

O percurso racional dos veredictos:

Dever de motivação e controle
epistêmico no Tribunal do Júri

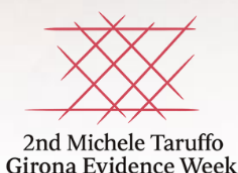
Organizadores:

Antonio Henrique Graciano Suxberger

Antônio Sérgio Cordeiro Piedade

Américo Bedê Freire Júnior

Américo Bedê Freire Júnior, Antonio Henrique Graciano Suxberger, Antônio Sérgio Cordeiro Piedade, Caio Márcio Loureiro, Douglas Fischer, Fábio Carvalho Leite, Graziela Argenta Zaneti, Guilherme Madeira Dezem, Hermes Zaneti Júnior, Marcelle Rodrigues da Costa e Faria, Octahydes Ballan Júnior, Rafael Schwez Kurkowski, Rejane Zenir Jungbluth Teixeira Suxberger, Ronald Gomes Lopes, Simone Sibilio, Ticiane Louise Santana Pereira e Vinícius Almeida Bertaia.



Apoio:

Centro Universitário de Brasília – CEUB

Grupo de Pesquisa em “Política Pública e Justiça Criminal”

Universidade Federal do Mato Grosso – UFMT

Grupo de Pesquisa em “Tutela Penal dos Bens Jurídicos Difusos”

Faculdade de Direito de Vitória – FDV

Grupo de Pesquisa em “Hermenêutica Jurídica e Jurisdição Constitucional”

junho de 2025

Capa: Imagem criada por Inteligência artificial a partir de *prompt* criado por Antonio Henrique Graciano Suxberger – em referência à *Pont de les Peixateries Velles* na cidade de Girona, Espanha.

Revisão: Antonio Henrique Graciano Suxberger

Diagramação: Ponto e linha diagramações

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; PIEDADE, Antônio Sérgio Cordeiro; FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê, organizadores. Brasília: CEUB, 2025.

O percurso racional dos vereditos: dever de motivação e controle epistêmico no Tribunal do Júri.

ISBN: 978-85-7267-209-2

381 p.

1. Veredito 2. Tribunal do Júri 3. Epistemologia probatória

CDU: 343.195

O percurso racional dos vereditos:

Dever de motivação e controle epistêmico no Tribunal do Júri

Conselho Editorial:

Antonio Henrique Graciano Suxberger – CEUB, Brasília, DF, Brasil.

Antônio Sérgio Cordeiro Piedade – UFMT, Cuiabá, MT, Brasil.

Américo Bedê Freire Júnior – FDV, Vitória, ES, Brasil.

Este livro foi avaliado e aprovado por pareceristas *ad hoc*.

SUMÁRIO

PREFÁCIO	7
-----------------------	----------

CAPÍTULO 1. O PAPEL DO JUIZ PRESIDENTE DO TRIBUNAL DO JURI EM RELAÇÃO À ATIVIDADE PROBATÓRIA: PODERES E LIMITES COMO GATEKEEPER	13
--	-----------

AMÉRICO BEDÊ FREIRE JÚNIOR E GUILHERME MADEIRA DEZEM

CAPÍTULO 2. O DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO NAS DECISÕES DO TRIBUNAL DO JÚRI: PARÂMETROS INTERPRETATIVOS A PARTIR DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE.....	29
---	-----------

ANTONIO HENRIQUE GRACIANO SUXBERGER

CAPÍTULO 3. BASES HERMENÊUTICAS FUNDAMENTAIS PARA UM JUSTO PROCESSO NO TRIBUNAL DO JÚRI: A INDISPENSABILIDADE DA TRÍADE VERIFICAÇÃO DO SIGNIFICANTE NORMATIVO.....	57
---	-----------

ANTÔNIO SERGIO CORDEIRO PIEDADE E CAIO MARCIO LOUREIRO

CAPÍTULO 4. <i>STANDARDS</i> PROBATÓRIOS: JÚRI E PRONÚNCIA EM CASOS DE CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA COMETIDOS POR INTEGRANTES DE ORGANIZAÇÕES OU FACÇÕES CRIMINOSAS, MILÍCIAS OU SIMILARES	81
---	-----------

DOUGLAS FISCHER

CAPÍTULO 5. A VERDADE PROCESSUAL: RACIONALIDADE, MOTIVAÇÃO E CONTROLE EPISTÊMICO DAS DECISÕES.....	106
---	------------

HERMES ZANETI JÚNIOR E GRAZIELA ARGENTA ZANETI

CAPÍTULO 6. FEMINICÍDIO PRIVILEGIADO É COMPATÍVEL COM O SISTEMA JURÍDICO DE PROTEÇÃO À MULHER EM VIGOR NO ESTADO BRASILEIRO?	130
---	------------

MARCELLE RODRIGUES DA COSTA E FARIA

CAPÍTULO 7. RACIONALIDADE DECISÓRIA NOS JULGAMENTOS PELO TRIBUNAL DO JÚRI	154
--	------------

OCTAHYDES BALLAN JUNIOR

CAPÍTULO 8. A RACIONALIDADE DA DECISÃO QUE DEIXA DE ORDENAR A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO JÚRI COM BASE NO ARTIGO 492, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL	191
--	------------

RAFAEL SCHWEZ KURKOWSKI

CAPÍTULO 9. <i>DOXA</i>, ESTEREÓTIPOS DE GÊNERO E PROVA PENAL: LIMITES DO TRIBUNAL DO JÚRI NO ENFRENTAMENTO AO FEMINICÍDIO	218
---	------------

REJANE ZENIR JUNGBLUTH SUXBERGER

CAPÍTULO 10. O PARADOXO DA ÍNTIMA CONVICÇÃO: SOBERANIA DO JÚRI, LEGALIDADE E OS DESAFIOS DA RACIONALIDADE DEMOCRÁTICA	238
--	------------

RONALD GOMES LOPES

CAPÍTULO 11. O DEVER DA DEVIDA DILIGÊNCIA NA INVESTIGAÇÃO E PERSECUÇÃO PENAL COMO DIREITO DA VÍTIMA DE CRIME DE HOMICÍDIO E INVESTIGAÇÃO CONTEMPORÂNEA	274
---	------------

SIMONE SIBILIO E FÁBIO CARVALHO LEITE

CAPÍTULO 12. JÚRIS DE FEMINICÍDIO: ENTRE A <i>DOXA</i>, A <i>EPISTEME</i> E O CONTROLE DA RACIONALIDADE DO JULGAMENTO.....	294
---	------------

TICIANE LOUISE SANTANA PEREIRA

CAPÍTULO 13. DESAFIOS PROBATÓRIOS NO TRIBUNAL DO JÚRI: PESO, VALOR E LACUNAS PROBATÓRIAS FRENTE AO DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES	326
---	------------

VINÍCIUS ALMEIDA BERTAIA

SOBRE OS AUTORES	360
-------------------------------	------------

SOBRE OS ORGANIZADORES.....	364
WORKSHOP	365
CALL FOR PAPERS.....	373
PROGRAMAÇÃO DA 2ND MICHELE TARUFFO GIRONA EVIDENCE WEEK.....	377

PREFÁCIO

O livro que ora chega ao público especializado é fruto de uma colaboração em rede de pesquisadoras e pesquisadores, que igualmente atuam no sistema de justiça criminal, comprometidos com a qualificação do Tribunal do Júri brasileiro. Nasce sob o signo de um desafio central ao processo penal contemporâneo: como garantir que vereditos proferidos com base na íntima convicção dos jurados — e protegidos pelo sigilo das votações — possam ser controlados, compreendidos e legitimados à luz das exigências democráticas do dever de motivação das decisões? A obra se propõe justamente a contribuir com respostas propositivas e teoricamente bem fundamentadas para essa questão, sem renunciar à tradição do Júri, mas também sem hesitar em exigir sua compatibilização com os marcos constitucionais e convencionais que hoje balizam o processo penal.

Este livro, intitulado *O Percurso Racional dos Vereditos: Dever de Motivação e Controle Epistêmico no Tribunal do Júri*, tem sua oportunidade de lançamento – e discussão – no marco do seminário intitulado *La senda racional de los veredictos*, realizado na cidade de Girona, na Espanha, como atividade integrante da 2nd *Michele Taruffo Girona Evidence Week*, que tem lugar na bela cidade de Girona e observa organização da Cátedra de Cultura Jurídica da Universidade de Girona. A oportunidade não poderia ser mais significativa. O seminário reúne especialistas de diferentes tradições jurídicas para discutir os limites da íntima convicção e os mecanismos de controle epistêmico no julgamento por jurados. A obra aqui apresentada responde, com densidade e pluralidade de perspectivas, a exatamente esses temas, sendo, portanto, um reflexo maduro e aprofundado do debate que motiva o próprio evento de lançamento.

Trata-se de uma publicação coordenada por professores vinculados ao Centro Universitário de Brasília (CEUB), à Faculdade de Direito de Vitória (FDV) e à Universidade Federal do Mato Grosso (UFMT). Reúne autores de diversas regiões do Brasil, todos vinculados a programas de pós-graduação *stricto sensu* em Direito. É um esforço que reforça o compromisso acadêmico com a racionalidade das decisões penais, sem descuidar dos direitos fundamentais dos acusados, das vítimas e da sociedade. O livro surge como o produto coletivo dos esforços empreendidos por três

grupos de pesquisa: “Políticas Públicas e Justiça Criminal” (CEUB), “Tutela Penal dos Bens Jurídicos Difusos” (UFMT) e “Hermenêutica Jurídica e Jurisdição Constitucional” (FDV) – todos devidamente cadastrados no DGP da Capes e liderados pelos organizadores da presente obra.

Para sua elaboração, seguidamente à formalização da proposta de seminário como atividade integrante do evento internacional em Girona, os organizadores divulgaram edital de chamada dos trabalhos. Os artigos – todos inéditos e especialmente produzidos para o presente livro – foram apresentados e submetidos a revisão dupla por pares (*double blind peer review*), conduzida pelos organizadores da obra.

As reflexões delineadas no presente livro partem da seguinte provocação. O tribunal do júri é uma conformação procedimental presente em muitos países para o julgamento de crimes. Sua presença é verificada em países de tradição de *civil law*, assim como em países de *common law*. As características históricas do tribunal do júri se apresentam ora com um sistema de íntima convicção por vereditos com deliberação, ora como uma decisão de íntima convicção sem deliberação. É o caso, entre muitos, do Brasil e da Nicarágua – cujos ordenamentos expressam que os jurados decidem a partir de quesitos (perguntas) formulados pelo juiz e sem deliberação. Antes, ao contrário, os jurados são incomunicáveis desde seu recrutamento no tribunal (o chamado *voir dire*) até o veredito. Estariam eles, os jurados, livres do dever de motivar suas decisões por isso?

A particularidade presente em ordenamentos de veredictos por íntima convicção dos jurados não significa, pela inexistência de uma formalização expressa de motivação, a aceitação de que a decisão possa se apresentar como resultado de uma valoração arbitrária das provas e, portanto, uma decisão final igualmente arbitrária. A exigência do dever de motivação – e os tribunais do júri não são uma exceção a esse dever – determina que o julgador realize uma valoração racional das provas. A valoração da prova se configura em termos racionais e logicamente verificáveis, em particular apoiando-se no raciocínio da resolução de fato. Esta consideração se apresenta como exigível e aplicável igualmente aos tribunais do júri. Ou seja: a soberania dos jurados, para a determinação dos fatos, não significa que eles possam decidir sem o escrutínio do caminho ou rota racional que lhes permitiu concluir por uma condenação ou absolvição baseada nas provas.

Portanto, o dever de motivação está presente igualmente nos julgamentos por jurados que decidem por íntima convicção? O dever de motivação se dirige somente ao acusado ou é uma garantia igualmente necessária para atender à expectativa de acesso à justiça das vítimas por violação de seus direitos?

Desde a conformação do dever de fundamentação das decisões dos tribunais do júri, como se faz o controle de fundamentação nos ordenamentos de íntima convicção dos jurados?

Alguns temas são delineados, assim, a partir desses questionamentos:

- A quem se dirige o dever de motivação das decisões? O dever de motivação é uma garantia apenas do acusado ou há uma vinculação de sua existência com a expectativa de acesso à justiça pelas vítimas dos crimes?
- Desde uma perspectiva dos ordenamentos de tribunais do júri, sem deliberação e caracterizados pela íntima convicção, como se faz o controle de fundamentação das decisões?
- O controle de fundamentação das decisões se faz pelo registro das teses submetidas aos jurados?
- Quais são os limites de atuação do juiz ao instruir os jurados? O papel de orientar os jurados pode trazer o risco de influenciar os jurados? Pode ser que a orientação do juiz implique uma violação da integridade do júri para estabelecer sua valoração dos fatos?
- É possível indicar contribuições do diálogo entre Cortes Transnacionais para a compreensão do tribunal do júri nos países de veredicto por íntima convicção? O controle de convencionalidade e a jurisprudência nos sistemas americano e europeu de proteção dos direitos humanos podem fixar os eixos de compreensão para interpretação e conformação dos ordenamentos internos dos países? Como fazer isso em relação a diferentes contextos, tradições e culturas jurídicas?

O tema do controle da arbitrariedade das decisões dos jurados se apresenta como atual e urgente, especialmente no Brasil. No entanto, esta é uma preocupação igualmente presente em países da América e Europa. Cumpre sublinhar que 21 dos 35 países da Organização dos Estados Americanos têm, em seus ordenamentos, a conformação de tribunais criminais por júri. O modelo “clássico”, sem deliberação e

veredicto por íntima convicção, é a regra entre esses países. No Brasil, o tema do controle da decisão arbitrária está presente no debate do Supremo Tribunal Federal.

O tema, igualmente, está presente em casos de apreciação da Corte Interamericana de Direitos Humanos, com destaque para o Caso V.R.P., V.P.C. e outros vs. Nicarágua. O caso, por sua vez, faz referência a outros da Corte Europeia de Direitos Humanos, assim como atos do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas.

Portanto, observa-se a necessidade de situar o debate a partir de uma perspectiva do diálogo entre Cortes transnacionais, assim como a compreensão de que o dever de motivação e os instrumentos de rejeição à arbitrariedade se construam como parâmetros estabelecidos e refletidos a partir de uma abordagem racional da prova e do controle epistêmico das decisões.

E foi justamente esse o esforço dos autores que prestaram suas reflexões aos artigos e, especialmente, aos debates que se implementam no evento de Girona.

O primeiro capítulo, assinado por Américo Bedê Freire Júnior e Guilherme Madeira Dezem, analisa o papel do juiz presidente do Júri como *gatekeeper*, ou seja, como o responsável por filtrar as provas que serão submetidas à apreciação dos jurados. O artigo destaca que, dada a ausência de motivação das decisões do conselho de sentença, a atuação preventiva do magistrado se torna essencial para garantir a racionalidade do julgamento e o respeito às garantias processuais.

No segundo capítulo, Antonio Henrique Graciano Suxberger discute a ausência de fundamentação nos vereditos do júri brasileiro à luz do controle de convencionalidade. O autor defende que é possível — e necessário — compatibilizar a soberania do júri com o dever de motivação, mesmo sem depender de reformas legislativas, a partir de uma leitura sistemática da Constituição e dos tratados internacionais de direitos humanos.

O terceiro capítulo, de autoria de Antonio Sérgio Cordeiro Piedade e Caio Márcio Loureiro, propõe uma tríade hermenêutica como base para um processo justo no Tribunal do Júri: o constitucionalismo multinível, as obrigações processuais positivas e o princípio da plenitude da tutela da vida. Os autores argumentam que esses fundamentos interpretativos são indispensáveis para se alcançar decisões legítimas e comprometidas com os direitos fundamentais.

No quarto capítulo, Douglas Fischer trata dos *standards* probatórios aplicáveis à pronúncia em casos de crimes dolosos contra a vida praticados por integrantes de organizações criminosas, milícias ou facções. O texto propõe critérios mais exigentes para o envio de réus a julgamento perante o júri, dada a complexidade e gravidade desses delitos.

Hermes Zaneti Júnior e Graziela Argenta Zaneti, no quinto capítulo, dedicam-se à ideia da verdade processual como valor indispensável à racionalidade da decisão. Discutem os riscos do abandono da verdade como objetivo do processo penal e propõem um modelo de valoração probatória que combine coerência lógica, controle epistêmico e garantismo.

O sexto capítulo, por Marcelle Rodrigues da Costa e Faria, levanta uma provocação relevante: seria o feminicídio privilegiado compatível com o sistema jurídico de proteção à mulher vigente no Brasil? A autora conclui que não, e propõe uma releitura do instituto à luz dos compromissos constitucionais e internacionais assumidos pelo Estado brasileiro.

No sétimo capítulo, Octahydes Ballan Júnior oferece uma análise precisa da racionalidade decisória no Tribunal do Júri, refletindo sobre os limites da íntima convicção e a necessidade de que o julgamento seja conduzido dentro de um marco argumentativo minimamente verificável, ainda que os jurados não sejam obrigados a motivar suas decisões.

Rafael Schwez Kurkowski, no oitavo capítulo, problematiza a racionalidade das decisões judiciais que deixam de ordenar a execução provisória da pena com base no art. 492, § 3º do CPP. O autor propõe parâmetros interpretativos que assegurem o equilíbrio entre a presunção de inocência e a efetividade da decisão condenatória.

O capítulo nono, assinado por Rejane Suxberger, aborda os limites do júri no enfrentamento ao feminicídio a partir da interseção entre gênero, *doxa* e prova. O texto denuncia como estereótipos sociais afetam a valoração probatória e defende a incorporação de uma epistemologia feminista ao processo penal.

No décimo capítulo, Ronald Gomes Lopes analisa o paradoxo da íntima convicção, propondo que a soberania dos veredictos não se confunda com a legitimação do arbítrio. O autor defende que a democracia exige mecanismos mínimos de controle racional das decisões dos jurados.

O décimo primeiro capítulo, em produção que reúne Simone Sibilio e Fábio Carvalho Leite, propõe a devida diligência na investigação e persecução penal como um direito da vítima nos casos de homicídio. Os autores articulam jurisprudência internacional e nacional para sustentar que a omissão investigativa configura violação de direitos humanos.

No décimo segundo capítulo, Ticiane Louise Santana Pereira examina os julgamentos de feminicídio no júri como campo de disputa entre *doxa* e *episteme*. Propõem a construção de um controle racional das decisões a partir de uma perspectiva crítica e plural da prova.

Enfim, o décimo terceiro e último capítulo, escrito por Vinícius Almeida Bertaia, discute os desafios probatórios enfrentados no júri. O autor analisa o peso e o valor das lacunas probatórias frente à exigência de fundamentação e aponta caminhos para um controle epistêmico eficaz, mesmo diante da ausência de motivação formal.

Convidamos, assim, o leitor(a) a percorrer esta obra com o mesmo espírito com que ela foi concebida: compromisso com a razão pública, abertura para o diálogo entre sistemas jurídicos e profundo respeito às garantias do processo penal democrático. Este livro não apenas interpreta criticamente o Tribunal do Júri brasileiro, mas oferece soluções concretas para seus desafios. É, portanto, leitura indispensável a quem se dedica à construção de um sistema de justiça criminal que seja, simultaneamente, participativo, legítimo e racional.

De Brasília – Vitória – Cuiabá para Girona, junho 2025.

Antonio Sérgio Cordeiro Piedade – UFMT

Américo Bedê Freire Júnior – FDV

Antonio Henrique Graciano Suxberger – CEUB

CAPÍTULO 1. O papel do Juiz Presidente do Tribunal do Juri em relação à atividade probatória: poderes e limites como gatekeeper

Américo Bedê Freire Júnior

Guilherme Madeira Dezem

Resumo

Não existe uma definição objetiva se a melhor técnica de julgamento é o estabelecimento da competência para julgamento das causas criminais pelo juiz togado ou dos jurados. Existindo o julgamento por jurado o juiz togado tem um papel central de funcionar como uma *gatekeeper* evitando que provas ilícitas e sem valor probatório científico possam ser conhecidos e valorados pelo juiz. O principal objetivo desse papel do juiz é garantir o que deve, ou não, ser acessado pelos jurados. Tal medida garante a racionalidade de julgamento pois estabelece o limite válido do conhecimento das provas. O estabelecimento desse procedimento materializa a garantia do devido processo legal minimizando o risco de julgamento arbitrários ou sem respaldo na prova dos autos.

Palavras-chave:

Juiz- *gatekeeper*- jurado- provas ilícitas

The Role of the Presiding Judge in the Jury Court Regarding the Evidentiary Process: Powers and Limits as a Gatekeeper

Abstract

There is no objective definition as to whether the best trial technique is the competence of trying criminal cases by the judge alone or by jurors. In cases where there is a jury trial, the judge plays a central role as a gatekeeper, preventing inadmissible evidence and evidence lacking scientific probative value from being known and assessed by the jury. The main objective of this role of the judge is to ensure what should or should not be accessed by the jurors. This measure guarantees the rationality of the trial by establishing valid limits on the knowledge of the evidence. The establishment of this procedure materializes the guarantee of due process, minimizing the risk of arbitrary judgments or judgments without support in the evidence on record.

Keywords:

Judge – Gatekeeper – Juror – Illegally Obtained Evidence

Introdução

O julgamento pelos jurados possui desafios próprios e diversos do julgamento feito pelos juízes togados. Notadamente quando se verifica que a decisão dos jurados no direito brasileiro não é motivada e que pode ser tomada com base em outros fundamentos que não os estritamente jurídicos o controle da admissibilidade da prova adquire especial relevância.

Como estabelecer um controle racional epistêmico sobre o julgamento dos jurados? Essa pergunta central é fundamental, uma vez que busca estabelecer limites aos jurados, e pode ser respondida em uma dupla perspectiva.

Primeira, por meio de controle *a posteriori* sobre a fundamentação da própria decisão do jurado. Segunda, por controle *a priori* que tem o objetivo de estabelecer exatamente quais elementos de prova podem chegar aos jurados.

O desafio está no estabelecimento de procedimento adequado que equilibre a busca pela verdade e garanta o respeito aos direitos fundamentais, fazendo com que o juiz tenha a responsabilidade de filtrar as provas que podem ser validamente utilizadas pelo jurado como razão de decidir.

O devido processo legal precisa funcionar de modo a garantir filtragem sobre o acervo probatório destinado aos jurados. Não como uma escolha arbitrária ou tendenciosa, mas como forma de garantir que os jurados tenham acesso a todas as provas que sejam constitucionalmente válidas para o julgamento justo.

Some-se a isso dois fatores complicadores da questão: o júri brasileiro possui entre suas garantias a plenitude de defesa e o sigilo das votações (art. 5, XXXVIII, a e b da Constituição da República).

Ao mesmo tempo em que a Plenitude de Defesa permite atuação mais intensa por parte da defesa a ausência de motivação decorrente do Sigilo das Votações impõe maior cuidado ao magistrado sobre os elementos de prova que ingressarão nos autos.

O foco desse artigo será a análise dos poderes necessários para que o juiz Presidente do Tribunal do Júri funcione como gatekeeper do devido processo legal, evitando que provas ilícitas ou não científicas influenciem indevidamente na tomada de decisão pelos jurados.

1. A escolha entre os processos julgados pelo juiz togado e os processos que devam ir a júri. Existe algum critério que deva preponderar?

A escolha política do julgamento por juízes togados, por juízes leigos ou por ambos é tema polêmico. A história do processo penal mostra o pêndulo oscilando entre os modelos e o atual direito comparado demonstram inexistir única resposta definitiva e correta sobre a melhor técnica de julgamento¹.

Entre os principais argumentos dos defensores do julgamento por jurados podemos apontar: a) exercício da democracia direta que não pode se resumir ao dia da eleição; b) a sensibilidade do jurado para a matéria criminal é inata e o julgamento não deve ser feito a partir de parâmetros técnicos, mas sim como a própria sociedade, atingida pelo fato, reage como uma comunidade; c) Na prática a decisão dos jurados incide sobre matéria fática e esse convencimento não pode ser fixado pela letra fria da lei devendo ser sempre ajustado as peculiaridades fáticas do caso concreto; d) o povo tende a cumprir com mais naturalidade uma decisão prolatada por seus próprios membros.

O principal argumento contra o julgamento por jurados é a falta de conhecimento jurídico e expertise para o julgamento dos casos. O juiz togado tem, do ponto de vista técnico, melhores condições de aplicar o direito ao caso concreto.

No julgamento por jurados há outras questões relevantes: a) deve ser exigida fundamentação (como na Espanha), ou não há necessidade de fundamentação exatamente por ser exercício da democracia direta (como no caso do Brasil) da

¹ Ferrajoli lembra que “A alternativa entre juízes-magistrados e juízes-cidadãos sempre formou, não obstante, a opção mais decisiva em matéria de ordenamento judicial. Além das formas múltiplas e variadas de organização da justiça, todos os juízes podem ser reconduzidos a uma ou outra das seguintes figuras opostas: "pessoas privilegiadas", como os denominou Cafrara, ou "cidadãos livres"; "juízes juristas" e "funcionários" ou "juízes populares"; juízes "assalariados", "estáveis", "permanentes", "togados", "técnicos" e "de carreira"; ou "juízes temporários", "jurados" ou ainda "pares" do imputado, escolhidos pelo povo e/ou entre o povo e expressão direta de todos os cidadãos.¹³⁹ Trata-se de uma alternativa franca, que atravessa e caracteriza toda a história do processo penal e é em larga medida correlativa àquela examinada acima entre tradição acusatória e tradição inquisitória. Enquanto ao sistema acusatório de fato convém um juiz espectador, dedicado acima de tudo à valoração objetiva e imparcial dos fatos, e, portanto, mais prudente que sapiente, o rito inquisitório exige um juiz ator, representante do interesse punitivo e por isso leguleio, versado nos procedimentos e dotado de capacidade investigativa. Assim, aconteceu, na história das instituições judiciárias, que os dois modelos de juiz - não diversamente, de resto, dos dois modelos de acusação, popular e burocrática - são reproduzidos mais ou menos paralelamente, alternando-se entre método acusatório e método inquisitório. Ferrajoli. Luigi. Direito e razão teoria do garantismo penal. 3ª ed. São Paulo: Editoria Revista dos Tribunais, 2002, p 461.

decisão dos jurados? b) É suficiente que haja maioria simples para a condenação (no caso, o júri brasileiro é composto por 7 jurados com admissão de julgamento por 4x3 em cada quesito); deve ser exigido julgamento unânime (modelo da maior parte do EUA) ou ainda deve-se exigir não a unanimidade mas um quórum qualificado de votos? c) Os jurados podem ter poder de clemência sobre o fato praticado pelo réu, ou esse poder deve ser exclusivo do Executivo ou legislativo?

Em relação aos argumentos para defender o julgamento técnico podemos destacar: a) o juiz togado também é integrante da sociedade e aplica as leis feitas pela própria sociedade, ou seja, não existe déficit democrático no julgamento por ele; b) o julgamento técnico deve prevalecer sobre a paixão e a emoção inatas às decisões do júri; c) toda decisão judicial deve ser cumprida pelo Estado, logo não há sentido em afirmar um maior interesse no cumprimento de decisões prolatadas pelo jurado.

Seja como for, nossa Constituição estabelece o julgamento pelos jurados como garantia prevista no artigo 5, XXXVIII. Desta forma, como o texto não pretende discutir eventual possibilidade de extinção do rito do júri, tomamos este procedimento como um dado posto e, a partir dele, discutiremos o papel do Juiz Presidente em relação à admissibilidade das provas.

2. Noções de Epistemologia necessárias para o tema

A verdade tem sido objeto de intensos questionamentos ao longo da história da filosofia e também da história do direito. Não é desarrazoado dizer que boa parte da filosofia se debruça sobre temas ligados à teoria do conhecimento a depender da classificação utilizada².

No direito a relação entre verdade e processo penal não é simples. Podemos notar que também o efeito pendular pode ser aqui verificado em um corte geral. Em

² Neste sentido a divisão da filosofia apresentada por Jacob Bazarrian da filosofia, dividindo-a em a) ontologia, ou teoria do ser, que estuda a origem, a essência e a causa primeira do cosmos, da vida e do pensamento; e a relação entre o ser e o pensamento. Aqui responde-se às perguntas: Qual é a realidade primordial: o ser ou o pensamento? Qual é a origem e a essência do cosmos e da vida humana? O que somos? De onde viemos?; b) Gnoseologia ou teoria do conhecimento que estuda a origem, a essência e a validade do conhecimento. Aqui responde-se às perguntas: O que podemos conhecer? O que é o conhecimento? Existe a verdade? Como podemos conhecê-la? Qual é o critério da verdade? Qual é o valor dos nossos conhecimentos? E c) Axiologia ou teoria dos valores que estuda a origem, a essência e a evolução dos valores existenciais e indica princípios da ação, *in* BAZARIAN, Jacob. O problema da verdade: teoria do conhecimento – 4 edição – Editora Alfa-Omega: São Paulo, 1994, página 39.

um primeiro momento a verdade ocupava uma das posições centrais do processo. No sistema inquisitivo a verdade do inquisidor era o norte do processo e a confissão era sua principal fonte.

O trauma social deixado por aquelas práticas somado aos avanços nos estudos linguísticos ao longo dos anos escanteou a verdade para uma posição irrelevante no processo penal. O giro linguístico representou esta mudança de foco nas ciências humanas em que a linguagem passa a ter papel central na construção do conhecimento da experiência humana. Autores como Ludwig Wittgenstein, Ferdinand de Saussure, Michel Foucault, Jacques Derrida e Richard Rorty, trouxeram perspectivas diferentes sobre como a linguagem influencia nossa compreensão da realidade e nossas interações sociais.

Este giro linguístico geraria reflexos no direito e escantearia a verdade como valor relevante para o processo penal. Parafraseando a metáfora, podemos dizer que de Cinderela a verdade tornou-se em verdadeira gata borralheira. A verdade era então empurrada para o canto da sala.

No entanto esta nova posição ocupada pela verdade também não acabaria por produzir bons resultados. Em um sistema em que a verdade não possui papel, o erro judiciário se avoluma³.

A ausência de preocupação com a verdade pode derivar para a arbitrariedade judicial. Um sistema se tem como justo quando a expressão contida na sentença de que João matou Pedro corresponda o mais próximo possível dos fatos havidos no mundo.

Esta postura de negação da possibilidade de conhecimento da verdade foi chamada por Alvin Goldman de veriphobia. Esta visão de que não é possível conhecer a verdade acaba por resvalar em posições arbitrárias e, porque não dizer, autoritárias por parte do juiz.

Michele Taruffo ensina que a justiça de uma decisão está condicionada ao correto juízo de fato, à correta escolha e interpretação das regras jurídicas bem como ao emprego de um procedimento valido⁴.

³ Michele Taruffo escreveu que “Nos anos daquela que foi definida como ‘embriaguez pós-moderna’ e desconstrucionist vórtex, o conceito de verdade, junto com muitos outros (como os de razão história e conhecimento), foi colocado a parte, é considerado instrumento superado e não confiável”, TARUFFO, Michele. Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos. São Paulo, Marcial Pons: 2012, página 95.

⁴ TARUFFO, Michele. Idee per una teoria della decisione giusta. Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, p. 315-328, 1997.

Da mesma forma, Luigi Ferrajoli compreende a importância da verdade para um processo justo. Seu modelo garantista trata a verdade como sendo relevante para um processo penal que não seja arbitrário⁵.

Repete-se aqui a ideia anteriormente apresentada: dentro de um modelo garantista e comprometido epistemicamente a sentença que afirma que João roubou Pedro deve corresponder ao que tenha acontecido no mundo dos fatos.

Verdade neste ponto é tomada pela teoria da correspondência, ou seja, a verdade é a correspondência entre a realidade e o quanto narrado nos autos. Teorias coerentistas da verdade consideram que uma proposição é verdadeira ou falsa conforme seja ou não coerente com um sistema de proposições aceitas, afastando a verdade dos dados empíricos⁶.

A verdade não é mais o centro do processo e este é um lugar para o qual não e deve voltar. No entanto, insista-se, isso não significa abdicar da verdade como relevante valor para o processo.

É importante notar que ao lado da verdade, há outros valores tão relevantes que com ela convivem e a limitam. Não podemos aceitar neste ponto a visão de Jeremy Bentham para quem não haveria limites para a descoberta da verdade. O processo não é um instrumento que se possa classificar como “ótimo-epistêmico”.

A título de exemplo temos limitações ligadas à proibição da prova ilícita: a proteção dos direitos fundamentais nas sociedades modernas assume especial relevância notadamente por força dos abusos cometidos pelo Estado ao longo do tempo. Entendeu-se então que deveria haver limitação na produção da prova não sendo válidos todos e quaisquer meios.

Daí porque autores como Marina Gaston Abellán e Gustavo Badaró analisam as garantias processuais em sua relação com a verdade. Gustavo Badaró por exemplo as classifica em epistemologicamente positivas, epistemologicamente neutras e epistemologicamente negativas (ou garantias antiepistêmicas).

Epistemologicamente positivas são as garantias incentivadoras ou facilitadoras da descoberta da verdade. Epistemologicamente neutras são as garantias que não favorecem nem obstaculizam a descoberta da verdade.

⁵ “Se uma justiça penal integralmente com verdade’ constitui uma utopia, uma justiça penal completamente ‘sem verdade’ equivale a um sistema de arbitrariedade, *in* FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão. 4ª ed – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 48.

⁶ Gustavo Badaró, *op cit* pág. 88.

Epistemologicamente negativas ou garantias antiepistêmicas são aquelas que se mostram contraproducentes para descoberta da verdade⁷.

Já Marina Gascón Abellan as divide em três categorias: garantias institucionais epistemológicas são as que contribuem para averiguação da verdade. Garantias institucionais não epistemológicas são as que não dificultam a averiguação da verdade e garantias institucionais contra epistemológicas são as que dificultam ou entorpecem a averiguação da verdade.⁸

Estas garantias todas acabam por se equilibrar de forma a garantir que o processo busque a verdade e, ao mesmo tempo, respeite os direitos e garantias fundamentais.

O papel do juiz neste ponto acaba tendo posturas diferentes quer se trate do rito do júri com suas peculiaridades quer se trate dos demais ritos. Antes de falar especificamente do papel do juiz é conveniente que sejam mostradas as peculiaridades do rito do júri que alteram o papel do juiz em sua relação com a prova.

3. As peculiaridades do rito do júri brasileiro em comparação com os demais procedimentos

O rito do júri brasileiro é um rito bifásico. A primeira fase desenvolve-se exclusivamente perante o juiz togado e a segunda fase desenvolve-se perante o juiz togado e os jurados.

Esta segunda fase é que possui peculiaridades que exigem alteração na postura do juiz togado. Três destas peculiaridades saltam aos olhos: a) a plenitude de defesa; b) sigilo das votações e c) soberania dos veredictos.

A plenitude de defesa está prevista no artigo 5, XXXVIII da CR. A doutrina brasileira em geral concorda que esta plenitude de defesa significa uma manifestação mais intensa do que a ampla defesa.

Por defesa plena entende-se que ela deve ser “completa, perfeita, absoluta, ou seja, deve ser oportunizada ao acusado a utilização de todas as formas legais de

⁷ Epistemologia Judiciária e Prova Penal. BADARÓ, Gustavo Henrique – 2 ed – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, página 25.

⁸ Marina Gascón Abellan. Os fatos no direito. Editora JusPodivm, 2022

defesa possíveis para se opor à pretensão sustentada pela acusação, podendo causar, inclusive, um desequilíbrio na relação processual”⁹.

Guilherme Nucci por sua vez afirma que a plenitude de defesa significa que a defesa deve ser “perfeita, dentro, obviamente, das limitações naturais dos seres humanos”¹⁰.

A Plenitude de Defesa tem a manifestação tanto sobre a defesa técnica quanto sobre a autodefesa. Em matéria argumentativa significa que a defesa pode se valer de argumentos mais amplos e por vezes não técnicos em sua apresentação. Em matéria probatória significa dizer que são permitidas maiores liberdades ao réu e ao seu defensor quando da produção probatória no Plenário do Júri.

O sigilo das votações encontra-se previsto na alínea b, do inciso XXXVIII, do artigo 5 da CR. Trata-se aqui da ideia de que não se deve conhecer como cada jurado individualmente votou bem como as razões que o levaram a votar acolhendo a tese A ou B¹¹.

O sigilo das votações ao mesmo tempo que emerge como importante garantia do cidadão que atua como jurado torna o controle epistêmico da decisão do jurado mais frágil. Como não se sabe as razões de decidir do jurado dada a ausência de fundamentação¹², o controle sobre esta decisão é menor do que aquele sobre o juiz togado que precisa motivar suas decisões¹³.

⁹ SILVA, Rodrigo Faucz Pereira e, AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. Manual do Tribunal do Júri – 2 edição – São Paulo, SP: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 182.

¹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza, Tribunal do Júri – 9 edição – Rio de Janeiro: Forense, 2022, página 3.

¹¹ Neste sentido Faucz e Avelar ensinam que o “sigilo dos veredictos é consubstanciado pelo sistema de votação secreta e individual, propiciando a tranquilidade para que possam exercer suas funções adequadamente”, *op cit* p. 186.

¹² Estas dificuldades não passam despercebidas pela doutrina. Destaca-se no ponto Daniel Bragagnollo que ao afirmar sobre as peculiaridades do júri ensina que “o sistema de íntima convicção dos jurados (julgadores de mérito), segundo o qual o veredicto não é motivado – sendo impossível saber se a decisão de mérito foi lastreada em declarações não confrontadas e em que medida (se exclusiva ou determinadamente).”, BRAGAGNOLLO, Daniel. Direito ao confronto e declarações do corréu. Belo Horizonte: D’Plácido, 2023, página 435.

¹³ Ronald Lopes mostra os problemas do controle da decisão do jurado ao afirmar que “...a epistemologia empregada no rito do júri brasileiro não nos permitirá acessar os reais motivos de uma absolvição contrafática dentro de sua proposta de quesitação de absolvição genérica. O genérico, a incommunicabilidade e o injustificável escondem a humanidade em suas piores ou melhores razões motivacionais”, Lopes, Ronaldo Gomes. Júri: além da clemência e do arbítrio: uma crítica retórica à presunção de vontade nos veredictos de absolvição genérica. São Paulo: Editora Dialética, 2023, página 128.

Daí porque os jurados serem mais permeáveis a argumentos meta-jurídicos que podem ser expostos nas argumentações expendidas pelas partes durante os debates em plenário¹⁴.

A soberania dos veredictos está prevista no artigo 5, XXXVIII, c da CR. Trata-se da impossibilidade de revisão da decisão tomada pelos jurados por qualquer órgão do Poder Judiciário¹⁵.

Todos estes valores precisam entrar em conserto: a Plenitude de Defesa que permite e exige atuação mais intensa pela Defesa Técnica, o déficit de controle epistêmico da decisão dos jurados pela ausência de motivação e as limitadas possibilidades de revisão da decisão dos jurados.

Daí porque exige-se outra atuação do juiz togado nestes casos. A atuação do Juiz Presidente do Tribunal do Júri no controle da admissibilidade da prova que irá integrar os autos deve ser diversa da posição do juiz togado nos processos de competência do juiz singular.

4. O juiz como *gatekeeper*

Fixada a opção pelo julgamento por jurados, o juiz togado¹⁶ tem papel central de garantir o devido processo legal e para tanto deve funcionar como um filtro evitando a contaminação do julgamento com provas ilícitas ou provas que não são fiáveis.

O princípio do contraditório garante a necessidade de que o julgamento ocorra com base exclusivamente nas provas existentes nos autos, porque qualquer conhecimento não inserto nos autos viola o direito fundamental na medida em que as partes não teriam ciência inequívoca dessa prova e nem oportunidade de manifestação sobre seu conteúdo.

¹⁴ Manuel Atienza destaca a relevância da argumentação jurídica ao afirmar que “Ninguém duvida que a prática do direito consista, fundamentalmente, em argumentar, e todos costumamos convir em que a qualidade que melhor define o que se entende por um ‘bom jurista’ talvez seja sua capacidade de construir argumentos e manejá-los com habilidade”, ATIENZA, Manuel. As razões do direito: teoria da argumentação jurídica 2 edição – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014, pág. 1

¹⁵ Neste sentido Faucz e Avela *in op cit* p. 187.

¹⁶ Há vários modelos de seleção de juízes togados como eleição, concurso público, profissionais etc.

A consequência prática da materialização do princípio é o estabelecimento da obrigação de o juiz atuar como um porteiro¹⁷ evitando com que os jurados tenham contato com provas ilícitas ou de baixa qualidade epistêmica.

Cabe lembrar que é fundamental destacar que o julgamento por íntima convicção não se confunde com standard de prova¹⁸. Na prática o controle a posteriori da íntima convicção é bastante complexo. Essa constatação justifica a necessidade de um fortalecimento do controle preventivo sobre os Jurados.

Após o contato com a prova e com a ausência de fundamentação do jurado (na maior parte dos ordenamentos jurídicos) é praticamente impossível saber qual prova serviu de fato para a definição da decisão do jurado.

Giovani Tuzet fala da prova como objeto de uma ostensão e também de uma inferência. Estes conceitos são importantes na medida em que nos alertam sobre o que pode ser considerado para fins de prova. Não é qualquer dado que pode ser considerado como prova e Tuzet esclarece que por prova entende não exatamente o procedimento probatório mas “o elemento ostensível que serve de prova. E não a efetiva convicção do juiz ou do jurado (proof), mas o elemento (evidence) que pode produzir a convicção do juiz ou do jurado”¹⁹.

¹⁷ Marcella Nardelli destaca que : “ No âmbito do juízo por jurados, onde não são conhecidos os fundamentos pelos quais se determinou a condenação ou a absolvição do acusado, ganham especial destaque as medidas tendentes a proporcionar formas alternativas de controle sobre a atuação dos cidadãos leigos. Diante da impossibilidade de se desvendar as razões que conduziram ao veredicto, a lógica e a prudência recomendam uma fiscalização criteriosa de todo o conjunto de informações que é levado ao conhecimento dos jurados durante a sessão de julgamento, já que é a partir desses elementos que a decisão será alcançada. Se não se pode controlar o produto da decisão, deve-se controlar a qualidade de suas premissas, daquilo que lhe servirá como fundamento. É a ideia de racionalidade ex ante (TARUFFO, 2011, p. 421) que norteia a dinâmica do procedimento do júri na common law, no sentido de zelar pela confiabilidade do acervo de informações a ser disponibilizado aos jurados, consubstanciando-se como uma medida de controle preventivo sobre os fundamentos do juízo . NARDELLI, Marcella Mascarenhas. Juízo por jurados e o direito a uma cognição adequada. , Trinchiera Democrática, IBADPP, 2020, p 40

¹⁸ Intime conviction (conviction intime) is, in essence, a flexible method to assess the available evidence, based on the conviction of the adjudicator, in contrast to a rigid system of rules of evidence (preuve légale, prueba legal/tasada, gesetzlicher Beweis) to which we will return below. So understood, intime conviction is not a standard of proof (Beweismaßstab, estándar probatorio)—as the most popular, common law «beyond any reasonable doubt» (BARD) standard—although the requirement of a «conviction» seems to refer to the aim of the assessment exercise, namely to reach such a conviction 1. Yet only a proper standard of proof like BARD provides for criteria to come to a conviction (namely lacking any reasonable doubts . AMBOS, Kai. «intime conviction» in germany. conceptual foundations, historical development and current meaning . Quaestio facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio. 2023, n 4, pp. 167-189. http://dx.doi.org/10.33115/udg_bib/qf.i.1.22288

¹⁹ TUZET, Giovanni. As razões da prova. São Paulo: Marcial Pons, 2024, página 28. Sobre a tese da ostensão e a tese da inferência Tuzet também ensina que “segundo a primeira tese, a prova é objeto de uma ostensão, entendendo se por ostensão o ato de mostrar exhibir indicar alguém em um contexto dado. Em outras palavras, a prova em sentido jurídico está constituída por algo material ou perceptível que pode ser mostrado a quem está presente no contexto. Por outro lado, para a segunda tese, a prova é objeto de uma inferência. Em termos mais precisos, a prova é o conteúdo de uma premissa que virgula junto há outras

Provas ilícitas ou sem suporte científico não devem ser admitidas e o juiz deve ser cauteloso, pois lembremos que o ideal é a completude probatória e, em regra, a admissão do maior número de provas que permitam o esclarecimento fático a fim de que os autos tenham correspondência com o acontecimento no mundo fático.

Como exemplo de prova sem validade científica, com baixa fiabilidade e com bastante polemica é a questão relacionada à carta psicografada no processo penal brasileiro²⁰.

Lucas Kaiser²¹ defendeu a possibilidade de utilização das cartas psicografadas destacando que:

E se o atual estágio evolutivo social não permite falar numa desdogmatização plena do direito positivo, em prol de um verdadeiro pluralismo jurídico, notou-se fundamental que ao menos se promova a pluralização do direito dogmático, sem a qual esses indivíduos não se enxergarão como sujeitos dos seus próprios direitos, senão como meros objetos de um universo jurídico que não condiz com sua própria realidade.

premissas, leva uma conclusão relativamente aos fatos sob análise; ou o conteúdo de uma conclusão a qual levam determinadas premissas.”, *op cit* pág. 27.

²⁰ Juliana Dias lembra que : “ De imediato, vislumbra-se uma dificuldade: não é possível analisar se e até que ponto a carta psicografada influenciou a decisão. Nos casos de tribunal do júri, o veredito foi proferido pelos jurados, os quais decidem por livre convicção, sem apresentar seus fundamentos. Já o caso de estupro tramitou em segredo de justiça. Em apenas um caso sabemos que a influência foi real, pois o juiz da primeira fase do júri citou a carta ao absolver o réu. Trata-se do Caso Maurício, da década de 70. O réu, José Divino Nunes, atirou sem querer em seu amigo Maurício Garcez Henrique, causando-lhe a morte, e foi denunciado por homicídio doloso. Enquanto examinava os autos do processo, o juiz Orimar de Bastos deparou-se com uma carta psicografada por Chico Xavier e comparou seu conteúdo com o depoimento de José Divino na delegacia e com o laudo pericial, concluindo que as informações contidas nos três documentos coadunavam-se. Em seguida, absolveu o réu sob a justificativa de não ter havido culpa: o resultado, accidental, era imprevisível. Orimar fez questão de ressaltar a credibilidade do médium na sentença, mas a decisão foi reformada pelo Tribunal de Justiça, que pronunciou o réu. José foi submetido a julgamento no plenário do júri e os jurados absolveram-no por seis votos a um. O Ministério Público apelou, mas o Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso, pondo um fim ao caso. Nos anos seguintes, por mais quatro vezes uma carta psicografada por Chico Xavier foi apresentada em defesa do réu. Trata-se dos casos Gilberto Cuencas Dias, Gleide Maria Dutra, Heitor Cavalcante de Alencar Furtado e Niol Nery Furtado de Oliveira. Apenas no primeiro o réu foi absolvido. Neste ponto, é interessante mencionar o Caso Panissa, no qual o réu, Marcos Campinha Panissa, com o intuito de se defender da acusação de ter matado a ex-esposa a facadas, apresentou uma carta atribuída a Chico Xavier, mas o próprio médium declarou em juízo não tê-la psicografado (CARTA (...), 1999). As cópias da carta foram extraídas dos autos para instruir inquérito policial destinado a apurar a suposta prática dos crimes de falsidade ideológica e uso de documento falso, respectivamente arts. 299 e 304 do Código Penal.¹² Há, ainda, dois outros casos de júri menos conhecidos, nos quais figuraram os réus Milton dos Santos e Ruy Abdalla, respectivamente. Milton foi absolvido pelo júri, com trânsito em julgado da decisão. Já o processo contra Abdalla ainda não se encerrou” DIAS, Juliana Melo. Mortos não são testemunha: a inadmissibilidade da prova psicografada devido à ausência de fiabilidade, Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro nº 87, jan./mar. 2023 . p 165-189

²¹ KAISER , Lucas. A invisibilidade epistemológica de conhecimentos não convencionais e sua apropriação pelo direito na ótica dos direitos fundamentais: uma análise a partir das cartas psicografadas e a racionalidade jurídica brasileira. Dissertação de mestrado. FDV . 2015. <http://191.252.194.60:8080/handle/fdv/75>

De modo que, não se pode negar a existência de múltiplas formas de conhecimentos não convencionais, que, juridicizados, traduzem-se em lutas políticas e sociais por dignidade e por direitos, pois, negar essa multiplicidade, a partir da negação de uma justiça cognitiva – que reconheça conhecimentos e converta-os em direitos –, significa mitigar direitos fundamentais. E essa justiça cognitiva só se estabelece com a desconstrução da invisibilidade epistemológica que paira sobre os conhecimentos não convencionais e a aceitação desses saberes marginalizados.

Apesar do bem colocado argumento da necessidade de abertura para novos saberes e da insuficiência da ciência como único meio legítimo de produção de saberes²², a questão central relacionada a carta psicografadas é a falta de fiabilidade, não por preconceito ou por discriminação, desse meio de prova.

Vitor Cunha²³ define confiabilidade probatória afirmando que “Trata-se da qualidade epistemicamente objetiva da prova jurídica que a qualifica como apta a produzir conhecimento verdadeiro sobre fatos juridicamente relevantes.”

O debate sobre a prova psicografada não pode ser realizado pelo prisma da liberdade de religião, mas sim dentro dos rigores científicos exigidos para o julgamento adequado a luz de critérios racionais.

Quanto à proibição do uso das provas ilícitas, é de se lembrar que apesar de a verdade ser valor relevante para o processo penal, ela pode ser limitada por razões epistêmicas ou outras proibições legais que visam proteger outros valores constitucionais relevantes.

Desta forma, o papel do Juiz Presidente do Tribunal do Júri deve equilibrar a plenitude de defesa em conjunto com a proibição do uso de provas ilícitas de elementos que careçam de comprovação científica.

Conclusão

A escolha entre o julgamento por jurados e pelo juiz togado varia entre os diversos sistemas. Há bons argumentos tanto para aqueles que defendem o

²² O método científico e a falseabilidade de Popper que permitem o eterno questionar da ciência são condições civilizatórias da evolução humana. Reconhecer seus limites é completamente diferente de desprezá-la ou não valorizar a ciência.

²³ CUNHA, Vitor Souza. A confiabilidade da prova no processo penal: uma proposta de modelo jurídico. Tese De Doutorado. USP. São Paulo : 2023 P 179

juizamento por juizes leigos quanto para aqueles que defendem sua exclusão. O sistema brasileiro fez clara opção de julgamento pelos jurados nos crimes dolosos contra a vida.

A verdade não deve ser o valor central do processo penal. No entanto a verdade possui relevância. Embora não seja mais o centro do processo penal, continua possuindo importância notadamente para impedir o arbítrio e o autoritarismo.

Um sistema garantista compreende a verdade como correspondência de forma que quando os jurados reconhecerem que João matou Pedro, esta assertiva deve corresponder ao que tenha ocorrido na realidade da vida.

A verdade não pode ser buscada sem limites. Há outros valores que possuem similar ou maior relevância e que limitam a busca da verdade. A proibição do uso da prova ilícita é um exemplo importante e relevante deste tema.

O julgamento por jurados exige especial cuidado por parte do Juiz Presidente do Tribunal do Júri. O júri brasileiro possui características como plenitude de defesa, sigilo das votações e soberania dos veredictos.

O sigilo das votações e a soberania dos veredictos exigem especial cuidado com as provas que serão admitidas nos autos e levadas a Plenário. Com efeito, a ausência de controle intersubjetivo da decisão do jurado somada à limitação da possibilidade de revisão da decisão de mérito dada a soberania dos veredictos faz com que deva ser feita com cautela a possibilidade de juntada de toda e qualquer prova para ser levada à apreciação dos jurados.

Vale dizer, estas características exigem do Juiz Presidente do Tribunal do Júri postura diferente em relação à prova de forma a atuar como *gatekeeper* do material probatório que será levado a julgamento pelos jurados.

Por outro lado, a Plenitude de Defesa faz com que esta atuação por parte do Juiz Presidente do Tribunal do Júri deva ser exercida com cautela para não haver limitação indevida da atuação da defesa.

É um desafio que deve ser enfrentado: ao mesmo tempo em que o magistrado atua como *gatekeeper* das provas cuja admissibilidade as partes pretendem, deve o juiz temperar esta atuação com a plenitude de defesa que também é garantia constitucional.

Referências

- ABELLAN, Marina Gascon. Os fatos no direito. Editora JusPodivm, 2022.
- ATIENZA, Manuel. As razões do direito: teoria da argumentação jurídica 2 edição – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014
- AMBOS, Kai. «intime conviction» in germany. conceptual foundations, historical development and current meaning . Quaestio facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio. 2023, n 4, pp167-189. http://dx.doi.org/10.33115/udg_bib/qf.i1.22288
- BADARÓ, Gustavo Henrique. Epistemologia Judiciária e Prova Penal. – 2 ed – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023
- BRAGAGNOLLO, Daniel. Direito ao confronto e declarações do corréu. Belo Horizonte: D´Plácido, 2023
- CUNHA, Vitor Souza. A confiabilidade da prova no processo penal: uma proposta de modelo jurídico. Tese De Doutorado. USP. São Paulo : 2023
- DIAS, Juliana Melo. Mortos não são testemunha: a inadmissibilidade da prova psicografada devido à ausência de fiabilidade , Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro nº 87, jan./mar. 2023 . p 165-189
- FERRAJOLI. Luigi. Direito e razão teoria do garantismo penal. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002
- FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão. 4ª ed – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014
- KAISER , Lucas. A invisibilidade epistemológica de conhecimentos não convencionais e sua apropriação pelo direito na ótica dos direitos fundamentais: uma análise a partir das cartas psicografadas e a racionalidade jurídica brasileira. Dissertação de mestrado. FDV . 2015. <http://191.252.194.60:8080/handle/fdv/75>
- Lopes, Ronaldo Gomes. Júri: além da clemência e do arbítrio: uma crítica retórica à presunção de vontade nos veredictos de absolvição genérica. São Paulo: Editora Dialética, 2023
- NARDELLI, Marcella Mascarenhas. Juízo por jurados e o direito a uma cognição adequada. , Trinchira Democrática, IBADPP, 2020
- NUCCI, Guilherme de Souza, Tribunal do Júri – 9 edição – Rio de Janeiro: Forense, 2022
- SILVA, Rodrigo Faucz Pereira e, AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. Manual do Tribunal do Júri – 2 edição – São Paulo, SP: Thomson Reuters Brasil, 2023
- TARUFFO, Michele. Idee per una teoria dela decisione giusta. Rivista trimsteale di diritto e procedura civile, p. 315-328, 1997

TARUFFO, Michele. Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos. São Paulo, Marcial Pons: 2012

TUZET, Giovanni. As razões da prova. São Paulo: Marcial Pons, 2024

CAPÍTULO 2. O Dever de Fundamentação nas Decisões do Tribunal do Júri: parâmetros interpretativos a partir do controle de convencionalidade

Antonio Henrique Graciano Suxberger

Resumo

O artigo tem como objetivo geral examinar a compatibilidade entre a ausência de fundamentação nos vereditos do Tribunal do Júri brasileiro e os parâmetros constitucionais e convencionais sobre o dever de motivação das decisões judiciais. Os objetivos específicos incluem: (i) avaliar os limites interpretativos da Constituição brasileira frente ao modelo de julgamento por quesitos; (ii) comparar os parâmetros estabelecidos pelas Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos sobre julgamentos por júri; e (iii) propor balizas interpretativas para garantir a racionalidade e o controle das decisões proferidas por jurados. A metodologia empregada é a jurídico-dogmática com abordagem jurídico-comparativa, combinando revisão teórica com análise documental de jurisprudência nacional e internacional. A investigação parte do controle de convencionalidade como ferramenta interpretativa, explorando decisões paradigmáticas, como o caso *Taxquet v. Bélgica* (CEDH) e *V.R.P. v. Nicarágua* (Corte IDH), para demonstrar a necessidade de garantias processuais que possibilitem compreender as razões do veredito, ainda que proferido sem motivação formal. O artigo também analisa criticamente a jurisprudência brasileira e defende a adoção de critérios interpretativos que conciliem a soberania do júri com a exigência de decisões justificadas, sem condicionar essa compatibilização a reformas legislativas. A leitura interessa a pesquisadores, operadores do direito, legisladores e integrantes do sistema de justiça que lidam com o controle de decisões penais, a proteção de direitos fundamentais e a constitucionalização do processo penal. A análise contribui para o fortalecimento democrático do Tribunal do Júri, reafirmando seu papel participativo, desde que em conformidade com os parâmetros de justiça racional e verificável.

Palavras-chave:

Tribunal do Júri; Fundamentação; Controle de Convencionalidade; Direitos Humanos; CEDH; Corte IDH.

El Deber de Motivación en las Decisiones del Tribunal del Jurado: Parámetros Interpretativos desde el Control de Convencionalidad

Resumen

El artículo tiene como objetivo general examinar la compatibilidad entre la ausencia de motivación en los veredictos del Tribunal del Jurado brasileño y los estándares constitucionales y convencionales relativos al deber de fundamentar las decisiones judiciales. Los objetivos específicos incluyen: (i) evaluar los límites interpretativos de la Constitución brasileña frente al modelo de juicio por cuestionarios; (ii) comparar los estándares establecidos por los Tribunales Europeo e Interamericano de Derechos Humanos respecto de los juicios por jurado; y (iii) proponer criterios interpretativos que garanticen la racionalidad y el control de las decisiones emitidas por los jurados. La metodología empleada es jurídico-dogmática con un enfoque jurídico-comparado, combinando revisión teórica con análisis documental de jurisprudencia nacional e internacional. La investigación parte del control de convencionalidad como herramienta interpretativa, explorando decisiones paradigmáticas como *Taxquet c. Bélgica* (TEDH) y *V.R.P. c. Nicaragua* (Corte IDH), para demostrar la necesidad de garantías procesales que permitan comprender las razones del veredicto, incluso cuando este no esté formalmente motivado. El artículo también realiza un análisis crítico de la jurisprudencia brasileña y defiende la adopción de criterios interpretativos que concilien la soberanía del jurado con la exigencia de decisiones justificadas, sin condicionar dicha conciliación a reformas legislativas. La lectura resulta de interés para investigadores, operadores jurídicos, legisladores y miembros del sistema judicial implicados en el control de decisiones penales, la protección de derechos fundamentales y la constitucionalización del proceso penal. El análisis contribuye al fortalecimiento democrático del Tribunal del Jurado, reafirmando su papel participativo, siempre que se ajuste a los estándares de justicia racional y verificable.

Palabras clave:

Tribunal del Jurado; Motivación; Control de Convencionalidad; Derechos Humanos; TEDH; Corte IDH.

The Duty to Provide Reasoning in Jury Court Decisions: Interpretative Parameters Based on Conventionality Control

Abstract

The article aims to examine the compatibility between the lack of reasoning in verdicts delivered by the Brazilian Jury Court and the constitutional and conventional standards regarding the duty to provide grounds for judicial decisions. The specific objectives include: (i) assessing the interpretative limits of the Brazilian Constitution considering the question-based trial model; (ii) comparing the standards established by the European and Inter-American Courts of Human Rights concerning jury trials; and (iii) proposing interpretative guidelines to ensure rationality and control over decisions rendered by jurors. The methodology adopted is legal-dogmatic with a comparative legal approach, combining theoretical review with documentary analysis of both national and international case law. The research draws on the concept of conventionality control as an interpretative tool, exploring landmark rulings such as *Taxquet v. Belgium* (ECtHR) and *V.R.P. v. Nicaragua* (IACtHR), to demonstrate the need for procedural safeguards that enable understanding of the verdict's rationale, even in the absence of formal reasoning. The article also critically analyses Brazilian jurisprudence and advocates for the adoption of interpretative criteria that reconcile the sovereignty of the jury with the requirement for reasoned decisions, without making such compatibility conditional on legislative reform. This discussion is of interest to researchers, legal practitioners, lawmakers, and justice system actors involved in the oversight of criminal decisions, the protection of fundamental rights, and the constitutionalisation of criminal procedure. The analysis contributes to the democratic strengthening of the Jury Court, reaffirming its participatory role, provided it complies with standards of rational and verifiable justice.

Keywords:

Jury Court; Reasoning; Conventionality Control; Human Rights; ECtHR; IACtHR.

Sumário:

1 Introdução. 2 O julgamento em veredito na Constituição brasileira: a necessária *harmonização*. 3 A compreensão da CEDH sobre os julgamentos por jurados e vereditos. 4 As balizas do caso Taxquet como critérios de convencionalidade do tribunal de jurados. 5 A compreensão da Corte IDH: dos diálogos às peculiaridades do sistema interamericano. 6 A exigência de racionalidade das decisões proferidas por jurados e a ausência de deliberação. 7 A exigência de controle recursal das decisões do júri. 8 Considerações Finais. Referências.

Table of contents:

1 Introduction. 2 Trial by Jury Verdict in the Brazilian Constitution: The Need for Harmonisation. 3 The ECtHR's Interpretation of Jury Trials and Verdicts. 4 The Guidelines of the Taxquet Case as Conventionality Criteria for Jury Trials. 5 The IACtHR's Understanding: From Judicial Dialogues to the Specificities of the Inter-American System. 6 The Requirement of Rationality in Jury Verdicts and the Absence of Deliberation. 7 The Need for Appellate Review of Jury Decisions. 8 Conclusions. References.

1. Introdução

A Constituição brasileira de 1988 fixou o tribunal do júri como garantia para julgamento dos crimes dolosos contra a vida. O julgamento por jurados leigos é figura presente em todas as constituições brasileiras, mas escapa da tradição jurídico-processual brasileira de julgamento técnico-jurídico por juízes togados. O reflexo mais relevante dessa figura Direito brasileiro encontra-se na decisão proferida por vereditos e, portanto, de maneira muito diferente da tradicional decisão proferida por juízes togados ou tribunais.

O júri pode ser abordado como exemplo de transplante jurídico¹ e, sua conformação no Direito brasileiro, em vários pontos, afasta-se da tradição de júris em países de *common*

¹ WATSON, Alan, **Legal Transplants: an approach to comparative Law**, 2. ed. Athens: University of Georgia Press, 1993, cap. 4.

law.² Um dos mais relevantes exemplos de dissociação da tradição do júri na *common law* encontra-se justamente na ausência de deliberação dos jurados na construção de seus vereditos. No Brasil, não há deliberação entre os jurados e o veredito é construído a partir da apresentação do caso aos jurados por meio de quesitos, aos quais os jurados respondem unicamente por meio das alternativas “sim” ou “não”.

Isso conduz, então, ao questionamento sobre o percurso racional da decisão proferida no tribunal do júri. Se não há formalização ou exteriorização do processo decisório, o que leva a literatura produzida no campo do Direito Processual Penal a identificar que o processo deliberativo do júri é resquício do sistema de íntima convicção³⁴, o questionamento quanto ao atendimento ao dever de motivação das decisões jurisdicionais sempre se faz presente. Este artigo parte da hipótese de que o tribunal do júri não deve ser tratado como exceção ao dever de motivação, mas sim como uma manifestação que exige parâmetros próprios e compatíveis com a racionalidade decisória exigida constitucional e convencionalmente. Se presente um esforço de compatibilização com o que a própria Constituição prevê, como coadunar o julgamento por vereditos com a ideia de processo legal justo e motivação das decisões penais?

Afina, de um lado, a Constituição prevê a instituição do júri como cláusula pétrea.⁵ Trata-se de uma garantia fixada a instrumentalizar o direito de julgamento pelos pares nos crimes dolosos contra a vida.⁶ De outro lado, a mesma Constituição estabelece que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões”.⁷ O julgamento por jurados não parece figurar como exceção ao próprio texto constitucional em que inserida sua previsão. Logo, parece inevitável um esforço de compatibilização entre as previsões com efeitos no percurso decisório das decisões proferidas por tribunal de jurados.

² SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano Suxberger, Lições do jury nullification ao procedimento do júri brasileiro, **Revista de Estudos Criminais**, v. 20, n. 83, p. 119–136, 2021, seq. 2.

³ NUCCI, Guilherme de Souza, **Manual de Processo Penal e Execução Penal**, 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 374.

⁴ LOPES JÚNIOR, Aury, **Direito Processual Penal**, 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 607.

⁵ Art. 5º, inc. XXXVIII.

⁶ A propósito do júri como garantia política e institucional – e não apenas como direito –, bem assim acerca da relevância dessa distinção para a conformação do instituto, confira-se a pesquisa de Rafael Kurkowski. A distinção, longe de ser apenas uma quimera acadêmica, tem relevância prática no debate de *lege fedenda*, bem assim para a eventual discussão sobre possíveis reformas para aprimoramento de sua procedimentalização. Cf. KURKOWSKI, Rafael Schwez, **Execução provisória da pena no júri: fundamentos políticos e jurídicos**, Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, seq. 1.1.

⁷ Art. 93, inc. IX.

Assim, o artigo propõe como problema a seguinte pergunta: a ausência de fundamentação nos vereditos proferidos pelo tribunal do júri brasileiro é compatível com os parâmetros estabelecidos na Constituição brasileira e nas Convenções Europeia e Americana de Direitos Humanos, diante do dever de motivação das decisões judiciais?

Ao considerar os sistemas regionais de direitos humanos (especialmente o europeu e o interamericano), o trabalho igualmente leva em consideração o diálogo entre as Cortes interamericana e europeia sobre a compreensão de enunciados muito similares. O sistema interamericano de Direitos Humanos tem desempenhado um papel transformador na América Latina – e muito dessa tarefa tem se realizado por meio de um eficaz diálogo jurisdicional em múltiplos níveis, rumo à consolidação de um *ius commune* latino-americano em matéria de direitos humanos.⁸ A respeito do diálogo entre as duas Cortes, o trabalho assume como premissa a existência de um diálogo jurisprudencial concreto entre a Corte IDH e a CEDH.⁹ Aliás, ambas as Cortes, ao promoverem referências cruzadas de suas decisões, promovem um diálogo implícito, aumentando a harmonização e universalidade na aplicação dos diversos instrumentos de proteção dos direitos fundamentais. Ambos convergem numa interpretação evolutiva crescente nos níveis de proteção jurídica dos direitos fundamentais e ampliação do escopo de proteção de direitos não expressamente consagrados em convenções internacionais sobre direitos humanos.

Essa compreensão ampliativa é relevante para o problema de pesquisa ora indicado. Para além do papel de *controle* que os sistemas regionais de proteção dos direitos humanos cumprem, destaca-se o diálogo que tais decisões fixam com o sistema nacional. Daí a relevância de estabelecer as decisões proferidas pelas Cortes como critérios *interpretativos* a serem considerados pelas instâncias nacionais de uniformização do Direito. Aliás, não há como desconsiderar atualmente, no desenho normativo do Direito Processual Penal, a contribuição fixada a partir do controle de convencionalidade. Nesse sentido, é precisa a advertência de Costa, quando anota: “A normatividade constitucional

⁸ PIOVESAN, Flávia, Sistema Interamericano de Direitos Humanos: impacto transformador, diálogos jurisdicionais e os desafios da reforma, **Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global**, v. 3, n. 1, p. 76–101, 2014.

⁹ SILVA, Tulio Macedo Rosa e et al, Diálogo entre a Corte Europeia e a Corte Interamericana de Direito Humanos, **RCDU - Revista do Curso de Direito do UNIFOR**, v. 14, n. 1, p. 182–204, 2023, p. 201.

e convencional do processo penal exige que ele se submeta a um controle jurisdicional de convencionalidade”.¹⁰

A CEDH, quando aprecia os temas vinculados ao julgamento por veredito, anota o direito a um julgamento justo, público e por tribunal independente e imparcial; além disso, estabelece o direito de confrontar as testemunhas da acusação (nessa expressão, inclui-se a figura do ofendido – que, no Direito brasileiro, não figura como testemunha, mas como meio de prova nominado e diverso da testemunha). A Corte IDH, por sua vez, enfrenta o tema do julgamento por jurados (e vereditos) à luz do dever de proteção judicial, do direito ao devido processo e a um juiz imparcial.

Para bem enfrentar, então, o tema proposto, o artigo avaliará como o julgamento por jurados atende (ou não) ao dever de motivação das decisões. Dentre as possibilidades de conformidade do julgamento por jurados ao dever de motivação das decisões, o artigo problematizará especialmente o julgamento por quesitos, próprio do Direito brasileiro, e quais as balizas mínimas para que tal dever de motivação se veja atendido. Na sequência, cotejará como essas balizas são atendidas no próprio sistema interno, para, então, indicar pontos (sem a pretensão de exaustão) para revisitação do tema à luz de critérios convencionais de atendimento ao que seja um julgamento justo.

O trabalho ainda toma como premissa que o tema possa assumir reflexão a partir do Direito posto, isto é, para além da necessidade ou conveniência de reforma legislativa que melhor amolde o Direito brasileiro às balizas convencionais, o esforço a ser implementado no presente artigo parte da ideia de que é possível aprimorar o tribunal do júri brasileiro sem que isso implique reforma legislativa.

Metodologicamente, a pesquisa se filia à vertente jurídico-dogmática, para mesclar tanto pesquisa teórica quanto pesquisa prática – esta última considerada a possibilidade de o trabalho indicar novos parâmetros de apreciação jurisprudencial dos temas vinculados ao julgamento por jurados no Brasil. Nesse sentido, a abordagem é do tipo jurídico-comparativo¹¹, pois se presta a mapear similitudes e diferenças na aplicação dos enunciados normativos dirigidos ao julgamento por jurados. Para tanto, promove revisão

¹⁰ COSTA, João Santos Da, Controle de Convencionalidade: uma revisão epistemológica à luz dos princípios constitucionais e convencionais do devido processo penal, **Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição**, v. 6, n. 2, p. 72–92, 2020, p. 90.

¹¹ GUSTÍN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva, **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**, 5. ed. São Paulo: Almedina, 2020, seq. 3.4.3.

da literatura específica no tema e se vale de análise documental – especialmente dos julgados da CEDH e da Corte IDH sobre o tema, além da indicação pontual de julgados do Superior Tribunal de Justiça (STJ) para exemplificar alguns pontos de reflexão.

2. O julgamento em veredito na Constituição brasileira: a necessária harmonização

A previsão constitucional do júri fixa como dever interpretativo a necessária compatibilização entre o que o texto estabelece como garantia institucional e política com o que prescreve para todas as decisões judiciais. A exigência constitucional de que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”, tal como veiculada no inciso IX do art. 93 da Constituição, não parece admitir que o julgamento por vereditos seja propriamente uma exceção a essa determinação.

Na interpretação constitucional, é basilar a compreensão principiológica de concordância prática ou de harmonização. É dizer: vinculado ao sentido de unidade da Constituição, a ideia de concordância prática impõe ao intérprete que, “(...) em se deparando com situações de concorrência entre bens dotados de igual proteção constitucional, adote a solução que possibilite a realização de qualquer deles sem o sacrifício dos demais”.¹² Por conseguinte, a consequência desse dever interpretativo é vedar o sacrifício de determinado enunciado constitucional em relação a outro; daí a imposição de harmonizar ou concordar praticamente os temas aparentemente contrapostos.¹³

Se a tradição brasileira fixa o tribunal do júri, com sigilo das votações e manifestação por veredito, o dever constitucional de decisões motivadas deve igualmente ser vislumbrado em alguma medida na maneira pela qual o tribunal do júri formaliza as suas decisões. Não parece correta a compreensão de que o tribunal do júri, por se manifestar sem deliberação dos jurados e por vereditos, possa materializar uma exceção ao dever constitucional de que todas as decisões judiciais devam ser fundamentadas ou motivadas. O exercício interpretativo – rigorosamente imposto pela unidade da

¹² COELHO, Inocêncio, Métodos e Princípios da Interpretação Constitucional: o Que São, para Que Servem, Como se Aplicam, **Direito Público**, v. 1, n. 5, p. 23–37, 2004, p. 32.

¹³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, **Direito Constitucional**, 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993, p. 228.

Constituição – consiste em determinar *como* essa decisão por veredito, com sigilo de votações, deve atender ao dever de motivação.

O desafio hermenêutico consiste, portanto, em promover uma leitura sistemática da Constituição que permita compatibilizar a soberania do júri com o dever de motivação, evitando soluções que sacrifiquem um preceito em nome de outro. Nesse sentido, a determinação de motivação das decisões materializa a filiação do sistema jurídico-processual brasileiro a uma tradição racionalista de controle epistêmico das decisões judiciais. Afinal, esse controle decisório dá-se num sentido precipuamente jurídico, ainda que o controle jurídico não seja o único possível de legitimidade das decisões judiciais.

Esse questionamento já foi enfrentado tanto pela CEDH quanto pela Corte IDH, como se verá a seguir. Como essas Cortes compatibilizaram os sistemas europeus de julgamentos por jurados – em vereditos – com a garantia convencional de um processo justo e, portanto, de decisões judiciais fundamentadas?

3. A compreensão da CEDH sobre os julgamentos por jurados e vereditos

O modelo de julgamento por júri constitui uma das expressões mais emblemáticas da participação popular na administração da justiça penal. Em diversos sistemas jurídicos europeus, especialmente de tradição romano-germânica com recepção da tradição francesa (como Bélgica, França, Suíça), o júri é considerado símbolo democrático da soberania do povo. Contudo, seu funcionamento, baseado na ideia de convicção íntima e deliberação secreta, suscita dúvidas quanto à sua compatibilidade com as garantias do devido processo legal, sobretudo em relação ao dever de fundamentação das decisões e ao direito de defesa plena.

Foi exatamente esse o dilema enfrentado pela Corte Europeia de Direitos Humanos no julgamento do caso *Taxquet v. Bélgica*, decidido em 2010 pela Grande Câmara do Tribunal.¹⁴ Vale revisitar as bases do julgamento para melhor compreensão da decisão da Corte.

Richard Taxquet foi condenado pela Corte de Assizes de Liège, em 2004, acusado de envolvimento em um duplo crime de homicídio qualificado ocorrido em 1991. O veredito

¹⁴ COUNCIL OF EUROPE, European Court of Human Rights (CEDH), Case of Taxquet v. Belgium. Application no. 926/05. 16 November 2010.

foi proferido por um júri popular que respondeu afirmativamente a quatro perguntas extremamente genéricas, sem qualquer motivação adicional ou exposição dos fundamentos da condenação. Além disso, parte significativa da acusação baseava-se em informações de uma testemunha anônima, cuja identidade não foi revelada nem foi possível sua inquirição judicial em contraditório.

O recurso interposto à Corte Europeia alegava violação do artigo 6.º da Convenção¹⁵, nos parágrafos 1 e 3(d),¹⁶ referentes ao direito a um julgamento justo e ao direito de interrogar testemunhas da acusação. A problemática era dupla: a ausência de motivação explícita no veredito do júri e a impossibilidade de exercício do contraditório em relação a prova anônima.

A Corte reconheceu que o modelo de júri clássico, tal como praticado na Bélgica à época dos fatos, possui legitimidade democrática e histórica, não sendo por si mesmo incompatível com a Convenção Europeia. No entanto, estabeleceu que a validade do sistema depende da presença de *salvaguardas procedimentais específicas*, que assegurem ao acusado o direito de compreender por que foi condenado e de contestar adequadamente as provas contra si produzidas.

Assim, a Corte formulou quatro critérios essenciais para que um modelo de julgamento por jurados esteja conforme ao artigo 6.º da CEDH. O primeiro deles refere-se à *compreensibilidade do veredito*: mesmo na ausência de motivação expressa, o conjunto

¹⁵ COUNCIL OF EUROPE, Convenção Europeia de Direitos Humanos. Roma, 4 nov. 1950. Texto compilado.

¹⁶ Eis a redação do art. 6º da Convenção Europeia de Direitos Humanos:

Art. 6º - Direito a um processo equitativo

1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a protecção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça.

2. Qualquer pessoa acusada de uma infracção presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada.

3. O acusado tem, como mínimo, os seguintes direitos: a) Ser informado no mais curto prazo, em língua que entenda e de forma minuciosa, da natureza e da causa da acusação contra ele formulada; b) Dispor do tempo e dos meios necessários para a preparação da sua defesa; c) Defender-se a si próprio ou ter a assistência de um defensor da sua escolha e, se não tiver meios para remunerar um defensor, poder ser assistido gratuitamente por um defensor oficioso, quando os interesses da justiça o exigirem; d) Interrogar ou fazer interrogar as testemunhas de acusação e obter a convocação e o interrogatório das testemunhas de defesa nas mesmas condições que as testemunhas de acusação; e) Fazer-se assistir gratuitamente por intérprete, se não compreender ou não falar a língua usada no processo.

de perguntas dirigidas ao júri deve ser suficientemente claro, específico e circunstanciado para que o réu possa entender os fundamentos da decisão. O segundo, a *existência de garantias procedimentais compensatórias*, tais como: instruções jurídicas claras dadas pelo juiz-presidente ao júri; possibilidade de intervenção da defesa na formulação dos quesitos; individualização das condutas de cada réu no julgamento de coautoria. O terceiro diz respeito à presença de *mecanismos de controle jurisdicional efetivo*, seja por meio de revisão, seja por recurso que permita reavaliar, ao menos parcialmente, os fundamentos fáticos e jurídicos da condenação. O quarto, e último, diz com o *tratamento da prova anônima com cautelas rigorosas*, a assegurar: a identidade da testemunha ser conhecida pelo juiz, ainda que sob sigilo; a prova ser corroborada por outros elementos objetivos; o acusado ter alguma possibilidade de impugnação indireta ou contraditória do seu conteúdo.

No caso concreto, a Corte entendeu que nenhum desses critérios foi adequadamente observado. As perguntas formuladas ao júri eram genéricas, baseadas em fórmulas legais abstratas, e não refletiam a complexidade fática da acusação. A condenação não distinguia entre os diversos coautores nem permitia inferir qual conduta havia sido atribuída especificamente a Taxquet. Além disso, a Corte concluiu que a negativa de ouvir a testemunha anônima feriu o direito ao contraditório e contribuiu decisivamente para o cerceamento da defesa.

A decisão trouxe repercussões tanto institucionais quanto dogmáticas, isto é, dirigidas ao equacionamento dos temas pelo próprio Direito como técnica. A Bélgica reformou seu Código de Processo Penal em 2009, para exigir que os julgamentos por júri contenham, ao menos, as “razões principais” da decisão de mérito. Além disso, o juiz-presidente passou a ter a faculdade de *assistir* o júri durante as deliberações, para garantir a observância das regras jurídicas aplicáveis. Mais do que uma condenação pontual, a decisão consolidou o que se pode denominar uma *teoria da compatibilidade condicional do júri com a CEDH*, que reconhece a legitimidade do modelo participativo, mas exige que ele seja funcionalizado às garantias do processo justo. A ausência de motivação, embora admitida, somente será tolerada se compensada por outras salvaguardas que assegurem ao acusado a compreensão racional e concreta da decisão.

O caso Taxquet não foi o primeiro em que a CEDH afirmou que a decisão por veredito, sem deliberação, não viola por si os preceitos formalizados no art. 6º. No ano

anterior, a Corte já havia afirmado isso quando do julgamento do caso *Sarik v. Dinamarca*.¹⁷ Mas, de maneira detida e específica sobre o procedimento do julgamento por jurados em vereditos, sem deliberação exteriorizada, é o caso *Taxquet* o precedente de referência.

Essa orientação da Corte no caso *Taxquet* também fortaleceu uma concepção contemporânea da motivação como *direito fundamental do acusado*, não apenas como requisito de forma ou técnica processual, mas como expressão substancial do princípio da dignidade da pessoa humana, do contraditório e do controle democrático do poder punitivo.

Verdadeiramente, o caso, tal como julgado, fixou um ponto de inflexão na jurisprudência europeia quanto ao funcionamento dos sistemas de júri. Ele não apenas reafirma a validade dessa forma de participação popular na justiça penal, mas também condiciona sua legitimidade ao respeito às garantias de racionalidade, transparência e contraditório. A decisão lança luz sobre a necessidade de *equilibrar* tradição institucional e exigências normativas contemporâneas, para assegurar que todo réu (e a coletividade, vale acrescentar) compreenda os motivos de sua condenação e possa exercer plenamente sua defesa.

A exigência de fundamentação, ainda que adaptada às particularidades do júri, emerge assim como um *elemento imprescindível de qualquer julgamento* compatível com a Convenção Europeia de Direitos Humanos — um pilar de racionalidade pública em face do arbítrio penal.

4. As balizas do caso *Taxquet* como critérios de convencionalidade do tribunal de jurados

O julgamento proferido pela Corte Europeia de Direitos Humanos no caso *Taxquet v. Belgium* suscitou intensos debates sobre a compatibilidade entre a prática tradicional do júri e o dever de fundamentação das decisões judiciais. Tradicionalmente, o júri, como expressão da soberania popular no âmbito penal, delibera e decide sobre a culpa sem apresentar qualquer justificativa escrita ou oral para o veredito. Contudo, como já anotado, o artigo 6º da Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH) estabelece o direito a um

¹⁷ COUNCIL OF EUROPE, European Court of Human Rights (CEDH), Case of *Sarik v. Denmark*. Application no. 31913/96. 2 February 1999.

juízo justo, o qual, conforme interpretação consolidada da Corte, inclui a exigência de que as decisões sejam motivadas, permitindo ao acusado compreender as razões da sua condenação ou absolvição.

Károly Bárd, diante da mesma pergunta proposta no presente artigo, propõe uma solução interpretativa original e pragmática para essa tensão aparente entre a decisão de jurados sem deliberação e a determinação jurídica de que toda decisão seja fundamentada. Segundo a autora, embora o veredito do júri não contenha, por si só, uma fundamentação, é possível atender ao dever de motivação mediante o que denomina de “motivação substituta” ou “justificação institucional indireta”.¹⁸ Essa abordagem consiste em permitir que outros elementos do processo judicial, especialmente aqueles atribuídos ao juiz togado, assumam o papel de fornecer os fundamentos lógicos e jurídicos da decisão final.

Nesse contexto, três mecanismos são considerados suficientes para garantir a transparência exigida pela CEDH: a *formulação clara das perguntas* dirigidas aos jurados pelo juiz, a *explicação detalhada* dos elementos legais pertinentes ao caso e a *documentação pública das instruções judiciais*. Tais medidas tornam possível rastrear a *lógica* da decisão, mesmo sem a exposição direta dos motivos pelo corpo de jurados. Como destacou a própria Corte Europeia no caso *Taxquet*, não é necessário exigir uma motivação formal do júri quando o processo como um todo oferece meios adequados de compreender a decisão.

