemunhas após o juiz e as partes em plenário. Terminada a inquirição, e conforme preconiza o artigo 474, o tempo destinado à acusação para a leitura do libelo e produção da acusação e após a defesa se manifestar era de 02 (duas) horas cada, e de meia hora de réplica e tréplica.

Ademais, quando os jurados estavam na sala secreta prestes a julgar, recebiam os autos do processo bem como o que pedissem para que pudessem proferir seu julgamento, como, por exemplo, instrumentos do crime, nos termos do artigo 476 do Código de Processo Penal. Caso os jurados ainda necessitassem de novos esclarecimentos sobre questões de fato, através do artigo 478, o juiz poderia auxiliá-los ou então mandar determinar que o escrivão cumprisse essa mencionada tarefa.

2.2. O Júri depois da reforma de 2008

As alterações legislativas no rito do Tribunal do Júri que ocorreram com o advento da Lei nº 11.689/2008 interferiram diretamente em muitos aspectos

⁵⁷ ESPINOLA FILHO, Eduardo. **Código de processo penal brasileiro anotado**: Vol. IV. 5. ed. Rio de Janeiro: Rio, 1976, p. 427-429.

do rito, principalmente, no tema da presente dissertação: a construção cognitiva dos jurados em plenário do júri.

Como visto, no antigo rito existia a possibilidade de leitura completa pelo escrivão dos elementos processuais em sessão plenária para os jurados.

Antes de concentrar no tema do presente subcapítulo, importante mencionar que a reforma não interferiu na necessidade de fundamentação das sentenças do conselho de sentença, tema também deveras urgente.

Nesse sentido, Rangel expõe categoricamente que a Lei nº 11.689/08, de reforma do Tribunal do Júri, é nova, mas com cara de velha, pois não espelhou a realidade constitucional adotada em 1988, uma vez que repete os mesmos erros: a incomunicabilidade dos jurados, o sistema da íntima convicção e ausência de fundamentação por parte dos jurados.⁵⁸

Os pontos de necessidade de alteração no rito do júri apontados por Rangel são coerentes e elementares. Sofrem a necessidade de uma cogente reforma.

O rito atual do Júri está exposto nos artigos 406 aos 497 do Código de Processo Penal. Em relação à formação de cognição dos jurados que se dá em plenário, a forma atual de cognição dos jurados se dá entre os artigos 473 aos 481 do Código de Processo Penal.

O artigo 473 determina que depois de prestado o compromisso pelos jurados, será iniciada a instrução plenária, momento em que o juiz presidente, o Ministério Público, o assistente, o querelante e o defensor do acusado tomarão, sucessiva e diretamente, as declarações do ofendido, se possível, e inquirirão as testemunhas arroladas pela acusação.

Para a inquirição das testemunhas arroladas pela defesa, o defensor do acusado formulará as perguntas antes do Ministério Público e do assistente.

Os jurados podem formular perguntas ao ofendido e às testemunhas, por intermédio do juiz presidente. Ao seu turno, as partes e os jurados podem requerer acareações, reconhecimento de pessoas e coisas e esclarecimento dos peritos, bem como a leitura de peças que se refiram, exclusivamente, às provas colhidas por carta precatória e às provas cautelares, antecipadas ou não repetíveis.

⁵⁸ RANGEL, P. *Op cit.*, p. 277.

Na prática não é assídua essa possibilidade de leitura de peças que oferece o art. 473, §3º. Inclusive, esse requerimento acaba por ser negado de forma não rara pelo juiz presidente em sessão de júri, sob a justificação de que as partes podem e devem fazer isso no momento dos debates.

Após a instrução em plenário – artigo 473 do Código de Processo Penal – sobrevêm os debates. Esse é o momento áureo do Tribunal do Júri, o ponto de culminância emocional, no qual o tribuno coloca em jogo todo o seu cabedal de experiência e o afincamento com que se dedicou no estudo do caso. Esse momento deve ser administrado cuidadosamente, porque pode constituir a centelha de uma inspiração ou a fagulha que desencadeia o degradingo de todo um trabalho.⁵⁹

O tempo destinado aos debates no atual júri poderá variar de acordo com o número de acusados sob julgamento, ou seja, havendo mais de um acusado, será dilatado o prazo da acusação e da defesa para 2 (duas) horas e 2 (duas) horas e meia, respectivamente, ao invés de 1h30min e 1 (uma) hora para réplica e tréplica.

2.2.1. A difusão do conhecimento do processo em Júri pelas partes

Tramas que envolvem os julgamentos por Tribunais do Júri tomam espaço privilegiado em obras literárias, teatrais, cinematográficas, televisivas, e textos jornalísticos há muito tempo.

No Brasil, durante a ditadura militar ocorrida na década de 1970, alguns julgamentos pelo Tribunal Popular, especialmente aqueles em que homens eram acusados de matar suas companheiras, como exemplo o caso Doca Street e Ângela Diniz, já produziam fortes reações populares. Mas foi a partir de 1980 que os Júris começaram a ganhar destaque nos meios de comunicação de massa e a chamar a atenção do público.⁶⁰

Atualmente pode-se mencionar o caso do jogador de Futebol Daniel no Paraná, e o caso da advogada Tatiane Spitzer, que devido à intensa intervenção midiática, o júri para esses acusados provavelmente será apenas uma “formalidade jurídica”, uma vez que já são considerados culpados pela sociedade.

⁵⁹ BRETAS, A. *Op cit.*, p. 326-326.

⁶⁰ SCHRITZMEYER, A. L. P. **Jogo, ritual e teatro**: um estudo antropológico do Tribunal do Júri. São Paulo: Terceiro Nome, 2012, p.15.

O centro acalorado dos debates orais entre acusação e defesa permite que a dinâmica jurídica seja traduzida em linguagem coloquial para o público, uma vez que, como ocorre em todas as multidões os jurados são fortemente influenciáveis por sentimentos e muito pouco por raciocínios jurídicos. Os profissionais do direito em júri agem sobre os sentimentos dos jurados, assim como quem dialoga com multidões: deve-se primeiro, e antes de tudo, agradá-los, pois o homem na multidão que nos vê com agrado está quase convencido e inteiramente disposto a considerar como excelentes quaisquer razões que lhe seja apresentada.⁶¹

No que diz respeito quanto à oralidade em júri, pode existir uma trama interpretativa em torno das provas, de tal modo que, e de acordo com a capacidade argumentativa dos profissionais que ali trabalham, a aquiescência dos juízes populares é obtida por meio da mobilização de seu imaginário, sendo o júri criticado por isso.⁶²

É notável o sentimento de “círculo mágico”⁶³ no Júri, pois a sensação para todos aqueles que participam é de caráter extraordinário, similar ao que acontece nos jogos ou rituais, nas quais o tempo e o espaço parecem ficar suspensos, uma vez que todos ali presentes ficam impedidos de se ausentar.

No entanto, a maior ferramenta que o tribuno tem é a retórica. Ela é definida como a arte de falar bem, de se comunicar de modo claro, conciso, transmitindo ideias com convicção.

É a interpretação oral e corporal do que pode ser extraído do processo na versão daquele que fala, com a finalidade de ampliar, no imaginário do julgado do fato, os detalhes daquela hipótese sustentada. Nessas ferramentas, se devidamente utilizadas, reside uma das maiores belezas do Direito.

Caso contrário, procede a crítica quanto ao emprego deliberado de recursos em júri, como a teatralização. Se esses argumentos exagerados fossem dirigidos para o magistrado, o resultado, provavelmente, seria catastrófico para a parte que assim agisse.

Sabe-se que a palavra tem o condão de construir imagens/mapas mentais em cada jurado. Isso implica em dizer que quanto maior o poder

⁶¹ BON, G. L. **Psicologia das multidões**. Paulo: Martins Fontes, 2018, p. 169-161.

⁶² STRECK, L. L. *Op cit.*, p. 172.

⁶³ SCHRITZMEYER, *Op cit.*, p.56.

argumentativo do narrador, maior será a capacidade de instigar a imaginação dos ouvintes. Deste modo, aquele que se encontra no plenário assume o papel de um narrador de história, no entanto, com uma carga de responsabilidade, conhecimento e ética distintos.

O juiz togado está acostumado com um cotidiano forense e possui experiência jurídica para julgar as questões submetidas a seu crivo. Já os jurados, na imensa maioria das vezes, não possuem intimidade processual sobre os fatos que lhes são apresentados e acabam por ficar vulneráveis ao que lhe é apresentado em júri.

Importante mencionar que é humanamente impossível o jurado estudar os autos de processo criminal, ao mesmo tempo assistir a sessão de julgamento para então, compreender todo o caso com segurança e proferir seu veredito final. Talvez, nem os profissionais do direito que assistirem a uma sessão de julgamento pela primeira vez assim o façam.

Schritzmeyer⁶⁴ apresenta uma ideia de “tecnologia das aparências” no Júri, na qual são vários os fatores que podem contribuir para essa composição em plenário: as sessões serem abertas ao público; a seleção e o sorteio dos jurados serem, a princípio, aleatórios; promotores e defensores apresentarem “dados processuais” à leigos e os jurados serem livres para decidir através de seus votos, etc., e tudo isso interfere na percepção de transparência do julgamento pelo jurado, bem como sugere que eles desfrutarem de liberdade para participar e intervir na ordem social. É diante desse cenário que se generaliza a crença de que as palavras ecoam nos plenários como “verdades absolutas”.

Materializando a previsão constitucional de que os jurados representam “o povo” e que o julgamento dos crimes dolosos contra a vida será feito por “semelhantes”, o que se apreende é que os Conselhos de Sentença são em sua maioria das vezes compostos por pessoas que exercem ofícios diversos na sociedade, e possuem pouca ou nenhuma relação com o direito.

De tal forma são profundamente imersas em suas preconceções leigas sobre o fenômeno do crime, o que muitas vezes implica, de forma brutal, em uma relação adjunta com a cultura punitivista típica e corriqueira da sociedade.

⁶⁴ *Idem.*, p.200.

Aí reside um grande problema no Tribunal Popular: pessoas sendo absolvidas ou condenadas, não pelas provas que existem ou deixam de existir, mas sim com base em estigmas, preconceitos ou ilações, ou ainda sobre os profissionais que ali estão.

Afirmar que o Júri talvez não seja um procedimento democrático em contrapartida com a doutrina majoritária como descrito no capítulo um, em nada interferiria na democracia brasileira, e sim valorizá-lo-ia, pois o impulsionaria para reformas urgentes e necessárias.

Importante mencionar que existem muitos países democráticos em que não há mais Júris, por exemplo, a Bélgica, Alemanha, Itália e a Grécia.

Feita essa crítica – a de que o júri é um procedimento retórico que deve ser reanalisado, conforme as alterações sociais – analisa-se a importância que a argumentação jurídica tem no universo jurídico quando feita de forma responsável pelos profissionais de direito.

O Tribunal do Júri não é um procedimento que mereça ser visto como uma “arena jurídica”, embora muitas vezes assim é acometido pelos profissionais do direito despreparados e pela sociedade na ânsia de ver justiça, que se confunde com vingança punitivista. Enquanto perdurar a sua existência, o júri deverá ser tratado com respeito e dignidade, para não ser comparado mais à espetáculos circenses.

Frisa-se que muitas vezes as pessoas que realizam essa comparação não estão equivocadas pela constante negligência, e pela disputa acirrada de vaidades ali estabelecidas pelos profissionais de direito.

Vale lembrar que a destinação da informação com o intuito de persuasão do jurado somada aos recursos de linguagem merece cautela para que não se resulte numa interpretação equivocada e, conseqüentemente, prejudicial ao desempenho da acusação ou da defesa.⁶⁵

Desta forma a celeuma reside não no fato de existir a retórica jurídica em plenário, mas sim apenas ela com o uso mínimo dos autos, uma vez que para uma decisão judicial as duas coisas são elementares.

Conclui-se que se faz cogente que antes da preocupação e realização da retórica em plenário deveria ser oportunizado uma forma diferente de

⁶⁵ NASSIF, A. **Júri**: instrumento da soberania popular. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 99.

conhecimento seguro e efetivo dos autos processuais; uma forma que não seja os extremos optados pelo legislador como antes e depois da reforma legislativa de 2008.

2.3. A proposta de Reinhart Koselleck e as reformas legislativas

Na história dos conceitos, a partir da análise de Koselleck⁶⁶, por ela não ser um fim em si mesmo pode ser definida como uma parte metodologicamente autônoma de pesquisa social, histórica e jurídica.

Ela é fascinante com a sua evidência de estratificação dos significados de um mesmo conceito em épocas diferentes, ou seja, ela problematiza algo que faz parte das premissas teóricas da história social ao avaliar as diferenças de curto, médio ou longo prazo, e ao sopesar as diferenças entre acontecimentos e as estruturas sociais.

Observa-se, nesse método de historiografia, uma profundidade histórica dos conceitos, os quais não serão expostos na ordem cronológica de seus significados.

A história dos conceitos de Koselleck⁶⁷ trabalha, deste modo, sob a premissa teórica da obrigatoriedade de confrontar e medir a estabilidade e alteração, tendo esta como alusão daquela. Esse pressuposto reflete premissas teóricas que devem ser consideradas por uma história social relacionada ao conteúdo além do formal, portanto, material daquela história.

Nesta perspectiva, uma vez estabelecido um conceito, ele passa a conter em si, do ponto de vista exclusivamente linguístico, a possibilidade de ser empregado de maneira generalizante.

Pode-se exemplificar, neste contexto, o significado e os resinificados sofridos pelo “delito de adultério”, o qual era previsto no artigo 240 do Código Penal e que foi revogado em 2005 dentro dos seus respectivos momentos sociais.