Bárd argumenta, ainda, que o dever de motivação, embora relevante, é um direito *implícito* no direito a um julgamento justo. Portanto, sua exigência pode ser relativizada sempre que existirem garantias compensatórias suficientes para preservar a equidade processual como um todo.¹⁹ Trata-se, assim, de uma ponderação entre valores: por um lado, a necessidade de transparência e controle; por outro, a preservação de um modelo institucional com raízes democráticas e históricas profundas.

Conclui-se que a compatibilização entre o modelo de júri sem fundamentação explícita e o dever de motivação judicial depende, fundamentalmente, da adoção de

¹⁸ BÁRD, Károly, Can the Jury Survive after the Judgment of the European Court of Human Rights in *Taxquet v. Belgium?*, in: ACKERMAN, Bruce A.; AMBOS, Kai; SIKIRIĆ, Hrvoje (Orgs.), **Visions of justice: liber amicorum Mirjan Damaška**, Berlin: Duncker & Humblot, 2016, p. 80–81.

¹⁹ *Ibid.*, p. 84.

mecanismos *alternativos* que assegurem a racionalidade do processo e a compreensão da decisão. A sobrevivência do júri, nesse cenário, dependerá da flexibilidade dos sistemas jurídicos em adaptar suas práticas, sem sacrificar as garantias essenciais do processo penal.

5. A compreensão da Corte IDH: dos diálogos às peculiaridades do sistema interamericano

Na Corte IDH, o caso mais emblemático de discussão sobre a convencionalidade da decisão de jurados, em vereditos, ocorreu no caso .R.P., V.P.C. e Outros vs. Nicarágua.²⁰

O caso envolveu a responsabilidade internacional do Estado da Nicarágua pela alegada falta de resposta estatal frente à denúncia de violência sexual perpetrada contra uma criança, V.R.P., de oito anos de idade, que indicava como agressor seu próprio pai. Em particular, a Corte examinou se o julgamento criminal realizado perante um tribunal de jurados respeitou os parâmetros de imparcialidade e de proteção judicial exigidos pela Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH)²¹, especialmente no contexto da violência sexual contra menores de idade.

A questão jurídica central analisada pela Corte foi se, nas circunstâncias específicas do caso, o sistema de julgamento por jurados da Nicarágua respeitou as garantias do devido processo legal, o direito de acesso à justiça e a proteção contra a

²⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua - Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

²¹ BRASIL, Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.

revitimização da vítima, em consonância com os artigos 8.1²² e 25²³ da CADH, em relação às obrigações gerais de respeito e garantia de direitos estabelecidas no artigo 1.1²⁴ do mesmo tratado, e o dever de diligência reforçada no enfrentamento da violência contra a mulher previsto na Convenção de Belém do Pará.

A Corte Interamericana reconheceu que, em tese, o sistema de jurados é compatível com a Convenção Americana. Todavia, estabeleceu parâmetros claros e rigorosos para essa compatibilidade, especialmente em casos envolvendo vítimas vulneráveis, como crianças em situação de violência sexual. A compatibilidade efetiva –

²² Eis a redação do art. 8 da Convenção Americana de Direitos Humanos:

Artigo 8 – Garantias Judiciais

1. Toda pessoa tem direito a 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 para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

- a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por tradutor ou intérprete, se não compreender ou não falar o idioma do juízo ou tribunal;
- b) comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;
- c) concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;
- d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;
- e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;

f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos.

g) direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada; e

h) direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

3. A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza.

4. O acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.

5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.

²³ Prescreve o art. 25 da Convenção Americana:

Artigo 25 – Proteção Judicial

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

2. Os Estados-Partes comprometem-se:

a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;

b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e

c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.

²⁴ “Os Estados-Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.”

que bem dialoga com as premissas do caso Taxquet da CEDH) exige que o sistema jurisdicional observe ao menos três balizas.

A primeira delas diz respeito à garantia de imparcialidade dos jurados. A imparcialidade dos jurados deve ser rigorosamente assegurada mediante seleção neutra, transparente e protegida contra influências externas. No caso concreto, constatou-se a ocorrência de graves irregularidades: os jurados receberam documentos diretamente dos advogados de defesa durante a sessão de julgamento, sem o devido controle judicial. A Corte identificou que tais atos comprometeram a necessária separação entre as partes e o corpo decisório, violando o dever de imparcialidade.

A segunda cuida do dever de motivação e controle de arbitrariedade – objeto da presente reflexão. A Corte afirmou que, mesmo quando a legislação nacional permite que o veredito dos jurados seja proferido sem uma fundamentação escrita tradicional, o sistema deve incorporar *mecanismos que permitam a revisão e o controle da decisão para evitar arbitrariedades*. A ausência de qualquer motivação explícita, somada às circunstâncias do caso — em que houve entrega de documentos sigilosos e pressão externa sobre os jurados —, impediu o controle jurisdicional efetivo do veredito absolutório, em clara violação ao direito de acesso à justiça e à proteção judicial.²⁵

A terceira baliza menciona, na tradição da Corte IDH de se atentar aos direitos das vítimas de graves violações de direitos humanos, a proteção da vítima e diligência reforçada. A Corte enfatizou que processos envolvendo crianças vítimas de violência sexual requerem cuidados excepcionais para evitar a revitimização. No caso analisado, foi constatado que a vítima foi submetida a procedimentos investigativos inadequados, com repetição de exames médicos invasivos e exposição pública no curso do processo, configurando revitimização. Essa falha do Estado revelou a inexistência de uma estratégia institucional adequada de proteção da vítima, em descumprimento do dever de diligência reforçada exigido pela Convenção de Belém do Pará e pela CADH.

²⁵ A propósito da necessária previsão de recurso contra a decisão arbitrária do júri, à luz do precedente da Corte IDH, cf. SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano, O recurso contra decisão do tribunal do júri em face do bloco de constitucionalidade: O tema 1.087 da repercussão geral do STF perante a Corte IDH e os ODS 2030, in: ROCHA, Manoel Ilson Cordeiro; NASPOLINI, Samyra Haydêe Dal Farra; SILVEIRA, Vladmir Oliveira da (Orgs.), **Direito internacional dos direitos humanos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI**, Florianópolis: CONPEDI, 2023, p. 47–65.

No tocante ao sistema de jurados em si, a Corte reiterou que o direito a um julgamento justo, imparcial e motivado deve ser preservado independentemente do modelo processual adotado. Assim, os Estados podem optar pelo julgamento por jurados, mas devem moldá-lo de modo a garantir que suas decisões sejam verificáveis e que o processo seja conduzido em condições que assegurem a plena observância dos direitos das vítimas e dos acusados.

Essa anotação merece destaque porque, ao deduzir o caso perante a Corte IDH, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos sustentou a incompatibilidade do sistema de jurados, sem deliberação e por decisão proferida a partir de quesitos (como ocorre no Brasil), em face da CADH. A Corte IDH indicou a premência da compreensão dirigida à cultura processual de países que, como a Nicarágua (e Brasil), adotam o julgamento por jurados por meio de quesitação sem que haja deliberação formalizada.

Ao final, a Corte declarou a responsabilidade internacional da Nicarágua, reconhecendo que, embora o sistema de jurados possa ser considerado compatível em tese com a Convenção Americana, no caso concreto, a atuação estatal falhou em respeitar as garantias essenciais do devido processo legal e da proteção judicial.

A decisão proferida pela Corte IDH, então, delineou os parâmetros necessários para a compatibilidade do sistema de julgamento por jurados com a Convenção Americana, quais sejam: seleção e atuação dos jurados sob condições de imparcialidade efetiva; existência de meios de controle judicial sobre os vereditos; proteção adequada das vítimas de crimes, especialmente em casos de violência sexual e quando envolvam crianças ou adolescentes.

É possível afirmar que esses critérios, a partir da decisão, passam a constituir referência obrigatória para a análise de compatibilidade de sistemas de jurados adotados pelos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos. A decisão consolida um entendimento que alia o respeito às tradições jurídicas internas com a necessidade de proteção efetiva dos direitos humanos no processo penal.

De qualquer forma, essa compreensão fixada pela Corte IDH não passa ao largo de críticas.

6. A exigência de racionalidade das decisões proferidas por jurados e a ausência de deliberação

Dentre as críticas dirigidas ao sistema de deliberação por jurados, por meio de quesitos e sem deliberação, destaca-se aquelas indicadas por Jordi Ferrer Beltrán. Para o professor de Girona, o sistema de decisão probatória por júri, com base em “íntima convicção” e sem exigência de motivação, como previsto na legislação nicaraguense e validado pela Corte IDH, é incompatível com o devido processo legal.²⁶

Embora a Corte IDH reconheça o dever de motivação como garantia essencial, Ferrer Beltrán entende tal compreensão como contraditória, porque a mesma Corte aceita as decisões imotivadas do júri, sob o argumento de que elas podem ser “reconstruídas” racionalmente. As críticas de Ferrer Beltrán, para afirmar a contradição da Corte IDH, podem ser assim sumarizadas: a íntima convicção é intrinsecamente subjetiva e não permite controle racional ou revisão recursal efetiva; a ausência de motivação torna impossível o exercício pleno do contraditório e da ampla defesa; o sistema nicaraguense é incompatível com os requisitos mínimos do devido processo legal.; a Corte falha ao não aplicar com coerência suas próprias doutrinas anteriores sobre motivação e controle de arbitrariedade.

Trazendo o debate ao Direito brasileiro, Marcella Nardelli igualmente apresenta críticas à compreensão da Corte IDH.²⁷ Em sua pesquisa doutoral, Nardelli anota que o dever de fundamentação das decisões judiciais é consagrado pela Constituição Federal brasileira como garantia fundamental do processo justo (art. 93, inciso IX). A partir daí, entende que isso coloca em *tensão* sua observância nos julgamentos realizados pelo tribunal de jurados, notadamente por se tratar de decisões proferidas por cidadãos leigos e desprovidas de motivação formal. A premissa da autora é de que a ausência de motivação dos vereditos dos jurados não deve ser tomada como sinônimo de irracionalidade nem como salvo-conduto constitucionalmente legítimo à arbitrariedade. Em suas palavras, “a falta de motivação dos vereditos do júri não implica renúncia do

²⁶ FERRER BELTRÁN, Jordi, Sobre el deber de motivación de las decisiones probatorias y el juicio por jurados. La sentencia V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua de la CorteIDH, **Quaestio facti. Revista internacional sobre razonamiento probatorio**, v. 0, n. 1, 2020.

²⁷ NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas, **A dimensão epistêmica do juízo por jurados: perspectivas para a racionalização das decisões do júri a partir dos fundamentos da concepção racionalista da prova**, Tese de Doutorado em Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

sistema à determinação verdadeira dos fatos com base em critérios racionais, sob pena de se legitimar o arbítrio e a injustiça”.²⁸

A crítica central recai sobre a estrutura atual do procedimento do júri brasileiro, o qual, segundo ela, não dispõe de salvaguardas adequadas capazes de compensar a ausência de fundamentação e de conferir racionalidade e controle às decisões do conselho de sentença. A autora não reputa que o modelo do júri seja, por natureza, inconstitucional. Indica ser possível sua compatibilização com as exigências constitucionais contemporâneas desde que o procedimento adotado seja adequado ao que nomina como função epistêmica da jurisdição penal. Ela propõe um modelo inspirado na tradição racionalista da prova, tal como desenvolvida por nomes como William Twining, Michele Taruffo e Luigi Ferrajoli. Haveria, assim, uma valorização da busca racional da verdade como fundamento da justiça das decisões, com um consequente processo penal orientado para a construção do conhecimento fático por meio da prova — ainda que essa tarefa seja atribuída a jurados leigos.

Sinteticamente, propõe: a elaboração de questionários mais detalhados e articulados, que reflitam o raciocínio probatório esperado; a introdução de momentos deliberativos formais entre os jurados; a definição de um standard probatório objetivo para a condenação; o fortalecimento do papel do juiz togado na orientação técnica dos jurados; e, finalmente, a adoção de instruções formais semelhantes às utilizadas no sistema anglo-americano. Tais modificações tornariam possível, segundo preconiza, “a racionalização da decisão dos jurados quanto à matéria de fato a partir de um procedimento especialmente orientado segundo os métodos adequados para o fim da descoberta da verdade”.²⁹

Como se vê, para Nardelli, o modelo atual não atende ao que estabelecido pela CEDH no caso Taxquet. Embora reconheça a legitimidade constitucional da instituição do júri, toma-o por inconstitucional na sua conformação legislativa. O júri brasileiro, para ser constitucional, reclamaria alteração legislativa que o reconstruísse à luz de parâmetros racionais e epistêmicos.

A exigência de questionários mais detalhados, contudo, não é encontrável nas decisões proferidas tanto pela CEDH quanto pela Corte IDH. Ainda que se tome como desejável a atuação mais marcante do juiz togado na orientação técnica dos jurados, tal

²⁸ *Ibid.*, p. 15.

²⁹ *Ibid.*, p. 21.

exigência igualmente não se encontra presente nos casos submetidos ao escrutínio das mencionadas Cortes.

A par, pois, das possibilidades de aprimoramento legislativo do tribunal do júri, tal como conformado hoje no Código de Processo Penal, a constitucionalidade (e convencionalidade) que dele se espera não se mostra *condicionada* a uma reforma legislativa. Tem-se, sim, a necessidade de uma *conformação interpretativa* de suas disposições, a fim de exigir que, na fixação da interpretação dirigida aos preceitos do júri, o aplicador do Direito não se descuide das balizas estabelecidas convencionalmente. Dois exemplos podem ilustrar esse debate.

7. A exigência de controle recursal das decisões do júri

O Supremo Tribunal Federal (STF) teve diante de si, em outubro de 2024, o debate sobre a possibilidade de o Tribunal determinar a realização de novo júri, em caso de absolvição por clemência.³⁰ O Tribunal Constitucional, então, anotou que o Código de Processo Penal prevê que cabe recurso contra a decisão do Tribunal do Júri quando ela for claramente contrária às provas apresentadas durante o julgamento (artigo 593, III, "d"). Se a acusação entender que a absolvição por clemência desconsiderou as provas existentes, é possível recorrer para que o Tribunal de segunda instância determine a realização de um novo julgamento.

Anotou, ainda, que a possibilidade de recorrer não viola a soberania das decisões do júri, prevista na Constituição (art. 5º, XXXVIII, "d"). Afinal, ainda que acolha o recurso, o Tribunal de segunda instância apenas determina a realização de novo júri, mas não decide se o acusado é culpado ou inocente em lugar dos jurados. Na apreciação do recurso de apelação, o Tribunal somente deve determinar a realização de um novo julgamento quando a clemência concedida ao acusado se basear em tese apresentada pela defesa que seja *incompatível* com a Constituição, com os precedentes obrigatórios do Supremo Tribunal Federal e com os fatos descritos no processo. Ilustrativamente, o STF indicou que isso pode ocorrer se as teses da defesa forem baseadas em homofobia, racismo ou machismo (a nominada "legítima defesa da honra"). Essa análise deve ser feita com base

³⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal (STF), Repercussão geral no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.225.185 (ARE 1.225.185 RG). Tema nº 1.087. Tribunal Pleno. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgado em 2 out. 2024. DJ 16 dez. 2024.

na ata de julgamento, que, por sua vez, deve documentar as falas das partes e dos advogados. A tese do caso, de repercussão geral, restou assim formulada:

1. É cabível recurso de apelação com base no artigo 593, III, d, do Código de Processo Penal, nas hipóteses em que a decisão do Tribunal do Júri, amparada em quesito genérico, for considerada pela acusação como manifestamente contrária à prova dos autos.

2. O Tribunal de Apelação não determinará novo Júri quando tiver ocorrido a apresentação, constante em Ata, de tese conducente à clemência ao acusado, e esta for acolhida pelos jurados, desde que seja compatível com a Constituição, os precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal e com as circunstâncias fáticas apresentadas nos autos.

A decisão proferida pelo STF, que menciona a Corte IDH e decisões a respeito das obrigações convencionais que vedam a admissão de decisões marcadamente arbitrárias, não aborda o precedente nicaraguense, específico sobre a procedimentalização do julgamento por jurados leigos em quesitação.³¹ Contudo, ao fixar a necessidade de que se assegure meio recursal contra a decisão que adote fundamento juridicamente inadmissível no ordenamento jurídico, o STF claramente se filia às balizas que orientaram tanto o caso Taxquet (CEDH) quanto o caso nicaraguense (Corte IDH) sobre os preceitos mínimos de um julgamento justo por tribunal de jurados.

Já a exigência de revisitação do percurso racional da decisão proferida pelo tribunal do júri, em rigor, tem encontrado algumas dificuldades na jurisprudência do STJ. Isso porque, especificamente sobre a conformação dos quesitos submetidos aos jurados, o Tribunal já estabeleceu entendimento que inviabiliza essa revisitação do percurso racional decisório. A indicação de um exemplo colhido da jurisprudência do Tribunal permite antever a importância da consideração das balizas convencionais do júri na atividade interpretativa sobre o procedimento dos crimes dolosos contra a vida.

Tome-se o caso da ordem dos quesitos, quando há pluralidade de teses defensivas e elas trazem tanto pleito desclassificatório (isto é, de alteração da classificação legal dos fatos imputados ao acusado) quanto pleito absolutório no mérito da imputação. Diz o art. 483, § 4º, do CPP, assim: “Sustentada a desclassificação da infração para outra de

³¹ Especificamente sobre a convencionalidade do tema de repercussão geral 1.087 à luz do precedente da Corte IDH sobre o caso nicaraguense, cf. SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano, O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri, **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, v. 21, n. 121, p. 20–37, 2024.

competência do juiz singular, será formulado quesito a respeito, para ser respondido após o 2º (segundo) ou 3º (terceiro) quesito, conforme o caso”. A sequência dos quesitos, segundo o mesmo artigo (*caput* e incisos), é a seguinte: materialidade do fato, autoria ou participação, quesito absolutório em pergunta única e abrangente de todas as teses defensivas conducentes à absolvição; causas de diminuição da pena; qualificadoras ou causas de aumento da pena.

O problema reside na interpretação da locução “conforme o caso”. O Código admite acréscimo de quesito, quando há tese desclassificatória, justamente para esclarecer quando o jurado, por veredito, corrige a classificação legal atribuída pela acusação ao fato imputado. Trata-se de figura de *emendatio libelli*, isto é, a corrigenda da classificação legal do fato, sem modificação da descrição fática, para figura diversa daquela fixada pelo titular da ação e assim admitida para o julgamento (pronúncia).

A locução “conforme o caso”, em rigor, indica a aposição da pergunta desclassificatória antes ou depois da pergunta absolutória para fixar a competência do conselho de sentença para julgamento da causa ou não. Não faz sentido autorizar ao conselho de sentença que absolva o acusado se a competência do conselho só é estabelecida quando fixada a premissa de que o fato em julgamento é crime doloso contra a vida. Mesmo a competência do conselho de sentença para crimes conexos depende justamente do reconhecimento de que há, na peça de imputação, a presença de crime doloso contra a vida.

Se o pleito desclassificatório se refere à tese de que o crime imputado ao acusado é doloso contra a vida, mas diverso da classificação legal deduzida na acusação e assim admitida para julgamento em plenário, de fato, a pergunta deve suceder a pergunta absolutória. A lição doutrinária mostra-se útil. Ilustrativamente, confira-se o seguinte excerto:

Cabe ressaltar que a redação originária do Projeto de Lei 4.203/2001 trazia redação diversa, prevendo que, sustentada a desclassificação, a referida desclassificação fosse objeto de formulação de quesito específico "para ser respondido em seguinte à afirmação da autoria ou participação" (art. 483, § 6º), Ou seja, a desclassificação seria decidida, sempre, antes da indagação sobre se o acusado deveria ser condenado ou absolvido. Por outro lado, o novo § 4º do art. 483 prevê que, sustentada a desclassificação para crime de competência do juiz singular, "será formulado quesito a respeito, para ser respondido após o segundo ou terceiro quesito, conforme o caso". Com a redação aprovada, será possível

resolver, mesmo na sistemática simplificada do novo sistema de quesitos, problemas referentes à desclassificação imprópria, decorrentes de casos relacionados com o excesso nas excludentes de ilicitude. Nestas hipóteses, o quesito deverá ser formulado após o terceiro quesito.³²

A situação, pois, é simples: se há cumulação de teses defensivas (desclassificação e absolvição), a ordem de quesitos deve ser informada a partir do alcance da pretensão desclassificatória: se para crime que escapa da competência do júri, a pergunta antecede a possibilidade de absolvição; se para crime que se encontra na competência do júri, a pergunta sucede a possibilidade de absolvição.

Mas não entendeu assim o STJ no tema. Quando se pesquisa no portal do STJ sobre o tema,³³ o Tribunal fixou a seguinte interpretação para a aplicação do § 4º do art. 483 do CPP:

1. Segundo a interpretação desta Corte Superior acerca do art. 483, § 4º, do Código de Processo Penal, a desclassificação deverá ser perguntada aos jurados após o segundo quesito (referente a autoria ou participação) quando for a principal tese defensiva, ou depois do terceiro quesito (absolutório genérico) quando a defesa sustentar, primordialmente, a absolvição do acusado. [...]

3. Se houver inversão da ordem dos quesitos, em dissonância com a orientação desta Corte Superior a respeito do art. 483, § 4º, do CPP, será necessário verificar se foi oportunizado aos jurados analisar as teses de absolvição e desclassificação, a fim de concluir pela ocorrência de prejuízo que justifique a anulação do julgamento. Não há nulidade se ambas as teses são, ao fim e ao cabo, apreciadas pelo Conselho de Sentença.
4. Em contrapartida, estará configurado o prejuízo para o réu se, em decorrência da inversão dos quesitos, o Conselho de Sentença acolher o pleito defensivo de desclassificação, sem que haja sido apreciada a tese principal, qual seja, a absolvição.³⁴

³² BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy, Tribunal do Júri - Lei 11.689, de 09.06.2008, *in*: MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis (Org.), **As reformas no Processo Penal: As novas Leis de 2008 e os Projetos de Reforma**, São Paulo: RT, 2008, p. 212.

³³ A pesquisa empreendida abrangeu julgados ocorridos até o dia 28 fev. 2025 e observou os seguintes critérios: (ordem e quesitos) e (CPP-41 MESMO 003689 MESMO (ART ADJ "00483" COM PAR ADJ "00004")).REF. Não se trata de pesquisa exauriente dos casos em que o tema foi discutido, mas a escolha da menção ao dispositivo como critério permitiu selecionar os casos mais relevantes que apreciaram a interpretação do § 4º do art. 483 do CPP. Foram encontrados 15 acórdãos, cujas decisões foram proferidas entre 23 ago. 2018 e 28 fev. 2023. O mais significativo – e referenciado posteriormente como indicativo da deliberação da Corte no tema por ambas as Turmas Criminais – é o REsp 1.849.862, a seguir referenciado.

³⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **Recurso Especial nº 1.849.862**. Rio Grande do Sul. 6ª Turma. Julg. 15 set. 2020. DJe 28 set. 2020.

O acórdão, vale dizer, não menciona tampouco se ocupa das balizas convencionais para decisões proferidas por tribunal de jurados em veredito. E talvez por isso autorize situação que, verdadeiramente, inviabiliza se compreenda o que decidiu o corpo de jurados.

Segundo o STJ, a ordem dos quesitos deve ser estabelecida a partir do que seja uma ordem de preferência para as teses defensivas. Em outras palavras, a ordem de quesitos não documenta o percurso racional da decisão, mas o que melhor venha a atender o interesse defensivo. Nesse ponto, a escolha interpretativa do STJ menciona que a precedência, a ser estabelecida não pelo julgador togado para documentar o percurso racional decisório, mas pela defesa técnica do acusado, é justificada porque, assim, se atenderia ao que seria a tese mais ampla e favorável segundo o interesse defensivo.

Essa interpretação, em rigor, carece de amparo nas balizas que constitucional e convencionalmente orientam o julgamento por jurados em veredito. É certo que a Constituição brasileira assegura a plenitude de defesa no júri³⁵, mas tal previsão não parece guardar conflito aparente, a ponto de se autorizar relação de precedência, com o que seja um julgamento justo e, especialmente, um julgamento *motivado*. Não há como autorizar, em favor da defesa, o prejuízo para a compreensão sobre o que decidiu o jurado. Afinal, nesse caso, a ofensa atinge o próprio acusado (que não sabe o que se decidiu, ainda que em seu próprio favor) e, especialmente, a própria coletividade, que deixa de contar com um julgamento justo. Claro, porque, para ser justo, todo julgamento deve ser motivado e proferido com imparcialidade.

A circularidade do argumento, como se vê, não se mostra tautológica, mas verdadeiramente sistemática. Para ser justo, o julgamento deve ser motivado. Para ser motivado – no tribunal do júri, em que leigos alcança veredito por meio de quesitos –, é preciso saber o que se decidiu. E, enfim, para decidir absolvição, o jurado só poderá fazê-lo quando reconhecer que o caso que tem diante de si inclui-se na competência que a Constituição lhe outorgou. Fora dessa moldura, o veredito passa a evidenciar arbitrariedade. Ainda que a advertência soe exagerada, ela cumpre papel elucidativo: o veredito dos jurados é soberano, mas não se confunde com arbitrariedade — deve permanecer sujeito a controle e verificabilidade.

³⁵ Alínea “a” do inciso XXXVIII do art. 5º.

8. Considerações Finais

Há considerações críticas dirigidas ao modo pelo qual a Constituição brasileira delineou, em cláusula pétrea, a instituição do júri e, especialmente, ao fato de que o julgamento por leigos, em veredito construído a partir de quesitos, apresentaria dificuldades – senão, impossibilidade – de atendimento a uma exigência de racionalidade na apreciação probatória. Há igualmente destaques de relevância quanto ao fato de que o julgamento por jurados materializa verdadeira dimensão participativa no sistema de justiça criminal, o que é de todo desejável, ou verdadeiramente necessário, à democracia.

Conquanto se possa criticar a conformação normativa do tribunal do júri, não há como – no plano constitucional atual – negá-la. Isso decorre da imposição de harmonização ou concordância prática entre preceitos. A decisão que deriva de veredito proferido por tribunal de jurados não materializa exceção ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais. Impõe-se ao intérprete a tarefa de *compatibilizar* o sentido constitucional de sigilo das votações e o veredito proferido por tribunal de jurados com a imposição de que toda decisão judicial, para ser justa, seja motivada.

Para tanto, a motivação nas decisões proferidas por tribunal de jurados, no Direito brasileiro, passa por escrutínio que não se dirige à aferição dos fundamentos exteriorizados pelo julgador. No caso do tribunal de jurados, em que não há exteriorização dos fundamentos, o controle epistêmico das decisões se faz por meio da *revisitação do percurso racional* trilhado pelos jurados na elaboração de seu veredito.

Quando o presente artigo indaga se a ausência de fundamentação nos vereditos do Tribunal do Júri brasileiro é compatível com os parâmetros constitucionais e convencionais que exigem motivação das decisões judiciais, a resposta a ser construída passa pela premissa de que é possível responder a essa necessidade sem condicionar a proposição de resposta a reformas legislativas. É possível atender ao que preceituam Constituição e Convenções Internacionais a que o Estado brasileiro se encontra obrigado por meio de atividade interpretativa e ação institucional.

A Constituição brasileira impõe o dever de motivação como premissa de validade das decisões judiciais e o julgamento por jurados em veredito, ainda que a decisão se faça por quesitos, *não* é exceção a essa exigência. Em verdade, a Constituição impõe, por situar em seu texto formalizado tanto o dever de motivação quanto a decisão em vereditos no

tribunal do júri, que o intérprete promova concordância prática dessas balizas, e não leitura que enxergue exceção onde não há.

As decisões proferidas nas CEDH e Corte IDH fornecem relevante e segura alternativa para esse caminho interpretativo. Desde que haja garantias procedimentais suficientes, preceitua a decisão do caso Taxquet pela CEDH, a decisão do júri em veredito construído a partir de quesitos pode ser compatível com as garantias convencionais. O caso nicaraguense decidido pela Corte IDH reforça a necessidade de delineamento procedimento que respeite as tradições e culturas processuais do país e permita *controle* recursal das decisões e a *revisitação do percurso racional decisório* trilhado pelos jurados. Conclui-se que, ainda que permeado por tensões dogmáticas, o modelo do júri pode ser compatibilizado com o dever de motivação judicial por meio de interpretação sistemática. Essa harmonização fortalece o controle democrático das decisões penais e afirma o papel do júri como espaço participativo e racional, sem demandar, necessariamente, reforma legislativa.

Ao propor parâmetros interpretativos compatíveis com a Constituição e as Convenções Internacionais de Direitos humanos, o presente artigo permite a revisitação da jurisprudência brasileira sobre a procedimentalização dos quesitos submetidos aos jurados, bem assim das hipóteses de manejo recursal das decisões que se mostram incompatíveis com a ordem jurídica. O fortalecimento do tribunal do júri, como espaço de participação democrática no sistema de justiça penal, passa, portanto, pela reafirmação de seu compromisso com os direitos fundamentais, especialmente com o dever de motivação das decisões. É nesse equilíbrio entre tradição e racionalidade, entre soberania popular e controle judicial, que reside o desafio interpretativo contemporâneo.

Referências

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. Tribunal do Júri - Lei 11.689, de 09.06.2008. *In*: MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis (Org.). **As reformas no Processo Penal: As novas Leis de 2008 e os Projetos de Reforma**. São Paulo: RT, 2008, p. 50–245.

BÁRD, Károly. Can the Jury Survive after the Judgment of the European Court of Human Rights in Taxquet v. Belgium? *In*: ACKERMAN, Bruce A.; AMBOS, Kai; SIKIRIĆ, Hrvoje (Orgs.). **Visions of justice: liber amicorum Mirjan Damaška**. Berlin: Duncker & Humblot, 2016, p. 77–93. (Studies in international and european criminal law and procedure, Volume 26).

BRASIL. **Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992.** Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.849.862.** Rio Grande do Sul. 6ª Turma. Julg. 15 set. 2020. DJe 28 set. 2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201903492074&dt_publicacao=28/09/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Repercussão geral no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.225.185 (ARE 1.225.185 RG). Tema nº 1.087.** Tribunal Pleno. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgado em 2 out. 2024. DJ 16 dez. 2024. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753046184>. Acesso em: 16 abr. 2023.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional.** 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

COELHO, Inocêncio. Métodos e Princípios da Interpretação Constitucional: o Que São, para Que Servem, Como se Aplicam. **Direito Público**, v. 1, n. 5, p. 23–37, 2004.

COSTA, João Santos Da. Controle de Convencionalidade: uma revisão epistemológica à luz dos princípios constitucionais e convencionais do devido processo penal. **Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição**, v. 6, n. 2, p. 72–92, 2020.

COUNCIL OF EUROPE. **Convenção Europeia de Direitos Humanos.** Roma, 4 nov. 1950. Texto compilado. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf. Acesso em: 4 mar. 2019.

COUNCIL OF EUROPE. European Court of Human Rights (CEDH). **Case of Sarik v. Denmark.** Application no. 31913/96. 2 February 1999. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22%3A%22001-21998%22%7D>.

COUNCIL OF EUROPE. European Court of Human Rights (CEDH). **Case of Taxquet v. Belgium.** Application no. 926/05. 16 November 2010. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22%3A%22001-101739%22%7D>. Acesso em: 24 abr. 2025.

FERRER BELTRÁN, Jordi. Sobre el deber de motivación de las decisiones probatorias y el juicio por jurados. La sentencia V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua de la Corte IDH. **Quaestio facti. Revista internacional sobre razonamiento probatorio**, v. 0, n. 1, 2020. Disponível em: <https://revistes.udg.edu/quaestio-facti/article/view/22381>. Acesso em: 30 set. 2020. GUSTÍN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática.** 5. ed. São Paulo: Almedina, 2020.

KURKOWSKI, Rafael Schvez. **Execução provisória da pena no júri: fundamentos políticos e jurídicos**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. **A dimensão epistêmica do juízo por jurados: perspectivas para a racionalização das decisões do júri a partir dos fundamentos da concepção racionalista da prova**. Tese de Doutorado em Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <https://www.bdt.d.uerj.br:8443/handle/1/9341>. Acesso em: 25 abr. 2025.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). **Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua**. Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf. Acesso em: 30 abr. 2024.

PIOVESAN, Flávia. Sistema Interamericano de Direitos Humanos: impacto transformador, diálogos jurisdicionais e os desafios da reforma. **Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global**, v. 3, n. 1, p. 76–101, 2014.

SILVA, Tulio Macedo Rosa e; RIBEIRO, Adriano Cezar; PEREIRA, Angela Angeline Martins Rocha; et al. Diálogo entre a Corte Europeia e a Corte Interamericana de Direito Humanos. **RCDU - Revista do Curso de Direito do UNIFOR**, v. 14, n. 1, p. 182–204, 2023.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, v. 21, n. 121, p. 20–37, 2024.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O recurso contra decisão do tribunal do júri em face do bloco de constitucionalidade: O tema 1.087 da repercussão geral do STF perante a Corte IDH e os ODS 2030. In: ROCHA, Manoel Ilson Cordeiro; NASPOLINI, Samyra Haydêe Dal Farra; SILVEIRA, Vladmir Oliveira da (Orgs.). **Direito internacional dos direitos humanos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI**. Florianópolis: CONPEDI, 2023, p. 47–65. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/4k6wgq8v/6690j828/M7U2NFz1A0A1HoZx.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2023.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano Suxberger. Lições do jury nullification ao procedimento do júri brasileiro. **Revista de Estudos Criminais**, v. 20, n. 83, p. 119–136, 2021.

WATSON, Alan. **Legal Transplants: an approach to comparative Law**. 2. ed. Athens: University of Georgia Press, 1993.

CAPÍTULO 3. Bases hermenêuticas fundamentais para um justo processo no Tribunal do Júri: A indispensabilidade da tríade verificação do significante normativo

Antônio Sergio Cordeiro Piedade

Caio Marcio Loureiro

Resumo

O estudo considera o estágio atual do Direito e demonstra a ampliação da ordem jurídica pela adesão normativa incidente decorrente de um constitucionalismo multinível que provoca o necessário controle de convencionalidade. Aponta ainda a existência de obrigações processuais positivas no conjunto normativo e sua direta relação com a dupla face do princípio da proporcionalidade. Além disso, o escrito destaca o princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri suscitando sua necessária irradiação por todo o procedimento dos crimes dolosos contra a vida. Levando em conta estes aspectos, o estudo os apresenta como bases hermenêuticas fundamentais, para a prestação da tutela jurisdicional nos casos em que a competência é do Tribunal do Júri. A importância do debate situa-se na busca de melhor interpretação e aplicação do significante normativo com o propósito de se alcançar a adequada tutela Estatal. A pesquisa utilizou o método de abordagem indutivo-dedutivo, os métodos de procedimento comparativo, a técnica de documentação indireta e, principalmente, a pesquisa bibliográfica.

PALAVRAS-CHAVE

Bases Hermenêuticas Fundamentais – Justo Processo – Tribunal do Júri – Direitos Humanos

Fundamental Hermeneutical Foundations for a Fair Trial before the Jury Court: The Indispensability of the Triad of Verification of the Normative Signifier

Abstract

This study examines the current stage of Law and demonstrates the expansion of the legal order through the normative adherence arising from a multilevel constitutionalism, which demands the necessary control of conventionality. It also highlights the existence of positive procedural obligations within the normative framework and their direct relation to the dual aspect of the principle of proportionality. Moreover, the text emphasises the principle of full protection of life within the Jury Court, advocating for its necessary influence throughout the entire procedure in cases of intentional crimes against life. Considering these elements, the study presents them as fundamental hermeneutical foundations for the delivery of judicial protection in cases under the jurisdiction of the Jury Court. The relevance of the discussion lies in the pursuit of a better interpretation and application of the normative signifier, aiming at the effective provision of State protection. The research employed the inductive-deductive approach, the comparative procedural method, the technique of indirect documentation, and, principally, bibliographic research.

Keywords

Fundamental Hermeneutical Foundations – Fair Trial – Jury Court – Human Rights.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO; 2. CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL E CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE COMO BASE HERMENÊUTICA FUNDAMENTAL; 3. OBRIGAÇÕES PROCESSUAIS PENAS POSITIVAS COMO EIXO HERMENÊUTICO E A DUPLA FACE DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS; 4. PRINCÍPIO DA PLENITUDE DA TUTELA DA VIDA NO TRIBUNAL DO JÚRI COMO CRITÉRIO HERMENÊUTICO FUNDAMENTAL PARA UM JUSTO PROCESSO; 5. TRIÁDE VERIFICAÇÃO NO PROCESSO DE COGNIÇÃO FÁTICA, INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO SIGNIFICANTE NORMATIVO PARA UM PROCESSO JUSTO NO TRIBUNAL DO JÚRI; 6. CONCLUSÃO; BIBLIOGRAFIA.

1. INTRODUÇÃO

Caminhar na esteira de um justo processo e, por conseguinte, um resultado justo ao seu fim, exige dos atores do sistema de justiça a observância de critérios que concedam condições

de bem compreender as situações e relações jurídicas postas em juízo e a repercussão respectiva repercussão jurídica. Estes critérios que se qualificam como verdadeiras bases hermenêuticas, os quais são verdadeiros pressupostos teóricos para o exercício da atividade diária daqueles que participam do processo. No Brasil, o Tribunal do Júri com vocação constitucional direcionada a tutela plena da vida, mais do que qualquer outro processo, deve ter seu procedimento regido pela observância de bases hermenêuticas fundamentais que tenham o condão de alcançar justa decisão.

Destarte, ao se fala em bases hermenêuticas fundamentais, é mister destacar que a proposta do escrito é trazer a colação eixos que devem conduzir o raciocínio jurídico daqueles que atuam nos processos perante o Tribunal do Júri com o propósito de se alcançar um processo justo e, ao final, um resultado justo. Obviamente poder-se-ia apresentar, porém, os estudos revelam que no estágio em que a Ciência do Direito se encontra, as bases fundamentais de um processo justo no Tribunal do Júri necessariamente devem considerar: o constitucionalismo multinível e controle de convencionalidade; as obrigações processuais e sua relação com a dupla face do princípio da proporcionalidade; e, o princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri.

A proposta do estudo, pois, é trazer a discussão pontos que se reputam indispensáveis no processo hermenêutico para interpretação e aplicação das normas na ambiência de um procedimento destinado a apuração dos crimes dolosos contra vida, portanto, no Tribunal do Júri. Para tanto, será analisado em um primeiro momento o constitucionalismo multinível e o controle de convencionalidade, oportunidade em que serão abordados pontos relacionados à atual formação do Direito que passou a experimentar a incidência de disposições internacionais em razão da adesão normativa decorrente da subscrição à convenções e tratados, o que possibilitou a realização de um controle de validade da norma com paradigma internacional.

Ao depois, serão abordados estudos sobre as obrigações processuais penais positivas como base hermenêutica e a relação direta com a dupla face da proteção dos direitos, com propósito de buscar adequada compreensão quanto ao dever do Estado no exercício de sua missão que, ao mesmo tempo exige conter excessos e promover uma tutela eficiente.

Em um terceiro momento, o estudo promoverá um recorte metodológico para apresentar base hermenêutica fundamental relacionada diretamente ao Tribunal do Júri, ocasião em que será analisado o princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri e sua repercussão como base para interpretação e aplicação normativa na seara do procedimento dos crimes dolosos contra vida.

Por fim, realizar-se-á apontamentos sobre a *tríade verificação* do significante normativo na cognição fática e jurídica com o propósito de alcançar um processo justo no Tribunal do Júri e, por conseguinte, um resultado justo na prestação da tutela jurisdicional.

O estudo deita seus fundamentos na teoria geral com vertente na concepção atual da ordem jurídica que experimentou ampliação extraordinária com o fenômeno da adesão de normas internacionais, e analisa a repercussão da dupla face da tutela estatal e as obrigações processuais positivas, bem como a irradiação do princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri. Todos apresentados como eixos hermenêuticos para um justo processo nos crimes dolosos contra vida.

A finalidade do estudo é destacar as bases hermenêuticas fundamentais no contexto das normas penais e processuais penais, especialmente aplicáveis ao Tribunal do Júri, de maneira a fornecer para comunidade jurídica pontos de compreensão no ambiente do Direito com foco na tutela jurisdicional.

A pesquisa valeu-se do método de abordagem indutivo-dedutivo, e, especialmente, a pesquisa bibliográfica.

2. CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL E CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE COMO BASE HERMENÊUTICA FUNDAMENTAL

O Direito como substrato social traz consigo a constante missão de regular situações e relações jurídicas. O desencontro experimentado por aqueles que habitam em sociedade, os litígios presentes nas relações humanas decorrentes de um verdadeiro colapso ético¹, são motivadores da construção do Direito que, com a missão regulatória e protetora, dita concepções e estabelece normas, para assegurar a vida e seu usufruto comunitário.

O Direito, pois, é essencial para vida em sociedade. Aliás, como pontuou Dalmo de Abreu Dallari, a vida comunitária proporciona benefícios aos seres humanos, porém favorece a existência de restrições que, em determinadas ocasiões e lugares “são de tal modo numerosas e frequentes que chegam a afetar seriamente a própria liberdade humana”. E mesmo assim, o ser humano não deixa de viver em sociedade². Inerente, portanto, a missão do Direito em regular situações e relações jurídicas.

¹ “O Direito como criação social tem sua origem coincidente ao colapso ético humano. É da crise ética que encontram os espaços para o nascimento do Direito. Por evidente, o respeito e a harmonia no conviver em grupo fazem dispensável a previsão de instrumento para regular as relações. A obediência aos limites dessa relação proporciona a ausência de justificação para a elaboração de condicionantes regulatórias do viver coletivo. Equivale dizer, portanto, que, se o ser humano observasse comportamento com deferência aos axiomas fundamentais da vida, desnecessário seria o Direito. Há que se ponderar, no entanto, que a ética individual nem sempre caminha na esteira da social e, quando isso se constata, é o sinal manifesto da desconexão relacional, impondo a necessidade de instrumento a direcionar as relações. Destarte, o Direito surge como elemento fundamental para disciplinar esse colapso, por vezes imprevisto no funcionamento da comunidade, vez que o resultado desse desajuste proporciona desorientação coletiva” (LOUREIRO, Caio Marcio. A reconstrução teórica do funcionalismo penal e o Tribunal do Júri como instituição garantidora de sua funcionalidade. *In A promoção da justiça no Tribunal do Júri. Conselho Nacional do Ministério Público*. Brasília: CNMP, 2021, p. 36-37).

² DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*. 33. ed, São Paulo: Saraiva, 2018, p.

Por outro lado, se há Direito e com isso um ordenamento jurídico concebido pelo Estado para disciplinar a construção e aplicação desse Direito com foco na prevenção e solução de conflitos, o estágio atual do conhecimento humano impõe uma atualização quanto à construção, abrangência e aplicação normativa, pois o Direito na atualidade não mais se restringe ao posto por determinado Estado detentor de soberania, eis que as relações deste Estado com os outros, especialmente as regionalizadas, e a necessidade de proteção da pessoa humana, agregam em sua ordem concreta normas que passam a reger sua vida. É neste contexto que se fala da existência de normas nacionais, supranacionais e transnacionais.

O constitucionalismo deixa de ser conceito que se proclama apenas no ambiente interno e passa a experimentar *adesão normativa incidente*³, ampliando o espectro do referencial de controle da validade das normas com vistas à máxima proteção da dignidade humana. A soberania estatal é relativizada diante da necessidade de preservar a vida humana de forma digna. Abre-se o sistema para um novo patamar constitucional, pois passa a ser multinível.

Eduardo Cambi, Letícia de Andrade Porto e Melina Girardi Fachin evidenciam que “o constitucionalismo multinível resulta da pluralidade de ordens jurídicas, onde coabitam os sistemas de proteção aos direitos humanos e as ordens constitucionais”⁴.

Há uma justaposição de ordens jurídicas com harmonização do plano internacional com o constitucional, na perspectiva de pluralismo jurídico. Nessa ambiência de ordenamentos não existe espaço para hegemonia nacional, pois exige solidariedade social e econômica e respeito a diversidade cultural com foco na primazia da proteção da dignidade humana. A Constituição da República Federativa do Brasil em vigor traz em seu conteúdo disposições voltadas a compatibilização da ordem jurídica interna com a internacional, o que permite sustentar que o constitucionalismo multinível está presente no teor do artigo 4º, incisos I e II, pois proclamam princípios que disciplinam as relações internacionais do Brasil, quer no sentido da independência nacional, quer pela preponderância em tutelar direitos humanos, de maneira não contraditória, mas com harmonia principiológica. E, nesta toada, o texto constitucional pronuncia no parágrafo único do mesmo artigo a necessidade de fortalecimento e unidade dos povos latino-americanos, trazendo a ideia implícita de formação de um sistema jurídico regional de tutela aos direitos humanos daqueles que integram a América Latina. Há na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois, diretrizes para um constitucionalismo multinível

³O fenômeno normal de inclusão de normas na ordem jurídica brasileira obedece ao processo legislativo que na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, encontra-se disciplinado nos artigos 59 à 69. Denominamos adesão normativa incidente ao processo de inclusão de normas que refogem a regra ordinária, por ser decorrente da incidência de normas internacionais que o país tem o dever de respeitar porque integrante de convenções e tratados que subscreveu. Infere-se que este fenômeno se destaca na proteção da dignidade humana.

⁴ CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. O Supremo Tribunal Federal e a construção do constitucionalismo multinível. **SUPREMA** – Revista de Estudos Constitucionais, v. 1, n. 2, p. 114, 2021.

que ficam mais evidentes ainda, quando se observa a disposição do artigo 5º, § 2º, que consagra a cláusula aberta do bloco de constitucionalidade⁵.

É mister, nesse cenário, lembrar que o processo hermenêutico que busca compatibilizar o Direito Internacional tem sua complementação por meio da internacionalização do Direito Constitucional, e isso se concretiza com a prática do “duplo controle constitucionalidade e convencionalidade, a interdisciplinariedade e o diálogo entre fontes normativas, jurisdições e atores sociais”⁶.

O controle de convencionalidade, ao lado do controle de constitucionalidade, deve ser a tônica daquele que se dispõe a analisar as situações e relações jurídicas no atual estágio do Direito. Não há espaço para hegemonia jurídica, pois os valores essenciais a vida humana devem ter aplicação universal e seus parâmetros de referência não se bastam com a proclamação do Direito interno, eis que se complementam com as convenções e tratados internacionais, especialmente os subscritos pelo Estado. À compreensão deste controle deve-se agregar a doutrina do constitucionalismo multinível.

No ambiente de verificação de validade da ordem jurídica, portanto, deve-se ir além do controle de constitucionalidade e passar a dar efetividade ao controle de convencionalidade. Nesse sentido explicita Valério de Oliveira Mazzuloli:

O controle da convencionalidade das leis - isto é, a compatibilização vertical das normas domésticas com os tratados internacionais de direitos humanos (mais benéficos) em vigor no Estado - é uma obrigação convencional que provém, em nosso entorno geográfico, do sistema interamericano de direitos humanos e de seus instrumentos de proteção, em especial da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, segundo a qual os Estados-partes têm o dever (a) de *respeitar* os direitos e liberdades nela reconhecidos e de *garantir* seu livre e pleno exercício a toda pessoa sujeita à sua jurisdição, pelo que hão de (b) *tomar as medidas* legislativas ou de outra natureza *que forem necessárias para tornar efetivos os direitos e liberdades* nela estabelecidos (arts. 1º e 2º). A tais obrigações se acrescenta a do art. 43 da mesma Convenção, que obriga os Estados-partes ‘a proporcionar à Comissão as informações que esta lhes solicitar sobre a maneira pela qual seu direito interno assegura a aplicação efetiva de quaisquer disposições desta Convenção’. Para além de obrigação convencional, o controle de convencionalidade é também obrigação decorrente da jurisprudência constante da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que é a ‘intérprete última’ da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Em seus reiterados pronunciamentos, a Corte Interamericana tem demonstrado a preocupação de que seja o controle de convencionalidade bem exercitado pelo Poder Judiciário dos Estados-

⁵ CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. **Constituição e direitos humanos: tutela dos grupos vulneráveis**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 65-67.

⁶ CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. Ob. cit., p. 64.

partes à Convenção Americana, pelo que atribui aos juízes desses Estados a obrigação *primária* (inicial, imediata) de compatibilização *ex officio* das normas internas com os mandamentos dos instrumentos internacionais de direitos humanos de que o Estado é parte⁷.

Ao falar dos efeitos do controle da convencionalidade, observa ainda, o autor em destaque que “a norma interna que não passa pelo crivo da convencionalidade, por ser incompatível com um tratado de direitos humanos mais benéfico em vigor no Estado será *inconvencional*. Como tal, será também *inválida* e não poderá ter aplicação no caso concreto”. Isso importa que a norma poderá ter vigência, porém não possuirá validade e, por consequência, “aplicação prática”⁸.

É preciso, assim, fixar como base hermenêutica, ao se tratar de tutela a dignidade humana, a visão comunitária e não presa a um monismo jurídico, pois a perspectiva de proteção da pessoa humana não pode estar sujeita ao juízo de oportunidade de cada Estado. Interpretar e aplicar a ordem jurídica conforme os direitos humanos deve guiar a atividade de todos que atuam no sistema jurídico.

O intérprete neste contexto cumprirá sua missão com ajuda de critérios hermenêuticos auxiliares, quais sejam: máxima efetividade dos direitos humanos⁹; princípio *pro persona*¹⁰; proteção do mínimo existencial¹¹; interpretação progressiva¹²; e, proibição de retrocesso¹³.

⁷ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Controle da convencionalidade das leis**. 6. ed. rev., atual, e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2025, p. 9 e 10.

⁸ MAZZUOLI, Valerio de Oliveria. Ob. cit., p. 42 e 43.

⁹ “Como critério hermenêutico, deve-se prestigiar a norma mais favorável, que tanto pode ser aquela prevista no tratado internacional como a positivada no próprio direito interno do Estado, conforme prevê o art. 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos” (CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. **Constituição e direitos humanos: tutela dos grupos vulneráveis**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 160).

¹⁰ “Na atividade interpretativa, deve-se atribuir primazia à norma, de direito interno e/ou internacional, mais favorável à pessoa humana, para que se possa dispensar-lhe a melhor proteção jurídica” (CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. Ob. cit., p. 161 e 162)

¹¹ “O mínimo existencial caracteriza o feixe de disposições declaratórias a uma vida que seja compreendida como infimamente digna e pressupõe, inclusive, patrimônio mínimo como disposição assecuratória, a fim de dar efetividade e eficácia às disposições que compõem o direito ao desenvolvimento dos seres titulares” (CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. Ob. cit., p. 174)

¹² “O art. 26 da Convenção Americana dos Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), de que o Brasil é signatário, prevê a necessidade de desenvolvimento progressivo dos Estados partes, *in verbis*: Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta das Organizações dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por meios apropriados” (CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. Ob. cit., p. 179 e 180)

¹³ “A cláusula da proibição do retrocesso está diretamente relacionada ao postulado do progressivo desenvolvimento dos direitos humanos; ambos são critérios hermenêuticos que se somam para potencializar a efetivação do Direito Constitucional multinível. (...) A proibição do retrocesso é uma característica da proteção internacional dos direitos humanos, não podendo os Estados, tanto no plano interno quanto no internacional, impor restrições ou diminuir a proteção de direitos humanos já alcançados” (CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. Ob. cit., p. 186 e 187).

Como se pode ver, no estágio atual do Direito, aqueles que atuam no sistema de justiça e também, os que se dedicam ao seu estudo, precisam compreender que existe um duplo controle, ou seja, de constitucionalidade e convencionalidade regrado por critérios hermenêuticos auxiliares, para que haja a efetiva e adequada proteção dos Direitos Humanos. No Tribunal do Júri também, os pronunciamentos e decisões precisam passar pelo crivo desta dupla verificação para que se preserve o justo processo na apuração dos crimes dolosos contra vida.

3. OBRIGAÇÕES PROCESSUAIS PENAIS POSITIVAS COMO EIXO HERMENÊUTICO E A DUPLA FACE DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS

O controle de constitucionalidade e convencionalidade são preciosos crivos para se constatar a validade ou não da norma e são potencializados pela compreensão de que os ordenamentos jurídicos possuem em seu bojo obrigações processuais penais negativas e positivas, que existem para conceder equilíbrio sistêmico hermenêutico, de maneira que na interpretação e aplicação da norma não apenas se deve considerar a existência de deveres relacionados a vedação de excessos pelo Estado, mas também que ele tem obrigações positivas atinentes ao seu fazer para que a tutela prestada não seja deficiente.

Destaque-se que tanto a Convenção Interamericana de Direitos Humanos como a Europeia têm regras impondo para os Estados subscritores obrigações positivas e negativas, ou seja, estabelecendo dever de tutelar e vedações de violações aos Direitos Humanos. Neste sentido:

É essencial realçar ainda que ambas as convenções (Interamericana de Direitos Humanos e Europeia) possuem regras que impõem aos Estados signatários obrigações de respeitar e fazer valer os direitos e liberdades reconhecidos. São obrigações de dupla vinculação: negativas, vedando aos Estados a violação de Direitos Humanos; positivas, pois exigem das partes a adoção de medidas necessárias para tutelar esses direitos, impedindo a violação deles por terceiros e reprimindo eficazmente eventuais lesões a esses direitos¹⁴.

A análise da Convenção Interamericana de Direitos Humanos e da Convenção Europeia, revela que suas normas de caráter genérico trazem obrigações aos Estados que as

¹⁴ PEREIRA, Frederico Valdez; FISCHER, Douglas. As obrigações processuais penais positivas segundo os precedentes das cortes europeia e interamericana de direitos humanos. **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**. Ano 11, vol. 1, jan/jun., 2019, p. 75.

subscreveram no sentido de respeito e garantia de direitos e liberdades públicas que são reconhecidos pelas Convenções. Preveem, pois, obrigações de cunho negativo, proibindo que os Estados Partes desrespeitem os direitos humanos, como de feições positivas, exigindo que adotem providências necessárias para dar efetividade a proteção desses direitos, de forma a impedir afrontas por parte de terceiros, garantindo o acerto dos fatos lesivos e punindo ofensas aos direitos fundamentais diante de sua constatação. Tais exigências/obrigações pronunciam que os Estados se organizarem e pratiquem atos necessários para tutelar com efetividade os direitos previstos nas regras convencionais, e isso alcança medida de natureza técnico-administrativa, legislativa e judiciária, detentoras de idoneidade suficiente para propiciar a efetividade não apenas simbólica ou formal, mas concreta aos bens jurídicos protegidos pelas Convenções¹⁵.

Douglas Fischer e Frederico Valdez Pereira explicitam que:

É nesse contexto que são reconhecidas obrigações estatais de penalizar condutas lesivas aos direitos humanos, tanto para prevenir a sua ocorrência, mediante tipos penais adequados que permitam dissuadir a prática de crimes, que são as chamadas obrigações substanciais, com projeção primordial ao plano legislativo, como para, uma vez constatados, investigar e punir os atos ilícitos de modo efetivo, que se constituem nas chamadas obrigações processuais positivas. Essas últimas têm dupla projeção, pois pressupõem, para sua realização, não apenas a existência de um mecanismo apto para dar conta do esclarecimento de crimes, como também o cumprimento diligente dos atos procedimentais por parte das autoridades investigativas e judiciais. É nesse sentido que se reconhece variação da perspectiva anterior que concebia o direito penal como instrumento de defesa social, mas, ao mesmo tempo, como uma ameaça latente na relação estabelecida com os direitos fundamentais. Caminha-se na direção de assumir que o sistema penal, naqueles casos em que haja dignidade penal (conformidades constitucional e também convencional), deve ser indispensável como instrumento de tutela dos direitos e das liberdades públicas. Estabelece-se, assim, uma complementação na relação possível entre direito penal e os direitos fundamentais, uma vez que esses últimos deixam de ser concebidos apenas como limites à atividade punitiva estatal, para serem entendidos também como fundamentos, enquanto objeto de defesa, da atuação penal e processual penal¹⁶.

É preciso ressaltar que no âmbito interno a Constituição da República Federativa do Brasil em vigor e a legislação infraconstitucional também, preveem obrigações processuais penais

¹⁵ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **Obrigações processuais penais positivas: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019, p. 96

¹⁶ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. Ob. cit., p. 96 e 97.

positivas e negativa, o que autoriza a conclusão no sentido de que tanto na esfera internacional como nacional, a tutela adequada aos direitos envolve um equilíbrio de proteção que passa pela proibição de excessos e vedação de tutela deficiente. Essa equação é verdadeiro substrato do cumprimento de obrigações negativas e positivas.

A exata compreensão deste sistema de proteção não apenas importa no raciocínio jurídico a ser empregado no contexto de uma situação ou relação jurídica, mas deve ser a bússola a guiar as ações práticas no sistema de justiça. A propósito, Eduardo Cambi, Letícia de Andrade Porto e Melina Girardi Fachin, ao tratarem do processo penal a partir da filtragem do Direito Internacional dos Direitos Humanos registram:

A filtragem do processo penal brasileiro à luz da Convenção Interamericana de Direitos Humanos inibe o arbítrio estatal, o excesso de formalismo e a impunidade. O processo penal, a partir da leitura do Direito Internacional dos Direitos Humanos, deve ser entendido como um conjunto de meios e resultados voltados à justiça da decisão; isto é, um instrumento civilizatório de efetiva promoção dos direitos fundamentais e humanos de investigados, acusados, vítimas (e familiares) da criminalidade e da proteção do bem comum¹⁷.

O processo penal justo passa pelo reconhecimento de que existem obrigações processuais positivas e negativas que o Estado deve cumprir para prestação da tutela jurisdicional, e isso importa no evidente dever de promover a devida investigação e o adequado processo com a preservação de direitos fundamentais daquele que o responde (vedação de excessos), bem como assegurar a proteção e participação da vítima e da sociedade (efetividade da tutela), que também, devem ter seus direitos fundamentais resguardados, afinal, não apenas o réu detém direitos, mas em medida semelhante de fundamentalidade, a vítima e a sociedade os possuem.

Na verdade, a concepção completa e plena dos Direitos Humanos, em especial no contexto do processo penal, reclama fugir da percepção parcial no sentido de que apenas o investigado ou acusado é detentor destes Direitos, devendo-se incluir a vítima e a sociedade também, como titulares dos Direitos Humanos.

As condenações que o Brasil suportou na Corte Interamericana de Direitos Humanos são testemunhas da necessidade de o sistema de justiça brasileiro passar a observar e dar concretude a uma concepção completa e plena dos Direitos Humanos, pois em todos os casos analisados pela Corte, o Brasil não foi condenado por excessos da atuação Estatal na repressão ao crime, mas pela deficiência da tutela e desproteção dos direitos das vítimas.

¹⁷ CAMBI, Eduardo; FACHIN, Melina Girardi; PORTO, Letícia de Andrade. **Constituição e direitos humanos: tutela dos grupos vulneráveis**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 553

Valério de Oliveira Mazzuoli e Antonio Sergio Cordeiro Piedade anotam que:

O Brasil vem sendo condenado de forma reiterada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos não pelo excesso, mas por discriminação no acesso à Justiça, por não investigar, julgar e punir exemplarmente os que perpetram violações a direitos humanos das vítimas ou de seus familiares, descumprindo o dever – assumido internacionalmente perante o sistema interamericano de direitos humanos – de esclarecer os fatos lesivos aos interesses das vítimas, materializando um cenário de completa impunidade, com a repetição crônica das violações desses direitos, em total desproteção das vítimas de delitos¹⁸.

Há uma evidente relação direta entre as obrigações processuais e a dupla face do princípio da proporcionalidade na proteção de direitos, pois tanto se veda o excesso estatal ao se cumprir as obrigações processuais penais negativas, quanto se presta eficiente tutela processual penal com a observância das obrigações processuais penais positivas. Nessa toada, o equilíbrio na relação de proporcionalidade é fundamental.

Vale dizer que representa equívoco encarar a proibição de excesso e a vedação de proteção deficiente como posições que não pudessem conviver e coexistir na ambiência processual, ou seja, de que na dinâmica dialógica do processo o Estado sempre deverá escolher uma das duas posturas para atuar na prestação da tutela jurisdicional, ou proibindo excesso ou vedando a proteção deficiente. Um processo penal justo concilia a *Übermassverbot* e *Untermassverbot*, de tal maneira que há equilíbrio equacional com a aplicação do princípio da proporcionalidade presente no regime democrático brasileiro. Este princípio extraído da Constituição da República do Brasil em vigor deve ser observado para calibrar a relação processual na prestação da tutela jurisdicional.

Esse raciocínio, como evidencia Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, significa que “a proporcionalidade da atuação estatal na esfera dos direitos fundamentais deve ser sindicada não apenas para evitar medidas gravosas e evitáveis - a proibição de excesso, *Übermassverbot* - mas, também, no sentido de proibir a proteção subdimensionada ou insuficiente *Untermassvebot*”¹⁹.

Lembramos que Luiz Antônio Rizzatto Nunes pondera que a não apresentação expressa pelo texto constitucional do princípio da proporcionalidade não veda seu reconhecimento, pois está inerente a todo sistema de garantias fundamentais proclamados em qualquer sistema

¹⁸ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro. Punir como standart de direitos humanos: centralidade de proteção das vítimas no direito internacional dos direitos humanos e no processo penal brasileiro. **Revista dos Tribunais**. vol. 1055. ano 112. p. 135-160. São Paulo: Ed. RT, setembro 2023, p. 144.

¹⁹ GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. **Mandados expressos de criminalização e a proteção de direitos fundamentais na Constituição Brasileira de 1988**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 57.

constitucional como “elemento intrínseco essencial de qualquer documento jurídico que vise instituir um Estado de Direito Democrático, o qual, por essência obrigatória, baseia-se na preservação de direitos fundamentais”²⁰.

Assim, pode-se sustentar a presença do princípio da proporcionalidade no artigo 5º, incisos XLII, XLIII, XLIV, XLVI e XLVII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o que autoriza a aplicá-lo como baliza a direcionar o equilíbrio da tutela processual penal com o fim de se proibir o excesso estatal e vedar a proteção deficiente. Trata-se, portanto, de postulado essencial do Estado Democrático de Direito.

Nessa linha de raciocínio Antonio Carlos da Ponte registra que:

O princípio em apreço trabalha diretamente com o conceito de Justiça em um Estado Democrático de Direito, apontando as infrações penais que não são passíveis de prescrição, aquelas consideradas de extrema gravidade por parte do Estado brasileiro e, ao mesmo tempo, proibindo a adoção de determinadas penas e exigindo a individualização das permitidas, com o que assegura o controle da própria ação estatal²¹.

Antonio Sergio Cordeiro Piedade, por sua vez, explicita que:

Na proporcionalidade entre os delitos e as penas, deve existir sempre uma medida de equilíbrio e justiça. Vinculando o Poder Legislativo no plano abstrato à elaboração dos tipos penais, e no plano concreto o Poder Judiciário à análise da gravidade do fato ilícito perpetrado e a pena a ser imposta. Desta forma, fica evidente que o princípio da proporcionalidade é de fundamental importância no direito penal e no processo penal, para contrabalançar valores e princípios, que rotineiramente se opõem, como por exemplo o direito à liberdade do indivíduo e o dever do Estado de punir o culpado²².

Pontua ainda, o autor que:

Investigar o alcance e a aplicação da proibição da proteção deficiente, dentro da concepção de um garantismo pleno, não significa propor um recrudescimento

²⁰ NUNES, Luiz Antonio Rizatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 41.

²¹ PONTE, Antonio Carlos da. **Crimes eleitorais**. São Paulo: 2008, p. 79 e 80.

²² PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro. **Criminalidade organizada e a dupla face do princípio da proporcionalidade**. Tese de Doutorado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013, p. 82.

simplista da intervenção punitiva, muito menos uma apologia ao totalitarismo penal, mas traçar um horizonte que permita uma resposta penal adequada, sobretudo diante das novas formas de criminalidade muitas vezes capitaneadas por organizações criminosas²³.

Sobre o tema observam Antonio Sergio Cordeiro Piedade, Caio Marcio Loureiro e Cesar Danilo Ribeiro de Novais:

O desafio do sistema de tutela de direitos dos que trabalham com o sistema repousa justamente no necessário equilíbrio na proteção. Evitar que haja excesso do Estado e vedar que a proteção seja deficiente. Há, por assim dizer, uma dupla face do princípio da proporcionalidade que todos que trabalham na construção, interpretação e aplicação da norma (Legislativo, Executivo e Judiciário), devem observar²⁴.

Por isso os autores em destaque obtemperam que:

Todas estas ponderações conduzem a uma inafastável posição conclusiva sobre a criação, interpretação e aplicação das normas penais e processuais penais no regime democrático: o sistema constitucional ao trazer em seu bojo a previsão de princípios penais o faz não somente para estabelecer um sistema de garantias individuais ao acusado da prática de um crime, mas também para evitar que a proteção de bem jurídicos seja deficiente, pois quer o excesso quer a insuficiência provocam a deslegitimação do sistema, implicando no desequilíbrio social pelo inacesso à Justiça, pois este se constata tanto pela negação de acesso ao órgão responsável pela tutela, como pela inadequada prestação de tutela. Bem por isso que o regime democrático estampado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, na ambiência penalista, reclama por uma postura de equilíbrio, uma posição racional²⁵.

Os apontamentos até aqui apresentados se completam com as palavras de Valério de Oliveira Mazzuoli e Antônio Sergio Cordeiro Piedade:

Sob o prisma das obrigações processuais penais positivas, os Estados devem concretizar os deveres de adotar efetivas medidas de prevenção de ofensas a direitos fundamentais e humanos, de modo a evitar a proteção deficiente dos direitos das vítimas. Trata-se de dever ligado aos princípios de proteção constitucional e

²³ PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro. Ob. cit., p. 87.

²⁴ PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro; Loureiro, Caio Marcio; NOVAIS, Cesar Danilo Ribeiro de. A compatibilidade da soberania dos veredictos e o juízo anulatório da superior instância em casos de decisão absolutória manifestamente contrária a prova dos autos. In **Tribunal do júri: o Ministério Público em defesa da justiça**. Organ. Rodrigo Monteiro. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021, p. 177.

²⁵ PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro; Loureiro, Caio Marcio; NOVAIS, Cesar Danilo Ribeiro de. Ob. cit., p. 178.

internacional em matéria de direitos fundamentais e humanos, sem o que há distorção do real papel do Estado relativamente ao combate à criminalidade. Assim, nas hipóteses em que as lesões a direitos humanos se consumam, devem os Estados adotar providências efetivas de plena investigação e punição dos agentes criminosos responsáveis pela sua prática, além, quando possível, de reparação dos danos decorrentes dessas violações. Dessa relação dúplice de respeito e proteção estatais relativas a direitos humanos – respeitar os direitos, de um lado, e proteger as vítimas, de outro – emerge um novo paradigma para os sistemas de justiça criminal na ordem interamericana, representado pelo dever de defesa das vítimas de lesões criminosas a direitos humanos e fundamentais, bem como de punição penal efetiva e adequada dos agentes criminosos²⁶.

Há, por assim dizer, evidente obrigação processual positiva do Estado consistente no dever de adotar medidas efetivas para que a proteção aos direitos fundamentais da vítima e da sociedade não sejam deficientes (na linha do que propala uma das faces da proporcionalidade), e por outro lado, obrigação processual negativa, assegurando que o Estado não atue com excesso que fulmine as garantias do investigado e acusado (na esteira do que proclama a outra face da proporcionalidade).

No Tribunal do Júri a postura daqueles que participam do processo não pode deixar de observar as obrigações processuais e a dupla face do princípio da proporcionalidade como base hermenêutica a direcionar a interpretação e aplicação das normas que o disciplinam. Importa dizer que o raciocínio jurídico hermenêutico empregado deve levar em conta referida base hermenêutica como eixo que conduz ao justo resultado do processo perante o Júri.

4. PRINCÍPIO DA PLENITUDE DA TUTELA DA VIDA NO TRIBUNAL DO JÚRI COMO CRITÉRIO HERMENÊUTICO FUNDAMENTAL PARA UM JUSTO PROCESSO

O Tribunal do Júri no Brasil é instituição com vocação constitucional para tutelar a vida. Não se desconsidera seu antecedente histórico britânico vinculado a uma instância onde os pares do réu exerciam julgamento para afastar o despotismo estatal²⁷, contudo esta concepção do seu nascimento não encontra ressonância na Constituição da República Federativa do Brasil

²⁶ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro. Ob. cit., p. 155.

²⁷ “Na Inglaterra, entre os séculos XIII e XVIII, consolidou-se a estrutura básica do júri como ele é conhecido, atualmente, nas nações que o adotam. Nessa época, a instituição do júri representava preponderantemente uma garantia individual para o réu exigir o seu direito individual de ser julgado pelos seus pares, em vez do juízo togado. Era uma proteção do réu contra o absolutismo do Estado. O julgamento foi retirado das mãos do governador e passado diretamente à sociedade, representada pelo conselho de sentença. (KURKOWSKI, Rafael Schwez. **Execução provisória da pena no júri: fundamentos políticos e jurídicos**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2019, p. 167).

de 1988, eis que vigente como regime o Democrático. É dizer; no Brasil hodierno não há a figura do Estado opressor, mas ao revés, o Estado é Democrático e de Direito. A centralidade constitucional é a da vida, de tal forma que todos os direitos têm referibilidade ao direito à vida, eis que sem vida não há direito. Neste sentido sustenta Caio Marcio Loureiro que:

Sendo a Constituição da República Federativa do Brasil substrato da ideologia do povo brasileiro, condensando em seu bojo os valores e princípios mais sublimes deste país, verifica-se que a tutela plena da vida repousa no seio da ordem jurídica como direito fundamental e não apenas por encontrar assento constitucional, mas sim porque antes mesmo de consagrada em um texto de lei, já pertencia ao ideário da sociedade brasileira. Aliás, para além disso, trata-se de ideário universal. Neste ponto, a fundamentalidade do direito à vida é tamanha que não se mostra exagerada qualquer conclusão no sentido de alcançar conciliação das teses de Ferdinand Lassale e Konrad Hesse, ou seja, quer por fatores reais de poder (conteúdo sociológico das normas constitucionais), quer pela força normativa da Constituição (Constituição jurídica), a vida é tutelada pela Constituição Federal. Não se trata de neologismo, mas não seria despropositada a afirmação de que a vigente Constituição da República Federativa do Brasil é *vidacêntrica*, haja vista disciplinar em seu conteúdo a vida e os direitos em função da própria vida. Não é por outra razão que a Constituição Federal, ao tratar dos princípios fundamentais, já no início de seu texto prevê no artigo 1º que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento a dignidade da pessoa humana. Assim, como verdadeira reação ao período obscuro que precedeu sua promulgação, marcado por atrocidades e desrespeitos aos mais básicos direitos fundamentais, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 inicia com a previsão de tutela da vida humana, tendo em vista que o direito à vida integra a concepção de dignidade da pessoa humana²⁸.

Lembramos que o artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil em vigor prevê que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”. E, mais adiante, no inciso XXXVIII e alíneas do mesmo artigo, faz disposições sobre o Tribunal do Júri, o reconhecendo como organização que lhe der a lei e assegurados: “a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida”.

²⁸ LOUREIRO, Caio Marcio. **O princípio da plenitude da tutela da vida no tribunal do júri**. Cuiabá-MT: Carline & Canioto, 2017, p. 27.

A leitura sistêmica Constituição, pois, revela ter o Tribunal do Júri vocação constitucional para tutelar a vida. Significa, com isso, que a Constituição outorgou ao Tribunal do Júri o dever de tutelar a vida humana. Neste sentido explicita Caio Marcio Loureiro:

Equivocam-se os que sustentam que a Instituição Tribunal do Júri tenha sido idealizada com o escopo principal de assegurar ao réu a plenitude de sua defesa. Da mesma forma aqueles que veem no procedimento do Tribunal do Júri um ritual cuja existência somente se justifica para garantir ao acusado o direito de se defender, de ser ouvido, retirando a resistência à pretensão penal da abstração. Na verdade, essa Instituição Democrática foi concebida com o nítido propósito de dar concretude a um sistema propiciador da plena tutela da vida. Destarte, como porta de acesso da democracia no âmbito do 'Poder' Judiciário, o Tribunal do Júri encontra-se composto por pares daquele que está sob julgamento, para que a vida seja tutelada. Por mais paradoxo que possa parecer, tutela-se a vida com a Instituição do Tribunal do Júri. Isso mesmo; apesar de sua instalação estar condicionada à morte ou ao menos à tentativa do ser humano de alcançar o término da vida alheia, os preceitos emanados do Conselho de Sentença trazem consigo a mais pura forma de defender a vida, bradando para a coletividade a intolerância com a prática de fatos dolosos contra a existência do semelhante²⁹.

Destaca ainda Caio Marcio Loureiro que:

Com raízes no direito à vida, pois, todos os demais direitos insculpidos no texto constitucional são nutridos pelos fundamentos deste direito, quer sob o aspecto de justificação de existência de direitos, quer sob o enfoque da necessidade de tutela destes direitos, ou seja, todos os direitos fundamentais justificam-se se, e somente se, encarados como instrumentos para proteção efetiva do direito fundamental à vida. (...) As bases jusfilosóficas alinhavadas até aqui impulsionam uma conclusão: o ideário do povo revelado no valor atribuído à vida provocou a inclusão do direito à vida na ordem constitucional como direito fundamental e, por ser substrato da ideologia de defesa da vida em harmonia com os axiomas do povo, o mesmo povo que o erigiu à hierarquia constitucional também estabeleceu na Constituição da República Federativa do Brasil a instituição Tribunal do Júri como direito fundamental com referibilidade à plena tutela da vida. A razão motivadora da previsão constitucional da instituição Tribunal do Júri, pois, traduz-se na defesa do direito à vida, não sendo mera regra processual de competência. Até porque referida instituição encontra-se prevista no título destinado aos direitos e garantias fundamentais, os quais direcionam-se ao povo que, por isso mesmo, escolheu julgar seu par pelo atentado ao principal direito da pessoa humana: a vida. Destarte a plenitude da tutela da vida não apenas existe e encontra assento na Constituição da República Federativa do Brasil em vigor, mas tem status de princípio

²⁹ LOUREIRO, Caio Marcio. **O princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri**. Cuiabá-MT: Carlini & Canioto, 2017, 23.

constitucional fundamental e, por assim ser, deve orientar e informar a instituição do Júri, como fazem os princípios da plenitude da defesa; do sigilo das votações; da soberania dos veredictos e da competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida³⁰.

Na mesma linha de raciocínio, sustenta César Danilo Ribeiro de Novais:

Por força de seu valor supremo, o direito à vida exige especial proteção do Poder Público e da coletividade, sendo, pois, responsabilidade de todos. Desse modo, qualquer desvalor à vida humana deve ser contestado, arrostado e censurado *in limine*, evitando-se a todo custo sua desproteção. Evidente que apenas hipóteses excepcionalíssimas, a exemplo da legítima defesa e do estado de necessidade, autorizam a quebra do dever de proteção de vida alheia. Nessa linha, a regra é que a vida, como determina a Constituição Federal, na cabeça de seu quinto artigo, seja inviolável. Não por acaso, o mesmo artigo, em seu inciso XXXVIII, alçou o Tribunal do Júri como mecanismo jurídico de tutela do direito à vida. Logo, como instrumento protetivo, incumbe-lhe reafirmar, em seus veredictos, a inviolabilidade desse superdireito, punindo exemplarmente quem ousou atacar a existência de semelhante, ou seja, deve defender com denodo e de forma intransigente o direito à vida³¹.

Sobre o significado do princípio em tela, Caio Marcio Loureiro registra:

Por fim, sustentar a inclusão do princípio da plenitude da tutela da vida como um dos princípios do Tribunal do Júri significa que a proteção da vida deve ser plena, que todos os meios admitidos em direito material e processual para tutela da vida devem ser observados, como forma não apenas de direcionar o exercício da função jurisdicional, mas também de vedar abusos desvirtuadores do sistema constitucional e infraconstitucional relativos ao Tribunal do Júri que venham ser utilizados de maneira a prejudicar a defesa da vida e privilegiar o réu³².

Pode-se, ademais, afirmar-se que, diante da evidente centralidade do direito à vida, no processo do Tribunal do Júri, a disposição do devido processo legal tem sua significação atrelada à proteção da vida. Com isso, o comando principiológico deve trazer a seguinte proclamação: a

³⁰ LOUREIRO, Caio Marcio. Op. cit. p. 31 e 35.

³¹ NOVAIS, César Danilo Ribeiro de. **A defesa da vida no tribunal do júri**. Cuiabá-MT: Carlini & Canioto, 2018, p. 2.

³² LOUREIRO, Caio Marcio. Ob. cit., p. 42.

*sociedade e seus integrantes têm assegurado o devido processo legal não sendo privados de instrumentos que garantam a plena tutela da vida*³³.

Destarte, é indubitável que a instituição do Tribunal do Júri tem como princípio fundamental o princípio da plenitude da tutela da vida, por conseguinte, pode-se afirmar que a concretização do equilíbrio de proteção no âmbito do Tribunal do Júri, para que se alcance justiça nas decisões, passa pelo reconhecimento de que todo processo deve perpassar pelo crivo princípio da plenitude da tutela da vida como condutor hermenêutico. Importa com isso que, em toda a tramitação processual no âmbito de um procedimento de crime doloso contra vida deve passar pelo filtro deste princípio.

5. TRIÁDE VERIFICAÇÃO NO PROCESSO DE COGNIÇÃO FÁTICA, INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO SIGNIFICANTE NORMATIVO PARA UM PROCESSO JUSTO NO TRIBUNAL DO JÚRI

O mundo da vida, a realidade fenomênica, as relações fáticas e jurídicas, são expressões que congregam a dinâmica da vida humana. As relações naturais e sociais impulsionam o viver em constante contraste de situações e concepções. Se as contradições e desuniformidades enriquecem os relacionamentos, por outro lado são fatores que minam a comunhão e harmonia coletiva. A construção de uma ordem normativa com significantes passa a ser elemento essencial para manutenção da vida em comunidade.

Entretanto, a existência por si só de significantes legais³⁴ não basta para o processo regulatório das relações e situações, eis que o sentido a ser empregado aos signos normativos ante a cognição dos fatos em face dos regramentos, sofre variações decorrentes de diversos condicionantes como a realidade fática e o intérprete que o analisa. Mesmo assim, a vida em sociedade exige *constantes regulatórias e padrões hermenêuticos* que equilibrem os axiomas justiça e segurança jurídica.

Justamente aqui repousa a importância e utilidade desta pesquisa, pois apresenta proposta de *tríade verificação* na interpretação³⁵ do significante normativo em relação aos fatos

³³ PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro; LOUREIRO, Caio Marcio; NOVAIS, Cesar Danilo Ribeiro de. A compatibilidade da soberania dos veredictos e o juízo anulatório da superior instância em casos de decisão absolutória manifestamente contrária a prova dos autos. *In Tribunal do júri: o Ministério Público em defesa da justiça*. Organ. Rodrigo Monteiro. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021, p. 179.

³⁴ Eduardo C. B. Bittar ao se referir ao significante legal cita as lições de João Maurício Adeodato e consigna que “o ordenamento jurídico compõe-se de significantes normativos que buscam exprimir significados ideais, os quais somente serão definidos diante do caso concreto (BITTAR, Eduardo C. B. **Introdução ao estudo do direito: humanismo, democracia e justiça**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 497).

³⁵ “A interpretação será o fruto da atividade de apropriação dos *significantes legais* (projeto-de-sentido), de onde se parte, e sua *concretização* diante de uma *realidade circunstancial*, que é sempre tópica, local, pontual, específica e única” (BITTAR, Eduardo C. B., ob. cit., p. 497). Carlos Maximiliano, por sua vez, observou que: “interpretar é explicar, esclarecer; dar o significado de vocábulo, atitude ou gesto; reproduzir por outras palavras um pensamento exteriorizado; mostrar o sentido verdadeiro de uma expressão; extrair, de frase, sentença ou norma, tudo

como pressuposto para um processo justo no Tribunal do Júri e, por consequência, um resultado justo na prestação da tutela jurisdicional.

A *tríade verificação*, como sugere a denominação, compõe-se das três bases hermenêuticas fundamentais apresentadas nos tópicos anteriores deste escrito, repisamos: o constitucionalismo multinível e controle de convencionalidade; as obrigações processuais e sua relação com a dupla face do princípio da proporcionalidade; e, o princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri.

A *práxis* que se propõe leva em conta a fundamentalidade de cada base hermenêutica, que congregam os condutores de interpretação e aplicação normativa que são substratos de uma visão emancipatória do Direito que amplia sua ordem jurídica (constitucionalismo multinível), aderindo a um sistema de controle de convencionalidade, auxiliado por critérios que exigem máxima efetividade dos direitos humanos; respeito ao princípio *pro persona*; proteção do mínimo existencial; interpretação progressiva dos direitos humanos; e, proibição de retrocesso. Esta *práxis* hermenêutica acopla ainda, o eixo interpretativo relacionado as obrigações processuais e a dupla face da proporcionalidade para uma adequada tutela estatal, e está irradiada pelo princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri.

O raciocínio jurídico que se apresenta, portanto, pressupõe no labor daquele que interpretará e aplicará o direito, um *rito* a ser observado, como pressuposto para que haja um processo justo. Essa *liturgia* é composta pelos três elementos apontados como bases hermenêuticas fundamentais, que são um verdadeiro sistema condutor da exegese a ser realizada.

Diante disso a *práxis* para realização de um justo processo nos crimes dolosos contra vida traz como pressuposto a *tríade verificação do significante normativo* em face do fato sob julgamento e se materializa nas três etapas a seguir dispostas:

I) Etapa de constatação da posição na ordem jurídica da norma que possui aplicação ao caso (constitucionalismo multinível), com realização do controle de convencionalidade. Nesta fase as normas que não respeitam os tratados e convenções subscritos pelo Brasil não podem ser aplicadas porque inválidas;

II) Etapa de verificação das obrigações processuais positivas e negativas, bem como a relação com a dupla face do princípio da proporcionalidade. Aqui, cabe ao exegeta aplicar a norma que proíbe o excesso do Estado e assegurar que na aplicação do significante normativo o Estado cumpra suas obrigações processuais positivas, garantindo uma tutela efetiva ao direito fundamental vida;

o que na mesma se contém” (MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 9).

III) Na terceira etapa, completando a tríade verificação, o hermeneuta deverá respeitar a irradiação do princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri, de maneira que na análise do caso, ponderações normativas e principiológicas, sejam regados pela tutela plena da vida.

Na ambiência do Tribunal do Júri é preciso sempre considerar a visão sistêmica da Constituição da República Federativa do Brasil em vigor, que posicionou a vida como seu principal valor, deixando atrelada a tutela de outros direitos em sua função. Com isso, a plenitude da tutela da vida sempre deve ser levada em conta como padrão de interpretação e aplicação de outros princípios e valores.

6. CONCLUSÕES

1. O Direito existe e com isso um ordenamento jurídico concebido pelo Estado para disciplinar a construção e aplicação desse Direito com foco na prevenção e solução de conflitos. No estágio atual do conhecimento humano impõe uma atualização quanto à construção, abrangência e aplicação normativa, pois o Direito na atualidade não mais se restringe ao posto por determinado Estado detentor de soberania, eis que as relações deste Estado com os outros, especialmente as regionalizadas, e a necessidade de proteção da pessoa humana, agregam em sua ordem concreta normas que passam a reger sua vida. É neste contexto que se fala da existência de normas nacionais, supranacionais e transnacionais.

1.2 O constitucionalismo deixa de ser conceito que se proclama apenas no ambiente interno e passa a experimentar *adesão normativa incidente*, ampliando o espectro do referencial de controle da validade das normas com vistas à máxima proteção da dignidade humana. A soberania estatal é relativizada diante da necessidade de preservar a vida humana de forma digna. Abre-se o sistema para um novo patamar constitucional, pois passa a ser multinível.

1.3 O controle de convencionalidade, ao lado do controle de constitucionalidade, deve ser a tônica daquele que se dispõe a analisar as situações e relações jurídicas no atual estágio do Direito. Não há espaço para hegemonia jurídica, pois os valores essenciais a vida humana devem ter aplicação universal e seus parâmetros de referência não se bastam com a proclamação do Direito interno, eis que se complementam com as convenções e tratados internacionais, especialmente os subscritos pelo Estado. À compreensão deste controle deve-se agregar a doutrina do constitucionalismo multinível.

1.4 É preciso, assim, fixar como base hermenêutica, ao se tratar de tutela a dignidade humana, a visão comunitária e não presa a um monismo jurídico, pois a perspectiva de proteção da pessoa humana não pode estar sujeita ao juízo de oportunidade de cada Estado. Interpretar

e aplicar a ordem jurídica conforme os direitos humanos deve guiar a atividade de todos que atuam no sistema jurídico. O intérprete neste contexto cumprirá sua missão com ajuda de critérios hermenêuticos auxiliares, quais sejam: máxima efetividade dos direitos humanos; princípio *pro persona*; proteção do mínimo existencial; interpretação progressiva; e, proibição de retrocesso.

1.5 Como se pode ver, no estágio atual do Direito, aqueles que atuam no sistema de justiça e também, os que se dedicam ao seu estudo, precisam compreender que existe um duplo controle, ou seja, de constitucionalidade e convencionalidade regrado por critérios hermenêuticos auxiliares, para que haja a efetiva e adequada proteção dos Direitos Humanos. No Tribunal do Júri também, os pronunciamentos e decisões precisam passar pelo crivo desta dupla verificação para que se preserve o justo processo na apuração dos crimes dolosos contra vida.

2. O controle de constitucionalidade e convencionalidade são preciosos crivos para se constatar a validade ou não da norma e são potencializados pela compreensão de que os ordenamentos jurídicos possuem em seu bojo obrigações processuais penais negativas e positivas, que existem para conceder equilíbrio sistêmico hermenêutico, de maneira que na interpretação e aplicação da norma não apenas se deve considerar a existência de deveres relacionados a vedação de excessos pelo Estado, mas também que ele tem obrigações positivas atinentes ao seu fazer para que a tutela prestada não seja deficiente. Tanto a Convenção Interamericana de Direitos Humanos como a Europeia têm regras impondo para os Estados subscritores obrigações positivas e negativas, ou seja, estabelecendo dever de tutelar e vedações de violações aos Direitos Humanos.

2.1 No âmbito interno a Constituição da República Federativa do Brasil em vigor e a legislação infraconstitucional também, preveem obrigações processuais penais positivas e negativa, o que autoriza a conclusão no sentido de que tanto na esfera internacional como nacional, a tutela adequada aos direitos envolve um equilíbrio de proteção que passa pela proibição de excessos e vedação de tutela deficiente. Essa equação é verdadeiro substrato do cumprimento de obrigações negativas e positivas.

2.2 O processo penal justo passa pelo reconhecimento de que existem obrigações processuais positivas e negativas que o Estado deve cumprir para prestação da tutela jurisdicional, e isso importa no evidente dever de promover a devida investigação e o adequado processo com a preservação de direitos fundamentais daquele que o responde (vedação de excessos), bem como assegurar a proteção e participação da vítima e da sociedade (efetividade da tutela), que também, devem ter seus direitos fundamentais resguardados, afinal, não apenas o réu detém direitos, mas em medida semelhante de fundamentalidade, a vítima e a sociedade os possuem.

Na verdade, a concepção completa e plena dos Direitos Humanos, em especial no contexto do processo penal, reclama fugir da percepção parcial no sentido de que apenas o investigado ou acusado é detentor destes Direitos, devendo-se incluir a vítima e a sociedade também, como titulares dos Direitos Humanos.

2.3 Há uma evidente relação direta entre as obrigações processuais e a dupla face do princípio da proporcionalidade na proteção de direitos, pois tanto se veda o excesso estatal ao se cumprir as obrigações processuais penais negativas, quanto se presta eficiente tutela processual penal com a observância das obrigações processuais penais positivas. Nessa toada, o equilíbrio na relação de proporcionalidade é fundamental. Vale dizer que representa equívoco encarar a proibição de excesso e a vedação de proteção deficiente como posições que não pudessem conviver e coexistir na ambiência processual, ou seja, de que na dinâmica dialógica do processo o Estado sempre deverá escolher uma das duas posturas para atuar na prestação da tutela jurisdicional, ou proibindo excesso ou vedando a proteção deficiente. Um processo penal justo concilia a *Übermassverbot* e *Untermassverbot*, de tal maneira que há equilíbrio equacional com a aplicação do princípio da proporcionalidade presente no regime democrático brasileiro. Este princípio extraído da Constituição da República do Brasil em vigor deve ser observado para calibrar a relação processual na prestação da tutela jurisdicional.

2.4 Há, por assim dizer, evidente obrigação processual positiva do Estado consistente no dever de adotar medidas efetivas para que a proteção aos direitos fundamentais da vítima e da sociedade não sejam deficientes (na linha do que propala uma das faces da proporcionalidade), e por outro lado, obrigação processual negativa, assegurando que o Estado não atue com excesso que fulmine as garantias do investigado e acusado (na esteira do que proclama a outra face da proporcionalidade).

3. O Tribunal do Júri no Brasil é instituição com vocação constitucional para tutelar a vida. Não se desconsidera seu antecedente histórico britânico vinculado a uma instância onde os pares do réu exerciam julgamento para afastar o despotismo estatal, contudo esta concepção do seu nascimento não encontra ressonância na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, eis que vigente como regime o Democrático. É dizer; no Brasil hodierno não há a figura do Estado opressor, mas ao revés, o Estado é Democrático e de Direito. A centralidade constitucional é a da vida, de tal forma que todos os direitos têm referibilidade ao direito à vida, eis que sem vida não há direito.

3.1 A instituição do Tribunal do Júri tem como princípio fundamental o princípio da plenitude da tutela da vida, por conseguinte, pode-se afirmar que a concretização do equilíbrio de proteção no âmbito do Tribunal do Júri, para que se alcance justiça nas decisões, passa pelo reconhecimento de que todo processo deve perpassar pelo crivo princípio da plenitude da tutela da vida como condutor hermenêutico. Importa com isso que, em toda a tramitação processual

no âmbito de um procedimento de crime doloso contra vida deve passar pelo filtro deste princípio.

4. A *tríade verificação*, como sugere a denominação, compõe-se das três bases hermenêuticas fundamentais apresentadas neste escrito, quais sejam: o constitucionalismo multinível e controle de convencionalidade; as obrigações processuais e sua relação com a dupla face do princípio da proporcionalidade; e, o princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri.

4.1 Assim, a *práxis* para realização de um justo processo nos crimes dolosos contra vida traz como pressuposto a *tríade verificação do significante normativo* em face do fato sob julgamento e se materializa nas três etapas a seguir dispostas: Etapa de constatação da posição na ordem jurídica da norma que possui aplicação ao caso, com realização do controle de convencionalidade; Etapa de verificação das obrigações processuais positivas e negativas, bem como a relação com a dupla face do princípio da proporcionalidade; e, na terceira etapa, completando a tríade verificação, o hermeneuta deverá respeitar a irradiação do princípio da plenitude da tutela da vida no Tribunal do Júri, de maneira que na análise do caso, ponderações normativas e principiológicas, sejam regados pela tutela plena da vida.

REFERÊNCIAS

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 33. ed, São Paulo: Saraiva, 2018.

BITTAR, Eduardo C. B. **Introdução ao estudo do direito: humanismo, democracia e justiça**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2022

FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **Obrigações processuais penais positivas: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. **Mandados expressos de criminalização e a proteção de direitos fundamentais na Constituição Brasileira de 1988**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

KURKOWSKI, Rafael Schvez. **Execução provisória da pena no júri: fundamentos políticos e jurídicos**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

LOUREIRO, Caio Marcio. **O princípio da plenitude da vida no Tribunal do Júri**. Cuiabá: Carlini & Caniato Editorial. 2017.

LOUREIRO, Caio Marcio. A reconstrução teórica do funcionalismo penal e o Tribunal do Júri como instituição garantidora de sua funcionalidade. *In A promoção da justiça no Tribunal do Júri. Conselho Nacional do Ministério Público*. Brasília: CNMP, 2021.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Controle da convencionalidade das leis**. 6. ed. rev., atual, e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2025.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro. Punir como standart de direitos humanos: centralidade de proteção das vítimas no direito internacional dos direitos humanos e no processo penal brasileiro. **Revista dos Tribunais**. vol. 1055. ano 112. p. 135-160. São Paulo: Ed. RT, setembro 2023.

NUNES, Luiz Antonio Rizatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

NOVAIS, César Danilo Ribeiro de. **A defesa da vida no tribunal do júri**. Cuiabá-MT: Carlini & Canioto, 2018.

PEREIRA, Frederico Valdez; FISCHER, Douglas. As obrigações processuais penais positivas segundo os precedentes das cortes europeia e interamericana de direitos humanos. **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**. Ano 11, vol. 1, jan/jun., 2019.

PIEADADE, Antonio Sergio Cordeiro. **Criminalidade organizada e a dupla face do princípio da proporcionalidade**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC, 2013.

PIEADADE, Antonio Sergio Cordeiro Piedade; LOUREIRO, Caio Marcio;

NOVAIS, Cesar Danilo Ribeiro de. **A compatibilidade da soberania dos veredictos e o juízo anulatório da superior instância em casos de decisão absolutória manifestamente contrária à prova dos autos**. In Tribunal do Júri: o Ministério Público em defesa da justiça. 2. ed. Organizador Rodrigo Monteiro da Silva. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021.

PONTE, Antonio Carlos da. **Crimes eleitorais**. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. **Constituição e direitos humanos: tutela dos grupos vulneráveis**. São Paulo: Almedina, 2022.

CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. O Supremo Tribunal Federal e a construção do constitucionalismo multinível. **SUPREMA** – Revista de Estudos Constitucionais, v. 1, n. 2, p. 113-150, jul/dez. 2021.

CAPÍTULO 4. *Standards* probatórios: Júri e pronúncia em casos de crimes dolosos contra a vida cometidos por integrantes de organizações ou facções criminosas, milícias ou similares

Douglas Fischer

Resumo

O presente texto trata da possibilidade de se utilizar os testemunhos prestados na fase de investigação, mesmo que não ratificados em juízo posteriormente, como provas irrepetíveis e, em tese, passíveis de serem considerados pelo juízo para fins de pronúncia e pelo tribunal popular como elemento de convicção para eventual édito condenatório.

Palavras-chave:

Júri. Testemunha. Prova irrepetível. Viabilidade.

Evidentiary Standards: Jury Trial and Committal for Trial in Cases of Intentional Crimes Against Life Committed by Members of Criminal Organisations, Militias, or Similar Groups

Abstract

This paper discusses the possibility of using witness statements given during the investigative phase — even if not later confirmed in court — as non-repeatable evidence, and, in theory, as admissible elements to be considered by the judge for the purpose of committal for trial, as well as by the jury as a basis for a potential conviction.

Keywords

Jury – Witness – Non-repeatable Evidence – Admissibility

SUMÁRIO

1. Crimes dolosos contra a vida e a competência constitucional do Tribunal Popular. 2. O dever de punir com eficiência e a proteção de *todas as garantias fundamentais*: observância das obrigações processuais penais positivas. 3. *Standards* probatórios. 4. O *direito brasileiro* e as provas indiretas/indícios. 5. *In dubio pro societate* na pronúncia? 6. Julgados que *não admitem* a pronúncia com base apenas em testemunhos colhidos na *investigação* e não reproduzidos em juízo sob o crivo do contraditório. 7. Pronúncia em caso de crimes dolosos contra a vida praticados por integrantes de “organizações criminosas, facções, grupos de extermínio, milícias ou atuações similares. Conclusões.

1. Crimes dolosos contra a vida e a competência constitucional do Tribunal Popular.

Conforme previsão na Constituição brasileira, os crimes dolosos contra a vida (bem assim os eventualmente conexos) são de competência do Tribunal do júri em razão da matéria (não trataremos aqui das hipóteses em que o suposto autor do fato seja detentor de prerrogativa de foro prevista constitucionalmente ou com simetria nos casos de Constituições Estaduais).

Está expresso no art. 5º, XXXVIII, da CF: “*é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida*”.

Há uma distinção muito relevante do procedimento do júri se analisado de forma comparativamente: no sistema vigente no Brasil, na primeira fase *analisa-se a possibilidade de submissão* do réu ao Tribunal popular (juízo de acusação); na segunda, o julgamento em si é feito pelo Júri, que, *juiz natural* do processo, é quem vai deliberar sobre o mérito propriamente dito.

Então será necessária a produção de provas num primeiro momento, em que o juiz togado competente presidirá o procedimento e, ao final, terá quatro possibilidades: a) desclassificar o fato, *se não houver elementos suficientes a indicar a prática dolosa*; b) absolver sumariamente, que se trata de uma regra muito excepcional a ser aplicável quando não estiverem presentes os requisitos *do art. 415 do CPP*; c) impronunciar, nos termos do art. 414 do CPP, quando *não se convencer da materialidade do fato ou da existência de indícios suficientes de autoria ou participação*; d) e, por fim, nos termos do

art. 413 do CPP, pronunciar *quando convencido da materialidade e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação*). Anotamos ainda a possibilidade de haver a *despronúncia*, hipótese em que, provendo recurso contra a pronúncia, tribunal superior determina a não submissão ao julgamento perante o tribunal popular.

Para fins de pronúncia, a jurisprudência brasileira sempre alerta que o juiz togado não poderá fazer uma análise detalhada dos fatos e provas. Ou seja, é preciso sempre o devido temperamento na profundidade da fundamentação, na medida em que é necessário que os elementos probatórios apontem minimamente para a autoria indicada na peça acusatória.

2. O dever de punir com eficiência e a proteção de todas as garantias fundamentais: observância das obrigações processuais penais positivas.

Quem eventualmente já tenha analisado alguma manifestação de nossa autoria tratando acerca do tema do *dever de punir com eficiência* e a proteção de *todas as garantias* fundamentais certamente poderá encontrar similitude nesse tópico quanto ao que sustentamos. Como uma das premissas fundamentais da investigação em tela, é preciso repristinar parte de algumas considerações que já tratamos especialmente com Rodrigo Brandalise no texto intitulado “*A pronúncia, sua confirmação e as hipóteses de interrupção da prescrição*”¹.

A reprodução de poucos excertos não será aqui com aspas (o mesmo se dará adiante em outras questões já enfrentadas separadamente), pois em muitas situações há complementos agora de outros argumentos.

Lá dissemos que, com base nos julgados da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), existe uma obrigação de o Estado punir com eficiência (sem jamais desrespeitar os direitos fundamentais dos investigados/processados)².

Conforme o art. 5º, inc. LIV, da Constituição Federal, “*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*”. O devido processo passa *inicialmente*² pela existência de disposições infraconstitucionais que reflitam os preceitos maiores da Constituição (conformidade material).

¹ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; FISCHER, Douglas. In “Direito Penal Contemporâneo”, Flach, Michael Schneider (org), Tirant lo Blanch, 2024.

² Como se extrai da Corte IDH: “140. Além disso, a obrigação, conforme o Direito Internacional, de processar e, caso se determine sua responsabilidade penal, punir os autores de violações de direitos humanos, decorre da obrigação de garantia, consagrada no artigo 1.1 da Convenção Americana. Essa obrigação implica o

Na concretização dessas premissas, deve-se buscar uma *melhor interpretação* dos comandos legais, que deverá ser extraída para considerar todo o plexo de direitos protegidos constitucional e convencionalmente³.

A busca da aplicação justa do Direito é o compromisso especialmente do Poder Judiciário, como responsável pelas decisões. Assim que se diz que o processo reflete uma *legitimidade da escolha estatal* sobre as formas de serem protegidos os direitos fundamentais, por uma dupla perspectiva da proporcionalidade (proibição do excesso e vedação da proteção deficiente).

O processo é uma atividade ordenada no sentido de chegar ao ato judicial final que é uma sentença.

Embora essencial e indeclinável para os fins que existe, a ampla defesa não permite a utilização de forma indiscriminada dos meios legais para seu exercício, mas unicamente o que a lei garante que seja feito mediante uma racional interpretação sistemática do ordenamento. Ampla defesa não é o que a defesa pretende que se diga sobre o instituto, mas o que a lei (*lato sensu*) permite como ferramenta para o exercício dessa garantia fundamental. Exatamente por isso é que não se admite o chamado *abuso* no exercício das garantias fundamentais. Afirma-se isto porque o processo mostra a presença de relações que decorrem da presença das partes, mas também do contexto social que exige sua proteção⁴. Tanto assim é que a própria Constituição Federal diz que a ampla defesa, juntamente ao contraditório, é exercida conforme os meios e os recursos a elas *inerentes* (art. 5º, inc. LV). O que desbordar do razoável e correto no exercício dessas garantias *não* é inerente à ampla defesa.

dever dos Estados Parte de organizar todo o aparato governamental e, em geral, todas as estruturas por meio das quais se manifesta o exercício do poder público, de maneira tal que sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos direitos humanos. Como consequência dessa obrigação, os Estados devem prevenir, investigar e punir toda violação dos direitos humanos reconhecidos pela Convenção e procurar, ademais, o restabelecimento, caso seja possível, do direito violado e, se for o caso, a reparação dos danos provocados pela violação dos direitos humanos. Se o aparato estatal age de modo que essa violação fique impune e não se reestabelece, na medida das possibilidades, à vítima a plenitude de seus direitos, pode-se afirmar que se descumpriu o dever de garantir às pessoas sujeitas a sua jurisdição o livre e pleno exercício de seus direitos” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Gomes Lund e outros vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010).

³ Será o processo considerado justo quando estiver “(...) estruturado de modo a valorizar, ou não desmerecer, a justiça de seu resultado” (VALDEZ PEREIRA, Frederico. Fundamentos do justo processo penal convencional. As garantias processuais e o valor instrumental do devido processo penal. Belo Horizonte: D’Plácido, 2020, p. 37).

⁴ MESQUITA, Paulo Dá. Direção do inquérito policial e garantia judiciária. Coimbra: Coimbra, 2003, p. 30.

São muitas as decisões exaradas pelas Cortes de Direitos Humanos reafirmando que a função do juiz não se esgota em possibilitar um devido processo que garanta apenas a defesa em juízo, senão que deve também assegurar num tempo razoável o direito da vítima ou de seus familiares de saberem a verdade⁵ do que ocorreu e que se sancionem os eventuais responsáveis⁶.

Temos o exemplo histórico da decisão da Corte IDH no Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala (que se enquadra nas recomendações de cumprimento pelo Poder Judiciário brasileiro⁷). Talvez a parte mais relevante foi o reconhecimento de que, naquele caso, *houve abuso defensivo* porque o “*modo de exercer os meios que a lei põe à disposição da defesa*”, totalmente indevido, ensejou dilação injustificável dos prazos processuais. Noutras palavras, bem expressas, foi tolerada e permitida pelos órgãos intervenientes essa dilação, com o esquecimento de que a função judicial não se esgota em possibilitar em devido processo que garanta a defesa em juízo, senão que deve assegurar igualmente num tempo razoável o direito da vítima ou seus familiares de saber a verdade e o que ocorreu (§ 209 da sentença).

⁵ Sim, consideramos aqui as ponderações precisas de Ferrer-Beltran quando fala que “*longe de ser necessário exorcizar a noção de verdade para obter frutos na análise da noção de prova, é imprescindível compreender adequadamente as relações entre ambos os conceitos para captar muitos dos aspectos problemáticos que circundam o segundo no âmbito do direito. Outra coisa é que a prova de uma proposição sobre um fato não exija a verdade da proposição; mas do fato de prova e verdade não serem irmãs não se deduz que essas não tenham uma estreita relação de parentesco*”. (FERRER-BELTRÁN, Jordi. Prova e Verdade no Direito. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 162).

⁶ Representativamente: “117. Por otra parte, en casos como el presente, con arreglo en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, los familiares de la víctima fallecida tienen el derecho de conocer la verdad de lo ocurrido; derecho que exige la determinación procesal de la más completa verdad histórica posible. Los familiares también tienen el derecho, y los Estados la obligación, de que se reparen los daños y perjuicios que han sufrido (...)” (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Kawas Fernández vs. Honduras. Sentencia de 3 de abril de 2009).

⁷ Nos termos da Recomendação do Conselho Nacional de Justiça nº 123, de 7 de janeiro de 2022: “Art. 1º. Recomendar aos órgãos do Poder Judiciário: I – a observância dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos em vigor no Brasil e a utilização da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), bem como a necessidade de controle de convencionalidade das leis internas (...)”. Aliás, deste ato normativo, há dois *Considerandos* de relevo para o presente trabalho: “CONSIDERANDO que a Corte Interamericana de Direitos Humanos reiterou em sua jurisprudência, inclusive nos casos em que o Estado Brasileiro foi condenado diretamente, o *dever de controlar a convencionalidade pelo Poder Judiciário*, no sentido de que cabe aos juízes e juízas aplicar a norma mais benéfica à promoção dos direitos humanos no equilíbrio normativo impactado pela internacionalização cada vez mais crescente e a necessidade de se estabelecer um diálogo entre os juízes; CONSIDERANDO que cabe aos juízes extrair o melhor dos ordenamentos buscando o *caminho para o equilíbrio normativo impactado pela internacionalização* cada vez mais crescente e a necessidade de se estabelecer um diálogo entre os juízes” (sem grifos no original).

Não restam dúvidas de que existe uma *exigência/imposição de um modelo de processo penal justo*⁸, afinado e orientado pelos princípios e valores incidentes na equação da dinâmica processual.

São inúmeros os precedentes das cortes supranacionais afirmando existir uma obrigação de as autoridades públicas responsáveis pela investigação e/ou persecução penal conduzirem procedimentos *adequados, completos e eficazes*, na tentativa de responsabilização dos autores dos delitos (*obrigação “de meio”*). Em síntese, sempre estiveram em voga perante as cortes supranacionais (o que pouco se divulga por terras brasileiras) também a proteção dos interesses das vítimas, seus parentes ou coletividade em geral.

Na verdade, e sendo até intuitivo, isso não poderia nem deveria causar maiores surpresas ou indagações, pois os direitos fundamentais a serem observados não estão, exclusivamente, na esfera daqueles acusados da prática de infrações que atinjam interesses dos demais em sociedade (*embora sejam encontrados posicionamentos “autodenominados garantistas” de que “o Direito Penal nada deve às vítimas”*)⁹.

Em obra que trata especificamente do tema, podemos colher as considerações no sentido de que *“partindo da noção dos direitos fundamentais como objeto indispensável de proteção criminal (pela perspectiva integral dos direitos fundamentais), tais obrigações processuais são extraídas não apenas de disposições específicas, relativas à proteção dos direitos à vida, integridade física e psíquica, liberdade individual, vida privada e familiar, mas também de cláusula genérica que exige dos países o respeito dos direitos de todos aqueles que estejam sob a jurisdição do Estado. São reconhecidas, assim, obrigações reais e positivas dos Estados membros, que consistem no dever de seus órgãos internos assegurar a salvaguarda desses direitos, prevenindo a violação e esclarecendo*

⁸ Sobre o *modelo de processo penal justo*, ler, dentre outros: VALDEZ PEREIRA, Frederico. Fundamentos do justo processo penal convencional. As garantias processuais e o valor instrumental do devido processo penal. Belo Horizonte: D’Plácido, 2020; FISCHER, Douglas, PEREIRA, Frederico Valdez. As Obrigações Processuais Penais Positivas – Segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 4ª ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2023 – base das conclusões expostas acima.

⁹ Novamente Ruiz López e Aras: “Assim, conforme a Corte concluiu em *Gómez Palomino vs. Peru*, pode-se perceber que, diante de crimes que importem violação à CADH, o primeiro remédio que o Estado deve proporcionar é *uma investigação eficaz e um processo judicial destinado a esclarecer os fatos*. Esta investigação deve ser iniciada de ofício, realizada em prazo razoável e com a devida diligência, com a adoção de *todas as ações necessárias ao menos para esclarecer os fatos* (Corte IDH, 2005, p. 32, § 80), inclusive, quando presente a estraneidade, as medidas de cooperação internacional” (RUIZ LÓPEZ, Carmen Eloísa; ARAS, Vladimir Barros. A ação penal como um remédio efetivo para a defesa de direitos humanos: uma visão a partir das cortes regionais. Revista Jurídica da Presidência, v. 26, nº 138, 2024, p. 116).

*judicialmente o cometimento de fatos ilícitos, como forma de efetuar sua repressão, não apenas formal e simbólica, mas adequada e concreta*¹⁰.

É igualmente essencial realçar ainda que ambas as Convenções (Americana e Europeia de Direitos Humanos) possuem dispositivos que impõem aos Estados signatários obrigações de respeitar e fazer valer os direitos e liberdades. São obrigações de dupla vinculação: negativas, vedando aos Estados a violação de (*todos os*) Direitos Humanos; positivas, pois exigem dos Estados a adoção de medidas necessárias para tutelar (*todos*) esses direitos, impedindo a violação deles por terceiros e reprimindo eficazmente eventuais lesões a esses valores fundamentais da vida em sociedade¹¹.

Não podemos olvidar que, no paradigmático Caso Velásquez Rodríguez (de 1988), proferido pouco antes da promulgação da atual Constituição brasileira, estabeleceu-se um marco referencial importante no desenvolvimento internacional da ideia de que os Estados-Partes têm *obrigações positivas* na tarefa de proteção dos direitos humanos, e que essas obrigações abrangem também o dever de prevenir, investigar e sancionar – *com eficiência e eficácia* – as violações dos direitos fundamentais albergados nas Convenções. Nesse julgado, a Corte IDH claramente rejeitou a concepção clássica de que os direitos fundamentais somente impulsionam obrigações negativas aos poderes estatais, atestando a importância da justiça penal na efetiva proteção de direitos fundamentais¹².

Tanto na Corte IDH como no Tribunal de Estrasburgo são encontrados julgados com *expressa* afirmação da existência de um dever de o Estado investigar e processar os

¹⁰ FISCHER, Douglas, PEREIRA, Frederico Valdez. As Obrigações Processuais Penais Positivas – Segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 4ª ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2023, p. 97.

¹¹ Sobre a duplicidade de obrigações: FISCHER, Douglas, PEREIRA, Frederico Valdez. As Obrigações Processuais Penais Positivas – Segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 4ª ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2023. Contudo, vale a referência: “A jurisprudência constante da Corte IDH também afirma ser uma obrigação positiva do Estado *investigar violações de direitos reconhecidos pela Convenção Americana*, restabelecer o direito violado, conhecer a verdade (...), punir os eventuais responsáveis em tempo razoável (...) e promover a reparação dos danos sofridos pela vítima (...), propiciando um recurso verdadeiramente efetivo para este fim (...), no sentido de que seja idôneo para determinar se houve uma violação e ordenar as consequências a partir dessa conclusão (...). A própria persecução criminal, composta da investigação e julgamento dos fatos, “constitui uma forma de reparação” (...). Quando o direito à vida está em jogo, a noção de remédio efetivo abrange ao menos o direito à reparação e a uma investigação rigorosa, capaz de levar à punição dos responsáveis pela violação” (RUIZ LÓPEZ, Carmen Eloísa; ARAS, Vladimir Barros. A ação penal como um remédio efetivo para a defesa de direitos humanos: uma visão a partir das cortes regionais. Revista Jurídica da Presidência, v. 26, nº 138, 2024, p. 114 e 116).

¹² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentença de 29 de julho de 1988.

responsáveis por violações de direitos humanos. É a *única* forma de evitar a impunidade, e

tentar refrear a reiteração de condutas lesivas (prevenção geral positiva)¹³ e o desamparo das vítimas e seus familiares.

Assim, inclusive com influxo de regras externas ao seu microssistema, o processo penal deve ser concebido sempre como um instrumento de garantia dos imputados e *também* de busca da realização das consequências previstas na lei penal, mais objetivamente naquilo que se denomina de *acertamento dos fatos* para a proteção da vítima e da sociedade. Em apertada síntese, *“as obrigações processuais penais positivas podem ser caracterizadas como um dever imposto aos Estados-Partes de conduzir procedimento investigativo eficiente e processo penal apto a assegurar o acertamento dos fatos ilícitos e a punição dos eventuais autores, sob pena de violação concreta dos dispositivos das convenções regionais de direitos humanos que estipulam a salvaguarda dos direitos fundamentais envolvidos nas práticas ilícitas”*¹⁴.

Fixadas essas premissas, partamos para uma análise mais objetiva dos chamados *standards* probatórios para fins de pronúncia na submissão de julgamento de um caso perante o Tribunal do Júri brasileiro.

3. Standards probatórios.

Igualmente sempre deixamos expresso ser equivocada a posição ainda encontrada hoje em alguns julgados no sentido de que na fase da pronúncia vigoraria um “princípio” intitulado *“in dubio pro societate”*. Num sistema garantista, com todo respeito a quem pensa em sentido contrário, não há se falar em tal aforismo para embasar uma decisão judicial, mesmo em sede de pronúncia ¹⁵. Mas isso não significa

¹³ Sempre importante lembrar que o combate à corrupção e a redução da impunidade relacionada a tais delitos não apenas consta expressamente da Convenção Interamericana Contra a Corrupção, da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, como também vem sendo reforçada ano a ano pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, conforme se percebe pela Resolução 1 de 2017 da Comissão IDH; e pela Resolução 1 de 2018 da Comissão IDH, ambas reafirmando a importância de investigar e sancionar a corrupção, evitando a impunidade e a proteção dos direitos humanos violados por tais práticas delitivas.

¹⁴ FISCHER, Douglas, PEREIRA, Frederico Valdez. *As Obrigações Processuais Penais Positivas – Segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos*. 4ª ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2023, p. 123.

¹⁵ Luís Felipe Kircher lembra com razão que um exemplo elucidativo da confusão que se faz pela incorreta formulação de standards está em dizer que, na decisão de pronúncia, muitos invocam o brocardo do *“in dubio pro societate”* (op. cit., p. 330).

que se deva adotar um raciocínio que chegue ao limite de até *impossibilitar* a sujeição de supostos fatos criminosos ao tribunal popular.

O debate que se procura fazer nesse texto (e com todas as limitações de espaço) é saber especificamente se, a partir de *standards* mínimos exigidos, *um testemunho prestado na fase de investigação e não ratificado em juízo* (mas submetido ao contraditório de forma “diferida”) em consonância com os demais elementos de prova (mesmo que considerados como *provas indiretas*) constituiria um conjunto apto para fundamentar uma decisão de pronúncia.

Como corretamente pondera Vítor de Paula Ramos em obra de referência¹⁶, não se pode deixar de reconhecer que efetivamente os testemunhos podem ter pontos considerados “frágeis”, essencialmente quanto a dois tópicos: a) a recordação pode não corresponder com a realidade; b) a narração pode não corresponder com o que recorda a testemunha¹⁷¹⁸.

Estamos de acordo com a coerente crítica de Vítor de Paula Ramos quando diz que *“la idea de que el juez pueda analizar, caso a caso, cuán confiable le parece el testigo, criterio utilizado por gran parte de la doctrina y la jurisprudencia, tampoco parece ser un criterio seguro, sino solo la posibilidad que tiene el juez de justificar de forma presuntamente racional, sus impresiones personales sobre un testigo, que, entreanto, y según se ha demostrado em el capítulo específico, no se refieren a la veracidad o la falsedad de la información”*¹⁹.

Quando trata especificamente do problema se uma prova testemunhal, por si só, pode cumprir os *standars* de prova, o autor nos traz ainda importantes considerações a serem aqui sopesadas, mesmo que não com a profundidade por ele desenvolvida em sua obra singular.

Estando de acordo com a linha seguida por ele que o normal seria que num processo com *standard* probatório alto (como é o caso de um processo penal) o mero testemunho não teria essa suficiência probatória ²⁰. Nas suas palavras, “em casos

¹⁶ RAMOS, Vítor de Paula. La prueba testifical. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. 165.

¹⁷ Tanto que uma de suas conclusões é no sentido de que “hoje em dia, não existem meios eficientes para garantir a veracidade de um testemunho, pelo que é uma prova bastante frágil quando se apresenta por si só” (Op. cit., p.

¹⁸)

¹⁹ RAMOS, Vítor de Paula. La prueba testifical. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. 167.

²⁰ RAMOS, Vítor de Paula. La prueba testifical. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. 170.

penales, en los que la prueba testifical se utiliza como elemento suficiente, por sí sola, para demostrar hechos delictivos, lo que en realidad se tiene es un sujeto condenado com un conjunto probatorio que aporta un grado epistémico extremadamente bajo”²¹. Igualmente Ferrer-Beltran corretamente adverte que “se se entiende [...] “está provado que p” como “há elementos de juízo suficientes a favor de p”, pode ocorrer de que ordenamentos ou jurisdições diferentes estabeleçam critérios de exigência diferentes para a suficiência dos elementos. Costuma-se dizer, nesse entido, que a exigência no âmbito penal é mais forte do que no âmbito civil” ²¹.

Mas o que nos importa muito ao objeto central do presente estudo é consideração de Vítor no sentido de que *quem determina* a “suficiência” do material probatório é o *direito*, que deve definir em que casos e sobre quais matérias o *standard* probatório deve ser mais exigente e em que tipos de casos e sobre quais matérias deve ser menos exigente ^{22 23 22}.

É aqui a pedra de toque para a nossa investigação, pois o *direito brasileiro* admite que, *para fins de pronúncia*, bastam *indícios probatórios* de que o réu (portanto, denúncia já recebida) seja o autor do fato e que, assim, confirmam *razoável segurança para viabilidade* da imputação prosseguir, pois a decisão definitiva de mérito acerca da autoria ou não será do tribunal popular, que, conforme definido constitucionalmente, tem sua soberania garantida para tanto (*um elemento relevante que influencia sobremaneira na análise dos standards e justificações se comparado com o juiz togado*).

É importante sempre lembrar (e assim defendemos em inúmeros outros textos e obras) que a soberania não significa autorização para proferir decisões que sejam verdadeiras *arbitrariedades* (tanto para condenar como para absolver). Tanto é assim que a jurisprudência brasileira reconhece que, *em casos excepcionais*, no qual uma condenação ou uma absolvição destoar das provas existentes nos autos, é possível a anulação do veredito do tribunal popular

²¹ RAMOS, Vítor de Paula. La prueba testifical. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. 171.

²² Embora não tenhamos espaço para debater mais detalhadamente, deixamos expresso aqui nosso conhecimento à percuciente ponderação do maestro Taruffo ao prefaciar a obra de Ferrer-Beltran “Prova e Verdade no Direito” quando adverte que os juristas “ocuparam-se quase que exclusivamente das normas positivas que regulam a admissibilidade, a prática e a valoração das provas nos específicos âmbitos processuais”.

(embora isso possa ocorrer apenas uma vez) ²³. Em outras palavras, o *direito brasileiro* admite ²¹ FERRER-BELTRÁN, Jordi. Prova e Verdade no Direito. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 22-23.

²² RAMOS, Vítor de Paula. La prueba testifical. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. 171.

²³ Destacamos também que o autor faz uma crítica no sentido de que se determinados ordenamentos jurídicos decidem aceitar que sejam considerados provados fatos relevantes com base em um grau de confirmação baixo ou quase nulo, isso poderá ser uma opção prática ou destinada a proteger outros objetivos, mas não epistêmicos, pois serão considerados provados fatos com uma corroboração muito inferior. Nas suas palavras, “*esta opción nunca se justificará desde un punto de vista epistémico, dado que siempre será una forma de permitir un número más elevado de decisiones equivocadas con relación a los hechos*” (Op. cit, p. 172). Mas vamos insistir também aqui nessa nota: estamos fazendo uma clara distinção para o debate em tela, em que analisamos um viés de *standard* probatório diferente para fins de submissão a julgamento do feito perante o Tribunal do Júri, que, constitucionalmente, possui “soberania” nos seus vereditos (que, insistimos, não se lhe confere uma forma de decidir arbitrariamente, sem base em nenhum elemento probatório).

que, se não estiver totalmente dissociada das provas dos autos (especialmente quanto à autoria), é possível haver a condenação (pela soberania dos vereditos do júri) com base nas provas (inclusive *indiciárias*) e debates dos autos, notadamente em plenário. É importante essa distinção, pois, como mencionado anteriormente, o juiz togado (no procedimento do júri) não faz exame detalhado de elementos de autoria (a competência é do tribunal popular), bem assim, estamos certos disso, num processo de sua competência própria e originária, dificilmente se poderá sustentar que um juiz condene alguém exclusivamente com base num testemunho sem outros elementos de corroboração probatória ^{26 27}.

Grande “problema” na indicação de *standards* probatórios é que nenhuma formulação que seja aqui feita ou em qualquer outro espaço “*terá absoluta precisão – pois esse é possivelmente um objetivo inalcançável*”²⁸. Novamente gizamos que o tema central da discussão aqui é exatamente saber se, dentro do espectro limitado, o testemunho prestado com detalhes “suficientes” na fase na investigação (mas não ratificado em juízo)

²³ Relembre-se ainda que, recentemente, o Supremo Tribunal Federal compreendeu que o Tribunal Popular não pode conceder clemência com base em sua “mera convicção”, sem base alguma na prova dos autos (caracterizando, assim, uma arbitrariedade”: [...]

[...] 3. A Constituição assegura a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, garantia compatível com o manejo de recurso de apelação para controle mínimo da racionalidade da decisão, quando esta é manifestamente contrária às provas dos autos.

pode ser considerado *excepcionalmente* um elemento valorativo suficiente se em consonância lógica com os demais elementos dos autos para *fins de pronúncia*.

Em nossa compreensão, Luís Felipe Kircher é preciso quando destaca na sua obra que *“em casos de crimes graves, a depender das peculiaridades probatórias, um standard demasiadamente exigente poderia deixar uma gama de acusados culpados materiais desonerados da responsabilização criminal. Isso significa dizer que, em crimes graves em*

4. Havendo um mínimo lastro probatório, ainda que haja divergência entre as provas, deve prevalecer a decisão do júri.

5. O art. 483, §2º, do Código de Processo Penal, permite quesitação genérica que possibilita a absolvição do réu por razões jurídicas ou extralegais, como clemência ou compaixão, expressamente alegadas e devidamente registradas em ata de julgamento.

6. Não se podendo identificar a causa de exculpação ou então não havendo qualquer indício probatório que justifique plausivelmente uma das possibilidades de absolvição, ou ainda sendo aplicada a clemência em afronta aos preceitos constitucionais, aos precedentes vinculantes desta Suprema Corte e às circunstâncias fáticas dos autos, pode o Tribunal ad quem, prover o recurso da acusação, para determinar a realização de novo júri.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Recurso extraordinário parcialmente provido para determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para que examine a apelação e decida sobre a necessidade de novo julgamento pelo Tribunal do Júri. (*Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.225.185-STF, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Redator do acórdão Min. Edson Fachin, por maioria, julgado em 3.10.2024, publicado no DJ em 16.12.2024*)

²⁶ Exemplificativamente, veja-se que inclusive nos casos de colaboração premiada, o tema hoje é objeto de expressa disposição legal: art. 4º, ^a 16º, III, da Lei nº 12.850/2013, na redação da Lei nº 13.964/2019: “Nenhuma das seguintes medidas será decretada ou proferida com fundamento apenas nas declarações do colaborador: [...] III - sentença condenatória”.

²⁷ Claro que, como nos crimes sexuais, sempre é relevante deixar destaque que há inúmeras particularidades de como se dá a prática criminosa, muitas vezes em recintos que não permitem a tomada de elementos probatórios diretos – senão indiretos – de corroboração do depoimento da vítima.

²⁸ KIRCHER, Luís Felipe. *Standards de Prova no Processo Penal*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 335.

razão de serem difíceis de provar, a hipótese acusatória não conseguiria atingir o standard elevado requerido pelo processo penal, resultando em um cenário de impunidade” ²⁴.

²⁴ KIRCHER, Luís Felipe. *Standards de Prova no Processo Penal*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 320-321.

Temos como importante sempre realçar que o *standard* probatório que estamos tratando aqui *não é para fins de condenação* pelo juiz togado²⁵, mas unicamente para a submissão ao tribunal popular do suposto autor do fato criminoso atentatório contra a vida, o qual, com base na sua “soberania” (*garantida constitucionalmente, com uma margem mais ampla de convicção e sem exigência de expressa fundamentação*), decida se os elementos probatórios (dentre eles o testemunho não ratificado em juízo diante das particularidades adiante expostas) são suficientes ou não para o decreto final.

4. O direito brasileiro e as provas indiretas/indícios.

A ampla defesa (da defesa) e o contraditório (das partes) são essenciais e inerentes a um *modelo acusatório* e que se considere “garantista” (*devendo-se sempre realçar que o garantismo precisa ser compreendido pelo seu viés da proibição de excessos, garantismo negativo, e também pela proibição de proteção deficiente, garantismo positivo*).

Como imperativo constitucional e convencional, a responsabilização criminal de alguém demanda que existam elementos de prova acerca da autoria e da materialidade do fato imputado. Não pode haver absolvição nem condenação com base em arbitrariedades, inclusive no caso de clemência. Normalmente, e assim deve ser, as provas para o veredito devem ser *diretas* e mais claras possíveis quanto ao seu poder de convencimento.

Se é correta a exigência do art. 158 do CPP (*Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado*), a excepcionalidade é tratada no art. 167 do CPP (*Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta*).

De outro lado, conforme o art. 239 do CPP, “*considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias*”.

Segundo nossa compreensão, *indício* seria um juízo por meio do qual, partindo-se da comprovação efetiva de um fato ou de uma circunstância, se deduz (e *não se presume*) a existência de outro(s) fato(s) ou circunstância(s). Noutras palavras, a prova obtida pelo(s)

²⁵ Sobre standards probatórios, Luiz Felipe lembra que as propostas de Laudan (voltados para a decisão final) não são aplicáveis para o direito brasileiro, “pois é focado primordialmente no juiz togado” (KIRCHER, Luís Felipe. *Standards de Prova no Processo Penal*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 337).

indício(s) é fruto unicamente de uma operação intelectual, cuja premissa, necessária, é a existência de uma prova (inclusive um depoimento) sobre determinando fato ou circunstância.

Conforme destacamos na companhia de Eugênio Pacelli, num *“homicídio, no qual o autor desferiu dez tiros na vítima, não se saberá, por meio de prova material, se a intenção que moveu o agente seria o de provocar a morte ou a lesão corporal. O dolo, como se sabe, não pode ser captado por qualquer meio ou instrumento de prova, o mesmo ocorrendo em relação a todos os elementos subjetivos do tipo. A comprovação da intenção de matar, no exemplo dado, se dá por meio de juízo dedutivo, ao exame, então, do conhecimento causal do agente do fato, relativamente à eficácia de seu comportamento (dez tiros) para a produção do resultado morte. Trata-se de meio de prova cuja valoração dependerá do exame das chamadas regras da experiência. Estas, as regras da experiência, são obtidas por meio de processo indutivo, partindo-se da repetição de fatos singulares para a formulação de uma regra geral para eles (fatos). Já no indício, o processo lógico é inverso: parte-se da regra geral para a singularização do caso concreto do processo”* ²⁶.

Então a pergunta é: *“indícios”* podem ser valorados como *provas*?

Não temos dúvidas de que a resposta é afirmativa, tanto pelo prisma do direito brasileiro, como pelo menos pela jurisprudência predominante. Com as vênias de posições contrárias, o indício valerá na exata medida de sua idoneidade para o convencimento. Mas, e novamente reportando aos nossos Comentários ao CPP, *“como se trata de prova crítica (obtida por meio processo intelectual lógico) e não histórica (normalmente materializada nos autos), a força de convencimento desse tipo de prova dependerá da maior ou menor solidez de sentido da regra da experiência a ser aplicada ao caso concreto”*. Ou seja, *“quando possível a dedução do fato (ou circunstância) a ser provado pela comprovação de outro (fato ou circunstância) já provado pode ser considerado como o meio de prova em questão: indício. Quando, ao contrário, for impossível a dedução, a prova (ou elemento de prova) será circunstancial”* ²⁷.

²⁶ FISCHER, Douglas; PACELLI, Eugênio. Comentários ao CPP e sua Jurisprudência. 17ed. Salvador/Juspodivm, 2025, item 239.2

²⁷ FISCHER, Douglas; PACELLI, Eugênio. Comentários ao CPP e sua Jurisprudência. 17ed. Salvador/Juspodivm, 2025, p. 838.

Temos como correta a consideração do STF no sentido de que “a *presunção de inocência, princípio cardeal no processo criminal, é tanto uma regra de prova como um escudo contra a punição prematura. Como regra de prova, a formulação mais precisa é o standard anglo-saxônico no sentido de que a responsabilidade criminal deve ser provada acima de qualquer dúvida razoável (proof beyond a reasonable doubt) e que foi consagrado no art. 66, item 3, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional*” (AP n. 580-SP, STF, 1ª Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 13.12.2016, publicado no DJ em 26.6.2017). Igualmente, é acertada a complementação desse raciocínio extraíndo as seguintes razões de outro julgado da Corte Suprema: “O princípio processual penal do favor rei não ilide a possibilidade de utilização de *presunções hominis ou facti*, pelo juiz, para decidir sobre a procedência do *ius puniendi*, máxime porque o Código de Processo Penal prevê expressamente a prova indiciária, definindo-a no art. 239 como “a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias”. Doutrina (Leone, Giovanni. *Trattato di Diritto Processuale Penale*. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1961. v. II, p. 161-162). Precedente (HC 96062, Relator(a): Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, julgado em 6.10.2009, DJe-213 [...]). O julgador pode, através de um fato devidamente provado que não constitui elemento do tipo penal, mediante raciocínio engendrado com *supedâneo nas suas experiências empíricas, concluir pela ocorrência de circunstância relevante para a qualificação penal da conduta. [...]* (Habeas Corpus nº 103.118–SP, STF, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20.3.2012, publicado no DJ em 16.4.2012).

Há então pelo menos mais uma premissa: o *direito brasileiro* admite as provas indiciárias como circunstâncias aptas para a análise dos elementos de autoria e materialidade pelo juízo natural.

5. In dubio pro societate na pronúncia?

É possível encontrar na doutrina brasileira e em vários julgados a invocação do “*in dubio pro societate*” nessa fase inicial do júri, de modo que, “havendo dúvida”, o juiz deveria pronunciar.

Já anunciamos anteriormente que não concordamos com essa assertiva, respeitosamente, pois não conseguimos visualizar nenhuma base constitucional ou convencional para tanto. Por outro lado, se fosse aplicável tal raciocínio, não teríamos

hipóteses de *impronúncia* ou *despronúncia* quando ausentes elementos *suficientes* acerca da autoria do fato delitivo.

Na decisão de pronúncia, vamos insistir, é vedado ao juiz fazer uma incursão *mais detalhada* na prova acerca da autoria ou participação, especialmente para não influenciar os jurados na apreciação da causa que só lhes compete.

Conforme defendemos na companhia de Eugênio Pacelli, com nova autorização por reportar ²⁸:

[...] desde a origem de nossa obra, deixamos claro e expresso (item 413.1) que, num sistema orientado por uma Constituição garantista, não poderia em sua essência o princípio invocado servir como supedâneo para a submissão ao Tribunal Popular. De fato, a regra é a remessa para julgamento perante o juízo natural nessas circunstâncias (eventual dúvida), mas não pelo *in dubio pro societate*. Parece-nos que este é o fundamento preponderante: como regra, apenas o Tribunal do Júri é quem pode analisar e julgar os delitos dolosos contra a vida (também os conexos – art. 78, I, CPP). É dizer, o juiz natural para a apreciação dos delitos contra a vida é o Tribunal do Júri, a quem, como regra (salvo nas hipóteses de absolvição sumária ou desclassificação), deverá ser regularmente encaminhado o processo.

É fundamental deixar bem claro que, nesse primeiro momento, se exige do julgador unicamente o exame das *provas* produzidas até então: se há prova do crime

(materialidade) e *indícios suficientes* da autoria.

Então, uma pergunta: e se o juiz tiver alguma dúvida, especialmente sobre a presença ou não dos *indícios suficientes*, nessa nova mais explícita redação legal vigente, o que deve fazer?

Se houver dúvidas (*sobre os elementos mínimos*, grife-se “mínimos”, “suficientes”), ele deve *impronunciar*.

Disso nunca houve dúvidas, pois, “*não se convencendo da materialidade do fato ou da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, o juiz, fundamentadamente, impronunciará o acusado*”. Ou seja, o juiz faz (e sempre teve que fazer) um juízo prévio acerca desses requisitos. Obviamente que ele não adentra em detalhes, não exara suas conclusões. Se

²⁸ FISCHER, Douglas. PACELLI, Eugênio. Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência. 2025, 17ª ed, p. 1414.

houver elementos de autoria num sentido e outros elementos em sentido oposto, ele deve pronunciar. Eles são elementos *suficientes* para encaminhar para julgamento. Não pelo *in dubio pro societate*, mas porque a análise do *mérito* da autoria (se esses elementos probatórios são *suficientes* ou não para *condenar*) está fora de sua atribuição legal e constitucional.

Em nossa interpretação, se o juiz não estiver convencido suficientemente sobretudo dos indícios mínimos da autoria, ele deve proceder como sempre fez: *impronunciando*.

Tanto é que essa decisão não faz coisa julgada material, na medida em que podem surgir, ulteriormente, novos elementos que sejam tidos como *indícios suficientes* da autoria, permitindo aí a pronúncia. Caso contrário, não teria sentido a previsão legal da *impronúncia* (ou *despronúncia*, em sede de reforma da pronúncia).

A posição rechaçando o *in dubio pro societate* não é novidade na jurisprudência do STF, que há muito tempo já assentou que esse aforismo “*jamais vigorou no tocante à existência do próprio crime, em relação à qual se reclama esteja o juiz convencido. O convencimento do juiz, exigido na lei, não é obviamente a convicção íntima do jurado, que os princípios repeliriam, mas convencimento fundado na prova: donde, a exigência – que aí cobre tanto a da existência do crime, quanto da ocorrência de indícios de autoria, de que o juiz decline, na decisão, ‘os motivos do seu convencimento’*” (*Habeas Corpus nº 81.646-PE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 9.8.2002*)”.

Reconhecemos a existência de algumas decisões, inclusive do STJ, acorrendo ao “*in dubio pro societate*”, e.g.: [...]2. A decisão de pronúncia reclama, nos termos do art. 413 do Código de Processo Penal, a indicação de indícios mínimos de autoria, porquanto nessa fase vigora o princípio *in dubio pro societate*, não sendo imprescindível a certeza da prática delitiva, a qual é exigível somente para a sentença condenatória. [...] Assim, os elementos apontados na pronúncia revelaram-se insuficientes para servir de supedâneo ao juízo positivo ao final do *iudicium accusationis*. 4. Agravo regimental desprovido. (Agravo Regimental no HC nº 891.963-MG, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, julgado em sessão virtual encerrada em 24.6.2024, publicado no DJ em 26.6.2024).

Efetivamente não se deve invocar tal aforismo, pois, em síntese, a questão diz respeito a um “mínimo suporte probatório” (*mesmo que por indícios/provas indiretas*) que

confira plausibilidade suficiente para submissão do caso ao tribunal popular. Se houver esses elementos, a decisão judicial que pronunciar deve ser hígida e mantida. Do contrário, não pode haver a pronúncia.

6. Julgados que não admitem a pronúncia com base apenas em testemunhos colhidos na investigação e não reproduzidos em juízo sob o crivo do contraditório.

Não abordaremos aqui as hipóteses de inadmissibilidade das provas de “ouvir dizer”, que, com todas as vênias, em muitas decisões do STJ, são mencionadas como “hearsay testimony”, mediante uma “tradução” completamente equivocada do termo e do instituto em si²⁹.

O que buscamos escrutinar aqui é exclusivamente se, nas hipóteses em que *testemunhos foram tomados na investigação, mas essas testemunhas não foram ouvidas novamente na primeira fase judicial do julgamento*, são eles aptos para embasar a convicção do julgador para fins de decisão de pronúncia nos casos que envolvam práticas dolosas por organizações, milícias, facções criminosas ou similares.

São reiteradas decisões tanto do STJ como do STF assentando não ser possível a pronúncia com base em testemunhos que não tenham sido ratificados em juízo, v.g. *Agravo Regimental em Habeas Corpus nº 832.912-RS, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis*

Júnior, publicado no DJ em 15.8.2024; Referendo na Medida Cautelar no Habeas Corpus nº

239.207, STF, 2ª Turma, Rel. Min. Edson Fachin, publicado no DJ em 29.4.2024); Agravo Regimental no Recurso Especial nº 2.090.160-RS, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, publicado no DJ em 16.11.2023).

No âmbito do STJ, a questão foi objeto de afetação para deliberação como *representativo de controvérsia* para “definir a) se, nos termos do art. 155 do CPP, a pronúncia não pode se fundamentar exclusivamente em elementos colhidos durante o inquérito policial; b) se o testemunho indireto, ainda que colhido em juízo, não constitui, isoladamente, meio de prova idôneo para a pronúncia. [...] (Proposta de Afetação no

²⁹ A propósito, reportamos a dois textos divulgados em nosso site [\(https://temasjuridicospdf.com/hearsaytropicalizado-a-dita-prova-por-ouvir-dizer/](https://temasjuridicospdf.com/hearsaytropicalizado-a-dita-prova-por-ouvir-dizer/) e <https://temasjuridicospdf.com/lost-in-translation-o-hearsaysegundo-o-superior-tribunal-de-justica/>).

Recurso Especial nº 2.048.687-BA, STJ, 3ª Seção, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 14.5.2024, publicado no DJ em 29.5.2024).

Independentemente do que venha a ser decidido, pretendemos *antecipar* uma distinção essencial, que deve ser tomada como válida para fins de decisão de pronúncia nos casos aqui limitados.

7. Pronúncia em caso de crimes dolosos contra a vida praticados por integrantes de “organizações criminosas, facções, grupos de extermínio, milícias ou atuações similares.

Vamos novamente invocar nossas considerações declinadas nos Comentários ao Código de Processo Penal, baseando-se na inserção de um novo capítulo na 17ª edição, 2025 (item 413.1.1), reproduzindo-as também aqui, mesmo que parcialmente.

Se a denúncia foi recebida (*presentes os pressupostos dos arts. 41 e 395, ambos do CPP*), não se pode negar que existe uma “viabilidade da imputação”, especialmente quanto a um suporte mínimo a indicar a legitimidade da peça acusatória (vide, e.g., *Inquérito nº 4.922,*

STF, Plenário, Rel. Min. Alexandre de Moraes, por maioria, sessão virtual de 18.4.2023 a

24.4.2023, publicado no DJ em 9.5.2023).

Se tais premissas foram reconhecidas no juízo de recebimento da peça acusatória e é vedado incursionar mais detalhadamente nos elementos da prova exatamente para não “influenciar os jurados” acaso submetido o feito ao plenário, *há um indicativo positivo da suficiência* da acusação (pelo menos para o prosseguimento do processo segundo o rito antes especificado). Por evidente que não se está fazendo uma “vinculação” no sentido de que o recebimento da denúncia geraria uma presunção que não pode ser desfeita no momento decisivo da pronúncia/impronúncia/despronúncia. Do contrário, não poderíamos tratar de impronúncia ou despronúncia em feitos com ações penais recebidas.

Entretanto, e adentrando ao corte proposto no presente texto, temos que considerar que, em crimes cometidos por organizações criminosas, facções, milícias ou grupos de extermínio, dentre outros similares, impera, dentre outros fatores de influência, o “medo” por intimidações ou retaliações que essas testemunhas (inclusive se forem integrantes das forças policiais) que já tenham falado na investigação possam não ter como “ratificar” em ambas as fases do júri o que informaram na fase investigativa.

Seguidamente invocado para *não admitir* a pronúncia quando existentes elementos probatórios apenas na fase investigativa, o art. 155 do CPP dispõe que “o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas”.

Se até o momento a jurisprudência não admite como elementos probatórios os que não tiverem sido produzidos na esfera jurisdicional (lembrando que a maioria dos casos trata de decisão proferida pelo juiz singular na apreciação das provas), entendemos que é necessário realizar uma distinção: em casos de crimes cometidos por organizações criminosas/facções/grupos de extermínio/milícias ou similares, cuja competência para julgamento do mérito não é do juiz singular, mas do júri, *quando não puderem ser ratificados em juízo*, esses testemunhos **devem ser considerados, por equiparação, as provas irrepetíveis**.

Veja-se que o ordenamento jurídico brasileiro admite as provas irrepetíveis produzidas na esfera investigativa, com contraditório (por óbvio) diferido, conforme antes mencionado.

Conforme sustentamos ³⁰ “há provas cuja produção é acautelatória e irrepetível, no sentido de exigir a constatação do fato com a maior rapidez possível, diante da impossibilidade de sua captação ou reprodução posterior. Para esse meio de prova (interceptações telefônicas, violabilidade de domicílio, perícias etc.), o contraditório e a ampla defesa são diferidos (adiados) para a fase de instrução propriamente dita”.

A jurisprudência brasileira reconhece como *prova irrepetível* o depoimento testemunhal tomado na esfera investigativa com posterior óbito do declarante: “ [...] a vítima sobrevivente, no seu depoimento em sede policial, apontou ser o paciente o autor dos disparos de arma de fogo. Seu depoimento deixou de ser colhido em sede judicial em razão de seu falecimento no curso das investigações, o que tornou a prova irrepetível, o afasta a afronta ao art. 155 do CPP” (Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 879.330-BA, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 27.2.2024, publicado no DJ em 1º.3.2024). E ainda exemplificativamente : “[...] é possível que a sentença se baseie em provas irrepetíveis, sem ofensa ao art. 155 do CPP, desde que franqueada à defesa a possibilidade de manifestação sobre tais elementos probatórios, como no caso dos autos, em que a pronúncia foi lastreada no depoimento prestado em

³⁰ FISCHER, Douglas. PACELLI, Eugênio. Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência. 2025, 17ª ed, item 155.5, p. 567-568.

delegacia pela testemunha ocular dos fatos, que posteriormente veio a óbito” (Agravamento Regimental no Agravamento em Recurso Especial nº 2.334.905-AL, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Jesuíno Rissato, publicado no DJ em 8.8.2024).

Por evidente que um testemunho de pessoa (ainda) viva não é, *tecnicamente*, a hipótese *expressamente* reconhecida nos julgados retromencionados.

Mas entendemos não ser *desarrazoado fazer uma interpretação* de que esse testemunho que não tem como ser ratificado em juízo possa, em determinadas situações excepcionais, ser *equiparado* a uma prova irrepetível. Como sempre advertido com maestria pelo Ministro Néri da Silveira ao solucionar uma questão diversa, mas aplicável em sua inteireza aqui pela objetividade: é preciso “*compreender os fatos consoante a realidade das coisas*” (HC nº 77.444-1, DJ 23.4.1999). Ou seja, o depoimento de uma testemunha com “medo” efetivo diante de situações específicas deve ser aceitável como prova (mesmo que não repetida em juízo), compreendendo-se essa impossibilidade como decorrência da realidade das coisas sabidas em razão da periculosidade dos envolvidos em práticas criminosas de extrema gravidade e devidamente organizados.

Diga-se mais: para fins de pronúncia, o juiz togado deverá analisar se os testemunhos não ratificados em juízo *possuem uma credibilidade*, sustentabilidade e, sobretudo, logicidade com a narrativa posta da denúncia e com os demais elementos dos autos. Noutras palavras, ele fará um juízo de cognição sim, mas partindo da análise se esses elementos reforçam a conclusão da denúncia já recebida, dentro do contexto probatório, pois a competência para uma análise mais aprofundada – mesmo que sob o pálio da “*íntima convicção*” – será dos jurados (soberania).

Nossas considerações não são uma “*inovação*”, senão apenas apresentadas com algumas linhas de reforço argumentativo.

Sem abordar o tema pelo prisma expresso da “*prova irrepetível*”, o próprio STJ já reconheceu em situações aqui destacadas que “*apesar de nenhuma testemunha ocular ter sido ouvida perante o juízo, diante das peculiaridades do caso, entendo não assistir razão à defesa, isso porque, extrai-se dos autos que todas as pessoas da comunidade tinham medo ou pavor dos denunciados, que integravam um grupo extremamente temido pela comunidade, visto que agiam, habitualmente, como grupo de extermínio, matando “sem medo nenhum de represália por parte da polícia”, de “cara limpa”*”. Nessa situação, prossegue o julgado, “*uma testemunha, atuando como policial civil, esteve no local dos fatos no dia seguinte aos assassinatos e que escutou de diversas pessoas que os*

acusados foram os autores do delito, o que se confirmou no decorrer das investigações, porém, em razão do medo generalizado na comunidade do referido grupo de extermínio, nenhuma das testemunhas oculares prestou depoimento na delegacia. Ressalta que várias pessoas sabiam da autoria delitiva, mas que todas tinham medo ou pavor dos acusados, razão pela qual se negaram a prestar depoimento". Para essa muito particular hipótese, o STJ assentou que, apesar de sua jurisprudência *"entender pela insuficiência do testemunho indireto para consubstanciar a decisão de pronúncia, entendendo, excepcionalmente, que o presente caso, em razão de sua especificidade, merece um distinguishing, pois extrai-se dos autos que a comunidade tem pavor dos denunciados, tendo em vista que eles constituem um grupo de extermínio com atuação habitual no local, razão pela qual não se prestaram a depor perante as autoridades policial e judicial"*(Agravo Regimental no HC nº 810.692-RJ, 6ª Turma, DJ em 14.9.2023).

Mais recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 2.598.643 (*publicado no DJ de 3.1.2025*), a 5ª Turma do STJ reafirmou a tese no sentido de que *"particularidades do contexto fático, indicando que o crime de homicídio foi praticado por organização criminosa que atua em atividade típica de grupo de extermínio, provocando relevante temor na comunidade local, justifica o distinguishing em relação à jurisprudência consolidada da Corte, de modo a autorizar a pronúncia dos réus com apoio em testemunhos indiretos"*.

Ficou expresso no mencionado julgamento que, embora *"regra geral testemunhos indiretos não sejam suficientes para amparar sentença de pronúncia, conforme firme entendimento desta Corte Superior, o caso apresenta particularidades que justificam conclusão diversa, de modo a autorizar o julgamento do mérito das imputações pelo Tribunal do Júri. Isso porque, de acordo com as instâncias ordinárias, os agravados integram perigosa organização criminosa, conhecida como "Irmandade" ou "Família", atuante no Município de Conselheiro Pena/MG, composta por fazendeiros, empresários, políticos, policiais militares e civis, que praticam crimes diversos, como extorsão, corrupção ativa e passiva e homicídios por encomenda, causando relevante temor na comunidade local, a ponto de impedir a produção de outras provas"*.

Está bem claro na decisão retromencionada que a jurisprudência é no sentido de que a prolação de sentença de pronúncia pressupõe, quanto à autoria, existência elementos probatórios capazes de corroborar, com elevada probabilidade, a hipótese de acusação. Porém tal premissa não pode ser considerada absoluta a ponto de desconsiderar situações particulares (a *"realidade das coisas"* de que tratamos antes),

que são as exatamente as abordadas no presente texto. Por isso a 5ª Turma do STJ (seguindo a mesma linha da 6ª Turma) assentou expressamente que não se pode *“desconsiderar realidade fática que revela a impossibilidade prática de obtenção de outras provas, para além de testemunhos indiretos (ou, como no caso, de informações de colaborador premiado), em razão da atuação de perigoso grupo criminoso que, de acordo com as informações colhidas na instrução, provocam pavor na comunidade local”*.

É disso que estamos tratando aqui, embora com uma especificidade agregada muito importante: é fundamental considerar que esse testemunho deva ser tido como uma *possível prova irrepetível*, ancorada na própria legislação vigente, o art. 155 do CPP, *in fine*. Exatamente essa conclusão foi exarada em brilhante julgado no RSE nº 500009973.2024.8.21.0165/RS (TJRS), da lavra do Desembargador David Medina da Silva, quando referiu expressamente: *“[...] numa situação como essa, ligada à violência do narcotráfico, o depoimento policial assume caráter de irrepetível, devendo fazer parte das exceções previstas no art. 155 do Código de Processo Penal. Veja-se que o crime dos autos foi cometido de forma bárbara, quando criminosos invadiram uma residência e atiraram contra os ocupantes da residência. O grau de intimidação de tais criminosos é verdadeiramente inimaginável, o que faz com que as testemunhas deixem de repetir judicialmente o depoimento policial. Não se trata, é verdade, de prova “formalmente” irrepetível, pois, no aspecto formal, a testemunha poderá comparecer e prestar seu depoimento, mas existe uma irrepetibilidade material a ser considerada, pois a substância do depoimento estará perdida, verdadeiramente morta, pela força da intimidação. O art. 3º do Código de Processo Penal é expresso em admitir interpretação extensiva e aplicação analógica. Com efeito, não é possível reduzir o alcance do art. 155, porquanto a irrepetibilidade, ao contrário das provas antecipadas e cautelares, é expressão aberta, comportando os mais diversos fatores físicos, jurídicos e até mesmo morais que impossibilitam a reprodução da informação em juízo. [...] Com efeito, o melhor sentido a ser dado ao art. 155 do CPP consiste em reconhecer o depoimento policial de pessoa subjugada por facção criminosa como prova irrepetível, pois se trata de realidade social que os magistrados brasileiros não podem ignorar ou desprezar, ante o dever de aplicar a lei atendendo aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum, nos termos do art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Sob outra ótica, é por analogia com o depoimento da pessoa morta, que o depoimento da pessoa silenciada deve ser, também, considerado como prova irrepetível. Afinal, não pode o Estado esperar*

o assassinato da testemunha para valorar suas declarações à polícia, devendo, antes disso, zelar por sua integridade independentemente do depoimento judicial”.

Conclusões

A busca de uma *decisão mais justa* de viabilidade de submissão ao tribunal popular (embora, nesses crimes o mérito caiba aos jurados) deve ser considerada pelo julgador no momento da pronúncia/impronúncia.

A realização dos *direitos humanos* em sua plenitude não deve considerar exclusivamente os direitos dos investigados/réus, pois desde o caso Velásquez-Rodríguez a Corte IDH claramente rejeitou a concepção clássica de que os direitos fundamentais somente impulsionam obrigações negativas aos poderes estatais, atestando a importância da justiça penal na efetiva proteção de direitos fundamentais

Na décima condenação (*dentre as 14 já proferidas contra o Brasil até o presente momento em que concluído o texto em tela, todas por violações dos direitos das vítimas*), analisando o caso do homicídio praticado contra Márcia Barbosa, a Corte IDH deixou expresso, dentre tantas questões, que o “*direito de acesso à justiça em casos de violações aos direitos humanos deve assegurar, em tempo razoável, o direito das supostas vítimas ou de seus familiares a que se faça todo o necessário para conhecer a verdade sobre o ocorrido e investigar, julgar e, se for o caso, sancionar os eventuais responsáveis*” (§ 134).

Não se admitir a pronúncia *em situações excepcionais e devidamente justificadas* como as demonstradas aqui pode gerar a impunidade de inúmeros casos, pela consideração de premissas que protejam exclusivamente interesses dos supostos autores do fato criminoso.

Deve-se sempre ponderar que, na linha do entendimento expresso da Corte de Direitos Humanos, “*a falta em seu conjunto de investigação, persecução, captura, instrução processual e condenação dos responsáveis pelas violações dos direitos protegidos pela Convenção Americana, uma vez que o Estado tem a obrigação de combater tal situação por TODOS os meios legais disponíveis, já que a impunidade propicia a repetição crônica das violações dos direitos humanos e total desproteção das vítimas e seus familiares*” (Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein. Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C, n. 74, par. 186; Corte IDH, Caso do Tribunal Constitucional. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C, n. 71, par. 123; Corte IDH, Caso Bámaca Velásquez. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n. 70, par. 211).

Não se quer e nem se defenderá jamais a punição de alguém que seja inocente, mediante procedimento arbitrário (nem a absolvição pela mesma razão). Mas se a Constituição Federal atribuiu ao júri a competência para decidir pelo mérito esses crimes, o julgador deve sim considerar para fins de pronúncia que, quando praticados por organizações criminosas/ facções ou similares, desde que presente uma logicidade e plausibilidade, o testemunho não ratificado em sede judicial pode ser considerado como equiparado a prova irrepetível (com contraditório diferido) e, portanto, em tese, válido para possível decisão de pronúncia.

É disso que tratam as decisões da Corte IDH que reconhecem as chamadas obrigações processuais penais positivas, que irradiam efeitos também sobre o raciocínio que deva ser empregado na fundamentação dos requisitos legais para fins de pronúncia nos casos enunciados.

O direito reclama a atenção de proteção de todos os direitos, sem excessos, nem insuficiências.

CAPÍTULO 5. A verdade processual: racionalidade, motivação e controle epistêmico das decisões

Hermes Zaneti Júnior

Graziela Argenta Zaneti

Resumo

Este artigo aborda a evolução do direito probatório, evidenciando uma transformação epistemológica que passa de um modelo subjetivista para uma abordagem racionalista. Essa mudança de paradigma propõe a utilização de critérios racionais – como a corroboração e a refutação de hipóteses – para minimizar erros e aproximar o processo judicial da realidade, mesmo ciente de que o conhecimento alcançado é sempre provável e falível. Na primeira parte, discute-se essa passagem do modelo tradicional, que valorizava o aspecto persuasivo e psicológico da prova para uma perspectiva cognitivista que busca a verdade por correspondência, afastando tanto o ceticismo radical quanto o ingênuo cognitivismo. Assim, a atividade judicial passa a ter uma função cognitiva, na qual a valoração da prova se fundamenta em inferências indutivas baseadas em generalizações empíricas, reafirmando a finalidade preponderante de buscar a verdade. Na segunda parte analisa-se a evolução do conceito de verdade processual a partir de Luigi Ferrajoli, que propõe a integração de duas dimensões fundamentais: a verdade fática – que trata dos fatos ocorridos e é sempre de caráter provável – e a verdade jurídica – que corresponde à interpretação normativa dos fatos e está sujeita à argumentação. Ferrajoli utiliza a teoria da verdade por correspondência de Tarski como ideal regulador, enfatizando que, embora não se possa alcançar uma certeza absoluta, o processo judicial deve ser estruturado de forma a aproximar suas conclusões da realidade externa, garantindo que as decisões reflitam, na medida do possível, a correspondência entre o provado e o que é exigido pelas normas. Na terceira parte, o conceito de “verdade provável” é destacado como meio-termo entre as concepções extremas de uma verdade absoluta e a total relativização dos fatos a partir da concepção de Michele Taruffo de verdade judicial como “verdade provável”, confirmada pela maioria dos elementos probatórios. Por fim, a quarta parte diferencia dois momentos essenciais na atividade probatória: a prova atividade da prova resultado

auxiliando na discussão que enfatiza a importância dos critérios de relevância – jurídica e lógica – que determinam quais evidências são efetivamente úteis para a solução do caso, garantindo a completude dos autos e a correspondência entre o que é provado e a realidade externa. Em suma, o artigo propõe que a transformação do direito probatório, ao adotar uma abordagem racionalista e critérios rigorosos de relevância, contribui para a construção de decisões judiciais mais justas, fundamentadas e alinhadas com a busca incessante pela verdade dos fatos.

Palavras-chave:

Verdade processual; motivação das decisões; racionalidade probatória; controle epistêmico.

Procedural truth: Rationality, Justification and Epistemic control of decisions

Abstract:

This article explores the evolution of evidentiary law through an epistemological transformation that shifts from a subjectivist model to a rationalist approach. This paradigm change proposes the application of rational criteria - such as corroboration and the refutation of hypotheses - with the aim of reducing errors and bringing the judicial process closer to reality, while acknowledging that the knowledge produced is always probable and fallible. In the first section, the article discusses the transition from the traditional model - which emphasized the persuasive and psychological aspects of evidence (focused on convincing the judge) - to a cognitivist perspective that seeks truth by means of correspondence. This new approach distances itself from both radical skepticism and naïve cognitivism, establishing judicial activity as an essentially cognitive function. Thus, the evaluation of evidence becomes based on inductive inferences and empirical generalizations, reaffirming the central purpose of seeking the truth of the facts. The second section analyzes the evolution of the concept of procedural truth through the contributions of Luigi Ferrajoli. According to Ferrajoli, procedural truth results from the integration of two fundamental dimensions: factual truth, which refers to the events that occurred (always of a probable nature), and legal truth, which concerns the normative

interpretation of these events and remains subject to argumentation. By using Tarski's theory of correspondence truth as a regulative ideal, Ferrajoli emphasizes that, although absolute certainty is unattainable, the judicial process should be structured in a way that brings its conclusions closer to external reality, ensuring that decisions reflect the correspondence between what is proven and what the norm requires. In the third section, the concept of "probable truth"- as presented by Michele Taruff - is highlighted as a middle ground between the extreme positions of absolute truth and the total relativization of facts. According to this view, judicial truth is understood as the most probable hypothesis, confirmed by the majority of probative elements, which, at the end of the process, can confer a "legal certainty" - that is, stability and predictability to the final decision. Finally, the fourth section distinguishes between two essential moments in evidentiary activity: evidence as activity and evidence as result. Evidence as activity refers to the stage of admitting and producing the probative material, the objective of which is to reflect external reality as completely as possible. In contrast, evidence as result concerns the evaluation and justification of the decision, and must respect the correspondence between what was proven in the records and the judicial decision. At this stage, the criteria of relevance - both legal and logical - are fundamental in determining which pieces of evidence are truly useful for resolving the case, ensuring the completeness of the records and the alignment between what is proven and reality. In summary, the article argues that the transformation of evidentiary law, through the adoption of a rationalist approach and rigorous relevance criteria, contributes to the construction of judicial decisions that are fairer, better founded, and aligned with the relentless pursuit of the truth of the facts.

Keywords:

Procedural truth; decision motivation; evidentiary rationality; epistemic control.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO; 2. A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE VERDADE PROCESSUAL A PARTIR DE LUIGI FERRAJOLI: A CONTROLABILIDADE DOS ENUNCIADOS SOBRE A VERDADE DE FATO E A VERDADE JURÍDICA; 3. VERDADE PROVÁVEL: A SUPERAÇÃO DA DICOTOMIA VERDADE MATERIAL E VERDADE FORMAL; 4. PROVA ATIVIDADE, PROVA RESULTADO E LIMITES LÓGICOS: RELEVÂNCIA JURÍDICA E RELEVÂNCIA LÓGICA; 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo aborda as transformações no direito probatório, concentrando-se na busca pela verdade processual e na forma como essa verdade é construída no âmbito judicial. Para tanto, o estudo está estruturado em quatro tópicos fundamentais.

No primeiro será abordada a mudança paradigmática que desloca o foco da prova como instrumento meramente persuasivo – centrado no convencimento subjetivo do juiz – para uma abordagem racionalista, onde a prova assume a função de justificar e corroborar, por meio de critérios epistemológicos, a verificação dos fatos.

No segundo, será tratada a evolução do conceito de *verdade processual* a partir de Luigi Ferrajoli, quando busca a interação entre duas dimensões de verdade: a verdade fática (relacionada ao que efetivamente ocorreu) e a verdade jurídica (relacionada à interpretação normativa). Para isso, Ferrajoli introduz a concepção de *ideal regulador da verdade por correspondência* com aquilo que está debatido nos autos, para orientar a atividade probatória.

A seguir, analisa-se *verdade provável* como posição intermediária e como forma de superação da dicotomia entre verdade material e verdade formal, ou seja, a oposição às concepções extremas de verdade absoluta ou de mera subjetividade, afastando das concepções formalistas e dos verifóbicos.

Por fim, o texto diferencia dois momentos essenciais no processo probatório: a prova atividade, que se ocupa da admissão e produção das evidências, e a prova resultado, que diz respeito à valoração, avaliação e fundamentação decisória. Essa distinção é complementada pela discussão sobre a relevância, tanto jurídica quanto lógica, que delimita quais provas devem integrar o conjunto probatório, garantindo a completude e a efetividade da busca pela verdade.

Esta introdução visa oferecer uma visão integrada dos principais aspectos que permeiam a evolução da concepção de verdade no processo judicial, destacando como a articulação entre esses quatro tópicos contribui para a construção de decisões mais justas, fundamentadas e próximas da realidade dos fatos.

1. DO SUBJETIVISMO À CONCEPÇÃO RACIONALISTA DA VERDADE

A “virada epistemológica”¹ que vem ocorrendo no direito probatório a partir de uma passagem da concepção *subjetivista* (*persuasiva ou psicológica*, a prova como convencimento) para a concepção *racionalista* (*cognitivista*, a prova como dever de justificação)². O direito probatório está claramente sofrendo uma “virada epistemológica”³, consistente em uma passagem da concepção *subjetivista* (*persuasiva ou psicológica*, a prova como convencimento do juiz) para a concepção *racionalista* (*cognitivista*, a prova como dever de justificação)⁴. Nesse ponto o trabalho de Daniela Accatino auxilia a identificar o terreno comum das concepções racionalistas da prova, que consideram *o descobrimento da verdade é o fim da prova*, ainda que existam limitações institucionais aos processos judiciais. Isso a partir da) a utilização de uma *noção de verdade como correspondência*; b) o afastamento, tanto no plano ontológico, como no plano epistemológico, de dois grandes vícios do conhecimento, o ceticismo radical e o cognitivismo ingênuo.⁵

A própria função da atividade judicial de aplicação do direito, sendo tendencialmente cognitiva, supõe que a consequência normativa se aplica se os fatos previstos na norma efetivamente tenham acontecido. Daí resulta que a valoração da prova

¹ Expressão atribuída por Daniela Accatino a Dei Vecchi (2013), cf. ACCATINO, Daniela. “Teoría de la prueba: ¿somos todos “racionalistas” ahora?“, *Revus*, 39, 2019, Online since 10 March 2020, connection on 28 April 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revus/5559>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revus.5559>, p. 89.

² No campo latino e ibero-americano os autores de referência são Michele Taruffo (*La Prova dei Fatti Giuridici*, 1992), Marina Gascón (1999), Daniel Gonzáles, Jordi Ferrer (2002) e Carmen Vázquez, e, ainda que sem essa “etiqueta”, Luigi Ferrajoli (*Diritto e Ragione*, 1989), Giulio Ubertis (1992 e 1995), Paolo Ferrua (1995 e 2000) e Juan Igartua (1994). Os livros de Ferrajoli e Taruffo foram traduzidos para o espanhol por Perfecto Andrés Ibáñez (*Derecho y Razón*, 1995) e por Jordi Ferrer (*La Prueba de los Hechos*, 2002). A conformação de uma nova comunidade de estudos surge, ainda, com o terceiro número da Revista *Discusiones* (2003), consolidando em particular a partir do diálogo de Marina Gascón (2003) e Perfecto Andrés (2003) com Michele Taruffo e a introdução do volume por Jordi Ferrer e González Lagier (2003). No âmbito anglo-americano a “tradição racionalista” começou ainda antes (*New Evidence Scholarship*) tendo William Twining (1982) identificado uma “tradição racionalista” em diversos autores que se ocuparam do direito probatório (Gilbert e Bentham, século XIX, Thayer e Wigmore, século XX). Essa aproximação propiciou um campo para o estudo do direito comparado e para a internacionalização dos pressupostos compartilhados, encontrando fundamentos para princípios probatórios comuns (como apontado por Jackson e Summers, 2012). Nesse sentido: ACCATINO, Daniela. “Teoría de la prueba: ¿somos todos “racionalistas” ahora?“, *Revus*, 39, 2019, Online since 10 March 2020, connection on 28 April 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revus/5559>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revus.5559>.

³ Expressão atribuída por Daniela Accatino a Dei Vecchi (2013), cf. ACCATINO, Daniela. “Teoría de la prueba: ¿somos todos “racionalistas” ahora?“, *Revus*, 39, 2019, Online since 10 March 2020, connection on 28 April 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revus/5559>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revus.5559>, p. 89.

⁴ ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo. Do problema ao Precedente. Da teoria do Processo ao Código de Processo Civil 2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 3ª ed., 2021;

⁵ ACCATINO, Daniela. “Teoría de la prueba: ¿somos todos “racionalistas” ahora?“, p. 90.

deve se preocupar com critérios gerais de racionalidade epistêmica - como o método de corroboração e de refutação de hipóteses.

A busca da verdade deve ser o objetivo último da atividade probatória⁶, sendo que “a prova tem uma função instrumental à apuração da verdade dos fatos”⁷.

Em resumo, o modelo racional (ou cognitivista) da prova assume que o processo deve ser voltado para a busca da verdade, sem excluir que esse raciocínio reconhece que os resultados permanecem no âmbito do provável e falível, como qualquer conhecimento humano.⁸

Para a concepção racionalista ou cognitivista moderada da prova, poderíamos afirmar que o fenômeno probatório passaria a ser observado a partir de duas perspectivas, a jurídica (ou de direito) e a epistemológica (ou filosófica).