A partir do pensamento de Koselleck permite-se trabalhar a recuperação das formas de interpretar e operar as unidades concretas dentro do universo jurídico brasileiro, por exemplo, no que diz respeito à variação de conceito de jurado no sistema brasileiro, o conceito de “legítima defesa da honra”, etc., ou

⁶⁶ KOSELLECK, R. **Futuro passado**: contribuição à semântica dos tempos históricos. Rio de Janeiro: Contraponto, 2006. p.114-115

⁶⁷ *Idem*.

seja, os pluriconceitos daqueles significados para as sociedades as quais eles momentaneamente pertenceram.

A sociedade busca, na história recente, uma parte da história do passado jurídico que contenha elementos para projetar e idealizar o que ela será num futuro. O que não assegura que ela alcançará, certamente, o que projetou. Neste ponto, faz-se necessário uma atenção redobrada, pois é notável que se tem no presente momento um “cenário criminal” em colapso. Cada vez mais se pensa e se discursa no sentido de se criminalizar mais e/ou em burlar as regras de Direitos Fundamentais em prol do coletivo – por exemplo, o inexistente, portanto “suposto” princípio *in dubio pro societate* -.

Essa teoria permite uma compreensão da alteração realizada pelo legislador, ou seja, a sua tentativa de tornar efetivo o julgamento pelo júri através do princípio da oralidade, por isso a redução ao extremo do tempo do júri como regra, pois se pressupunha que seria satisfatório para o conselho de sentença julgar no “novo” formato de júri.

Percebem-se aí algumas alterações legislativas extremas: uma em que o legislador primeiramente optou por um sistema extremadamente prolixo em que as palavras lidas pelo escrivão eram jogadas ao vento sem efeito algum, e a outra, após a alteração legislativa de 2008, que reduziu ao recurso apenas da oratória pelas partes por um tempo consideravelmente comprimido de debates orais.

A teoria dos conceitos de Koselleck pode colaborar sobre a possibilidade de novas reflexões sobre os problemas e suas respectivas soluções para “mundo jurídico”, ou seja, oferecer novos horizontes e esperanças de melhorias concretas para os mais diversos campos das ciências humanas, uma vez que ela visa compreender o contexto social em que se encontra o significado de uma palavra, e não apenas o seu significante.

Desse modo com a intenção de projeções futuras que mova a sociedade na sua continuidade de organização e sobrevivência diante da experiência jurídica já vivida e a experiência jurídica almejada num futuro próximo, a “cultura do tempo” de Koselleck é expressiva, como nestes versos:

A cultura do tempo sob a ótica do conceito

O que são os tempos?
 Números, fração
 com tantos conceitos.
 Será uma grande estação?
 Serão jardins com flores atraentes e coloridas,
 colhidas noutra tempo,
 que neste contratempo
 podem até serem carnívoras.
 E, apesar dessa dramática mutação,
 tempo vai e tempo vem.
 Torna-se um passatempo,
 que não perdeu sua comunicação.
 Koselleck deu um tempo na linearidade do tempo.
 Afirmou que o tempo vem e que o tempo vai,
 no que foi adestempo.
 Só te digo Sr. tempo, vai!
 Conceito, não desista daquele tempo.
 Com a semântica, resista!
 Sempre pulsante,
 no uso pragmático da língua.
 A palavra adentra ao conceito de forma transante.
 Programática, se gera a comunicação linguística,
 que empática, função tática da metalingua.
 Significante e significado,
 resultam no signo.
 Claro! Lá vem o signo linguístico!
 A palavra diverge do conceito,
 embora sempre faça parte de um conceito.
 A história de Koselleck, além de estratificada,
 merece ser lembrada
 ao tempo, que o tempo vai
 e ao tempo, que o tempo vem.
 Por fim, ou por recomeço
 tudo pode se encontrar na variação tempo.

CJT

Curitiba, inverno ensolarado de 2018

Assim, a sociedade sempre busca na história recente uma parte da história do passado elementos para projetar o que ela será no futuro. O que de fato não se assegura, e como já mencionado, que ela alcançará certamente o que ela projetou.

É isso que se percebe na reforma de 2008 quanto à forma adotada pelo legislador de reduzir o tempo da sessão plenária: ele almejou um procedimento mais célere, efetivo e suficiente para os jurados julgarem ao final. Mas como se percebeu nas pesquisas aqui apresentadas, o tempo não foi satisfatório.

Na área jurídica existe uma projeção futura que move a sociedade na sua continuidade de organização e sobrevivência diante da experiência jurídica já vivida e a experiência jurídica almejada. Portanto, as alterações legislativas

almejam acompanhar a contínua transformação social a partir de novas soluções que não são mais as soluções existentes na sociedade atual, e que tal percepção se deu pela ineficiência da norma atual.

É, exatamente isso o que ocorreu – e ainda está para acontecer - com o Tribunal do Júri.

De tal modo, a experiência jurídica se torna um conjunto de elementos do passado a regularizar no presente a ideia do futuro, e ao mesmo tempo um conjunto de situações concretas, as quais conferem ao presente resoluções em direção ao futuro.

Esse modo de pensar não é dirigido apenas no que se refere às ideias de história, mas também outras diversas áreas do saber como, por exemplo, o campo das ciências sociais, ciências econômicas, ciências humanas, etc.

Um grande desafio é conseguir a compreensão dos ritmos de configuração e transformação da realidade que se processam simultaneamente, outros de forma lenta, e outros de forma brutalmente acelerada.

Koselleck ao trabalhar com a história dos conceitos estava preocupado com a transformação de um conceito para sua versão atual, ou seja, como era aquele conceito, e como ele foi mobilizado pelos contemporâneos, e como isso gerou uma expectativa futura.

O tudo no sentido identificador é o em-absoluto daquilo que os homens no fundo querem. Desse modo, essa identidade mesma está depositada no fundo escuro de todos os sonhos acordados, de todas as esperanças e utopias, e é igualmente o fundo dourado sobre o qual as utopias concretas são aplicadas. Todo sonho diurno sólido refere-se a esse fundo duplo como pátria; ele é a experiência experimentada em cada experiência que ocorre até o momento.⁶⁸

É nessa perspectiva que se almejou analisar o Tribunal do Júri brasileiro. Nos critérios adotados pelo legislador para analisar as alterações legislativas no rito do júri, no que se refere ao tempo e à função dos debates em plenário, os quais são as principais ferramentas cognitivas dos jurados.

Para se tornar um conceito a palavra necessita estar carregada de um clamor social, e representar uma experiência política e social para criar suas genealogias nas diversas camadas sociais. Além de ser importante a análise

⁶⁸ BLOCH, E. **O Princípio da esperança**: vol. I. Rio de Janeiro: Contraponto, 2006, p. 310.

da questão da temporalização dos conceitos: os conceitos devem ser usados como uma forma de apresentar a partir deles as experiências da passagem do tempo.

São dois conceitos nesse sentido para Koselleck: o espaço da experiência que se dialoga com a constituição da mesma, como, por exemplo, os costumes e as leis. E o horizonte da expectativa que está no horizonte, ou seja, naquilo que se projeta no futuro.

Observa-se que quanto mais distantes essas duas categorias permanecerem, mais os indivíduos de uma sociedade irão se fundar em expectativas futuras e não em experiências, e quanto mais perto, irão fundar-se em experiências.

Com efeito, Koselleck⁶⁹ demonstrou que o estado de coisas pode mudar, no entanto o conceito pode permanecer o mesmo.

Nesse sentido, essa teoria permite uma observação crítica quanto às alterações legislativas, pois quanto maior a distância entre o estado de coisas (momento atual social) e o conceito (procedimentos jurídicos/ reformas legislativas), a tomada de decisão do legislador será fundada em expectativa, por exemplo, a reforma legislativa de 2008 do júri no que diz respeito ao tempo de construção da cognição dos jurados em plenário que foi de um extremo ao outro.

Já quanto menor a distância entre o estado de coisas (momento atual social) e o conceito (procedimentos jurídicos/ reformas legislativas), a tomada de decisão do legislador será fundada em experiências, que conseqüentemente oportuniza a sociedade uma maior segurança jurídica, principalmente ao rito do Tribunal do Júri: procedimento “jurídico” distinto do ordenamento jurídico brasileiro.

A sociedade está em constante mutação, isso demanda uma atenção específica dos profissionais do direito em, concomitantemente, garantir os direitos e garantias fundamentais do indivíduo, e manter lei de forma atualizada que de atenda as necessidades daquele momento social, ou seja, que as reformas legislativas sejam fundadas mais em experiências do que em expectativas do legislador.

⁶⁹ JASMIN, M. G.; FERES JÚNIOR, J., *Op cit.* p. 25.

2.4. A necessidade do tempo para a cognição exauriente no Júri

Aborda-se nesse momento o tempo mínimo e necessário para uma construção exauriente da cognição processual dos jurados.

O processo penal inserido na complexidade do ritual judiciário almeja fazer uma reconstrução aproximada de um fato passado. Isso ocorre através das provas que permitem a construção de atividade cognitiva, a partir da qual se produzirá o convencimento externado na sentença. Assim, se dá os modos de construção do convencimento do julgador que formará sua convicção e legitimará o poder contido na sentença.⁷⁰

Sumarizar no direito sugere trazer à tona o problema do tempo. Pois são os tempos do processo como, por exemplo, tempo do transcurso do processo, tempo para conhecer o processo, tempo para a reconstrução dos fatos, tempo para as partes trabalharem, tempo para a produção probatória, tempo da maturação do processo, tempo para as tomadas de decisão do magistrado, tempo para se verificar a eficácia das decisões, etc. que podem reger as garantias individuais daquele ser humano que irá ser julgado.

Acelerar o tempo para um julgamento ou sumarizar a cognição do processo implica na demonstração da ambição do legislador em resolver as consequências jurídicas de um suposto ato ilícito de forme célere, e não resolver, por exemplo, as causas que permitem a demora da prestação jurisdicional no Brasil.

É a dimensão do tempo no processo que força a adaptação da legislação em conformidade com as indigências que ele próprio necessita.

Ocorre que se vive em uma sociedade acelerada. Sempre conectada ao tempo digital dos meios de comunicação face à tecnologia que rege o mundo na atualidade.

Deste modo, confunde-se que o tempo (digital) que rege a sociedade hoje é o mesmo tempo que se deve coordenar um processo, e, por conseguinte, a cognição do processo.

⁷⁰ LOPES JUNIOR, A. **Direito processual penal e sua conformidade com a constituição**: Vol. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 506.

Por isso as expectativas humanas atuais estão voltadas para o dia de ontem - para o imediatismo -, o que conseqüentemente contamina o direito, por conseguinte o processo.

É como se a sociedade quisesse antecipar o processo ao invés de construí-lo.

É complexo o ato de sumarizar o processo, pois significa abreviar o tempo de um mecanismo essencial que é o devido processo legal. O processo possui suas etapas de compreensão e maturação para uma decisão segura e eficaz.

A sumarização é a quebra do paradigma ideal de processo.

Como exemplo dessa sumarização tem-se na atualidade os Juizados Especiais constante na Lei nº. 9.099/95. Ele é regido essencialmente pela oralidade das partes a fim de encurtar o tempo do processo. O que implica também em encurtar o tempo de decidir do magistrado togado. No entanto, a quebra do paradigma ideal de processo é possível desde que se mantenha essência do paradigma real e originário, como devidamente ocorre nos juizados especiais.

A quebra do paradigma ideal de processo, através do procedimento atual do júri, não ocorre com o tempo da construção de cognição pelos jurados, pois se percebeu que através da pesquisa empírica que a maioria dos jurados aludiu que julgaram sem conhecer efetivamente os autos para posteriormente julgar.

A cognição deve ser abastada em tempo: é o fruto do tempo, ou seja, da história daquele fato reconstruído através do processo com o intuito finalístico, o qual se chega ao final do processo através de uma decisão do magistrado togado, e no júri, por populares.

Com efeito, no Tribunal do Júri, é o Conselho de Sentença que dá o veredito final, ou seja, que produz a sentença uma vez que o magistrado togado, só vai adequar à dosimetria da pena a partir da decisão dos jurados, caso decidam pela condenação do acusado.

No entanto, a questão “tempo” encontra-se demasiadamente prejudicada em plenário do júri. Os jurados devem compreender todo um processo em poucas horas de julgamento a partir do que lhe é exposto em plenário, cujo processo com inúmeras nuances pode ter perdurado por anos.

Para uma cognição exauriente constitucionalmente adequada deve-se respeitar o tempo do processo, a pressa nesse caso coloca em risco a competência daquele que proferiu uma decisão judicial, logo não se encontrará apto a julgar.

Assim, por mais que ocorra uma cognição processual/judicial de pessoas leigas ao direito em sessão plenária do júri, ou seja, uma decisão que em respeito à lei é rápida, não implica necessariamente em auferir que ela é competente apenas porque a lei diz que é, pois está se falando de uma “decisão terminativa sumária” em seu conteúdo.

No sentido do risco – efeitos negativos - em que se encontra a sumarização do tempo em detrimento das garantias processuais:

O subterfúgio das discussões que têm em seu centro o tempo como responsável pela lentidão processual, torna-se evidente. Num estratagema falho, muitas vezes fomentador de reformas superficiais, distanciam-se da realidade do problema, dificultando-lhe a solução. A morosidade não estaria ligada ao processo (ou procedimento), mas sim à ineficaz, e muitas vezes desestruturada, prestação da atividade jurisdicional monopolizada pelo Estado-Juiz.⁷¹

Observa-se no Tribunal o Júri que o legislador na tentativa de abraçar toda essa problemática almejou em momentos prévios à reforma de 2008, no que se refere ao procedimento da sessão plenária do júri, permitir o conhecimento pleno dos jurados com a leitura do processo em sua íntegra pelo oficial de justiça.