A análise de direito seria voltada a reafirmar a “*busca da verdade como a finalidade preponderante da prova jurídica*” e a justificação probatória como “*caso especial de justificação epistêmica geral*”, um raciocínio a partir de “inferências indutivas baseadas em generalizações empíricas que permitem justificar conclusões de caráter empírico”, ambas teses normativas. Forma-se assim a base do direito e do raciocínio probatório racionais, voltados para a averiguação da verdade e minimização do erro.⁹

A análise filosófica da concepção racionalista pode ser igualmente sintetizada em dois: a) a utilização da verdade por correspondência como consequência da estruturação do processo para o descobrimento da verdade e da atividade probatória para o mesmo fim; b) um distanciamento igual, no plano ontológico e epistemológico, em relação ao ceticismo (verifóbico) e ao objetivismo radical (cognitivism ingênuo).

A verdade por correspondência é tida nesse sentido como um ideal regulativo, queremos dizer, ainda que não seja possível comprovar a correspondência com uma “certeza absoluta”, ela é a estrela polar da atividade probatória.

Esse conceito serve como um guarda-chuva, um ideal regulador, sob o qual podem ser encontradas muitas teorias da verdade. Dessa maneira, acaba-se por reconhecer que

⁶ FERRER BELTRÁN, Jordi. *Prueba y Verdad en el Derecho*. 2ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2005, p. 56.

⁷ TARUFFO, Michele. *La Prova dei Fatti Giuridici. Nozioni Generali*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 64.

⁸ ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo. Do problema ao Precedente. Da teoria do Processo ao Código de Processo Civil 2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 3ª ed., 2021;

⁹ ACCATINO, Daniela. “Teoría de la prueba: ¿somos todos “racionalistas” ahora? “, p. 91. Como reforçado pela autora essa clareza permite um “guarda-chuva” teórico que abriga diversas teorias mais setoriais.

o conceito de verdade por correspondência formulado aqui é amplo suficiente para abarcar inclusive as versões coerentistas que não sejam verifóbicas e preocupem-se com a estruturação do processo para a obtenção da verdade (com o mundo lá fora) e as versões científicas do cognitivismo moderado ou objetivismo crítico (*interpretação tendencialmente cognitiva*), ciente inclusive da complexidade cultural do objeto sobre o qual versa a atividade jurídica, a complexidade típica dessa espécie de “*relato linguístico*” no qual todo o texto relevante produzido no processo deve ser levado em consideração.

Partindo da distinção entre verdade e proposições sobre a verdade (Susan Haack)¹⁰ isto é, esclarecido que a verdade é uma só, mas que podem ser efetuadas muitas proposições sobre o que é verdadeiro, podemos passar à análise da denominada “verdade processual”.

A “verdade processual” é limitada no tempo e na profundidade investigativa, também deve atentar para os aspectos jurídicos que *distribuem o risco* e estabelecem *controles do erro*. A verdade é uma das mais fundamentais finalidades do procedimento e uma garantia que deve ser analisada à luz das opções de cada sistema de justiça e a partir das distintas questões de direito material que lhe são postas.¹¹

2. A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE VERDADE PROCESSUAL A PARTIR DE LUIGI FERRAJOLI: A CONTROLABILIDADE DOS ENUNCIADOS SOBRE A VERDADE DE FATO E A VERDADE JURÍDICA

A preocupação epistemológica com a verdade procura colocar o conhecimento da verdade como objetivo do processo, seja a verdade em relação aos enunciados de fato, seja a verdade em relação aos enunciados de direito.

Luigi Ferrajoli propõe que a “verdade processual” surge quando se respeitam duas verdades: a verdade fática, que é sempre provável, e a verdade jurídica, que é sempre passível de argumentação.

Ele não nega a existência de uma “verdade lá fora”, ou seja, a verdade que existe no mundo real e no âmbito do direito. Em vez disso, essa “verdade lá fora” funciona ativamente como um “ideal regulador”, tanto no mundo dos fatos, como no mundo artificial do direito.

¹⁰ HAACK, Susan. *Evidence Matters*, versão digital.

¹¹ ACCATINO, Daniela. “Teoría de la prueba: ¿somos todos “racionalistas” ahora?”, p.97.

Dessa forma, o processo judicial deve ser um espaço onde essas verdades — de fato e de direito — são confirmadas e discutidas. Isso permite uma crítica constante ao que é descoberto durante o processo, tornando a busca pela verdade um elemento fundamental para garantir a justiça e a legitimidade das decisões.

Trata-se, portanto, de uma postura científica da *busca pela verdade* com a postura científica da *interpretação tendencialmente cognitiva* do direito.

Não se trata de uma concepção metafísica ou ontológica da verdade no processo, mas rigorosamente de um dever de demonstrar a *correspondência* entre o provado e a solução jurídica dada e os enunciados de fato e a interpretação do ordenamento jurídico que constituem o fundamento dessa solução. Um retorno à lógica da decisão como silogismo – na justificação interna – sem o compromisso metafísico de uma única verdade ou o descaso cético com a verdade.¹²

A verdade afirmada na decisão judicial pode ser falseável com base nos elementos constantes dos autos. Assim, o antigo ditado latino *quod non est in actis non est in mundo* é revisitado – sem ser descartado – em razão da necessidade de demonstrar tanto a solidez dos fundamentos jurídicos (*soundness*), quanto a abrangência da fundamentação das decisões (*comprehensiveness*) seja em relação às questões jurídicas, seja em relação às questões de fato relevantes.¹³

Para construir essa noção de “verdade processual”, Ferrajoli utiliza-se da célebre teoria da verdade por correspondência de Tarski: o “*Esquema T*” – representado na célebre frase ‘a neve é branca’ é uma sentença verdadeira se e somente se a neve é branca, ou (T) x é uma sentença verdadeira se e somente se p.

Em outras palavras, na definição de verdade por correspondência de Tarski, uma afirmação é considerada verdadeira se ela corresponde exatamente ao que está retratado na primeira parte. Por exemplo, a frase “a neve é branca” é verdadeira se, de fato, a neve for branca.

A verdade fática diz com o que realmente aconteceu e a verdade jurídica diz com o que é o direito aplicável aos fatos. No exemplo, imagine a afirmação “Tício cometeu um fato considerado crime”, a verdade fática seria: “Tício cometeu o fato” e a verdade jurídica seria: “O fato cometido por Tício é considerado crime”.

¹² FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão. Teoria do Garantismo Penal*, cap. I, itens 2 e 3.

¹³ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Independencia Judicial y Medios de Comunicación. In.: OTEIZA, Eduardo; NIEVA FENOLL, Jordi (dirs). *La Independencia Judicial: Un Constante Asedio*. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. 39/49, esp. p. 43.

A verdade processual seria a junção da verdade sobre o que aconteceu e foi devidamente provado nos autos (fática) e a verdade sobre o que o direito determina como consequência para aqueles fatos (jurídica).

Esta teoria não subministra um critério objetivo ou realista de aceitação da verdade – que, como tem esclarecido o próprio Tarski, não existe, mas se limita a indicar as condições de uso do termo “verdadeiro”, qualquer que seja a epistemologia adotada ou rechaçada. Assim, explica que devemos usar o termo “verdadeiro” dentro do contexto jurídico, ou seja, podemos dizer que uma afirmação em juízo é verdadeira quando ela corresponde tanto aos fatos provados, quanto às normas aplicáveis ao caso.

Uma vez estabelecido que o termo “verdadeiro” pode ser empregado sem implicações metafísicas no sentido de “correspondência”, é na realidade possível falar da investigação judicial como a *busca da verdade em torno dos fatos e das normas aplicáveis ao caso em julgamento*, e usar os termos “verdadeiro” e “falso” para designar a conformidade ou a desconformidade das proposições jurisdicionais a respeito deles.¹⁴

Em resumo, Ferrajoli também enfrenta a crítica feita de que sua utilização da teoria semântica de Tarski seria limitada à linguagem formal. Para essa crítica, o *Esquema T* não teria uso para a linguagem jurídica (como espécie de linguagem natural). Nesse ponto, Ferrajoli realça a noção, comum às ciências naturais e ao direito, de que a *verdade atua como ideal regulativo*, logo o *Esquema T* teria utilidade para descrever não a verdade ontológica, mas a verdade provável dos fatos e a verdade argumentável do direito, a verdade processual, portando. Afasta, assim, quer seja a “ingenuidade epistemológica” das correntes iluministas do “juiz boca da lei”, do *positivismo ideológico*,¹⁵ quer a descrença na verdade, dos assim chamados *verifóbicos*.¹⁶

Portanto, o problema da verdade processual encontra um limite nas teorias discursivas da verdade. O limite consiste na própria estrutura assertiva do direito, principalmente quanto aos campos do direito que exigem, como garantia das liberdades do cidadão, a determinação fechada dos tipos (suportes fáticos) e a consequente possibilidade de aferir a veracidade ou falsidade das imputações e afirmações em razão da conformidade ou não da prova produzida, tanto ao conteúdo normativo fático (o mundo *lá fora* importando para o processo), quanto ao conteúdo jurídico, de determinado tipo.

¹⁴ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão. Teoria do Garantismo Penal*, cap. I, itens 2 e 3.

¹⁵ BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico. Lições de Filosofia do Direito*. São Paulo: Ícone, 1995, p. 223/224; JEVEAUX, Geovany Cardoso. *Direito e Ideologia*. Rio de Janeiro: GZ, 2018.

¹⁶

Uma teoria desse tipo, aliás, permite mais espaço para a discussão sobre os erros de julgamento, pois concentra seus esforços na justificação da decisão.

Ferrajoli conclui, portanto, que é possível falar de *verdades fáticas* (*verdade dos fatos* - de caráter irredutivelmente provável e falseável) e de *verdades jurídicas* (de caráter inevitavelmente argumentativo e opinativo), relativas ao direito afirmado e a sua correspondência à tradição jurídica e a dogmática de um ordenamento dado.¹⁷

3. VERDADE PROVÁVEL: A SUPERAÇÃO DA DICOTOMIA VERDADE MATERIAL E VERDADE FORMAL

Michele Taruffo identifica que a noção de “verdade judicial” pode servir de ponto de encontro entre os modelos de prova. Segundo ele, há três posições principais: a) primeira posição (extrema): não há razão para falar em declarar a verdade dos fatos, já que essa atividade é vista como subjetiva e, muitas vezes, irracional. Essa visão inclui os “racionalistas desiludidos”, que rejeitam a ideia de uma verdade absoluta, conceito já debatido por Karl Popper e Luigi Ferrajoli¹⁸; b) segunda posição (extrema): é possível atingir uma verdade absoluta no processo. Contudo, essa ideia está em declínio, pois se baseia em um ideal ingênuo de completude; c) posição intermediária (dominante atualmente): utiliza o conhecimento prático para a produção da prova e para o juízo dos fatos. É uma abordagem aceita tanto no *civil law*, quanto no *common law*.¹⁹

Michele Taruffo, afirma: “a ‘verdade dos fatos’ não é jamais absoluta, mas é dada pela hipótese mais provável, sustentada pela maioria de elementos que a confirme”²⁰. O que se obtém é, no máximo, *um juízo de probabilidade, uma verdade provável*.

¹⁷ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão. Teoria do Garantismo Penal*, p. 56/58.

¹⁸ cf. FERRAJOLI, *Direito e Razão*, p. 64.

¹⁹ TARUFFO, Michele. *Modelli di prova e di procedimento probatorio*, cit., p. 442-443

²⁰ TARUFFO, Michele. *Modelli di prova e di procedimento probatorio*, cit., p. 444. A impossibilidade de obter-se a verdade absoluta no processo já não é matéria nova, hoje é francamente dominante na doutrina. Conferir, anteriormente, Piero Calamandrei, para quem “a valoração, mesmo que livre, leva a cada caso um juízo de probabilidade ou de verossimilhança, não de verdade absoluta” (*Verità e verossimiglianza nel processo civile, Rivista di diritto procesuale*, v. 10, p. 165, 1955; Cândido Rangel Dinamarco: “O risco de errar é inerente a qualquer processo e a *obsessão pela verdade é utópica*. Ainda quando se prescindisse por completo do valor celeridade e se exacerbasse as salvaguardas para a completa segurança contra o erro, ainda assim o acerto não seria uma certeza absoluta” (*Instituições de direito processual civil*, cit., 3. ed., 2003, v. 1, p. 142 – grifo nosso). O que se exige atualmente, é um correto balanceamento entre as necessidades de efetividade (incluindo os custos, o tempo e a admissibilidade das provas) e a justiça da decisão (cf., nesse sentido, alguns dos trabalhos em VAN RHEE, C.H.; UZELAC, A. (eds.). *Evidence in Contemporary Civil Procedure. Fundamental Issues in a Comparative Perspective*. Cambridge/Antwerp/Portland: Intersentia, 2015.). Por outro lado, o processo não pode ser pensado se não para a verdade, um processo indiferente em relação à verdade (como ideia reguladora, pretensão de correção) é um processo substancialmente e formalmente injusto, TARUFFO, Michele. *La Semplice Verità. Il Giudice e la Costruzione dei Fatti*. Roma/Bari: Laterza, 2009, *passim*.

Esse juízo de verossimilhança, que aporta ao final do processo com alto grau de probabilidade de ser verdadeiro, é alçado à “certeza” com o trânsito em julgado da decisão, erigindo-se em um patamar de “certeza jurídica”²¹ (*rectius*: estabilidade e previsibilidade).

Com efeito, a doutrina é uníssona ao apontar que “(...) como a certeza absoluta é sempre inatingível, precisa o operador do sistema conformar-se com a probabilidade, cabendo-lhe a criteriosa avaliação da probabilidade suficiente.”²²

Os operadores do direito usam indistintamente as expressões verdade possível, verossimilhança e probabilidade. Elas estão entre si em relação crescente de “certeza” para o processo: provável é mais do que verossímil e verossímil mais do que verdade possível.²³

Apesar de admitirem a impossibilidade da certeza absoluta, os cultores da função demonstrativa da prova acreditam que os fatos são completamente cindidos do direito²⁴. Esse entendimento leva à conclusão de que, demonstrada a existência do fato, a consequência jurídica é automática. Para eles, a verdade obtida no processo é uma verdade formal, uma verdade a mais próxima possível da verdade real ou material, dentro dos limites que a legislação e as características do procedimento processual institucionalizado permitem alcançar.²⁵

Aí a verdade factual funciona como premissa menor do silogismo sentencial, de onde são extraídas as consequências jurídicas dos fatos demonstrados.²⁶

²¹ O trânsito em julgado da sentença acarreta a certeza jurídica (ficta ou convencional). Assim, “no momento no qual a sentença passa em julgado, as crises de consciência do juiz perdem qualquer significado: a incerteza psicológica do julgador não deixa traços no julgado, o qual cria em todos os casos a certeza jurídica” (CALAMANDREI, Piero, *Verità e verosimiglianza nel processo civile*, cit., p. 167). Essa certeza equivale a uma probabilidade, e assim a uma estabilidade que poderá, eventualmente e com um alto ônus argumentativo, ser rompida.

²² DINAMARCO, Cândido Rangel, *Instituições de direito processual civil*, cit., 3. ed., 2003, v. 1, p. 143.

²³ CALAMANDREI, Piero, *Verità e verosimiglianza nel processo civile*, cit., p. 170-171. Ver ainda Cândido Rangel Dinamarco, para quem a “probabilidade é mais do que mera credibilidade ou mesmo que verossimilhança, mas é necessariamente menos do que certeza. Não passa da *preponderância dos elementos convergentes à aceitação de uma proposição*, sobre os elementos divergentes” (*Instituições de direito processual civil*, cit., 3. ed., 2003, v. 1, p. 143 – grifo nosso). O grau de razão (fundamentos) da afirmação dirá se provável ou improvável.

²⁴ CARRATTA, Antonio, *Funzione dimostrativa della prova: verità del fatto nel processo e sistema probatorio*, *Rivista di Diritto Processuale*, anno 56, n. 1, p. 76, gen./mar. 2001.

²⁵ CARRATTA, Antonio, *Funzione dimostrativa della prova: verità del fatto nel processo e sistema probatorio*, cit., p. 77. Sobre essa posição, que Michele Taruffo, denomina “debole”, ainda restaria a visão “forte” que diz com a ideologia do processo civil dirigido a resolver controvérsias entre privados, portanto sem necessidade de estabelecer certezas “científicas” sobre os fatos (*Modelli di prova e di procedimento probatorio*, cit., p. 440). Ressalta-se, novamente, que o processo civil brasileiro é mais amplo que o italiano e inclui o chamado pleito civil *lato sensu*, além de uma visão publicística voltada para a satisfação dos anseios sociais na resolução das controvérsias. Sobre o tema, ver: ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto, *Jurisdição e administração*, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 30, n. 119, p. 217-232, jul./set. 1993.

²⁶ Antonio Carratta traduz, em breves linhas, o silogismo probatório dedutivo que está na matriz da lógica demonstrativa dedutiva: “A convicção da base teórica sobre a função demonstrativa da prova judiciária

Essa técnica de raciocínio impede a valoração dos fatos em contraditório, impedindo igualmente a sua utilização como argumento para a solução das questões postas em causa, prendendo o raciocínio judicial em uma estrita cadeia de silogismos que, não conectados com o problema, apenas seguem até à decisão final, cegos ao distanciamento que isso pode implicar e ao conseqüente abandono do *thema probandum*. Os fatos falam por si e ditam as conseqüências jurídicas, donde o juiz desconsidera o discutido pelas partes, cingindo-se a prolatar a sentença de acordo com os fatos dos autos (*iura novit curia; da mihi factum, dabo tibi ius*).

Em outra perspectiva, *admitindo-se a prova como argumento de discussão, as novidades na valoração dos fatos pelo juiz devem ser obrigatoriamente debatidas com as partes*. Resgata-se a humanidade no debate judicial. A “verdade” abandona a perspectiva matemática, para ser mais acessível e contingente, adequada à sociedade e ao tema discutido.

Por essa razão, a melhor doutrina aborda o tema da relativização dos brocardos *iura novit curia* e *da mihi factum, dabo tibi ius* para a admissão do *contraditório preventivo*²⁷, assim entendido como *princípio geral que obriga o juiz à preventiva discussão com as partes, no exercício dos seus poderes de ofício, toda vez que uma determinada decisão sua interfira no processo, inovando questão de direito ou de fato que venha a implicar conseqüências na decisão final*. Esse comando é válido também em sede de máximas da experiência a serem utilizadas no âmbito da valoração das provas²⁸. Trata-se de um corolário da regra do “módulo processual”, que obriga a instância decisora a enfraquecer a sua posição de poder, no âmbito da discussão (no curso do *iter* que leva ao ato final). Mesmo quando pretenda aplicar uma máxima da experiência essa deve ser exposta ao debate com as partes.

contradiz inexoravelmente a ideia – geralmente acolhida no passado – que na reconstrução dos fatos o juiz possa seguir *mecanismos do tipo dedutivo*, dentro dos quais a premissa maior seria constituída de uma máxima ou regra da experiência, a premissa menor do fato percebido ou do fato conhecido e a conclusão de uma ilação acerca da existência ou inexistência do fato a ser provado, conclusão que, por sua vez, terminaria por ser a premissa menor do verdadeiro e próprio silogismo judicial” (*Funzione dimostrativa della prova: verità del fatto nel processo e sistema probatorio*, cit., p. 83). O autor adere a uma função demonstrativa indutiva da prova.

²⁷ Na doutrina brasileira, ver de ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto: O juiz e o princípio do contraditório, *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 18, n. 71, p. 34-35, 1993; *Do formalismo no processo civil*, cit., p. 145-155; *A garantia do contraditório*, cit.; *Poderes do juiz e visão cooperativa do processo*, cit., 97 e ss.

²⁸ CARRATTA, Antonio, *Funzione dimostrativa della prova: verità del fatto nel processo e sistema probatorio*, p. 100-101.

Este momento compele ao regresso ao passado, ao conceito de probabilidade tópico, em que “provável” era a verdade obtida com alto grau de questionamento, esgotadas as possibilidades de outra solução racional ao problema.

Na origem grega, a questão estava calcada na metodologia da hipótese. Hoje há um retorno a essa mesma perspectiva.²⁹

Aliás, não por acaso a doutrina sobre o problema da prova afirma que se provam ou se refutam as hipóteses sobre os fatos e não os fatos. Os fatos interpretados podem ensejar hipóteses diversas e até antagônicas, corroboradas mais ou menos pelo restante do conjunto probatório.

Esclarecendo: o “fato” não pode ser conhecido na sua totalidade como qualquer coisa de externa ao trabalho de reconstrução; o conhecimento dos fatos é adquirido por meio do juízo de probabilidade, e é relativo. Logo, *não existe o fato como uma verdade única porque são muitas as afirmações e consequências que podem ser extraídas dos*

²⁹ No sentido, salientando o valor da hipótese e ressaltando o papel da inferência da melhor explicação (IME): “Deveras, a IME ‘embora não forneça uma solução definitiva’, ‘contibui providenciando o padrão de medida unificado para avaliar tanto a evidência como o *standard*’, focando ‘em uma avaliação da hipótese dentro do todo, comparativa (poder explanatório da hipótese diante da evidência produzida e das demais hipóteses), mediante critérios que permitem escolher a melhor explicação (*consiliência, simplicidade, analogia, coerência, conhecimentos de fundo, testes de hipóteses*). Embora seja controvertido, há quem afirme que a IME seria a inferência da explicação *mais provável*, portanto escarava da análise indutiva *ampliativa*” ver MARANHÃO, Clayton. *Standards de Prova no Processo Civil Brasileiro. Revista Judiciária do Paraná*, ano XIV, n. 17, p. 221-258, maio 2019, p. 224/225. Cita ainda Taruffo para demonstrar os diversos usos das hipóteses a partir dos fatos provados e do conjunto probatório: a) hipóteses simples; b) hipóteses contrárias; c) hipóteses sobre fatos incompatíveis; d) hipóteses sobre fatos juridicamente vinculados (Idem, p. 225). Ver TARUFFO, Michele. *La Prueba de los Hechos*. Madrid: Trotta, 2002, p. 245/254. O exemplo que Clayton Maranhão retira de Jordi Ferrer, mas poderia estar em Taruffo, Ferrajoli ou outro autor racionalista, está fundado na justificação em sentido estrito para os juízos penais. Assim, para que se considere provada a culpabilidade do réu: a) a hipótese deve ser capaz de explicar coerentemente e a partir dos dados disponíveis o que ocorreu; b) todas as demais hipóteses plausíveis da inocência do acusado devem ter sido refutadas (excluídas hipóteses *ad hoc* – falácias criadas para o caso, por exemplo, o complô, ver FERRER BELTRÁN, Jordi. *La Valoración Racional de la Prueba*. Madrid: Marcial Pons, 2007, p. 147; TARUFFO, Michele. *La Prueba de los Hechos*. Madrid: Trotta, 2002, p. 227/228). A IME é afastada por Jordi Ferrer ao argumento de que poderia incorrer em dois equívocos sérios no processo penal: a) ser a melhor explicação uma “explicação ruim”; e, de que poderiam ocorrer que tanto a acusação quanto o réu tivessem “boas explicações”, sendo a hipótese do réu menos “boa”, mas ainda assim plausível. Como o processo penal trata (nos casos de privação de liberdade) do *standard* mais alto (para além da dúvida razoável) a adequação dos meios fins impõe a maior completude possível do material probatório, isso importa porque é racional a atividade quando voltada para atingir o fim proposto, dessa forma “sólo después de presuponer el fin último de la insitución probatoria en el proceso judicial es el conocimiento de la verdad de los enunciados fácticos que describen los hechos del caso, podemos juzgar las distintas reglas probatorias y los distintos métodos de valoración de la prueba como racionales o irracionales”, FERRER BELTRÁN, Jordi. *La Valoración Racional de la Prueba*. Madrid: Marcial Pons, 2007, p. 66/67. Isso implica em reconhecer que nem a hipótese “ruim” nem a hipótese “melhor” poderiam ser utilizadas para a condenação sem risco de erro, logo, o problema está mais na qualificação dada a hipótese do que propriamente na IME. Hipóteses refutadas/não-corroboradas por todos elementos probatórios (quando há hipótese defensiva boa, por exemplo) ou insuficientes (quando há apenas hipóteses ruins), não devem ensejar a condenação. Essa é uma questão a ser enfrentada na justificação interna das hipóteses pelo órgão de decisão. O Contraditório assume, portanto, um valor heurístico e epistemológico na medida que promove a dialética sobre as hipóteses, inclusive as hipóteses aventadas pelo próprio juiz como suficientes ou insuficientemente provadas, UBERTIS, Giulio. *Elementos de Epistemología del Proceso Judicial*. Madrid: Trotta, 2017, p.55/59.

fatos e porque eles mesmos se mostram como argumentos³⁰. Para os gregos, o juízo não se baseava sobre o “verdadeiro”, mas sobre a reconstrução mental, imaginativa dos fatos, por isso “provável”, não absoluta³¹. Evita-se, destarte, a distinção falaciosa entre verdade processual (formal) e verdade real.³²

Nesse particular, mostrava e operava grande valor a lógica da relevância voltada para a “prudente apreciação” das partes (e agora, por que não, do juiz) da prova proposta, indicando sua ligação com o problema entendido como *thema probandum* (status, issue, questão controversa). O status (apontado pela tópica ermagórea) representou um momento especial na lógica tópica, quando permitiu uma evolução pela imposição de limites na discussão: “Uma controvérsia dá lugar a um status somente quando existe a possibilidade de estabelecer um contraditório entre duas afirmações opostas e válidas (fez/não fez).”³³

A ideia de separação entre retórica e lógica é uma ideia moderna. Remontando ao período clássico, a partir de Aristóteles, a retórica vem considerada como parte da dialética e, portanto, da própria lógica³⁴. Nessa vertente, a ideia grega de verdade tinha por base a metodologia da hipótese: o “fato” não podia ser conhecido na sua totalidade como qualquer coisa de externa ao trabalho de reconstrução, sendo o conhecimento dos fatos adquirido por meio de probabilidade, ou seja, relativamente considerado. Não existia o fato considerado como “verdade” (no sentido de certeza).³⁵

Como consequência, “o “fato” não aparecia como um dado externo. Esse detalhe é o mais relevante, e nessa concepção não existe dissídio entre questão jurídica e questão fática, logo não existe dissídio entre verdade formal e verdade material”.³⁶

O conceito de probabilidade grego/retórico não guarda nenhuma relação com o conceito moderno. Era considerada provável a afirmação efetuada pela parte dentro de uma determinada hipótese que tivesse congruência com as provas dos autos, ou seja,

³⁰ GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, cit., p. XI. Assim, o conceito de probabilidade clássico não guarda nenhuma relação com o conceito moderno: “Para a retórica se tratava de analisar a relação entre uma determinada hipótese e as provas que deviam convalidá-la; e, portanto, o conceito de probabilidade vinha analisado em relação a um evento único, não a uma série de eventos.” (Ibidem, p. 14). Uma concepção não dialética implica no conceito de probabilidade adotado em termos objetivos (sic.), estatísticos, de frequência.

³¹ GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, cit., p. 15.

³² KNIJNIK, Danilo, Os standards do convencimento judicial: paradigmas para seu possível controle, cit., p. 18, nota 10.

³³ GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, cit., p. 59.

³⁴ GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, p. X.

³⁵ GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, cit., p. XI.

³⁶ GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, p. XV.

relacionadas a um evento único³⁷. Hoje, ao contrário, a probabilidade vem analisada em termos objetivos, estatísticos e de frequência, fundada na lógica extraída de uma série de eventos.

Como foi dito, os gregos perceberam que o juízo (decisão) não se baseava no verdadeiro, mas na reconstrução mental, imaginativa dos fatos.³⁸

A ideia de acontecimento normal, daquilo que aconteceu, dentro dessa ótica, implica: a) um critério orientativo na busca; b) uma teoria dos erros para evitar os caminhos equivocados na via argumentativa.

Os críticos da retórica faziam sua identificação simples com a erística³⁹. Esqueceram-se de considerar, entretanto, a atenção aos “valores da experiência humana” e aos “limites da razão” que, quando se aventura no mundo do provável e do verossímil, procuram garantir o princípio do “não afastar-se do tema proposto” (do problema).⁴⁰

Para obter-se a decisão judicial mais qualificada, será preciso uma revolução cultural, ao mesmo tempo abandonando-se a onisciência dos juízes (e do legislador), admitindo-se, no mesmo passo, a insuficiência da norma *a priori* para fornecer a “verdade” dos fatos isoladamente para levarem à certeza jurídica.

Nessas águas, é de rigor que se discuta direito e fato, buscando-se uma verdade provável, com alto grau de correção, dependente justamente do elevado contraditório processual e do comprometimento com a decisão justa e aderente aos problemas

³⁷ Vale repisar: “Para a retórica se tratava de analisar a relação entre uma determinada hipótese e as provas que deviam convalidá-la: e, portanto, o conceito de probabilidade vinha analisado em relação a um evento único, não a uma série de eventos” (GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, p. 14).

³⁸ GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, cit., p. 15.

³⁹ Erística vem do grego *eristiké* e significa em filosofia a arte das discussões sutis, das argumentações sofisticadas. Nesse particular, vale referir ao dissídio entre Isócrates (defensor da retórica) e Platão. Platão criticava a ausência de método na retórica e sua consequente impossibilidade de declarar a verdade de suas proposições. A retórica, que Platão identificava simplesmente com a erística, não atinge um conhecimento causal e, portanto, não consegue superar o plano das observações empíricas e das conjecturas, tendo assim valor menor (GIULIANI, Alessandro, *Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, cit., p. 9-10). No mesmo sentido a crítica kantiana (VIEHWEG, Theodor, *Tópica y jurisprudencia*, cit., p. 64).

⁴⁰ Assim, a referência de Alessandro Giuliani, ao processo grego, como limites do problema, do *thema probandum*: “Não afastar-se, na discussão, do tema proposto era vivo em uma parte do discurso [...] no qual o acusado protestava contra as imputações estranhas à causa”, no original, “*Non allontanarsi, nella discussione, dal tema proposto era vivo in una parte del discorso (...) in cui l'accusato protestava contra le imputazioni estranee alla causa.*” (*Il Concetto di Prova: Contributo alla Logica Giuridica*, cit., p. 20). Considerações subjetivas que não impliquem na análise do fato a ser provado e na confirmação ou refutação das hipóteses a partir dele construídas incidem nessa preocupação. É o caso dos interrogatórios que procuram contextualizar o que o réu comera no café da manhã no dia do crime (salvo, é claro, que isso possa ter alguma relevância).

discutidos, demonstrando-se a racionalidade dessa “certeza” judicial pelo *racconto* (narrativa) do procedimento utilizado na sua construção.⁴¹

4. PROVA ATIVIDADE, PROVA RESULTADO E LIMITES LÓGICOS: RELEVÂNCIA JURÍDICA E RELEVÂNCIA LÓGICA

É preciso esclarecer a distinção entre dois momentos na produção e utilização da prova: a prova atividade e a prova resultado, bem como sua relação com os limites lógicos da relevância jurídica e da relevância lógica da prova.

A *prova atividade* refere-se ao momento de admissão e produção da prova. Nesta fase, o objetivo é reunir o máximo de material probatório possível, de modo que o que consta nos autos corresponda, na medida do possível, ao que realmente ocorre no mundo exterior. Essa etapa é fundamental para a busca da verdade, pois a completude do material probatório é o que permite essa correspondência. Por esse motivo, a regra que determina o ônus da prova não estimula a produção completa de provas; ela funciona, no máximo, como um critério de desempate quando há falta de prova.

A *prova resultado*, por sua vez, diz respeito à valoração e à motivação da decisão com base na prova produzida. Ou seja, é o momento em que o juiz avalia as provas para fundamentar sua decisão. No caso da inversão do ônus da prova, essa decisão de desempate ocorre após a fase de produção, quando se avalia se houve ou não prova suficiente.

A *prova resultado* deve respeitar a correspondência entre o que foi provado nos autos e o que foi discutido na decisão.

Para saber se ocorreu ou não completude do material probatório, se ocorreu ou não erro na fundamentação da decisão por falta de prova ou por não valoração de provas produzidas, é necessário verificar se houve *relevância* da prova produzida. A relevância serve de limite lógico no sentido jurídico (correspondência entre os fatos previstos em

⁴¹ A verdade é uma só e o processo deve ser estruturado e pensado para a descoberta da verdade. Contudo, o processo é falível e como meio regrado, com tempo e recursos limitados, a verdade obtida nos autos será uma verdade sempre provável (essa é uma característica de todo o conhecimento, que não deve nos afastar da busca pela racionalidade). A verdade procedimental, aqui dita “provável”, é assim a única verdade do processo: “Do ponto de vista filosófico, não há como afastar a ideia de *verdade procedimental*, mas não por oposição à assim chamada *verdade material* (...) aceitando-se a limitação inerente ao conhecimento humano e, muito especialmente, ao conhecimento obtido pelo processo (...) *essa margem de erro tem de ser sistematizada, regrada e administrada pelo próprio processo, sob pena de restar dissimulada, disfarçada, escamoteada no processo, gerando indesejável arbitrariedade.*” (KNIJNIK, Danilo, Os standards do convencimento judicial: paradigmas para seu possível controle, cit., p. 29).

abstrato na norma e o que foi provado) e no sentido argumentativo ou lógico interno (correspondência entre os fatos provados e as hipóteses sustentadas pelas partes).

No direito brasileiro este tema tem base dogmática em dois dispositivos, o art. 400, § 1º, CPP e o art. 370, CPC. O art. 400, § 1º, CPP, serve de regra geral sobre os limites lógicos em matéria probatória: “As provas serão produzidas numa só audiência, podendo o juiz *indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias*”.⁴² Na doutrina, Vitor de Paula Ramos afirma que a falta de previsão expressa no CPC resulta na recondução do problema dos limites do que deve ser considerado *relevante* a partir do termo “necessárias” constante do dispositivo do art. 370, CPC. É este o dispositivo que afirma o dever do juiz, de ofício ou a requerimento da parte, “*determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito*”.⁴³ Portanto, determinar a produção da *prova relevante*.

A dificuldade classificatória destes termos nos fará adotar aqui uma classificação provisória que atende as finalidades de clareza que entendemos necessária. Iremos falar apenas em *relevância*, nas duas acepções descritas por Michele Taruffo: *relevância jurídica*, em relação ao que a norma considera como fatos relevantes para o encaixe no suporte fático previsto na norma em relação ao fato principal; *relevância lógica*, em relação ao que é necessário provar para encadear os fundamentos de fato e dar suporte às hipóteses levantadas pelas partes a partir de fatos secundários. A relevância é um princípio epistemológico do direito probatório, tem uma *função inclusiva*, para reforçar a importância de que todas as provas relevantes venham aos autos (completude), e *exclusiva*, para afastar as provas irrelevantes.⁴⁴

⁴² Na doutrina, no sentido contrário, afirma Badaró que: “não há consenso na interpretação das noções de pertinência e de relevância. Nem mesmo essa dicotomia é tranquila”, defendendo que estes termos não podem ser utilizados sem o denso conteúdo da defesa dos direitos fundamentais: “Os limites lógicos de admissibilidade da prova cumprem funções jurídicas e epistemológicas, permitindo a obtenção, na máxima medida possível, de material útil para a realização do juízo de fato. Por outro lado, é preciso estar atento à má prática judicial de inverter os sinais e, comodamente, inadmitir a produção de provas porque a parte não demonstrou que o meio de prova requerido é relevante. Um modelo de direito à prova forte, deve ser “inclusionista”, em que a regra seja admitir a prova, permitindo-se que ela seja produzida. Assim, somente quando no meio de prova requerido for manifestamente impertinente ou irrelevante, a prova deve ser indeferida.”, conferir, com ampla resenha bibliográfica, cf. BADARÓ, Gustavo Henrique Righi. *Epistemologia Judiciária e Prova Penal*. São Paulo: RT, 2019, n.m. 3.4.1.1. Afirma, ainda, que no caso de determinação de prova pelo juiz o requerimento de contraprova pelo acusado no processo penal “o respeito ao contraditório exige que o juiz conceda às partes prazo para eventualmente requerer a produção de prova contrária e, nesse caso, sem a necessidade de valorar a pertinência e relevância, para demonstrar que os fatos constantes do meio de prova cuja produção foi determinada por iniciativa do juiz não seriam verdadeiros.” (Idem, n.m., 1.3.1.3).

⁴³ RAMOS, Vitor de Paula. Comentários aos arts. 369-379 do CPC/15, In: José Rogério Cruz e Tucci et al, Código de processo civil anotado. 2. Ed. Rio de Janeiro: GZ Editora – AASP – OAB/PR, 2017, p. 533-539, p. 534.

⁴⁴ TARUFFO, Michele. *La Prova dei Fatti Giuridici*. Milano: Giuffrè, 1992, 339/340; TARUFFO, Michele, *Una Semplice Virtù. Il Giudice e la Costruzione dei Fatti*. Roma/Bari: Laterza, 2009, p. 140/144.

No que se refere à relevância, há que se considerar que a relevância da prova somente pode ser aferida em relação a um “meio de prova e a um fato determinados”, isso está ligado ao problema de fato em discussão, ao *thema probandum*, somente a partir da situação concreta posta é que se poderá saber da relevância de determinado fato ou meio de prova.⁴⁵ Há um juízo prático a partir do caso. Em outras palavras, não importam quaisquer fatos ou quaisquer meios de prova, mas apenas aqueles capazes de serem relevantes para a solução do caso.

A relevância jurídica e a relevância lógica controlam, portanto, o que virá aos autos. É nesse sentido que parece ser a melhor interpretação das *Federal Rules of Evidence*, na Rule 401, quando define o teste de relevância: “(a) se tem alguma tendência a tornar um fato mais ou menos provável do que seria sem a evidência; e (b) o fato é importante na determinação da ação”.⁴⁶ O afastamento de provas relevantes sempre gera uma incumpletude epistêmica e, por isto, toda a regra que leva a exclusão de provas relevantes é “epistemicamente suspeita” em um processo direcionado para a verdade (“*truth-driven*”).⁴⁷

Como a verdade é uma só, haverá necessidade de contraste entre o que se produz nos autos e a verdade *lá fora*. A verdade do mundo exterior sempre exercerá um papel crítico em relação àquilo que se afirmou e provou no processo.

Esse raciocínio reconduz as noções de completude do material probatório (*comprehensiveness*) e finalidade fundamental de busca da verdade no processo como instrumento estatal de resolução dos conflitos com justiça. Afinal, “A apuração adequada dos fatos, ademais, é um elemento necessário para que uma decisão possa ser

Especialmente afirmando que: “Il tradizionale brocardo *frustra probatur quod probatum non relevat* esprime un principio generale che implicitamente esiste in tutti gli ordinamenti, per evidente ragioni di economia processuale. Si tratta del *principio di rilevanza*, in base al quale bisogna evitare l’acquisizione al giudizio di prove che, quand’anche venissero ammesse e venissero assunte con esito positivo, non fornirebbero comunque alcun elemento di conoscenza utile per la decisione sui fatti (...) Il principio há uma funzione *inclusiva* in quanto stabilisce che tutte le prove rilevante possono e debbono essere ammesse; esso ha poi una funzione *esclusiva*, in quanto determina l’inammissibilità delle prove irrilevante.” TARUFFO, Michele (a cura di). *La Prova nel Processo Civile*. Giuffrè, Milano: 2012, p. 65/66.

⁴⁵ FERRER BELTRÁN, Jordi. *Prova e Verdade*. Trad. Vitor de Paula Ramos. São Paulo: RT, 2017, n.m. 1.3. A construção racional da argumentação probatória a partir da relevância é bem marcada a partir dos fatores jurídicos e lógicos que orientam o juízo de relevância. Cf. “A relevância pode ser vista sob dois aspectos: a *jurídica*, na medida em que apenas os fatos que interessam à solução dos pontos controvertidos necessários à prestação da tutela jurisdicional deverão ser objeto de investigação; e a *lógica*, ou seja, importa também o accertamento daqueles fatos que, embora não tenham relação direta com a pretensão formulada, são importantes para a investigação acerca da ocorrência ou inoccurrence de um fato principal”. PASCHOAL, Thaís Amoroso. *Coletivização da Prova*. São Paulo: RT, 2021, n.m. 2.3.1, citando Luigi Paolo Comoglio, Corrado Ferri e Michele Taruffo.

⁴⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi. *Epistemologia Judiciária e Prova Penal*. São Paulo: RT, 2019, n.m. 3.4.1.1.

⁴⁷ Taruffo, citando Larry Laudan, cf. TARUFFO, Michele, *La Semplice Verità*, p. 144.

considerada justa”.⁴⁸ Em casos excepcionais o ordenamento jurídico abre mão da preclusão e estabilidade da decisão processual para permitir que sejam produzidas provas relevantes que não foram produzidas no momento anterior. É o que ocorre com o direito à revisão da condenação criminal⁴⁹ e na coisa julgada *secundum eventum probationis* no processo coletivo.⁵⁰

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

“Dizer do que é que não é, ou do que não é que é, é falso, enquanto dizer do que é que é, ou do que não é que não é, é verdadeiro” (Aristóteles).⁵¹

As considerações finais deste artigo destacam que o direito probatório contemporâneo vive um momento de profunda transformação, marcado pela transição de uma abordagem subjetivista, centrada unicamente no convencimento do juiz, para uma perspectiva racionalista que impõe à prova a função de justificar e aproximar o processo da verdade dos fatos. Essa “virada epistemológica” reafirma

⁴⁸ RAMOS, Vitor de Paula. Ônus e Deveres Probatórios das Partes no Novo CPC Brasileiro. n.m., 1.2. Partindo das ideias de Michele Taruffo: TARUFFO, Michele. “Idee per una Teoria della Decisione Giusta”. In: Sui Confini – Scritti Sulla Giustizia Civile. Bologna: Il Mulino, 2002, pp. 219-234, esp. p. 224.

⁴⁹ “Um modelo de conhecimento infalível ou não passível de erros é inconcebível. O erro sobre o juízo de fato é ineliminável. No campo processual penal, a existência da revisão criminal é justificada exatamente pelo reconhecimento da possibilidade de erro. Do ponto de vista puramente epistêmico, é correto considerar que o mecanismo de reconstrução dos fatos e de decisão de acordo com a verdade almejada deve procurar reduzir as chances de erros. Tanto melhor será o sistema, quanto menos erros tendencialmente ele possa causar.” BADARÓ, *Epistemologia Judiciária e Prova Penal*, n.m. 3.6.2.2.

⁵⁰ cf. DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes, Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo, Vol. 4, p. 487 e 489/492.

⁵¹ Seria essa posição de Aristóteles neutra ou semântica, seguida também por Alfred Tarski. Assim, “essa máxima é certamente neutra em relação a quaisquer teorias, em todos os domínios, uma vez que ela tem um caráter puramente formal. Ela expressa simplesmente as ideias de acordo e desacordo, e associa o acordo com a verdade, e o desacordo com a falsidade [...] Aristóteles estaria dizendo seria apenas que a verdade resulta da forma como utilizamos a linguagem para lidar com o mundo [...] Tais definições parciais, além disto, devem seguir a condição de adequação material, expressa no célebre esquema T: (T) *x* é uma sentença verdadeira se e somente se *p*, no qual *x* é o nome de uma sentença qualquer e *p* se refere a um estado de coisas. Ora, como podemos formar o nome de uma sentença, dentre outras formas, ao colocarmos aspas em torno dos símbolos dessa sentença, podemos ter as mais diversas instâncias de uso desse esquema, como os exemplos que se tornaram célebres na literatura: *a neve é branca’ é uma sentença verdadeira se e somente se a neve é branca*. Este esquema pode ser, contudo, enganador, caso interpretemos a parte que vai entre aspas (ou seja, *x*) não como o nome de uma sentença particular, mas como a linguagem em geral, e a parte que vem depois da expressão ‘se e somente se’ (ou seja, os mesmos símbolos se as aspas, ou *p*) como fatos no mundo, pois, com isso, somos levados a achar, como ocorreu com Popper, que essa condição de adequação material seria a expressão de uma concepção da correspondência entre linguagem e mundo, o que não é de forma alguma o ponto de vista de Tarski”. MORTARI, Cezar A.; DUTRA, Luiz Henrique de A. Introdução. In.: TARSKI, Alfred. *A Concepção Semântica da Verdade. Textos Clássicos de Tarski*. Cezar Augusto Mortari; Luiz Henrique de Araújo Dutra (org.). São Paulo: Editora UNESP, 2007, p. 13/17. Em uma perspectiva crítica, justamente para o controle do mundo exterior sobre o discurso: “Scettici e decostruzionisti rispondono, quase sempre in maniera clamorosamente inadeguata, a domande reali [...] Un’affermazione falsa, un’affermazione vera e un’affermazione inventata non presentano, dal punto di vista formale, alcuna differenza”, GINZBURG, Carlo *Il Filo e le Tracce. Vero, Falso, Finto*. Milano: Feltrinelli, 2006, p. 26.

que a atividade probatória deve, antes de tudo, visar o descobrimento da verdade – ainda que essa se revele sempre como uma hipótese provável, e não uma certeza absoluta.

Nesse contexto, a contribuição de teóricos como Luigi Ferrajoli e Michele Taruffo mostra-se fundamental. Ferrajoli, ao articular a verdade processual por meio da integração da verdade fática e da verdade jurídica, demonstra que o ideal regulador da correspondência – mesmo que inatingível em sua plenitude – orienta a busca judicial por uma decisão justa e fundamentada. Por sua vez, Taruffo evidencia que, em meio às concepções extremas de uma verdade absoluta ou à total relativização dos fatos, não devemos ter medo da verdade, a verdade precisa continuar a ser o ideal regulador do direito processual e representa o caminho mais adequado para garantir a estabilidade e a previsibilidade das decisões judiciais.

Adicionalmente, a distinção entre prova atividade e prova resultado, bem como a aplicação rigorosa dos critérios de relevância jurídica e lógica, reforçam a importância de se alcançar a completude do material probatório. Essa completude é imprescindível para que o que é produzido nos autos reflita o melhor possível a realidade, permitindo que a decisão judicial seja não apenas técnica, mas também legítima e justa.

Em suma, a evolução do direito probatório, guiada pela busca da verdade e pela racionalização dos métodos de justificação das decisões com base na prova e no direito, contribui para o aprimoramento da justiça. Embora o conhecimento probatório permaneça, por natureza, falível e sujeito a revisões, a adoção de uma abordagem epistemológica robusta e a abertura para o contraditório e para a crítica intersubjetiva asseguram que o processo judicial se aproxime cada vez mais da verdade dos fatos e das normas jurídicas compartilhadas em uma dada comunidade, promovendo decisões fundamentadas e alinhadas com os princípios do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ACCATINO, Daniela. “Teoría de la prueba: ¿somos todos “racionalistas” ahora? “, Revus, 39, 2019, Online since 10 March 2020, connection on 28 April 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revus/5559> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revus.5559>;

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *A garantia do contraditório*. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, v. 15, p. 7-20, 1998.

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Do formalismo no processo civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Jurisdição e administração, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 30, n. 119, p. 217-232, jul./set. 1993;

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista Processo e Constituição: Cadernos Galeno Lacerda de Estudos de Direito Processual Constitucional*, Porto Alegre, Faculdade de Direito da UFRGS, n. 1, p. 89-122, dez./mar. 2004. Publicado também na *Ajuris: Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, ano 30, n. 90, p. 55-84, jun. 2003.

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto: O juiz e o princípio do contraditório, *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 18, n. 71, p. 34-35, 1993;

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi. *Epistemologia Judiciária e Prova Penal*. São Paulo: RT, 2019;

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico. Lições de Filosofia do Direito*. São Paulo: Ícone, 1995;

CALAMANDREI, Piero, Verità e verossimiglianza nel processo civile. *Rivista di Diritto Procesuale*, v. 10, p. 164-192, 1955;

CARRATTA, Antonio, Funzione dimostrativa della prova: verità del fatto nel processo e sistema probatorio, *Rivista di Diritto Processuale*, anno 56, n. 1, p. 76, gen./mar. 2001;

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes, *Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo*. 14ª ed. Salvador: Juspodivm, 2020. Vol. 4.

MORTARI, Cezar A.; DUTRA, Luiz Henrique de A. Introdução. In.: TARSKI, Alfred. *A Concepção Semântica da Verdade. Textos Clássicos de Tarski*. Cezar Augusto Mortari; Luiz Henrique de Araújo Dutra (org.). São Paulo: Editora UNESP, 2007;

DINAMARCO, Cândido Rangel, *Instituições de direito processual civil*, cit., 3. ed., 2003, v. 1;

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão. Teoria do Garantismo Penal*. São Paulo: RT, 2007;

FERRER BELTRÁN, Jordi. *La Valoración Racional de la Prueba*. Madrid: Marcial Pons, 2007;

FERRER BELTRÁN, Jordi. *Prova e Verdade*. Trad. Vitor de Paula Ramos. São Paulo: RT, 2017;

FERRER BELTRÁN, Jordi. *Prueba y Verdad en el Derecho*. 2ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2005;

GINZBURG, Carlo. *Il Filo e le Tracce. Vero, Falso, Finto*. Milano: Feltrinelli, 2006;

HAACK, Susan. *Evidence Matters: Science, Proof, and Truth in the Law*. New York: Cambridge University Press, 2014;

JEVEAUX, Geovany Cardoso. *Direito e Ideologia*. Rio de Janeiro: GZ, 2018;

KNIJNIK, Danilo, Os standards do convencimento judicial: paradigmas para seu possível controle. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 353, p. 15-52, jan./fev. 2001;

MARANHÃO, Clayton. *Standards de Prova no Processo Civil Brasileiro*. *Revista Judiciária do Paraná*, ano XIV, n. 17, p. 221-258, maio 2019;

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Independencia Judicial y Medios de Comunicación. In.: OTEIZA, Eduardo; NIEVA FENOLL, Jordi (dirs). *La Independência Judicial: Un Constante Asedio*. Madrid: Marcial Pons, 2019;

PASCHOAL, Thaís Amoroso. *Coletivização da Prova*. São Paulo: RT, 2021;

RAMOS, Vitor de Paula. Comentários aos arts. 369-379 do CPC/15, In: José Rogério Cruz e Tucci et al, Código de processo civil anotado. 2. Ed. Rio de Janeiro: GZ Editora – AASP – OAB/PR, 2017;

RAMOS, Vitor de Paula. Ônus e Deveres Probatórios das Partes no Novo CPC Brasileiro. In: DIDIER JR. et al. Coleção Novo CPC - Doutrina Seleccionada - V.3 - Processo de Conhecimento - Provas.2 ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

TARUFFO, Michele (a cura di). *La Prova nel Processo Civile*. Giuffrè, Milano: 2012;

TARUFFO, Michele. “Idee per una Teoria della Decisione Giusta”. In: Sui Confini – Scritti Sulla Giustizia Civile. Bologna: Il Mulino, 2002;

TARUFFO, Michele. *La Prova dei Fatti Giuridici. Nozioni Generali*. Milano: Giuffrè, 1992;

TARUFFO, Michele. *La Prueba de los Hechos*. Madrid: Trotta, 2002;

TARUFFO, Michele. *La Semplice Verità. Il Giudice e la Costruzione dei Fatti*. Roma/Bari: Laterza, 2009;

TARUFFO, Michele. Modelli di prova e di procedimento probatorio. *Rivista di Diritto Processuale*, anno 45, n. 2, p. 421-448, apr./jug. 1990.

UBERTIS, Giulio. *Elementos de Epistemología del Proceso Judicial*. Madrid: Trotta, 2017;

VAN RHEE, C.H.; UZELAC, A. (eds.). *Evidence in Contemporary Civil Procedure. Fundamental Issues in a Comparative Perspective*. Cambridge/Antwerp/Portland: Itersentia, 2015;

VIEHWEG, Theodor, *Tópica y jurisprudencia*. Traducción de Luis Díes-Picazo Ponce de León. Madrid: Taurus, 1964. (Reimpressão 1986).

ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo. Do problema ao Precedente. Da teoria do Processo ao Código de Processo Civil 2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 3ª ed., 2021.

CAPÍTULO 6. Femicídio privilegiado é compatível com o sistema jurídico de proteção à mulher em vigor no Estado brasileiro?

Marcelle Rodrigues da Costa e Faria

“Seria uma afronta à civilização que se deixassem impunes os margarefes que deparam na emoção apenas um ensejo de saciedade à sua volúpia de sangue.”¹

Resumo

O presente artigo tem por finalidade perquirir se o homicídio privilegiado é compatível com homicídio de mulheres por circunstâncias de gênero considerando os argumentos discriminatórios e de inferiorização da mulher levados à sua caracterização. Dessa forma discorre o compromisso do Estado brasileiro em enfrentar a violência contra a mulher diante de números assombrosos de homicídios perpetrados pelo ódio ao feminino que reflete no veredicto do Tribunal do Júri. Discorre sobre a limitação da soberania dos jurados e a necessidade do controle das decisões judiciais para a garantia de uma sociedade justa e compromissada com a dignidade humana e finalmente apresenta os motivos pelos quais a figura do homicídio privilegiado em casos de feminicídio é inconcebível no Estado democrático de direito que tem como objetivo promover o bem de todos, sem discriminação.

Palavras-chave.

Femicídio. Homicídio Privilegiado. Soberania do Tribunal do Júri

¹ HUNGRIA, Nelson; FRAGOSO, Heleno. *Comentários ao Código Penal*. Vol V, arts. 121 a 136. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p. 149.

Is Privileged Femicide Compatible with the Legal Framework for the Protection of Women in Force in the Brazilian State?

Abstract:

This article aims to investigate whether privileged homicide is compatible with the killing of women due to gender-related circumstances, considering the discriminatory and demeaning arguments used to characterize it. Thus, it discusses the Brazilian State's commitment to combating violence against women in the face of alarming homicide rates driven by hatred of the feminine, which is reflected in the verdicts of the Jury Court. It discusses the limitation of jurors' sovereignty and the need for judicial decision oversight to ensure a just society committed to human dignity. And finally, it presents the reasons why the concept of privileged homicide in cases of femicide is inconceivable in a democratic rule of law that aims to promote the well-being of all without discrimination.

Keywords:

Feminicide. Privileged Homicide. Jurors Sovereignty.

Sumário:

1. Introdução 2. Obrigação do Estado brasileiro de enfrentar a violência contra a mulher por razões de gênero. 3. Soberania do Tribunal do Júri. 4. Homicídio privilegiado nos crimes de homicídio contra a mulher por razões de gênero. 4.1. Homicídio de mulheres por circunstâncias do gênero feminino, feminicídio. 4.2. Da impossibilidade de se reconhecer o homicídio privilegiado nos homicídios de mulheres por circunstâncias do gênero feminino. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O Anuário Brasileiro de Segurança Pública publicado em 2024 demonstrou que o fenômeno social de violência contra mulher continua em ascensão e que os números de feminicídios perpetrados superam em 1,8% os dados colhidos no ano anterior.²

A pesquisa constatou que as mulheres não estão seguras, nem mesmo em seus lares, uma vez que 64,3% dos feminicídios ocorreram na residência das vítimas e as informações referentes aos autores do crime letal são estarrecedoras: 97,3% das mulheres são assassinadas por membros de sua família ou conhecidos, dentre eles 84,2% são seus companheiros.³

Além do feminicídio, é importante destacar que em 2023 no Brasil, desconsiderando as subnotificações e a violência invisível, mais de 1.200.000 (um milhão e duzentos mil) mulheres sofreram violações de direitos humanos, urgindo a obrigação do Estado brasileiro de imprimir políticas públicas na defesa da mulher, estabelecendo as suas causas para prevenir as violações e recrudescer a punição desses delitos.

Esses dados apavorantes vicejaram a promulgação da Lei 14.994 de 14 de outubro de 2024 que tornou o feminicídio crime autônomo, agravou a sua pena, bem como determinou outras medidas a prevenir e coibir a violência praticada contra a mulher. Dessa forma, o novo tipo penal apostado no art. 121-A do Código Penal⁴ afastou o homicídio privilegiado do crime de feminicídio e impossibilitou que

² Anuário Brasileiro de Segurança Pública / Fórum Brasileiro de Segurança Pública. – 1 (2006)- . – São Paulo: FBSP, 2024. p. 129.

³ Idem. p. 144.

⁴ Art. 121-A. Matar mulher por razões da condição do sexo feminino:

Pena – reclusão, de 20 (vinte) a 40 (quarenta) anos.

§ 1º Considera-se que há razões da condição do sexo feminino quando o crime envolve:

I – violência doméstica e familiar;

II – menosprezo ou discriminação à condição de mulher.

§ 2º A pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime é praticado:

I – durante a gestação, nos 3 (três) meses posteriores ao parto ou se a vítima é a mãe ou a responsável por criança, adolescente ou pessoa com deficiência de qualquer idade;

II – contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental;

III – na presença física ou virtual de descendente ou de ascendente da vítima;

IV – em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 22 da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha);

V – nas circunstâncias previstas nos incisos III, IV e VIII do § 2º do art. 121 deste Código.

a causa de diminuição de pena fosse submetida à apreciação do Conselho de Sentença.

Em que pese a novel legislação tenha eliminado o privilégio do feminicídio, de forma a apresentar um espectro de proteção maior à integridade física feminina, é certo que ela somente terá aplicação para os feminicídios que ocorrerem após a sua promulgação. Portanto, para os crimes cuja persecução penal já se iniciou, em tese, pode-se admitir a desarrazoada causa de diminuição de pena.

Isso porque, a defesa dos sicários passionais, como chamados por Nelson Hungria⁵, no Tribunal do Júri, conduzirá o julgamento para, num primeiro momento, desclassificar a conduta do acusado de feminicídio para o crime de homicídio e finalmente pleitear o privilégio do delito a ensejar a diminuição da pena nos moldes do art. 121, § 1º do Código Penal.⁶

Considerando que os jurados soberanos não precisam fundamentar seu veredicto, que é exarado de acordo com sua consciência e os ditames da justiça, de que forma será realizado o controle da justiça da decisão, mormente quando a violência contra a mulher é naturalizada na sociedade hodierna.

O presente trabalho tem por escopo perquirir se o homicídio de mulher por razões do gênero feminino é compatível com a figura do homicídio privilegiado para num segundo momento analisar a possibilidade jurídica de os jurados acolherem a tese do homicídio privilegiado, desclassificando o feminicídio, considerando a obrigação do Estado brasileiro de enfrentar de forma contundente a violência contra a mulher para atingir seu objetivo de criar uma sociedade justa, livre e solidária, que promova o bem de todos, sem preconceito e discriminação (art. 3º, Constituição da República)

⁵ HUNGRIA, Nelson; FRAGOSO, Heleno. *Comentários ao Código Penal*. Vol V, arts. 121 a 136. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p. 137

⁶ Art. 121. § 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

2. OBRIGAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO ENFRENTAR A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER POR RAZÕES DE GÊNERO.

A Constituição da República impõe que o Estado brasileiro tem como um de seus fundamentos a dignidade humana (art. 1º, III, CR) e possui como objetivos construir uma sociedade livre, justa solidária; reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, *sem preconceitos* de origem, *raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação* (art. 3º, CR).

A dignidade humana como esfera constitutiva da República concebe o indivíduo conformador de si próprio e da sua vida, segundo seu projeto espiritual, e reconhece o homem como seu limite e fundamento político de modo que se compreende que o Estado é uma organização política que serve o homem, não é o homem que serve os pares políticos organizacionais.⁷

Portanto, à luz da dignidade da pessoa humana, as mulheres possuem autonomia e liberdade sobre sua vida, suas decisões e seu projeto espiritual, e o gozo desses direitos não podem sofrer qualquer retaliação, limitação ou opressão que sejam ilegais, sob pena de vilipendiar a dignidade humana.

Ocorre que, conforme os dados já apresentados acima, a liberdade e autonomia feminina vem sendo desrespeitada sistematicamente pela sociedade brasileira, que possui uma cultura machista de subserviência da mulher, sedimentada em concepções morais arraigadas, que também destoam do fundamento da República, uma vez que:

“A dignidade da pessoa humana exprime a abertura da República à ideia de **comunidade constitucional inclusiva** pautada pelo multiculturalismo mundividencial, religioso ou filosófico. O exposto reconhecimento da dignidade da pessoa humana como *núcleo essencial* da República significará, assim, o *contrário* de “verdades” ou “fixismos” políticos, religiosos ou filosóficos. O republicanismo clássico exprimia esta ideia através dos *princípios da não identificação e da neutralidade*, pois a República só poderia conceber-se como *ordem livre* na medida em que não se identificasse com qualquer “tese”, “dogma”, “religião” ou “verdade” de compreensão de mundo e de vida. O republicanismo não pressupõe qualquer doutrina religiosa, filosófica ou moral abrangente.”⁸

⁷ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed. 18ª reimp. Coimbra: Almedina. 2003. p. 225.

⁸ Idem p. 225.

Estado plural, multicultural, livre de todas as formas de discriminação de raça, cor, religião e gênero foi a promessa da Constituição inclusiva e cidadã.

Outro compromisso assumido pela República brasileira no art. 226, §º da Constituição: “o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”, que representa um marco constitucional no enfrentamento à violência doméstica, que não tem servido para coibir os índices de violência perpetrada nos lares brasileiros, uma vez que 63% dos feminicídios são cometidos pelos companheiros das vítimas e 61,7 dos estupros ocorrem em suas residências.⁹

A dimensão dessa violência, em suas múltiplas formas, é ilustrada com o número de acionamentos da Polícia Militar, que em 2023 foram 848.036 ligações para o serviço da PM, 663.704 medidas protetivas requeridas ao Poder Judiciário, e 1.467 feminicídios não evitados pelo sistema de justiça ou pelos demais órgãos da República.¹⁰

As causas desse cenário desalentador são multifatoriais: uma expressão de poder e controle do corpo feminino existente nas estruturas da sociedade patriarcal que se vivencia no país; padrões cíclicos no comportamento abusivo, ciclos da violência; fenômeno do *backlash*, segundo o qual a violência contra as mulheres pode aumentar em resposta aos avanços dos direitos e da igualdade de gênero, como uma reação de resistência e tentativa de reverter esses progressos.¹¹

O ordenamento jurídico brasileiro está repleto de normas internas e internacionais que garantem a proteção da mulher por razões de gênero. Além da Constituição da República, o Brasil é signatário de Tratados Internacionais de Direitos Humanos comprometendo-se a adotar uma postura adequada e proporcional para erradicar essa violência.

⁹ Anuário Brasileiro de Segurança Pública / Fórum Brasileiro de Segurança Pública. – 1 (2006)- . – São Paulo: FBSP, 2024. p. 129.

¹⁰ Idem. p. 136.

¹¹ FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. 17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 10 de fevereiro de 2025.

A Lei Maria Penha é um marco paradigmático e importante de reconhecimento dos direitos das mulheres, seguida da Convenção de Belém do Pará, em que o Estado Brasileiro se comprometeu a:

“adotar, por todos os meios apropriados e sem demora, políticas destinadas a prevenir, punir e erradicar tal violência e a empenhar-se em: a) abster-se de qualquer ato ou prática de violência contra a mulher e velar por que as autoridades, seus funcionários e pessoal, bem como agentes e instituições públicos ajam de conformidade com essa obrigação; b) agir com o devido zelo para prevenir, investigar e punir a violência contra a mulher; c) incorporar na sua legislação interna normas penais, civis, administrativas e de outra natureza, que sejam necessárias para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, bem como adotar as medidas administrativas adequadas que forem aplicáveis; d) adotar medidas jurídicas que exijam do agressor que se abstenha de perseguir, intimidar e ameaçar a mulher ou de fazer uso de qualquer método que danifique ou ponha em perigo sua vida ou integridade ou danifique sua propriedade; e) **tomar todas as medidas adequadas, inclusive legislativas, para modificar ou abolir leis e regulamentos vigentes ou modificar práticas jurídicas ou consuetudinárias que respaldem a persistência e a tolerância da violência contra a mulher**; f) estabelecer procedimentos jurídicos justos e eficazes para a mulher sujeitada a violência, inclusive, entre outros, medidas de proteção, juízo oportuno e efetivo acesso a tais processos; g) estabelecer mecanismos judiciais e administrativos necessários para assegurar que a mulher sujeitada a violência tenha efetivo acesso a restituição, reparação do dano e outros meios de compensação justos e eficazes; h) adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias à vigência desta Convenção.” (art. 7º da Convenção de Bélem do Pará)

Em que pese todo arcabouço jurídico de proteção à vida e integridade das mulheres brasileiras, a violência em seu desfavor, consoante todas as teorias que explicam o fenômeno, foi naturalizada na sociedade e, em grande medida, invisibilizada ou despercebida.¹²

Essas circunstâncias de tolerância à violência e discriminação contra a mulher retorna retumbante durante a persecução penal para apurar as violações

¹² Para ilustrar esse ponto, os resultados da pesquisa Percepção dos Homens sobre a Violência Doméstica Contra a Mulher, realizada pelo Instituto Avon em parceria com o Data Popular (2013) nos ajudam. O estudo aponta que 16% dos homens assumem já ter agido de forma violenta com suas parceiras ou ex-parceiras. Entretanto, quando perguntados de outra forma, sem que as violências sejam nomeadas como tal, mas listadas apenas como atitudes, 56% dos homens passam a afirmar já terem xingado, empurrado, ameaçado, dado um tapa ou um soco em sua parceira/ex-parceira, bem como de a ter impedido de sair de casa, humilhado em público, obrigado a fazer sexo. Isso mostra como atos que na verdade constituem violência são vistos como comportamentos normalizados dentro de uma relação, não como um crime. (Anuário Brasileiro de Segurança Pública / Fórum Brasileiro de Segurança Pública. – 1 (2006)- . – São Paulo: FBSP, 2024. p. 136)

praticadas, oportunidade em que os delegados, juízes, promotores, jurados e demais agentes do sistema de justiça reproduzem estereótipos e preconceitos de gênero, julgando antes a vítima por comportar-se de forma diversa do que espera a sociedade, como se tivesse responsabilidade pela violação sofrida.

Os estereótipos e preconceitos enraizados na cultura machista influenciam investigações e julgamentos, debilitando as declarações da ofendida, reforçando a defesa apresentada, ensejando decisões tendenciosas e parciais, razão pela qual o Comitê sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres expediu a Recomendação 33 sobre o acesso das mulheres à justiça em que, primeiramente, diagnosticou o problema, para, finalmente, exarar admoestação de que as mulheres quando vítimas têm direito a julgamentos imparciais e livres de estereótipos e discriminação:

“26. Os estereótipos e os preconceitos de gênero no sistema judicial têm consequências de amplo alcance para o pleno desfrute pelas mulheres de seus direitos humanos. Eles impedem o acesso das mulheres à justiça em todas as áreas do direito, e podem ter um impacto particularmente negativo sobre as mulheres vítimas e sobreviventes da violência. Os estereótipos distorcem percepções e resultam em decisões baseadas em crenças e mitos preconcebidos em vez de fatos relevantes. Com frequência, juízes adotam rígidos padrões sobre comportamentos que consideram apropriados para as mulheres, penalizando aquelas que não agem conforme esses estereótipos. As representações estereotipadas também afetam a credibilidade das opiniões, aos argumentos e aos depoimentos das mulheres, enquanto partes ou testemunhas. Tais representações podem levar juízes a mal interpretar ou aplicarem as leis. Isso tem profundas consequências, por exemplo, no direito penal, quando resulta que perpetradores de violações a direitos das mulheres não sejam considerados juridicamente responsáveis, mantendo-se assim uma cultura de impunidade. Em todas as áreas do direito, os estereótipos comprometem a imparcialidade e integridade do sistema de justiça, que podem, por sua vez, levar à denegação da justiça, incluindo a revitimização de denunciante”¹³

O relatório de mérito n.º 10/19 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos referente ao *Caso Márcia Barbosa v. Brasil*, que levou o Brasil à condenação perante da Corte Interamericana de Direitos Humanos por violação ao art. 1º; art.4ª e art. 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos, denunciava

¹³ CEDAW. *Recomendação Geral n.º 33: sobre o acesso das mulheres à justiça*. Disponível em: <https://assets-compromissoeatitude-ipg.sfo2.digitaloceanspaces.com/2016/02/Recomendacao-Geral-n33-Comite-CEDAW.pdf>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2025

o tratamento discriminatório do sistema de justiça brasileiro com a mulher vítima de violência, destacando que o Estado possui um padrão geral de negligência e ineficácia para processar e condenar os agressores:

“Essa ineficácia judicial geral e discriminatória cria o ambiente que facilita a violência contra a mulher, ao não existir evidências socialmente percebidas da vontade e eficácia do Estado como representante da sociedade para punir esses atos. Nas palavras da CIDH no referido caso a ineficácia judicial, a impunidade e a impossibilidade de obter uma reparação estabelecem uma mostra da falta de compromisso para reagir adequadamente frente à violência contra a mulher”¹⁴

Os jurados, como os demais operadores do sistema de justiça, não vêm do planeta marte, estão inseridos nessa consciência comum de tolerância à violência contra as mulheres, com afirmação dos estereótipos de gênero transcritos e discriminação, portanto, reproduzem o contexto social nos seus veredictos, razão pela qual deve-se proceder o controle dos seus veredictos, ainda que soberanos, com fundamento no Texto Magno e nos compromissos internacionais do Estado Brasileiro na defesa da dignidade da mulher.

O Conselho Nacional de Justiça tornou obrigatório desde março de 2023 que os julgamentos que envolvam mulher e menina em situação de vulnerabilidade sejam realizados com perspectiva de gênero, ou seja, determina que a investigação e o processo penal sejam conduzidos de modo a garantir a tutela efetiva dos direitos das mulheres, com a finalidade de identificar e mitigar o impacto desproporcional de determinadas normas e práticas judiciais sobre as mulheres e a influência negativa dos estereótipos de gênero na interpretação e aplicação do direito.¹⁵

¹⁴ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Relatório n.º 10/19: Caso 12.263 – Caso Márcia Barbosa Sousa e familiares vs. Brasil*. Washington D.C.: Organização dos Estados Americanos, 2019. Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/corte/2019/3.%20br%2012.263%20barbosa.pdf>. Acesso em 10 de fevereiro de 2025.

¹⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*: Portaria CNJ de 02 de fevereiro de 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero/>. Acesso em 20 de fevereiro de 2025

3. SOBERANIA DO TRIBUNAL DO JÚRI

Por força do poder constituinte originário, os crimes dolosos contra a vida são julgados pelo Tribunal do Júri, que tem como princípio a soberania, que impede que as decisões populares possam ser modificadas pelos juízes togados, constituindo, assim, uma garantia de inalterabilidade por parte do Poder Judiciário ou de qualquer outro órgão do Estado.

O Tribunal do Júri exprime a participação direta do povo no Poder Judiciário, verdadeiro instrumento de democracia participativa, prevista no art. 1º, parágrafo único, *in fine* da Carta Magna.

A reverência da Carta Magna ao Tribunal Popular é tanta que o vocábulo *soberania* é mencionado apenas em três momentos no seu texto: 1) soberania nacional enquanto fundamento da república e objeto de proteção (art. 1º, I, § 5º, LXXI; 17;91; 170, I; e 231, § 5º); a soberania popular exercida por meio de voto e respeitada pelos partidos políticos (art. 14, *caput*, e art. 17, *caput*); e a soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII, “c”), não conferindo o mesmo *status* às decisões dos demais Tribunais do país.¹⁶

A capacidade decisória da sociedade, outorgada pela Constituição, portanto, é protegida pela soberania dos veredictos, imperando sempre a vontade popular no julgamento de mérito do feminicídio.

Todavia, a soberania no Estado Democrático de Direito não pode significar arbitrariedade, poder ilimitado, onipotência desenfreada e desmedida, devendo o veredicto encontrar respaldo no ordenamento jurídico e nas provas coligidas no processo, sob pena de ter o julgamento renovado, porém nunca substituído pelo Tribunal *ad quem*.

Dessa forma o art. 593, III do Código de Processo Penal prevê a possibilidade de interposição de apelação contra a decisão do júri quando: a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia; b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena

¹⁶ KURKOWSKI. Rafael Shwez. *Execução provisória da pena no Júri: fundamentos políticos e jurídicos*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019. p. 62.

ou da medida de segurança; d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

Esse dispositivo legal é recepcionado pela Constituição quando ela garante que todo litigante em processo judicial tem assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (art. 5^a, LV, CR).

O duplo grau de jurisdição é expressamente previsto como garantia do acusado (art. 8. 2. h)¹⁷ e do Ministério Público (art. 25)¹⁸ na Convenção Americana de Direitos Humanos, que, nos termos do art. 5º, § 2º da Constituição, carrega normas materialmente constitucionais.

Isso porque o Estado Democrático de Direito que possui como objetivo fundamental promover a justiça social e promover o bem todos sem discriminação (art. 3º, CF/88) não deve ser complacente com erros judiciais e decisões injustas, ou em desacordo com seus valores e propósitos.

Assim, ninguém pode ser condenado sem o mínimo de prova e ninguém pode ser absolvido pelo Tribunal do Júri em desacordo com o conjunto probatório (e *jus positum*) e com os princípios constitucionais. Não há espaço legítimo dentro da legalidade democrática para julgamentos à revelia do ordenamento jurídico e das provas do processo, sob pena de sedimentar a injustiça e tutela deficiente de direitos humanos e fundamentais.

A soberania do Tribunal do Júri foi recentemente discutida no Supremo Tribunal Federal, no Tema de Repercussão Geral 1087 em que fixou entendimento da possibilidade de Tribunal de 2º Grau determinar a realização de novo júri em julgamento de recurso interposto contra absolvição assentada no quesito genérico, ante suposta contrariedade à prova dos autos.¹⁹

¹⁷ Art. 8. 2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: h. direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

¹⁸ Art. 25. 1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

¹⁹ DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUNAL DO JÚRI. QUESITAÇÃO GENÉRICA. APELAÇÃO. CABIMENTO. ABSOLVIÇÃO POR CLEMÊNCIA. POSSIBILIDADE. TESE DEFENSIVA. COMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO. I. CASO EM EXAME 1. Recurso extraordinário em face de decisão do Superior Tribunal de Justiça que manteve acórdão exarado em apelação confirmatória de veredicto do Tribunal do Júri que absolveu o réu ao responder quesito

Dessa forma o Supremo Tribunal Federal conclui que a íntima convicção dos jurados deve estar amparada por elementos de prova e ter por finalidade a promoção da justiça, atingindo os objetivos da República Brasileira apostos no art. 3º do Texto Magno.

Embora os jurados não estejam obrigados a decidir de forma motivada – ao contrário do que se impõe aos juízes togados²⁰ – a decisão soberana tem que estar pautada na racionalidade e na dignidade humana, fundamento do Estado de Direito. Decisões que ferem a dignidade humana ou que estejam em dissonância com o contexto probatório fazem duvidar da boa-fé e da imparcialidade do Tribunal do Júri e, por isso, devem ser anuladas.

A íntima convicção jamais pode significar arbitrariedade, julgamento incondicionado ou desprovido de controle (ilimitado), uma vez que todos os cidadãos, inclusive os jurados, são obrigados a observar os princípios do pacto

genérico, acolhendo peito defensivo fundado na clemência. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há duas questões em discussão: (i) definir se o recurso de apelação é cabível quando a absolvição do réu, em quesito genérico, for considerada manifestamente contrária à prova dos autos; e (ii) estabelecer se a clemência dos jurados, conforme alegada em plenário, pode justificar a decisão absolutória. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. A Constituição assegura a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, garantia compatível com o manejo de recurso de apelação para controle mínimo da racionalidade da decisão, quando esta é manifestamente contrária às provas dos autos. 4. Havendo um mínimo lastro probatório, ainda que haja divergência entre as provas, deve prevalecer a decisão do júri. 5. O art. 483, §2º, do Código de Processo Penal, permite quesitação genérica que possibilita a absolvição do réu por razões jurídicas ou extralegais, como clemência ou compaixão, expressamente alegadas e devidamente registradas em ata de julgamento. 6. Não se podendo identificar a causa de exculpação ou então não havendo qualquer indício probatório que justifique plausivelmente uma das possibilidades de absolvição, ou ainda sendo aplicada a clemência em afronta aos preceitos constitucionais, aos precedentes vinculantes desta Suprema Corte e às circunstâncias fáticas dos autos, pode o Tribunal ad quem, prover o recurso da acusação, para determinar a realização de novo júri. IV. DISPOSITIVO E TESE 7. Recurso extraordinário parcialmente provido para determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para que examine a apelação e decida sobre a necessidade de novo julgamento pelo Tribunal do Júri. Tese de julgamento: 1. É cabível recurso de apelação com base no artigo 593, III, d, do Código de Processo Penal, nas hipóteses em que a decisão do Tribunal do Júri, amparada em quesito genérico, for considerada pela acusação como manifestamente contrária à prova dos autos. 2. O Tribunal de Apelação não determinará novo júri quando tiver ocorrido a apresentação, constante em ata, de tese conducente à clemência ao acusado, e esta for acolhida pelos jurados, desde que seja compatível com a Constituição, com os precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal e com as circunstâncias fáticas dos autos. Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, XXXVIII, c; CPP, arts. 483, § 2º, e 593, III, d. Jurisprudência relevante citada: STF, HC 142621 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, j. 15.09.2017.

(ARE 1225185, Relator(a): GILMAR MENDES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 03-10-2024, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-s/n DIVULG 13-12-2024 PUBLIC 16-12-2024)

²⁰ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

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

democrático, e rechaçar qualquer tese que viole a dignidade da pessoa humana, sob pena de nulidade.

Partindo dessas premissas o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 779/DF, proibiu que a defesa em todas as fases processuais suscitasse a “legítima defesa da honra” em casos de homicídios contra mulheres e feminicídios, pontuando que a tese vilipendiava a dignidade humana, a igualdade e a liberdade da mulher em relação ao seu corpo.²¹

²¹ Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Interpretação conforme à Constituição. Artigo 23, inciso II, e art. 25, caput e parágrafo único, do Código Penal e art. 65 do Código de Processo Penal. “Legítima defesa da honra”. Não incidência de causa excludente de ilicitude. Recurso argumentativo dissonante da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da CF), da proteção à vida e da igualdade de gênero (art. 5º, caput, da CF). Procedência parcial da arguição. 1. A “legítima defesa da honra” é recurso argumentativo/retórico odioso, desumano e cruel utilizado pelas defesas de acusados de feminicídio ou agressões contra a mulher para imputar às vítimas a causa de suas próprias mortes ou lesões. Constitui-se em ranço, na retórica de alguns operadores do direito, de institucionalização da desigualdade entre homens e mulheres e de tolerância e naturalização da violência doméstica, as quais não têm guarida na Constituição de 1988. 2. Referido recurso viola a dignidade da pessoa humana e os direitos à vida e à igualdade entre homens e mulheres (art. 1º, inciso III, e art. 5º, caput e inciso I, da CF/88), pilares da ordem constitucional brasileira. A ofensa a esses direitos concretiza-se, sobretudo, no estímulo à perpetuação do feminicídio e da violência contra a mulher. O acolhimento da tese teria o potencial de estimular práticas violentas contra as mulheres ao exonerar seus perpetradores da devida sanção. 3. A “legítima defesa da honra” não pode ser invocada como argumento inerente à plenitude de defesa própria do tribunal do júri, a qual não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas. Devem prevalecer a dignidade da pessoa humana, a vedação de todas as formas de discriminação, o direito à igualdade e o direito à vida, tendo em vista os riscos elevados e sistêmicos decorrentes da naturalização, da tolerância e do incentivo à cultura da violência doméstica e do feminicídio. 4. Na hipótese de a defesa lançar mão, direta ou indiretamente, da tese da “legítima defesa da honra” (ou de qualquer argumento que a ela induza), seja na fase pré-processual, na fase processual ou no julgamento perante o tribunal do júri, caracterizada estará a nulidade da prova, do ato processual ou, caso não obstada pelo presidente do júri, dos debates por ocasião da sessão do júri, facultando-se ao titular da acusação apelar na forma do art. 593, inciso III, alínea a, do Código de Processo Penal. 5. É inaceitável, diante do sublime direito à vida e à dignidade da pessoa humana, que o acusado de feminicídio seja absolvido, na forma do art. 483, inciso III, § 2º, do Código de Processo Penal, com base na esdrúxula tese da “legítima defesa da honra”. Há de se exigir um controle mínimo do pronunciamento do tribunal do júri quando a decisão de absolvição se der por quesito genérico, de forma a avaliar, à luz dos atos processuais praticados em juízo, se a conclusão dos jurados se deu a partir de argumentação discriminatória, indigna, esdrúxula e inconstitucional referente ao uso da tese da legítima defesa da honra. 6. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada parcialmente procedente para (i) firmar o entendimento de que a tese da legítima defesa da honra é inconstitucional, por contrariar os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da CF), da proteção da vida e da igualdade de gênero (art. 5º, caput, da CF); (ii) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 23, inciso II, ao art. 25, caput e parágrafo único, do Código Penal e ao art. 65 do Código de Processo Penal, de modo a excluir a legítima defesa da honra do âmbito do instituto da legítima defesa; (iii) obstar à defesa, à acusação, à autoridade policial e ao juízo que utilizem, direta ou indiretamente, a tese de legítima defesa da honra (ou qualquer argumento que induza à tese) nas fases pré-processual ou processual penais, bem como durante o julgamento perante o tribunal do júri, sob pena de nulidade do ato e do julgamento; e (iv) diante da impossibilidade de o acusado beneficiar-se da própria torpeza, fica vedado o reconhecimento da nulidade referida no item anterior na hipótese de a defesa ter-se utilizado da tese da legítima defesa da honra com essa finalidade. 7. Procedência do pedido sucessivo apresentado pelo requerente, conferindo-se interpretação conforme à Constituição ao art. 483, inciso III, § 2º, do Código de Processo Penal, para entender que não fere a soberania dos veredictos do tribunal do júri o provimento de apelação que anule a absolvição fundada em quesito genérico, quando, de algum modo, possa implicar a reprimenda da odiosa tese da legítima defesa da honra. BRASIL, _____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com

Todavia, a decisão do Supremo Tribunal Federal não tratou do homicídio privilegiado de mulheres, que na maioria das vezes é calcado nos mesmos motivos, circunstâncias e fundamentos da rechaçada legítima defesa da honra, razão pela qual passa-se a analisar se a decisão dos jurados que acolhe o privilégio, nos casos de homicídio de mulheres, também fere a dignidade humana e está em descompasso com o pacto democrático e os objetivos do Estado brasileiro a ensejar a sua nulidade.

4. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO NOS CRIMES DE HOMICÍDIO CONTRA MULHERES POR RAZÕES DO SEXO FEMININO

A qualidade dos motivos impelentes de um homicídio pode radiografar a personalidade do criminoso e sua maior ou menor anti-sociabilidade, ocasionando uma maior ou menor reprovabilidade de sua conduta, o que para Hungria seria a “pedra de toque do crime”, “adjetivo do elemento moral do crime”²²

O homicídio é privilegiado, conforme o art. 121, § 1º do Código Penal, quando o agente comete o delito impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o que leva a redução da pena de um sexto a um terço.

Diz-se do relevante valor social aquele que corresponde aos interesses coletivos, ou é suscitado por específicas paixões ou preocupações sociais, nobres em si mesmas e condizentes com a atual organização da sociedade.²³

Considera-se valor moral todo aquele que merece o apoio da moralidade média.²⁴ É o valor aprovado pela ordem moral, pela moral prática, como por exemplo a compaixão ou piedade ante o irremediável sofrimento da vítima.²⁵

Também comporta a causa de diminuição da pena quando o homicídio é perpetrado sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta

Agravo n. 1.225.185/MG. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 03.10.2024. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22ARE%201225185%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=score&sortBy=desc&isAdvanced=true>, Acesso em 10 de fev. 2025.

²²HUNGRIA, Nelson; FRAGOSO, Heleno. *Comentários ao Código Penal*. Vol V, arts. 121 a 136. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p. 123

²³ Idem p. 125

²⁴ idem. 126

²⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. Vol. 2. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 77

provocação da vítima, repristinando a emoção para diminuição da reprovabilidade da conduta, quando o art. 28, I do Código Penal impõe que a emoção não exclui a responsabilidade penal.

Dessa forma, pretende-se perquirir se homicídio contra a mulher por condições do sexo feminino comporta as justificativas do privilégio. Considerando o compromisso do Estado brasileiro com a igualdade e justiça social é admissível que assassinatos de mulheres recebam tratamento mais brando do sistema de justiça? Os jurados podem reconhecer o privilégio em crimes de homicídio de mulher por razões de gênero, valendo-se da íntima convicção e da prerrogativa de não precisar fundamentar o veredicto?

4.1 HOMICÍDIO DE MULHERES POR RAZÕES DO GÊNERO FEMININO.

O feminicídio é a perseguição e morte de mulheres apenas pelo fato de serem mulheres, um crime cometido pelo sentimento de ódio, posse e intolerância ao sexo feminino, “é a instância última de controle da mulher pelo homem: o controle da vida e da morte”²⁶

Caracteriza-se pelo menosprezo ou discriminação contra a condição feminina e configura o ápice do conjunto de violações aos direitos humanos das mulheres, no contexto de inexistência ou debilidade do Estado de Direito, num quadro de violência sem limite. Um conjunto de delitos de lesa humanidade, que compreende violências, sequestros, desaparecimento de mulheres num espectro de colapso institucional, revelando-se também um delito de Estado, que ocorre em tempos de guerra e em tempos de paz.²⁷

Essas mortes são resultado da desigualdade de poder que caracteriza as relações entre homens e mulheres nas sociedades, contrapondo-se a explicações amplamente aceitas de que se tratam de crimes passionais, motivados por razões de foro íntimo ou numa abordagem patologizante, como resultado de distúrbios psíquicos.²⁸

²⁶ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão Parlamentar Mista de Inquérito sobre violência contra Mulher. Relatório Final. Senado. Brasília, DF: Senado Federal, 2013. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/496481>. Acesso em 16 fev.2025.

²⁷ ONU MULHERES. Diretrizes para a investigação do feminicídio, 2016. Disponível em: https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/diretrizes_femicidio.pdf. Acesso em 18 fev. 2025

²⁸ Idem.

Consolida séculos de opressão vivenciada pela mulher na história da humanidade, em que “legisladores, sacerdotes, filósofos, escritores e sábios empenharam-se em demonstrar que a condição subordinada da mulher era desejada no céu e proveitosa na Terra.”²⁹

Essa ideia de subordinação e subserviência da mulher vem não somente da mística cristã, propagadora da ideia da mulher como responsável pela tragédia, pela transgressão da norma imposta pelo criador; mas também passa pela psicanálise, Freud determinava a inferioridade feminina à inveja do pênis; e pela filosofia em que Rousseau defendia que a figura feminina deveria ser educada para proporcionar ao homem felicidade.³⁰

No Brasil, as Ordenações Afonsinas (1444-1521) e as Ordenações Manuelinas (1521-1569) previam pena de morte às mulheres adúlteras e as Ordenações Filipinas (1569-1830) previa excludente de ilicitude para o marido que flagrasse a mulher em caso de adultério ou por mera suspeita de traição, uma vez que a mulher não era autorizada a contar a sua versão sobre os fatos.³¹

O Código Criminal do Império (1830) que fora influenciado pelo pensamento iluminista e tinha como base justiça e equidade, extinguiu a autorização para o marido matar a mulher, contudo previa no seu art. 250 que “a mulher casada que cometer adultério será punida com a pena de prisão com trabalho por um a três anos. A mesma pena se imporá ao adúltero.”

O Código Penal da República (1890) que extinguiu a pena de morte, trouxe o primeiro embrião do homicídio privilegiado quando no ser art. 27 isentava de responsabilidade criminal aquele que cometesse o crime sob estado de total perturbação dos sentidos e inteligência, o que levou aos assassinos de mulheres a se defenderem com o argumento de que o comportamento infiel da esposa ou companheira seria responsável por causar uma emoção tão forte, que o marido

²⁹ BEUAVOIR, Simone. *O segundo sexo: fatos e mitos*. Trad. Sérgio Milliet. 5ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2019. p. 19.

³⁰ CHAKIAN, Silvia. *A Construção dos Direitos das Mulheres*. 2ªed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. p 05-63.

³¹ *Idem*. p. 99

acusado experimentaria um estado de insanidade momentânea no momento do crime.³²

O Código Penal de 1940, erigido sob égide da Constituição 1937, que elimina o perdão do homicida que agia sob violenta emoção, configura, então, o homicídio privilegiado como causa de diminuição de pena, que beneficia até hoje assassinos de mulheres incitados por traição ou suposto ciúmes.

Aníbal Bruno, em 1976, comentando o dispositivo legal, já ponderava a dificuldade de avaliar o grau de perturbação da consciência na crise emotiva, razão pela qual considerava inadmissível o “crime passionai” pois poderia favorecer a simulação e a classificação como passionais de frios assassinos:

“Segundo se admite, só os estados emocionais de fundo patológico influem de maneira juridicamente válida sobre a capacidade de entender e de querer, porque se equiparam a doença mental e são submetidos ao tratamento do art. 22 do Código e seu parágrafo. Fora daí, o estado psíquico real do sujeito sob a força da emoção e as suas implicações sobre a sua capacidade normal de entender e querer não são tomadas em consideração no julgamento do crime”.³³

Nelson Hungria e Heleno Fragoso em relação ao homicídio privilegiado perpetrado pela violenta emoção, *homicídio passionai*, também já advertia:

O *passionalismo* que vai até o assassinio muito pouco tem a ver com amor. Quando não seja a expressão de um desequilíbrio psíquico é um chocante espetáculo de perversidade. Os matadores *passionais*, para os quais se invoca o amor como escusa, não passam, na sua grande maioria, de autênticos celerados: não os inspira o amor, mas o ódio inexorável dos maus. Impiedosos, covardes, sedentos de sangue, porejando vingança, mas só agindo diante da impossibilidade de resistência das vítimas, estarrecem pela bruteza do crime, apavoram pela estupidez do gesto homicida. Para eles não basta a punhalada certa em pleno coração da vítima indefesa: na volúpia de destruição e da sangueira, multiplicam os golpes até que a lâmina sobre si mesma se encurve. Não basta que ao primeiro tiro, a vítima tombe numa poça de sangue: despejam sobre o cadáver até a última bala do revólver. Dir-se-ia que eles desejam que a vítima tivesse, não uma só, mas cem vidas, para que pudessem dar-lhe cem mortes”.³⁴

³² CHAKIAN, Silvia. *A Construção dos Direitos das Mulheres*. 2ªed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. p 111.

³³ BRUNO, Aníbal. *Crimes contra a pessoa*. 4ªed. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1976. p. 104.

³⁴ HUNGRIA, Nelson; FRAGOSO, Heleno. *Comentários ao Código Penal*. Vol V, arts. 121 a 136. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p. 153

A ocisão da mulher pelo fato de ser mulher, crime perpetrado pela ira, emoção que move a conduta nefasta, ocorre quando ela, de posse de sua dignidade, liberdade e autonomia sobre seu corpo e suas decisões, rompe as duas leis da sociedade patriarcal, opressora e discriminatória: a) a norma do controle e posse do corpo feminino e; b) superioridade de hierarquia masculina (disputa do poder).

A reação de ódio, ira, a emoção violenta, somente surge quando a mulher se apropria do seu corpo, toma as suas decisões, desrespeita a regra moral de fidelidade ou celibato ou quando ela ocupa posições de poder econômico, político dentre outras tradicionalmente ocupadas por homens, desafiando o *status quo*.

Pode essa ira, móvel do assassinato de mulheres, ser circunstância de condescendência com o criminoso? Pode essa ira redundar no despropósito de diminuir a reprovabilidade da conduta do ímpio e conseqüentemente a diminuição da sua pena? Considerando o princípio da dignidade da pessoa humana, igualdade, liberdade e não discriminação a resposta só pode ser negativa.

A sociedade, representada pelos juízes soberanos do Tribunal do Júri, calcada nos valores da igualdade e do compromisso com a justiça e a promoção do bem de todos, tem que deixar de contemporizar, desidiosamente, com a emoção que culmina no crime. Não deve existir o privilégio de impunidade, como se os homicidas egóicos fossem dispensados de se ajustar às regras, valores e princípios que regem o Estado.

Tipificar o feminicídio, nomeá-lo e puni-lo de forma exemplar, atribuindo um espectro de proteção suficiente à dignidade feminina representa um marco civilizatório no desenvolvimento de uma sociedade justa e humanista que não é cúmplice de atrocidades perpetradas por discriminação e preconceito, razão pela qual mitigar a gravidade da conduta, com a possibilidade do privilégio representa um retrocesso civilizatório.

4.2. DA IMPOSSIBILIDADE DE SE RECONHECER HOMICÍDIO PRIVILEGIADO NOS HOMICÍDIOS DE MULHERES POR RAZÕES DE GÊNERO

A Lei 14.994 de 09 de outubro de 2024 tornou o feminicídio crime autônomo, agravou a sua pena e a de outros crimes praticados contra a mulher por razões da condição do sexo feminino, estabelecendo medidas destinadas a prevenir e coibir a violência praticada contra a mulher, impondo uma repreensão proporcional e adequada na defesa da dignidade humana.

O novo tipo penal, descrito no art. 121-A do Código Penal, rompeu com a tradição de atenuar ou mesmo abolir delitos perpetrados contra a mulher, e eliminou a figura do privilégio do feminicídio, principalmente o decorrente da violenta emoção, porque o ódio e o desprezo à condição feminina não são sentimentos que mereçam menor reprovabilidade social, muito pelo contrário, comportam uma reprimenda mais severa pois discriminação de gênero é comportamento repugnante que o Estado brasileiro prometeu erradicar.

Como a lei penal não retroage para atingir os homicídios de mulheres por condições do sexo feminino, a tese do homicídio privilegiado ainda vai desfilar pelos Tribunais do Júri em todo o país, podendo, inclusive ser acolhida pelos jurados soberanos, configurando um retrocesso na defesa das mulheres e meninas violadas.

Enfrentando o tema dos argumentos discriminatórios para justificar a violência contra a mulher, o Supremo Tribunal Federal, julgou o ADPF 779/DF e reconheceu a inconstitucionalidade da tese da “legítima defesa da honra” por ser argumentativo/retórico odioso, desumano e cruel que imputa às vítimas de homicídio e feminicídio responsabilidade por suas mortes ou lesões, vilipendiando a dignidade humana, os direitos à vida, à igualdade entre homens e mulheres (art. 1º, inciso III, e art. 5º, *caput* e inciso I, da CF/88).³⁵

Concluiu a Suprema Cortes que o acolhimento da citada tese teria o potencial de estimular o feminicídio e outras práticas violentas contra as mulheres ao exonerar os perpetradores da devida sanção, razão pela qual proibiu que a defesa a invocasse em todas as fases processuais, vedando o argumento discriminatório tendo em vista

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 779/DF. Relator: Min. Dias Toffoli. Brasília, DF, 01.08.2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur488754/false>. Acesso em: 03 de fev. de 2025.

“os riscos elevados e sistêmicos decorrentes da naturalização, da tolerância e do incentivo à cultura da violência doméstica e do feminicídio”³⁶

A referida decisão, que observou a Resolução 27 de 02 de fevereiro de 2021 do Conselho Nacional de Justiça, construiu um marco histórico ao proceder o julgamento com perspectiva de gênero, em que evidenciou as desigualdades de gênero na sociedade brasileira, destacando a história de desvalia da vida e da integridade da mulher, que sempre vivenciou a sociedade brasileira, devendo, portanto, os seus fundamentos serem linha mestra em todos os casos de violência contra mulher que tramitam no sistema de justiça.

Com base no entendimento do Supremo Tribunal Federal que proibiu ações discriminatórias e de desvalorização da vida e da integridade da mulher, que não somente naturaliza a violência como também a estimula, deve da mesma maneira ser afastado o privilégio por ser por ser um atentado à dignidade humana, ao estado democrático de direito, à liberdade e à justiça social.

A “violenta emoção” que leva ao homicídio de mulher por condição do gênero, móvel do privilégio, é um apanágio do ódio, do sentimento egoístico de posse, da objetificação e controle do corpo feminino, portanto jamais pode ser causa de diminuição de pena, por ser menos reprovável, muito pelo contrário, deve ser levada em consideração para qualificar o homicídio ou, no mínimo, ser considerado uma circunstância a autorizar o acréscimo da pena mínima.

Se a Suprema Corte considerou a tese da “legítima defesa da honra” inconstitucional por ferir a igualdade, dignidade e compromisso do Estado em não admitir preconceito de gênero, os mesmos motivos devem ser tidos como inconstitucionais para justificarem uma pena mais branda para o matador de mulher, que diante de uma rejeição ou traição se vê justificado a ceifar a vida de sua companheira.

Excluir a ilicitude (quando se reconhece a legítima defesa da honra) ou retirar o caráter hediondo da conduta e atribuir uma pena mais leve ao homicida/feminicida (quando se reconhece o privilégio) ensejam a mesma leitura social, qual seja, a vida da mulher vale menos, e a mesma consequência: naturalização da violência contra a mulher.

³⁶ Idem.

Dessa forma já denunciava Silvia Pimentel, Valéria Pandjarian e Juliana Belloque:

“é nos chamados ‘crimes de honra’, e em geral, em casos de agressões e homicídios contra mulheres, praticados por seus maridos, companheiros, namorados ou respectivos ex – sob alegação da prática de adultério e/ou do desejo de separação por parte da mulher – que a discriminação e violência contra as mulheres ganha máxima expressão. A título de ‘defender a honra conjugal e/ou do acusado’, buscando justificar o crime, garantir a impunidade ou a **diminuição da pena**, operadores(as) do Direito lançam mão da tese da legítima defesa da honra ou da **violenta emoção**, e de todo e qualquer recurso para desqualificar e culpabilizar a vítima pelo crime, em um **verdadeiro julgamento** não do crime em si, mas **do comportamento da mulher, com base em uma dupla moral sexual**. (grifo nosso)³⁷

A dignidade humana, o direito à vida e à igualdade devem sempre prevalecer sobre a plenitude de defesa, considerando a proibição de manifestações discriminatórias. O ciúme, desamor ou traição não podem justificar um ataque desproporcional à vida de uma mulher, conforme exarou o Ministro Relator do ADPF779:

A traição se encontra inserida no contexto das relações amorosas. Seu desvalor reside no âmbito ético e moral, não havendo direito subjetivo de contra ela agir com violência. Quem pratica feminicídio ou usa de violência com a justificativa de reprimir um adultério não está a se defender, mas a atacar uma mulher de forma desproporcional, covarde e criminosa. O adultério não configura uma agressão injusta apta a excluir a antijuridicidade de um fato típico, pelo que qualquer ato violento perpetrado nesse contexto deve estar sujeito à repressão do direito penal.

Ponderou o Ministro Dias Toffoli que eventual inobservância dos deveres conjugais, dentre eles o dever de fidelidade, maculam tão somente a honra da mulher e não de seu companheiro que diante da situação pode requerer o fim do vínculo conjugal e até uma indenização na esfera cível, a depender das circunstâncias, “não lhe sendo dado de modo algum *qualquer* direito de agir contra a integridade física da parceira.”

³⁷PIMENTEL, Silvia; PANDJIARJIAN, Valeria; BELLOQUE, Juliana. "Legítima defesa de honra". Ilegítima impunidade de assassinos: um estudo crítico da legislação e jurisprudência da América Latina. In: **Vida em família: uma perspectiva comparativa sobre crimes de honra**. 2006. p. 66

A violenta emoção (ódio, ira) acarretada pela infidelidade jamais pode ser aceita como causa de diminuição de pena do feminicídio pela falta de razoabilidade uma vez que o ataque à vida da mulher é desnecessário por existência de meio objetivamente menos gravoso (dissolução da sociedade conjugal). Além disso é desproporcional porque o direito vida é bem jurídico supremo, fonte de todos os direitos, portanto superior à honra do agressor.

5. Conclusão

O dever do Estado brasileiro de rejeitar a violência contra as mulheres e sua obrigação de erradicá-las e de oferecer confiança às vítimas nas instituições e no sistema de justiça torna premente o julgamento com perspectiva de gênero em todos os casos de violações dos seus direitos e especialmente na violação de maior gravidade, pois o feminicídio é o paroxismo da opressão sofrida pela mulher na sociedade machista e patriarcal.

Por essa razão que o homicídio privilegiado não deve ser acolhido em nenhuma fase processual nos casos de homicídio de mulheres por circunstâncias do sexo feminino (os casos ocorridos antes da Lei do Feminicídio) e nos casos de feminicídio (crimes perpetrados durante o vigor da Lei 13.104/2015), devendo ser extirpado de todas as manifestações processuais e julgamentos, por ser discriminatório e representar a inferiorização jurídica feminina (sua vida tem um valor menor) e a sua subordinação.

O homicídio privilegiado nessas circunstâncias portanto não deve sequer ser quesitado por estar em desacordo com o ordenamento jurídico de proteção a mulher e caso seja submetido aos jurados e acolhido deve ser anulado por ser o veredicto desproporcional, discriminatório, parcial, injusto, violador da dignidade humana, e proferido em desacordo com os princípios fundamentais e os objetivos da República Federativa do Brasil.

Referências

Anuário Brasileiro de Segurança Pública / Fórum Brasileiro de Segurança Pública. - 1006)- . – São Paulo: FBSP, 2024

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão Parlamentar Mista de Inquérito sobre violência contra Mulher. Relatório Final. Senado. Brasília, DF: Senado Federal, 2013. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/496481>. Acesso em 16 fev.2025.

_____. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 779/DF. Relator: Min. Dias Toffoli. Brasília, DF, 01.08.2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur488754/false> . Acesso em: 03 de fev. de 2025.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.225.185/MG. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 03.10.2024. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumerolIncidente=%22ARE%201225185%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=score&sortBy=desc&isAdvanced=true>, Acesso em 10 de fev. 2025.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. Vol. 2. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BEUAVOIR, Simone. *O segundo sexo: fatos e mitos*. Trad. Sérgio Milliet. 5ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2019.

BRUNO, Aníbal. *Crimes contra a pessoa*. 4ªed. Rio de janeiro: Editora Rio, 1976.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed. 18ª reimp. Coimbra: Almedina. 2003.

CEDAW. *Recomendação Geral n.º 33: sobre o acesso das mulheres à justiça*. Disponível em: <https://assets-compromissoeatitude-ipc.sfo2.digitaloceanspaces.com/2016/02/Recomendacao-Geral-n33-Comite-CEDAW.pdf>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2025

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Relatório n.º 10/19: Caso 12.263 – Caso Márcia Barbosa Sousa e familiares vs. Brasil*. Washington D.C.: Organização dos Estados Americanos, 2019. Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/corte/2019/3.%20br%2012.263%20barbosa.pdf>. Acesso em 10 de fevereiro de 2025.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*: Portaria CNJ de 02 de fevereiro de 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero/> . Acesso em 20 de fevereiro de 2025

CHAKIAN, Silvia. *A Construção dos Direitos das Mulheres*. 2ªed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. 17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 10 de fevereiro de 2025..

HUNGRIA, Néelson; FRAGOSO, Heleno Claudio. *Comentários ao Código Penal*, Vol V. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

KURKOWSKI. Rafael Shwez. *Execução provisória da pena no Júri: fundamentos políticos e jurídicos*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019. p. 62.

Relatório Final da Comissão Mista de Inquérito de Violência contra a mulher in <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/496481>

ONU MULHERES. Diretrizes para a investigação do feminicídio, 2016. Disponível em: https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/diretrizes_femicidio.pdf. Acesso em 18 fev. 2025

PIMENTEL, Silvia; PANDJIARJIAN, Valeria; BELLOQUE, Juliana. "Legítima defesa de honra". Ilegítima impunidade de assassinos: um estudo crítico da legislação e jurisprudência da América Latina. In: Vida em família: uma perspectiva comparativa sobre crimes de honra. Campinas: Unicamp, 2006.

CAPÍTULO 7. Racionalidade decisória nos julgamentos pelo Tribunal do Júri

Octahydes Ballan Junior

Resumo

No Brasil, o Tribunal do Júri é uma garantia constitucional desenhada sob os princípios da plenitude de defesa, sigilo das votações, soberania dos veredictos e competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida (CR, art. 5º, XXXVIII), decidindo por íntima convicção. Trata-se de instituição jurídica controversa, com opositores e defensores, que confere à sociedade o poder soberano de julgar crimes graves, sem necessidade de fundamentação escrita. Frente a soberania dos veredictos e sigilo das votações, o presente artigo científico questiona se é possível aferir uma racionalidade decisória do Conselho de Sentença que permita o controle das decisões pelas partes e pela magistratura togada. Parte-se da hipótese de que é possível o controle das decisões do Tribunal do Júri. Metodologicamente, o trabalho emprega revisão da literatura para compreender, dogmaticamente, se a legislação prevê mecanismos que permitem uma racionalidade palpável mesmo sem uma decisão escrita e fundamentada do corpo de jurados. Agrega-se pesquisa exploratória qualiquantitativa tendente a demonstrar o *standard* probatório exigido pelos jurados para veredicto condenatório como critério de racionalidade decisória. Por fim, analisa-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito da exigibilidade de adequado raciocínio decisório pelo Tribunal do Júri. Conclui-se no sentido da existência de racionalidade decisória no Júri brasileiro, da cobrança de um *standard* probatório elevado para condenação e da possibilidade de controle pela magistratura togada.

Palavras-chave:

Tribunal do Júri. Racionalidade decisória. Fundamentação. Controle da decisão.

Racionalidad decisional en el Tribunal del Jurados

Resumen:

En Brasil, el Tribunal del Jurado es una garantía constitucional basada en los principios de plenitud de defensa, secreto de las votaciones, soberanía de los veredictos y competencia para el juzgamiento de los delitos dolosos contra la vida (CR, art. 5º, XXXVIII), decidiendo por íntima convicción. Se trata de una institución jurídica controvertida, con opositores y defensores, que otorga a la sociedad el poder soberano de juzgar crímenes graves sin necesidad de motivación escrita. Frente a la soberanía de los veredictos y el secreto de las votaciones, el presente artículo científico cuestiona si es posible verificar una racionalidad decisoria del Consejo de Sentencia que permita el control de las decisiones por las partes y por la magistratura togada. Se parte de la hipótesis de que es posible ejercer control sobre las decisiones del Tribunal del Jurado. Metodológicamente, el trabajo emplea una revisión de la literatura para comprender, dogmáticamente, si la legislación prevé mecanismos que permitan una racionalidad tangible, incluso sin una decisión escrita y motivada del cuerpo de jurados. Se suma una investigación exploratoria cualicuantitativa orientada a demostrar el estándar probatorio exigido por los jurados para un veredicto condenatorio como criterio de racionalidad decisoria. Por último, se analiza la jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal respecto a la exigibilidad de un adecuado razonamiento decisorio por parte del Tribunal del Jurado. Se concluye en el sentido de la existencia de racionalidad decisoria en el Jurado brasileño, de la exigencia de un alto estándar probatorio para la condena y de la posibilidad de control por la magistratura togada.

Palabras clave:

Tribunal del Jurado. Racionalidad decisoria. Motivación. Control de la decisión.

Sumário:

Introdução. 1 Controle processual penal das decisões do Tribunal do Júri: soberania exigente de raciocínio probatório. 2 Racionalidade decisória do Tribunal do Júri. 3 Decisões do STF reforçando a racionalidade no Júri. 3.1 Impossibilidade de alegação de legítima defesa da honra: ADPF n. 779. 3.2 Tema 1.087 do STF: reafirmação da recorribilidade contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos e controle da clemência em crimes dolosos contra a vida. 3.2.1 Supremo Tribunal Federal reconhecendo a impossibilidade de clemência em crimes hediondos. 3.2.2 Tema 1.087 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal: possibilidade de recurso contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

Previsto no art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República, e desenhado sob os princípios da plenitude de defesa, sigilo das votações, soberania dos veredictos e competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, cabe ao Tribunal do Júri¹ brasileiro decidir sobre o mérito dos delitos de homicídio, feminicídio, infanticídio, aborto e instigação, auxílio ou induzimento ao suicídio.

Por julgar delitos que têm a vida como bem jurídico, “o supremo bem individual”², na imensa maioria das vezes decidindo sobre homicídios (art. 121, CP) e, agora, feminicídios, *nomen juris* do tipo penal do art. 121-A do Código Penal, instituído como crime autônomo pela Lei n. 14.994/2024, cujas penas máximas podem chegar, no primeiro caso, a 30 (trinta) anos de reclusão, e, na segunda hipótese, a 40 (quarenta) anos, o Tribunal do Júri se coloca diante de um “padrão de delinquência *violenta* ou *sanguinária*, que representa como que uma reversão atávica às eras primevas, em que a luta pela vida, presumivelmente, se operava com o uso normal dos meios brutais e

¹Neste trabalho, “Tribunal do Júri” está grafado com iniciais maiúsculas por se tratar de órgão do Poder Judiciário, assim expressamente reconhecido e previsto em grande parte das Constituições Estaduais do Brasil, a exemplo da Constituição do Estado de São Paulo, cujo art. 54 prevê que “São órgãos do Poder Judiciário do Estado: III – os Tribunais do Júri” (SÃO PAULO. **Constituição Estadual, de 05 de outubro de 1989**. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/constituicao/1989/compilacao-constituicao-0-05.10.1989.html>. Acesso em: 23 fev. 2025).

²HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958, v. 5, p. 15.

animalescos. É a mais chocante violação do senso moral médio da humanidade civilizada”³.

Homicídio e feminicídio trazem, em sua essência, a “*injustiça*, isto é, o seu choque com o *direito*, visto importar na ocisão de um ser humano, *não permitida* pela lei”⁴. Talvez em razão do sentido de (in)justiça cambiar entre uma sociedade e outra e também por serem delitos que, em regra, conduzem a penas relativamente elevadas, o legislador constituinte originário decidiu que o julgamento seria da competência do Tribunal do Júri. Ficou a cargo dos representantes da comunidade afetada pelo crime a condenação ou absolvição do acusado, na expectativa de que bem traduzam o sentimento de justiça ali presente, conforme compromisso legal que fazem no início da sessão⁵.

Para ser bem compreendida, a decisão do Conselho de Sentença precisa ser vista sob a ótica do justo naquela comunidade, não propriamente do estritamente legal. Embora os crimes contra a vida representem um confronto direto com o aquilo que o Direito mais tenta traduzir como o justo, a justiça do fato concreto nem sempre encontra perfeita compatibilidade entre o texto jurídico e a percepção social, até porque são inconfundíveis *justiça* e *direito*⁶.

Por decidir algumas vezes sem absoluta consonância com o que espera a dogmática penal, não é de hoje que o Tribunal do Júri desperta amargas críticas, já se tendo afirmado ser ele o menos indicado para a missão que a Constituição da República lhe incumbiu⁷. As resistências a ele são encontradas no próprio Supremo Tribunal Federal,

25. ³HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958, v. 5, p.

⁴OLIVEIRA, Olavo. **O delito de matar**. São Paulo: Saraiva, 1962, p. 5.

⁵CPP, art. 472: “Em nome da lei, concito-vos a examinar esta causa com imparcialidade e a proferir a vossa decisão de acordo com a vossa consciência e os *ditames da justiça*.” (grifamos)

⁶[...] há que resistir a toda a pretensão de identificar direito e justiça. O direito ultrapassa muito o domínio do justo. O direito é antes mais ordem, ordenação; e a ordenação duma sociedade, adequada ou não, é em grande parte neutra perante o valor justiça.

Se condicionássemos o direito à justiça, poucas ordens jurídicas subsistiam. A ordem internacional é injusta; e injusta é a maioria das ordens nacionais. Estranho resultado o de negar o direito na generalidade das ordens ‘jurídicas’.

Dizemos isto, embora aceitemos que compõem o direito princípios com exigência absoluta de observância. Mas os pressupostos de um não-direito, de uma ordem ilícita, são diversos dos da mera inobservância da justiça. Funcionam em casos ou situações-limite e implicam no julgamento de muitos outros critérios, além da justiça.”

ASCENSÃO, José de Oliveira. **O direito: introdução e teoria geral**. 13. ed. Coimbra: Almedina, 2011, p. 197-198.

⁷“Bem de ver é, porém, que o júri é o menos indicado dos tribunais para a difícil e delicada missão que está afeta à justiça penal hodierna.” (MARQUES, José Frederico. **O júri no direito brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955, p. 45).

“As imperfeições da justiça togada são facilmente corrigíveis. Basta que o legislador se atire ao trabalho de reformar o nosso malsinado processo penal, e em breve muitos dos males hoje existentes desaparecerão.

na composição atual, com o Ministro Dias Toffoli sugerindo sua extinção⁸, sem embargo de constar no rol de direitos e garantias fundamentais e não poder ser objeto de proposta de emenda tendente a aboli-lo (art. 60, § 4º, IV, CR).

Em igual intensidade, o Tribunal do Júri também desperta paixões, seja pela compreensão de se tratar de instituição que funciona como instrumento protetivo da vida humana, a reafirmar a inviolabilidade desse bem jurídico⁹, seja porque é a forma por excelência de participação popular na administração da justiça, permitindo que os cidadãos efetivamente julguem os casos que lhes são submetidos, valorando os fatos sem interferência de um juiz togado, traduzindo-se em verdadeira expressão democrática¹⁰.

Entre críticas, resistências e paixões, o certo é que o julgamento apontado como o maior erro judiciário brasileiro não foi cometido pelo Tribunal do Júri, mas sim pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, pelos magistrados togados, que, numa época em que suprimida a soberania dos veredictos, reformou o mérito de duas decisões absolutórias do Conselho de Sentença e condenou os irmãos Joaquim Naves Rosa e Sebastião José Naves¹¹.

Diante do atual quadro jurídico-constitucional do Tribunal do Júri, que consagra soberania dos veredictos e sigilo das votações, torna-se relevante questionar: é possível aferir uma racionalidade decisória do Conselho de Sentença que permita o controle das decisões pelas partes e pela magistratura togada?

A hipótese de trabalho sugere a possibilidade de controle das decisões do Conselho de Sentença, despertando, contudo a necessidade de se apurar se os jurados exigem um *standard* probatório compatível com aquele cobrado pelos juízes profissionais para a condenação, o que confere segurança decisória e reforça a existência de racionalidade.

Já com a soberania absurda do júri o mesmo se não verifica, visto que as suas deficiências são congêntas e constitucionais. Não há reforma capaz de melhorar o júri enquanto seus veredictos forem soberanos, porquanto o júri no Brasil é deficiente como em toda a parte, visto que ninguém se improvisa em julgador do dia para a noite. O próprio júri inglês que não pode ser acoimado de complacente para os criminosos, quem nos garantirá ser o órgão que a justiça penal exige?" (MARQUES, José Frederico. **O júri no direito brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955, p. 51).

⁸MIGALHAS. **Toffoli diz para Congresso propor extinção do Júri: "já passou da hora"**. YouTube, 29 jun. 2023. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=RAKJL2NRP0I>. Acesso em: 23 fev. 2025.

⁹NOVAIS, César Danilo Ribeiro de. **A defesa da vida no Tribunal do Júri**. Cuiabá: KCM, 2012, p. 19.

¹⁰SILVARES, Ricardo José Gasques de Almeida. **Espaços de consenso e negociação no âmbito do tribunal do júri**. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022, p. 570-571.

¹¹ALAMY FILHO, João. **O caso dos Irmãos Naves: um erro judiciário**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

Ao buscar resposta a esse questão, o presente artigo faz uma revisão da literatura para compreender, dogmaticamente, se a legislação permite uma racionalidade palpável mesmo sem uma decisão escrita e com fundamentação expressa por parte do corpo de jurados.

Em complemento, a partir de pesquisa exploratória quali-quantitativa, levanta-se o percentual de condenações documentadas pelo Conselho Nacional de Justiça no “mês nacional do Júri de 2023” e o número total de decisões penais no estado do Tocantins no ano de 2024 e, examinando os percentuais de condenações e absolvições, promove-se um cotejo analítico que auxilia na solução do problema proposto.

Por fim, discute-se recentes decisões do Supremo Tribunal Federal que, afastando veredictos arbitrários, reforçam a exigibilidade de decisões racionais e alicerçadas em provas pelo Tribunal do Júri.

1. CONTROLE PROCESSUAL PENAL DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DO JÚRI: SOBERANIA EXIGENTE DE RACIOCÍNIO PROBATÓRIO

As críticas dirigidas ao Tribunal do Júri estão justamente no fato de ser um órgão do Poder Judiciário dotado de soberania (art. 5º, XXXVIII, c, CR), o que significa dizer que os juízes togados, inclusive dos Tribunais Superiores, não podem substituir a decisão dos jurados, convertendo condenação em absolvição e vice-versa, bem como que a votação é sigilosa, não fundamentada, impedindo escrutínio mais apurado a respeito do acerto ou desacerto da votação.

A Constituição da República “emprega a locução *soberania* apenas oito vezes, e todas elas são para garantir a manutenção do próprio Estado Democrático de Direito (soberania nacional ou do país) ou a defesa do exercício de direitos contra vontades políticas indevidas (veredictos, exercício de liberdades constitucionais e sufrágio universal)”¹², deixando entrever o peso constitucional dos veredictos e a pretensão do constituinte originário de proteger as decisões do Tribunal do Júri de influências de terceiros, inclusive dos juízes técnicos.

¹²BALLAN JUNIOR, Octahydes; CARVALHO, Márcio Augusto Friggi de. O Caso Carandiru: controle do indulto da letalidade policial. **Revista do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública**. Conselho Nacional do Ministério Público: Brasília, 2023. p. 12-46, p. 36. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/REVISTA-DO-CSP-2023-DIGITAL.pdf>. Acesso em 13 fev. 2025.

Muito embora o Júri seja soberano, “não se admite a decisão caprichosa ou arbitrária, que contrarie o conjunto probatório. Não se tolera a ilegalidade nem mesmo dos soberanos jurados”¹³, viabilizando recurso de apelação em caso de decisão manifestamente contrária à prova dos autos (CPP, art. 593, III, d).

A preocupação com uma decisão racional é legítima, afinal os jurados decidem respondendo *sim* ou *não* a uma sequência de perguntas formuladas pelo juiz presidente do Tribunal do Júri, sem necessidade de fundamentação expressa, a gerar a conclusão de que o Conselho de Sentença julga por íntima convicção. É uma soberania acompanhada de votação sigilosa, sigilo este que é necessário como garantia de imparcialidade, “evitando-se influência sobre os jurados que os impeça de, com liberdade, manifestar seu convencimento pela votação de quesitos”¹⁴.

De fato, se o Estado impõe o serviço do Júri como obrigatório (art. 436, CPP), fazendo com que o cidadão comum participe das decisões no Estado de Direito na busca por uma sociedade mais justa¹⁵, deve também garantir meios para o exercício livre da função do jurado, protegendo-o contra pressões e influências, tornando inevitável o sigilo das votações.

Desse modo, não tem assento constitucional a proposta de diferenciação entre incomunicabilidade e sigilo do voto¹⁶, a dar pretensa guarida a abertura de discussão entre os integrantes do Conselho de Sentença como forma de garantir transparência e fundamentação¹⁷. A própria Constituição da República fez uma escolha clara e legítima

¹³BADARÓ, Gustavo Henrique. **Manual dos recursos penais**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 284.

¹⁴FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 171.

¹⁵KURKOWSKI, Rafael Schwez. A capacidade decisória dos jurados protegida pela soberania dos veredictos. In: SARRUBO, Mario Luiz; CARVALHO, Márcio Augusto Friggi de; ROMANO, Michel Betenjane; LEITÃO, Patrícia de Carvalho; SILVARES, Ricardo José Gasques de Almeida (coord.). **Ministério Público estratégico: tutela penal e processual da vida**. Indaiatuba: Foco, 2023, p. 189.

¹⁶RANGEL, Paulo. **Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e dogmática**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 87.

¹⁷RANGEL, Paulo. **Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e dogmática**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 140.

pelo sigilo¹⁸ como mecanismo de proteção dos jurados contra pressões e influências externas e internas ao próprio Júri¹⁹.

Como decorrência disso, a literatura jurídica aponta que os jurados decidem por íntima convicção e que “só a consciência deve ser a inspiradora dos julgamentos, servindo as provas legais, não de normas de agir, mas de meios de convencer”²⁰.

Entretanto, a decisão há de encontrar amparo nas provas do processo, não nos parecendo acertada a afirmação de que elas são simples meio de convencimento, não normas de agir. Talvez a afirmação fizesse algum sentido em épocas antigas, quando o jurado deveria ter conhecimento pessoal dos fatos. Essa circunstância, para além de representar quebra da imparcialidade, tornava irrelevante o debate e a apresentação da prova pelos sujeitos do processo. Explica Nicolás Schiavo que:

Em matéria de fatos, o selo distintivo dos primeiros júris era que seus membros seriam convocados por ter conhecimento pessoal dos assuntos. Isso implica um contraste absoluto com a moderna noção da mente do jurado como uma lousa em branco que se completa com o contraditório oral e que adquire sentido final com o ato deliberativo; as origens do *common law* refletem o oposto.²¹

A partir do instante em que se tem um sistema acusatório, no qual somente uma acusação por órgão distinto do juiz inicia o processo²², implicando, por corolário, na figura do juiz como destinatário das provas e que, equidistante das partes, julgue com isenção,

¹⁸TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 122:

“Com efeito, e ao contrário do que se tem imaginado, o legislador constituinte, ao incluir a regra da *votação secreta*, sobre não infringir a determinação de serem públicos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário, manifestou, claramente, a intenção de vedar à legislação infraconstitucional a estatuição da publicidade da votação, pelos jurados, por ocasião da fase decisória do procedimento penal especial relativo às ações penais referentes aos crimes dolosos contra a vida.”

¹⁹No sentido da incomunicabilidade interna e externa, mas a considerar o art. 466, §§ 1º e 2º, CPP: CHOUKR, Fauzi Hassan. **Código de Processo Penal**: comentários consolidados e crítica jurisprudencial. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 944-946.

²⁰WHITAKER, Firmino. **Jury (Estado de São Paulo)**. 2. ed. São Paulo: Duprat & Cia, 1910, p. 1-2.

²¹SCHIAVO, Nicolás. **El juicio por jurados**: análisis doctrinal y jurisprudencial. 2. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2024, v. 1, p. 59. Tradução livre de: “[...] en materia de los hechos, el sello distintivo de los primeros jurados era que sus miembros serían convocados por tener conocimiento personal de los asuntos. Esto implica un contraste absoluto con la moderna noción de la mente del jurado como una pizarra en blanco que se completa con el contradictorio oral y que adquiere sentido final con el acto deliberativo; los orígenes del *common law* reflejan lo opuesto.”

²²ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas processuais penais e seus princípios reitores**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013, p. 252.

de maneira imparcial e não contaminado²³, assumem os jurados essa mesma posição, de tal sorte que as provas são dirigidas ao Conselho de Sentença, incumbindo às partes mostrá-las e explorá-las em suas argumentações orais.

Tem passado despercebido aos críticos que o procedimento do Tribunal do Júri é, na ciência processual, aquele que permite o debate mais qualificado sobre os fatos e as provas, além de contemplar a mais ampla possibilidade de produção de elementos de convicção, com permissão de juntada de conteúdo probatório até três dias antes da sessão de julgamento (art. 479, CPP).

Segundo Antonio Carlos da Ponte, é o procedimento do Júri o que atende em maior medida aos princípios do contraditório, da audiência, da oralidade, da imediação, da concentração, da identidade física do juiz e da publicidade dos atos:

Atende ao princípio do contraditório, à medida que as partes discutem, sob os olhos atentos dos jurados e em igualdade de condições, as provas que se encontram nos autos e aquelas que vão sendo produzidas em plenário.

No que se refere ao princípio da audiência – compreendido como a “oportunidade conferida a todo participante processual de influir, através de sua audiência pelo tribunal, no decurso do processo” –, está evidente que o procedimento do Júri atende-o de maneira mais efetiva e abrangente que os outros procedimentos existentes.

O mesmo ocorre com relação ao princípio da imediação, pois o ritual de produção das provas desenrola-se sob os olhos e a fiscalização direta do juiz e dos jurados, sem qualquer tipo de intermediário.

Contudo, dentre todos os princípios processuais que são atendidos pelo procedimento do Júri, destacam-se o da oralidade, da concentração, da identidade física do juiz e da publicidade dos atos processuais, por motivos lógicos. É que o Júri é um modelo de audiência que, dada sua configuração, apresenta verdadeira imunidade congênita às deturpações que os princípios da oralidade, concentração e identidade física do juiz vêm sofrendo no cotidiano forense.

Não seria sequer passível de cogitação, por exemplo, que as partes, no Júri, substituíssem suas razões orais por memoriais. Nem se cogitaria que o juiz presidente pudesse valer-se de algum prazo para entregar sua sentença ao escrivão, para que esta fosse publicada.

²³GARCETE, Carlos Alberto. **Sistemas jurídicos no processo penal**: uma compreensão a partir da *civil law* e *common law*, os transplantes jurídicos e os sistemas inquisitório, acusatório e adversarial. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 95.

Trata-se de deturpações que, seja no processo civil, seja no processo criminal, acabam por anular os princípios da oralidade e da identidade física do juiz, e às quais o procedimento do Júri é verdadeiramente imune.²⁴

Nessas circunstâncias, é inegável que o procedimento para julgamento dos crimes dolosos contra a vida apresenta vantagens sobre os demais ritos, não só mitigando os efeitos de decisões não fundamentadas, mas proporcionando aos jurados, como juízes naturais, um debate público mais franco e qualificado a respeito dos fatos e das provas do que aquele conferido ao próprio magistrado togado.

Produção de provas perante o juiz natural, debate público e oral, com julgamento na sequência, em sessão única, são características típicas do Tribunal do Júri, denotando um processo penal acusatório e democrático²⁵, que potencializa uma decisão mais próxima da verdade processualmente possível.

Aponta Michele Taruffo que:

Um dos princípios mais importantes relativos à produção da prova é o princípio da oralidade. Tal princípio requer que a prova seja produzida através do interrogatório oral das partes, das testemunhas e dos peritos. A produção escrita admite-se somente em casos excepcionais ou em procedimentos especiais. A implementação do princípio da oralidade implica também outro princípio: o do contato imediato do julgador com a prova que é produzida. Esse contato direto é garantido por meio da produção oral da prova e é habitualmente considerado condição necessária para a adequada valoração das provas, tendo em vista uma decisão verdadeira e confiável sobre os fatos. Outro princípio correlato é aquele que exige a produção concentrada das provas em uma ou em algumas audiências, característica inerente à prática oral da prova, e condição necessária à celeridade dos procedimentos.²⁶

O Tribunal do Júri tem o mérito de reunir esses princípios, razão pela qual Hermínio Alberto Marques Porto enfatiza:

A cumulação, na instrução em Plenário e nos debates, dos sistemas da concentração, oralidade e imediatidade oferece condições especiais de

²⁴PONTE, Antonio Carlos da. **Inimputabilidade e processo penal**. São Paulo: Atlas, 2001, p. 78-79.

²⁵Vide: MINAGÉ, Thiago Miranda. Contraditório público e oral como garantidor de um processo penal democrático constitucional. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto alegre, vol. 3, n. 3, p. 929-964, set./dez. 2017. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/85/93>. Acesso em: 23 fev. 2025.

²⁶TARUFFO, Michele. **A prova**. Trad. João Gabriel Couto. São Paulo: Macial Pons, 2014, p. 119.

expressividade às provas produzidas e debatidas à frente dos jurados, e a coloração envolvente dos debates em nada é desmerecedora como meio valorativo das provas.²⁷

Vale destacar que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) admite exceções a oralidade e imediação, mas reconhece que a possibilidade de o acusado confrontar a testemunha na presença do juiz que proferirá a decisão é um elemento importante de um julgamento justo, cuidando-se esta regra de uma garantia, porquanto os juízes podem observar o comportamento e a fiabilidade do depoente²⁸. Não é por outra razão que se tem sustentado que a imediação é importante para a valoração racional da prova:

Inquestionavelmente, a imediação com os meios de prova pessoais, a percepção direta do testemunho ou da declaração do perito não garante o acerto, nem é por si mesma suficiente para distinguir a versão correta daquela que não é. Porém, também é certo que permite ao tribunal acessar alguns aspectos singulares das provas pessoais irrepetíveis, tais como sinais, silêncios, olhares, gestos ou atitudes, que de modo temperado podem influir na sua valoração.²⁹

A imediação é, sem dúvida, necessária para o julgador verificar a sinceridade da testemunha, contribuindo sobremaneira para o esclarecimento da verdade dos fatos³⁰. No caso do Tribunal do Júri, a confrontação das testemunhas se faz de forma concentrada, na presença dos jurados, qualificando o debate e a decisão.

Para Jordi Ferrer-Beltrán, o momento de formação do conjunto dos elementos do juízo deveria ser o mais rico possível, desenhando-se um processo judicial que facilitasse a incorporação do número máximo de provas relevantes, sob o prisma de “um princípio epistêmico indiscutível: quanto mais informação relevante estiver à disposição de quem deve decidir, maior probabilidade de acerto haverá na decisão”³¹.

²⁷PORTO, Hermínio Alberto Marques. **Júri: procedimentos e aspectos do julgamento**, questionários. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 145.

²⁸CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL’UOMO. Terza Sezione. **Caso Graviano c. Italia** (Ricorso n. 10075/02). Strasburgo, Sentenza 10 febbraio 2005. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-150388>. Acesso em: 23 fev. 2025.

²⁹GOMES, Décio Alonso. **Prova e imediação no processo penal**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 92.

³⁰BARROS, Marco Antonio de. **A busca da verdade no processo penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 277.

³¹FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração racional da prova**. Trad. Vitor de Paula Ramos. 2. ed. São Paulo: JusPodivm, 2022, p. 101-102.

Ao assumir essa perspectiva como correta, é inegociável que o procedimento previsto para os crimes dolosos contra a vida é aquele que mais se cerca de garantias e possibilidades probatórias. É o único que oportuniza a produção judicial de provas em duas fases, sendo a última em plenário, quando irrestritamente serão observados os princípios da concentração, imediação e oralidade, com debate igualmente oral e perante um órgão colegiado que presenciou a produção dos elementos de convicção, facultando, ainda, a juntada de provas até três dias úteis antes da sessão do Tribunal do Júri.

Assevera Michele Taruffo que uma análise racional “se funda em argumentos e contra-argumentos, valorações e confrontos, ao cabo da qual se estabelece qual é o grau de fundamento racional que aquele enunciado tem”³².

É fundamental mencionar que o professor italiano critica o modelo de produção de provas típico dos sistemas de *civil law*, baseado no juiz, e aponta deficiências no modelo de *cross-examination*, tradicional dos sistemas de *common law*.³³ Segundo ele, o primeiro modelo resulta em falta de aprofundamento do exame da testemunha, o que poderia acontecer se as partes também participassem da inquirição³⁴.

Lado outro, no sistema de exame cruzado “o júri não tem mais o poder que exercia no passado, de dirigir perguntas às testemunhas” e o modelo até pode ser “eficaz para a descoberta das mentiras, mas isso não significa que sirva verdadeiramente para descobrir a verdade”³⁵, razão pela qual Taruffo propõe um modelo que considera epistemicamente válido:

[...] No modelo baseado no juiz faltam ou são reduzidos os efeitos positivos de uma participação ativa das partes, não obstante o fato de que a produção das provas sob o controle do juiz responde melhor às exigências de uma perquirição racional e desinteressada. No modelo baseado na inquirição cruzada, pelo contrário, falta a função de controle e de perquirição objetiva que deveria ser desenvolvida pelo juiz.

Isso não significa, todavia, que não se possa pensar em um modelo epistemicamente válido, que os ordenamentos processuais concretos poderiam assumir como ponto de referência sempre que quisessem orientar-se verdadeiramente no sentido da busca da verdade. Esse método deveria tender a

³²TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Trad. Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p. 252.

³³TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Trad. Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p. 180-188.

³⁴TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Trad. Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p. 183.

³⁵TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Trad. Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p. 186 e 187.

maximizar as vantagens presentes em ambos os modelos considerados, combinando-os, eliminando, ao mesmo tempo, os aspectos negativos que cada um deles apresenta. Isso não parece impossível: trata-se de imaginar um sistema em que as partes tenham o poder de inquirir e contrainquirir todas as testemunhas sobre *todos* os fatos da controvérsia, e também em que o juiz tenha o poder de inquirir todas as testemunhas, sobre todas as circunstâncias relevantes para a decisão. As partes e o juiz deveriam ter, além disso, o poder de dirigir a todas as testemunhas perguntas destinadas a verificar sua credibilidade, sua imparcialidade quanto às partes e ao objeto da causa, e a confiabilidade de suas declarações.³⁶

Ao focar no regramento brasileiro, diversamente do que aponta Taruffo, vê-se um Tribunal do Júri que admite que as partes, o assistente, o juiz e os próprios jurados formulem perguntas diretamente às testemunhas, vítimas e réus. Autoriza, também, que requeiram 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.³⁷

O procedimento do Tribunal do Júri brasileiro contempla permissão às partes para inquirição e contrainquirição de todas as testemunhas sobre todos os fatos da controvérsia, permitindo que o juiz e os jurados também o façam sobre todas as circunstâncias relevantes para a decisão, dirigindo-lhes perguntas passíveis de verificação de sua credibilidade, imparcialidade e confiabilidade.

³⁶TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Trad. Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p. 187-188.

³⁷CPP, Art. 473. Prestado o compromisso pelos jurados, será iniciada a instrução plenária quando o juiz presidente, o Ministério Público, o assistente, o querelante e o defensor do acusado tomarem, sucessiva e diretamente, as declarações do ofendido, se possível, e inquirirão as testemunhas arroladas pela acusação.

§ 1º Para a inquirição das testemunhas arroladas pela defesa, o defensor do acusado formulará as perguntas antes do Ministério Público e do assistente, mantidos no mais a ordem e os critérios estabelecidos neste artigo.

§ 2º Os jurados poderão formular perguntas ao ofendido e às testemunhas, por intermédio do juiz presidente.

§ 3º As partes e os jurados poderão 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.

Art. 474. A seguir será o acusado interrogado, se estiver presente, na forma estabelecida no Capítulo III do Título VII do Livro I deste Código, com as alterações introduzidas nesta Seção.

§ 1º O Ministério Público, o assistente, o querelante e o defensor, nessa ordem, poderão formular, diretamente, perguntas ao acusado.

§ 2º Os jurados formularão perguntas por intermédio do juiz presidente.

§ 3º Não se permitirá o uso de algemas no acusado durante o período em que permanecer no plenário do júri, salvo se absolutamente necessário à ordem dos trabalhos, à segurança das testemunhas ou à garantia da integridade física dos presentes.

Desse modo, está o Tribunal do Júri dotado de mecanismos próprios e hábeis, como se fossem estratégia de *redundância*³⁸, que conferem elásticas possibilidades de produção de provas, inquirição, contrainquirição e confrontação, num ambiente onde prevalecem a concentração, a oralidade e a imediação, formando conjunto dogmático propiciador de uma decisão segura e racional, apto a um veredicto fundado em argumentos, contra-argumentos e valorações e feitas dialeticamente em plenário.

Cabe verificar, agora, se esse privilegiado desenho processual resulta em efetivo controle e real racionalidade decisória, exigente de um *standard* probatório seguro para a condenação do acusado.

2. RACIONALIDADE DECISÓRIA DO TRIBUNAL DO JÚRI

Compreendido que o Tribunal do Júri contempla procedimento que reúne os mais importantes elementos para uma boa e racional decisão, cumpre examinar se, de fato, é possível haver controle e racionalidade nos julgamentos.

Diz o art. 482, *caput*, do CPP que “O Conselho de Sentença será questionado sobre matéria de fato e se o acusado deve ser absolvido”. O parágrafo único do mesmo dispositivo informa quais são as fontes dos quesitos: “[...] os termos da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, do interrogatório e das alegações das partes”.

Desse modo, os jurados não são livres para decidirem o que quiserem e mesmo o quesito obrigatório se “o jurado absolve o acusado” (art. 483, § 2º, CPP) deve ser respondido à vista do que foi sustentado pelas partes³⁹.

Adriano Marrey assevera que:

[...] não são os jurados “onipotentes”, com o poder de tornar o quadrado redondo e de inverter os termos da prova.

³⁸A locução “redundâncias” está empregada neste texto no sentido usualmente aplicado na informática, ou seja, como estratégia utilizada para garantir que os sistemas não falhem, assegurando a sua proteção e conseguindo mantê-los em funcionamento. Assim, tem-se “mecanismos redundantes que garantem a continuidade das operações em caso de falha e eliminem o maior número de pontos críticos de falha”. FERREIRA, Filipa; SANTOS, Nélia; ANTUNES, Mário. **Clusters de alta disponibilidade – uma abordagem Open Source**. Escola Superior de Tecnologia e Gestão de Leiria – Instituto Politécnico de Leiria. Disponível em: https://www.dcc.fc.up.pt/~mantunes/papers/Eng2005_1.pdf. Acesso em: 23 fev. 2025.

³⁹A esse respeito, vide item 3 deste artigo.

Julgam eles *segundo os fatos objeto do processo*; mas, *exorbitam* se decidem *contra a prova*. Não é para facultar-lhes a sua subversão que se destina o preceito constitucional.

Se o veredicto do Conselho de Jurados foi “manifestamente contrário à prova dos autos” (o que importa em *não julgar* a acusação e sim assumir *atitude* arbitrária perante ela), poderá o Tribunal de Justiça, em grau de recurso, se reconhecer a incompatibilidade entre o veredicto proferido e a prova que instrui os autos, determinar que o próprio júri de novo se manifeste, sem substituir a decisão deste, por outra própria.⁴⁰

O art. 495 do Código de Processo Penal prevê a confecção de ata em cada sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri. O documento deverá descrever, obrigatoriamente, os debates e as alegações das partes com os respectivos fundamentos (inciso XIV), o que será fonte para os quesitos (art. 482, parágrafo único, CPP), além de permitir o controle da decisão do Conselho de Sentença, possibilitando aferir sua compatibilidade com a prova dos autos⁴¹.

Frise-se que a ata dos trabalhos deve ser levada a sério como registro das teses sustentadas pelas partes e fonte da quesitação, servindo para o controle, pelo juiz presidente, contra decisões contraditórias dos jurados. O Código de Processo Penal prevê, no art. 490, que se a resposta a qualquer dos quesitos estiver em contradição com outra ou outras já dadas, o magistrado presidente, explicando aos jurados em que consiste a contradição, submeterá novamente à votação os quesitos a que se referirem tais respostas. Essa é uma função de alta relevância do juiz no instante em que conduz a votação dos quesitos, devendo explicar aos jurados cada uma das perguntas feitas e as consequências das respostas num ou noutro sentido. Trata-se de mais um dispositivo de *redundância* para garantia de uma decisão racional.

É necessário levar a sério o conteúdo da ata, nela documentando todas as teses e tudo o que se passou no julgamento, servindo de fonte para a quesitação e de baliza para dar concretude ao art. 490 do CPP, cuja aplicação, quando necessária, não viola nenhuma garantia do acusado ou do Ministério Público. Ao contrário, representa o direito ao devido processo legal, a uma decisão justa, racional e ao esclarecimento da verdade, tão cobrada do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, relacionando-se com o direito

⁴⁰MARREY, Adriano. **Teoria e prática do júri**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 66-67.

⁴¹SILVA, Rodrigo Faucz Pereira e; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. **Manual do Tribunal do Júri**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 639.

de que o Estado realize as ações destinadas a alcançar o esclarecimento dos fatos violadores e as responsabilidades correspondentes⁴², que não pode ser frustrada por simples contradição entre um quesito e outro.

Sendo certo que as teses são documentadas e que é sobre elas que os jurados decidem, há de se concluir que os veredictos contêm fundamentação, embora não escrita. Hermínio Alberto Marques Porto lembra que a decisão dos jurados ostentam “uma fundamentação implícita e que pode ser encontrada na análise das provas, e o estudo em confronto destas pode mostrar, com o acréscimo da expressividade que receberam nos debates orais, as bases motivadoras das respostas aos quesitos”⁴³, afastando o arbítrio e permitindo o controle judicial em grau recursal.⁴⁴

Os dados revelam que as decisões do Tribunal Júri não são arbitrárias. A partir de informações do final dos anos 1980, das comarcas do Rio de Janeiro, Niterói e São Gonçalo, James Tubenchlak constatou haver “perfeito equilíbrio, de forma e fundo, entre as decisões populares e as dos Juízes togados”, anotando que na capital “o Juiz profissional está na dianteira em matéria de absolvições, circunstância esta que, naturalmente, nada tem a ver com a qualidade das atividades jurisdicionais realizadas”⁴⁵.

Pondere-se que o rito dos processos por crimes dolosos contra a vida prevê uma decisão intermediária de admissão da acusação (pronúncia), só chegando a plenário os casos nos quais o juiz togado admita a presença de materialidade do crime e indícios suficientes de autoria ou de participação (art. 413, CPP). Para o Superior Tribunal de Justiça, a decisão de pronúncia exige “um *standard* probatório suficiente, que se situa entre o da simples preponderância de provas incriminatórias sobre as absolutórias e o da certeza além de qualquer dúvida razoável, este necessário para a condenação”⁴⁶.

⁴²COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso da Silva e outros vs. Brasil**, Sentença de 27 de novembro de 2024. Disponível em: https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/pt_br/vid/1067535081. Acesso em: 23 fev. 2025.

⁴³PORTO, Hermínio Alberto Marques. **Júri: procedimentos e aspectos do julgamento**, questionários. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 145.

⁴⁴“[...] quando se interpreta o resultado das votações dos quesitos específicos, como materialidade, autoria, tese absolutória, causas de diminuição de pena, qualificadoras, em conjunto com as teses desenvolvidas pela acusação e pela defesa – e que constam da ata (art. 495, XIV, do CPP) – será perfeitamente possível apurarem-se os motivos que levaram o Conselho de Sentença a absolver ou condenar o réu” (CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 9. ed. Leme: Mizuno, 2024, p. 67).

⁴⁵TUBENCHLAK, James. **Tribunal do Júri: contradições e soluções**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 172.

⁴⁶BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 859.357/CE**. Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz. Impetrante: João Marcos Braga de Melo. Brasília, 2 de fevereiro de 2025, Sexta Turma. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202303624833&dt_publicacao=14/02/2025. Acesso em: 23 fev. 2025.

O acusado, então, só será submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri quando o juiz togado verificar uma “elevada probabilidade de que o réu seja autor ou participe do delito a ele imputado”⁴⁷. Logo, há um verdadeiro e efetivo filtro impedindo que imputações sem lastro probatório firme sejam submetidas a julgamento popular.

O Mapa Nacional do Tribunal do Júri, um painel de *business intelligence* (BI) do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), informa que, em 2024, apurados os dados de todos os tribunais do país, ocorreram 23.550 pronúncias, 7.077 impronúncias, 1.062 desclassificações para crimes não dolosos contra a vida e 1.689 absolvições sumárias⁴⁸. Assim, somente 70,55% das ações ajuizadas chegam a julgamento pelos jurados, o que demonstra que a pronúncia tem concretamente funcionado como um filtro sério e rigoroso, impedindo que ações sem lastro probatório suficiente a sustentar uma condenação sejam levadas ao Júri Popular.

Analizados os indicadores do “mês nacional do Júri”, quando são realizados mutirões de julgamento em todo o país, colhe-se que a média nacional é de 67,9% de condenações pelo Tribunal do Júri⁴⁹. Considerando um recorte temporal mais amplo, o já referido Mapa Nacional do Tribunal do Júri mostra que em 2024 ocorreram 20.966 condenações, 7.787 absolvições e 355 desclassificações em plenário⁵⁰, ou seja, 72,03% dos processos que vencem a fase de pronúncia terminam em condenação.

Isso evidencia que, longe de ser arbitrária, a decisão do Tribunal do Júri tende a ser responsável e atenta ao que as partes provaram e expuseram em plenário.

De todo modo, no intuito de verificar se o Tribunal do Júri decide racionalmente, fazendo um escrutínio sério a respeito dos fatos e das provas e se exige um padrão probatório elevado para condenação, e até como forma de repetir e atualizar o estudo feito por James Tubenchlak (acima referido), faz-se, a seguir, um comparativo das decisões populares e dos juízes togados.

⁴⁷BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 2.091.647/DF**. Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz. Recorrente: Emerson dos Santos Carneiro. Recorrido: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Brasília, 26 de setembro de 2023, Sexta Turma. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202202032231&dt_publicacao=03/10/2023. Acesso em: 23 fev. 2025.

⁴⁸BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Mapa Nacional do Tribunal do Júri**. *On-line*. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-juri/>. Acesso em: 13 mar. 2025.

⁴⁹BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório mês nacional do Júri 2023**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2024, p. 13. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/04/relatorio-mes-juri-2023-02042024.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2025.

⁵⁰BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Mapa Nacional do Tribunal do Júri**. *On-line*. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-juri/>. Acesso em: 13 mar. 2025.

Para isso, foi solicitado ao Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins o número total de sentenças penais do ano de 2024⁵¹, bem assim a separação entre as decisões do Tribunal do Júri e dos processos de rito diverso do Júri, com os respectivos percentuais de sentenças condenatórias e absolutórias⁵².

É importante considerar que o Tribunal de Justiça do Tocantins classifica as sentenças penais nas categorias “condenatórias”, “absolutórias” e “outras”. Nesta última estão incluídas as decisões assim nominadas em tabela taxonômica:

- Julgamento - Com Resolução do Mérito - Denegação - *Habeas corpus*;
- Julgamento - Com Resolução do Mérito - Homologação de Acordo em Execução ou em Cumprimento de Sentença;
- Julgamento - Com Resolução do Mérito - Homologação de Transação;
- Julgamento - Com Resolução do Mérito - Homologação de Transação Penal;
- Julgamento - Com Resolução do Mérito - Pronúncia de Decadência ou Prescrição;
- Julgamento - Com Resolução do Mérito - Renúncia ao direito pelo autor;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção - Abandono da causa;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção - Ausência das condições da ação;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção - Ausência de pressupostos processuais;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção - Ausência do autor à audiência;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção – Continência;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção – Desistência;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção - Indeferimento da petição inicial;

⁵¹O número total de sentenças tem o objetivo de evitar a ocorrência de distorções que poderiam acontecer se fossem solicitados os números de apenas uma ou algumas comarcas. Além disso, optou-se pelo recorte temporal anual para que os dados traduzissem uma amostragem importante numericamente, também evitando vieses.

⁵²Considerando que a Lei de Acesso à Informação (Lei n. 12.527/2011) assegura o conhecimento desses dados, bastou o encaminhamento do seguinte pedido ao Tribunal de Justiça do Tocantins: “...para fins acadêmicos e de pesquisa, solicito-lhes:

a) o quantitativo e o percentual de sentenças penais condenatórias e absolutórias no ano de 2024 no Estado do Tocantins;

b) se possível, que sejam informados, separadamente, o quantitativo e o respectivo percentual de sentenças penais condenatórias e absolutórias no Tribunal do Júri e em processos penais comuns (ritos diversos do Júri).

Informo-lhes que não desejo acesso a nenhum processo específico, não há necessidade de nomes, dados pessoais ou números dos autos.”

- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção - Perda do objeto;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito - Extinção - Perempção, litispendência ou coisa julgada;
- Julgamento - Sem Resolução de Mérito – Prejudicado.

Num cenário que considerou as três categorias, o Tribunal de Justiça do Tocantins informou os seguintes dados:

Quadro 1: Quantitativo de sentenças proferidas (condenatórias, absolutórias e outras) no ano de 2024 no TJTO.

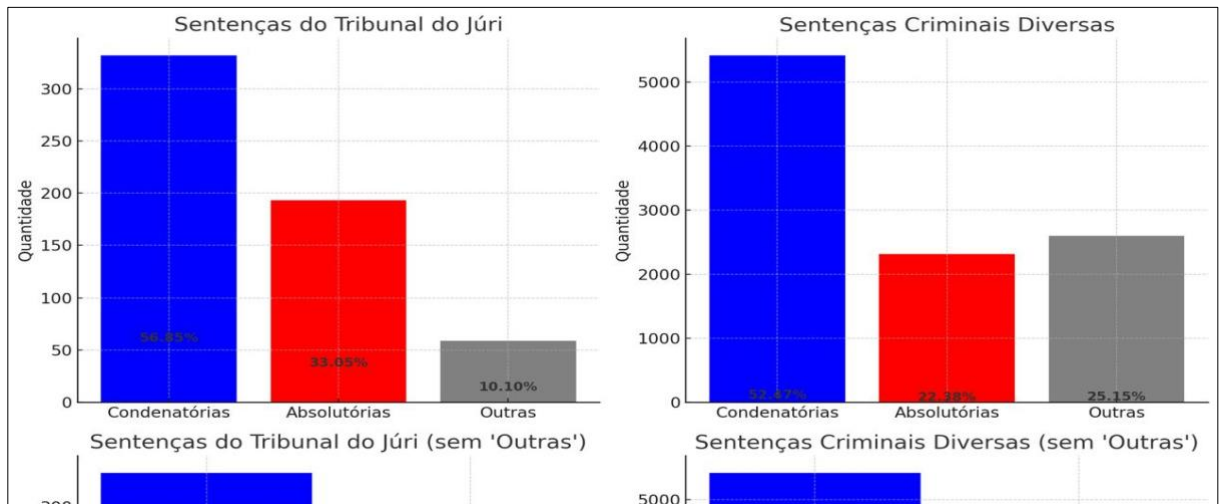
 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA - ESTADO DO TOCANTINS Coordenadoria de Gestão Estratégica, Estatística e Projetos Assessoria de Estatística				
Quantitativo de sentenças proferidas (condenatórias, absolutórias e outras) no ano de 2024				
Descrição	Tribunal do Júri	% em relação ao geral	Criminal (diversas)	% em relação ao geral
Sentenças (Geral)	584	100,00%	10.326	100,00%
Sentenças Condenatórias	332	56,85%	5.418	52,47%
Sentenças Absolutórias	193	33,05%	2.311	22,38%
Outras*	59	10,10%	2.597	25,15%
Fonte: Sistema qliksense Elaboração: TJTO / COGES / Assessoria de Estatística				
*Foram considerados os seguintes movimentos processuais:				

Autoria: TJTO/COGES/Assessoria de estatística.

Nota-se que o Tribunal do Júri absolveu os acusados em 33,05% dos casos, enquanto os juízes togados o fizeram no percentual de 22,38%. Relativamente a condenações, o Júri condenou em 56,85% das acusações, ficando os juízes de carreira na faixa de 52,47%.

O gráfico a seguir permite mais fácil compreensão:

Gráfico 1: Quantitativo de sentenças proferidas (condenatórias, absolutórias e outras) no ano de 2024 no TJTO.



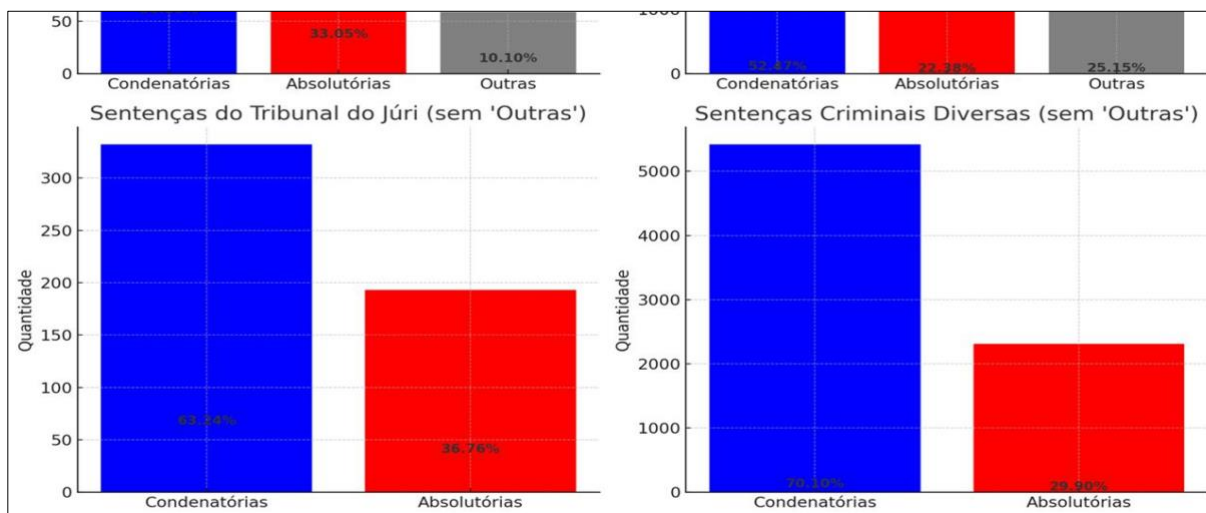
Autoria: própria.

Há uma aparente contradição nos números, afinal o Tribunal do Júri teria, a um só tempo, absolvido mais e condenado mais. Porém, a contradição decorre do fato de os juízes singulares terem um percentual de 25,15% de outros tipos de sentença, enquanto o Júri ter somente 10,10% na categoria “outras”.

Para eliminação da distorção, opta-se por suprimir do cálculo as “outras” sentenças, até porque são hipóteses, como acima visto, que não representam propriamente condenação ou absolvição e, por isso, nada dizem a respeito da racionalidade decisória do Conselho de Sentença e nem mesmo dos juízes profissionais.

Ao retirar-se a categoria “outras”, separando as decisões somente em “condenatórias” e “absolutórias”, encontra-se as seguintes proporções:

Gráfico 2: Quantitativo de sentenças proferidas (apenas condenatórias e absolutórias) no ano de 2024 no TJTO.



Autoria: própria.

Nesse cenário, observa-se que o Tribunal do Júri condenou em 63,24% dos casos e absolveu em 36,76%. Os juízes togados condenaram em 70,1% e absolveram em 29,9% dos casos. Essa pesquisa demonstra que o percentual de condenações e absolvições no Tribunal do Júri não é muito diferente daquele encontrado quando se analisa decisões dos juízes de carreira.

Ainda assim, é fundamental atentar que o Tribunal do Júri, ao menos no Tocantins, condena 6,86% menos do que os julgadores profissionais, tornando forçoso concluir que os juízes leigos não só fazem uma análise racional dos fatos e das provas, como, reunidos em órgão colegiado, exigem um *standard* probatório ainda mais elevado do que os juízes togados para a condenação.

Agregue-se que, se os juízes togados condenam em cerca de 70,1% (média do Tocantins) em processos por crimes não dolosos contra a vida e também pronunciam somente 70,55% (média nacional) dos crimes dolosos contra a vida, é possível inferir que já se tem exigido um *standard* probatório além da dúvida razoável (ou muito próximo disso) para que os réus sejam levados a Júri Popular.

Os números reforçam que o Tribunal do Júri é um bom decisor e que a falta de fundamentação escrita não é, em si, um impeditivo para uma análise racional dos fatos, das provas e para um veredicto coerente com aquilo que as partes apresentaram em plenário.

Em igual ótica, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, no Caso Roche Azaña e outros vs. Nicarágua, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 3 de junho de 2020, considerou que a ausência de fundamentação dos veredictos do Júri, tomados por íntima convicção, não violam, per se, a Convenção Americana de Direitos Humanos. O que é relevante para que tal resultado não seja arbitrário é que quem avalia o veredicto possa reconstruir, à luz das provas e do debate na audiência, qual foi o curso lógico da decisão⁵³.

A falta de uma fundamentação explícita não parece ser o problema do Tribunal do Júri, sendo perfeitamente possível compreender as razões da decisão proferida pelo Conselho Sentença, porque implícitas na votação dos quesitos, cotejando-as com as teses sustentadas pelas partes e o quanto produzido de prova no processo. Os jurados, tal qual os juízes, não jogam dados com os processos⁵⁴.

O ponto central das críticas diz respeito a decisões teratológicas, fruto da simples manifestação de vontade não fundamentada dos jurados, mas é exatamente para isso que existe a previsão de apelação contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos (art. 593, III, d, CPP). O recurso pode se voltar contra qualquer questão debatida e que não encontre ressonância alguma nos elementos de convicção⁵⁵.

Nesse ponto o Supremo Tribunal Federal assume especial relevância para a manutenção da racionalidade decisória do Tribunal do Júri. Em casos importantes, a Corte Constitucional assegurou a impossibilidade de decisões violadoras de direitos humanos e arbitrárias, conforme a seguir explicitado.

⁵³Na decisão de Corte Interamericana de Direitos Humanos, há expressa referência ao posicionamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, constando, no parágrafo 78: “En sus observaciones finales escritas, la Comisión destacó que, pese a que los veredictos de jurados dictados bajo íntima convicción no son per se violatorios de la Convención, lo relevante para que tal resultado no sea arbitrario es que quien valora el veredicto pueda reconstruir, a la luz de las pruebas y el debate de la audiencia, cuál fue el curso lógico de la decisión.” COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Roche Azaña e outros vs. Nicarágua**, Sentença de 3 de junho de 2020. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_403_esp.pdf. Acesso em: 23 fev. 2025.

⁵⁴BADARÓ, Gustavo Henrique. Editorial dossiê “Prova penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 4, n. 1, p. 43-80, jan./abr. 2018. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i1.138>.

⁵⁵“A manifesta desconformidade entre o veredicto e a prova pode estar relacionada com qualquer das matérias votadas pelos jurados, digam respeito ao fato criminoso, à autoria, às causas de exclusão da criminalidade ou da ilicitude, às circunstâncias que qualificam ou privilegiam o delito, às causas especiais de aumento ou diminuição. Em qualquer dessas hipóteses aplica-se o art. 593, III, d.” GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. **Recursos no processo penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 125.

3. DECISÕES DO STF REFORÇANDO A RACIONALIDADE NO JÚRI

A Lei n. 11.689/2008 alterou todo o capítulo do Código de Processo Penal relativo ao procedimento para os processos de competência do Tribunal do Júri. Ao fazê-lo, impôs, no art. 483, III e § 2º, um quesito obrigatório e genérico com a seguinte redação: “O jurado absolve o acusado?”

Antes dessa modificação, o Código de Processo Penal dispunha, quanto aos quesitos, que se o réu apresentasse, na sua defesa, ou alegasse, nos debates, qualquer fato ou circunstância que por lei isentasse de pena ou excluísse o crime, ou o desclassificasse, o juiz formularia os quesitos correspondentes imediatamente depois dos relativos ao fato principal, inclusive os relativos ao excesso doloso ou culposo quando reconhecida qualquer excludente de ilicitude (art. 484, III).

Pelo texto normativo então vigente, havia uma sequência de quesitos que, desdobrados, resultavam na votação separada de cada tese defensiva. Com a modificação imposta pela Lei n. 11.689/2008, o quesito genérico condensou numa só pergunta todas as teses defensivas capazes de conduzir a absolvição, sem necessidade de desdobramento.

Ao tempo em que facilitou o julgamento e reduziu as nulidades processuais, a alteração fez surgir uma dificuldade a mais: o controle da racionalidade da decisão do Tribunal do Júri, porque agora, teoricamente, seria possível veredicto absolutório por qualquer razão, ainda que desvinculado das teses defensivas, a exemplo da absolvição por piedade ou clemência.

Disso derivaram, ao menos, dois pontos relevantes solucionados pelo Supremo Tribunal Federal, reforçando a racionalidade decisória do Tribunal do Júri, quais sejam, (i) a impossibilidade de alegação de legítima defesa da honra e (ii) a recorribilidade contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos e o controle da clemência em crimes dolosos contra a vida.

3.1. Impossibilidade de alegação de legítima defesa da honra: ADPF n. 779

Um passo fundamental dado pelo Supremo Tribunal Federal para garantir racionalidade decisória ao Tribunal do Júri consistiu no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 779.

Inserida no âmbito dos objetivos de desenvolvimento sustentável n. 5 (igualdade de gênero), 10 (redução das desigualdades) e 16 (paz, justiça e instituições eficazes) da Agenda 2030 da ONU, a ADPF n. 779 discutiu o cabimento ou não da tese defensiva conhecida como “legítima defesa da honra”, que pode ser assim compreendida:

[...] uma narrativa especialmente adaptada a contextos de homicídio praticados em situações de adultério (ou variáveis deste contexto, como a razoável e justificável probabilidade da traição), modelando-se como uma expressão particular de legítima defesa, ao que se chamou de “legítima defesa da honra masculina”. Identificava-se, portanto, na infidelidade feminina uma afronta ao arranjo de direitos maritais que exortava a dignidade do homem e amparava a incolumidade matrimonial, representativa maior do valor institucional da família em sociedade.⁵⁶

A legítima defesa da honra não é mais do que argumento retórico e estratégico que retira o foco da conduta do agressor e o desloca para “o caráter e o comportamento da vítima, como se houvesse algo hábil a justificar a violência cometida contra a mulher”⁵⁷, em típica desigualdade de gêneros, tão normalizada quanto institucionalizada a ponto de exigir “grande esforço para a mudança dos paradigmas interpretativos e comportamentais, demandando ações concretas como a declaração expressa de inconstitucionalidade da tese de legítima defesa da honra”⁵⁸.

A tese não é nova e nem fruto da alteração imposta no Código de Processo Penal pela Lei n. 11.689/2008, mas com ela encontrou campo ainda fértil em virtude do quesito genérico e justamente num momento histórico-social no qual o Brasil agia para enfrentar a violência contra a mulher, impulsionado pela Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006).

Apreciando a ADPF n. 779, o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, assentou que a legítima defesa da honra não é causa excludente de ilicitude, mas sim recurso argumentativo dissonante da dignidade da pessoa humana, da proteção à vida e da igualdade de gênero, constituindo argumentação odiosa, desumana e cruel na defesa de

⁵⁶PEREIRA, Ticiane Louise Santana. **O gênero no Direito Penal brasileiro: da experiência do feminicídio a uma perspectiva mais humanizada de resposta penal.** Dissertação (Mestrado) – Centro Universitário Autônomo do Brasil, Curitiba, 2022, p. 107-108.

⁵⁷PEREIRA, Helaine da Silva Pimentel. Análise acerca da Lei Mariana Ferrer, n. 14.245/21, e a sua importância no combate a violência institucional contra as mulheres no Brasil. In: **Temas contemporâneos de ciências criminais.** SBARDELLOTTI, Fábio Roque; SOUSA, Pedro Ivo; BONFIM, Tarcísio José Sousa (Coord.). Editora da FMP, Porto Alegre, 2024, p. 136-151, p. 144.

⁵⁸PEREIRA, Helaine da Silva Pimentel. Análise acerca da Lei Mariana Ferrer, n. 14.245/21, e a sua importância no combate a violência institucional contra as mulheres no Brasil. In: **Temas contemporâneos de ciências criminais.** SBARDELLOTTI, Fábio Roque; SOUSA, Pedro Ivo; BONFIM, Tarcísio José Sousa (Coord.). Editora da FMP, Porto Alegre, 2024, p. 136-151, p. 144.

feminicidas ou agressores de mulheres, com o escopo de imputar às vítimas a causa de suas próprias mortes ou lesões, traduzindo-se em institucionalização da desigualdade entre homens e mulheres e de tolerância e naturalização da violência doméstica, sem nenhum acolhimento constitucional, estimulando a perpetuação do feminicídio e da violência contra a mulher.

Por isso, disse a Corte Constitucional, a legítima defesa da honra não pode ser invocada como argumento defensivo no Tribunal do Júri, que não é instituição de salvaguarda de práticas ilícitas, perante o qual devem prevalecer a dignidade da pessoa humana, a vedação de todas as formas de discriminação, os direitos à igualdade e à vida.

O Tribunal Supremo sedimentou ser inaceitável a absolvição, na forma do art. 483, III, § 2º, do Código de Processo Penal, por legítima defesa da honra, havendo de se exigir:

[...] um controle mínimo do pronunciamento do tribunal do júri quando a decisão de absolvição se der por quesito genérico, de forma a avaliar, à luz dos atos processuais praticados em juízo, se a conclusão dos jurados se deu a partir de argumentação discriminatória, indigna, esdrúxula e inconstitucional referente ao uso da tese da legítima defesa da honra.⁵⁹

Com essa decisão, o Supremo Tribunal Federal interditou totalmente a utilização, pela defesa, acusação, autoridade policial e juízo, direta ou indiretamente, da tese de legítima defesa da honra ou qualquer argumento que a induza, nas fases pré-processual ou processual penais e no julgamento perante o Tribunal do Júri, sob pena de nulidade do ato e do julgamento. Como corolário, não podem ser introduzidos documentos, feitas perguntas, produzidas provas ou alegações que tangenciem a legítima defesa da honra, seja para excluir a responsabilidade penal ou para atenuá-la, traduzindo-se num importante limite cognitivo intraprocessual direcionado ao reequilíbrio da relação de gênero.⁶⁰

A decisão da ADPF n. 779 reitera a possibilidade de compreensão a respeito do fundamento acolhido pelos jurados (embora não haja fundamentação escrita), cobra do

⁵⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 779**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Órgão Julgador: Plenário. Brasília, 1º de agosto de 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?sEqobjetoincidente=6081690>. Acesso em: 23 fev. 2024.