Essa forma não foi afortunada em sua construção para uma melhor cognição dos jurados, pois nesse modelo o tempo era exacerbado, bem como a forma era ineficaz uma vez que também se tornava humanamente impossível acompanhar a leitura pelo oficial de justiça e compreender o processo pelos jurados.

⁷¹ FREITAS, Sérgio Henrique Zandoná de; FREITAS, Carla Regina Clark da Costa Zandoná. A cautelaridade no processo constitucional: estudo dos institutos do tempo, duração razoável, celeridade e efetividade no Estado Democrático de Direito. *In*: João Antonio Lima Castro (Coord.). Direito Processual: fundamentos constitucionais. Belo Horizonte: PUC Minas, Instituto de Educação Continuada, 2009. p. 660-684. *Apud* SOUZA, Maria Ester Alcantara de. **O tempo (d)no processo**: considerações no Processo Civil Brasileiro sob o enfoque dos princípios institutivos no Estado Democrático de direito. Disponível em: < <http://ambitojuridico.com.br/ccadernos/direito-processual-civil/o-tempo-d-no-processo-consideracoes-sobre-a-sumarizacao-da-cognicao-no-processo-civil-brasileiro-sob-o-enfoque-dos-principios-institutivos-do-processo-no-estado-democratico-de-direito/> > Acesso em 01 de dezembro de 2019.

Esse tempo, devido às reformas posteriores, foi reduzido consideravelmente também com o intuito do legislador de sanar aquela mesma problemática anterior: o tempo.

Mas percebe-se que neste novo “tempo” pós reforma a construção cognitiva exauriente do jurado ainda não ocorre, como se observa pelo resultado da pesquisa e pelo tempo que rege uma sessão plenária na prática.

Preleciona Lopes Junior que o processo deve ter seu tempo, deve dar oportunidade para as partes mostrarem e usarem suas armas, deve ter tempo para oportunizar a dúvida, fomentar o debate e a prudência de quem julga. A aceleração, nestes pontos, deve vir mediante a inserção de tecnologias na administração da justiça, mas jamais com a mera aceleração procedimental, a qual atropela direitos e garantias individuais.⁷²

No Tribunal do Júri visto como uma garantia ao acusado, já que se faz constar no artigo 5º da Constituição da República uma vez que não pode ser abolido por se tratar de cláusula pétrea, deve se amoldar num procedimento que permita a cognição segura e exauriente - no plano vertical - de cada jurado que compõe o Conselho de Sentença. Pois a cognição exauriente é de fato a operação intelectual necessária para o juiz analisar o conteúdo formal e material da causa que o permita julgar.

A partir do resultado da pesquisa, e por uma análise equidistante dos manuais do processo que envolva o júri, observa-se que o atual procedimento permite uma cognição sumária - no plano horizontal - do Conselho de Sentença, pois ele consegue analisar, via de regra, apenas o que lhe é apresentado ou manipulado pelas partes em plenário. Deste modo, resulta num conhecimento superficial do processo, pois eles nem conseguem analisar a produção probatória da primeira fase produzida perante o juiz togado com totalidade. Até porque não há “tempo” hábil para isso.

Como já dito, saber o que é ou não importante para aquela singularidade humana que compõe o Conselho de Sentença parecer ser uma grande prepotência jurídica, pois se sabe que os valores pessoais de cada um não são iguais, muito menos semelhantes.

⁷² LOPES JUNIOR, A. *Op cit.*, p. 55.

O universo de cada ser humano possui a sua identidade, e isso deveria ser considerado pelo legislador, já que se a escolha pelo mesmo é a de manutenção do julgamento popular, ainda que ciente de todos os riscos jurídicos contidos no atual procedimento (na forma que está posto no ordenamento jurídico).

O valor probatório das provas é algo subjetivo de cada ser humano.

Na sessão plenária o valor probatório fica a cargo das partes escolherem os “melhores” argumentos e meios de prova para apresentarem aos jurados, mas isso, exclusivamente, de acordo com o subjetivo das partes, mas não de acordo com o subjetivo dos jurados.

Neste ponto fica prejudicado o valor subjetivo que os jurados poderiam atribuir para os meios de provas que ficaram excluídas dessa seleção exclusiva pelas partes, e, portanto, não se tem como auferir que aquele meio de prova dispensado pelas partes não seria importante para a construção cognitiva exauriente do jurado uma vez que sua análise é na sua íntegra subjetiva.

Tal situação se agrava pelo fato de não haver fundamentação da decisão dos jurados como a própria Constituição da República dita em seu artigo 93, inciso IX. Assim, toda decisão judicial, sob pena de nulidade, deverá ser fundamentada em razão de que a motivação das sentenças é um instrumento eficaz de controle do Judiciário, mas não é isso que ocorre no rito do Tribunal do Júri (segunda fase).

A Citação é de um artigo dentro da obra da Ada Pellegrini Grinover. Nome do artigo: "Verdade real e verdade formal? Um falso problema." P. 1-13.

A Citação é de um artigo dentro da obra da Eugêneo Pacelli. Nome do artigo: "Verdade judicial e sistema de prova no processo penal brasileiro." P. 85-108.

3. CONSEQUÊNCIAS DA COGNIÇÃO SUMÁRIA DO JURADO PARA O PROCESSO PENAL

Após ter percorrido no capítulo anterior sobre o processo de formação de cognição que se dá em plenário do Tribunal do Júri, portanto observado a forma processual que o legislador optou antes e após a reforma legislativa nº. 11.689/2008 se faz necessário adentrar nas consequências jurídicas que a cognição sumária dos jurados implica ao processo penal.

3.1. Da violação da regra do devido processo legal no processo penal no âmbito do Tribunal do Júri

A partir da base constitucional que orienta a formação normativa - axiológica do processo penal, a qual é a doutrina mestra do Brasil, é que se assume no presente trabalho a feição acusatória para o processo penal.

A entrada em vigor da Constituição da República, em 1988, denotou para o processo penal a imposição de uma nova ordem acarretando mais que a mera reforma da estrutura anterior, deu concretude a célebre afirmação de Goldschmidt⁷³ de que o processo penal é um "termômetro" da Constituição, ou àquilo que Roxin⁷⁴ aponta como sendo o processo penal um "sismógrafo" da Constituição.

A regra do devido processo legal está consagrada no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição da República. Fundamentalmente, cumpre esclarecer que se parte do pressuposto de que a aplicação do devido processo legal deve ser tratado como uma regra e não como um princípio, uma vez que está contida no capítulo I da Constituição da República, Título I: Dos direitos e deveres individuais e coletivos.

Numa clássica avaliação de Dworkin, o qual leciona que a diferença entre princípios legais e regras jurídicas é uma distinção lógica, pois ambos os tipos de normas apontam para determinadas decisões sobre obrigações em

⁷³GOLDSCHMIDT, J. **Derecho, derecho penal y proceso**: problemas fundamentales del Derecho. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2010, p. 778-779.

⁷⁴ ROXIN, C. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003, p. 10.

circunstâncias particulares, no entanto diferem quanto ao caráter da direção que elas oferecem. Neste sentido as regras devem ser aplicadas num critério de “tudo-ou-nada”. Já esse critério não vale para os princípios, ou seja, as consequências jurídicas do que é regra devem seguir automaticamente quando presentes as condições previstas em seu conteúdo.⁷⁵

Deste modo, entende-se que não é facultativo a aplicação do contido no artigo 5^a, pois deve ser imposto e garantido aos cidadãos todos os direitos individuais e coletivos que lá estão elencados, principalmente a garantia de que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. E, por tais razões não se compreende o devido processo legal como princípio e sim como regra, a qual deve ser aplicada a todos, ou seja, sem exceção.

Choukr⁷⁶ preleciona que o processo penal, enquanto sucessão de etapas do devido processo constitucional-convencional, pode ser compreendido como portador de finalidades restritivas ao caso concreto e portador de finalidades expandidas que se projetam para o meio social.

Do ponto de vista restritivo, significa a finalidade do processo penal em si que serve a preservação da liberdade justa, com o que se supera a compreensão que o processo penal é um mecanismo prioritariamente voltado para a punição. Se a punição for entendida como finalidade, ou seja, considerada como um resultado possível do processo penal estaria se deslocando a preservação da liberdade para um plano inferior e incrementaria a criação de mecanismos jurídicos subordinados a um ideal punitivista, bem como nesse entendimento confunde-se o papel do processo penal enquanto atuação da jurisdição com aquele próprio ao Poder Executivo na conformação de políticas de segurança pública.⁷⁷

Assim a liberdade poderá e deverá ser privada ao final da exauriente cognição processual conformada com o devido processo legal, e será restringida com obediência estrita da legalidade.

O processo penal enquanto portador de finalidades expandidas apresenta-se como um mecanismo didático de obediência às bases

⁷⁵ DWORKIN, R. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 36.

⁷⁶ CHOUKR, F. H. **Iniciação ao processo penal**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 22.

⁷⁷ *Idem*.

constitucionais-convencionais pelo qual o meio social se identifica, reconhece e possui uma tendência a reproduzir os valores ínsitos às estruturas democráticas. Por certo, não se aponta o processo penal como um protagonista desse papel finalístico, mas sim como um dos inúmeros mecanismos jurídicos que servem a esse propósito.⁷⁸

Com a finalidade de (re) afirmação constitucional-convencional com seus valores e princípios o processo penal se afasta de finalidades próprias à segurança pública e, mais ainda, do ativismo político. Porquanto as soluções processuais não podem ser tomadas com objetivo de consolidar políticas executivas de segurança pública, e tampouco de modo a concretizarem supostos clamores populares, cujos reclamos devem ter sua ressonância no Parlamento, mas não no Judiciário.⁷⁹

Volvendo ao júri, se destaca que o júri “puro” já foi uma garantia do indivíduo em tempos remotos, nos quais os juízes não possuíam as garantias suficientes para julgar com independência e isenção. No entanto, a partir do rompimento com o jusnaturalismo onde o juiz assumiu as garantias como independência e imparcialidade, e diante do avanço social e tecnológico entende-se que não mais se justifica o julgamento por jurados do modo que é permitido pela legislação do procedimento do júri.

O conceito de processo foi se modificando e se adaptando no tempo, sendo que a doutrina e jurisprudência se alargaram em nome dos direitos fundamentais do cidadão. Acerca da alteração do conceito da regra do devido processo legal, as expressões *law of the land* e *due process of law* examinadas conjuntamente na Inglaterra e nos Estados Unidos deram origem à construção jurisprudencial com o intuito de proteção aos direitos do indivíduo, em especial nas matérias de garantias processuais. Com o tempo, a cláusula do *due process of law* passou a ter maior relevo. De uma garantia em face do juízo passou a assegurar a igualdade de tratamento frente a qualquer autoridade. Como escreve Roscoe Pound “o *due process of law* é um standard” pelo qual

⁷⁸ *Idem*, p. 23

⁷⁹ *Idem*.

se guiam os Tribunais.⁸⁰ Por óbvio, o Tribunal do Júri está incluso nesse raciocínio jurídico.

Tucci leciona que o devido processo legal deve ser entendido como a exigência de: a) elaboração regular e correta da lei, bem como a sua razoabilidade, senso de justiça e enquadramento nas preceituações constitucionais; b) a aplicação judicial das normas jurídicas (não apenas como lei no seu sentido estrito, mas por igual, toda e qualquer forma de expressão de direito) através do instrumento hábil à sua interpretação e realização, que é o processo; c) a garantia, neste, de paridade de armas entre as partes, com o objetivo na igualdade substancial.⁸¹

Quando se fala em devido processo legal, principalmente no processo penal, a primeira coisa que se vem à mente é que o contraditório e a ampla defesa devem sobrepor como norte, ou seja, guia num processo penal sob pena de anulação de qualquer ação penal. No entanto, o devido processo legal vai ainda além disso.

Não se deve reduzir o devido processo legal às imprescindíveis garantias do contraditório e ampla defesa, pois essa regra cinge também as garantias ao acusado de possuir um juiz competente, imparcial e independente. Se ocorrer qualquer violação as características precisas e fundamentais de ser julgado por um magistrado ou tribunal competente (competência formal e material), imparcial e independente estar-se-á por violar o contido no artigo 5º, LIII, da Constituição da República.

Como se observou no presente estudo, o jurado, no procedimento atual como está posto, e a partir do resultado da pesquisa empírica, possui apenas competência formal, uma vez que determinada por lei, mas não possui competência material, pois não conhece o processo no todo ou como gostaria

⁸⁰BARACHO, J. A. de O. Processo e constituição: o devido processo legal. **Revista da faculdade de direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 23-25, p. 59-103, fev. 2014. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/907/850>. Acesso em: 27 nov. 2019.

⁸¹ TUCCI, R, L. **Devido Processo Legal E Tutela Jurisdicional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993, p.18 Apud VALE, I. P. do. **O tribunal do júri no contexto do devido processo legal: uma crítica ao tribunal do júri "puro" em comparação com os modelos do escabinado e do assessorado : estudo dos fatores que interferem no julgamento e na imparcialidade de suas decisões (análise da instituição com a jurisprudência das convenções europeia e americana dos direitos humanos, do Tribunal do Júri Português e da Suprema Corte Americana)**. 2015. 585 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015.

para julgar. Ademais, não fundamenta sua decisão terminativa de mérito, e sentencia com formação de cognição sumária e não exauriente, como deveria ser num processo penal em conformidade com as garantias constitucionais e os Direitos Humanos.

Na sequência se faz necessário traçar algumas considerações sobre o sistema interamericano de Direitos Humanos para compreender a sua projeção no direito interno brasileiro.

3.2. Os direitos humanos como guia no processo penal

Sobre a inserção do processo penal brasileiro ao sistema interamericano de direitos humanos o Brasil se vê obrigado a conformar sua legislação interna aos compromissos assumidos internacionalmente.