⁶⁰BALLAN JUNIOR, Octahydes. Limites cognitivos para a igualdade de gênero intraprocessual no processo penal. In: **Temas contemporâneos de ciências criminais**. SBARDELLOTTI, Fábio Roque; SOUSA, Pedro Ivo; BONFIM, Tarcísio José Sousa (Coord.). Editora da FMP, Porto Alegre, 2024, p. 355-375, p. 366-367.

Conselho de Sentença obediência a preceitos constitucionais e proteção aos direitos humanos, e impõe controle do veredicto arbitrário, dada a exigibilidade de racionalidade decisória, o que foi reiterado no julgamento do Tema 1.087 de Repercussão Geral.

3.2. Tema 1.087 do STF: reafirmação da recorribilidade contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos e controle da clemência em crimes dolosos contra a vida

A reforma processual promovida pela Lei n. 11.689/2008, com a inclusão do quesito genérico, tornou aparentemente possível veredicto absolutório por qualquer razão, fomentando as teses de piedade ou clemência, disso derivando argumentação no sentido de que a absolvição seria insindicável em grau recursal. Em trabalho acadêmico, houve quem sustentasse que o perdão ao acusado seria uma tese supralegal implícita ao ordenamento jurídico e à prerrogativa do Júri ao responder o quesito genérico⁶¹.

Uma orientação jurisprudencial que caminhasse nesse sentido contrariaria o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Segundo ela, configura-se situação de impunidade quando falta, em seu conjunto, investigação, persecução, captura, acusação e condenação de responsáveis por violações de direitos protegidos pela Convenção Americana, tendo o Estado a obrigação de combater tal situação por todos os meios legais disponíveis, sob pena de desproteção das vítimas e de seus familiares⁶². Assim, o simples perdão não é um direito; o Estado tem o dever de responsabilizar penalmente quem violou a vida humana.

O Supremo Tribunal Federal foi chamado a decidir a matéria e terminou reafirmando a possibilidade de recurso acusatório contra decisão que se afaste de qualquer racionalidade probatória. Para bem compreender a questão, convém subdividir a explicação em dois pontos, quais sejam, a (i) impossibilidade de perdão a crimes hediondos e (ii) a fixação da tese da recorribilidade.

⁶¹ARCURI, Sílvia José Farinholi. **Elementos para análise e controle dos discursos no Processo Penal do Júri**. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2023, p. 152.

⁶²COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Paniagua Morales y Otros**, Sentença de 8 de março de 1998. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/fundamentos/jseriec37.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2025.

3.2.1 Supremo Tribunal Federal reconhecendo a impossibilidade de clemência em crimes hediondos

A tese da irrecorribilidade contra decisões absolutórias do Júri, decorrente do quesito obrigatório, chegou a ser acolhida pelo Supremo Tribunal Federal. No Agravo Regimental no Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* n. 117.076/PR, da relatoria do Ministro Celso de Mello, julgado em 20 de outubro de 2020, a Suprema Corte entendeu que, em razão do quesito genérico e da desnecessidade de motivação da decisão dos jurados, seria possível a absolvição por clemência, mesmo em contrariedade manifesta à prova dos autos. Isso porque, se ao responder o quesito genérico o jurado poderia absolver o réu sem especificar os motivos, não haveria absolvição que pudesse ser considerada manifestamente contrária à prova do processo⁶³.

Em outro caso, julgado em 29 de setembro de 2020, a Corte Constitucional admitiu, por maioria, que a absolvição do réu, decorrente de resposta a quesito absolutório, não dependia de elementos probatórios ou de tese veiculada pela defesa, haja vista a livre convicção dos jurados⁶⁴. Ocorre que neste julgamento estava em discussão um crime de feminicídio tentado, com absolvição manifestamente contrária à prova dos autos.

O Supremo Tribunal Federal se viu diante de um problema de difícil solução: suas duas turmas passavam a reconhecer a impossibilidade de recurso contra decisão absolutória manifestamente contrária à prova do processo, o que subtraía qualquer controle de racionalidade decisória inclusive em crimes de feminicídio, a mais grave manifestação da assimetria de gênero e violência contra a mulher, descumprindo obrigações internacionais assumidas pelo Brasil, em especial a Convenção de Belém do Pará (Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher)⁶⁵.

Não tardou para a Corte perceber o equívoco. No Agravo Regimental no Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* n. 229.558, a partir de voto divergente do Ministro Edson

⁶³BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* n. 117.076/PR**. Relator: Ministro Celso de Mello. Agravante: Ministério Público Federal. Agravado: Étore Santo Sacon. Brasília, 20 de outubro de 2020. Órgão Julgador: Segunda Turma. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754405324>. Acesso em: 23 fev. 2025.

⁶⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ***Habeas Corpus* n. 178.777/MG**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Paciente: Vagner Rosário Modesto. Brasília, 29 de setembro de 2020. Órgão Julgador: Primeira Turma. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15345249895&ext=.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2025.

⁶⁵BRASIL. **Decreto n. 1.973, de 1º de agosto de 1996**. Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, em 9 de junho de 1994. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm. Acesso em: 23 fev. 2025.

Fachin, o Supremo Tribunal Federal, em 21 de novembro de 2023⁶⁶, passou a compreender que não cabia investigação a respeito da fundamentação acolhida pelo Tribunal do Júri, mas “nada há no ordenamento jurídico que vede a investigação sobre a racionalidade mínima que deve guardar toda e qualquer decisão”.

Afirmou-se que, “Ainda que fundada em eventual clemência, a decisão do júri não pode implicar a concessão de perdão a crimes que nem mesmo o Congresso Nacional teria competência para perdoar”. Assentou, então, que, não sendo identificável a causa da absolvição ou não havendo indício que a justifique de forma plausível, “ou ainda sendo aplicada a clemência a um caso insuscetível de graça ou anistia, pode o Tribunal *ad quem*, provendo o recurso da acusação, determinar a realização de novo júri”.

Além de voltar a exigir, de forma expressa, racionalidade decisória do Conselho de Sentença, o Supremo Tribunal Federal vedou clemência a todos os crimes hediondos ao inadmitir absolvição por perdão a delitos insuscetíveis de graça ou anistia. Nos termos do art. 5º, XLIII, da Constituição da República, são inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, de tal sorte que homicídio praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, homicídio qualificado e feminicídio não podem receber decisão absolutória arbitrária do Júri popular, porque inseridos no rol de crimes hediondos (Lei n. 8.072/1990).

Faltava decidir se havia possibilidade de recurso por decisão manifestação contrária à prova dos autos (art. 593, III, d, CPP) nas demais hipóteses sujeitas a julgamento pelo Tribunal do Júri, é dizer, quando houvesse decisão sem mínimo respaldo no conteúdo do processo em crimes dolosos contra a vida não hediondos e conexos, o que veio com o julgamento do Tema 1.087 de Repercussão Geral.

⁶⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 229.558**. Relator: Ministro Nunes Marques. Redator do Acórdão: Ministro Edson Fachin. Agravante: Ministério Público do Estado do Paraná. Agravado: Marcelo Alves de Souza. Brasília, 21 de novembro de 2023. Órgão Julgador: Segunda Turma. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=774304634>. Acesso em: 23 fev. 2025.

3.2.2 Tema 1.087 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal: possibilidade de recurso contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos

Ao decidir o Tema 1.087 de Repercussão Geral, de observância obrigatória aos demais órgãos do Poder Judiciário⁶⁷, nos autos do Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.225.185/MG, o Supremo Tribunal Federal resgatou sua jurisprudência anterior à Lei n. 11.689/2008, que não admitia decisão arbitrária do Tribunal do Júri⁶⁸.

Aliás, mesmo após a alteração do Código de Processo Penal, a Corte Constitucional manteve o entendimento de que a realização de novo julgamento pelo Tribunal do Júri não contrariava o princípio constitucional da soberania dos veredictos quando a decisão fosse manifestamente contrária à prova dos autos⁶⁹.

Após um período de vacilação jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal levou a julgamento o Tema 1.087 e pacificou a questão⁷⁰. A Corte estava diante da necessidade de definir se o recurso de apelação era cabível, pela acusação, quando houvesse absolvição do réu, em quesito genérico, de maneira manifestamente contrária à prova dos autos, bem assim de estabelecer se a clemência alegada em plenário justificava a decisão absolutória dos jurados.

Compreendeu-se que a Constituição assegura a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, mas essa garantia é compatível com o manejo de recurso de apelação para controle mínimo da racionalidade da decisão, quando esta é manifestamente contrária às provas dos autos.

A Corte Suprema admitiu que o quesito genérico possibilita a absolvição por razões jurídicas ou extralegais, inclusive clemência ou compaixão que sejam expressamente alegadas e registradas em ata de julgamento. Contudo, não identificando a causa de

⁶⁷Código de Processo Civil:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III – os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

[...]

⁶⁸Exemplificativamente, vide: HC 69.552; RE 115.202; HC 73.721; HC 73.623; RHC 93.248.

⁶⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 102.004/ES**. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Paciente: José Lucas de Almeida. Brasília, 11 de maio de 2010. Órgão Julgador: Primeira Turma. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=618737>. Acesso em: 23 fev. 2025.

⁷⁰BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.225.185/MG**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Redator do Acórdão: Ministro Edson Fachin. Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Recorrido: Paulo Henrique Venâncio da Silva. Brasília, 3 de outubro de 2024. Órgão Julgador: Plenário. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=783071440>. Acesso em: 23 fev. 2025.

exculpação ou então não havendo indício mínimo que justifique plausivelmente uma das possibilidades de absolvição, ou se a clemência afrontar preceitos constitucionais, precedentes vinculantes da Suprema Corte e circunstâncias fáticas dos autos, o Tribunal togado pode prover o recurso da acusação, para determinar a realização de novo júri.

Ao final do julgamento, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese:

1. É cabível recurso de apelação com base no artigo 593, III, *d*, do Código de Processo Penal, nas hipóteses em que a decisão do Tribunal do Júri, amparada em quesito genérico, for considerada pela acusação como manifestamente contrária à prova dos autos.
2. O Tribunal de Apelação não determinará novo júri quando tiver ocorrido a apresentação, constante em ata, de tese conducente à clemência ao acusado, e esta for acolhida pelos jurados, desde que seja compatível com a Constituição, com os precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal e com as circunstâncias fáticas dos autos.

A decisão autoriza o manejo de apelação contra veredictos manifestamente contrários à prova dos autos, reforçando a exigência de racionalidade do Conselho de Sentença, que não dispõe de poder para julgar arbitrariamente. Outrossim, reconhece a existência de *cláusulas proibitivas* de clemência, é dizer, não se pode perdoar em contrariedade ao texto da Constituição da República (crimes hediondos e assemelhados), aos precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal e as circunstâncias do caso concreto.

A clemência só será mantida se, havendo pedido expresso da defesa e constando em ata, não ofender a Constituição, os precedentes vinculantes e, faticamente, houver prova conducente a algum sentimento efetivamente nobre, humanitário e de justiça social.

Assim, o Supremo Tribunal Federal deu largo passo a exigir racionalidade decisória do Conselho de Sentença, ao mesmo tempo em que, não havendo cláusulas proibitivas, permitiu o perdão dos jurados se amparado em lícito sentimento de justiça do caso concreto, a teor do compromisso legal feito no início da sessão do Tribunal do Júri.

Anota Jordi Ferrer-Beltrán que os seguintes elementos integram o direito à prova: 1) direito de utilizar todas as provas de que se dispõe para demonstração da verdade dos

fatos; 2) direito a que as provas sejam produzidas no processo; 3) direito a uma valoração racional das provas produzidas; 4) dever de motivar as decisões judiciais⁷¹.

Crê-se que todos esses elementos estão presentes no Tribunal do Júri brasileiro, cujo procedimento é o mais amplo, admitindo o maior espectro probatório e com os mecanismos processuais mais eficientes para a tomada de decisão racional e valorativa da prova, permitindo a compreensão do fundamento utilizado pelo Conselho de Sentença e o controle da decisão arbitrária, sem embargo da inexistência de decisão escrita fundamentada, mas cuja motivação pode ser compreendida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A configuração constitucional do Tribunal do Júri brasileiro dá azo a uma série de discussões a respeito de sua adequação como instrumento de distribuição da justiça nos crimes dolosos contra a vida. Deixando de lado exageradas críticas e entusiasmadas defesas da instituição, é preciso reconhecer que se trata de garantia constitucional bilateral, tanto do réu de ser julgado por seus pares, quanto da sociedade de julgar o acusado de crimes de sangue, compondo o rol de cláusulas pétreas.

A envergadura constitucional assumida pelo Tribunal do Júri no Estado Democrático de Direito e as graves missões a ele confiadas justificam o estudo da instituição, seja para seu aperfeiçoamento, seja para uma adequada compreensão a respeito da existência de racionalidade decisória pelo Conselho Sentença ou se seriam toleráveis veredictos insindicáveis quanto ao seu raciocínio probatório.

No presente trabalho, questionamos se é possível aferir uma racionalidade decisória do Conselho de Sentença que permita o controle das decisões pelas partes e pela magistratura togada. Após análise dogmática, demonstramos que o Código de Processo Penal prevê diversos mecanismos de *redundância* para viabilizar um julgamento correto, seguro e justo pelo Tribunal do Júri.

O estudo atento do procedimento relativo aos processos submetidos a julgamento pelo Júri revela ser ele o rito com mais ampla possibilidade de produção de provas, privilegiando, como nenhum outro, os princípios da concentração, oralidade e imediação, seguido de debate franco e oral pelas partes perante o juiz natural da causa, formando um conjunto dogmático capaz de propiciar uma decisão segura e racional, que reflete em

⁷¹FERRER-BLETRÁN, Jordi. **Valoração racional da prova**. Trad. Vitor de Paula Ramos. 2. ed. São Paulo: JusPodivm, 2022, p. 82-88.

veredicto fundado em argumentos, contra-argumentos e valorações feitas dialeticamente em plenário.

Prova disso é que o percentual de condenações pelo Tribunal do Júri é próximo daquele dos juízes profissionais. Mais precisamente, está 6,86% abaixo do índice de sentenças condenatórias dos julgadores togados, admitindo a conclusão de que os juízes leigos fazem uma análise racional dos fatos e das provas e exigem um *standard* probatório ainda mais elevado do que a magistratura de carreira para a condenação.

Lado outro, o art. 593, III, *d*, do Código de Processo Penal contempla o recurso de apelação contra decisão manifestação contrária à prova dos autos proferida pelo Conselho de Sentença. Mais uma vez, a lei processual dispõe de ferramentas que asseguram o controle contra decisões arbitrárias.

É preciso que os profissionais do direito levem a sério o sistema dogmaticamente pensado, rechaçando teses que importem em verdadeiras fraturas sistêmicas, a exemplo da impossibilidade de recurso acusatório contra decisão absolutória no quesito obrigatório genérico, a despeito da expressa previsão legal e da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos que assegura o direito a verdade e impõe ao Estado o dever de realizar diligentemente as ações destinadas a alcançar o esclarecimento dos fatos violadores e as responsabilidades correspondentes.

Desse modo, os registros em ata, a formulação de quesitos vinculados a teses sustentadas em plenário, o saneamento de contradições na votação do questionário e a inadmissibilidade de decisões arbitrárias são algumas das regras que precisam ser observadas de maneira séria, não representando nenhuma violação a direito do acusado ou do Ministério Público. Ao contrário, essas normas guarnecem e dão conteúdo e concretude ao devido processo legal.

Após alguma vacilação, o Supremo Tribunal Federal sedimentou sua jurisprudência e, referindo-se expressamente a racionalidade da decisão do Tribunal do Júri, proferiu importantes decisões para o controle de arbitrariedades. A Corte vedou a alegação de legítima defesa da honra, porque violadora de direitos fundamentais; proibiu a clemência em crimes hediondos, porque inadmitido constitucionalmente o perdão; e garantiu o manejo de apelação, por parte da acusação, contra decisão absolutória manifestamente contrária à prova dos autos.

A clemência passa a ter lugar unicamente se racional, explicável, quando a defesa expressamente a requeira, fazendo constar em ata, e o perdão tenha lugar pelas razões

plausíveis do caso concreto. Mas não pode, jamais, afrontar as *cláusulas proibitivas* de contrariedade ao texto da Constituição da República (crimes hediondos e assemelhados), aos precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal e as circunstâncias do caso concreto que não revelem de forma fundada, a nosso juízo, necessidades humanitárias, de justiça social ou efetivamente nobres.

Portanto, a hipótese de trabalho mostrou-se correta, existindo a possibilidade de controle das decisões do Conselho de Sentença, que tem exigido um *standard* probatório até superior ao cobrado pelos juízes profissionais para a condenação, o que garante segurança e racionalidade decisória, apesar de não haver decisão escrita, sendo a fundamentação apenas implícita.

REFERÊNCIAS

ALAMY FILHO, João. **O caso dos Irmãos Naves: um erro judiciário**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas processuais penais e seus princípios reitores**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013.

ARCURI, Sílvio José Farinholi. **Elementos para análise e controle dos discursos no Processo Penal do Júri**. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2023.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **O direito: introdução e teoria geral**. 13. ed. Coimbra: Almedina, 2011.

BADARÓ, Gustavo Henrique. Editorial dossiê “Prova penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 4, n. 1, p. 43-80, jan./abr. 2018. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i1.138>.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Manual dos recursos penais**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2024.

BALLAN JUNIOR, Octahydes. Limites cognitivos para a igualdade de gênero intraprocessual no processo penal. In: **Temas contemporâneos de ciências criminais**. SBARDELOTTO, Fábio Roque; SOUSA, Pedro Ivo; BONFIM, Tarcísio José Sousa (Coord.). Editora da FMP, Porto Alegre, 2024, p. 355-375.

BALLAN JUNIOR, Octahydes; CARVALHO, Márcio Augusto Friggi de. O Caso Carandiru: controle do indulto da letalidade policial. **Revista do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública**. Conselho Nacional do Ministério Público: Brasília, 2023. p. 12-46, p. 36. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/REVISTA-DO-CSP-2023-DIGITAL.pdf>. Acesso em 13 fev. 2025.

BARROS, Marco Antonio de. **A busca da verdade no processo penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Mapa Nacional do Tribunal do Júri**. *On-line*. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-juri/>. Acesso em: 13 mar. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório mês nacional do Júri 2023**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2024, p. 13. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/04/relatorio-mes-juri-2023-02042024.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2025.

BRASIL. **Decreto n. 1.973, de 1º de agosto de 1996**. Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, em 9 de junho de 1994. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm. Acesso em: 23 fev. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 859.357/CE**. Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz. Impetrante: João Marcos Braga de Melo. Brasília, 2 de fevereiro de 2025, Sexta Turma. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202303624833&dt_publicacao=14/02/2025. Acesso em: 23 fev. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 2.091.647/DF**. Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz. Recorrente: Emerson dos Santos Carneiro. Recorrido: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Brasília, 26 de setembro de 2023, Sexta Turma. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202202032231&dt_publicacao=03/10/2023. Acesso em: 23 fev. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 117.076/PR**. Relator: Ministro Celso de Mello. Agravante: Ministério Público Federal. Agravado: Étore Santo Sacon. Brasília, 20 de outubro de 2020. Órgão Julgador: Segunda Turma. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754405324>. Acesso em: 23 fev. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 229.558**. Relator: Ministro Nunes Marques. Redator do Acórdão: Ministro Edson Fachin. Agravante: Ministério Público do Estado do Paraná. Agravado: Marcelo Alves de Souza. Brasília, 21 de novembro de 2023. Órgão Julgador: Segunda Turma. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=774304634>. Acesso em: 23 fev. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 779**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Órgão Julgador: Plenário. Brasília, 1º de agosto de 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6081690>. Acesso em: 23 fev. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 178.777/MG**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Paciente: Vagner Rosário Modesto. Brasília, 29 de setembro de 2020. Órgão Julgador: Primeira Turma. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15345249895&ext=.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.225.185/MG**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Redator do Acórdão: Ministro Edson Fachin. Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Recorrido: Paulo Henrique Venâncio da Silva. Brasília, 3 de outubro de 2024. Órgão Julgador: Plenário. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=783071440>. Acesso em: 23 fev. 2025.

CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 9. ed. Leme: Mizuno, 2024.

CHOUKR, Fauzi Hassan. **Código de Processo Penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO. Terza Sezione. **Caso Graviano c. Italia** (Ricorso n. 10075/02). Strasburgo, Sentenza 10 febbraio 2005. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-150388>. Acesso em: 23 fev. 2025.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso da Silva e Outros vs. Brasil**, Sentença de 27 de novembro de 2024. Disponível em: https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/pt_br/vid/1067535081. Acesso em: 23 fev. 2025.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Paniagua Morales y Otros**, Sentença de 8 de março de 1998. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/fundamentos/jseriec37.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2025.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Roche Azaña e outros vs. Nicarágua**, Sentença de 3 de junho de 2020. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_403_esp.pdf. Acesso em: 23 fev. 2025.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERREIRA, Filipa; SANTOS, Nélia; ANTUNES, Mário. **Clusters de alta disponibilidade – uma abordagem Open Source**. Escola Superior de Tecnologia e Gestão de Leiria – Instituto Politécnico de Leiria. Disponível em: https://www.dcc.fc.up.pt/~mantunes/papers/Eng2005_1.pdf. Acesso em: 23 fev. 2025.

FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração racional da prova**. Trad. Vitor de Paula Ramos. 2. ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

GARCETE, Carlos Alberto. **Sistemas jurídicos no processo penal: uma compreensão a partir da *civil law* e *common law*, os transplantes jurídicos e os sistemas inquisitório, acusatório e adversarial**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

GOMES, Décio Alonso. **Prova e mediação no processo penal**. Salvador: JusPodivm, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. **Recursos no processo penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958, v. 5.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. A capacidade decisória dos jurados protegida pela soberania dos veredictos. In: SARRUBO, Mario Luiz; CARVALHO, Márcio Augusto Friggi de; ROMANO, Michel Betenjane; LEITÃO, Patrícia de Carvalho; SILVARES, Ricardo José Gasques de Almeida (coord.). **Ministério Público estratégico: tutela penal e processual da vida**. Indaiatuba: Foco, 2023.

MARQUES, José Frederico. **O júri no direito brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955.

MARREY, Adriano. **Teoria e prática do júri**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MIGALHAS. **Toffoli diz para Congresso propor extinção do Júri: “já passou da hora”**. YouTube, 29 jun. 2023. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=RAKJL2NRP0I>. Acesso em: 23 fev. 2025.

MINAGÉ, Thiago Miranda. Contraditório público e oral como garantidor de um processo penal democrático constitucional. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto alegre, vol. 3, n. 3, p. 929-964, set./dez. 2017. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/85/93>. Acesso em: 23 fev. 2025.

NOVAIS, César Danilo Ribeiro de. **A defesa da vida no Tribunal do Júri**. Cuiabá: KCM, 2012.

OLIVEIRA, Olavo. **O delito de matar**. São Paulo: Saraiva, 1962.

PEREIRA, Helaine da Silva Pimentel. Análise acerca da Lei Mariana Ferrer, n. 14.245/21, e a sua importância no combate a violência institucional contra as mulheres no Brasil. In: **Temas contemporâneos de ciências criminais**. SBARDELOTTO, Fábio Roque; SOUSA, Pedro Ivo; BONFIM, Tarcísio José Sousa (Coord.). Editora da FMP, Porto Alegre, 2024, p. 136-151.

PEREIRA, Ticiane Louise Santana. **O gênero no Direito Penal brasileiro: da experiência do feminicídio a uma perspectiva mais humanizada de resposta penal**. Dissertação (Mestrado) – Centro Universitário Autônomo do Brasil, Curitiba, 2022.

PONTE, Antonio Carlos da. **Inimputabilidade e processo penal**. São Paulo: Atlas, 2001.

PORTO, Hermínio Alberto Marques. **Júri: procedimentos e aspectos do julgamento, questionários**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

RANGEL, Paulo. **Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e dogmática**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SÃO PAULO. **Constituição Estadual, de 05 de outubro de 1989**. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/constituicao/1989/compilacao-constituicao-0-05.10.1989.html>. Acesso em: 23 fev. 2025.

SCHIAVO, Nicolás. **El juicio por jurados**: análisis doctrinal y jurisprudencial. 2. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2024, v. 1.

SILVA, Rodrigo Fauz Pereira e; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. **Manual do Tribunal do Júri**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

SILVARES, Ricardo José Gasques de Almeida. **Espaços de consenso e negociação no âmbito do tribunal do júri**. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022.

TARUFFO, Michele. **A prova**. Trad. João Gabriel Couto. São Paulo: Macial Pons, 2014.

TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Trad. Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

TUBENCHLAK, James. **Tribunal do Júri**: contradições e soluções. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

WHITAKER, Firmino. **Jury (Estado de São Paulo)**. 2. ed. São Paulo: Duprat & Cia, 1910.

CAPÍTULO 8. A racionalidade da decisão que deixa de ordenar a execução provisória da pena no júri com base no artigo 492, § 3º, do Código de Processo Penal

Rafael Schwez Kurkowski

RESUMO

O artigo avalia a racionalidade da decisão do juiz presidente do júri que, com base no art. 492, § 3º, do CPP, deixa de determinar a execução provisória da pena. Para tanto, mediante revisão bibliográfica e análise documental, estuda duas questões que interferem diretamente sobre o problema de pesquisa. A primeira diz respeito à definição da “questão substancial” referida no art. 492, § 3º, do CPP, cujo reconhecimento no sentido de permitir a revisão da condenação autoriza a decisão sob exame. A segunda atina à relação entre a pronúncia e a decisão dos jurados, sob o ponto de vista da viabilidade condenatória. Conclui que essa decisão do juiz presidente é excepcional e deve ser guiada por interpretação restritiva, o que se justifica para respeitar a soberania dos veredictos.

Palavras-chaves:

tribunal do júri; afastamento da execução provisória da pena; soberania dos veredictos; probabilidade de revisão da condenação.

The Rationality Behind the Decision Not to Order Provisional Enforcement of the Sentence in Jury Trials under Article 492, Paragraph 3, of the Brazilian Code of Criminal Procedure

ABSTRACT:

The paper addresses the rationality of the decision that, based on article 492, § 3º, of the Criminal Procedure Code, do not order the provisional execution of the sentence of imprisonment by the jury. For this purpose, through bibliographical review and document analysis, it examines two topics that are related to the theme. The first concerns to the definition of the “substantial question” referred in article 492, §3º, of the Criminal Procedure Code, whose recognition in order to allow the review of the conviction authorizes the decision under examination. The second concerns to the relationship between the indictment and the jurors’ decision upon the view of the conviction viability. It concludes that this decision is exceptional and must be guided by a restrictive interpretation, which is justified to respect the sovereignty of verdicts.

Keywords:

jury trial; removal of the provisional execution of the sentence of imprisonment; sovereignty of verdicts; probability of conviction review.

Sumário

1 INTRODUÇÃO. 2 DESAFIO: A DEFESA DA RACIONALIDADE DA DECISÃO DOS JURADOS EM EVENTO QUE HOMENAGEIA UM CRÍTICO DO JÚRI: MICHELE TARUFFO. 3 A QUESTÃO “SUBSTANCIAL” QUE, EXCEPCIONALMENTE, PODE IMPEDIR A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO JÚRI. 4 VIABILIDADE CONDENATÓRIA DO RÉU RECONHECIDA PELA PRONÚNCIA A MOTIVAR A DECISÃO DOS JURADOS. 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. 6 REFERÊNCIAS.

1. INTRODUÇÃO

A execução provisória da pena no tribunal do júri decorre da soberania dos veredictos, a qual está plasmada no art. (artigo) 5º, inc. (inciso) XXXVIII, al. (alínea) “c”, da CF (Constituição Federal). A soberania dos veredictos, ao proteger a capacidade decisória dos jurados, impede que a decisão deles sobre a condenação ou absolvição do réu seja reformada, no mérito, por tribunais superiores. Mesmo quando a decisão se mostra manifestamente contrária à prova dos autos, cabe

apenas a anulação do julgamento, não sua reforma, e apenas por uma vez, na forma do art. 593, § 3º, do Código de Processo Penal (CPP). Além disso, a soberania dos veredictos exige o pronto cumprimento dessa decisão justamente porque esta deriva diretamente da sociedade – o que acentua o seu caráter democrático – e porque não pode ser reformada, mas apenas rescindida – o que inclusive gera o trânsito em julgado do capítulo da sentença relativo ao reconhecimento da culpa do réu¹.

Em 2024, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar o Recurso Extraordinário (REXT) n. 1.235.340/SC², criou a seguinte tese, no tema n. 1087: “A soberania dos veredictos do Tribunal do Júri autoriza a imediata execução de condenação imposta pelo corpo de jurados, independentemente do total da pena aplicada”. Nesse julgamento, deu-se interpretação conforme a CF, com redução de texto, ao art. 492 do CPP³, para excluir “do inciso I da alínea ‘e’ do referido artigo o limite mínimo de 15 anos para a execução da condenação imposta pelo corpo de jurados. Por arrastamento, excluir do § 4º e do § 5º, inciso II, do mesmo art. 492 do CPP, a referência ao limite de 15 anos”⁴.

¹ Em outros escritos, já se aprofundou essa discussão: KURKOWSKI, Rafael Schvez. *Execução Provisória da Pena no Júri: fundamentos políticos e jurídicos*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019; KURKOWSKI, Rafael Schvez. A pronúncia como limite à apelação contra a decisão manifestamente contrária à prova dos autos. In: CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Brasil) (org.). *A promoção da justiça no tribunal do júri*. Brasília: CNMP, 2021. p. 177-186. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2021/A-promoo-da-justia-no-Tribunal-de-Juri.pdf>. Acesso em: 27 out. 2021; KURKOWSKI, Rafael Schvez. Historicidade da Soberania dos Veredictos no Brasil: a consolidação do respeito à vontade da sociedade. *Revista de Estudos Jurídicos do Superior Tribunal de Justiça*, Brasília, v. 2, n. 2, p. 411-451, 14 dez. 2021. Disponível em: <https://rejuri.stj.jus.br/index.php/revistacientifica/article/view/303/47>. Acesso em: 14 dez. 2021.

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário com Agravo 1.255.185/MG*. Relator: Gilmar Mendes, 3 out. 2024. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur519924/false>. Acesso em: 6 jan. 2025.

³ Art. 492. Em seguida, o presidente proferirá sentença que:

I – no caso de condenação:

(...)

e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva, ou, no caso de condenação a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, determinará a execução provisória das penas, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos;

(...)

§ 4º A apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão não terá efeito suspensivo.

§ 5º Excepcionalmente, poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo à apelação de que trata o § 4º deste artigo, quando verificado cumulativamente que o recurso:

I - não tem propósito meramente protelatório; e

II - levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão.

⁴ Em 2020, em escrito científico, já se havia proposto exatamente essa solução a que o STF chegou em 2024, no julgamento do REXT n. 1.235.340/SC: “Diante dessas ponderações, sustenta-se, em leitura própria, a utilização técnica da interpretação conforme a Constituição com redução de texto para preservar o sentido útil do art. 492, I, “e”, e §§ 4º e 5º, II, do CPP, com a consideração da inconstitucionalidade apenas

Embora o julgamento em questão tenha decidido, com efeito vinculante⁵ a todo Judiciário brasileiro⁶, em favor da execução provisória da pena no júri, com a redução de texto do art. 492 do CPP já aludida, restou mantido o § 3º desse dispositivo normativo. Segundo o art. 492, § 3º, do CPP, o juiz presidente pode, “excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória das penas de que trata a alínea e do inciso I do *caput* deste artigo, se houver questão substancial cuja

do limite de quinze anos de reclusão” (KURKOWSKI, Rafael Schvez. A execução provisória da pena no tribunal do júri. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia Noll. (Org.). *Inovações da Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019*. Brasília: Ministério Público Federal, 2020. p. 422-444; p. 439-440. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes>. Acesso em: 11 jun. 2020).

⁵ Na doutrina, prepondera que a decisão tomada pelo STF sob o regime da repercussão geral vincula todo o Poder Judiciário. Confira-se: “Embora o § 4º do art. 927 fale de ‘tese adotada em julgamento de casos repetitivos’, deixando de se referir aos precedentes firmados em repercussão geral e aos precedentes estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça em casos ‘não repetitivos’, isso obviamente deve ser visto como mero esquecimento, na medida em que é absurdo atribuir autoridade a decisões que não refletem a essência das funções das Supremas Cortes, esquecendo-se daquelas que realmente a representam. Ora, se o Supremo Tribunal Federal só pode julgar casos repetitivos quando há repercussão geral, é evidente que o que importa são os precedentes firmados em repercussão geral, motivo pelo qual não tem qualquer importância a circunstância de a repercussão geral estar relacionada com casos repetitivos e não com casos que não se reproduzem em massa” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. Recurso eletrônico. Posição RB-4.44. Disponível em: <https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/75380394/v7/page/RB-4.44%20>. Acesso em: 17 jan. 2025). No mesmo sentido: “Além das hipóteses mencionadas, há que se considerar, ainda, a de julgamento de recurso extraordinário com repercussão geral, mesmo que tal julgamento se realize fora do regime de recursos repetitivos. A situação não é prevista no art. 927 do CPC/2015. O art. 1.030, I, a e II do CPC/2015 (na redação da Lei 13.256/2016), no entanto, dispõe sobre a negativa de seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal proferido no regime de repercussão geral, e, também, sobre o juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir de entendimento do Supremo Tribunal Federal manifestado em regime de repercussão geral. Assim, a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida também deve ser observada pelos juízes, a despeito de a hipótese não encontrar-se prevista no art. 927 do CPC/2015. O art. 988, § 5º, II (também na redação da Lei 13.256/2016), por sua vez, dispõe que cabe reclamação contra decisão que desrespeitar acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, circunstância que impõe que se reconheça a força vinculante de tal precedente” (MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de Processo Civil Comentado*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. Recurso eletrônico. Disponível em: https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/codigos/71725524/v5/document/123903351_C.I_TIT.I_L.III_PT.ES/anchor/a-A.927%20. Acesso em: 17 jan. 2025).

No STF, é pacífico este entendimento: “As decisões proferidas pelo Excelso STF com repercussão geral possuem efeito vinculante e eficácia erga omnes, sendo dever de todos os órgãos do Poder Judiciário aplicar a tese firmada pelo Plenário do Excelso STF, sob pena de formação de coisa julgada inconstitucional” (STF, REXT n. 1233430 AgR/RS).

⁶ Com base nessa vinculação, o Corregedor Nacional de Justiça, em 2024, expediu o Ofício-Circular n. 43/COGP, a todos os presidentes de tribunais de justiça e de tribunais regionais federais, com o teor resumido pelo seguinte excerto: “determino a imediata adoção das providências necessárias ao fiel cumprimento do referido julgado [tema 1068], recomendando prioridade na deliberação judicial de todos os pedidos de execução das sentenças condenatórias, com redobrada atenção aos casos de feminicídio”. Já o CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público), que exerce o controle administrativo do Ministério Público, expediu, também em 2024, a Recomendação CNMP n. 113/2024, pela qual “[r]ecomenda a adoção de medidas destinadas a assegurar, na atuação do Ministério Público, a observância do decidido pelo Supremo Tribunal Federal quanto ao cumprimento imediato da pena nas condenações oriundas do Tribunal do Júri, conforme Tema 1068”.

resolução pelo tribunal ao qual competir o julgamento possa plausivelmente levar à revisão da condenação” (destaque no original).

O presente artigo visa estudar a racionalidade dessa decisão do juiz presidente que, com base no art. 492, § 3º, do CPP, deixa de ordenar a execução provisória da pena do réu condenado pelo júri. Para tanto, mediante revisão bibliográfica e análise documental, estuda duas questões que interferem diretamente sobre o problema de pesquisa: a definição da “questão substancial” referida no art. 492, § 3º, do CPP bem como a relação entre a pronúncia e a decisão dos jurados, sob o ponto de vista da viabilidade condenatória. Conclui então que essa decisão do juiz presidente é excepcional e deve ser guiada por interpretação restritiva, o que se justifica para respeitar a soberania dos veredictos.

2. DESAFIO: A DEFESA DA RACIONALIDADE DA DECISÃO DOS JURADOS EM EVENTO QUE HOMENAGEIA UM CRÍTICO DO JÚRI: MICHELE TARUFFO

O presente trabalho foi escrito para o congresso “2nd Michele Taruffo Girona Evidence Weekend”, realizado entre dois e seis de junho de 2025.

Michele Taruffo é jurista de renome internacional, já falecido. Foi professor catedrático de direito processual civil na Universidade de Pavia, entre 1976 e 2013; também foi membro professor convidado de muitas universidades na Europa e nas Américas, tendo pronunciado conferências e participado de inúmeras seminários⁷.

Na sua vasta produção acadêmica, teve destaque com estudos a respeito do processo de conhecimento envolvendo a construção da decisão judicial, tema intimamente ligado a provas. Sua monografia intitulada *la prova dei fatti giuridici* “é um extenso ensaio no qual aplica seus vastos conhecimentos sobre epistemologia em matéria probatória. Com esse trabalho, ganhou o respeito e a admiração de muitos filósofos de direito, o que não é nada frequente”⁸ (tradução nossa).

⁷ PASSANTE, Luca. Michele Taruffo: pensamiento y evolución de los estudios sobre la prueba. *Quaestio Facti*. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio, Madrid, v. 5, p. 33-61, 2023. Disponível em: <https://revistes.udg.edu/quaestio-facti/article/view/22852>. Acesso em: 3 dez. 2024.

⁸ FENOLL NIEVA, Jordi. Las materias extrajurídicas y el estudio del proceso en Michele Taruffo. *Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal*, Madrid, v. I, p. 13-25, 2021. Disponível em: <https://www.revistasmarcialpons.es/rivitsproc/issue/view/87>. Acesso em: 3 dez. 2024. p. 14.

Duas das obras mais conhecidas de Taruffo foram traduzidas para a língua portuguesa: “A prova”⁹ e “Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos”¹⁰. Em ambas, o autor analisa epistemologicamente a relação entre prova e verdade. Especialmente o segundo livro, publicado originalmente em 2009, “expressa hoje a principal e mais conhecida crítica às correntes doutrinárias que sustentam ou sugerem a irrelevância da verdade para o processo”¹¹.

Intui-se que aqueles que valoram o estabelecimento da verdade como escopo do processo podem revelar incompreensão quanto ao júri, que decide à base da íntima convicção (ou certeza moral), sem a necessidade de apresentar a motivação da sua decisão. Se é inviável conhecer os motivos para o jurado ter decidido da maneira como fez, não seria possível apreciar se ele se amparou na verdade para julgar.

Taruffo não discrepa dessa intuição: é crítico ferrenho do júri. Para ele, o júri exerce apenas um papel simbólico que não passa de um teatro: “No *trial by jury* não se trata, de resto, de apurar a verdade, mas sim de colocar em prática uma cena de teatro em função da qual o público possa pensar que a verdade seja buscada. Trata-se, de qualquer modo, de uma verdade teatral”¹². Ainda segundo Taruffo, o júri constitui-se como um mito e um ato de fé, visto que se acredita ser correto o resultado do julgamento unicamente porque provém da sociedade representada pelos jurados, independentemente das provas; assim, o veredicto é um axioma indiscutível que é aceito *a priori* como tal. O veredicto dos jurados não é verdadeiro porque tenha resultado de uma valoração racional das provas: “o júri apurava a verdade porque a verdade era, de qualquer forma, aquilo que o júri estabelecia, independentemente da correspondência ou não do veredito com as provas relativas à realidade dos fatos”¹³.

Eis a principal razão para o autor pensar dessa maneira: “a apuração os fatos feita pelo júri é imperscrutável e, portanto, não há qualquer possibilidade de

⁹ TARUFFO, Michele. *A prova*. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

¹⁰ TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos*. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

¹¹ CLEMESHA, Pedro Eduardo. “Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos”, por Michele Taruffo. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 23, a. 7, p. 421-439, abr.-jun. 2020.

¹² TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos*. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016. p. 127.

¹³ TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos*. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016. p. 42.

compreender porque e como um fato seja considerado provado ou não provado”, motivo por que a decisão final é “oracular, apodítica, não justificada”¹⁴.

Em consequência, o júri não seria epistêmico: “não sendo obrigados a motivar suas decisões os jurados não são nem mesmo induzidos a formular valorações e inferências racionalmente controladas com o escopo de estabelecer a verdade dos fatos”¹⁵. Essa impossibilidade de o júri desempenhar uma apuração verídica dos fatos evidenciaria, ademais, o caráter ordálico da decisão do júri: “o veredito não se funda em uma justificativa racional, mas se apresenta como um objeto de fé no qual a voz do povo tomou o lugar da voz de Deus”¹⁶.

Essa crítica tem parcial adesão no Brasil. Gustavo Badaró, por exemplo, critica o critério de julgamento da íntima convicção: diante da impossibilidade de controle intersubjetivo da decisão dos jurados, que não motivam sua decisão, “a justificação [do veredito] decorre da autoridade de quem decide e na crença das partes e da população como um todo no seu ‘bom senso’. Além disso, a posterior atividade recursal não terá por objetivo verificar os erros ou acertos da sentença”¹⁷.

Diante desse panorama, defender a racionalidade da decisão dos jurados revela-se um verdadeiro desafio, o qual é acentuado, no caso deste trabalho, que pretende avaliar a decisão judicial que terminará por aquilatar a decisão do júri.

No ordenamento jurídico brasileiro, no entanto, esse desafio pode ser vencido dada a existência da decisão de pronúncia, a qual permite o controle da íntima convicção dos jurados. A propósito, deve-se compreender que a íntima convicção não equivale à dispensa de fundamentação: “O fato de o jurado não exteriorizar a razão que ampara a sua conclusão não significa que ele possa decidir livre de fundamento. A questão reside em como o jurado exterioriza a razão pela qual decidiu nesse ou naquele sentido”¹⁸.

¹⁴ TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos*. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016. p. 41, 270.

¹⁵ TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos*. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016. p. 216

¹⁶ TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos*. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016. p. 218.

¹⁷ BADARÓ, Gustavo. A inferência probatória e a justificação do juízo de fato no processo penal. In: MALAN, Diogo *et al* (Org.). *Processo Penal Humanista: escritos em homenagem a Antonio Magalhães Filho*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020. p. 71-101. p. 88.

¹⁸ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, v. 121, p. 20-37, ago. 2024. p. 21.

Nesse sentido, afirma-se que a falta de exteriorização da fundamentação do veredito não vulnera a garantia da motivação em si mesma, já que todo veredito tem sempre uma motivação, mesmo que ela não se expresse. A propósito, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, em julgado¹⁹ que reconheceu a validade do júri da Nicarágua, no qual, à semelhança do júri no Brasil, os jurados não fundamentam sua decisão²⁰, considerou cumprido o critério da motivação quando o veredicto permite àquele que o valora que, à luz das provas e do debate em audiência, possa reconstruir o percurso lógico seguido pelos jurados para chegar à sua decisão²¹.

Como se demonstrará abaixo, a pronúncia afiança a existência de provas que garantem a viabilidade condenatória no caso sob julgamento. Então, mesmo que os jurados não motivem explicitamente, se o contexto probatório garantido pela pronúncia for mantido até o julgamento pelo plenário do júri, é certa a existência de elementos que fundamentam a decisão condenatória dos jurados e permitem aferir como ela foi construída e motivada.

3. A QUESTÃO “SUBSTANCIAL” QUE, EXCEPCIONALMENTE, PODE IMPEDIR A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO JÚRI

Consoante o § 3º do art. 492 do CPP, o juiz presidente pode, *excepcionalmente*, deixar de determinar a prisão imediata do réu condenado pelo júri “se houver questão *substancial* cuja resolução pelo tribunal ao qual competir o julgamento possa *plausivelmente* levar à revisão da condenação” (destaques nosso). Segundo essa previsão, se o juiz presidente do júri, em prognose quanto ao julgamento que o tribunal fará do eventual recurso a ser interposto no interesse do

¹⁹ Para análise sobre esse julgado, confira-se: FERRER BELTRÁN, Jordi. Sobre el deber de motivación de las decisiones probatorias y el juicio por jurados: la sentencia V.R.P., V.P.C y otros vs. Nicaragua da la CorteIDH. *Quaestio facti*. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio, Girona, n. 1, p. 359-382, 2020.

²⁰ Confira-se especialmente o art. 194 do atual Código de Processo Penal da Nicarágua, que manteve a dispensa da motivação pelo jurado tal como já previa o anterior Código de Instrução Criminal: “Artículo 194. - Valoración de la prueba por el jurado. El tribunal de jurado oirá las instrucciones generales del juez sobre las reglas de apreciación de la prueba, según el criterio racional, observando las reglas de la lógica, pero no está obligado a expresar las razones de su veredicto”.

²¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua – Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf. Acesso em: 14 fev. 2025. parágrafo n. 259.

rêu, verificar que a condenação será, plausivelmente, revisada, ele pode deixar de determinar a prisão imediata.

De imediato, tem-se que a exegese sobre a questão substancial deve ser restritiva, já que o art. 492, § 3º, do CPP, emprega o advérbio “excepcionalmente”. A soberania da decisão dos jurados justifica esse parâmetro interpretativo. A decisão deixaria de ser soberana caso se facilite a investida contra ela, a sua revisão, e até mesmo caso se impeça seu cumprimento imediato²².

Além da interpretação literal, também se deve utilizar a interpretação sistemática para verificar o alcance da lei, pois “as normas jurídicas nunca existem isoladamente, mas sempre em um contexto de normas com relações particulares entre si”²³.

A propósito, a importância da interpretação sistemática já era destacada por Carlos Maximiliano (2011, p. 159): “O Direito é um todo orgânico; portanto não seria lícito apreciar-lhe uma parte isolada, com indiferença pelo acordo com as demais”²⁴. Em outra passagem, Maximiliano sustenta: “Cada preceito, portanto, é membro de um grande todo; por isso do exame em conjunto resultado bastante luz para o caso em apreço”²⁵. Perez Luño, no mesmo sentido, (2016, p. 203) sublinha que “desconhecer o caráter sistemático do direito é um erro em que se incorre quando se desenvolve uma análise teórica dirigida apenas ao estudo das normas e conceitos jurídicos em si mesmas, prescindindo da ideia global de ordenamento jurídico como sistema”²⁶ (tradução nossa). Por essa razão, Eros Grau diz: “Não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços. A interpretação é do direito, não de textos isolados,

²² Trata-se de conclusão já apresentada em outro trabalho: “Ademais, propõe-se que, caso a decisão dos jurados não seja cumprida de imediato; caso ela possa ser rescindida com base em interpretação ampliativa sobre o que consiste uma decisão manifestamente contrária à prova dos autos; ou caso ela possa ser reformada em ação de revisão criminal, a soberania dos veredictos é falsa: será, notoriamente, uma soberania de araque” (KURKOWSKI, Rafael Schwez. A capacidade decisória dos jurados protegida pela soberania dos veredictos. In: SARRUBO, Mario Luiz; CARVALHO, Márcio Augusto Friggi de; ROMANO, Michel Betenajne; LEITÃO, Patrícia de Carvalho; SILVARES, Ricardo José Gasques de Almeida. *Ministério Público Estratégico: tutela penal e processual penal da vida*. Indaiatuba: Foco, 2023. p. 187-206; p. 204.).

²³ BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Tradução de Maria Celeste. 10 ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1999. p. 19.

²⁴ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 211.

²⁵ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 104.

²⁶ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Teoría del derecho: una concepción de la experiencia jurídica*. 15. ed. Madri: Tecnos, 2016. p. 203.

desprendidos do direito. Um texto de direito isolado, destacado, desprendido do sistema jurídico, não expressa significado normativo algum”²⁷.

O sistema normativo atinente ao júri valoriza a decisão dos jurados, de forma que dificulta sensivelmente o questionamento quanto ao seu mérito. A linha de interpretação que se espraia para todo o sistema do júri está contida na significativa limitação da apelação que tem cabimento contra a decisão do júri prevista no art. 593, III, “d”, do CPP²⁸. Segundo este dispositivo normativo, no atinente ao mérito, ou seja, absolvição ou condenação, a decisão dos jurados não é passível de reforma, ou seja, de substituição pela decisão dos juízes togados julgadores do recurso; ela é passível, somente uma vez, apenas de rescisão, ou seja, anulação, caso em que um novo conselho de sentença julgará a causa.

Sob esse espírito do sistema normativo do júri brasileiro, então, deve ser interpretado o art. 492, § 3º, do CPP.

Questão substancial, vulgarmente, pode significar um fator de vulto, de significativa importância e relevância. Segundo o dicionário Aulete, o adjetivo “substancial” designa a característica de algo ser essencial, fundamental, considerável, grande²⁹.

A plausibilidade da revisão da condenação igualmente deve ser interpretada no contexto restritivo da exegese acerca do art. 492, § 3º, do CPP. “Plausível” é adjetivo que expressa característica de algo “que se pode aceitar como válido ou razoável”³⁰. Frente ao sistema do júri, que dificulta a revisão da decisão dos jurados, é lícito concluir que a plausibilidade referida pelo art. 492, § 3º do CPP, supera o limite da simples razoabilidade; trabalha, na verdade, no campo da alta probabilidade de revisão da condenação. Considerar que a mera possibilidade de revisão da condenação é suficiente para obstar o cumprimento imediato da decisão implica violação da soberania dos veredictos.

²⁷ GRAU, Eros Roberto. *Por que tenho medo de juízes* (a interpretação/aplicação do direito e os princípios). 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 139.

²⁸ Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:

(...)

III - das decisões do Tribunal do Júri, quando:

(...)

d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

²⁹ DICIONÁRIO CALDAS AULETE. Rio de Janeiro: *Lexikon*. Recurso eletrônico. Disponível em: <https://www.aulete.com.br/>. Acesso em: 13 fev. 2025.

³⁰ DICIONÁRIO CALDAS AULETE. Rio de Janeiro: *Lexikon*. Recurso eletrônico. Disponível em: <https://www.aulete.com.br/>. Acesso em: 13 fev. 2025.

Então, no âmbito do art. 492, §3º, do CPP, em que a interpretação deve ser, necessariamente, restritiva, a questão substancial representa um fator que, a ser julgado pelo tribunal *ad quem*, leve, provavelmente, à revisão da condenação. Se isso ocorrer, na óptica do juiz presidente, este pode deixar de determinar a execução provisória da pena.

Qual é a amplitude da revisão da condenação que autoriza a medida excepcional prevista no art. 492, § 3º, do CPP? A revisão da condenação diz respeito ao reconhecimento: de nulidade ou da manifesta contrariedade à prova dos autos da decisão condenatória dos jurados. Em ambos os casos, o julgamento pelo plenário do júri é repetido, mas por um novo conselho de sentença que não pode ser integrado pelos jurados do julgamento primeiro, sob pena de ofensa ao princípio do juiz natural, especialmente na perspectiva da parcialidade desses jurados³¹.

No tocante à nulidade, esclarece-se que se trata de vício percebido após a sentença e que não esteja acobertado pela preclusão. Não é o caso, portanto, das nulidades a que se referem os incisos I, V e VIII, do art. 581 do CPP³², as quais devem ser alegadas pelas partes e decididas pelo juízo antes da sentença prolatada que acolhe a decisão dos jurados quanto à condenação ou absolvição do réu. Uma vez ditada a sentença, encerra-se a função do juiz presidente de decisão quanto à causa, salvo a integração da sentença por força do julgamento de embargos de declaração.

Diferentemente, a nulidade surgida após a sentença e que tem o condão de invalidar o julgamento pelo plenário justifica a utilização do art. 492, § 3º, do CPP. A aplicação deste também tem cabimento no caso de nulidade que, de forma manifesta, se tornou conhecida após a sentença, mesmo que tenha ocorrido anteriormente a esta, e causa significativo prejuízo ao réu. É o que sucede neste exemplo didático: após a prolação da sentença, surgem provas inquestionáveis

³¹ Trata-se de entendimento consolidado no verbete n. 206 da súmula do STF: “É nulo o julgamento ulterior pelo júri com a participação de jurado que funcionou em julgamento anterior do mesmo processo”.

³² Art. 571. As nulidades deverão ser argüidas:

I - as da instrução criminal dos processos da competência do júri, nos prazos a que se refere o art. 406;

(...)

V - as ocorridas posteriormente à pronúncia, logo depois de anunciado o julgamento e apregoadas as partes (art. 447);

(...)

VIII - as do julgamento em plenário, em audiência ou em sessão do tribunal, logo depois de ocorrerem.

sobre o impedimento de todos os integrantes do conselho de sentença, na forma dos arts. 252, 253 ou 449, todos do CPP³³.

A revisão da condenação igualmente pode resultar da constatação, excepcional, de que a decisão dos jurados tenha sido, manifestamente, contrária à prova dos autos. Tal medida pode ser adotada na própria sentença condenatória. Essa hipótese, embora abstratamente possível, é de difícil ocorrência prática, justamente porque a decisão de pronúncia já assegurou a existência de um contexto probatório que expressa a viabilidade condenatória no processo, como será visto, com profundidade, na próxima seção deste artigo.

É essencial compreender que a questão substancial que autoriza a revisão da condenação pelo tribunal *ad quem*, a ser reconhecida em prognose pelo juiz presidente do júri, é aquela que tem o condão de determinar novo julgamento no caso, observada a impossibilidade, no Brasil, de o julgador recursal reformar a decisão dos jurados, substituindo-a pela sua. Logo, mesmo que seja altamente provável a revisão da condenação quanto a aspectos que não digam respeito ao mérito – condenação –, tampouco a nulidades que invalidem o julgamento, não está autorizada a aplicação do art. 492, § 3º, do CPP. Assim, mesmo que seja certa, em grau recursal, a redução da pena privativa de liberdade a que o réu foi condenado – exemplo didático: apelação interposta porque o juiz presidente não aplicou a atenuante objetiva da menoridade cujo reconhecimento foi pedido nos debates –, o juiz presidente não pode deixar de determinar a execução provisória da pena sob o argumento de que a pena será reduzida.

Então, se o juiz presidente reconhecer a existência de questão substancial que possa, na perspectiva do tribunal que julgará o eventual recurso interposto no

³³ Art. 252. O juiz não poderá exercer jurisdição no processo em que:

I - tiver funcionado seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, como defensor ou advogado, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar da justiça ou perito;

II - ele próprio houver desempenhado qualquer dessas funções ou servido como testemunha;

III - tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão;

IV - ele próprio ou seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, for parte ou diretamente interessado no feito.

Art. 253. Nos juízos coletivos, não poderão servir no mesmo processo os juízes que forem entre si parentes, consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive.

Art. 449. Não poderá servir o jurado que:

I – tiver funcionado em julgamento anterior do mesmo processo, independentemente da causa determinante do julgamento posterior;

II – no caso do concurso de pessoas, houver integrado o Conselho de Sentença que julgou o outro acusado;

III – tiver manifestado prévia disposição para condenar ou absolver o acusado

interesse do réu, invalidar o julgamento pelo plenário ou indicar que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova, ele pode deixar de determinar a prisão imediata do réu que foi condenado pelo júri.

Especificamente quanto à possível manifesta contrariedade da condenação à prova dos autos, essa questão substancial é examinada pelo juiz presidente em um panorama probatório que oferece viabilidade condenatória e que foi submetido à apreciação dos jurados pela pronúncia. Trata-se, doravante, de examinar a relação entre a pronúncia e a decisão dos jurados, sob o ponto de vista da suficiência das provas para a condenação do réu.

4. VIABILIDADE CONDENATÓRIA DO RÉU RECONHECIDA PELA PRONÚNCIA A MOTIVAR A DECISÃO DOS JURADOS

Didaticamente: “Pronúncia é uma decisão interlocutória (não julga o mérito) mista (porque põe fim a uma fase procedimental) não terminativa (não encerra o processo)”³⁴. Ela encerra a fase do juízo da acusação (*judicium accusationis*) e inicia a fase do juízo da causa (*judicium causae*), na qual o feito será julgado pelo conselho de sentença, o juiz natural da causa.

A finalidade da pronúncia “está em estabelecer os limites da acusação, após tê-la como admissível, fazendo a necessária adaptação do direito ao fato”³⁵. Percebe-se que a decisão de pronúncia tem duas funções entrelaçadas, as quais têm finalidade processual: declarar admissível a acusação e definir os limites desta, submetendo o réu ao plenário³⁶.

No processo penal referente aos crimes não dolosos contra a vida, o recebimento da denúncia confirma a sua aptidão para a inauguração do processo criminal. Esse recebimento é pautado pelo preenchimento de requisitos formais que tornem a denúncia apta e, no aspecto material, por elementos de informação³⁷

³⁴ BARROS, Francisco Dirceu. *Manual do Júri: teoria e prática*. 2. ed. Leme: JH Mizuno, 2015. p. 84.

³⁵ NASSIF, Aramis. *O júri objetivo*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria Editora do Advogado, 2001. p. 42

³⁶ MARQUES, José Frederico. *A instituição do júri*. Campinas: Bookseller, 1997. p. 291, 348, 349, 373.

³⁷ “A opção feita pela expressão ‘produção e colheita de elementos de convicção’, em vez de ‘produção e colheita de provas’, justifica-se ao se considerar que os elementos de convicção colhidos na fase pré-processual, anterior à formalização da acusação, sem a participação da defesa e do juiz, não são provas – ou, mais precisamente, são provas apenas em sentido lato, mas não em sentido estrito. [...] Com isso não se quer afirmar a imprestabilidade de tais evidências para um julgamento penal; apenas se quer reafirmar a absoluta necessidade de submissão de todos os elementos de convicção ao contraditório e à ampla defesa” (CALABRICH, Bruno Freire de Carvalho. Pequenos mitos sobre a investigação criminal no

colhidos durante a fase investigativa, em relação aos quais o contraditório e a ampla defesa não foram exercidos na sua plenitude, o que terá lugar na instrução judicial. Trata-se da justa causa, albergada no artigo 395, III, do CPP, como “suporte probatório mínimo que deve lastrear toda e qualquer acusação penal”³⁸. A acusação é admitida com base em simples elementos de informação, portanto.

Diversamente, o procedimento dos crimes dolosos contra a vida exige o exame da aptidão da acusação para fins da sua admissão ao julgamento pelo conselho de sentença, com base em prova judicializada. Por isso, há “na denúncia uma acusação potencial que a pronúncia transmutará em acusação *in actu*”³⁹.

A pronúncia, ao declarar admissível a acusação, depois do cotejo judicial da prova produzida sob o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal, perante um juiz imparcial, garante a existência da materialidade do crime doloso contra a vida bem como de indícios suficientes de autoria por parte do réu. Frisa-se: a pronúncia, sob o critério da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, assegura a existência de prova indiciária suficiente para a condenação. Do contrário, se não existisse sequer uma linha probatória que permitisse a condenação do réu, seria a hipótese de impronúncia ou até mesmo de absolvição sumária.

Esse filtro representado pela pronúncia garante que o conselho de sentença vá julgar apenas acusações fundadas contra o réu. Assim, obvia-se que o plenário, ao apreciar uma “aventura jurídica”, condene indevidamente o réu, com base na sua íntima convicção⁴⁰. ‘Nesse sentido, Vicente Greco Filho observa que, em razão da ausência de fundamentação da decisão dos jurados, a função da pronúncia é a de “impedir que um inocente seja submetido aos riscos do julgamento social irrestrito e incensurável”⁴¹. Para Paulo Rangel, a decisão de pronúncia é um instrumento de garantia do acusado a fim de impedir que este seja submetido a um julgamento

Brasil. In: CALABRICH, Bruno; FISCHER, Douglas; PELELLA, Eduardo (org.). *Garantismo penal integral: questões penais e processuais, criminalidade moderna e aplicação do modelo garantista no Brasil*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 124-151; p. 126-127).

³⁸ JARDIM, Afrânio Silva. *Ação penal pública: princípio da obrigatoriedade*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 37.

³⁹ MARQUES, José Frederico. *O júri no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955. p. 248.

⁴⁰ Em outro lugar, já se sustentou que a função de filtro exercida pela pronúncia, que inexistente em qualquer outro procedimento criminal, justifica uma maior deferência – mediante a sua execução imediata – à decisão dos jurados (KURKOWSKI, Rafael Schwez. *Execução Provisória da Pena no Júri: fundamentos políticos e jurídicos*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019. p. 140-143).

⁴¹ GRECO FILHO, Vicente. IV – Questões Polêmicas sobre a Pronúncia. In: TUCCI, Rogério Lauria (coord.). *Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 117-126; p. 118.

injusto⁴². Inclusive, este entendimento ecoou no próprio STF, quando do julgamento do REXT n. 1.235.340/SC⁴³, como se observa no voto do Ministro Gilmar Mendes: “a primeira fase do procedimento do Júri consolida um filtro processual, que busca impedir o envio de casos sem um lastro probatório mínimo da acusação, de modo a se limitar o poder punitivo estatal em respeito aos direitos fundamentais”.

Para fins da delimitação da acusação pela pronúncia, são exigidos indícios suficientes de autoria. Nesse ponto, o processo penal utiliza uma escala probatória que parte da simples suspeita e conjectura, passa por meros indícios, avança para os indícios suficientes, prossegue até indícios veementes e atinge a certeza conclusiva pelo raciocínio dedutivo: “Cobrou, pois, a lei, no que se refere à pronúncia, um *majus* em relação à presença de um simples indício, e um *minus* em relação à veemência desses” (destaques do autor)⁴⁴.

Quanto à autoria, a pronúncia reconhece simples indício ou prova? Em leitura própria, sustenta-se que “prova” somente pode ser reconhecida como “prova” pelo juiz natural, ou seja, por quem apreciará o mérito da causa. No tribunal do júri, o conselho de sentença é o único sujeito constitucionalmente competente para julgar o mérito – absolvição ou condenação – mediante a apreciação daquele material que ele considera, com exclusividade e soberania, como prova. O próprio indício conceituado no artigo 239 do CPP⁴⁵ somente pode ser reconhecido como “prova” pelos jurados .

A fim de respeitar a competência do júri para apreciar a prova, o legislador não mencionou o vocábulo “prova”, mas apenas “indício”, no artigo 413 do CPP⁴⁶, que dispõe sobre a decisão de pronúncia. Para esta, basta que o juiz se convença da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria. A questão torna-se mais evidente ainda quando se observa o § 1º desse artigo 413: a lei diz

⁴² RANGEL, Paulo. *Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 146.

⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário com Agravo 1.255.185/MG*. Relator: Gilmar Mendes, 3 out. 2024. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur519924/false>. Acesso em: 6 jan. 2025.

⁴⁴ BONFIM, Edilson Mougenot. *Júri: do inquérito ao plenário*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 176.

⁴⁵ Art. 239. Considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias.

⁴⁶ Art. 413. O juiz, fundamentadamente, pronunciará o acusado, se convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.

§ 1º A fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena.

que a fundamentação da pronúncia se limitará à indicação da materialidade do fato e de indícios suficientes de autoria ou participação. Frisa-se que o dispositivo legal não mencionou, de propósito, “prova” da materialidade e “prova” da autoria ou participação, pois as evidências suficientes para a demonstração da materialidade e da autoria somente podem ser reconhecidas como “prova” pelos jurados.

Se o juiz togado estabelecesse as “provas” sobre o crime doloso contra a vida, ele invadiria a competência constitucional do júri para julgar o caso: se o juiz da pronúncia afirma que há “prova” da autoria, os jurados, que são juízes leigos, entenderiam, por ilação, que ela está comprovada, inclusive porque o juiz já afirmou que existe prova que demonstra a autoria. Nesse contexto, não restaria alternativa, ao jurado, a não ser condenar, especialmente porque o juiz, ao não analisar, na pronúncia, teses defensivas (salvo aquelas que pugnam pela absolvição sumária), não examina “prova” sobre a absolvição do réu. Justamente para evitar esse problema, todas as evidências sobre o crime, desde que produzidas de modo lícito, chegam ao plenário na condição de “indícios”. Tais evidências convertem-se em “prova” quando apreciadas pela íntima convicção dos jurados.

Dessa forma, constata-se que a pronúncia exerce somente um juízo de prelibação, “pois a incursão meritória, para formar a culpa do acusado, se realizado pelo juiz togado, implicaria subtração da competência do júri constitucionalmente assegurada”⁴⁷.

Alguns sustentam que, em caso de dúvida, o juízo deve pronunciar o réu em nome do princípio do *in dubio pro societate*⁴⁸. Impõe-se, contudo, a seguinte contextualização. Na hipótese de dúvida, a pronúncia é obrigatória em função da competência constitucional do conselho de sentença para julgar os crimes dolosos contra a vida. É a interpretação que se extrai de julgado do STF: “Para a pronúncia

⁴⁷ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, v. 121, p. 20-37, ago. 2024. p. 29-30.

⁴⁸ Segundo pesquisa perfunctória na recente jurisprudência do STJ, a questão não está pacificada. Há posicionamento no sentido da inexistência do princípio *in dubio pro societate*, p. ex.: AgRg no AREsp n. 2.583.236/MG, rel. Otávio Toledo, 6ª T., j. em 10/9/2024; AgRg no AREsp n. 2.523.998/RS, rel. Otávio Toledo, 6ª T., j. em 10/9/2024; AgRg no HC n. 832.912/RS, rel. Sebastião Reis Júnior, 6. T., j. em 13/8/2024; AgRg no AREsp n. 2.089.844/SP, rel. Teodoro Santos, 6ª T., j. em 12/3/2024; EDcl no AgRg no AREsp n. 2.376.855/AL, rel. Daniela Teixeira, 5ª T., j. em 6/2/2024. Ao revés, há entendimento no sentido da aplicabilidade do brocardo *in dubio pro societate* na fase de pronúncia, p. ex.: AgRg no AREsp n. 2.698.775/MT, rel. Reynaldo da Fonseca, 5ª T., j. em 15/10/2024; AgRg no HC n. 899.093/BA, rel. Jesuino Rissato, 6ª T., j. em 18/6/2024; AgRg no HC n. 829.480/CE, rel. Jesuino Rissato, 6ª T., j. em 15/4/2024. Na doutrina, há vozes que sustentam que, na fase de pronúncia, a dúvida deve ser solvida em favor da sociedade, o que justificaria a pronúncia do réu. Nesse sentido, vide: MOSSIN, Heráclito Antônio. *Júri: crimes e processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 300.

do acusado não se exige a certeza da autoria, porém a existência de indícios, cabendo ao júri – juiz natural da causa – resolver conflitos probatórios” (STF, RE com Ag. n. 749579 AGR/PR, Rel. Luiz Fux, j. em 25/06/2013).

Portanto, esta é a leitura adequada do *in dubio pro societate*: é competência exclusiva do jurado decidir se a dúvida é suficiente para condenar ou absolver o réu. A dúvida do juízo representa que é possível tanto a condenação quanto a absolvição do réu. Todavia, esse julgamento incumbe apenas ao júri, o juiz natural dos crimes dolosos contra a vida. Por esse fundamento, o juízo deve pronunciar o réu, quando está na dúvida. A impronúncia, estando o juízo em dúvida, implica a subtração inconstitucional da competência constitucional do conselho de sentença para decidir se essa dúvida é suficiente para absolver o réu.

Esta solução – remessa do feito ao júri – é idêntica no caso em que o juízo tem certeza sobre o cometimento do crime pelo réu, pois apenas o conselho de sentença tem a competência constitucional para essa definição.

Por outro lado, a inexistência de prova “da materialidade do fato ou da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação” indica que o juízo não está com dúvida, razão por que a impronúncia é devida, nos termos do art. 414, *caput*, do CPP.

Além disso, apenas quando o juízo tiver certeza da inexistência do fato; de não ser o réu o autor ou partícipe do fato; de o fato não constituir infração penal; ou da demonstração de causa de isenção de pena ou de exclusão do crime, ele deve absolver sumariamente o réu, conforme o art. 415 do CPP.

Desse raciocínio até agora exposto, exsurge a seguinte tese: a pronúncia assegura, sob o critério do livre convencimento motivado, a viabilidade condenatória do réu. Explica-se.

O juiz da pronúncia deve, no mínimo, convencer-se da provável autoria do crime doloso contra a vida⁴⁹. Com efeito, “a expressão ‘indício suficiente’ tem o sentido da probabilidade suficiente, e não de simples possibilidade de autoria”⁵⁰.

Apenas deve ser remetido ao plenário do júri o caso que comporte, de algum modo, conforme a valoração subjetiva das provas, a condenação do réu. Assim, o juiz da pronúncia remete a julgamento pelos jurados o processo que ele, em tese, poderia condenar, se tivesse competência para tanto. De fato: “Não é questão de se

⁴⁹ CAMPOS, Walfredo Cunha. *Tribunal do Júri: teoria e prática*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 60-61

⁵⁰ MARQUES, José Frederico. *A instituição do júri*. Campinas: Bookseller, 1997. p. 367.

demandar certeza de culpa do réu. Porém, deve-se reclamar provas suficientes. Havendo a referida suficiência, caberá ao Conselho de Sentença decidir se condena ou absolve”⁵¹.

Mesmo estando o juízo em dúvida quanto à autoria indiciária, a pronúncia assegura a existência de, pelo menos, uma vertente probatória suficiente para a condenação do réu. Repisa-se que a dúvida somente pode suceder se existir uma vertente probatória para condenar o réu; do contrário, na inexistência dessa vertente, a dúvida não se concretiza, o que justifica a impronúncia.

Por essa razão, insiste-se: a pronúncia assegura a viabilidade condenatória do réu.

A suficiência dessa vertente probatória é reforçada na hipótese de desprovimento do recurso em sentido estrito eventualmente interposto pela defesa contra a pronúncia. Nessa situação, além do juiz responsável pela pronúncia, outros dois desembargadores, no mínimo, na hipótese de julgamento por maioria, reconhecem a existência, nos autos, de elementos capazes de justificar a condenação do réu, todos produzidos sob ampla defesa, contraditório e devido processo legal. Vale dizer: no desprovimento do recurso interposto contra a pronúncia, três ou quatro magistrados, ao todo, que se guiam pela persuasão racional, reconhecem a suficiência de evidências, nos autos, para a condenação do réu. E o pensamento é o mesmo para o provimento do recurso em sentido estrito interposto contra a decisão de impronúncia: no mínimo, dois magistrados, no caso de julgamento por maioria, aquiescem sobre a existência de um contexto suficiente para a condenação do réu.

Em consequência, se nenhuma prova for produzida, após a pronúncia, já existe um lastro probatório que, constituindo indícios suficientes de autoria ou participação adrede reconhecidos judicialmente pela pronúncia, permite tanto a condenação quanto a absolvição do réu, tudo a depender da íntima convicção dos jurados. Se não houvesse evidências suficientes de materialidade e de autoria, o réu teria sido impronunciado. Assim, uma vez pronunciado o réu, a condenação pelos jurados não pode caracterizar decisão manifestamente contrária à prova, justamente porque a pronúncia já reconheceu a existência de, pelo menos, uma vertente probatória suficiente para a condenação. Neste sentido, James Tubenchlak é preciso:

⁵¹ NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do júri*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 87.

“[...] pronunciado o réu, se ao final da segunda fase probatória, – a do *judicium causae* – os Senhores Jurados entenderem que o réu é realmente culpado, este jamais poderá lograr êxito em recurso de apelação fundada em decisão manifestamente contrária à prova dos autos, porquanto o Júri nada mais fez do que aceitar e referendar a vertente probatória já realçada na pronúncia”⁵².

Com efeito, o risco de a decisão condenatória dissociar-se da prova dos autos é eliminado pelo filtro realizado pela pronúncia. Porque, na pronúncia, há o confronto da prova sob o contraditório, “o risco de uma condenação manifestamente dissociada do que consta do processo é devidamente prevenido pelo próprio ordenamento e pela modelagem procedimental bifásica do júri”⁵³

Dessa maneira, observa-se que o contexto probatório reconhecido pela pronúncia restringe sobremaneira a aplicação do art. 492, § 3º, do CPP, tal como faz em relação à apelação prevista no art. 593, III, “d”, do CPP. Por isso, a pauta interpretativa sobre essa apelação estende-se à decisão do juiz presidente que, com base no art. 492, § 3º, do CPP, deixa de determinar a prisão imediata do réu.

Essa apelação constitui, na visão de Grinover⁵⁴, uma ferramenta para combater o abuso da íntima convicção dos jurados. Especifica-se, em leitura própria, que esse abuso sói ocorrer quando o réu é absolvido (erro judiciário negativo)⁵⁵, pois, quando ele é condenado, a pronúncia já garantiu a existência de provas suficientes para a condenação.

A peculiaridade da apelação do artigo 593, III, “d”, do CPP, é explicada por José Frederico Marques, nos comentários feitos por ele acerca da soberania dos veredictos e da “apelação limitada”. Soberania dos veredictos resulta na

⁵² TUBENCHLAK, James. *Tribunal do júri: contradições e soluções*. Rio de Janeiro: Forense, 1990. p. 149.

⁵³ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, v. 121, p. 20-37, ago. 2024. p. 35.

⁵⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. A democratização dos tribunais penais: participação popular. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 52, p. 119-127, out./dez. 1988. p. 121-123.

⁵⁵ O erro judiciário negativo designa a absolvição indevida de um culpado; já o erro judiciário positivo representa a condenação indevida de um inocente. Enquanto aquele é banal, este é excepcional, tanto que, quando ocorre, é objeto de notícia, livro ou filme (BONFIM, Edilson Mougenot. *Direito penal da sociedade*. 2. ed. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998. p. 135-137).

impossibilidade de o juiz togado se substituir ao jurado, na decisão sobre o mérito da causa, ou seja, júri soberano é aquele ao qual não se substitui nenhum magistrado para julgar uma questão criminal já decidida pelos jurados. Daí exsurge o princípio da inapelabilidade dos veredictos, decorrente do direito francês e seguido por todas as legislações que adotaram o júri⁵⁶. A apelação é limitada porque permite ao tribunal superior apenas anular a decisão dos jurados, mas não a substituir (reformular no mérito), em razão da sua soberania.

Qual o significado de decisão “manifestamente” contrária à prova dos autos? Como a lei não contém palavras inúteis, deve-se identificar o escopo da legislação ao exigir que a decisão seja “manifestamente” contrária à prova dos autos, no art. 593, III, “d”, do CPP. Afinal, segundo se sustenta no presente trabalho, apenas a decisão manifestamente contrária à prova dos autos autoriza a aplicação do art. 492, § 3º, do CPP.

Extrai-se imediatamente a seguinte ilação: a decisão “meramente” ou “simplesmente” contrária à prova dos autos, segundo a análise do juízo, não permite a aplicação da providência do art. 492, § 3º, do CPP, tampouco o cabimento da apelação do art. 593, III, “d”, do CPP.

A decisão apresenta-se manifestamente contrária à prova dos autos quando ela não encontra respaldo mínimo em nenhuma vertente probatória passível de ser extraída do processo. Logo, mesmo que, para o juízo, o contexto fático reflita dúvida ou possível causa de absolvição, ele não deve deixar de determinar o pronto cumprimento da decisão condenatória. No caso do art. 492, §3º, do CPP, apenas se for possível ao juiz presidente fazer uma prognose positiva de que o tribunal julgador do recurso perceberá que a decisão dos jurados não está amparada em nenhuma vertente probatória dos autos, caberá a ordem para deixar de determinar a execução provisória da pena.

Se houver mais de uma vertente probatória – uma apontando para a condenação do réu e outra para a absolvição –, a decisão dos jurados, segundo a sua íntima convicção, não pode ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos. Concorde-se com Nucci: “não cabe a anulação do julgamento, quando os jurados optam por uma das correntes de interpretação da prova possíveis de

⁵⁶ MARQUES, José Frederico. *O júri no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955. p. 69-75, 190.

surgir”⁵⁷. Nessa hipótese, não é dada a possibilidade ao juiz presidente, quanto ao art. 492, § 3º, do CPP de escolher a melhor prova para não cumprir imediatamente a decisão dos jurados quanto à privação da liberdade do réu.

A apreciação do juiz presidente, nesse caso, aborda a simples suficiência – quantidade – da prova, e não a sua qualidade, tampouco harmonia, pois essas duas últimas questões se submetem à competência exclusiva dos jurados. Cabe à pronúncia certificar, apenas, a existência de evidências suficientes para a condenação. Já aos jurados compete julgar a qualidade e a harmonia dessas evidências, agora convertidas em provas, para fins da condenação ou absolvição do réu. Posteriormente, sob a óptica do juiz presidente, para ele apreciar a possível contrariedade da decisão dos jurados à prova dos autos, no caso do art. 492, § 3º, do CPP, compete a análise apenas da suficiência da prova, ou seja, se existia, à época do julgamento pelo conselho de sentença, no mínimo, uma vertente probatória apta para a condenação.

Os momentos de controle prospectivo da suficiência da acusação, de modo que ela não seja contrária à prova dos autos e possa caracterizar, portanto, a viabilidade condenatória do réu, são dois: com menos vigor, o recebimento da denúncia e, com muito mais ênfase, a pronúncia. Passada por esses filtros, a decisão condenatória, que é soberana, transita em julgado quanto ao capítulo sentencial da culpabilidade, como já sustentado alhures⁵⁸. Logo, o controle retrospectivo sobre a suficiência da acusação, na decisão com base no art. 492, § 3º, do CPP, deve ser exercido com cautela e restrição máximas, a fim de não violar a competência constitucional do júri e a própria coisa julgada. Dessa forma, apenas será possível ao juiz deixar de determinar a prisão imediata do réu caso se constate a inexistência de qualquer vertente probatória que, minimamente, dê suporte à decisão dos jurados. Repisa-se a excepcionalidade dessa situação, tendo em vista que a pronúncia assegura essa via necessária à condenação.

No contexto da revisão criminal, a qual exige, para o seu cabimento, a simples contrariedade da sentença à evidência dos autos (artigo 621, I, do CPP⁵⁹), em vez da “manifesta” contrariedade exigida pela apelação (artigo 593, III, “d”, do CPP), o STF

⁵⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do júri*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 484.

⁵⁸ KURKOWSKI, Rafael Schwez. *Execução Provisória da Pena no Júri: fundamentos políticos e jurídicos*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019. p. 152-157.

⁵⁹ Art. 621. A revisão dos processos findos será admitida:

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

assim decidiu: “Só há decisão contrária à evidência dos autos quando não se apoia ela em nenhuma prova existente no processo, não bastando, pois, para o deferimento da revisão criminal, que os julgadores desta considerem que o conjunto probatório não é convincente para a condenação” (STF, RE n. 113269, Rel. Moreira Alves, j. em 12/05/1987).

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), mantendo a condenação do réu, observou a possibilidade da “cassação do veredicto se flagrantemente desprovido de elementos mínimos de prova capazes de sustentá-lo” (STJ, HC n. 104.547/SP, Rel. Rogério Schietti, j. em 3/4/2014). Também mantendo a condenação, o STJ pontificou que se permite a anulação do julgamento, quando a tese acolhida pelos jurados não encontra respaldo mínimo no contexto probatório, “situação em que os jurados decidem arbitrariamente, divergindo de toda e qualquer evidência probatória” (STJ, HC n. 470.517/SP, Rel. Laurita Vaz, j. em 19/3/2020). Dada a semelhança de fundamento entre a decisão do art. 492, § 3º, do CPP, e a procedência da apelação interposta com base no art. 593, III, “d”, do CPP, a pauta de interpretação deste aproveita àquele.

Então, como a pronúncia assegura a existência de, no mínimo, uma vertente probatória suficiente para a condenação, se esta não for completamente afastada por ocasião do plenário, a decisão condenatória dos jurados não pode ser considerada uma decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Por isso, torna-se descabida a decisão que deixa de determinar a execução provisória da pena, com base no art. 492, § 3º, do CPP.

Ao revés, apenas se forem produzidas novas provas, perante o plenário, que afastem, por completo, os indícios considerados pela pronúncia como suficientes para a condenação, a condenação pelos jurados poderá representar uma decisão manifestamente contrária à prova dos autos, o que dará margem à decisão do art. 492, § 3º, do CPP. Não basta que se produza uma prova que reforce a tese absolutória, mas não elida a integralidade da tese acusatória. Quando assim sucede, coexistem duas versões, em relação às quais os jurados são soberanos para escolher, à base da íntima convicção, a que melhor lhes aprouver.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo procurou examinar a racionalidade da decisão do juiz presidente do tribunal do júri que, com base no art. 492, § 3º, do CPP, ao reconhecer

a existência de questão substancial cuja resolução pelo tribunal ao qual competir o julgamento possa plausivelmente levar à revisão da condenação, deixa de determinar a execução provisória da pena privativa de liberdade a que o réu foi condenado.

Sustentou que a questão substancial que pode levar à revisão da condenação diz respeito ao reconhecimento de nulidade consistente em vício percebido após a sentença, que não esteja acobertado pela preclusão e que tenha o condão de invalidar o julgamento.

Argumentou também que a aludida questão substancial pode consistir na manifesta contrariedade à prova dos autos da decisão condenatória dos jurados. Nesse caso, aplica-se a mesma pauta interpretativa relacionada ao julgamento da apelação prevista no art. 593, III, “d”, do CPP. O artigo procurou demonstrar que essa exegese é restritiva porque a pronúncia assegurou a existência de um contexto probatório que, se não for completamente elidido até o julgamento pelo plenário do júri, não permite que a decisão condenatória seja manifestamente contrária à prova dos autos. Logo, se remanescer, pelo menos, uma vertente probatória reconhecida pela pronúncia, será defesa a aplicação da providência prevista no art. 492, §3º, do CPP.

Em conclusão, gizam-se dois pontos. Primeiro: a decisão que deixa de determinar a execução provisória da pena no júri deve ser excepcional. Essa pauta interpretativa justifica-se diante do respeito que o Judiciário deve à soberania dos veredictos: não cumprir imediatamente a vontade soberana dos jurados implica violar sua capacidade decisória. Por causa dessa exegese restritiva, inclusive, a “plausibilidade” referida no art. 492, § 3º, do CPP, deve ser interpretada como alta probabilidade.