Os debates sobre os Direitos Humanos não se esgotam, mas se redefinem na medida do caminhar dos problemas emergentes no espaço social.

Como já mencionado no subtítulo anterior, quando se discursa em torno da regra do devido processo legal, vai-se além do contraditório e da ampla defesa.

Isso implica em afirmar que compete também ao devido processo legal ser o magistrado competente (competência formal e material), imparcial e independente também nos termos do artigo 8^a da Convenção Americana dos Direitos Humanos. Pois se ocorrer violação a essa regra estar-se-á diante de um processo penal nulo.

A regra do devido processo legal é um direito fundamental do homem consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 8^o, e goza de previsão na Convenção Americana de Direitos Humanos que constitui uma das bases do sistema interamericano de proteção dos Direitos Humanos. Nesse diploma internacional o devido processo legal é assegurado entre as garantias judiciais, em seu artigo 8^o.

A regra do devido processo legal é a própria essência processual nacional e internacional que serve de instrumento para superações de injustiças no mundo contemporâneo.

Nesse sentido dispõe o artigo 8^o da Declaração Universal dos Direitos Humanos que todos os seres humanos têm direito a receber dos tribunais

nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei.

E o artigo 8º da Convenção Americana dos Direitos humanos dispõe que toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial estabelecido anteriormente por lei na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

A competência formal do Tribunal do Júri está descrita no artigo 5º, XXXVIII, da Constituição da República com competência exclusiva para julgar os crimes dolosos contra a vida.

No entanto, o intuito da presente dissertação é de verificar a competência material (competência da causa para julgar) dos jurados para julgar a partir de como é construída a sua cognição em plenário do júri. No sentido de sua respectiva competência de conhecimento de causa, ou seja, sobre o conteúdo dos autos processuais - primeira e segunda fase do rito do júri - em que irá julgar o seu semelhante.

Quando se menciona juiz ou tribunal competente, na sua forma material, significa dizer que o julgador deve ser capaz de julgar por ter conhecimento de causa, cuja causa em que irá proferir o veredito final. Assim, conhecer o teor do processo na sua íntegra, e não apenas com alguns documentos somada a oratória as partes trabalham em plenário.

É claro que nada garante que todo magistrado togado conhecerá o processo na sua íntegra, no entanto, através da fundamentação nos termos do direito constitucional-processual é que se auferirá se ele conheceu ou não o processo.

Deste modo defende-se a ideia de que o juiz que não possui o conhecimento dos autos por completo não pode ser um juiz competente para julgar.

No resultado da pesquisa empírica isso ficou evidente: a ausência de conhecimento dos autos pelos jurados da primeira e segunda fase do júri, para se sentirem, portanto, seguros e aptos para julgar.

O princípio da oralidade no processo penal pode ser muito útil entre profissionais do direito, mas entre pessoas leigas não parece ser o melhor instrumento e seguro caminho a se seguir.

Vive-se numa sociedade acelerada. A dinâmica contemporânea é impressionante e ao mesmo tempo assustadora. O que dizer da velocidade de informação uma vez que a vida é passada em tempo real via internet, o que sepulta o espaço temporal entre o fato e a notícia.⁸²

Ocorre que a velocidade da notícia, e a dinâmica de uma sociedade acelerada são completamente diferentes da velocidade do processo, ou seja, existe um tempo do direito que está completamente desvinculado do tempo da sociedade. E, logicamente, o tempo jamais dará soluções como a assustadora velocidade da virtualidade.⁸³

Neste diapasão a sociedade acostumada com a velocidade da virtualidade não quer esperar o processo, o que fica evidente pela paixão social pelas prisões cautelares e a visibilidade imediata da punição.

Desse presenteísmo ou imediatismo é se que brota o Estado de Urgência: uma consequência natural da incerteza epistemológica, da indeterminação democrática, do desmoronamento do Estado Social e da correlativa subida da sociedade de risco, da aceleração e do tempo efêmero da moda. A urgência nasce, portanto, como a forma de correr atrás do tempo perdido.⁸⁴

O direito em rede é flexível: um conjunto indefinido de informações, as quais objetivam um equilíbrio, ao menos provisório. É uma normatividade flexibilizada própria de um direito “mole, vago, no estado gasoso”.⁸⁵

É nesse cenário que os juízes são pressionados a decidirem rapidamente em plenário do júri, tema da presente pesquisa, bem como as comissões de reforma acabam por criar procedimentos mais acelerados, muitas vezes se esquecendo de que o tempo do direito sempre será outro, por uma questão de garantia.⁸⁶

⁸² LOPES JUNIOR, A. *Op cit.*, p. 51.

⁸³ *Ibidem.*, p. 53.

⁸⁴ LOPES JUNIOR, A., *Op. cit.*, p.51.

⁸⁵ OST, François. **O tempo do direito**. Portugal: Instituto Piaget, 2000, p. 323. *Apud* LOPES JUNIOR, A. **Fundamentos do processo penal**: introdução crítica. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016b, p.54.

⁸⁶ LOPES JUNIOR, A. *Op. Cit.*, p. 54.

A aceleração pode ocorrer em outras esferas, mas não se pode sacrificar uma maturação necessária e segura do ato de reflexão e tranquilidade de julgador, cujo ato é o cume da esfera penal. Quem dirá, no julgamento pelo Conselho de Sentença em sessão plenária do Tribunal do Júri.

A consequência disso é o atropelo de direitos e garantias individuais na tentativa de o antigo direito almejar correr atrás do ritmo da moderna urgência. E é neste ponto que se reflete a forma de cognição dos jurados, uma vez que não há tempo compatível com a capacidade humana – imagine-se de pessoas leigas ao direito – de se analisar com segurança e tempo para maturação da causa processual (laudos técnicos, inúmeros depoimentos desde a investigação, compreender as teses, croquis, etc.), para então sim, os jurados possuírem a competência material para julgar com segurança.

Para tanto, basta questionar para um profissional de direito se 5 a 8 horas – tempo que normalmente duram os júris comuns - para estudar um processo de crime doloso contra a vida é suficiente para trabalhar com segurança numa sessão de julgamento perante o Tribunal do Júri, seja na bancada da defesa ou acusação.

Para leigos, a resposta também foi na pesquisa que esse “tempo” não é possível compreender toda essa sistemática processual e ao final impor uma condenação ou absolvição ao acusado, uma vez que o processo penal exige tempo e não velocidade.

3.3. Da violação às garantias constitucionais e o pretendido pelos Direitos Humanos em razão da ausência de competência material do conselho de sentença

Agora tratar-se-á da crítica à epistemologia da formação de cognição pelos jurados durante a sessão plenária do Tribunal do Júri.

Para esta análise o jurado será considerado o sujeito que observa o objeto, e o objeto a ser observado é o processo em que ele será juiz por excelência, portanto o processo que ele irá julgar ao final.

Tem-se o processo penal como indicador de aderência concreta do ordenamento internacional de proteção de Direitos Humanos, que são integrados pelo Estado de modo que esses compromissos não sejam

meramente políticos, mas constatáveis no quotidiano forense e das relações pessoais.⁸⁷

Por essa razão há um inevitável choque normativo-axiológico entre a Constituição e o Código de Processo Penal – e com a Convenção Americana de Direitos Humanos -, fruto da unificação legislativa da era de Vargas, concebido numa ditadura civil e inspirado no modelo processual italiano (autoritário). Além de que, não foi produzido por um Parlamento, mas por um Decreto-Lei nascido no Poder Executivo.⁸⁸

O Tribunal do Júri “puro”, como é o do Brasil, sofre severas críticas em seu procedimento, e no modo como se dá o julgamento exposto no item 1.2 da presente dissertação.

Neste momento se almeja fazer uma análise demonstrativa, e não descritiva, do Tribunal do Júri no modo como se dá ou se forma a cognição dos jurados em plenário: uma crítica numa perspectiva material sobre a competência dos jurados.

Como já visto, parte-se do pressuposto de que a regra do devido processo legal, que engloba além das garantias concernentes pelo contraditório e ampla defesa, são um guia no processo penal. E por isso, há que se dar uma atenção especial ao modo que a legislação atual proporciona a forma de cognição dos jurados em sessão de julgamento no Tribunal do Júri.

Mas não sem antes mencionar a desventura que ocorre no júri, a qual já ocasiona uma expressa e gritante violação a regra do devido processo legal: o uso diário dos elementos colhidos na fase investigativa perante os jurados.

Através da pesquisa realizada e pela atividade prática em júri, percebeu-se que nas sessões plenárias do Tribunal do Júri os jurados não julgam com domínio do processo e seguros de sua decisão, uma vez que o procedimento atual mesmo que com a sua legislação aparentemente “eficiente”, não permite que tamanha insegurança jurídica ocorra para os jurados e acusados.

No limite da pesquisa, notou-se que o procedimento atual não se faz suficiente para dar oportunidade aos jurados e partes mostrarem todo o

⁸⁷ CHOUKR, F. H. *Op. Cit.*, 23-24

⁸⁸ CHOUKR, F. H. *Op. Cit.*, 23-24.

processo – aqui se leia vídeos completos da primeira fase e demais provas – com a finalidade oportunizar a prudência de quem julga: os jurados.

Isso se agrava, de forma irreversível, pelo fato de não existir fundamentação das decisões proferidas pelo conselho de sentença, uma vez que tivesse seria mais plausível saber os motivos da decisão, e se de fato se conheceu o processo em que foram juízes por excelência.

Como já mencionado, um dos aspectos centrais e resultantes da pesquisa foi que o jurado não tem contato com todas as provas produzidas durante a instrução processual, e que sentem falta disso quando questionados, pois conseguem o acesso, apenas das provas que a defesa e a acusação manipulam ou se interessam em evidenciar em plenário.

Deste modo, por mais que a legislação abra um suposto espaço para os jurados terem acesso a qualquer elemento processual se requererem ao juiz presidente, nos termos do artigo 473,§3º, do Código de Processo Penal, não se faz suficiente, pois os jurados ficam condicionado ao tempo limitadíssimo da sessão de julgamento, e a conhecer o que é apresentado pelas partes em plenário.

Aqui pode-se afirmar, portanto, que não possui na prática, a independência contida no artigo 8º da Convenção Americana dos Direitos Humanos e artigo 8º da Declaração dos Direitos Humanos, uma vez que fica vinculado ao que as partes expõem e ao que é produzido em plenário. Mesmo que a lei permita que sejam expostos os documentos dos processos.

Para que os jurados possam conhecer os autos e compreender o que as partes estão expondo enquanto tese necessitam, ao mesmo tempo, prestar atenção nas sustentações orais pelas partes e no conteúdo do processo – físico ou em Formato Portátil de Documento (PDF) -. São duas atividades de profunda complexidade que se não devidamente observadas e compreendidas, serão demasiadamente prejudicial a decisão final: o acusado será julgado sem o devido processo legal e equidistante das orientações constantes nas normas internacionais.

Assim, e seguindo uma lógica sistêmica da sessão plenária em que o jurado pode conhecer apenas o que lhe foi apresentado, absolverá ou condenará sem o conhecimento pleno dos autos. Já o acusado terá sua

sentença decretada por um conselho de sentença que não pôde conhecer os autos processuais que sua causa ensejou.

Um julgamento sem o devido processo legal confronta diretamente os Direitos Humanos. Ponto extremamente sensível do sistema do Júri. Ao passo que ao mesmo tempo o Júri é previsto constitucionalmente, quando se perfaz um julgamento sem o devido processo legal, ele se torna paradoxalmente inconstitucional, pois fere o art. 5º, LVI, da Constituição da República.

O devido processo legal é uma garantia amofinada com a promoção dos direitos individuais arraigados nas noções de dignidade humana.

O Brasil, como um Estado Democrático de Direito, exige que toda e qualquer decisão judicial respeite os direitos e garantias fundamentais. Um deles é justamente a regra do devido processo legal. Deste modo, todas as decisões, inclusive do conselho de Sentença, devem ser devidamente fundamentadas. Não é lícito e coerente com o ordenamento jurídico o Tribunal do Júri se desviar desse imperativo constitucional.

Nas sessões plenárias observadas na pesquisa empírica, notou-se que 85% (oitenta e cinco por cento) dos jurados, referentes a 17 julgamentos (17 acusados), responderam que não conseguiram analisar todas as provas processuais antes de proferir decisões condenatórias ou absolutórias. É necessária, de forma cogente, uma reforma legislativa que supere essa prática transgressora dos Direitos Humanos no Tribunal do Júri.

Assim, não se pode afirmar que existe competência material dos jurados de apenas porque está descrita em lei, uma vez que não lhe é possível conhecer os autos na sua integralidade, como se deve fazer o juiz togado, e o que se verifica através da devida fundamentação.

Menciona-se que até o “livre convencimento” é racionado pela fundamentação jurídica ensejada pelas decisões. E, em relação a “livre motivação”, afirma-se que não possui mais espaço para ser aceita no sistema jurídico, pois permitir essa dilação de convencimento jurídico-decisivo implica no mesmo que permitir julgar o outro ser humano por preconceito, vingança social, ou qualquer outro meio de discriminação social, portanto, uma visita ao tempos em que vigorava a inquisição: um grave e inaceitável retrocesso jurídico.

Como já demonstrado, o jurado também não é independente em sua forma material, como se orienta a legislação nacional e internacional, uma vez que ele fica, na prática, adstrito ao que as partes apresentarem e/ou argumentam em plenário: ele não possui tempo suficiente para conhecer devidamente, e em sua completude o processo por si só.

Ser julgado por um juiz que conheça de uma forma segura os autos, e que dessa forma, implique numa cognição exauriente que o torne apto para julgar, é um direito fundamental daquele que julga e daquele que será julgado. Porquanto, antes de qualquer retórica argumentativa perante aquele que vai julgar, deve ou deveria vir o conhecimento de causa.