O segundo ponto consiste no afastamento das críticas que Taruffo faz a respeito do tribunal do júri, que não seria epistêmico em razão de o critério de decisão dos jurados – íntima convicção – não permitir o conhecimento dos motivos que os levaram à decisão que tomaram. No ordenamento jurídico brasileiro, essa crítica não vinga porque, apesar de os jurados não motivarem explicitamente sua decisão, se o contexto probatório reconhecido pela pronúncia não for completamente afastado até o julgamento, é certa a viabilidade condenatória, pois existem provas suficientes para a condenação. A decisão condenatória dos jurados,

então, sustenta-se nessas provas, aí identificando-se a fundamentação do veredicto condenatório.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo. A inferência probatória e a justificação do juízo de fato no processo penal. In: MALAN, Diogo et al (Org.). *Processo Penal Humanista: escritos em homenagem a Antonio Magalhães Filho*. Belo Horizonte: D´Plácido, 2020. p. 71-101.

BARROS, Francisco Dirceu. *Manual do Júri: teoria e prática*. 2. ed. Leme: JH Mizuno, 2015.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Tradução de Maria Celeste. 10 ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.

BONFIM, Edilson Mougnot. *Direito penal da sociedade*. 2. ed. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

BONFIM, Edilson Mougnot. *Júri: do inquérito ao plenário*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário com Agravo 1.255.185/MG*. Relator: Gilmar Mendes, 3 out. 2024. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur519924/false>. Acesso em: 6 jan. 2025.

CALABRICH, Bruno Freire de Carvalho. Pequenos mitos sobre a investigação criminal no Brasil. In: CALABRICH, Bruno; FISCHER, Douglas; PELELLA, Eduardo (org.). *Garantismo penal integral: questões penais e processuais, criminalidade moderna e aplicação do modelo garantista no Brasil*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CAMPOS, Walfredo Cunha. *Tribunal do Júri: teoria e prática*. São Paulo: Atlas, 2010.

CLEMESHA, Pedro Eduardo. “Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos”, por Michele Taruffo. *Revista de Direito Civil Contemporâneo, São Paulo*, v. 23, a. 7, p. 421-439, abr.-jun. 2020.

DICIONÁRIO CALDAS AULETE. Rio de Janeiro: Lexikon. Recurso eletrônico. Disponível em: <https://www.aulete.com.br/>. Acesso em: 13 fev. 2025.

FENOLL NIEVA, Jordi. Las materias extrajurídicas y el estudio del proceso en Michele Taruffo. *Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal*, Madri, v. I, p. 13-25, 2021. Disponível em: <https://www.revistasmarcialpons.es/rivitsproc/issue/view/87>. Acesso em: 3 dez. 2024.

FERRER BELTRÁN, Jordi. Sobre el deber de motivación de las decisiones probatorias y el juicio por jurados: la sentencia V.R.P., V.P.C y otros vs. Nicaragua da la CorteIDH. *Quaestio facti*. *Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio*, Girona, n. 1, p. 359-382, 2020.

GRAU, Eros Roberto. *Por que tenho medo de juízes* (a interpretação/aplicação do direito e os princípios). 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

GRECO FILHO, Vicente. IV – Questões Polêmicas sobre a Pronúncia. In: TUCCI, Rogério Lauria (coord.). *Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 117-126.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A democratização dos tribunais penais: participação popular. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 52, p. 119-127, out./dez. 1988. p. 121-123.

JARDIM, Afrânio Silva. *Ação penal pública: princípio da obrigatoriedade*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

KRELL, Andreas J. Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica. *Revista Direito FGV*, São Paulo, n. 10, p. 295-350, jan.-jun. 2014.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. A capacidade decisória dos jurados protegida pela soberania dos veredictos. In: SARRUBO, Mario Luiz; CARVALHO, Márcio Augusto Friggi de; ROMANO, Michel Betenajne; LEITÃO, Patrícia de Carvalho; SILVARES, Ricardo José Gasques de Almeida. *Ministério Público Estratégico: tutela penal e processual penal da vida*. Indaiatuba: Foco, 2023. p. 187-206.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. A execução provisória da pena no tribunal do júri. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia Noll. (Org.). *Inovações da Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019*. Brasília: Ministério Público Federal, 2020. p. 422-444. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes>. Acesso em: 11 jun. 2020.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. A pronúncia como limite à apelação contra a decisão manifestamente contrária à prova dos autos. In: CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Brasil) (org.). *A promoção da justiça no tribunal do júri*. Brasília: CNMP, 2021. p. 177-186. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2021/A-promoo-da-justia-no-Tribunal-de-Juri.pdf>. Acesso em: 27 out. 2021.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. *Execução Provisória da Pena no Júri: fundamentos políticos e jurídicos*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. Historicidade da Soberania dos Veredictos no Brasil: a consolidação do respeito à vontade da sociedade. *Revista de Estudos Jurídicos do Superior Tribunal de Justiça*, Brasília, v. 2, n. 2, p. 411-451, 14 dez. 2021. Disponível em: <https://rejuri.stj.jus.br/index.php/revistacientifica/article/view/303/47>. Acesso em: 14 dez. 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. Recurso eletrônico. Disponível em: <https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/75380394/v7/page/RB-4.44%20>. Acesso em: 17 jan. 2025.

- MARQUES, José Frederico. *A instituição do júri*. Campinas: Bookseller, 1997.
- MARQUES, José Frederico. *O júri no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de Processo Civil Comentado*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. Recurso eletrônico. Disponível em: https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/codigos/71725524/v5/document/123903351_C.I_TIT.I_L.III_PT.ES/anchor/a-A.927%20. Acesso em: 17 jan. 2025.
- MOSSIN, Heráclito Antônio. *Júri: crimes e processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- NASSIF, Aramis. *O júri objetivo*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria Editora do Advogado, 2001.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do júri*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). *Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua* – Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf. Acesso em: 14 fev. 2025.
- PASSANTE, Luca. Michele Taruffo: pensamiento y evolución de los estudios sobre la prueba. *Quaestio Facti*. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio, Madri, v. 5, p. 33-61, 2023. Disponível em: <https://revistes.udg.edu/quaestio-facti/article/view/22852>. Acesso em: 3 dez. 2024.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Teoría del derecho: una concepción de la experiencia jurídica*. 15. ed. Madri: Tecnos, 2016.
- RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- RANGEL, Paulo. *Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, v. 121, p. 20-37, ago. 2024.
- SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; SUXBERGER, Rejane Zenir Jungbluth Teixeira. Julgamento e tomada de decisão: fatores jurídicos e extrajurídicos. *Escola Superior do Ministério Público do Ceará*, Fortaleza, a. 16, n. 1, p. 173-188, jan./jun. 2024.
- TARUFFO, Michele. *A prova*. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos*. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

TUBENCHLAK, James. *Tribunal do júri: contradições e soluções*. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

CAPÍTULO 9. *Doxa*, Estereótipos de Gênero e Prova Penal: Limites do Tribunal do Júri no Enfrentamento ao Feminicídio

Rejane Zenir Jungbluth Suxberger

Resumo:

O artigo analisa os limites epistemológicos e simbólicos enfrentados pelo Tribunal do Júri nos julgamentos de feminicídios, sob a perspectiva da teoria de Pierre Bourdieu. Trata-se de uma análise crítica fundamentada nos conceitos de *doxa*, campo e poder simbólico, com o objetivo de compreender como estereótipos de gênero operam silenciosamente na valoração da prova pelos jurados. Embora a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 779 do STF tenha vedado a tese da legítima defesa da honra, a permanência de crenças patriarcais internalizadas continua a influenciar os veredictos, revelando a insuficiência de mudanças normativas desvinculadas de transformações culturais. A metodologia adotada é teórico-analítica, com base em literatura especializada e documentos normativos. Os resultados evidenciam que os jurados, por integrarem o mesmo campo social patriarcal que vitima as mulheres, tendem a reproduzir *doxas* que culpabilizam a vítima, relativizam a violência e conferem legitimidade ao agressor. A ausência de critérios racionais objetivos e de formação específica sobre desigualdades de gênero acentua o risco de injustiças travestidas de soberania popular. Conclui-se que o julgamento de feminicídios demanda uma abordagem crítica e estrutural, com formação específica dos jurados e práticas judiciais orientadas pela perspectiva de gênero, sob pena de perpetuar a invisibilização da violência simbólica e a impunidade. A justiça de gênero demanda uma racionalidade processual crítica. Para isso, é necessário ir além das normas protetivas e enfrentar, de forma estruturada, as crenças patriarcais presentes no discurso e na prática jurídica.

Palavras-chave:

Feminicídio. Conselho de Sentença. *Doxa*. Violência simbólica.

Doxa, Gender Stereotypes, and Evidentiary Limits: Challenges Of Jury Trials In Combating Femicide

Abstract:

The article analyzes the epistemological and symbolic limits faced by the Jury Court in the adjudication of femicide cases, through the lens of Pierre Bourdieu's theory. It presents a critical analysis based on the concepts of doxa, field, and symbolic power, aiming to understand how gender stereotypes silently operate in jurors' evidentiary assessments. Although the Brazilian Supreme Federal Court's ADPF 779 ruling prohibited the "honor defense" thesis, the persistence of internalized patriarchal beliefs continues to shape verdicts, revealing the inadequacy of normative changes detached from broader cultural transformations. The adopted methodology is theoretical-analytical, grounded in specialized literature, normative documents, and empirical insights drawn from judicial experience. The findings show that jurors, as members of the same patriarchal social field that victimizes women, tend to reproduce doxas that blame the victim, relativize the violence, and legitimize the aggressor. The lack of objective rational criteria and specific training on gender inequalities increases the risk of injustices masked as popular sovereignty. The study concludes that femicide trials require a critical and structural approach, including targeted juror training and judicial practices guided by a gender perspective. Without this, the symbolic violence and impunity remain unchallenged. Procedural rationality must be committed to gender justice, which demands not only protective norms but also the deconstruction of beliefs that uphold patriarchy in both legal discourse and practice.

Keywords:

Femicide. Jury. Doxa. Symbolic Violence.

Introdução

A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 779 representa um marco no enfrentamento da violência de gênero no Brasil. Ao declarar a inconstitucionalidade da tese da “legítima defesa da honra” — utilizada historicamente como argumento de defesa em casos de feminicídio e violência contra a mulher —, o STF vedou seu uso em qualquer fase do processo penal, incluindo os debates perante o Tribunal do Júri. Trata-se de um importante avanço normativo, que visa romper com narrativas misóginas e práticas judiciais que legitimam a violência contra a mulher.

No entanto, essa proibição legal, embora necessária, enfrenta um obstáculo significativo: os jurados que compõem o conselho de sentença nos julgamentos de crimes dolosos contra a vida são pessoas comuns, oriundas da própria sociedade que, em larga medida, ainda reproduz valores patriarcais e crenças naturalizadas — aquilo que Pierre Bourdieu (2007) denomina *doxas*. Ainda que juridicamente excluídas, representações patriarcais continuam influenciando as decisões dos jurados, exigindo estratégias institucionais para mitigar seus efeitos práticos. Considerando que o imaginário social ainda é permeado por uma lógica patriarcal, como garantir decisões isentas no Tribunal do Júri, mesmo após a vedação jurídica da legítima defesa da honra?

A obra *Invisíveis Marias: histórias além das quatro paredes*¹ oferece importante contribuição à análise crítica da violência de gênero, ao narrar, por meio de contos literários, situações inspiradas em processos reais vivenciados por mulheres submetidas a dinâmicas de controle, dor e silenciamento. A autora, magistrada com experiência na jurisdição de violência doméstica, retrata com precisão a recorrência de discursos auto incriminatórios por parte das vítimas, nos quais se observa a culpabilização pessoal, a justificativa da conduta do agressor e a racionalização da violência como instrumento necessário à preservação da unidade familiar. Esses relatos evidenciam o grau de internalização da dominação masculina, a naturalização da violência e a adesão, mesmo inconsciente, a estereótipos de gênero que dificultam o reconhecimento da ilicitude.

Quando a própria vítima assume para si a responsabilidade pela agressão sofrida, revela-se o quanto as estruturas de poder operam para inverter os polos de culpa e

¹ SUXBERGER, Rejane Jungbluth, **Invisíveis Marias: histórias além das quatro paredes**, Brasília: Trampolim, 2018.

reforçar a lógica de subordinação. Se a mulher agredida se percebe como corresponsável, é previsível que o agressor e seu entorno neguem a materialidade do crime ou justifiquem a conduta sob argumentos afetivos, culturais ou morais. Diante desse cenário, impõe-se refletir sobre a forma como tais narrativas impactam a valoração da prova no Tribunal do Júri. Jurados, alheios à formação técnico-jurídica e, muitas vezes, imersos nas mesmas crenças e estereótipos que alimentam a auto inculpação da vítima, podem ser mais propensos a acolher versões que desqualificam a violência de gênero ou minimizam sua gravidade, comprometendo, assim, a efetividade da resposta penal nos casos de feminicídio.

Essas falas, oriundas de vítimas, não raro encontram eco no próprio sistema de justiça. A narrativa da violência chega ao Judiciário como um crime, mas frequentemente é ressignificada por seus operadores com base nas mesmas estruturas simbólicas que moldam o discurso da vítima. Trata-se de um fenômeno de reprodução inconsciente — ou naturalizada — de valores, estigmas e estereótipos de gênero, que convertem o anômalo em aceitável, o desviante em previsível e o injusto em justificável. Nesse processo, a violência de gênero, embora formalmente criminalizada, é tolerada, relativizada ou invisibilizada por uma linguagem jurídica impregnada das mesmas matrizes culturais que atribuem à mulher a responsabilidade pela manutenção da ordem doméstica, ainda que à custa de sua integridade física e psíquica. A legitimação simbólica da violência, nesse contexto, ocorre não por meio da ausência de normas, mas pela reprodução institucional de discursos que minimizam sua gravidade e reforçam narrativas de normalidade e conformismo, mesmo diante de violações flagrantes de direitos fundamentais.

A partir da teoria de Pierre Bourdieu, em especial das categorias de *campo*, *doxa* e *poder simbólico*, o presente artigo propõe-se a examinar a seguinte questão: como assegurar julgamentos isentos de estereótipos de gênero no âmbito do Tribunal do Júri, mesmo após a vedação formal da tese da legítima defesa da honra pela ADPF 779 do STF, considerando que jurados, enquanto representantes da sociedade, continuam a reproduzir valores patriarcais e *doxas* culturalmente enraizadas, que operam de forma silenciosa nas decisões?

A *doxa*, conceito central da teoria bourdiesiana, refere-se ao conjunto de crenças tácitas que estruturam a percepção da realidade social e que, por sua naturalização,

escapam ao debate crítico e ao controle consciente². O que se observa, na prática, é que essas crenças naturalizadas, oriundas do senso comum e carregadas de significados patriarcais, atravessam o julgamento popular, influenciando a valoração da prova, a credibilidade das vítimas e a justificação dos atos de violência. No conselho de sentença — composto por pessoas leigas, mas investidas de poder decisório — a desigual distribuição dos capitais simbólicos legitima determinados discursos e marginaliza outros, inclusive dentro do espaço jurídico que deveria operar sob a lógica da proteção e da igualdade.

O conselho de sentença, embora leigo e não institucionalizado no campo jurídico, é atravessado por valores sociais que validam, ainda que involuntariamente, estruturas simbólicas de dominação. A violência de gênero, portanto, é frequentemente reconfigurada sob o véu da normalidade, mesmo em julgamentos que têm por objeto o feminicídio. A dominação masculina não se limita a atos físicos ou jurídicos, mas se impõe sobretudo por meio da linguagem e das estruturas invisíveis que moldam o pensamento coletivo. A violência simbólica derivada do patriarcado atua de forma silenciosa, porém altamente eficaz, como assinala Bourdieu ³, ao destacar que o poder simbólico só se realiza quando é reconhecido — ou seja, ignorado em sua arbitrariedade.

Com base nessa fundamentação teórica, o presente artigo adota a metodologia bourdiesiana de análise dos campos sociais para compreender como a *doxa* opera nas decisões do conselho de sentença em julgamentos de feminicídio, reproduzindo, por vezes, as mesmas crenças que permeiam os discursos das vítimas e frustrando os objetivos normativos de enfrentamento à violência de gênero. Busca-se demonstrar, assim, como esses jurados — representantes da própria sociedade — internalizam e projetam no julgamento ideias naturalizadas que conferem legitimidade à violência. A crença na culpa da vítima, a relativização da conduta do agressor e a idealização da família como instituição a ser preservada a qualquer custo são exemplos de narrativas reiteradas que atravessam os votos e vereditos, revelando o peso simbólico dessas estruturas sociais na arena judicial.

Na análise das *doxas*, observa-se o patriarcado como o principal elemento que contribui para reproduzir e naturalizar a ordem existente, perpetuado não somente pelas

² BOURDIEU, Pierre, **O Poder Simbólico**, 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

³ *Ibid.*

vítimas, mas também pelo Poder Judiciário (e seus atores). Desse modo, demonstrarei a força que estes mecanismos possuem para manter as crenças e assim frustrar as projeções estabelecidas em disposições normativas de enfrentamento da violência de gênero.

A dominação das mulheres configura uma forma de violência simbólica que, por sua natureza silenciosa, é sustentada pelas estruturas patriarcais e internalizada por meio de ideologias produzidas pela classe dominante e naturalizadas pelos grupos dominados. Essa forma de poder, descrita por Bourdieu⁴, opera por meio da construção de percepções e representações que moldam a realidade social, impondo uma visão de mundo como se fosse natural ou inevitável. Trata-se de um poder que atua pela crença, e não pela coerção física ou econômica, obtendo efeitos de obediência e conformidade por meio do reconhecimento não consciente de sua legitimidade. Esse poder simbólico só se efetiva dentro de uma relação social específica — no interior de um campo —, na qual a autoridade de quem enuncia determinada ordem ou discurso é aceita como legítima, independentemente do conteúdo em si. Assim, o poder das palavras e dos discursos não decorre apenas do que se diz, mas da posição social e simbólica de quem fala, bem como da crença coletiva na validade daquilo que é pronunciado.

A adoção da metodologia bourdiesiana de análise dos campos, com ênfase na categoria da *doxa*, permite compreender como os consensos tácitos que estruturam tanto o campo social patriarcal quanto o sistema de justiça operam na reprodução de representações naturalizadas no interior do Tribunal do Júri. Os veredictos continuam a refletir o imaginário patriarcal, revelando o impacto de estruturas invisíveis. No caso do julgamento de feminicídios, esses mecanismos simbólicos atuam silenciosamente na valorização de determinadas narrativas — geralmente aquelas que minimizam a violência ou culpabilizam a vítima — e na exclusão de outras, perpetuando desigualdades de gênero sob a aparência de neutralidade. Assim, a análise do campo jurídico sob essa perspectiva revela que a permanência de estereótipos no Tribunal do Júri não resulta apenas da ausência de normas ou de má-fé dos jurados, mas da adesão inconsciente a uma lógica simbólica historicamente construída e socialmente legitimada.

⁴ *Ibid.*

1. As doxas nos discursos internalizados pelo campo social

Quando se analisam as *doxas* dos discursos das vítimas e do sistema de justiça, constata-se a existência do que Bourdieu denomina de violência simbólica ⁵, ou seja, a dominação de uma classe – agressores e Poder Judiciário – sobre a outra – vítimas, uma vez que continuam subjugando as mulheres e tolerando uma sociedade patriarcal. Esta violência é vista como resultado do poder simbólico, reforçando a imposição dos sentidos e a naturalização das relações de poder. É, portanto, resultado da imposição da ideologia através do discurso.

A reprodução de uma de uma visão de mundo androcêntrica enseja uma luta simbólica com posições ideológicas impostas conforme seus interesses. Não apenas as mulheres, mas os atores do sistema judicial, estão inseridos no mesmo campo social em que as *doxas* patriarcais se reafirmam diariamente, ensejando a reprodução nos seus discursos, seja pela auto responsabilidade da violência feita pela mulher seja pela absolvição do agressor, via sentença judicial.

Com o mecanismo da violência simbólica, a dominação tende a assumir a forma de um meio de opressão eficaz. Os discursos reforçam a manutenção da violência que a ordem social exerce sobre mulheres e homens, isto é, “às disposições espontaneamente harmonizadas com esta ordem que as impõe” ⁶. É utópico acreditar que a esta violência simbólica possa ser combatida apenas com as “armas da consciência e da vontade, é porque os efeitos e as condições de sua eficácia estão duradouramente inscritas no mais íntimo dos corpos sob a forma de predisposições” ⁷.

A medida em que os discursos vão se reproduzindo e tornando-se visíveis, ganham o *status* de naturalidade e aceitabilidade dos estereótipos de gênero o que gera uma dificuldade no enfrentamento à violência de gênero. Essa naturalização dificulta o enfrentamento da violência contra a mulher, pois reforça uma adesão acrítica à ordem simbólica vigente, sustentada pela *doxa* originária. Trata-se de um processo de inversão cognitiva, no qual há uma reconfiguração da percepção das questões de gênero. Os discursos predominantes — sejam eles produzidos por mulheres ou por operadores do sistema de justiça — acabam por validar a experiência da violência, atribuindo-lhe

⁵ *Ibid.*, p. 11.

⁶ BOURDIEU, Pierre, **A dominação masculina**, 11. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012, p. 50.

⁷ BOURDIEU, **O Poder Simbólico**, p. 50–51.

legitimidade e tornando-a socialmente reconhecível. Como afirma Pierre Bourdieu⁸, toda linguagem expressa por um grupo carrega a autoridade simbólica desse mesmo grupo, legitimando aquilo que nomeia e, ao mesmo tempo, reproduzindo uma visão unificada da realidade vivida por seus membros.

Os discursos estão inseridos no campo da violência - entre as mulheres -, e no campo do judiciário - entre os atores do sistema -, e há uma luta pela imposição de visão de mundo como sendo estas as únicas verdadeiras. O capital aqui acumulado do patriarcado e dos estereótipos de gênero, continua definindo a “autoconsciência” da sociedade, ou seja, continua justificando a gênese de suas posições e as tomadas de decisões. Além do que há uma dominação simbólica onde esses indivíduos estão sujeitos ao poder de classificação que os homens fazem do mundo, no que toca à mulher. Classificação essas vistas como naturais e reconhecidas pelos agentes obtendo força de verdade.

Para que ocorra o rompimento dessas crenças como verdades, ou seja, dessas *doxas*, é necessário objetivar e desvendar as imposições simbólicas, revelar a realidade objetiva por detrás das construções arbitrárias que conservam a ordem estabelecida. É preciso uma conscientização acerca das condições de produção dos discursos, de sua gênese, por meio da visibilidade do poder que retira sua força da invisibilidade, assim como um novo um discurso heterodoxo contrário ao senso comum. A emancipação simbólica dos grupos dominados exige que lhes seja reconhecida a possibilidade de resistência às estruturas que os oprimem. Para Bourdieu⁹, a desconstrução do poder simbólico, alicerçado no desconhecimento e na aceitação tácita da ordem, depende da revelação de seu caráter arbitrário. O discurso heterodoxo, ao desafiar as evidências naturalizadas pela ortodoxia e neutralizar seu efeito paralisante, possui um potencial simbólico mobilizador e subversivo, capaz de reativar a capacidade de contestação das classes dominadas.

Os discursos desviados de gênero se tornam propagadores de verdades, exercendo o poder. Para que haja um rompimento desta dinâmica, faz-se necessário combater o desconhecimento que viabiliza a execução do poder simbólico, assim como é necessário reconstruir as gêneses e dilacerar o naturalismo existente, através de profissionais que

⁸ BOURDIEU, Pierre, **Razões Práticas: sobre a teoria da ação**, Campinas/SP: Papirus, 2008.

⁹ BOURDIEU, **O Poder Simbólico**.

tenham capital simbólico “suficiente para ter condição de impor o reconhecimento” ¹⁰. Mas daí surge o ponto de inquietação: a quem interessa a verdade?

Para Pierre Bourdieu as *doxas* contribuem para reproduzir a ordem tradicional existente estável em que o poder é plenamente naturalizado e inquestionável, impondo evidências que acabam sendo mais eficientes. O senso comum é resultado da interiorização das oposições objetivas da sociedade sob a forma de sistemas de classificação ¹¹. Assim, quando se trabalha com violência doméstica é necessário elucidar o que diz a *doxa* que está implicitamente vinculada aos discursos das vítimas, uma análise das crenças e das condições sociais de produção destas.

“Ele estava nervoso, não fez porque quis”. “Ele sem bebida é ótimo”. “Só fez isso porque estava drogado”. “Ele tinha razão de ficar chateado, eu não fiz o jantar como deveria”. “Eu estava nervosa porque não dormi à noite com o bebê e fui grosseira com ele” ¹². Estas são exemplos de algumas falas ouvidas nos Juizados de Violência Doméstica e que são retratadas no livro *Invisíveis Marias*. São discursos como esses que buscam justificar o ato de violência praticado pelo acusado.

O que se percebe é o processo de socialização diferencial ou como se aprende ser homem ou ser mulher. Desde o nascimento e durante toda a vida, as pessoas interiorizam valores, atitudes, expectativas e comportamentos característicos da sociedade. No processo de iniciação da vida social e cultural e a partir da influência dos agentes socializadores, são adquiridas identidades diferenciadas de gênero que direcionam códigos axiológicos e morais, além de normas estereotipadas de cada gênero. ¹³

Os estereótipos de gênero, ou seja, as crenças estereotipadas sobre homens e mulheres, influenciam a construção da identidade de meninos e meninas e, por consequência, nos comportamentos violentos. Não obstante ter ocorrido uma mudança social em relação à mulher, com a aceitação de alguns comportamentos até então predominantemente masculinos, ainda existe grande resistência às mudanças de estereótipos, e crenças generalizadas, como “dever ocupar-se do cuidado do lar e dos

¹⁰ BOURDIEU, Pierre, **Coisas ditas**, 1. ed. São Paulo: Brasiliense, 2004, p. 166.

¹¹ CATRANI, Afrânio Mendes *et al* (Orgs.), **Vocabulário Bourdieu**, Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2017, p. 158.

¹² SUXBERGER, **Invisíveis Marias: histórias além das quatro paredes**, p. 16.

¹³ BOSCH, Esperanza *et al*, **La violencia contra las mujeres: El amor como coartada**, Barcelona: Anthropos Editorial, 2013, p. 14.

filhos”, ainda persistem em grande medida. As narrativas indicam que apesar de dominadas, as vítimas não toleram tudo, mas assentem em muito mais do que acreditam e em muito mais do que sabem. Há uma internalização de crenças dominantes e opressoras. A violência simbólica, ora produzida nos discursos da mulher, é de difícil enfrentamento, pois é “algo que se absorve como ar” ¹⁴, e se tornam natural para a vítima, ante as relações de gênero tratadas pela sociedade.

Crenças como a responsabilização pelo lar e cuidado da família, afetam não apenas os homens, mas também as mulheres, que as transformam em barreiras internas que lhes impedem de acessar a igualdade, pois, tal como lhes foi ensinado, assumem uma carga familiar maior. As barreiras internas somadas a outras externas, como a imposição social de considerar femininas as atividades do espaço privado, além de gerar desigualdade de gênero, faz com que as mulheres assumam maiores responsabilidades familiares e os homens renunciem muito mais facilmente às obrigações de âmbito privado ¹⁵.

Os meninos foram socializados para o progresso no âmbito público, onde sua fonte de autoestima era proveniente do mundo exterior. A esfera afetiva era reprimida e potencializavam-se a liberdade, as ambições, a independência e o valor do trabalho. Às mulheres, por sua vez, eram socializadas para a reprodução e o cuidado do âmbito privado e, em consequência, se esperava que fossem exitosas dentro de casa, na família; eram preparadas para o “lar” e educadas para que sua fonte de gratificação e autoestima proviesse do âmbito privado.

Não há uma livre eleição da mulher em assumir as responsabilidades domésticas, estas são impostas por um sistema de poder político que não lhes deixa outra opção. Algumas autoras tem definido o patriarcado como sistema que oferece proteção à mulher em troca de serviços domésticos e sexuais ¹⁶.

As condutas das vítimas pautadas na *doxa* significam uma submissão corporal e inconsciente onde o funcionamento uniforme do *habitus*, as ajuda a se adaptarem à situação vivenciada. Todavia, há uma internalização de sofrimento silencioso que culmina

¹⁴ BOURDIEU, Pierre; EAGLETON, Terry, A Doxa e a vida cotidiana: uma entrevista, *in*: **Um mapa da Ideologia**, Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 270.

¹⁵ MONREAL-GIMENO, Carmen; FERRER, Belén Martínez, Esquemas de género y desigualdades sociales, *in*: **Intervención social y género**, Madrid: Narcea, 2010, p. 86–87.

¹⁶ MIGUEL, Ana de, **Neoliberalismo sexual. El mito da libre elección**, 3. ed. Madrid: Ediciones Cátedra. Universitat de Valencia, 2015, p. 31.

na eleição da culpa, da responsabilização pelo ato do agressor. A situação de violência que vivenciam é naturalizada e inquestionável de forma que um arranjo social diferente é inimaginável. O que importa nesse sistema “é o que é ‘desnecessário dizer’, que é determinado pela tradição; e a tradição é sempre ‘silenciosa’” ¹⁷.

Com a sociedade moderna a violência deixou de ser meio de solução de conflitos no âmbito público, porém no campo privado continuou como referente normativo no discurso da modernidade. Filósofo como Rousseau que defendeu a liberdade do homem baseado na experiência política das antigas civilizações onde predominava o consenso, garantindo os direitos de todos os cidadãos, foi, contudo, um humanista cego às relações de gênero. Para o filósofo as mulheres deveriam permanecer em situação de inferioridade quanto ao homem, além da eterna menoridade e a perpétua obediência e submissão às ordens do varão. O autor em sua obra “Emílio ou da Educação” ¹⁸, trata sobre a natureza do homem e no último capítulo ao dispor sobre “Sofia”, a suposta esposa de Emílio, ratifica o pensamento de dominação, responsabilidade pela família e violência:

Quanta ternura e cuidado não precisam para manter a união em toda a família! E, finalmente, tudo isso não deve ser virtudes, mas sim gostos, sem o que a espécie humana seria dentro em breve destruída. A rigidez dos deveres relativos dos dois sexos não é nem pode ser a mesma. Quando a mulher se queixa a respeito da injusta desigualdade que o homem impõe, não tem razão; essa desigualdade não é uma instituição humana ou, pelo menos, obra do preconceito, e sim da razão: cabe a quem a natureza encarregou do cuidado dos filhos a responsabilidade disso perante o outro. (...) Sustentar vagamente que os dois sexos são iguais, que seus deveres são os mesmos, é perder-se em declarações vãs, é nada dizer enquanto não se responde ao resto. (...) Justificai sempre as tarefas que impuserdes às jovens, mas imponde-lhes sempre tarefas. A ociosidade e a indolência são os dois defeitos mais perigosos para elas e de que mais dificilmente se curam após contraí-los. As jovens devem ser vigilantes e laboriosas; não é tudo: elas devem ser contrariadas desde cedo. Esta desgraça, se é que é uma, é inseparável de seu sexo; e dela nunca elas se libertam senão para sofrer outras bem mais cruéis. Estarão a vida inteira escravizadas a constrangimentos contínuos e severos, os do decoro e das conveniências. É preciso exercitá-las desde logo a tais constrangimentos, a fim de que não lhes pesem; a dominarem suas fantasias para submetê-las às vontades dos outros. Se quisessem trabalhar sempre, dever-se-ia forçá-las a não fazerem nada por

¹⁷ EAGLETON, Terry, A ideologia e suas vicissitudes no marxismo ocidental, *in*: **Um mapa da ideologia**, Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 223.

¹⁸ ROUSSEAU, Jean-Jacques, **Emílio ou Da Educação**, 3. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995.

vezes. A dissipação, a frivolidade, a inconstância, são defeitos que nascem facilmente de seus primeiros gostos corrompidos e sempre seguidos. Para prevenir tais abusos, ensinaí-lhes sobretudo a se dominarem. Nas nossas insensatas condições de vida, a existência de uma mulher honesta é um combate perpétuo contra si mesma; é justo que esse sexo partilhe as penas dos males que nos causaram. ¹⁹

Não obstante todos os avanços de igualdade das mulheres, o sistema patriarcal está extremamente enraizado na estrutura social o que culmina na invisibilidade da violência e a negação por boa parte das mulheres da existência de uma sociedade sexista. Desse modo, as vítimas se acham responsáveis pela manutenção da família e por consequência do silêncio à violência que sofrem.

A reprodução em grande escala de discursos como esses compreende que sua manifestação se estende nas estruturas de poder inserto à realidade social que o circunscreve. A *doxa* ao se tornar o ponto de vista dos dominantes, no caso, uma sociedade patriarcal – se apresenta e se impõe como um ponto de vista universal ²⁰. A sociedade, por sua vez, continua reproduzindo a ideologia da natureza diferente dos sexos e aceitação da coação como livre eleição.

O que se percebe com a violência de gênero é que o *habitus* condiciona e estrutura as experiências, autocríticas e avaliação, motivo pelo qual ele acaba por impor limites à reflexão e à crítica. Dentro desses limites encontramos a *doxa*, que garante às vítimas que elas não reconheçam o que estão falando e fazendo, e que não tomem atitudes que possa modificar esse sistema. Assim qualquer reflexão crítica e questionamento se ancora, através do *habitus*, nas auto compreensões dos atores, assegurando o funcionamento e a reprodução da ordem social.

As vítimas ao aceitarem a violência por acreditarem ser responsáveis pela relação ou por tentarem justificá-la ante uma condição do agressor como o uso de álcool, drogas, desemprego ou qualquer outro momento ruim, estão aprisionadas na *doxa*, que se apresenta como experiência incorporada aos seus discursos e necessariamente de falsa consciência. A adesão às relações de ordem aceitas como óbvias, definem os limites e as posições daquilo que será objetivamente pensado nas estruturas das classes sociais.

¹⁹ *Ibid.*, p. 428, 429, 438.

²⁰ BOURDIEU, **Razões Práticas: sobre a teoria da ação**, p. 120.

A dominação masculina “se afirma na objetividade de estruturas sociais e de atividades produtivas e reprodutivas, baseadas em uma divisão sexual do trabalho de produção e de reprodução biológica e social” ²¹.

Às mulheres vítimas (dominadas) aplicam categorias construídas do ponto de vista de seus agressores (dominantes) às relações de violência (dominação), fazendo-as assim ser vistas como naturais, por exemplo a autodepreciação e até mesmo o autodesprezo sistemáticos ²². Não há nada mais autoritário do que um conjunto de crenças fundamentais que não precisam sequer se afirmar sob a forma de um dogma explícito e consciente de si mesmo.

A esse processo soma-se a internalização de *habitus* estruturados sob uma lógica androcêntrica, que moldam percepções, esquemas de pensamento e práticas sociais. Essa estrutura simbólica confere legitimidade à visão masculina do mundo, naturalizando-a como senso comum — um saber prático e não questionado que orienta, de forma automática, o comportamento cotidiano. A representação androcêntrica da reprodução, tanto biológica quanto social, adquire, assim, uma objetividade aparente, pois está ancorada em disposições subjetivas incorporadas como evidências naturais. Nesse contexto, as próprias mulheres, submetidas às mesmas estruturas de dominação, tendem a aplicar à realidade — e, especialmente, às relações de poder em que estão inseridas — esquemas de percepção derivados das relações de força assimiladas. Seus atos de conhecer tornam-se, simultaneamente, atos de reconhecimento da ordem estabelecida, uma adesão prática e inconsciente à *doxa* dominante. Essa crença tácita, que dispensa formulação reflexiva, é precisamente o que permite a eficácia da violência simbólica: uma forma de dominação que opera porque é aceita como legítima, inclusive por quem dela é vítima²³.

Para tanto, compreender a violência contra a mulher exige compreender uma sociedade dividida, real e simbolicamente, em que a divisão de papéis entre homens e mulheres, acabam revelando a sobrevivência das relações de poder de um sexo sobre o outro. A violência contra a mulher está enraizada na nossa cultura, como ordem natural das coisas, entender o discursos desses vítimas requer buscar as circunstâncias sociais e

²¹ BOURDIEU, **A dominação masculina**, p. 25.

²² *Ibid.*, p. 46.

²³ BOURDIEU, **A dominação masculina**.

estruturais de sua conduta e não apenas atos de submissão de sexo ao outro ²⁴. Esta mirada deve partir principalmente do sistema de justiça como veremos a seguir.

2. *Doxa*, gênero e prova no Conselho de Sentença

O feminicídio, como crime motivado por discriminação de gênero, apresenta um desafio probatório particular, sobretudo quando submetido à apreciação do Tribunal do Júri. Trata-se de um tipo penal que, em regra, é praticado em contextos privados e que se constrói sobre dinâmicas relacionais que escapam à objetividade probatória tradicional. Em cenários de versões contraditórias sustentadas por elementos de prova indiciária, como esperar do Conselho de Sentença uma avaliação adequada da prova? Como esperar que leigos, limitados por suas crenças naturalizadas, superem os estigmas culturais que descredibilizam a mulher? Como assegurar que a verdade processual se aproxime da realidade vivida pela vítima?

É inegável que a atuação dos jurados é atravessada por suas experiências individuais e pelas *doxas* — crenças naturalizadas — que moldam sua forma de perceber e julgar os fatos. A intuição — sentimento ou pensamento imediato, automático e sem esforço, revestido muitas vezes de *doxas* ²⁵ — expressa uma cognição imediata, na qual os jurados se valem das heurísticas²⁶ rápidas para a tomada de decisão (ANDRADE, 2019, p. 512). No julgamento do feminicídio, essas intuições podem conduzir à reiteração de narrativas que responsabilizam a vítima, minimizam a violência e atribuem ao acusado motivações compreensíveis ou justificáveis.

A dificuldade de se produzir prova direta em crimes dessa natureza exige, portanto, um raciocínio inferencial que considere os indícios como peças de um mosaico interpretativo. Porém, se os jurados não forem preparados para essa tarefa, tenderão a decidir com base em atalhos mentais – heurísticas – que simplificam a tomada de decisão, como o viés de confirmação²⁷. Esse viés faz com que apenas as informações que se

²⁴ KUBISSA, Luisa Posada, Otro género de violencia. Reflexiones desde la teoría feminista como teoría crítica, *Asparkia Investigació feminista*, v. 19, p. 57–72, 2008.

²⁵ CATRANI *et al* (Orgs.), *Vocabulário Bourdieu*.

²⁶ “Heurísticas são atalhos que nos ajudam a chegar rapidamente a uma solução”, mas, por vezes, ao contrário dos algoritmos, são responsáveis por erros ANDRADE, Flávio da Silva, A tomada da decisão judicial criminal à luz da psicologia: heurísticas e vieses cognitivos, *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, v. 5, n. 1, p. 507–540, 2019..

²⁷ *Ibid.*

alinham às crenças preexistentes sejam consideradas, enquanto evidências dissonantes são ignoradas ou desacreditadas.

A permanência da vítima na relação, a ausência de resistência, a falta de testemunhas e até a existência de demandas cíveis entre ela e o acusado são frequentemente utilizadas como argumentos implícitos para fragilizar sua credibilidade. Com isso, o que se observa é a projeção de um perfil idealizado de vítima que, quando não correspondido, opera em desfavor da mulher morta, esvaziando a força probatória de seus relatos anteriores, testemunhos de referência e provas indiretas.

O problema torna-se ainda mais grave quando a íntima convicção dos jurados é tomada como critério absoluto e desregulado para justificar decisões. Diferentemente dos juízes togados, que devem motivar suas decisões com base nas provas constantes dos autos, os jurados não precisam apresentar justificativas. Essa ausência de racionalidade explícita dá margem a absolvições baseadas em estereótipos e preconceitos, em detrimento da análise técnica e epistêmica da prova ²⁸.

Nesses casos, o papel do juiz presidente torna-se crucial. Cabe a ele garantir que teses inconstitucionais, como a legítima defesa da honra – vedada pelo STF na ADPF 779 (2021) –, não sejam sequer insinuadas em plenário. É sua função controlar os limites do debate e orientar o Conselho de Sentença sobre os parâmetros legais e constitucionais da decisão. Todavia, esse controle é frequentemente insuficiente para contrabalançar a força das crenças prévias dos jurados.

A prova do feminicídio não se limita à reconstituição cronológica dos fatos, mas exige uma leitura crítica das estruturas de dominação que organizam as relações de gênero e, frequentemente, naturalizam a violência contra as mulheres. A ausência de testemunhas oculares da violência anterior ao crime ou a existência de elementos contraditórios nos autos – sobretudo quando associados à conduta ou ao comportamento da vítima – não podem, por si sós, servir para desqualificar sua credibilidade. Essa exigência implícita de um “perfil ideal de vítima”, submissa, passiva e inquestionável, opera como instrumento de descrédito e silenciamento. O julgamento, nesses casos, deve ir além da lógica fragmentária da prova e reconhecer a complexidade do fenômeno, articulando os indícios com base em uma compreensão contextualizada e comprometida

²⁸ FERRER BELTRÁN, Jordi, **La valoración racional de la prueba**, Madrid: Marcial Pons, 2007.

com a realidade estrutural de desigualdade e violência de gênero em que o feminicídio se inscreve.

A ausência de critérios objetivos no processo de valoração da prova no júri exige a adoção de filtros de racionalidade que limitem o impacto das crenças naturalizadas. Isso significa reconhecer que o Tribunal do Júri, em sua conformação atual, pode se converter em um espaço de reafirmação da violência de gênero se não for submetido a uma crítica institucional profunda. A crença de que todos são capazes de julgar crimes de feminicídio, apenas por serem cidadãos, revela-se insuficiente diante da complexidade do fenômeno.

A formação do Conselho de Sentença deveria contemplar, como medida de qualificação institucional, noções fundamentais sobre estereótipos de gênero, desigualdades estruturais e os mecanismos sociais e simbólicos de reprodução da dominação masculina. Tal medida não compromete a imparcialidade do julgamento, mas qualifica a atuação dos jurados ao lhes oferecer ferramentas mínimas para interpretar, de forma crítica e contextualizada, as especificidades dos crimes de feminicídio. Trata-se de reconhecer que esses delitos não são eventos isolados nem manifestações de conflitos interpessoais pontuais, mas sim a materialização letal de um sistema de violência baseada em gênero, historicamente enraizado e socialmente legitimado em múltiplos espaços — inclusive no ambiente doméstico, nas relações afetivas e nas instituições.

O julgamento de crimes de feminicídio exige, portanto, um esforço institucional para superar a falsa imparcialidade fundada na ignorância das questões de gênero. Julgar com perspectiva de gênero não é privilegiar a mulher, mas sim equilibrar a balança em um campo estruturalmente desigual. É necessário que se reconheça que a verdade processual é uma construção, e que a sua aproximação da verdade real depende de ferramentas críticas capazes de identificar as distorções causadas pelos preconceitos arraigados nos operadores do Direito e no corpo de jurados.

É nesse ponto que a epistemologia da prova penal se articula aos estudos de gênero: na necessidade de estabelecer critérios mais rigorosos para o controle de vieses inconscientes, na valorização das assimetrias de gênero como elemento relevante à formação da convicção — especialmente quando corroboradas por indícios objetivos — e na desconstrução de narrativas institucionalizadas que historicamente operam o descrédito da mulher no processo penal. Em casos de feminicídio, a prova não pode ser compreendida como uma sucessão linear de fatos isolados, mas como um conjunto

indiciário que, quando analisado de forma contextual e integrada, revela padrões recorrentes de violência estrutural, muitas vezes invisibilizados pela cultura jurídica hegemônica e por paradigmas tradicionais de racionalidade probatória.

A exigência de transformação no enfrentamento ao feminicídio não pode ser dirigida exclusivamente ao conselho de sentença ou aos profissionais diretamente responsáveis pela condução do julgamento. Trata-se de um dever institucional mais amplo, que recai sobre o sistema de justiça como um todo, o qual deve assegurar que o feminicídio deixe de ser compreendido como um crime comum ou reduzido a uma narrativa de tragédia “passional”. A atuação do ministério público, da defesa técnica e da magistratura deve estar comprometida com a busca da verdade processual e com a proteção da dignidade da vítima, afastando estratégias discursivas que promovam a vitimização do agressor, a erotização da mulher assassinada ou a relativização da violência de gênero. Quando se julga um feminicídio, o exame fundado na epistemologia limita o recurso discricionário às heurísticas e a estereótipos usados como atalhos cognitivos. A ausência desse limite pode conduzir a uma decisão divorciada dos elementos empíricos do caso concreto, assim como a um julgamento revestido de preconceitos naturalizados. É preciso ter consciência das diferenças existentes entre os usuários do sistema de justiça, compreender as interseccionalidades e reconhecer as especificidades da situação vivenciada por cada mulher ²⁹. A abordagem, portanto, deve ser estrutural, informada por perspectiva crítica e compatível com os princípios constitucionais da igualdade e da não discriminação.

O feminicídio impõe desafios substantivos ao modelo vigente do Tribunal do Júri, exigindo a revisão crítica do papel dos jurados, da configuração procedimental do julgamento e, sobretudo, dos parâmetros empregados na valoração da prova. Enquanto persistir a realização de julgamentos populares por cidadãos leigos, desprovidos de formação mínima sobre desigualdades de gênero e condicionados por crenças naturalizadas e estereótipos, haverá risco concreto de reprodução de injustiças sob a justificativa da soberania dos veredictos. Trata-se de um risco estrutural, que compromete a legitimidade democrática do julgamento e perpetua a invisibilização da violência contra a mulher.

²⁹ SERRA, Jenny Cubells; MADRUGA, Andrea Calsamiglia, La construcción de subjetividades por parte del sistema jurídico en el abordaje de la violencia de género, **Revista de Investigación Social Prisma Social**, v. 11, p. 205–259, 2013.

Diante disso, torna-se urgente a implementação de práticas judiciais orientadas por uma perspectiva de gênero em todas as fases do processo penal — desde a formulação da denúncia e a estruturação da narrativa acusatória, passando pela atuação defensiva, até a construção da convicção por parte dos jurados. A resposta estatal ao feminicídio não pode se limitar à imposição de sanção penal ao agente, mas deve reafirmar, de modo inequívoco, os valores constitucionais da igualdade substantiva, da dignidade da pessoa humana e do direito das mulheres a viverem livres de violência. Esse compromisso não é apenas normativo, mas epistemológico e político: demanda um julgamento orientado por racionalidade crítica, livre de vieses e efetivamente comprometido com a justiça de gênero.

Considerações finais

O artigo analisou os desafios do julgamento pelo conselho de sentença em casos de feminicídio julgados pelo Tribunal do Júri à luz da teoria de Pierre Bourdieu, com ênfase nas categorias de doxa, campo e poder simbólico. A decisão do STF na ADPF 779, ao vedar a tese da legítima defesa da honra, representou um avanço jurídico relevante. Contudo, conforme demonstrado, sua eficácia material encontra limites substanciais quando confrontada com a permanência de uma cultura patriarcal naturalizada, que molda o imaginário coletivo e os discursos sociais — inclusive os dos jurados. A internalização das *doxas* patriarcais, tanto pelas vítimas quanto pelos operadores do sistema de justiça, revela o quanto essas crenças atuam de forma silenciosa na legitimação da violência e na desqualificação da mulher.

A crítica institucional ao modelo atual do Tribunal do Júri mostrou-se imprescindível diante da constatação de que, sem formação adequada, os jurados tendem a julgar com base em estereótipos e intuições enviesadas, reproduzindo assim a violência de gênero que o ordenamento jurídico pretende combater. A epistemologia da prova, articulada aos estudos de gênero, indica caminhos possíveis para a desconstrução desses vieses, destacando a necessidade de compreender o feminicídio como expressão extrema de uma estrutura de dominação simbólica.

A ADPF 779 não é, por si só, suficiente para assegurar julgamentos livres de discriminações de gênero. Se não houver uma transformação cultural profunda, que alcance os agentes da justiça e a sociedade como um todo, as estruturas patriarcais continuarão operando com força total sob o manto da legalidade. Somente com a formação crítica de jurados, o reconhecimento do valor epistêmico dos indícios e a adoção

de práticas judiciais comprometidas com a igualdade substantiva será possível construir uma justiça verdadeiramente sensível à condição de gênero. A superação da violência simbólica exige, portanto, mais do que reformas legais: demanda um enfrentamento direto às crenças naturalizadas que silenciosamente orientam o julgamento de mulheres assassinadas pelo simples fato de serem mulheres.

Referências

ANDRADE, Flávio da Silva. A tomada da decisão judicial criminal à luz da psicologia: heurísticas e vieses cognitivos. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 5, n. 1, p. 507–540, 2019.

BOSCH, Esperanza; FERRER, Victoria A.; FERREIRO, Virginia; et al. **La violencia contra las mujeres: El amor como coartada**. Barcelona: Anthropos Editorial, 2013.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Trad. Maria Helena Kühner. 11. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012.

BOURDIEU, Pierre. **Coisas ditas**. Trad. Cássia R. da Silveira; Denise Moreno Pegorim. 1. ed. São Paulo: Brasiliense, 2004.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. Trad. Fernando Tomaz (último). 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

BOURDIEU, Pierre. **Razões Práticas: sobre a teoria da ação**. Trad. Mariza Corrêa. Campinas/SP: Papirus, 2008.

BOURDIEU, Pierre; EAGLETON, Terry. A Doxa e a vida cotidiana: uma entrevista. *In: Um mapa da Ideologia*. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 265–278.

CATRANI, Afrânio Mendes; NOGUEIRA, Maria Alice; HEY, Ana Paula; et al (Orgs.). **Vocabulário Bourdieu**. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2017.

EAGLETON, Terry. A ideologia e suas vicissitudes no marxismo ocidental. *In: Um mapa da ideologia*. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 179–226.

FERRER BELTRÁN, Jordi. **La valoración racional de la prueba**. Madrid: Marcial Pons, 2007. KUBISSA, Luisa Posada. Otro género de violencia. Reflexiones desde la teoría feminista como teoría crítica. **Asparkia Investigació feminista**, v. 19, p. 57–72, 2008.

MIGUEL, Ana de. **Neoliberalismo sexual. El mito da libre elección**. 3. ed. Madri: Ediciones Cátedra. Universitat de Valencia, 2015.

MONREAL-GIMENO, Carmen; FERRER, Belén Martínez. Esquemas de género y desigualdades sociales. *In: Intervención social y género*. Madrid: Narcea, 2010, p. 73–96.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Emílio ou Da Educação**. Trad. Sérgio Milliet. 3. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995.

SERRA, Jenny Cubells; MADRUGA, Andrea Calsamiglia. La construcción de subjetividades por parte del sistema jurídico en el abordaje de la violencia de género. **Revista de Investigación Social Prisma Social**, v. 11, p. 205–259, 2013.

SUXBERGER, Rejane Jungbluth. **Invisíveis Marias: histórias além das quatro paredes**. Brasília: Trampolim, 2018.

CAPÍTULO 10. O paradoxo da íntima convicção: Soberania do júri, legalidade e os desafios da racionalidade democrática

Ronald Gomes Lopes

Resumo:

O Tribunal do Júri está presente em diversos ordenamentos jurídicos mundo afora, muitos dos quais enfrentam o desafio da falta de fundamentação das decisões. Para os sistemas que adotam o critério da íntima convicção, a ausência de justificativa nos veredictos dificulta o controle racional das decisões e compromete a transparência e a legitimidade do julgamento. Com atenção voltada para resguardar também os direitos humanos das vítimas, os Tribunais internacionais, como a Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), enfrentam essa omissão de alguns países, condenando-os por ausência de justificativas em absolvições arbitrárias. Para o Brasil tudo isso é motivo de preocupação, com o advento da Lei nº 11.689/08, instituiu-se em seu rito um quesito único de absolvição, tornando impossível a identificação até mesmo da tese acolhida pelo Júri. No cenário internacional, a relação entre soberania e racionalidade das absolvições ganha foco, nesse sentido, o presente artigo destaca fatores não identificáveis numa absolvição sem justificação, como juízos dotados de vícios de vontade, veredictos destituídos de ato político por erros interpretativos ou arbitrários e preconceituosos. Nesse sentido, tentando contornar o problema, o STF, no Tema da Repercussão Geral nº1087, buscou mitigar essa falha, autorizando o controle dos tribunais de 2º grau sobre absolvições manifestamente contrárias às provas dos autos, não resolvendo, contudo, a questão central: a impossibilidade de identificar a tese de absolvição e a motivação dos veredictos. Diante do cenário preocupante, este artigo propõe uma análise crítica sobre a fragilidade do controle de racionalidade destas decisões no rito do júri brasileiro, comparando modelos estrangeiros e examinando a necessidade de reformas sem as quais o Estado brasileiro se vê em falta, considerando seu compromisso com as convenções internacionais.

Palavras-chave:

Júri; soberania; absolvição; legalidade; racionalidade,

LA PARADOJA DE LA ÍNTIMA CONVICCIÓN: SOBERANÍA DEL JURADO, LEGALIDAD Y LOS DESAFÍOS DE LA RACIONALIDAD DEMOCRÁTICA

Resumen:

El Tribunal del Jurado está presente en diversos ordenamientos jurídicos en todo el mundo, muchos de los cuales enfrentan el desafío de la falta de fundamentación en sus decisiones. En los sistemas que adoptan el criterio de la **íntima convicción**, la ausencia de justificación en los veredictos dificulta el control racional de las decisiones y compromete la transparencia y la legitimidad del juicio. Con especial atención en la protección de los **derechos humanos de las víctimas**, los tribunales internacionales, como la **Corte Europea de Derechos Humanos (CEDH)** y la **Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)**, han enfrentado esta omisión por parte de algunos países, condenándolos por la falta de justificación en absoluciones arbitrarias. Para Brasil, este escenario genera preocupación, ya que con la promulgación de la **Ley nº 11.689/08**, se introdujo en su rito un **quesito único de absolución**, lo que hace imposible identificar incluso la tesis defensiva acogida por el Jurado. En el ámbito internacional, la relación entre **soberanía y racionalidad de las absoluciones** ha cobrado protagonismo. En este sentido, el presente artículo destaca factores que no pueden identificarse en una absolución sin justificación, como juicios viciados en su voluntad, veredictos desprovistos de un acto político debido a errores interpretativos, o incluso decisiones arbitrarias y prejuiciosas. En un intento por mitigar este problema, el **Supremo Tribunal Federal (STF)**, en el **Tema de Repercusión General nº 1087**, autorizó el control de los tribunales de segunda instancia sobre absoluciones manifiestamente contrarias a las pruebas del proceso. Sin embargo, esta medida no resolvió la cuestión central: la **imposibilidad de identificar la tesis de absolución y la motivación de los veredictos**. Ante este preocupante escenario, el presente artículo propone un **análisis crítico** sobre la fragilidad del control de racionalidad de estas decisiones en el rito del jurado brasileño, comparando modelos extranjeros y examinando la necesidad de reformas, sin las cuales el Estado brasileño incumple sus compromisos con las **convenciones internacionales**.

Palabras clave:

Jurado; soberanía; absolución; legalidad; racionalidad.

Sumário

Introdução: incompatibilidades politológicas do rito do júri brasileiro - 1. Instrumentos de controle da racionalidade das decisões populares: desafios e limitações do júri no Brasil - 2. Caminhos divergentes - 3. O atual rito do júri brasileiro: da origem à reforma de 2008 - 4. A análise da decisão do STF na repercussão geral 1087 - Conclusão: uma reforma mínima necessária.

Sumario

Introducción: incompatibilidades politológicas del rito del jurado brasileño - 1 Instrumentos de control de la racionalidad de las decisiones populares: desafíos y limitaciones del jurado en Brasil. - 2 Caminos divergentes - 3 El actual rito del jurado brasileño: del origen a la reforma de 2008 - 4 Análisis de la decisión del STF en la repercusión general 1087 - Conclusión: una reforma necesaria.

INTRODUÇÃO: INCOMPATIBILIDADES POLÍTIOLOGICAS DO RITO DO JÚRI BRASILEIRO

A segunda edição do Michele Taruffo, *Girona Evidence Week* ocorre em um momento crucial para uma reflexão sobre os desafios da Justiça contemporânea e seu objeto toca diretamente sobre um assunto nevrálgico para a justiça brasileira. O evento, que se consolida como um espaço de excelência acadêmica, reúne especialistas para discutir temas fundamentais do Direito Processual e a construção da verdade no processo judicial. Sua importância se torna ainda mais evidente ao proporcionar uma homenagem a Michele Taruffo, cuja obra influenciou decisivamente o estudo sobre a racionalidade das decisões judiciais e da necessidade de um acerto fático estruturado em critérios objetivos.

O pensamento de Taruffo, aqui especialmente revisitado na obra "Uma Simples Verdade: O Juiz e a Construção dos Fatos"¹, destaca que o processo judicial deve garantir um mínimo de previsibilidade e coerência na formação das decisões. Essa perspectiva é essencial no debate sobre a fundamentação das decisões do Tribunal do Júri, onde a ausência de justificativa popular compromete a segurança jurídica e a transparência dos veredictos, tema atual e de grande relevância em todo mundo.

¹ TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade; o juiz e a construção dos fatos**, 1.ed. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

Como cediço, o Tribunal do Júri é uma das expressões mais marcantes da participação popular no sistema de justiça criminal. Enquanto conformação procedimental politológica, os modelos de procedimentos hoje concebidos pelas democracias contemporâneas derivam de uma matriz inglesa medieval.²

Nasce, precocemente, quando comparado a outros países, como um prenúncio da queda dos antigos regimes absolutistas³, num contexto vivenciado na Inglaterra do sec. XII, no reinado de Henrique II, quando surge o *Assize of Clarendon*, posteriormente consolidado na **Magna Carta de 1215**. Desde então, a justiça popular se rearranjou na história de diferentes formas e propósitos nos quatro cantos do mundo, embora sua essência política, grosso modo mantivesse a transferência paulatina dos poderes dos Reis para os Barões, em seguida, para a burguesia e, finalmente, para o povo, que alcança o direito de julgar crimes.⁴

Cada novo detentor do poder de julgar libertava-se, portanto, das arbitrariedades e do ego dos antigos soberanos. Com efeito, há substancial contradição entre esse propósito histórico político que se expressa através da instituição do júri e a proposta da tese defendida por seguimentos dogmáticos no Brasil que interpretam o princípio da soberania do tribunal popular com os mesmos arbitrários poderes ilimitados que se pretendeu superar outrora. Ao cabo, arbitrariedades, seja para condenar ou absolver, sempre envolve um ser humano violado em seus mais fundamentais direitos espancados por caprichos de um juízo egoísta.

Contra esse antigo sistema de juízos egocêntricos, o princípio da legalidade se instaura, como um avanço civilizatório, em nome da segurança jurídica que se espera de uma democracia, o que demanda, contudo, o uso de mecanismos efetivos de controle de racionalidade das decisões⁵, especialmente porquanto cediço que, se até os juízes togados cometem erros, quem dirá os juízes leigos, enquanto enfrentam temas complexos, a exemplo dos *standarts* probatórios.

² LEVY, Leonard Willians. *The palladium of justice: origins of trial by jury*. Chicago. IVAN R. DE, 2000, p.4.

³ Sobre a gênese do rito do tribunal do júri vide: LOPES, Ronald G. **Júri: Além da Clemência e do Arbítrio, uma crítica retórica à presunção de vontade nos veredictos de absolvição genérica**. São Paulo. Editora Dialética, 2023. p.332.

⁴ Como destaca Michelle Taruffo, o Cap. 29 da *Charta*, limitava o poder do monarca assegurando que qualquer condenação deveria ser precedida de uma acusação e submetida ao *due process of law*. (TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade: o Juiz e a construção dos fatos**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p.39.)

⁵ Como destacado por Susan Haack, em outras palavras, o direito está mergulhado na epistemologia. (HAACK, Susan. **Evidency matters**. Science, proof, and truth in law. Nova York: Cambridge Un. Press. 2014.p.28.)

No Brasil, a soberania popular está resguardada pelo artigo 5º, inciso XXXVIII, da Constituição Federal de 1988⁶, conferindo aos jurados a competência para julgar crimes dolosos contra a vida, (tentados, consumados e conexos). Contudo, o significado do conceito de soberania vem sendo questionado diante do modelo epistemológico que se construiu a partir de uma base do CPP de 1941⁷, criado por decreto, no gabinete da ditadura Vargas, prevendo a incomunicabilidade dos leigos, com ausência de fundamentação das decisões, porém dotado de instrumentos de controle racional, com emprego de questionários analíticos, um problema que se acentuou, com a reforma da Lei nº 11.689/08⁸, quando se alterou toda a sistemática da quesitação analítica, somente para as teses de defesa, ao introduzir o quesito sintético único para todas elas (art. 483, §2º do CPP)⁹.

Essa mudança do rito eliminou de vez a possibilidade de se identificar a tese acolhida pelos jurados, impossibilitando um controle mínimo sobre a racionalidade das absolvições, ampliando o risco de decisões arbitrárias. Constata-se, portanto, como todo esse arcabouço epistemológico ficou marcado pela desigualdade de instrumentos de controle entre as partes do processo¹⁰, conferindo extrema fragilidade sobre as decisões de absolvição que partem do quesito sintético, dificultando a identificação dos seus motivos, bem como a sindicância dos tribunais de segundo grau sobre a sua legalidade.

Ao que tudo indica, esta reforma estava intimamente relacionada com o movimento que se desenvolveu a partir de interpretações distorcidas sobre a teoria do garantismo de Luigi Ferrajoli¹¹, que no Brasil se desviou em atenção exclusiva e superdimensionada sobre a figura do réu, a tal ponto que seus procedimentos desprotegeram completamente

⁶BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 20 de fev. de 2025.

⁷BRASIL. **Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 de fev.2025.

⁸ BRASIL. **Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos ao procedimento do Tribunal do Júri. Brasília, DF: Presidência da República, 2008. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11689.htm. Acesso em 20 de fev. de 2025.

⁹ BRASIL. **Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 de fev.2025.

¹⁰ Os obstáculos derivados da fórmula do quesito sintético de absolvição, quando conjugado com a incomunicabilidade dos jurados, conduziu esses julgados para a incognoscibilidade. Ele impediu o total acesso aos motivos, inclusive, da tese de defesa eleita, tornando quase impossível a sindicância, até mesmo, dos eventuais vícios de manifestação dos jurados (erro, coação, preconceitos) envolvidos num ato de “vontade” popular sem limites.

¹¹ FISCHER, Douglas. O que é o garantismo (penal) integral? In: CALABRICH, Bruno; FISCHER, Douglas; PELELLA, Eduardo (Org.) **Garantismo Penal Integral**: questões penais e processuais, criminalidade moderna e aplicação do modelo garantista no Brasil. 4. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2017. p.69.

os direitos das vítimas, nos conduzindo para aquilo que se denomina hoje como “garantismo monocular hiperbólico”.¹²

A ausência de motivação nos veredictos, contudo, não constitui uma particularidade brasileira. Muitos países adotam o modelo da íntima convicção, embora combinados com outros conjugados epistemológicos, de qualquer sorte, permitindo que jurados decidam sem apresentar justificativas. O Brasil, contudo, ainda difere bastante de países como os EUA, onde os jurados deliberam em conjunto, enquanto aqui, o julgamento ocorre no isolamento da incomunicabilidade, potencializando-se o problema do controle da racionalidade das decisões.

No entanto, essa prática tem sido questionada por tribunais internacionais, especialmente pela Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH)¹³ e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), que, inclusive, já condenaram Estados pela falta de motivação das decisões do júri, reconhecendo que a omissão procedimental compromete direitos fundamentais, como o direito ao devido processo legal e o direito das vítimas a um julgamento justo. O caso **V.R.P., V.P.C. e outros vs. Nicarágua**, julgado pela Corte IDH¹⁴, evidenciou que a falta de justificativa das absolvições impede o controle jurisdicional e aumenta o risco de arbitrariedades.

No Brasil, esse tema é bastante atual. Na última década ganhou corpo, tornou-se ainda mais controverso com o embate teórico travado em vários processos em todo o país, entre a Defensoria Pública (que defendia um significado de soberania irrestrita do júri,

¹² É evidente a disparidade do significado de garantismo construído por Ferrajoile com aquele construído no Brasil, exemplo maior desta disparidade pode ser observado no próprio rito do tribunal do júri brasileiro que exclui as formas de controle da racionalidade das absolvições fundada no quesito sintético, simplesmente ignorando a vítima como titular de direitos humanos. Muito pelo contrário disso, Ferrajoile definia: “*Garantismo designa um modelo normativo de direito: precisamente, no que diz respeito ao direito penal, o modelo de estrita legalidade SG, próprio do Estado de direito, que sob o plano epistemológico se caracteriza como um sistema cognitivo ou de poder mínimo, sob o plano político se caracteriza como uma técnica de tutela idônea a minimizar a violência e maximizar a liberdade e, sob plano jurídico, como sistema de vínculos impostos à função punitiva do Estatal em garantia dos direitos dos cidadãos*” (FERRAJOILE, Luigi FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do Garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002).

¹³ A **Corte Europeia de Direitos Humanos** enfrentou o tema da ausência de fundamentação no **Caso Taxquet v. Bélgica**, em que um réu foi condenado sem que os jurados apresentassem justificativas para sua decisão. A CEDH entendeu que a **ausência de motivação viola o artigo 6º da Convenção Europeia de Direitos Humanos**, que assegura o direito a um julgamento justo. A Corte estabeleceu que, mesmo em sistemas baseados na íntima convicção dos jurados, deve haver um mecanismo mínimo que permita compreender a lógica da decisão. (**CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS (CEDH)**. Caso Taxquet v. Bélgica. Processo nº 926/05, julgamento de 16 de novembro de 2010. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int>. Acesso em: 22 fev. 2025.) Por outro aspecto, então por que a CEDH daria tratamento diferente às vítimas no processo penal, na hipótese em tivessem seus direitos humanos violados por um particular, absolvido pelo júri, contrariando as provas do processo, sem qualquer justificativa?

¹⁴ **CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS**. Caso V.R.P., V.P.C. e outros vs. Nicarágua, Sentença de 8 de março de 2022. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/>. Acesso em: 22 fev. 2025.

dotado de um poder absoluto de clemência irretocável) e o Ministério Público, que propunha a necessidade de controle sobre absolvições potencialmente irracionais.

No embate, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do *leading case*, ARE 1225185/MG, que se converteu em Tema de Repercussão Geral 1087¹⁵, buscou uma solução intermediária; reafirmou a possibilidade de recurso contra absolvições manifestamente contrárias às provas dos autos, mas ao mesmo tempo admitiu o poder de clemência popular, desde que expressamente arguida e registrada pela defesa técnica em ata, seu conteúdo não viole a Constituição Federal e nem os precedentes normativos vinculantes da Corte de controle de constitucionalidade. O acerto deixa brechas severas, como será demonstrado.

Diante deste cenário, o presente artigo enfrenta o problema adotando uma abordagem qualitativa, baseada em análises normativas, históricas, comparativas, politológicas, jurisprudenciais e doutrinárias. O estudo examina o controle da racionalidade das decisões no Tribunal do Júri, contrastando o modelo brasileiro com sistemas de matriz da *common law* e *civil law*. Para aprofundar a compreensão sobre o funcionamento das decisões do júri, a pesquisa emprega a etnometodologia¹⁶, um método que busca analisar como os indivíduos constroem e interpretam suas práticas sociais no cotidiano. No contexto do júri, esse enfoque permite investigar como os jurados formam suas convicções e tomam decisões, mesmo sem fundamentação explícita. Através dessa perspectiva, examina-se como as interações no tribunal influenciam a percepção da prova e a formação do veredicto, contribuindo para um entendimento mais amplo da dinâmica decisória falha.

Inicialmente, realiza-se uma revisão histórica sobre o desenvolvimento do júri, com ênfase na reforma legislativa de 2008 e seus impactos no controle das decisões

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ARE 1.225.185/MG**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, julgado em 3 out. 2024. Acórdão publicado em 16 dez. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/tema.asp?num=1087>. Acesso em 20 de fev. 2025

¹⁶ A etnometodologia, proposta por Harold Garfinkel, estuda os métodos cotidianos pelos quais os indivíduos constroem e sustentam a ordem social. Aplicada ao rito do júri, essa perspectiva permite compreender como as práticas interacionais e os procedimentos implícitos na tomada de decisão podem levar a absolvições genéricas – ou seja, decisões que carecem de fundamentação específica e aprofundada. Essa análise crítica evidencia que tais absolvições não são meros erros isolados, mas reflexos de uma dinâmica em que o consenso construído pode obscurecer a necessidade de explicitar os fundamentos das decisões, comprometendo, assim, a proteção dos direitos das vítimas. Ao revelar esses mecanismos, a etnometodologia reforça a importância de práticas judiciais que promovam a transparência e a *accountability*, elementos essenciais para assegurar que o veredicto não apenas atenda a uma lógica formal, mas também reconheça e respeite a complexidade dos fatos e o impacto sobre as vítimas. Sobre etnometodologia vide: GARFINKEL, Harold. *Studies in Ethnomethodology*. Englewood Cliffs: Prentice-Hall, 1967. e ADEODATO, João Maurício. *Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo*. 2.ed. São Paulo: Noeses, 2014.

absolutórias. Em seguida, analisa-se criticamente a decisão do STF no Tema 1087 da Repercussão Geral, identificando as fragilidades, mesmo diante do modelo atual.

Por fim, o estudo propõe uma reformulação do rito do júri, buscando um equilíbrio por uma perspectiva cética¹⁷ entre soberania dos veredictos e controle racional das absolvições, garantindo maior legitimidade ao modelo brasileiro de justiça popular e prevenindo possíveis condenações internacionais do Brasil por falhas estruturais no seu sistema de justiça popular.

1. DOS INSTRUMENTOS DE CONTROLE DA RACIONALIDADE DAS DECISÕES POPULARES: DESAFIOS E LIMITAÇÕES DO JÚRI BRASILEIRO

A administração da justiça penal, especialmente no âmbito do Tribunal do Júri, demanda um mínimo controle racional sobre as decisões proferidas pelos juízes leigos, garantindo que o julgamento seja pautado por critérios jurídicos objetivos e compatíveis com os princípios constitucionais. Diga-se isso, porque o ato de julgar comporta técnica, seu esforço cognitivo envolve fundamentos elementares e complexos.¹⁸ Poderíamos sintetizar, contudo, apenas para os fins aqui propostos, uma simplificação deste ato com a ilustração de dois brocardos jurídicos: "*lura novit curia*"¹⁹ e "*Da mihi factum, dabo tibi ius*."²⁰

Grosso modo, pode-se dizer que eles revelam uma lógica elementar. Isto é, quem julga, como agente de um Estado democrático de direito, deve conhecer seu direito e, por outro lado, deve saber executar a tarefa cognitiva de um juízo, deve fazer a análise empírica das provas dos fatos²¹e, em seguida, executar a atividade dedutiva de subsunção do fato provado à norma abstrata. Simplificando bastante, cabe às partes apresentarem as provas do que alegam e, ao magistrado, a depender do tipo de sistema jurídico (verificá-las ou complementá-las), em seguida, aplicando o direito, isto é, a lei do caso concreto.

¹⁷ ADEODATO, João Maurício. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. 2.ed. São Paulo: Noeses, 2014

¹⁸ TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade; o juiz e a construção dos fatos**, 1.ed. São Paulo: Marcial Pons, 2016, 270.

¹⁹ O juiz conhece o direito.

²⁰ Dá-me os fatos, que te darei o direito.

²¹ Como destaca Jordi Ferre Beltran, há uma grande diferença entre algo provado e a força do enunciado "está provado que p", nesse último caso verifica-se a impossibilidade de firmar sua falibilidade. (BELTRAN, Jordi Ferrer. **Prova e verdade no direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.23.) Essa importante observação tem relevância especial no júri, v.g., quando a defesa reafirma, com argumentos persuasivos, que determinado fato está provado, sem que juridicamente se trate de um fato provado por meio lícito. Esse tipo de abordagem pode levar o jurado a julgar movido por uma crença, portanto, conduzido por um vício na sua manifestação de vontade, reproduzindo um veredicto equivocado, sobre o qual o sistema jurídico, pelo princípio da legalidade, precisa rever.

Há, portanto, algumas questões importantes de fundo a serem dirimidas no âmbito da justiça popular. No júri, quem julga o mérito não conhece o direito. Tem dificuldade de executar a tarefa de conceber, inclusive, o que significa “fato provado”. Tem dificuldades para realizar a subsunção do fato à norma. Um outro ponto importante precisa ser diferenciado, para os países consecutórios do *common law* a construção do direito elabora-se de forma distinta. O direito parte de precedentes fundados em valores e princípios, que são levados ao debate entre os julgadores, destacando assim a valorização da dialética sobre o objeto analisado, assim obtendo um juízo moral sobre o crime. Em terceiro aspecto distinto, para os Estados, cuja justiça é oriunda desta matriz inglesa, tem-se como objetivo prevalente a “solução de conflito.” Por isso, sob o mesmo termo “aplicar o direito” significa algo totalmente distinto daquele significado empregado nos países consecutórios da *civil law*.

No primeiro, o significado envolve “resolver um conflito”, no segundo sistema jurídico; “aplicar a lei escrita”²². Seus procedimentos e objetivos mudam tudo, da postura do juiz diante da causa aos propósitos recursais. Para um Estado cujo conceito de justiça significa “resolver o conflito”, diante da absolvição popular não se vê sentido no propósito de uma reforma, já que o conflito se dissolve pelo desejo do povo, enquanto o Estado, de certa forma, lava suas mãos para a verdade. Historicamente, percebe-se essa relação politológica do rito com a história inglesa. Na sua origem, de um lado estava o poder do Rei, do outro, a resistência de Barões súditos. Em termos práticos, uma absolvição dos Barões não poderia ser reformada pelo Rei, o que explica a longa tradição inglesa e a importância dada por esse sistema à *Double Jeopardy Clause*.²³

²² Sobre o tema, esclarece Taruffo algumas fragilidades do sistema de justiça norte americano com relação a verdade. Para ele, o modelo faz com que as partes revelem somente as provas daquilo que as interessa, enquanto o estado-juiz se coloca numa postura omissa, por isso conclui; “O processo *adversary* é estruturalmente inidôneo (e, inclusive, fortemente contraindicado) para a busca da verdade, fundando-se em uma ideologia de justiça segundo a qual à verdade não se atribui qualquer valor positivo”. (TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade; o juiz e a construção dos fatos**, 1.ed. São Paulo: Marcial Pons, 2016, 135.)

²³ O instituto vem sendo corriqueiramente usado na doutrina nacional como argumento visando persuadir a jurisprudência dos tribunais pátrios sobre a necessidade de se garantir uma interpretação restritiva do recurso do *Parquet* no caso das absolvições genéricas contra fáticas. Este argumento, contudo, vem sempre acompanhado de citações de doutrina alienígenas, atuais ou históricas (cita-se a Bíblia, a justiça ateniense, o Código de Hamurabi, o Digesto de Justiniano, a Carta de Clarendon, a Quinta Emenda da Carta Norte Americana, além de doutrinas estrangeiras atuais, neste sentido vide: (AVELAR, Daniel Ribeiro S.; SILVA, Rodrigo Faucz P; SAMAPAI, Denis. Tribunal do Júri: a construção histórica da Double Jeopardy Clause. **Revista Consultor Jurídico**, 3 de setembro de 2022. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-set-03/tribunal-juri-processo-construcao-historica-double-jeopardy-clause#_ftn6. Acesso em 07 de setembro de 2022). Os procedimentos do júri, contudo, são completamente distintos em termos epistemológicos do rito brasileiro, o que provoca uma incoerência sobre estas argumentações. Há uma forte tendência da doutrina espanhola, por exemplo, em admitir um regime de impugnação distinto para o imputado e para o acusador sobre as decisões populares. Vale lembrar, contudo, que o júri na Espanha determina que os jurados devem justificar seus votos, o que reduz a possibilidade de validade de votos coagidos ou derivados de erros interpretativos ou equívocos semânticos. A presença de justificação neste

Sobre tal aspecto politológico, enquanto a política inglesa convive ao lado da tradição conservadora, pois até os dias atuais vive regida por uma Monarquia Constitucional, por outro lado, consabido que a Revolução Francesa guilhotinou o mundo antigo²⁴ para instaurar a República. Grosso modo, este cenário político implica em soluções diversas, já que neste último modelo político não existe mais o conflito de poderes entre o povo e o Rei capaz de ameaçar a sua soberania revisando suas decisões. De maneira genérica, portanto, a construção do direito de uma democracia forjada pelo sistema *civil law*, está intimamente ligada à ideia de que a concretização da suprema vontade popular se executa através do cumprimento da lei do povo,²⁵ daí surgindo a ideia de que o juiz, o jurado, deve julgar conforme a lei do povo, realizando a democracia vinculada ao seu ordenamento jurídico.²⁶

Destarte, considerando a tradição jurídica brasileira, de toda sorte, no Tribunal do Júri, ontologicamente, opera-se a atividade de julgar envolvendo togados e leigos, porém muito mais desafiadora, considerando a condição de cidadãos sem conhecimento jurídico, com o dever de aplicar a lei ao caso concreto, isoladamente, no silêncio, podendo-se de tudo esperar do julgamento. Isto é, leigos precisam não apenas conhecer os fatos, mas também identificar a sua base probatória correta, além de saber aplicar sobre eles a norma abstrata.

sentido promove uma segurança sobre a vontade livre e consciente do jurado, garantido que a eventual absolvição anunciada ao menos seja fruto de efetiva vontade soberana. No caso do rito do júri brasileiro, contudo, é o próprio rito quem promover e amplia a possibilidade de o jurado cometer erros destas ordens, o que modifica o *logos* interpretativo sobre a tese de que o sistema recursal deve restringir o recurso de absolvições populares. (LOPES, Ronald G. Júri: **Além da Clemência e do Arbítrio, uma crítica retórica à presunção de vontade nos veredictos de absolvição genérica**. São Paulo. Editora Dialética, 2023. p.257)

²⁴ BURKE, Edmund. **Reflexões sobre a Revolução Francesa**. São Paulo: Edipro, 2014, p.15.

²⁵ “Nesse sentido, conceituar a democracia (ôntico) partindo de um pressuposto **jus positivista**, do pressuposto de validade da norma a partir da concepção da **democracia formal**, significa atribuir o poder soberano com esse ponto de partida. É através da **democracia representativa** que o poder soberano popular *deve ser* exercido. Esse poder é garantido por meio da norma emitida pelos representantes eleitos pelo povo, conforme a regularidade formal de criação da lei que, em tese, legitimará o interesse popular. No âmbito legislativo, concretiza-se, destarte, sobre as concepções procedimentalistas, um plano democrático ideal; no qual a soberania popular está firmada sobre o conceito do império da norma geral e abstrata, democraticamente positivada, nela preservando-se inclusive os valores dessa sociedade.” (LOPES, Ronald G. Júri: **Além da Clemência e do Arbítrio, uma crítica retórica à presunção de vontade nos veredictos de absolvição genérica**. São Paulo. Editora Dialética, 2023. p.88) “Essa premissa, contudo, não é imune a críticas. A chamada democracia formal (democracia representativa) também apresenta suas falhas, em especial no plano da análise dos poderes majoritários, cuja ética pode determinar a edição de normas formalmente legítimas, contudo capazes de violar direitos humanos fundamentais de minorias vulneráveis, condições básicas de vida e liberdades existenciais” sobre o tema vide: NETO, Claudio Pereira de Souza; SARMENTO, Daniel. Controle de Constitucionalidade e Democracia: algumas teorias e parâmetros de ativismo. Capítulo 03. In: SARMENTO, Daniel (Coord.). **Jurisdição Constitucional e Política**: Rio de Janeiro: Forense 2015, p.104.

²⁶ ZEPPELIUS, Reinhold. **Linha direito comparado: Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2016, p.265.

Todavia, sem conhecimento jurídico e insignificante mediação técnica togada, submetidos a enunciados persuasivos durante o plenário, é possível prever resultados absolutamente irracionais. Destarte, como consequência do cenário, quando se mira o rito brasileiro, com a ausência de fundamentação das decisões absolutórias, sem quesitação distinta das teses de defesa, com a regra da incomunicabilidade, percebe-se o quanto se ampliam as probabilidades de cometimentos de erros graves. Com efeito, observa-se a dificuldade, não apenas sobre a correta aplicação do direito, mas sobretudo, na afetação da própria integridade do seu sistema de justiça criminal.

O problema central, a partir do atual modelo epistemológico brasileiro empregado, reside no cenário acima desenhado. O rito impossibilita distinguir se um veredicto absolutório baseado na quesitação sintética decorre de **erro conceitual da prova** sobre uma tese defensiva, de um **erro interpretativo sobre a prova da tese**, de um **erro interpretativo sobre a subsunção do fato à norma**. Aliás, também não é possível definir se a absolvição **decorre do medo** do jurado ou até mesmo se ela é um **produto de preconceitos estruturais**.²⁷

Toda esta vasta possibilidade de ocorrências indesejáveis para um sistema de justiça, desde 1941, era controlado por um único critério no Brasil, que se concentra após o veredicto. Um instrumento revisional dotado de regra geral e ampla prevista no art. 593, III, “d” do CPP.²⁸ Com efeito, nota-se que todas estas hipóteses (destituídas de ato político, em total incoerência com a lei e o caso concreto) quando submetidas ao quesito único (o jurado absolve réu?) resultariam na mesma decisão formal de absolvição, todas manifestamente contrárias às provas dos autos, contudo, reparáveis pelo modelo recursal empregado pelo antigo CPP.

Todavia, apesar da idêntica aparência e das distintas essências, entre as tantas hipóteses indesejáveis para o sistema de justiça criminal, há uma delas que pode ensejar uma análise mais profunda sobre o poder da soberania dos veredictos; qual seja, o poder de conceder a clemência. Ora, a clemência reproduz o mesmo resultado aparentemente

²⁷ Quem também aborda esse tema é Caracciolo, afirmando que o significado de decisão judicial é ambíguo, no sentido do cumprimento de uma etapa formal do processo, lado outro, no sentido da efetiva entrega de um ato político decisório. Aqui procura-se destacar essa distinção existente entre um ato de vontade do jurado, a vontade soberana de absolver daquela que constitui a entrega de uma etapa do processo com uma decisão que não seja fruto de sua vontade política, mas consequência de um erro deliberativo, capaz de reproduzir injustiça não só para a vítima, quanto para o réu absolvido, mas sobretudo para a própria soberania dos veredictos que, na hipótese, não se manifesta no sentido político, senão apenas no sentido formal. (CARACCILO, F. *Justificación normativa y pertenencia*. Modos de decisão judicial. *Análisis filosófico*, nº 1, v.VIII, 1988, p.41.)