Desse modo, as polaridades do processo cognitivo do julgador em plenário do júri restam incompletas, pois o ordenamento jurídico atual permite a cognição sumária do jurado como suficiente para ensejar uma decisão terminativa de mérito do processo penal.

Finaliza-se o presente subcapítulo no sentido de que a partir da forma adotada pelo legislador, e quanto a sua formação de cognição dos autos processuais permitida ao jurado, o conselho de sentença não é competente para julgar como preconiza a legislação nacional e internacional.

3.4. A motivação como meio cogente de controle jurisdicional

A atividade de valorização dos elementos de provas representa para o juiz um “verdadeiro e próprio dever, na medida em que esse valora a prova especificando a motivação, os resultados adquiridos e os critérios adotados”⁸⁹, nos termos do artigo 564, inciso III, “m” do Código de Processo Penal.

Tonini defende que o juiz deve expor seus motivos de convencimento, indicando as provas que fundamentam a sua decisão e enunciar as razões de sua idoneidade, bem como as razões da inidoneidade das provas contrárias.⁹⁰

Como já visto, é um infortúnio o jurado não sofrer a incumbência de fundamentar ou motivar as suas decisões em plenário do Tribunal do Júri.

Como bem afirma Rangel⁹¹, se a decisão dos jurados é uma decisão democrática, ela deve seguir como seu limite as balizas da Constituição.

⁸⁹ TONINI, P. A. *prova no processo penal italiano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 102.

⁹⁰ *Idem*.

⁹¹ RANGEL, P. *Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015, P. 21.

Para que se possa fazer o controle das decisões judiciais é necessário que elas estejam suficientemente motivadas, ou seja, a motivação serve para um efetivo controle da racionalidade da decisão, e para que não reste aberta a via para percepções subjetivas e pessoais do julgador.

Como preleciona Ferrajoli⁹² quanto correlaciona a motivação, verdade e validade no processo: “ele (o princípio da motivação nas decisões) exprime e ao mesmo tempo que garante a natureza cognitiva em vez da natureza potestativa do juízo, vinculando-o, em direito, à estrita legalidade, e, de fato, à prova das hipóteses acusatórias.”

No direito brasileiro a supremacia do poder dos jurados chega ao extremo ao permitir que eles decidam completamente fora da prova dos autos, uma vez que o processo só é passível de recurso contra as provas nos autos uma vez, nos termos do artigo 593, inciso III, “d”, do Código de Processo Penal.

Assim, se caso existir outra sessão plenária, e os jurados decidirem contra as provas nos autos mais uma vez, não será possível outro recurso daquela decisão.

Com efeito Lopes faz referência a necessidade e obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais, pois só a fundamentação permite avaliar se a racionalidade da decisão que predominou sobre o poder, e principalmente se foram observadas as regras do devido processo penal.⁹³

Ademais, a Constituição da República determina que todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas conforme seu artigo 93, inciso XI. Assim o júri por estar dentro de um sistema constitucional de garantias, não poderia fugir dessa rede de proteção⁹⁴.

De acordo, e como segue Rangel⁹⁵, não se pode mais aplicar no júri um código de processo penal da primeira metade do século passado, em detrimento das conquistas constitucionais, dentre elas a necessidade de fundamentação das decisões judiciais. Lembra que o júri se encontra dentro

⁹² FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**. 4ª ed. São Paulo: revista do Tribunais, 2014. p. 573.

⁹³ LOPES JUNIOR, A. **Direito processual penal e sua conformidade com a constituição**: Vol. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 205.

⁹⁴RANGEL, Paulo. *Op cit.* p. 21.

⁹⁵RANGEL, Paulo. **A inconstitucionalidade da incomunicabilidade do conselho de sentença no tribunal do júri brasileiro**. 2005. 167 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2005, p. 134-135.

dessas conquistas. O espaço social ocupado pelo júri não pode fugir do exercício da linguagem, desde que preocupado com o *outro* como ser igual a nós.⁹⁶

Assim, é necessária a libertação no sentido de desenvolver a vida humana, quebrar o sistema expressivo do comportamento de uma sociedade em que o outro não era prioridade para que se possa exigir que as instituições e o sistema abram novas perspectivas que ultrapassem a mera reprodução como repetição de “o Mesmo”⁹⁷; e expressão e exclusão das vítimas.⁹⁸

Nesse sentido, Dussel⁹⁹ menciona que não é só quebrar as cadeias, mas desenvolver a vida humana ao exigir que as instituições abram novos horizontes que transcendam à mera reprodução como repetição de “o Mesmo”. Ou é construir efetivamente a utopia do possível, as estruturas ou instituições do sistema onde a vítima possa “viver bem”; é culminar o “processo” da libertação como a ação que chega à liberdade efetiva do anteriormente oprimido. É um “libertar para um novo” com êxito alcançado e a utopia realizada.

A Constituição é a base deste compromisso ético com o outro, sob pena de se invalidar toda luta travada para se alcançar a plenitude de um Estado Democrático de Direito com sacrifício de muitas vidas e da liberdade humana durante o período obscuro da ditadura militar. No Estado de Direito todas as decisões estatais devem ou deveriam ser transparentes e constitucionalmente fundamentadas.

3.5. A Ética da Libertação do Tribunal do Júri brasileiro sob o olhar do Princípio da Esperança de Ernest Bloch

Na ação libertadora de Dussel, a *práxis* da libertação tenta o possível, o factível dentro das circunstâncias dadas que pode coincidir com a ação sistêmica funcional do conservador ou do reformista, mas se distingue sempre pelo seu critério. Ela busca transformar as normas, ações, microestruturas, instituições ou sistemas a partir das vítimas¹⁰⁰.

⁹⁶RANGEL, P. *Op. cit.* 134-135.

⁹⁷DUSSEL, E. **Ética da libertação**: na idade da globalização e da exclusão. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2002, p. 566.

⁹⁸RANGEL, P., *Op. cit.* p. 134-135

⁹⁹DUSSEL, E., *Op. cit.* 566.

¹⁰⁰DUSSEL, E. *Op. cit.*, p. 567.

Neste trabalho se considera vítima ou oprimido todo o contexto social atual que sofre com as complexas decisões do Conselho do Sentença, mas, principalmente aquele que se senta na cadeira dos réus.

O Tribunal do Júri é uma consequência do eurocentrismo na América Latina, especificamente no Brasil, pois em 18 de junho de 1822 importou-se um modelo de julgamento de Portugal que continha os juízes de fato.

Ocorre que o contexto social entre Brasil e Portugal, certamente, era no mínimo distinto, a começar pelo tempo de idade dos países e sua relação de poder e dominação que Portugal exercia sobre o Brasil. Sem mencionar que foi importado um sistema jurídico adequado e satisfatório à realidade social e jurídica portuguesa, a qual era absurdamente díspar da realidade social e jurídica brasileira.

Reconhecido também deve ser a relação de poder exercida em plenário do júri desde então. Pois são um grupo de pessoas, selecionadas socialmente através de critérios econômicos, sociais e políticos, portanto, de exclusão em relação àqueles que não os possuíam.

Dussel menciona o processo do eurocentrismo como um paradigma da modernidade, porque se implementam sistemas europeus em locais da periferia mundial em detrimento daquela cultura periférica: “o sistema-mundo” globalizador chega a um limite enquanto simultaneamente exclui o “Outro”, que resiste e de cuja afirmação parte o processo de negação da crítica da libertação.” Portanto, e na filosofia latino-americana de Dussel a modernidade é fruto dessa gestão da centralidade do primeiro sistema-mundo (horizonte eurocêntrico) em detrimento das formações sociais periféricas (Ameríndia).¹⁰¹

Pelo decreto que instituiu o júri no Brasil, o grupo de jurados era composto por 24 (vinte e quatro) juízes de fato escolhidos dentre homens honrados, inteligentes, patriotas, com status de eleitor (voto censitário – só podiam votar os homens brasileiros, católicos, alfabetizados ou não com renda líquida anual superior a 100 mil réis).¹⁰²

¹⁰¹*Ibidem.*, p. 58-67.

¹⁰²AVELAR, D. R. Os critérios de seleção para a lista geral dos jurados e a busca pela devida representatividade social. In: BUSATO, P. C. (coord.); FARIAS, A. R. de; HALLVASS FILHO, L. C. (Org.). **Questões atuais do sistema penal**: estudos em homenagem ao professor Roncaglio. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013. Cap. 1. p. 100-101, p. 357.

Observa-se que o conceito de jurado era estabelecido como homens honrados, estritamente religiosos ao que se refere apenas ao catolicismo, pois era ignorando qualquer outra religião daquele momento, e que de certo modo possuíam uma condição econômica diferenciada.

Avelar acusa que o júri era composto pela elite rica e católica, portanto, não representava a população brasileira na época, uma vez que em sua maioria era composta por escravos.¹⁰³

Nesse contexto social, se o acusado fosse um escravo deveria ser julgado por seus pares, portanto, outros escravos, ou ao menos um misto de representatividade social, o que não ocorria, pois, a legislação impedia a participação dos mesmos.

Na primeira constituição da história do Brasil (Constituição Política do Império de 1824), a qual foi promulgada em 25 de março de 1824, imposta pelo Imperador ao povo e representava apenas a parcela social branca que votava (a população de escravos era, duramente, tratada como patrimônio ou coisa) colocava os jurados, conforme artigos 151 e 152, como integrantes do Poder Judiciário, além de lhe dar competência para decidirem sobre questões de fatos, e aos juízes para aplicar a lei.

Percebe-se, mais uma vez, que quem poderia ser jurado eram os homens que tivessem uma razoável condição econômica, pois só esses é quem poderiam, portanto, votar. E que em nenhum momento se incluiu aquelas pessoas que eram de origem racial e cultural diferente dos brancos, assim, dos homens “dignos de respeito a classe social”. Momento em que não existia um viés democrático no júri, mas sim uma vontade participativa na forma do Estado de pessoas aliançadas pelo mesmo e, exclusivamente, do gênero masculino.

Em 1824 a participação na vida política era exercida por um pequeno grupo de brancos e mestiços que votavam em detrimento da grande maioria, não só escravizada, mas excluída de qualquer poder político.¹⁰⁴

Observa-se que desde a instituição do Tribunal do Júri no Brasil, faz-se um julgamento moral e social do indivíduo, uma vez que somente eles eram – e são - os cidadãos de “bem”.

¹⁰³*Idem*, p. 358.

¹⁰⁴ RANGEL, P. *Op. cit*, p.70.

Como demonstrou João Mendes de Almeida Junior¹⁰⁵ em 1959:

Os jurados eram alistados anualmente por um Junta¹⁰⁶ composta do Juiz de Paz, do pároco e do presidente da Câmara Municipal, o qual podia ser substituído por algum dos vereadores ou por um homem bom nomeado pelos membros da Junta. Eram aptos para serem jurados todos os cidadãos que podiam ser eleitores, sendo de reconhecimento bom senso e probidade.

Esse processo de eurocentrismo impossibilitou o pensar “o Outro” até os dias atuais: a manifesta “razão do Outro” além da “Razão” eurocêntrica pedagogicamente dominadora, culturalmente manipulador e religiosamente fetichista.¹⁰⁷ Ou, como no presente caso, juridicamente fetichista.

Com efeito, pensar no “Outro”, significa não pensar no “Outro” como um outro diverso da sua razão, mas sim, como sendo a razão do Outro; a outra razão que interpela, isento de dominação face a sua comunidade. Portanto, uma comunidade humana dentro da qual cada um dos membros possui o direito de se enquadrar dentro de certa “exterioridade” dessa mesma comunidade.¹⁰⁸

Dussel chama a atenção em relação ao espírito da Europa (germânico), pois ele foi e é considerado como verdade absoluta que se determina ou se realiza por si mesma: paradigma eurocêntrico que se impôs a toda sociedade da Europa e Estados Unidos, bem como em todo o mundo intelectual da periferia mundial.¹⁰⁹

No âmbito histórico-geopolítico, a América Latina - Terceiro Mundo -, é vista como simplesmente o outro, e a negação dessa condição é o critério de exigência de justiça.

Ludwig defende que para uma racionalidade jurídico-libertadora da vida humana, quando se fala em negação a condição de justiça se quer dizer que a injustiça está em diversos níveis de negação da vida concreta dos sujeitos. Quando se lê “injustiça”, neste momento, se quer dizer violação aos direitos e

¹⁰⁵ ALMEIDA JÚNIOR, João Mendes de. **O processo criminal brasileiro**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959, p. 175.

¹⁰⁶ As Juntas de Juizes de paz eram uma reunião de Juizes de Paz sob a presidência de um deles, cuja Junta tinha competência em conhecer dos recursos das sentenças dos Juizes de Paz.

¹⁰⁷ DUSSEL, E. *Op. cit.* 2., p. 47

¹⁰⁸ *Idem.*, p. 61-62.

¹⁰⁹ *Idem.*, p. 51.

garantias fundamentais, principalmente no que se refere ao devido processo legal.

Conforme explica Celso Luiz Ludwig:

A partir dessa compreensão geral, pode-se dizer que a injustiça está nos mais diversos níveis de negação da vida concreta dos sujeitos. E a transformação do sistema direito deve estar orientada pelo critério de que a realização da justiça está na negação (dialética), desde a positividade (momento analético, os novos direitos, ou então, o direito no qual caibam todos, por exemplo, quando excluídos do acesso a Justiça). A exigência de justiça surge, portanto, da negatividade. Uma das importantes determinações dessa negatividade está no mundo jurídico. Está no campo dos direitos - direitos negados ou sonegados -, negação, portanto, no campo jurídico. Por um lado, essa negatividade é efeito da lógica geral do mundo globalizado; de outro, é efeito também da lógica da totalidade de cada subsistema – neste caso, efeitos negativos do subsistema jurídico. (...) A justiça concebida desde a injustiça da negatividade serve de orientação para o “sistema direito”, na condição de mediação da realização do justo. A função do direito, neste caso, é a de possibilitar o exercício efetivo dos direitos sonegados, bem como a incorporação de novos direitos.¹¹⁰

Ludwig¹¹¹ continua no sentido de “que à racionalidade jurídico-libertadora parte das condições de possibilidade da vida humana, condições que determinam o que é justiça”:

A factibilidade de outro mundo possível está na ideia de o mundo não se esgotar nas experiências. As teorias excedem as experiências. São mais do que as experiências. Mas a realidade ultrapassa as teorias. (...) Nessa perspectiva, uma sociedade é injusta se nela alguns não cabem, é mais injusta ainda, se nela muitos não cabem. Na contra - imagem, disso deriva que uma sociedade é justa se nela todos cabem, todos os seres humanos e a natureza também. Essa é a exigência e o critério de justiça. Critério de orientação, por exemplo, para a criação e desenvolvimento das instituições históricas, e é, ao mesmo tempo, um critério para criticá-las quanto aos seus efeitos negativos, ainda que não intencionais. Em tempo de exclusão, permitir que todos caibam é o direito fundamental.¹¹²

Observa-se a existência de uma função do direito que neste caso é a de possibilitar o exercício efetivo dos direitos sonegados, bem como a inclusão de novos direitos.¹¹³

¹¹⁰ LUDWIG, C. L. **Para uma filosofia jurídica da libertação**: paradigmas da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo. 2. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 175.

¹¹¹ *Idem.*, p. 174.

¹¹² *Idem.*

¹¹³ LUDWIG, C. L., *Op. cit.* p.175.

Neste caso, o direito que está sendo sonogado é o direito do acusado de ser julgado por um juiz que conheça causa, e que possa ouvir as partes de forma livre e segura, uma vez que a Constituição da República o trata o jurado equiparado a um magistrado togado.

Como latino-americanos, ora participantes de uma comunidade de comunicação periférica – dentro da qual a exclusão é um ponto de partida (e não de chegada), nós precisamos obrigatoriamente encontrar o “enquadramento” filosófico dessa experiência de miséria, de ausência de comunicação ou, pura e simplesmente, de não fazermos parte dessa comunidade de comunicação hegemônica.¹¹⁴

Sete pessoas julgando uma também não deixa de ser um mecanismo de poder, ou seja, de dominação, no qual “pessoas de bem” julgam o “Outro” que não é “pessoa de bem”. Ademais, um julgamento conforme a consciência do que é considerado socialmente e moralmente “pessoa de bem”.

Na grande massa das sessões plenárias do dia a dia forense de um Tribunal do Júri, os acusados – vulgarmente chamado de réus – são pessoas de uma classe social com menos condições ou zero condições de desenvolvimento ou acesso às garantias estatais. Não que isso se justifique qualquer ação criminosa, mas há se levar em conta todo um arcabouço social, histórico e econômico da sociedade, pois o cárcere nada mais é que um sistema de exclusão, uma vez que não reeduca o apenado (suposta finalidade da prisão).

O efeito do cárcere – a população carcerária são os excluídos da comunidade - é justamente antagônico a reeducação do apenado.

Os “Outros” não são alheios à razão, mas são “Outros” que têm suas razões para propor, para interpelar contra a exclusão e defender sua inclusão na comunidade de acordo com a justiça.¹¹⁵

Os “Outros” a que se refere é o acusado do processo criminal.

A negação da negação dessa realidade jurídica injusta é que deve ser reconhecida e analisada por toda comunidade jurídica brasileira, pois é de seu direito ser julgado por um juiz competente, o qual analisará o seu processo com

¹¹⁴ DUSSEL, E. *Op. cit.*, p. 60.

¹¹⁵ DUSSEL, E. *Op. cit.*, p. 77.

eficácia e segurança, bem como, fundamentará sua decisão nos moldes do artigo 93, inciso IX, da Constituição da República.

O que se objetiva com a interpretação da Filosofia Jurídica da Libertação no âmbito do Tribunal do Júri, é a afirmação de direitos daquele que têm uma dimensão da vida negada – acusado -, pois se encontram na condição de “sem-direitos”. É nesse sentido que a dialética, entre a afirmação e negação, permite uma crítica jurídica libertadora que necessita ser material e negativa. Assim, “função específica do direito parece ser dupla: de um lado a função é de conservação onde a vida está afirmada; de outro a função é de transformação onde a vida está negada”.¹¹⁶

Ao impulsionar essa celeuma se permite pensar em mudanças possíveis da legislação, a qual encontra jazida no Princípio da Esperança em Bloch, pois nele o que importa é aprender a esperar, uma vez que o “ato de esperar não resigna: ele é apaixonado pelo êxito em lugar do fracasso”. O que para Bloch não significa esperar de braços cruzados, significa dar início a estudos e movimentos jurídicos por busca de soluções. Seria o sonhar acordado: sonhos diurnos.¹¹⁷

Bloch apresenta em sua obra os “sonhos diurnos” que enriquecem justamente o olhar sóbrio, mas não no sentido de obstinação, e sim no sentido do ser humano se tornar lúcido. Os sonhos diurnos não são apenas para serem contemplados, como quem que aceita as coisas como elas são, mas sim para permitir movimentação.¹¹⁸

Quando se menciona em “sonhos diurnos” é por que, infelizmente, se escreve e pesquisa minimamente sobre o Tribunal do Júri no Brasil. Talvez, um dos motivos de desânimo dos profissionais seja o fato dele ser cláusula pétrea. Portanto, é nesse sentido que se defende o pensar nos “sonhos diurnos”: no sentido de se mover, no sentido de estudar num novo modelo de julgamento no próprio rito do júri. O que vai de encontro com a estagnação de um formato supostamente único e enrijecido.

¹¹⁶ LUDWING, C. L. *Op. cit.*, p. 176.

¹¹⁷ BLOCH, E., **O Princípio da esperança**: vol. VI Rio de Janeiro: Contraponto, 2006, p.13.

¹¹⁸ *Idem.*, p. 14.

A vida para os seres humanos é perpassada por sonhos diurnos que em parte podem ser uma fuga insonsa.¹¹⁹ Já a outra parte, a qual interessa para esse estudo, é aquela que instiga, que não se permite conformar com o “precário” que aí está – o Tribunal do Júri -.¹²⁰

Com efeito, o conteúdo ativo da esperança, conscientemente esclarecido, cientemente explicado, é a função “utópica positiva”, enquanto o conteúdo histórico da esperança, evocado primeiramente em apresentações, investigando enciclopedicamente em juízos concretos, é a cultura humana na relação com o seu horizonte “utópico-concreto”.¹²¹

Pensar significa transpor.¹²² Contudo, quanto ao Tribunal do Júri, até agora o transpor parece que ainda não encontrou o seu pensar - social e jurídico - mais preciso diante das incongruências encontradas em seu procedimento, como se demonstrou com a presente pesquisa.

Com o presente estudo se almejou uma crítica para um novo possível, um pensamento não habitado, porém cultivado sobre os reflexos causados na atualidade do Tribunal do Júri e seu meio de julgamento: um conceito utópico, no sentido do sonho diurno, que se tornou central e real, e principalmente ligado em seu conteúdo à dignidade humana.

Bloch afirma que o que foi designado dessa forma situa-se no horizonte da consciência de cada coisa, consciência que segue se adaptando à medida que este horizonte se “descortina”, e assim a expectativa, esperança e intenção voltadas para a possibilidade do que ainda não veio a ser.¹²³

Essa filosofia “não trata de outra coisa que não o esperar para além do dia que está aí.”¹²⁴

E o que está “aí” é um procedimento em que acusados são julgados por pessoas leigas, equiparadas a juízes por excelência, que julgam sem conhecer devidamente o processo criminal em que irá decidir por condenar ou absolver “Outro” ser humano.

E o “que-ainda-não-veio-a-ser”¹²⁵, embora presente “ainda-não-consciente”¹²⁶ por parte de uma comunidade jurídica, é um Tribunal do Júri

¹¹⁹ BLOCH, E., *Op. cit.* 14-18.

¹²⁰ BLOCH, E., *Op. cit.* 14-18

¹²¹ *Idem.*, p. 146.

¹²² *Idem.*, p. 16.

¹²³ *Idem.*, p. 17.

¹²⁴ *Idem.*, p. 21.

competente materialmente, se for para ser mantido como tal, e assim que se permita a cognição exauriente dos jurados.

Que essas páginas sejam “o fim do começo” de uma releitura a forma de construção da cognição do jurado em plenário do júri – que deveria ser exauriente-, e que permita novos caminhos a sociedade atual e futura de aprimoramento do procedimento jurídico-político que é o Tribunal do Júri no Brasil.

¹²⁵ *Idem.*, p. 22-23.

¹²⁶ *Idem.*

Uma, talvez, prosa.

“No amor, há o dor.
 Na dor, há o direito.
 No direito, há a violência.
 Na violência, há o poder,
 No poder, há o domínio.
 Em que muitos podem, contra um.
 E a coragem daquele um, se dissipa
 em meio da multidão oculta.
 Ferozmente, um fascínio,
 de certo modo, inculta.
 Agora,
 as correntes do poder são tão discretas!
 Adentram em nossos lares,
 sem pedirem licença, concretas!
 Parecem nossas amigas,
 quase parte da família, eretas!
 Nos fazem acreditar em que tudo podemos,
 em que tudo nos é permitido, incorretas!
 Possuímos, então,
 a liberdade de expressão?
 Expressão do quê?
 Amar
 Cuidar
 Ou matar?
 Curiosidade, tenhamos, deste efeito
 a longo prazo.
 Inocentes somos,
 pois acreditamos
 sermos donos dos nossos próprios destinos.
 Ah, o homem...
 Lastima ingenuidade,
 diante de tanta linearidade.
 As próximas gerações poderão dizer
 o efeito dessa invasiva
 e ao mesmo tempo, permissiva
 invasão.
 Sonhemos um discurso futurístico,
 ao menos, coerente,
 holístico,
 e assim transparente.
 E, há, ainda aqueles contra a definição (se assim posso dizer)
 da escolha dos sexos,
 mas será que lembramos
 que há um par de mil anos
 éramos um só: ser humano.
 Que essa distinção era inexistente?
 E, se após toda essa dicotomia de tudo,
 mais um pouco do tudo.
 Voltemos a ser um só novamente?”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa pretendeu realizar uma reflexão crítica em torno da natureza das decisões proferidas pelo Conselho de Sentença no Tribunal do Júri, bem como compreender, a partir da forma processual posta pelo legislador, se é permitido a realização de uma cognição exauriente no júri por parte dos jurados.

O levantamento da motivação da doutrina brasileira contemporânea contra e a favor do júri se deu com o intuito de verificar os principais argumentos das mesmas. Mas também, e como principal intento, de averiguar se o objeto e problema dessa pesquisa tinha sido exposto em algum momento na doutrina brasileira como argumento de não manutenção do procedimento do Tribunal do Júri.

A única doutrina verificada que menciona o problema levantado foi a do Aury Lopes Jr., a qual afirma que os jurados desconhecem o Direito e o próprio processo na medida em que eles ficam limitados ao que é trazido no debate, ainda que tenham acesso, em tese, a “todo” o processo.¹²⁷ Portanto, foi o resultado da pesquisa empírica.

Assim, diante do problema encontrado na pesquisa empírica juntamente com o disposto na doutrina atual se verificou a necessidade de analisar a teoria do conhecimento das decisões proferidas pelos jurados no sentido da sua competência material e validade de cognição.

Deste modo, analisar a incompetência material do Conselho de Sentença no Tribunal do Júri em razão da resposta da pesquisa empírica, que foi quase em unanimidade no sentido de que os jurados não conseguem conhecer o processo no todo para julgar, ou seja, de forma segura para proferir uma decisão exauriente terminativa de mérito.

O conhecimento de causa é direito daquele que julga e daquele que será julgado, pois se isso não ocorrer estar-se-á diante de um julgamento nulo uma vez que se viola o que preconiza o devido processo legal.

¹²⁷ LOPES JUNIOR, A. **Direito processual penal e sua conformidade com a constituição**: Vol. 2. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 341-342.

Se fosse divulgado os dados de identificação processual correlacionado ao resultado da pesquisa empírica, certamente, as partes que não concordaram com o mesmo, e entrariam numa “briga” grande a fim de anular aqueles julgamentos, uma vez que se concluiu que as decisões preferidas pelos Conselhos de Sentença foram decisões com base em cognição sumária dos autos. O que é deveras alarmante.

No segundo capítulo se ansiou analisar a reforma processual com o advento da Lei nº. 11.689/2008 no que se refere ao processo de cognição dos jurados em plenário, ou seja, se garante ao jurado a necessária cognição exauriente dos autos.

No atual artigo 473, §3º, segunda parte, do Código de Processo Penal, verifica-se a possibilidade de as partes pedirem a exposição de determinadas peças ou documentos dos autos.

Assim, observa-se que o legislador optou por sistemas extremos quanto ao assunto do capítulo dois: antes da reforma permitia-se ao jurado o conhecimento exaustivo e ineficiente dos autos através da leitura processual pelo escrivão; depois da reforma o legislador deixou essa possibilidade de forma facultativa às partes, o que na maioria das vezes não ocorre ou se solicitado pelas partes a leitura de documentos se incorre no risco do magistrado indeferir o requerimento, pois pode entender que as partes devem fazer a leitura de peças no momento dos debates (questão observada na prática).

Portanto, a reforma legislativa com o advento da Lei 11.689/2008 somada ao resultado da pesquisa empírica e ao silêncio da doutrina demonstraram que além das opções legislativas serem antagônicas entre si, são ineficientes uma vez que não garante o devido conhecimento do processo pelos jurados.

O que é inaceitável para um ordenamento jurídico: uma decisão terminativa de mérito com formação de cognição sumária dos autos.

Utilizou-se também da Teoria dos Conceitos de Reinhart Koselleck para fazer uma releitura do significante e significado da necessidade de permanência do júri posto da forma que ele está: um conselho de sentença “puro”.

Nesse sentido, afirma-se que não existe mais a necessidade de conselho de sentença ser “puro”, uma vez que os magistrados possuem plena independência funcional atualmente, cuja ausência de independência era uma das razões compreensíveis da defesa e manutenção do júri “puro”.

E também se utilizou da historiografia de Reinhart Koselleck, no que se refere a distância entre o estado de coisas e do conceito para compreender o processo de alteração legislativa do legislador, o qual na sua maioria das vezes é fundado em enormes expectativas, mas não em concretas experiências devido ao grande lapso de tempo entre as mudanças, ou seja, se realiza as mudanças legislativas fundadas em enormes expectativas futuras do que se ambiciona no futuro, mas não apenas para responder as necessidades daquele momento social que clama a mudança, o que acaba (na maioria das vezes) numa frustração da efetividade daquela lei alterada.

Não existe lei perfeita, mas existe uma melhor lei, que é aquela que atenda os anseios sociais do presente, e não do futuro.

Volvendo a forma de cognição do jurado em plenário, é importante mencionar que é humanamente impossível conhecer um processo criminal, compreendê-lo num dia, e julgar com uma cognição exauriente do caso. Diante disso, e no subcapítulo 2.4, demonstrou-se que o processo precisa de tempo – “tempo do processo” -- para ser conhecido, compreendido e maturado pelo julgador.

No terceiro capítulo se demonstrou as consequências de uma decisão sumária do jurado em plenário do júri para o processo penal: violação ao devido processo legal, às normas e garantias constitucionais, e ao que preconiza os Direitos Humanos, como por exemplo, o artigo 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Ademais, seguiu-se na análise da necessidade de motivação das decisões proferidas pelo conselho de sentença, cuja ausência agrava ainda mais o problema de que versa a presente dissertação.

Ao fim do capítulo três se demonstrou a necessidade de pensar o júri a partir da realidade atual brasileira com fundamentação na Filosofia da Libertação de Dussel, e não a partir da realidade eurocêntrica. Salienta-se que se faz cogente pensar autenticamente a partir do local do problema.

Desta forma, para se responder a pergunta-problema e confirmar ou não a hipótese, portanto o reconhecimento da incompetência material do jurado em razão de sua cognição sumária, optou-se por construir um trabalho dividido em três capítulos: o primeiro se fez uma revisão da motivação da doutrina processual penal a favor ou contra o júri somado aos resultados da pesquisa empírica; no segundo se objetivou analisar o procedimento penal antes e depois da reforma legislativa com o advento da Lei nº. 11.689/2008 no que se refere a forma de cognição que dá ao jurado; e no terceiro se analisou as consequências jurídicas, logo, as violações de garantias fundamentais do acusado, ora vítima ou o “Outro”, a partir da proposta da Filosofia de Enrique Dussel.

A partir da presente pesquisa, denotou-se que o Tribunal do Júri é um instrumento de dominação “disfarçado” que é legitimado pelo discurso democrático; que o jurado não possui competência material, apenas formal; que as respostas legislativas não foram eficientes quanto ao rito do júri; que a historiografia de Reinhart Koselleck é de suma importância para estudar as reformas legislativas; que a forma adotada pelo legislador de permitir a construção da cognição do jurado em plenário do júri viola garantias constitucionais e internacionais do acusado; que é necessário pensar o rito do júri com a realidade social, cultural, econômica e jurídica da América Latina, precisamente, o Brasil; que é a partir do respeito ao “Outro” é que se pode fazer a “justiça” proposta por Enrique Dussel, portanto a Filosofia da Libertação, a qual não pode deixar de ser sonhada diurnamente – sonhos diurnos de Ernest Bloch - apenas porque se trata de cláusula pétrea e não pode ser objeto de modificação.

O posicionamento do presente estudo quanto à manutenção ou não desse procedimento jurídico é no sentido de que do modo como que ele está definido pelo legislador não deveria permanecer, salvo se ele fosse pensado e reestruturado a partir da realidade brasileira, portanto, reformulado antropológicamente e juridicamente.

Decisões terminativas de mérito sem a devida fundamentação, e ainda carentes de cognição exaurientes, não podem mais ser admitidas.

Assim, os magistrados, ora jurados, para serem competentes - no sentido material - deveriam conhecer os autos e terem a liberdade de transitar

nele o tempo que for lhes necessário e delimitado por outra alteração de porvindoura lei, para então decidirem com segurança jurídica enquanto instrumento de proteção do indivíduo nos termos da instrumentalidade constitucional.

A Utopia em Bloch é um instrumento de renovação de pensamento contemporâneo. Não é uma mera projeção de interesses individuais, mas sim almeja interesses coletivos progressistas, de modo que não se pode aceitar o que aí está, se o que aí está não está coerente com a realidade, e no presente caso com a realidade da epistemologia da cognição dos jurados em plenário do júri.

Conclui-se que enquanto existir o Tribunal do Júri é necessário que se aposte na formação crítica adequada, e na postura exigível dos profissionais do Direito, bem como de sua atuação ética e responsável despida de qualquer tipo de vaidade e de exibicionismo. Dessa forma, contemplar o Direito Penal do fato e o devido processo legal, ou seja, um processo constitucional-penal.

Justiça

Justiça, por quê?
Por que és tão pesarosa?
Será porque a justiça é técnica,
ao invés de ser justa?
Ou é justa,
ao invés de ser técnica?
Na nossa prosa,
e nesse desajeito
não seja melindrosa,
tudo vai pondo-se a jeito.
Encantadora feito uma rosa,
nós acreditamos em você!
Que com uma doação humana onerosa,
uma pitada de café,
e fé,

tudo vai pondo-se a jeito.
Feito o afeto
de um doce cafuné

Noite desflorida da primavera, 2018.
CJT

REFERÊNCIAS

AGUIAR, T. F. de. **A demofobia na democracia moderna**. DADOS – Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 54, n. 4, p. 609-650, 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/dados/v54n4/04.pdf> Acesso em: 15 ago. 2018.

ALBERNAZ, Flávio Boechat. Júri: características básicas, origem e razão de ser. In: CHOUKR, Fauzi Hassan (coord.). **Estudos do Processo Penal: o mundo à revelia**. São Paulo: Agá Juris Editora, 2000. Cap. 1. p. 25 -97.

ALMEIDA JÚNIOR, J. M. de. **O processo criminal brasileiro**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959. 514 p

ANSANELLI JÚNIOR, A. **O tribunal do júri e a soberania dos veredictos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. 227 p.

AVELAR, D. R. Os critérios de seleção para a lista geral dos jurados e a busca pela devida representatividade social. In: BUSATO, P. C. (coord.); FARIAS, A. R. de; HALLVASS FILHO, L. C. (Org.). **Questões atuais do sistema penal: estudos em homenagem ao professor Roncaglio**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013.

BARACHO, J. A. de O. Processo e constituição: o devido processo legal. **Revista da faculdade de direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 23-25, p. 59-103, fev. 2014. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/907/850>. Acesso em: 27 nov. 2019.

BADARÓ, G. H. **Epistemologia judiciária e prova penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. 304 p.

_____. Tribunal do Júri – Lei 11.689, de 09.06.2008. p. 50-241. In: MOURA, M. T. R. de A. (Org.). **As reformas no processo penal: as novas leis de 2008 e os projetos de reforma**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BARACHO, J. A. de O. Processo e constituição: o devido processo legal. **Revista da faculdade de direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 23-25, p. 59-103, fev. 2014. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/907/850>. Acesso em: 27 nov. 2019.

BERNARDES, D. A. de M. **O patriotismo constitucional: Pernambuco, 1820-1822**. Recife: Editora Universitária UFPE, 2006. 651 p.

BLOCH, E. **O Princípio da esperança**: vol. I. Rio de Janeiro: Contraponto, 2006. 462 p.

BON, G. L. **Psicologia das multidões**. Paulo: Martins Fontes, 2018. 224 p.

BRETAS, A. **Apontamentos de processo penal**. Curitiba: Editora Sala de Aula Criminal, 2017. 448 p.

CAMPOS, W. C. **Tribunal do júri: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. 832 p.

CASTRO, K. D. de. **O Júri como instrumento do controle social**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999. 147 p.

CHOUKR, F. H. **Iniciação ao processo penal**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. 840 p.

_____. **Estudos do Processo Penal**. São Paulo: Agá Juris, 2000. 471 p

DUSSEL, E. **Ética da libertação: na idade da globalização e da exclusão**. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2002. 660 p

_____. **Filosofia da libertação: crítica à ideologia da exclusão**. São Paulo: Paulus Editora, 1995. 160 p.

DWORKIN, R. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002. 592 p.

ESPINOLA FILHO, E. **Código de processo penal brasileiro anotado: Vol. IV**. 5. ed. Rio de Janeiro: Rio, 1976. 588 p.

FERRAJOLI, L. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. 928 p.

FONSECA, R. M. **Introdução teórica à história do direito**. Curitiba: Juruá, 2011. 176 p.

FONSECA, S. A incompatibilidade do Tribunal do Júri com o sistema jurídico brasileiro. **Âmbito Jurídico: O seu portal jurídico na internet**, São Paulo, v. virtual n. 144, p.1-1, 01 jan. 2016. Disponível em: http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16754. Acesso em: 26 set. 2016.

Maria Ester Alcântara de. **O tempo (d)no processo: considerações no Processo Civil Brasileiro sob o enfoque dos princípios institutivos no Estado Democrático de direito**. Disponível em: < <http://ambitojuridico.com.br/ccadernos/direito-processual-civil/o-tempo-d-no-processo-consideracoes-sobre-a-sumarizacao-da-cognicao-no-processo-civil-brasileiro-sob-o-enfoque-dos-principios-institutivos-do-processo-no-estado-democratico-de-direito/http://ambitojuridico.com.br/ccadernos/direito-processual-civil/o-tempo-d-no-processo-consideracoes-sobre-a-sumarizacao-da-cognicao-no-processo-civil-brasileiro-sob-o-enfoque-dos-principios-institutivos-do-processo-no-estado-democratico-de-direito/> > Acesso em 01 de dezembro de 2019.

FURTER, P. **Dialética da esperança: uma interpretação do pensamento de Ernest Bloch**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1974. 268 p.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo legal**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2016. 479 p.

GOLDSCHMIDT, J. **Derecho, derecho penal y proceso**: problemas fundamentales del Derecho. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2010. 888 p.

HABERMAS, J. **A inclusão do outro**. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2004. 576 p.

JASMIN, M. G.; FERES JUNIOR, J.. História dos conceitos: dois momentos de um encontro intelectual. In: JASMIN, M. G.; FERES JUNIOR, J. (Org.). **História dos conceitos**: debates e perspectivas. Rio de Janeiro: Edições Loyola, 2006. p. 9-38.176 p.

KOSELLECK, R. **Crítica e Crise**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999. 256 p.

_____. **Futuro passado**: contribuição à semântica dos tempos históricos. Rio de Janeiro: Contraponto, 2006. 366 p.

LOPES JUNIOR, A. **Direito processual penal e sua conformidade com a constituição**: Vol. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. 730 p.

_____. **Direito processual penal e sua conformidade com a constituição**: Vol. 2. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. 648 p.

_____. **Direito processual penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016a. 1152 p.

_____. **Fundamentos do processo penal**: introdução crítica. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016b. 288 p.

_____. **Tribunal do Júri precisa passar por uma reengenharia processual**. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-ago-08/limite-penal-tribunal-juri-passar-reengenharia-processual>. Acesso em: 15 de dezembro de 2019.

LUDWING, C. L. **Para uma filosofia jurídica da libertação**: paradigmas da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo. 2. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011. 188 p.

MANNHEIN, K. **Libertad, poder y planificación**. Panuco: Fondo de Cultura Económica, 1953.

MARQUES, J. **Tribunal do Júri**: considerações críticas à lei 11.689/08. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. 179 p.

NASSIF, A. **Júri**: instrumento da soberania popular. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. 152 p.

NICOLITT, A. **Manual de Processo Penal**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. 900 p.

NUCCI, G. de S. **Tribunal do Júri**. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2015. 664 p.

OST, F. **O tempo do direito**. Portugal: Instituto Piaget, 2000. 442 p.

PACELLI, E.; FISCHER, D. **Comentários ao Código de processo penal e sua jurisprudência**. 7. ed. 2014: Atlas, 2014. 1530 p.

PASSOS, P. R. da S. **Nulidades no processo do júri**. São Paulo: Edipro, 1999. 96 p.

PIMENTA, J. P. **Tempos e espaços das independências**: a inserção do Brasil no mundo ocidental (1780 a 1830). São Paulo: Intermeios, 2017. 186 p.

RANGEL, P. **A inconstitucionalidade da incomunicabilidade do conselho de sentença no tribunal do júri brasileiro**. 2005. 167 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2005. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp009451.pdf>>. Acesso em: 15 nov. 2019.

_____. **Tribunal do Júri**: visão linguística, histórica, social e jurídica. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. 328 p.

RINALDI, A. de A. **"Dom", "iluminados" e "figurões"**: um estudo sobre a representação oratória no Tribunal do Júri do Rio de Janeiro. Niterói: EDUFF, 1999. 112 p.

ROSA, A. M. da. **Guia compacto de processo penal conforme a teoria dos jogos**. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. 528 p.

ROXIN, C. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003. 587 p.

ROXIN, C.; ARZT, G.; TIEDERMANN, K. **Introdução ao direito penal e ao direito processual penal**. Belo Horizonte: del Rey, 2007. 258 p.

SÁ, G. de A. **O Que pensa... tribunal do júri**. Rio de Janeiro: DGCON/DEGEM, 2009. 45 p. Disponível em: <http://portaltj.tjrj.jus.br/documents/10136/19406/artigos.pdf>. Acesso em: 11 set. 2019.

SCHIOPPA, Antonio Padoa. **História do Direito na Europa: da Idade Média à Idade Contemporânea**. São Paulo: Martins fontes, 2014. 543 p.

SCHRITZMEYER, A. L. P. **Jogo, ritual e teatro**: um estudo antropológico do Tribunal do Júri. São Paulo: Terceiro Nome, 2012. 289 p.

SILVA, M. A. M. da; FREITAS, J. W. de. **Código de Processo Penal comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012. 1037 p.

STRECK, L. L. **Tribunal do Júri**: símbolos e rituais. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. 183 p.

TONINI, P. **A prova no processo penal italiano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. 316 p.

VAINSENER, S. A.; FARIAS, A. S. de. **Condernar ou absolver**: a tendência do júri popular. Rio de Janeiro: Forense, 1997. 148 p.

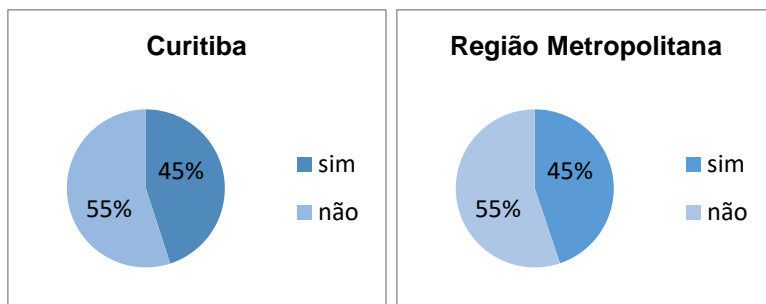
VALE, I. P. do. **O tribunal do júri no contexto do devido processo legal**: uma crítica ao tribunal do júri "puro" em comparação com os modelos do escabinado e do assessorado: estudo dos fatores que interferem no julgamento e na imparcialidade de suas decisões (análise da instituição com a jurisprudência das convenções europeia e americana dos direitos humanos, do Tribunal do Júri Português e da Suprema Corte Americana). 2015. 585 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/19924/1/ulsd071200_td_Ionilton_Vale.pdf. Acesso em: 27 nov. 2019.

_____. **O tribunal do júri no direito brasileiro e comparado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2014. 435 p.

APÊNDICE I – PESQUISA EMPÍRICA

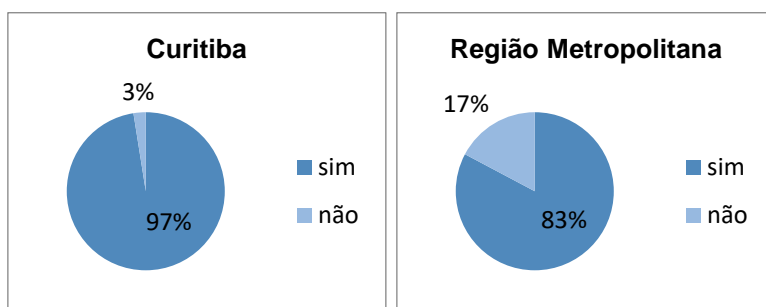
QUESTÃO 01

Pensa o jurado que ao julgar conhece o processo (no todo, não somente o que lhe foi apresentado em plenário) o suficiente para fazê-lo como jurou e de acordo com sua consciência e os ditames da justiça?



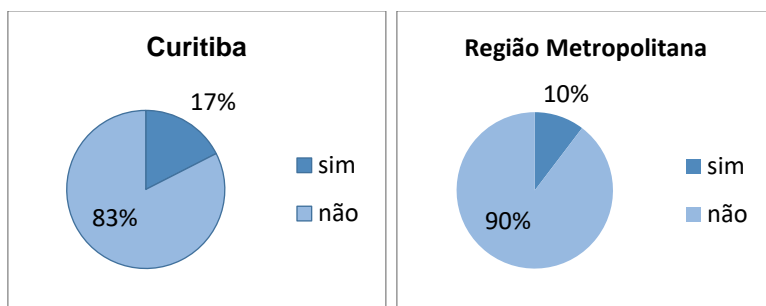
QUESTÃO 02

Se analisasse o processo num período que antecede o julgamento, estaria mais apto e seguro (a) para julgar o caso?



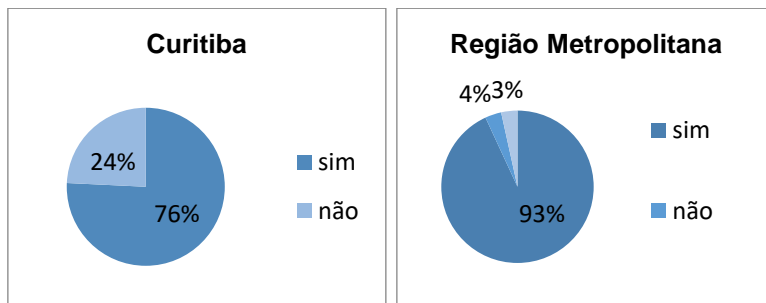
QUESTÃO 03

Durante o julgamento, o jurado consegue analisar todas as provas incluídas no processo, além daquelas produzidas em plenário?



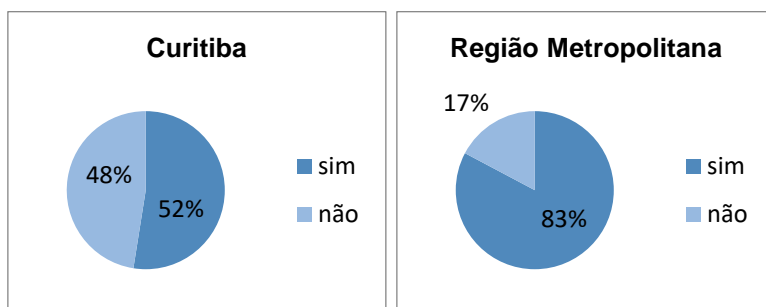
QUESTÃO 04

Acha que os jurados deveriam assistir toda instrução do processo, inclusive, os vídeos da audiência de instrução e julgamento (anteriores ao julgamento em plenário), para assim terem melhor conhecimento do caso, e ao final julgarem?



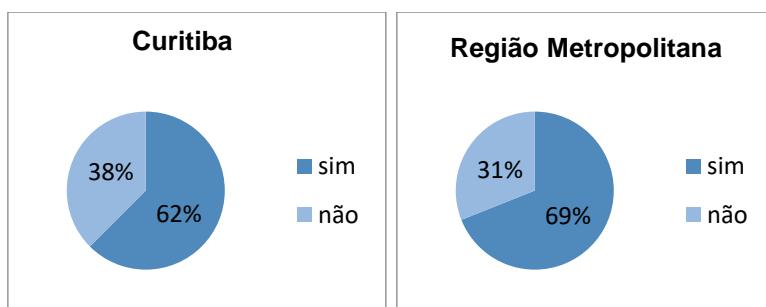
QUESTÃO 05

Seria bom para os jurados se pudessem deliberar sobre o caso entre eles, no entanto, mantendo o voto secreto?



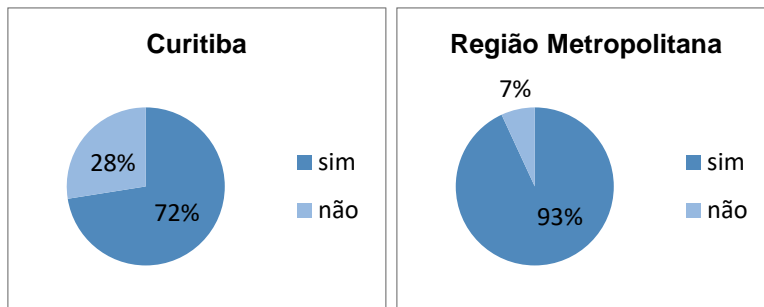
QUESTÃO 08

O jurado fica com dúvidas durante o julgamento e não as esclarece por motivos íntimos (vergonha, timidez, insegurança, não se sentir à vontade)?



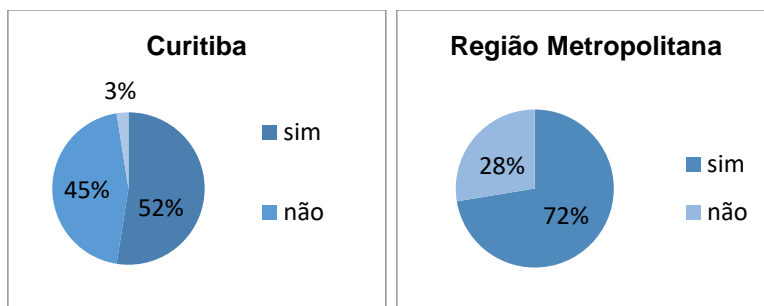
QUESTÃO 09

O fato de o jurado saber dos antecedentes criminais do acusado influencia no julgamento final do caso concreto?



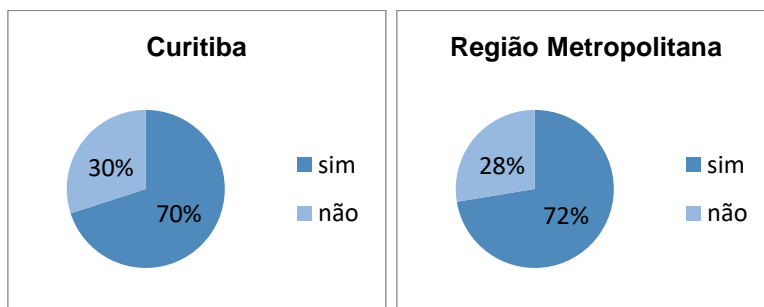
QUESTÃO 10

Considera-se o que se sabe pela imprensa no julgamento?



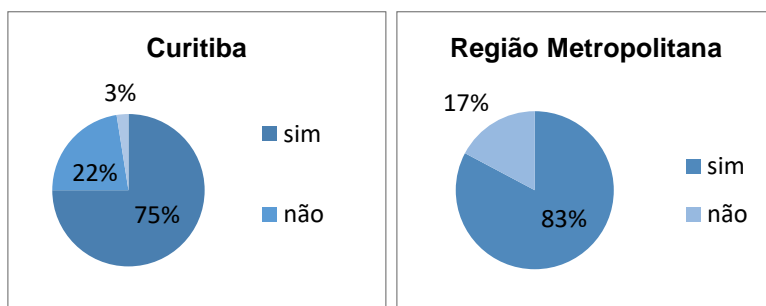
QUESTÃO 13

Para ser jurado seria interessante ter o mínimo de conhecimento jurídico sobre o julgamento em que se decidirá na sentença final?



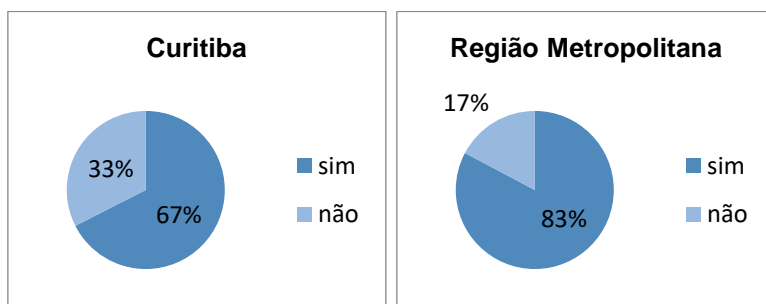
QUESTÃO 14

As decisões do conselho de sentença estão vinculadas a atuação/oratória do profissional (defesa e acusação)?



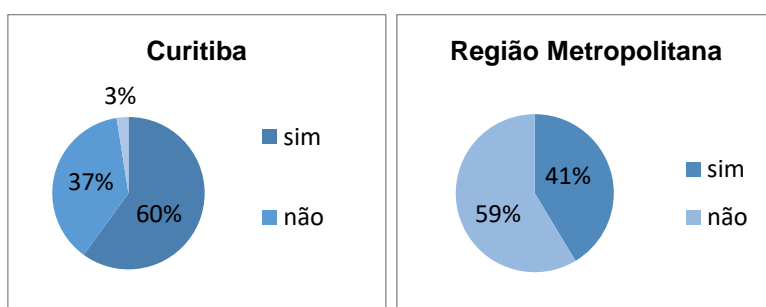
QUESTÃO 15

Se existisse alguém auxiliando os jurados (alguém de perto e confiável, sem interesse no resultado final) desde o sorteio para a quinzena, até a decisão final, ele se sentiria mais seguro e apto para julgar?



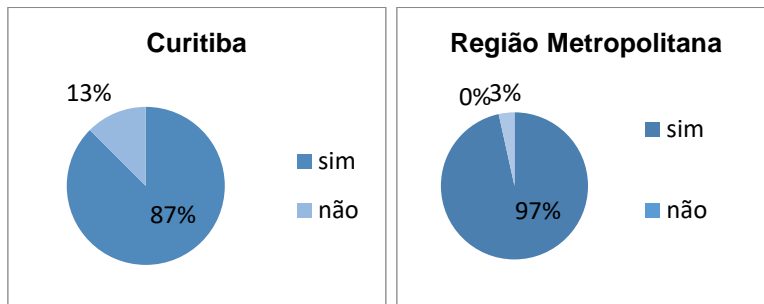
QUESTÃO 16

Na opinião do jurado existiu algum “teatro” em relação aos profissionais que ali atuaram?



QUESTÃO 17

A decisão final foi justa?



QUESTÃO 19

Os senhores acharam que o corpo de sentença representa todas as classes sociais?