²⁸ BRASIL. **Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 de fev.2025

igual às demais decisões imperscrutáveis. Na aparência, ela contraria manifestamente a prova dos autos, contudo, não decorreria de variantes do erro, do medo, mas de ato de vontade.

Daí emerge, portanto, um desafio maior. A necessidade de controle da racionalidade destas decisões populares como imperativo para garantir que o julgamento popular não se distancie dos preceitos constitucionais e dos valores democráticos, assegurando que a soberania dos veredictos não se converta em um símbolo do antigo absolutismo, capaz de violar a legalidade, a segurança jurídica, o Estado Democrático, os direitos humanos das vítimas, nem as convenções internacionais.

Nesse sentido, no Brasil, como pressuposto de uma decisão judicial, constitui fator fundante sobre o juízo da causa a busca do acerto fático. Um exercício em que se destaca temas como a valoração da prova dos fatos, no que envolve o leigo em compreender o direito probatório, os *standarts* de provas, segundo a lei e a jurisprudência. Informações sem as quais a decisão (a entrega formal de uma etapa do processo judicial) resultará numa irracionalidade decisória (destituída de conteúdo político).²⁹ Um dos principais desafios do Tribunal do Júri brasileiro, portanto, somado ao rito, decorre da incapacidade técnica dos jurados para avaliar corretamente o conceito jurídico de prova. Ora, se até mesmo os juízes togados possuem sentenças reformadas pelo cometimento do *error in judicando*, como não admitir a ocorrência de erros pelos leigos?³⁰ O direito processual penal brasileiro exige que toda condenação ou absolvição seja pautada em provas lícitas, devidamente valoradas. É o que se extrai do art. 593, III, “d” do CPP. No entanto, como garantir que um leigo compreenda corretamente o que pode ou não ser considerado prova para julgar?³¹

²⁹ “Dessa forma, pode ocorrer do ato de tomada de uma decisão judicial estar justificado e que, entretanto, não o esteja o conteúdo dessa decisão: isto é, a norma individual” (BELTRAN, Jordi Ferrer. **Prova e verdade no direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.106.)

³⁰ Como destaca a doutrina, há dois pontos básicos de fundamento para impugnações das decisões judiciais; a falibilidade do julgador e a insatisfação da parte vencida. (VASCONCELOS, Vinicius Gomes de. **Direito ao recurso no processo penal**: conteúdo e dinâmica procedimental para um controle efetivo de sentença condenatória. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p.39.) (GRINOVER, Ada P.; GOMES FILHO, Antônio M.; FERNANDES, Antônio S. **Recursos no processo penal**. 3.ed. São Paulo: RT, 2001, p.22.) “No primeiro sentido, há uma inquestionável e natural condição antropológica de análise não descartável a se considerar; qual seja, todo ser humano é falho. Ora, se os próprios juízes togados, os conhecedores da lei e da *phrónesis* jurídica, os portadores do saber das divergências semânticas da lei, os homens das letras e das normas, se até eles cometem erros, por muito maior razão os juízes leigos também cometem equívocos. O erro faz parte da condição antropológica humana, este é um dado empírico inquestionável.” (LOPES, Ronald G. Júri: **Além da Clemência e do Arbítrio, uma crítica retórica à presunção de vontade nos veredictos de absolvição genérica**. São Paulo. Editora Dialética, 2023. p.460.)

³¹ Como destaca Badaró, “A produção de provas e a busca da verdade no processo penal são governadas por noções e métodos próprios do “mundo jurídico”. A disciplina da atividade probatória depende, em muitos aspectos, de escolhas não somente técnicas como também axiológica, feitas pelo legislador.” (BADARÓ. Gustavo

Durante os debates em plenário, as partes podem reler trechos de **inquéritos policiais, confissões extrajudiciais ou documentos administrativos**. Embora esses elementos possam conter informações relevantes, nem sempre possuem valor probatório aceitável. Sem formação jurídica, podem **atribuir um peso decisivo** a essas provas inválidas, comprometendo a racionalidade da decisão. Em muitos casos, os jurados não se limitam às provas dos autos. É comum, nas cidades do interior, que tragam consigo **conhecimentos prévios sobre o réu ou a vítima**, formem juízos baseados na cobertura midiática do crime ou até considerem crenças pessoais, que jamais passaram pelo crivo do contraditório. No **isolamento da votação**, contudo, um jurado pode absolver o réu **não por reconhecer uma excludente de ilicitude arguida**, mas por acreditar mais nas informações externas do que na prova judicializada.³²

Quando uma absolvição se fundamenta nesse tipo de distorção o tribunal de segundo grau tem poderes para exercer o controle recursal previsto no art. 593, III, "d" do CPP, anulando o julgamento e determinando a realização de um novo. Mas como saber se esse fundamento foi o verdadeiro motivo da absolvição entre tantas outras possibilidades? E se, junto à tese de legítima defesa veiculada nos autos, acompanhar uma tese de clemência aceitável (segundo os critérios definidos na decisão da Repercussão Geral 1087 do STF), o tribunal de segundo grau conseguirá distinguir uma coisa da outra? Foi uma contradição com a prova da tese de legítima defesa ou foi vontade soberana de clemência? Não se descarta, ainda, a possibilidade de que, dois jurados concederam a clemência, enquanto outros dois simplesmente erraram, trouxeram elementos extra autos, empregaram provas erradas, executaram a subsunção equivocada.

Ao cabo, observa-se a possibilidade de que o tribunal de 2º grau admita a absolvição, impedindo novo julgamento, presumindo tratar-se de uma clemência (registrada em ata, dotada de conteúdo admissível), enquanto na contagem computam-se votos dotados de fundamentos diversos, incluindo erros deliberativos dos mais variados tipos. Nota-se que, de fato, não há uma contagem de absolvição por clemência, embora absolutamente tudo (erros, medo, preconceitos) seja assim computado, apenas com base em mera presunção de que se trata de uma soberana misericórdia. No amplo espectro

Henrique. **Epistemologia judiciária e prova penal**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, Revista dos Tribunais, 2019, p. 132.)

³² Jordi Ferrer Beltran aborda esse tema diferenciando provas de atitudes proposicionais: “Isso pode dever-se a, pelo menos, seis tipos de razões: a) que a crença ou convicção seja de tipo irracional, contrária aos elementos probatórios disponíveis; b) que o juiz disponha de elementos de juízo (sobre os quais baseie sua crença) não incorporados ao processo e que, portanto, não podem ser usados em sua decisão (...)” (BELTRAN, Jordi Ferrer. **Prova e verdade no direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.90.)

que se guarda nesta generalidade do quesito sintético, portanto, embora se limite a investigar a contradição probatória sobre as teses arguidas, inviabiliza-se qualquer controle de racionalidade sobre este ato decisório, injusto, que sacrifica direitos das vítimas.

Outro grave problema que compromete o controle da racionalidade do Tribunal do Júri brasileiro é a possibilidade de que os jurados se confundam ao realizar a subsunção do fato à norma. Ou seja, no direito penal, a aplicação de teses defensivas pressupõem o preenchimento de requisitos específicos, que devem ser devidamente comprovados. No entanto, um jurado, sem conhecimento técnico, poderá esquecer, confundir ou ignorar elementos essenciais de composição do instituto e chegar, da mesma forma, a um veredicto equivocado. Tomemos como exemplo a legítima defesa. O art. 25 do Código Penal³³, para ser reconhecido, demandará prova da agressão atual ou iminente, a prova do uso moderado dos meios necessários e a prova da ausência de excesso doloso ou culposo. No entanto, se um jurado absolver um réu, movido pela crença da informação de que havia agressão atual e eminente, porém não constante dos autos, ele aplicará incorretamente a norma. Esse erro não poderia ser considerado como decisão soberana, mas como equívoco interpretativo que viola o sistema de justiça criminal. Nesse caso, o tribunal de segundo grau poderá incorrer no mesmo erro, não admitir um novo julgamento, presumindo, precipitadamente, que o fundamento da absolvição seja a clemência registrada em ata.

Outro fator que compromete a racionalidade das decisões populares é o medo do jurado em condenar um réu, especialmente em casos envolvendo organizações criminosas ou crimes de alta repercussão social. O sistema brasileiro, ao adotar a incomunicabilidade dos jurados e o sigilo da votação, além da ausência de justificativa, cria um ambiente em que o medo pode se tornar um fator determinante para a absolvição. Nesse caso, questiona-se, haveria alguma soberania popular neste ato? Na hipótese, estaríamos discutindo o direito a uma segunda chance de condenar ou o direito de concertar um ato destituído de conteúdo político, de vontade popular?

Por fim, uma das mais preocupantes fontes de irracionalidade no Tribunal do Júri decorre do dolo do jurado. Isto é, da intenção deliberada de absolver um réu por razões inconstitucionais. O sigilo da votação e a ausência de fundamentação permitem que

³³ BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em 20 de fev. 2025.

jurados pautem suas decisões em valores incompatíveis com o ordenamento jurídico, como o racismo, a misoginia, a xenofobia ou homofobia, entre outras tantas formas de discriminação, absolvendo o réu, sob o manto da bondade, considerando pressupostos inadmissíveis.

Suponha-se uma hipótese de feminicídio. O jurado pode absolver o réu não porque reconheceu a validade de eventual tese defensiva registrada, mas porque acredita que a vítima teve um comportamento "inadequado" enquanto mulher, considerando seus próprios critérios sobre como uma mulher deveria se comportar, por isso, "merecia" a agressão. Como essa motivação nunca será explicitada, o sistema é capaz de absorver a decisão como se fosse legítima, sem possibilidade de revisão. Explica-se, ainda que a decisão do STF, na Repercussão Geral 1087, envolva essa situação, ou seja, há um precedente normativo da Corte (vedação contida na ADPF 774³⁴, que proíbe o emprego da tese de legítima defesa da honra), que não elimina outros fundamentos de clemência. No exemplo aventado, os motivos considerados pelo jurado não estão relacionados com a legítima defesa da honra, mas por outros fatores relacionados com a misoginia. E o pior, a tese de clemência devidamente registrada em ata poderá envolver argumentos como o arrependimento, a constituição de nova família, a necessidade de criação dos filhos, não tocando no fundamento da honra, mas na misericórdia de um homem que não é mais aquele agressor.

Esse problema evidencia a falha estrutural do modelo de quesitação adotado pelo Brasil. A ausência de um sistema que permita identificar a tese acolhida abre margem para que preconceitos velados sejam mascarados sob justificativas formais, permitindo que absolvições inconstitucionais se perpetuem sob o pretexto da soberania dos veredictos.

Diante destas inconsistências, torna-se imperativo considerar que a quesitação sintética de absolvição brasileira não encontra correspondência lógica com as necessidades de um Estado democrático. No contexto do Tribunal do Júri, onde cidadãos leigos são responsáveis por decidir sobre a culpabilidade de um réu, o controle da racionalidade dessas decisões se tornou um desafio quase impossível.³⁵

³⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 774, Distrito Federal. Relator: Ministro André Mendonça. Brasília, DF, 23 mar. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=483960&ori=1>. Acesso em data de 25 fev. 2025.

³⁵ Como destaca Michele Taruffo “Há, contudo, uma característica que acompanha o júri ao longo de toda sua complexa história, confirmada e reforçada quando esse se transforma de instrumento processual em um mito e em um defensor da liberdade. Essa característica é dada inicialmente pela natureza ordálica de um veredicto impenetrável, baseado no conhecimento individual de determinado jurado; é aceito porque de alguma forma

Superados esses pontos de análise, busca-se agora uma definição do significado de “controle da racionalidade das decisões populares”. Ele pode ser compreendido, portanto, como um conjunto de mecanismos institucionalizados, que visam assegurar que os veredictos dos jurados sejam compatíveis com os fatos provados e com as normas jurídicas aplicáveis. Como cediço esse controle pode se realizar de diferentes formas, concentrado ou esperso, sobre momentos diferentes do rito, com intensidades distintas, durante a deliberação (com auxílio, deliberação conjunta, quesitação explicativa) ou após a deliberação pela via recursal.

A primeira forma de controle sobre a racionalidade da decisão, portanto, seria o **epistêmico**. O sistema brasileiro parece crer na autonomia do jurado, isto é, que no momento deliberativo, isoladamente, ele tenha plena capacidade de executar sozinho a tarefa de aplicar o direito sem cometer erros. Por isso, há uma presunção de que toda absolvição decorre de um ato de vontade popular, contudo, a ausência de formação técnica pode levá-los a cometer inúmeras formas de erros como já mencionado.

No Brasil, por exemplo, utilizava-se uma quesitação analítica,³⁶ capaz de compensar a incomunicabilidade, permitindo-os revisitar conceitos jurídicos por meio das próprias perguntas, assim auxiliando-os a realizar a subsunção com as teses jurídicas, configurando, destarte, uma forma de **controle pelo questionário**. Sobre tal aspecto, contudo, o atual modelo de quesitação sintética para as teses de defesa dificultou muito para os jurados, forçando-os a lembrar todos os elementos de uma, duas ou várias teses de defesa, de uma só vez, com uma resposta imediata.

Outra forma é o **controle comunitário**, que ocorre durante a **deliberação coletiva**, promovendo um espaço de confronto dialético entre os jurados. Nos sistemas de **íntima convicção**, como o norte-americano e o inglês, embora essa deliberação não assegure um controle integral da racionalidade, **reduz decisões baseadas em preconceitos**, pois a diversidade de **12 jurados** favorece o debate e impõe um certo **constrangimento ao jurado**, que precisa justificar seu voto perante os pares. No Brasil, onde os jurados votam de forma **isolada**, esse controle inexistente. Outro modelo mais completo, nesse aspecto é o **escabinado**, adotado em diversos países da Europa continental, que permite a deliberação

presume-se que o júri exprime a *vox Populi* e, portanto, pronuncie (por definição) decisões que devem ser consideradas justas. Essa característica não desaparece com o passar dos séculos. Pelo contrário: reforça-se na medida em que o júri passa a assumir uma função política, qual seja, proteção das liberdades individuais com o poder opressivo. (TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o Juiz e a construção dos fatos. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2016. p.41)

³⁶Sobre o tema da influência do positivismo lógico de Viena sobre o modelo de controle linguístico da quesitação brasileira vide: LOPES, Ronald G. **Júri: Além da Clemência e do Arbítrio, uma crítica retórica à presunção de vontade nos veredictos de absolvição genérica**. São Paulo. Editora Dialética, 2023. p.169)

conjunta entre **leigos e togados**, favorecendo um julgamento mais racional e estruturado por meio híbrido combinando controle deliberativo comunitário com legalista.

O terceiro plano de **controle da racionalidade das decisões é o recursal**,³⁷ referente à possibilidade de revisão das decisões pelo Poder Judiciário em casos de veredictos manifestamente contrários às provas dos autos. No júri brasileiro, como cediço, essa questão é regulada pelo art. 593, III, "d" do Código de Processo Penal, que permite a anulação de decisões do júri quando se mostram flagrantemente incompatíveis com as provas produzidas no processo. A regra data de sua origem epistemológica (1941), quando o Brasil adotou o mecanismo de controle epistêmico no momento deliberativo, prevendo uma quesitação analítica que auxiliava os jurados revisitando aspectos jurídicos, seguido de amplo controle recursal, na medida em que quaisquer decisões manifestamente contraditórias eram alcançadas pela regra recursal ampla, ou seja, todas as possíveis causas reprodutoras de irracionalidades seriam acobertadas.

Por fim, não se pode olvidar, envolve-se no ponto do **controle axiológico**. Relacionado à necessidade de evitar que os jurados absolvam ou condenem réus com base em pressupostos idealistas (preconceitos), emoções ou valores que contrariam a Constituição. Por exemplo, um jurado pode absolver um réu de feminicídio não por reconhecer uma causa excludente de ilicitude, mas por acreditar que a vítima "mereceu" a agressão. Sem a exigência de fundamentação dos veredictos, diante de juízos incomunicáveis, não há como identificar e corrigir distorções legais e axiológicas.³⁸

No que diz respeito ao aspecto do controle sobre todo o procedimento do rito do tribunal do Júri brasileiro, portanto, conclui-se que ele é constituído por uma soma de problemas, tornando o rito em algo bem diferente dos demais modelos em todo o mundo.

Grosso modo, três fatores principais dificultam o controle da racionalidade das decisões de absolvição no Brasil: **a)** a incomunicabilidade dos jurados, isto é, voto individual, sem qualquer deliberação coletiva e sem justificativa. O quadro limita a possibilidade de correção de equívocos interpretativos e elimina a possibilidade da

³⁷ “A temática do recurso no processo penal apresenta conexão direta com o controle do ato de julgar e com as pretensões de limitações e de racionalização da atuação do poder punitivo estatal” (VASCONCELOS, Vinicius Gomes de. **Direito ao recurso no processo penal**: conteúdo e dinâmica procedimental para um controle efetivo de sentença condenatória. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p.21).

³⁸ Aqui observa-se toda a incoerência reproduzida pela generalidade da absolvição, fato que poderá inclusive prejudicar a própria defesa. Se não é possível identificar se o jurado absolveu acolhendo a legítima defesa ou de clemência, sem justificativa, num feminicídio; como saber se o fundamento da absolvição é lícito ou não? Se a legítima defesa na hipótese for uma tese que não contraria manifestamente a prova dos autos, mas o motivo da escolha de absolvição do jurado foi a clemência, nota-se que, apesar da lícitude da tese de absolvição de legítima defesa, o julgamento pode ser anulado por não admitir a clemência no caso concreto, prejudicando o próprio réu.

dialética interna entre o conselho de sentença, que filtre argumentos irracionais; **b)** ausência de fundamentação, pois diferentemente de atuais ritos advindos do sistema *civil law* europeu, onde as decisões do júri passaram a ser fundamentadas, no Brasil, preso ao passado, os jurados simplesmente respondem "sim" ou "não" aos quesitos; **c)** sem precisar justificar o porquê de suas escolhas, nem indicar as prova que consideraram para construção do fato que serve de base para sua decisão.

Tudo isso reduz a capacidade do sistema judicial controlar a racionalidade dos veredictos, já que não há como saber se a absolvição fundada no quesito único do art. 483, III do CPP³⁹, foi motivada por uma excludente de ilicitude adequada, por um erro interpretativo sobre a sua prova ou se reside num erro de subsunção do caso à lei, bem como não permite investigar se o verdadeiro motivo da absolvição foi a clemência.

Como é possível observar, toda essa fragilidade abre margem para outras relevantes e preocupantes situações envolvendo decisões motivadas por preconceitos estruturais presentes na sociedade brasileira.

Sem a necessidade de justificativa, o leigo pode decidir com pressupostos motivacionais racistas, sexistas ou classistas. Por exemplo, um réu pode ser absolvido simplesmente porque a vítima era uma mulher pobre e negra, quando o jurado internaliza estereótipos discriminatórios e preconceitos sobre as suas condições de existência, constituindo fator ilícito, porém determinante para conceber uma absolvição sem qualquer justificativa.

2. CAMINHOS DIVERGENTES

Como cediço, julgamentos populares já eram realizados na antiguidade clássica, entre gregos e romanos, mas o júri concebido na história contemporânea sofre influência politológica derivada de contextos históricos do medievo inglês, como já dito. Esse modelo se estruturou em torno de um conselho de sentença composto por juízes leigos que deliberavam coletivamente e, ao final, proferiam um *veredictum*.

A essência deste sistema envolve um caráter deliberativo coletivo da decisão, fundado na dialética aristotélica, com a troca de argumentos entre os jurados leigos, promovia-se, destarte, um controle popular interno levando em consideração os costumes e princípios. Essa tradição se expandiu para as colônias inglesas, sendo adotada pelos

³⁹BRASIL. **Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 22 de fev.2025.

Estados Unidos, Canadá e Austrália, países que mantêm o sistema da íntima convicção associada com a deliberação conjunta e, em muitos casos, há a necessidade da unanimidade para condenar. Obviamente, não há critério único sobre como ocorre a contabilidade dos votos, até mesmo dentro dos Estados Unidos da América ocorrem muitas distinções quanto a isso.

O principal efeito deste modelo deliberativo comporta uma filtragem social, não absoluta, mas certamente inibe argumentos irracionais e preconceituosos, na medida em que os jurados se justificam entre seus pares (membros de várias classes, cor, raça, sexo e credo), os motivos pelos quais decidem condenar ou absolver.

Em contraste, a matriz continental europeia do júri, desenvolvida em países como França,⁴⁰ Alemanha,⁴¹ e Espanha⁴², embora apresentem modelos deliberativos e formas de controles distintos de racionalidade das decisões, em comum, combinaram elementos da tradição *civil law* com *common law*. O júri da Europa continental, originariamente aplicado na Revolução Francesa, buscou em seu ideário republicano, democratizar a justiça. Contudo, foi recepcionado por um contexto político sensível, instaurando-se na França do terror revolucionário. Historicamente, a *civil law* valoriza o direito escrito, característica do direito romano-germânico, derivado do racionalismo que procura a vinculação do juiz à lei, a um sistema codificado.⁴³

Com efeito, no período do terror revolucionário francês, a instabilidade política acabou determinando uma mudança de característica do júri inglês, promovendo a incomunicabilidade dos jurados, circunstância posteriormente modificada no período napoleônico, quando se instaura o júri com a deliberação conjunta entre juízes togados e leigos, o modelo escabinado. Diferentemente do modelo inglês, no qual os juízes leigos deliberam coletivamente sem a presença dos togados, vários países europeus adotaram a deliberação mista, em que juízes togados participam da fase deliberativa ao lado dos jurados, orientando a decisão como forma de garantir maior previsibilidade na aplicação do direito. Esse modelo de controle da racionalidade da decisão ocorre, portanto, já

⁴⁰ FRANÇA. *Code de procédure pénale. De la délibération de la cour d'assises (Articles 355 à 365-1)*. Em https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071154/LEGISCTA000006167469/. Acesso em 19/02/2025.

⁴¹ ALEMANHA. *Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) – Código de Organização Judiciária Alemão*. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/gvg/>. Acesso em: 19/02/2025.

⁴² ESPANHA. *Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado*. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-11744>. Acesso em: 19/02/2025.

⁴³ KALFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried. **Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas**. 3. ed. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2015, p.77

durante o momento da deliberação, diferente do modelo do Brasil atual que concentrou seu instrumento de maior controle todo na fase recursal, pelo tribunal de segundo grau.

A França atual, por exemplo, adota esse modelo escabinado, bem diferente do modelo usado em 1789, na Revolução Francesa, durante o período do terror⁴⁴; aquele antigo modelo da incomunicabilidade sem justificativa guardava uma finalidade própria, acabou conformando uma epistemologia aberta para juízos ideológicos.⁴⁵ Aquele era o modelo semelhante ao atual rito brasileiro, o que evidencia seu atraso epistemológico, ainda agravado, em termos de qualidade de controle da racionalidade, pelo quesito único de absolvição imperscrutável. Isso é, quanto pior a qualidade do controle de racionalidade exercido, maiores as chances de um julgamento conter cunho ideológico, em detrimento do empírico, seja para condenar, seja para absolver. Contrário senso, quanto melhores forem os mecanismos de controle da racionalidade, maiores serão as chances de se alcançar um julgamento dotado de lógica racional, priorizando o julgamento do fato em detrimento do julgamento do autor do fato.

Volvendo às características do atual modelo francês, o Tribunal de Assize (*Cour d'Assises*) é responsável pelo julgamento de crimes graves e conta com a participação de juízes togados e jurados leigos. Em primeira instância, ele é composto por três juízes profissionais e seis jurados leigos, enquanto em casos de apelação, o número de jurados sobe para nove, totalizando doze membros. Durante o julgamento, todos participam ativamente da avaliação dos fatos, e os juízes profissionais também têm a função de decidir sobre questões processuais.

Após a apresentação das provas e argumentos, ocorre a deliberação conjunta, quando jurados e juízes se reúnem para discutir, debater o caso. No entanto, a votação sobre a culpa ou inocência do réu é feita de maneira secreta, garantindo que cada membro possa decidir sem influência externa no ato de votar. Além disso, votos em branco ou nulos são automaticamente computados a favor do réu. Esse modelo busca equilibrar a participação da sociedade na justiça com a experiência dos magistrados, mantendo a imparcialidade e, ao mesmo tempo, a confidencialidade das decisões.⁴⁶ Diferente dos estadunidenses, os franceses admitem a possibilidade de recurso sobre as absolvições desde a reforma de 2002, significando dizer que a França adota um modelo com

⁴⁴ ANDRESS, David. **O terror**. Rio de Janeiro, Record: 2005, p.274.

⁴⁵ ANDRESS, David. *The Oxford Handbook of the French Revolution*, Oxford University Press, 2015, p.447.

⁴⁶ FRANÇA. *Code de procédure pénale. De la délibération de la cour d'assises (Articles 355 à 365-1)*. Em https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071154/LEGISCTA000006167469/. Acesso em 19/02/2025.

fortalecidos instrumentos de controle da racionalidade aplicados, seja na etapa deliberativa, seja na fase recursal.

Na Alemanha, o rito segue o sistema híbrido, combina a participação de juízes leigos (*Schöffen*) com togados. O tribunal competente para julgar crimes de maior gravidade, denominado *Schwurgericht*, é composto por três juízes togados e dois *Schöffen*, que deliberam conjuntamente sobre a culpabilidade do réu e a fixação da pena, sendo as decisões tomadas por maioria simples. O voto dos *Schöffen* possui o mesmo peso dos juízes profissionais, garantindo que a participação dos cidadãos na administração da justiça não seja meramente simbólica, mas efetiva e vinculante no resultado do julgamento.⁴⁷

Durante o julgamento, os juízes togados auxiliam os *Schöffen* na análise das provas e na interpretação do ordenamento jurídico, mas as deliberações ocorrem de forma conjunta, assegurando um equilíbrio entre o conhecimento técnico dos magistrados e a visão social dos juízes leigos. Diferente da tradição *common law*, o princípio do duplo grau de jurisdição é assegurado no direito processual penal alemão, permitindo que tanto o réu, quanto o Ministério Público, interponham recursos contra decisões condenatórias ou absolutórias. Dessa forma, não há impedimento para que uma absolvição seja revisada por uma instância superior, desde que presentes fundamentos jurídicos que justifiquem a sua reavaliação, reforçando, portanto, todas as formas de controle de racionalidade das decisões judiciais, assegurando maior efetividade à persecução penal.⁴⁸

Na Espanha, o sistema de julgamento por júri foi reintroduzido em 1995, após a promulgação da Lei Orgânica 5/1995, de 22 de maio, do Tribunal do Júri. Este tribunal é composto por um juiz togado, magistrado profissional, que atua como presidente, e nove jurados leigos, selecionados conforme estabelecido nos artigos 1º e 2º da referida lei. O Tribunal do Júri possui competência para julgar determinados crimes graves, incluindo homicídios, conforme disposto no seu artigo 1º.⁴⁹ Durante o julgamento, após a fase probatória, eles se retiram para deliberar sobre o veredicto, sendo orientados pelo magistrado presidente. As deliberações dos jurados são realizadas de forma coletiva e

⁴⁷ ALEMANHA. Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) – Código de Organização Judiciária Alemão. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/gvg/>. Acesso em: 19/02/2025.

⁴⁸ ALEMANHA. Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) – Código de Organização Judiciária Alemão. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/gvg/>. Acesso em: 19/02/2025.

⁴⁹ ESPANHA. Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-11744>. Acesso em: 19/02/2025.

secreta, e o veredicto é decidido por maioria, conforme previsto nos artigos 54º e 59º da Lei Orgânica 5/1995.⁵⁰

Desta forma, percebe-se que os sistemas europeus evoluíram por caminhos divergentes, mitigaram os riscos envolvidos com veredictos irracionais ao combinar fatores epistemológicos importantes: (i) a presença de juízes togados na deliberação conjunta, que auxiliam os jurados na aplicação do direito; (ii) a necessidade de fundamentação das decisões, que permite controle recursal sobre os veredictos incompatíveis com as provas dos autos; e (iii) a quesitação separada, exigente que cada tese defensiva seja votada separadamente, facilitando a identificação da tese e do motivo da absolvição ou condenação, e; (iv) previsão de recursos para o caso de absolvições irracionais.

Enfim, a análise comparativa entre esses modelos nos permite compreender que o Tribunal do Júri brasileiro apresenta características que dificultaram demasiadamente o controle racional das decisões de absolvição, lado outro, preservando o controle rígido sobre as condenações. Ele também combinou elementos do *common law* e do *civil law*, todavia, com uma fórmula própria, mas de maneira prejudicial ao propósito de controle da racionalidade, conformando severa disparidade epistemológica. Criou, portanto, um sistema epistemológico ideológico para absolver e um sistema epistemológico empírico para condenar.

Como visto, observa-se que o modelo brasileiro adotou a supervalorização da íntima convicção dos jurados, típicas do sistema anglo-saxão, mas sem qualquer deliberação conjunta que possibilite ao menos um controle interno das decisões, sem qualquer orientação do questionário das teses de defesa no ato deliberativo. Isto é, ao mesmo tempo, incorporou a quesitação do modelo europeu, adicionando, contudo, para as absolvições, uma fórmula pragmática sintética. Essa fusão resultante de sistemas híbridos, paradoxalmente, reduziu sobremaneira os mecanismos de controle de racionalidade das absolvições populares, sem oferecer os benefícios que os outros modelos tradicionais acrescentaram aos seus ritos.

Essa realidade impõe a necessidade de uma premente reformulação do sistema epistemológico do júri brasileiro, compondo medidas legislativas que procurem equilibrar o rito de onde se retira a soberania dos veredictos, com mecanismos que garantam maior controle sobre a racionalidade das decisões populares. Para compreender as peculiaridades desse modelo híbrido brasileiro, é fundamental analisar, portanto, sua

⁵⁰ ESPANHA. Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-11744>. Acesso em: 19/02/2025.

evolução histórica, compreendendo os motivos que nos conduziram até essa fragilidade estrutural, com especial atenção à reforma promovida pela Lei nº 11.689/08⁵¹, que alterou a quesitação e intensificou os desafios para a qualidade do controle das decisões absolutórias.

3. O ATUAL RITO DO JÚRI BRASILEIRO: DA ORIGEM À REFORMA DE 2008

A origem do Tribunal do Júri brasileiro antecede à Constituição de 1824, que buscava conferir ao povo um papel ativo no julgamento de crimes de imprensa,⁵² adotando basicamente um modelo do júri inglês considerando a íntima relação diplomática de Portugal com a Inglaterra.⁵³ Desde então, o júri sofreu mudanças nas sucessivas constituições brasileiras, com variações em sua estrutura e competência. No período imperial, era composto por 12 cidadãos que deliberavam em conjunto.⁵⁴ Com a Constituição de 1891, foi consolidado como um órgão responsável exclusivamente pelo julgamento de crimes dolosos contra a vida, característica que permaneceu até os dias atuais.

Durante o século XX, sofreu modificações significativas, principalmente no período entre as guerras mundiais, quando durante a ditadura Vargas, foi imposto por Decreto o Código de Processo Penal de 1941, que estabeleceu uma estrutura de rígido controle sobre seu rito, incluindo no sistema brasileiro a regra da incomunicabilidade dos jurados, por outro lado, prevendo uma quesitação analítica, extraída da filosofia da linguagem do positivismo lógico de Viena, com forte influência do primeiro pensamento de Wittgenstein.⁵⁵

Esse modelo de quesitação determinava que os jurados respondessem separadamente à cada ponto das teses (elementos de composição) defensivas,

⁵¹ BRASIL. **Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos ao procedimento do Tribunal do Júri. Brasília, DF: Presidência da República, 2008. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11689.htm. Acesso em 20 de fev. de 2025.

⁵² Foi o Senado da Câmara do Rio de Janeiro que, em 1822, dirigiu ao Príncipe Regente, D. Pedro, pedido de criação de um juízo de jurados para execução da lei de imprensa no Rio de Janeiro (MARQUES, José Frederico. **A instituição do Júri**. Campinas: Bookseller, 1997, p.41).

⁵³ BIRMINGHAM, David. **História concisa de Portugal**. São Paulo: Edipro, 2015, p.38.

⁵⁴ BRASIL. **Lei de 29 de novembro de 1832**. Código de Processo Criminal. Rio de Janeiro, RJ: Império do Brasil, 1832. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/leimp/1824-1899/lei-29111832-546969-publicacaooriginal-88843-pl.html>. Acesso em: 22 de fev. 2025

⁵⁵ Sobre o tema quesitação e linguagem vide: LOPES, Ronald G. **Júri: Além da Clemência e do Arbítrio, uma crítica retórica à presunção de vontade nos veredictos de absolvição genérica**. São Paulo. Editora Dialética, 2023. p.174.

permitindo um amplo controle sobre o processo decisório fragmentado em várias etapas, especialmente considerando a sua correlação com as regras recursais estabelecidas.⁵⁶ No entanto, essa estrutura foi sendo questionada ao longo dos anos⁵⁷, o que nos levou à reforma do rito em 2008, que alterou significativamente a formulação dos quesitos de absolvição e a própria dinâmica da decisão absolutória.

Para o propósito deste trabalho, a principal mudança introduzida pela Lei nº 11.689/08 foi a adoção do quesito sintético de absolvição, que eliminou a necessidade de que os jurados respondessem separadamente à cada tese defensiva, consolidando todas as teses de absolvição arguidas em plenário em uma única pergunta: “O jurado absolve o réu?” Essa circunstância abriu ensanchas para uma tese inicialmente levantada por uma defensora pública do Rio de Janeiro, Eliete Costa Silva Jardim⁵⁸, que, grosso modo, defendia que o novo modelo de quesitação valorizava a íntima convicção dos jurados com abertura ilimitada de possibilidades, razão pela qual a doutrina interessada passou a denominar o quesito único como quesito “genérico” de absolvição.

Genérico, porquanto, segundo argumentava, não limitava os jurados soberanos a acolher as teses sustentadas em plenário pela defesa. Ou seja, ao argumento de que a soberania dos vereditos autorizava os jurados a absolver o réu por qualquer motivo, inclusive por clemência, independente da defesa arguir essa tese, já que, na estrutura da quesitação, ainda que a autoria e a materialidade sejam reconhecidas, os jurados são questionados sobre a absolvição, considerada pela jurisprudência como quesitação obrigatória. Com isso, concluía-se a estrutura do seu discurso, afirmando que qualquer decisão de absolvição do júri baseada no “quesito genérico” não poderia ser reformada por um tribunal de segundo grau, sob pena de violação da vontade do povo, da soberania dos vereditos.

Essa modificação estrutural do rito, em teoria, visava simplificar o julgamento e reduzir o formalismo excessivo do procedimento antigo, permitindo que os jurados exercessem sua função de maneira mais intuitiva e direta. Para os membros do Ministério Público, essa interpretação era equivocada, na medida em que, o quesito único tinha o

⁵⁶ Atenta-se para o fato de que havia um controle rígido, mas essa estrutura visava permitir ao governo ditatorial de Vargas exercer o controle sobre a decisão dos jurados, conforme seus interesses ditatoriais. O problema, portanto, não está no controle da vontade popular, mas no poder que está por traz dele, de modo que o controle exercido por uma ditadura, sobre leis ditatoriais, não pode ser comparado com o controle de decisões fundadas em leis democráticas, recepcionadas pela Constituição Federal, à luz do princípio da legalidade.

⁵⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. A reforma processual penal brasileira. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, a. 10, n. 40, pp. 143–154, out./dez. 2002.

⁵⁸ JARDIM, Eliete Costa Silva, Tribunal do Júri – Absolvição Fundada no Quesito Genérico: Ausência de Vinculação à Prova dos Autos e Irrecorribilidade, in **Revista EMERJ**, vol. 18, n. 67, p. 13/31, 2015, p.15.

propósito de reunir todas as teses de defesa suscitadas em plenário, o denominando, portanto, como quesito “sintético” de absolvição. Seja como for, na prática, gerou-se um problema lógico estrutural sobre o nível de controle das decisões absolutórias, impedindo a identificação da tese acolhida pelo conselho de sentença.

Em suma, se antes da reforma era possível determinar, portanto, com base nas respostas aos quesitos, se a absolvição decorreu de uma excludente de ilicitude específica, de insuficiência de provas ou de uma decisão pautada em clemência, após o ano de 2008, essa distinção se tornou incognoscível. Mesmo após a superação do conceito atribuído ao quesito (genérico ou sintético), já que o STF no julgamento da RG 1087 superou essa discussão, determinando que a clemência só pode ser admitida se arguida em plenário, observa-se que a dificuldade sobre o controle da racionalidade da decisão permanece.

Com efeito, o resultado prático da reforma de 2008 foi um aumento significativo da insegurança jurídica, pois os tribunais de segunda instância passaram a enfrentar dificuldades para exercer o controle recursal sobre veredictos manifestamente contrários às provas dos autos. Sem a possibilidade de identificar o fundamento da absolvição, tornou-se impossível aferir se os jurados absolveram um réu por legítima defesa, se houve erro na interpretação da prova, erro na subsunção do fato à norma ou por razões subjetivas incompatíveis com os princípios constitucionais. Observa-se, destarte, quão ilógica era a tese da Defensoria Pública quando sustentava que toda absolvição fundada no quesito era proveniente de uma clemência. Forçava-se, assim, uma tese capaz de eliminar, por interpretação restritiva, o recurso de apelação previsto no art.593, III, “d” do CPP.⁵⁹

De toda maneira, outro aspecto problemático da reforma foi a manutenção da incomunicabilidade dos jurados, desta vez expressamente prevista, o que definitivamente impediu qualquer forma de deliberação coletiva. A soma dos fatores que compuseram essa estrutura cria um ambiente propício para erros deliberativos e motivações irracionais, pois impede que os jurados questionem ou corrijam interpretações equivocadas, inclusive, com relação a uns sobre os outros. Como consequência, decisões baseadas em falhas conceituais ou até mesmo em preconceitos estruturais se tornaram ainda mais difíceis de serem identificadas e corrigidas.

⁵⁹ BRASIL. **Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos ao procedimento do Tribunal do Júri. Brasília, DF: Presidência da República, 2008. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11689.htm. Acesso em 20 de fev. de 2025.

Destarte, a reforma de 2008 consolidou um modelo híbrido problemático, combinando a soberania dos veredictos e a íntima convicção dos jurados do sistema *common law* com a prática da quesitação do *civil law*, mas sem os mecanismos de controle típicos de nenhum dos dois sistemas. O resultado foi a constituição de um tribunal do Júri que preserva o sigilo com ausência de fundamentação, sem a deliberação coletiva, e que adota uma quesitação inspirada na tradição europeia, com um recorte de pragmatismo norte americano, mas de forma sintética e opaca.

Essa fusão de elementos epistemológicos que desidrataram os instrumentos de controle, como visto, demonstra-se incompatíveis com os propósitos de um Estado democrático de direito, gerando uma série de dificuldades de controle da racionalidade das absolvições do júri, levando a um aumento das contestações jurídicas, ora sobre absolvições arbitrárias como defendia o Ministério Público brasileiro, ora sobre absolvições soberanas de clemências conforme sustentava a Defensoria Pública. A polêmica culminou no julgamento da Repercussão Geral nº 1087 pelo Supremo Tribunal Federal, que tentou estabelecer critérios, remendos para o controle das decisões absolutórias baseadas no quesito sintético, mas cuja eficácia ainda é objeto de questionamentos. Nesse sentido, para compreender os desafios decorrentes da decisão da Corte de Controle de Constitucionalidade, se faz necessário analisar detalhadamente os argumentos que levaram o STF a intervir nessa matéria, identificando os problemas que ainda permanecem sem solução.

4. A ANÁLISE DA DECISÃO DO STF NA REPERCUSSÃO GERAL 1087

O julgamento da Repercussão Geral nº 1087 pelo Supremo Tribunal Federal (STF)⁶⁰ representou um dos momentos mais importantes na recente história do Tribunal do Júri brasileiro. A questão central analisada pela Corte Suprema foi a possibilidade de controle judicial sobre essas absolvições baseadas no quesito sintético, introduzido pela Lei nº 11.689/08. O caso que levou à fixação do precedente teve origem em Minas Gerais e envolveu um réu acusado de tentativa de homicídio, absolvido pelos jurados em virtude de clemência. O Ministério Público recorreu, ao argumento de que a decisão era manifestamente contrária às provas dos autos, conforme previsto no art. 593, III, "d" do Código de Processo Penal (CPP), pugnando pela cassação da decisão, para submeter o

⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ARE 1.225.185/MG**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, julgado em 3 out. 2024. Acórdão publicado em 16 dez. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/tema.asp?num=1087>. Acesso em 20 de fev. 2025

rêu a novo julgamento. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, contudo, manteve a absolvição, ao argumento de que a soberania dos veredictos impediria a revisão. Diante do impasse, o caso chegou ao STF, que reconheceu a repercussão geral da matéria, julgando o ARE 1.225.185/MG⁶¹, fixando uma solução intermediária.

Por um lado, a Corte reafirmou o direito de recurso do Ministério Público quando qualquer absolvição for manifestamente contrária às provas dos autos, mesmo que baseada no quesito sintético. Por outro mote, reconheceu que os jurados possuem um poder legítimo de clemência, que não pode ser anulado pelos tribunais superiores, desde que a tese tenha sido sustentada em plenário e devidamente registrada em ata.⁶² Além disso, estabeleceu que o fundamento material da clemência não pode contrariar a Constituição Federal nem qualquer precedente fixado pela Corte de controle de constitucionalidade.⁶³

Observa-se, destarte, a tentativa de se buscar um equilíbrio dos dois princípios fundamentais: a soberania dos veredictos do júri e a possibilidade de controle judicial sobre decisões irracionais ou arbitrárias. No entanto, essa solução ainda revela fragilidades significativas, especialmente em razão da estrutura do júri brasileiro, marcada pela incomunicabilidade dos jurados e pela ausência de fundamentação das decisões e, sob tal aspecto, tentou-se tapar o sol com a peneira. Isso porque, embora o STF tenha determinado que a clemência deve ser registrada em ata, a questão essencial permanece sem resposta: como distinguir se a absolvição apresentada, sendo derivada de um quesito único, não decorreu de um erro interpretativo, de uma avaliação errada sobre as provas ou um equívoco na subsunção de alguma outra tese, para além da hipotética presunção de que esteja fundada na clemência?

Como a votação ocorre de maneira isolada e secreta, sem deliberação entre os jurados, sem orientação de juiz togado, não há como garantir que todos os membros do conselho de sentença tenham aderido ao mesmo fundamento para a absolvição. Em um julgamento no qual a defesa sustente, por exemplo, tanto a legítima defesa quanto a clemência, nada impede que alguns jurados absolvam por uma tese e outros por outra, sem que essa distinção possa ser aferida posteriormente. O sistema, portanto, continua

⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ARE 1.225.185/MG**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, julgado em 3 out. 2024. Acórdão publicado em 16 dez. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/tema.asp?num=1087>. Acesso em 20 de fev.2025.

⁶² Constata-se que, ao fixar esse entendimento, a Corte acabou acolhendo uma das teses do Ministério Público, qual seja, o quesito é sintético e não genérico, na medida em que os jurados não podem julgar outra tese que não tenha sido arguida em plenária, sob pena de cassação pelo tribunal de 2º grau.

⁶³ O exemplo prático mais recente de um precedente nesse sentido é a vedação de arguição da tese de legítima defesa da honra conforme determinado na ADPF 477 do STF.

incapaz de determinar se o veredicto decorreu de uma justificativa juridicamente válida, de uma interpretação equivocada das provas, da inabilidade do jurado fazer a subsunção do fato à norma ou se foi um ato de vontade de misericórdia.

Outro problema prático não solucionado pela decisão do STF está relacionado ao aspecto axiológico, a influência dos preconceitos estruturais por traz das decisões absolutórias. Ainda que a defesa registre um fundamento formal para a clemência, (como o arrependimento do réu, a sua conversão religiosa ou a necessidade de cuidar de sua família com filhos menores), nada impede que os jurados tenham sido motivados, na verdade, por estereótipos discriminatórios sobre as vítimas.

Em um caso de feminicídio, por exemplo, um jurado pode absolver um réu não porque reconhece os argumentos lícitos, porém frágeis, apresentados pela defesa como fundamento de clemência, mas sim por acreditar que a vítima teve uma conduta moralmente reprovável; nesse caso, uma motivação sexista, que permanecerá oculta sob o véu de uma formalidade, o registro em ata do arrependimento de um novo homem, conforme arguido, como aparente fundamento da clemência. Como o modelo brasileiro não exige que os jurados justifiquem individualmente suas decisões, não há como controlar essa dimensão axiológica do julgamento.

Diga-se de passagem, que o Ministério Público de Minas Gerais opôs embargos de declaração com efeitos modificativos, argumentando que a tese fixada pelo STF apresentava omissões relevantes.⁶⁴ O principal ponto levantado pelo MP mineiro foi a necessidade de demonstrar que a tese de clemência, além de ser registrada em ata, deve ser acompanhada da respectiva fundamentação expressa. No entanto, mesmo que o STF acolha o pedido e exija a fundamentação formal da clemência registrada em ata, repita-se, o problema essencial persistirá: a impossibilidade de identificar a real motivação dos jurados para a absolvição, dado que o sistema de votação continua isolado e sem qualquer mecanismo de controle sobre a racionalidade do veredicto.

Em síntese, a decisão do STF na Repercussão Geral nº 1087 representou um avanço ao estabelecer a necessidade de controle sobre quaisquer absolvições manifestamente contrárias às provas dos autos, além de definir que o quesito é sintético, mas falhou ao não solucionar o problema estrutural criado pela reforma de 2008.

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ARE 1.225.185/MG**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, julgado em 3 out. 2024. Acórdão publicado em 16 dez. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/tema.asp?num=1087>. Acesso em 20 de fev.2025.

Essas fragilidades demonstram porque se faz necessário pensar numa nova reforma sobre os mecanismos de controle da racionalidade das absolvições em tela, em especial, naquilo que toca ao seu modelo de quesitação.

CONCLUSÃO: UMA REFORMA MÍNIMA NECESSÁRIA

Diante das análises aqui realizadas, verifica-se a fragilidade dos instrumentos de controle da racionalidade das absolvições populares brasileiras. Especialmente, quando fundadas no quesito sintético. Conclui-se, que o rito enquanto produto de mesclas epistemológicas oriundas de matrizes jurídicas distintas, ao invés de implementar melhorias sobre os instrumentos de controle da racionalidade das decisões (como operou-se em vários países da Europa) retroagiu de maneira significativa, considerando a relação existente entre o princípio da legalidade e democracia, apresentando-se, sob tal aspecto como procedimento dotado de incoerência politológica.

O presente artigo propôs-se a demonstrar, outrossim, o porquê desta fragilidade, evidenciando a necessidade premente de uma reformulação na estrutura de sua quesitação. Tudo isso à luz da proposta de justiça deixada pelo legado de Michelle Taruffo, qual seja, considerando a complexa relação entre verdade, o processo e a prova, e sobre como o sistema de justiça deve operar com o *telos* da verdade.

A grande questão envolvida quando se desloca deste propósito, está na falta de atenção aos direitos das vítimas. Desde a ratificação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos pelo Brasil, em 1992 (Decreto nº 678/1992), e o reconhecimento da competência jurisdicional contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) para fatos ocorridos a partir de 10 de dezembro de 1998 (Decreto nº 4.463/2002), a responsabilidade internacional do Estado brasileiro por violações a direitos protegidos pela Convenção passou a ser objeto de análise e julgamento no âmbito do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Desde então, a Corte IDH já proferiu várias decisões de casos contenciosos envolvendo o Brasil, abordando diferentes contextos de violações de direitos humanos, muitos deles relacionados com a falta da devida apuração dos crimes. Essas sanções impostas ao Brasil pela **Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH)** decorrem de violações a direitos humanos protegidos pela **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**, associadas a falhas estruturais na apuração dos crimes, bem como a falta de responsabilização dos criminosos.

Nesse sentido, mirando aprimorar o controle da racionalidade das decisões absolutórias no Brasil, para evitar que o próprio rito do júri seja motivo de severas impunidades e violações de direitos das vítimas, propõe-se aqui que, ainda na fase deliberativa do rito, seja adicionado algum instrumento mais eficaz de controle, capaz de reduzir os erros deliberativos dos jurados, erros envolvendo a consideração sobre a prova e a subsunção do fato provado sobre a norma, de modo a evitar as decisões (ato formal de uma etapa do processo) destituídas de conteúdo político admissível (erro, coação, preconceito) em um Estado democrático de direito, que assumiu compromissos civilizatórios internacionais.

Num segundo momento, mira-se na criação de instrumentos que possibilitem os tribunais de segundo grau, na etapa de controle recursal, a exercer uma efetiva análise sobre a natureza da decisão de absolvição questionada, permitindo-lhes distinguir a idêntica aparência do termo (absolvição) dotada, contudo, de essências distintas diversas. Ou seja, permitindo-se distinguir, do conceito ambíguo “decisão”, se ela se constitui por mero ato formal ou, efetivamente, de ato político legítimo. Permitindo-lhes distinguir se a absolvição derivada do quesito sintético é um ato de vontade (soberania popular) devidamente fundada em provas admissíveis dos fatos apurados (princípio da legalidade) ou se constitui por erros deliberativos dos jurados, considerando ao menos a possibilidade de análise a partir da definição exata da tese que fundamenta a absolvição.

Uma proposta de solução minimamente adequada para enfrentar esse problema seria a separação da quesitação em quantas forem as teses de absolvição, assim como se faz com as teses de acusação quando se julga o homicídio, uma quesitação para cada qualificadora, motivo fútil, recurso que impossibilitou a defesa da vítima, meio cruel e tantas outras teses, separadamente quesitadas.

Ao cabo, conclui-se haver questões relacionadas com princípios processuais basilares, como o princípio da igualdade entre as partes no processo penal, o princípio da paridade de armas, o princípio do contraditório em segundo grau de jurisdição, na medida em que, o modelo brasileiro, tal como se apresenta, estabelece desigualdade epistemológica sobre o controle das irracionalidades; que no caso de condenação é rigorosamente controlado, mas em caso de absolvição, tratado com displicência, com artifícios contra epistemológicos, ignorando, nesse aspecto, que as vítimas possuem direito a um julgamento dotado de resultados justos e sindicáveis.

Conclui-se que essa disparidade decorre de um movimento doutrinário desproporcional, desequilibrado que se desenvolveu no Brasil. Isto é, se no passado, o

Brasil laborou instrumentos repressivos desequilibrados, em desfavor do réu, no presente elaboram-se instrumentos omissos, em detrimento das vítimas no tribunal do júri, em decorrência do denominado *garantismo monocular hiperbólico*. Por isso, em nome do princípio de paridade de armas, não se propõe um retorno ao modelo passado, aqui a proposta é intermediária, ou seja, uma solução que ao menos permitisse identificar as teses de defesa separadamente. Assim, ao invés de um único quesito sintético, os jurados responderiam a perguntas individualizadas sobre cada uma das teses arguidas, conforme modelo seguinte: I - O jurado reconhece a tese de legítima defesa para absolver o réu? II - O jurado absolve o réu por clemência?, etc.

Essa reformulação, simples, em quesitação separada, traria benefícios significativos para o sistema de justiça. Primeiramente, permitiria a identificação exata da tese acolhida pelo conselho de sentença, possibilitando um controle mais preciso sobre a racionalidade da decisão. Caso a absolvição ocorresse com base na legítima defesa, por exemplo, os tribunais poderiam verificar se os requisitos dessa excludente de ilicitude foram corretamente aplicados, se a prova e a subsunção são adequadas ou manifestamente contrárias às provas dos autos, evitando-se conceber erros interpretativos como se fossem ato de vontade de clemência numa miscelânea incognoscível. Por outro lado, se a absolvição se fundamentar na clemência, devidamente registrada em ata, seria mais coerente então avaliar se, realmente, os argumentos apresentados pela defesa respeitam os limites constitucionais e os precedentes do Supremo Tribunal Federal, muito embora essa ideia (de controle axiológico da decisão) nos pareça impossível.

Além disso, a mudança fortaleceria o instrumento de controle recursal previsto no art. 593, III, "d" do CPP, pois os tribunais poderiam anular absolvições irracionais manifestamente contrárias às provas dos autos, sobre determinada tese jurídica de absolvição não provada, tudo isso com maior segurança jurídica. A medida impediria que decisões equivocadas fossem mantidas apenas porque o quesito sintético impossibilita a identificação do fundamento real do veredicto.

Outra indiscutível vantagem seria a redução da influência de preconceitos estruturais nos julgamentos do júri. Ao votar as teses de forma individualizada, os jurados seriam obrigados a refletir sobre cada tese apresentada, minimizando o risco de que motivações discriminatórias sejam mascaradas sob o véu confuso de teses misturadas. No modelo atual, um jurado racista ou sexista pode absolver um réu com base em sua convicção pessoal, sem precisar justificar sua decisão. Com a quesitação separada,

qualquer argumento utilizado para fundamentar a clemência deixaria mais explícito o fato concreto, permitindo um controle mais efetivo dos tribunais sobre eventuais desvios axiológicos na decisão de absolvição que desrespeita direitos de minorias.

Por fim, essa mudança aqui proposta aproximaria o modelo brasileiro dos sistemas jurídicos que combinam elementos do *common law* e do *civil law*, contudo, de maneira mais coerente. Países como França, Alemanha, Portugal e Espanha já adotam a votação separada para cada elemento do crime e para cada tese defensiva, garantindo maior previsibilidade e controle sobre as decisões. O Brasil, ao implementar essa proposta de mudança, reforçaria sua estrutura processual sem comprometer a soberania dos veredictos, apenas tornando o sistema mais transparente e racional. No mundo ideal, não restam dúvidas de que o modelo escabinado dos países europeus ainda é o mais próximo daquilo que se pode esperar da segurança jurídica oferecida por um Estado democrático de direito fundado sob o princípio da legalidade.

Entretanto, a simples proposta de reformulação da quesitação já se apresentaria como um marco de reconhecimento de direitos daqueles que sofreram a lesão, um início de caminho viável para o aprimoramento do controle de racionalidade do Tribunal do Júri brasileiro. Enfim, a soberania do júri deve ser respeitada, mas não pode ser interpretada de forma absoluta a ponto de impedir a correção de erros ou arbitrariedades, restringido suas possibilidades de revisão.

Conclusivamente, constata-se toda a incoerência do rito do Tribunal do Júri brasileiro em sua conformação e, embora seja uma instituição essencial para a participação popular na justiça criminal, suas deficiências estruturais comprometem a racionalidade da justiça, especialmente no que se refere às absolvições baseadas no quesito sintético. A reforma promovida pela Lei nº 11.689/08,⁶⁵ ao substituir a quesitação fragmentada por um único quesito, eliminou um mecanismo fundamental de controle da racionalidade destas decisões, tornando impossível identificar a tese de defesa acolhida pelo conselho de sentença.

Essa falha estrutural foi evidenciada pelo sistema de justiça brasileiro e levada para julgamento, na Repercussão Geral nº 1087, no Supremo Tribunal Federal, que tentou estabelecer limites para a soberania dos veredictos, buscando maior controle judicial

⁶⁵ BRASIL. **Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos ao procedimento do Tribunal do Júri. Brasília, DF: Presidência da República, 2008. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11689.htm. Acesso em 20 de fev. de 2025.

sobre as absolvições manifestamente contrárias às provas dos autos. No entanto, a solução adotada pelo STF – exigir o registro da tese de clemência em ata e garantir que seu fundamento não viole a Constituição – ainda se mostra insuficiente para solucionar o problema. Como a votação dos jurados ocorre de maneira isolada e sem justificativa, não há como garantir que a absolvição tenha decorrido de uma decisão racional e juridicamente fundamentada, não há como presumir que, diante de duas teses defensivas, a clemência arguida e registrada seja a hipótese acolhida pelo conselho de sentença.

Além disso, a ausência de deliberação e de controle sobre os fundamentos das absolvições, abre margem para erros interpretativos dos leigos, bem como para as motivações discriminatórias. Jurados podem absolver um réu com base em interpretações equivocadas de conceitos jurídicos, como a legítima defesa, ou até mesmo por razões subjetivas ligadas a preconceitos raciais, sociais ou de gênero. Como não há exigência de fundamentação individual para cada voto, essas distorções permanecem invisíveis ao sistema judicial, impedindo qualquer forma de correção posterior.

Aqui não se discute se a soberania do júri deve ser preservada ou não, mas ela não pode servir como pretexto para a manutenção de decisões arbitrárias ou irracionais. A justiça criminal exige um equilíbrio entre a participação democrática e a necessidade de garantir que os julgamentos sejam pautados na legalidade e na razoabilidade. Em outras palavras, Michele Taruffo na conclusão de “Uma Simples verdade; o juiz e a construção dos fatos,” observa que a motivação dos juízes sobre determinados fatos deve ser congruente e coerente e que um conjunto caótico de enunciados sobre como ocorreram os fatos, envolto por argumentos desconexos e contraditórios não podem desempenhar papel de justificativa. Diante disso, quando observamos o rito do júri brasileiro, à luz das lições deixadas por Taruffo, damos conta da distância de que nos encontramos dos sistemas de justiça realmente mais adequados a um modelo civilizatório democrático.

No Júri do Brasil, sequer tratamos dos motivos, da coerência entre justificativa da decisão, a prova usada e a sua relação como o resultado, especialmente no caso das absolvições genéricas, de onde se extrai uma decisão oracular, apodítica. Em suma, estamos cientes da distância que nos encontramos de estágios civilizatórios mais avançados em termos de controle de racionalidade das decisões populares.

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. Construção retórica da argumentação jurídica. *Direito, Estado e Sociedade*, Ahead of Print, n. XX, mês/mês 2021, p.5.

_____. Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo. 2. ed. São Paulo: Noeses, 2014.

ALEMANHA. *Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) – Código de Organização Judiciária Alemão.* Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/gvg/>. Acesso em: 19 fev. 2025.

ANDRESS, David. *O terror.* Rio de Janeiro: Record, 2005, p. 274.

_____. *The Oxford Handbook of the French Revolution.* Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 447.

AVELAR, Daniel Ribeiro S.; SILVA, Rodrigo Faucz P; SAMPAIO, Denis. Tribunal do Júri: a construção histórica da *Double Jeopardy Clause*. *Revista Consultor Jurídico*, 3 set. 2022. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-set-03/tribunal-juri-processo-construcao-historica-double-jeopardy-clause#_ftn6. Acesso em: 7 set. 2022.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Epistemologia judiciária e prova penal.* São Paulo: Thomson Reuters Brasil, Revista dos Tribunais, 2019, p. 132.

BELTRAN, Jordi Ferrer. *Prova e verdade no direito.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

BIRMINGHAM, David. *História concisa de Portugal.* São Paulo: Edipro, 2015, p. 38.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 fev. 2025.

_____. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 20 fev. 2025.

_____. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 20 fev. 2025.

_____. Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos ao procedimento do Tribunal do Júri. Brasília, DF: Presidência da República, 2008. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11689.htm. Acesso em: 20 fev. 2025.

_____. Lei de 29 de novembro de 1832. Código de Processo Criminal. Rio de Janeiro, RJ: Império do Brasil, 1832. Disponível em:

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/leimp/1824-1899/lei-29111832-546969-publicacaooriginal-88843-pl.html>. Acesso em: 22 fev. 2025.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ARE 1.225.185/MG*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, julgado em 3 out. 2024. Acórdão publicado em 16 dez. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/tema.asp?num=1087>. Acesso em: 20 fev. 2025.

_____. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 774, Distrito Federal. Relator: Ministro André Mendonça. Brasília, DF, 23 mar. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=483960&ori=1>. Acesso em data de 25 fev. 2025.

BURKE, Edmund. *Reflexões sobre a Revolução Francesa*. São Paulo: Edipro, 2014, p. 15.

CARACCILO, F. *Justificación normativa y pertenencia. Modos de decisão judicial. Análisis filosófico*, nº 1, v.VIII, 1988, p. 41.

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS (CEDH). Caso *Taxquet v. Bélgica*. Processo nº 926/05, julgamento de 16 de novembro de 2010. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int>. Acesso em: 22 fev. 2025.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso *V.R.P., V.P.C. e outros vs. Nicarágua*, Sentença de 8 de março de 2022. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/>. Acesso em: 22 fev. 2025.

ESPAÑA. *Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado*. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-11744>. Acesso em: 19 fev. 2025.

FISCHER, Douglas. *O que é o garantismo (penal) integral?* In: CALABRICH, Bruno; FISCHER, Douglas; PELELLA, Eduardo (Org.). *Garantismo Penal Integral: questões penais e processuais, criminalidade moderna e aplicação do modelo garantista no Brasil*. 4. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2017, p. 69.

_____; ANDRADE, Carlos Gustavo Coelho. *Júri e absolvição contra a prova dos autos: clemência absoluta ou arbítrio? Temas Jurídicos Douglas Fischer*, 29 set. 2020. Disponível em: <https://temasJuridicospdf.com/Júri-e-absolvicao-contra-a-prova-dos-autos-clemencia-absoluta-ou-arbitrio/>. Acesso em: 30 set. 2022.

FRANÇA. *Code de procédure pénale. De la délibération de la cour d'assises (Articles 355 à 365-1)*. Disponível em: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071154/LEGISCTA000006167469/. Acesso em: 19 fev. 2025.

GARFINKEL, Harold. *Studies in Ethnomethodology*. Englewood Cliffs: Prentice-Hall, 1967.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *A reforma processual penal brasileira*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, a. 10, n. 40, pp. 143–154, out./dez. 2002.

_____; GOMES FILHO, Antônio M.; FERNANDES, Antônio S. *Recursos no processo penal*. 3. ed. São Paulo: RT, 2001.

JARDIM, Eliete Costa Silva. *Tribunal do Júri – Absolvição Fundada no Quesito Genérico: Ausência de Vinculação à Prova dos Autos e Irrecorribilidade*. Revista EMERJ, vol. 18, n. 67, p. 13-31, 2015, p.15.

KALFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried. *Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas*. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2015.

LEVY, Leonard Willians. *The palladium of justice: origins of trial by jury*. Chicago. IVAN R. DE, 2000.

TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos*. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

VASCONCELOS, Vinicius Gomes de. *Direito ao recurso no processo penal: conteúdo e dinâmica procedimental para um controle efetivo de sentença condenatória*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2019, p. 36.

ZEPPELIUS, Reinhold. *Linha direito comparado: Teoria Geral do Estado*. São Paulo: Saraiva, 2016, p.265.

CAPÍTULO 11. O dever da devida diligência na investigação e persecução penal como direito da vítima de crime de homicídio e investigação contemporânea

Simone Sibilio

Fábio Carvalho Leite

Resumo:

Este artigo tem como objetivo a análise da compatibilidade de investigação penal tecnológica (ou digital) em crimes graves e em contexto de organização criminosa com os direitos e garantias fundamentais constitucionais, sob a perspectiva do direito da vítima a uma investigação diligente. O tema foi desenvolvido a partir do caso concreto submetido ao Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 1.301.250) em que se discute a constitucionalidade de ordem judicial que determinou a quebra de sigilo telemático de número indeterminado de pessoas. O trabalho está dividido em duas partes. Na primeira parte, abordamos a compatibilidade entre o direito a privacidade e protocolos inéditos adotados em investigação de crime de homicídio, baseado em evidências digitais. Na segunda parte, analisamos a decisão do Superior Tribunal de Justiça sobre a constitucionalidade do art. 22 da Lei 12.965/2014 (MCI) e a interpretação da Ministra Rosa Weber que, no caso concreto, entendeu pela inconstitucionalidade devido à falta de especificidade e clareza da lei. O texto também aborda os possíveis problemas e consequências da decisão para investigações de crimes graves e a proteção dos direitos das vítimas, ressaltando os riscos de ineficiência no dever de proteção à vida e à segurança, que pode resultar em impunidade em um país com altos índices de homicídios.

Palavras-Chave:

Quebra de sigilo telemático. Privacidade. Intimidade. Marco Civil da internet. Investigação diligente.

The Duty of Due Diligence in Criminal Investigation and Prosecution as a Right of the Victim of Homicide and Contemporary Criminal Investigation

Abstract:

This article aims to analyze the compatibility of technological (or digital) criminal investigation in serious crimes and in the context of criminal organizations with fundamental constitutional rights and guarantees, from the perspective of the victim's right to a diligent investigation. The topic was developed based on the specific case submitted to the Federal Supreme Court (Extraordinary Appeal 1.301.250) in which the constitutionality of a court order that ordered the breach of telematics confidentiality of an undetermined number of people was discussed. The work is divided into two parts. In the first part, we address the compatibility between the right to privacy and unprecedented protocols adopted in a homicide investigation based on digital evidence. In the second part, we analyze the decision of the Superior Court of Justice on the constitutionality of art. 22 of Law 12.965/2014 (MCI) and the interpretation of Justice Rosa Weber who, in the specific case, ruled that it was unconstitutional due to the law's lack of specificity and clarity. The text also addresses the possible problems and consequences of the decision for investigations into serious crimes and the protection of victims' rights, highlighting the risks of inefficiency in the duty to protect life and safety, which could result in impunity in a country with high homicide rates.

Sumário.

1. Introdução. 2. Investigação de crimes graves e a privacidade: até onde podem ir as decisões judiciais? 3. A tese da Ministra Rosa Weber. 4. Conclusão. Referências.

Introdução

O presente trabalho tem como objetivo a análise da compatibilidade de investigação penal tecnológica (ou digital) em crimes graves e em contexto de organização criminosa com os direitos e garantias fundamentais constitucionais.

O tema será desenvolvido a partir do caso concreto submetido ao Supremo Tribunal Federal (STF) em sede de recurso extraordinário (RE 1.301.250) interposto pelas empresas Google Brasil Internet LTDA e Google LLC contra decisão do Superior Tribunal

de Justiça (STJ) que manteve decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ)¹, que determinou a quebra de sigilo telemático de número indeterminado de pessoas.

A decisão judicial ordenou que a Google fornecesse, com base no artigo 22 do Marco Civil da Internet - Lei 12.965/2014² (MCI), a identificação de todos os dispositivos que tivessem feito uso de sua ferramenta de busca no período de quatro dias que antecederam o crime de homicídio da vereadora Marielle Franco e de seu motorista Anderson Gomes, utilizando como parâmetros de busca palavras-chave referentes à vereadora para, a partir dos resultados, fazer a conexão com outros filtros investigativos, de modo a identificar os envolvidos no crime que teve repercussão nacional e internacional.

O STF reconheceu repercussão geral ao recurso extraordinário, definindo como tema a ser decidido: “Limites para decretação judicial da quebra de sigilo de dados telemáticos, no âmbito de procedimentos penais, em relação a pessoas indeterminadas” (tema nº 1148). Até o momento, votaram apenas a Ministra Rosa Weber (relatora), dando provimento ao recurso, e os Ministros Alexandre de Moraes e Cristiano Zanin, ambos mantendo o entendimento das instâncias inferiores. Embora ainda não seja possível, a partir de três votos, apontar uma tendência da Corte nesse julgamento, é importante frisar que a decisão final resultará num precedente importante sobre um tema atual e complexo, com sérias consequências para investigações envolvendo letalidade violenta em contexto de organização criminosa, e outros crimes igualmente graves, o que justifica uma análise mais detida dos argumentos e da proposta de tese apresentados pela relatora – contrariando o entendimento adotado pelo STJ, pelo TJRJ e pelos demais ministros que votaram.

O trabalho está dividido em duas partes. Na primeira, abordagem de protocolos inéditos adotados em investigação de crime de homicídio, baseado em evidências digitais. Na

¹ O caso concreto se refere à decisão judicial contestada pela empresa Google na investigação dos assassinatos ocorridos no Estado do Rio de Janeiro da vereadora Marielle e Anderson (e homicídio tentado da vítima sobrevivente Fernanda Chaves), em relação aos dois executores identificados, presos, processados e condenados pelo Tribunal do Juri, em outubro de 2024. Na referida investigação foram formulados pedidos inéditos quando ainda não havia suspeitos identificados, buscando identificar autoria através de provas digitais mediante afastamento de sigilo de dados telemáticos que contou com resistência das empresas de aplicação de internet, sobretudo, Google e Facebook. A empresa Google manejou vários mandados de segurança para ser desobrigada a fornecer os dados, sendo eles: STJ - RMS 60.698 (2019/0119654-6) Número Único 0072968-96.2018.8.19.0000, RMS 61.302 (2019/0199132-0) Número único 0016639-30.2019.8.19.0000 E RMS 62.143 (2019/0318252-3) Número único 0035023-41.2019.8.19.0000.

² BRASIL. Marco Civil da Internet. Lei 12.964/14. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 26 jun. 2024.

segunda parte, analisa a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre a constitucionalidade do art. 22 da Lei 12.965/2014 (MCI) e a interpretação da Ministra Rosa Weber que no caso concreto entendeu pela inconstitucionalidade devido à falta de especificidade e clareza. O texto também aborda os possíveis problemas e consequências da decisão para investigações de crimes graves e a proteção dos direitos das vítimas, ressaltando os riscos de ineficiência no dever de proteção à vida e à segurança, que pode resultar em impunidade em um país com altos índices de homicídios.

1. Investigação de crimes graves e a privacidade: até onde podem ir as decisões judiciais?

O tema referenciado joga luz no vetusto debate acadêmico e jurisprudencial acerca da ponderação, de um lado, dos direitos e garantias fundamentais, notadamente, o direito à privacidade e à intimidade, previstos no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal³, e artigo 21 do Código Civil⁴ e, de outro bordo, do princípio da plenitude da tutela da vida humana e da segurança, bem como o direito da ampla defesa das vítimas (diretas e indiretas)⁵ da letalidade violenta e organizada. A importância do direito fundamental à privacidade e à intimidade no Brasil é amplamente reconhecida acadêmica e jurisprudencialmente, sobretudo a partir da aprovação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), em 2018, e da promulgação da Emenda Constitucional n. 115, em 2022, que assegura, “nos termos da lei o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais” (art. 5º, LXXIX, CF). O mesmo, contudo, não se pode dizer quanto ao direito das vítimas de crimes violentos. Há certa assimetria na abordagem dos direitos das vítimas e dos réus, seja na fase de investigação, seja em processos judiciais, sobretudo quanto ao direito à ampla defesa, geralmente associado aos réus e investigados. No entanto, como recordam Mazzuoli e Oliveira (2024: 254), “[o] art. 25(1) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que é base convencional para obrigação positiva dos Estados de

³ Art. 5º, inciso X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

⁴ Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

⁵ A palavra vítima adotada neste ensaio abrange a vítima direta e vítima indireta, nos termos do conceito proposto pela vitimologia, assim como pela resolução 34/40 da ONU, segundo a qual o termo “vítima” inclui também os familiares próximos ou dependentes da vítima direta e as pessoas que tenham sofrido danos ao intervir para prestar assistência às vítimas em perigo ou para impedir a vitimização.

investigar, processar e punir violações criminosas a direitos humanos, trata expressamente da *proteção judicial* das vítimas”, direito que “guarda perfeita simetria com o art. 5º, LV, da Constituição Federal que assegura a *ampla defesa judicial* das vítimas da criminalidade”. De acordo com os autores (2024: 256):

A leitura integral do conteúdo do princípio da ampla defesa, que confere embasamento à ampla fundamentação da pretensão acusatória e ao exercício da dimensão material daquele mesmo princípio, contempla a necessidade de sua aplicação mediante a admissão de meios de acesso das vítimas a instrumentos de proteção e restauração dos seus direitos humanos e fundamentais indevidamente violados.

Quando a Constituição Federal assegura aos litigantes o exercício no plano judicial e no plano administrativo de todos os meios inerentes à ampla defesa, não se limita a referendar a utilização de ferramentas legais de resistência do titular de um direito em face do exercício do direito de ação de um terceiro. A extensão dos meios para a efetividade do princípio da ampla defesa compreende, ao revés, o emprego *ativo* de medidas judiciais e extrajudiciais adequadas à proteção do direito em questão, sob pena de defeituosa ineficácia do princípio fundamental.

Para uma ponderação adequada entre os direitos em conflito potencial no caso abordado neste trabalho, é importante destacar que a proteção pretendida pelo provedor de pesquisa não envolve, a rigor, o direito à privacidade dos usuários (que sequer são identificados), mas o interesse econômico da empresa, na medida em que, como uma das maiores big datas no mundo, ao dificultar acesso a dados específicos, cria a percepção que está comprometida com a proteção de dados pessoais e, assim, fortalece a confiança da população na empresa. Esse mecanismo se reflete favoravelmente no mercado e valoriza suas ações. No entanto, não se pode olvidar que ao fazer a coleta de dados e controlá-los, utiliza-os para aprimorar seus serviços e direcioná-los para incremento de suas atividades.

Em artigo que versa sobre capitalismo de vigilância e perspectiva para uma civilização de informação, Shoshana Zuboff, ao tratar da lógica emergente de acumulação hegemônica, ressalta justamente a postura da Google, considerada por muitos como a pioneira do *big data* e, em razão disso, a pioneira de acumulação mais ampla a praticar o que chama de capitalismo de vigilância (Zuboff 2018: 25), com práticas de coleta e utilização de dados pessoais.

Zuboff (2018: 31-32) evidencia como a Google coleta uma quantidade massiva de dados pessoais sem o conhecimento explícito do usuário, sem transparência nas práticas de coleta e uso de dados, e utiliza os dados coletados para fins lucrativos, muitas vezes sem o consentimento informado dos usuários:

[...] a Google coloca a inovação a frente de tudo e resiste a pedir permissão. A empresa não pergunta se pode fotografar casas para os bancos de dados, ela simplesmente pega o que quer, então esgota seu adversário no tribunal ou eventualmente concorda em pagar multas que representa um investimento negligenciável para um retorno significativo [...] a big data é constituída pela captura de Small Data, das ações e discursos mediados por computador, de indivíduos no desenrolar da vida prática. Nada é trivial ou efêmero em excesso por essa colheita: as curtidas do Facebook, as buscas no Google, e-mails, textos, fotos, músicas e vídeos, localizações, redes, compras, movimentos, todos os cliques, palavras com erros ortográficos, visualizações de páginas e muitos mais. Esses dados são adquiridos, tornados abstratos, agregados, analisados, embalados, vendidos, analisados mais e mais e vendidos novamente.

A autora pontua que, para a Google, as subjetividades são convertidas em objetos que orientam o subjetivo para a mercantilização, trata as pessoas como fontes de extração de dados e alvos finais das ações que os dados produzem, mas que a indiferença formal se torna evidente, por exemplo, na agressividade com que a Google aplica no modelo Street View, incursionando em territórios legal e socialmente não protegidos, até que um dia possa encontrar resistência, normalmente através de denúncias (Zuboff, 2018 p. 34).

Assim, na visão da autora, essa forma de extrair dados se resume na:

[...] ausência de reciprocidades estruturais entre a empresa e suas populações. Esse fato sozinho separa a Google, bem como empresas que participam dessa lógica de acumulação, da narrativa histórica das democracias de mercado ocidentais. [...] Essa independência estrutural das populações por parte da empresa é de importância excepcional à luz da relação histórica entre o capitalismo de mercado e a democracia. (Zuboff 2018: 36-38).

O capitalismo de vigilância, portanto, se qualifica como uma nova lógica de acumulação, como uma nova política e relações sociais que substituem os contratos, o Estado de direito e a confiança social pela soberania do Big Other, em que a população, ou não possui, ou possui de forma muito atenuada a gestão de sua privacidade porque o *capitalismo de vigilância prospera na ignorância do público* (Zuboff 2018: 49).

Dessa forma, num cenário em que se pretenda a responsabilização dos autores de crimes violentos, praticados em contexto de organização criminosa, em que a elucidação dependa de dados monopolizados por empresa de aplicação de internet, que opera na lógica do capitalismo de vigilância, o direito das vítimas diretas (e de toda sociedade desfalçada pela perda do defensor dos direitos humanos) deve prevalecer diante dos interesses econômicos da empresa de aplicação de internet, que costuma escamotear seus reais interesses sob o manto da privacidade e intimidade dos usuários dos seus produtos e serviços.

Neste sentido, a análise do tema nº 1148 se mostra relevante na medida em que o Brasil é o País que mais mata no mundo, liderando o ranking mundial de homicídios em números absolutos, de acordo com dados do Estudo Global sobre Homicídios, divulgado pela ONU⁶. Brasil, Nigéria, México, Índia e Estados Unidos respondem por 33% dos homicídios mundiais. Entre as 35 cidades com maior taxa de homicídios, seis estão no Brasil, segundo dados divulgados pelo Observatório de Homicídios do Instituto Igarapé⁷. Em 2017, o Brasil alcançou a marca histórica de 31,6 mortes para cada 100 mil habitantes⁸. Já o índice de elucidação dos homicídios não guarda qualquer simetria com

⁶ DW. **Brasil lidera ranking de homicídios no mundo, mostra estudo da ONU**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/deutschewelle/2023/12/08/brasil-lidera-ranking-de-homicidios-no-mundo-mostra-estudo-da-onu.html>. Acesso em: 24 jun. 2024.

⁷Instituto Igarapé. **Observatório de Homicídios**. 2021. Disponível em: <https://igarape.org.br/temas/seguranca-publica/observatorio-de-homicidios/>. Acesso em: 10 mar. 2023.

⁸CERQUEIRA *et al.* Atlas da violência. São Paulo: FBSP, 2021

o alto índice de crimes, variando entre 5% e 8% de elucidação. Vale dizer, há um total descompasso entre o número de homicídios com o seu reflexo no Sistema de Justiça. Ademais, mesmo nos casos em que há conclusão das investigações, os quais se inserem na taxa de 5% a 8%, muitos processos não culminam em condenação.

Não se pode perder de vista que, se por um lado, no sistema de justiça brasileiro, os tribunais possuem legitimidade para impor suas orientações para gerações futuras (criando os precedentes), e para afastar leis elaboradas pelo Poder Legislativo, por outro lado, a lei em vigor gera expectativa de seu cumprimento. Assim, na criação de um precedente judicial há que se observar o ônus da devida fundamentação e a realidade de um país com elevado índice de assassinato de pessoas e baixíssimo índice de elucidação da autoria.

A humanidade vivencia o momento da era das comunicações, dos meios digitais, da velocidade da informação inigualável, onde o uso da tecnologia, se melhora a qualidade de vida, também é utilizado para prática de crimes e desfazimento de provas.

É incontornável, diante da realidade criminal no Brasil, que haja uma reação eficiente por parte do sistema de justiça, através das interpretações e precedentes judiciais face à legislação aprovada pelo Poder Legislativo, com estabelecimento de métodos e estratégias consentâneos com a modernidade tecnológica, sob pena de se impor aos atores que fazem parte do sistema judicial métodos da era analógica enquanto o crime organizado caminha a passos largos pela era da conectividade, de modo que a elucidação de crimes não é mais compatível com os meios tradicionais e retrógrados de investigação penal.

2. A tese da Ministra Rosa Weber

O tema nº 1148 do STF trata dos limites para decretação judicial da quebra de sigilo de dados telemáticos, em relação a pessoas indeterminadas e, na origem, teve como fato gerador recurso contra decisão do Juízo de Direito da 4ª Vara Criminal da Comarca da Capital/RJ que determinara às duas empresas o fornecimento da identificação dos IPs ou "DEVICE IDs" que tenham se utilizado do Google Busca (seja através do aplicativo ou sua versão WEB) no período compreendido entre os dias 10/03/2018 e 14/03/2018, para realizar consultas dos seguintes parâmetros de pesquisa: "Marielle Franco", "Vereadora Marielle", "Agenda Vereadora Marielle", "Casa das Pretas", "Rua dos Inválidos, 122" e "Rua dos Inválidos".

Esta investigação refere-se aos homicídios ocorridos no dia 14 de março de 2018, na cidade do Rio de Janeiro, da vereadora Marielle Franco e de seu motorista, bem como de sua assessora, este na forma tentada, onde restou descortinado que a vítima principal desejada era a vereadora, ativista na defesa dos direitos humanos, crime cometido em razão da defesa das causas das minorias e das pessoas com vulnerabilidades, inclusive vulnerabilidades sobrepostas. Crimes com repercussão para além-fronteiras do Brasil.

No bojo da apuração, após esgotados todos os meios protocolares e tradicionais de investigação, dada a ausência de vestígios ululantes e sem identificação de suspeitos, foram manejadas, de forma inédita, medidas cautelares de quebra de sigilo telemático visando à identificação dos envolvidos.

Alguns pedidos formulados no processo utilizaram a técnica de rastreio de geoposicionamento de dispositivos, para que a empresa google fornecesse a identificação dos dispositivos (apenas dados registrais ou meta dados⁹) que trafegaram em pontos específicos, em dias e horários delimitados e em coordenadas geográficas individualizadas no dia do crime (as coordenadas geográficas e todas as demais informações delimitadas do pedido foram fornecidas às empresas de aplicação de internet (Google, Appel, Microsoft)¹⁰. Dito de outro modo, a partir de pontos específicos, com coordenadas delimitadas e horários determinados na decisão judicial, a empresa deveria fornecer as *Google accounts*, ou *devices*, ou *Apple accounts*, ou *iClouds accounts* que transitaram nas coordenadas geográficas e nos horários determinados, absolutamente restritos. Esses dados foram identificados por imagens de câmeras de segurança coletadas em que se identificou o veículo clonado com os executores se deslocando para a empreitada criminosa.

No que tange ao pedido que ensejou o tema de repercussão geral e que será analisado mais detidamente, a decisão judicial questionada pela Google Brasil Internet

⁹ **Metadados**, ou **Metainformação**, são dados sobre outros dados. Um item de um metadado pode dizer do que se trata aquele dado, geralmente uma informação inteligível por um computador. O World Wide Web Consortium – W3C define metadados como informação sobre objetos da Web compreensível por máquinas. A ênfase é no processamento automático, mas falta melhor especificação do tipo e finalidade das informações sobre os objetos da Web. Dempsey e Heery (1997, p. 5) conceituaram metadados como “dados associados com objetos que desoneram os usuários potenciais de ter conhecimento completo antecipado da existência e características desses objetos”. Agora o foco concentra-se na finalidade: o metadado é, de certa forma, uma “economia” informacional. GillilandSwetland (2000, p. 1) adotou uma definição abrangente: metadado é “a soma total do que pode ser dito sobre algum objeto informacional em algum nível de agregação”. Fonte: <https://brapci.inf.br/index.php/article/download/11673>, in METADADOS DIGITAIS: revisão bibliográfica da evolução e tendências por meio de categorias funcionais, por Luiz Fernando de Barros Campos

¹⁰ Esses dois pedidos foram acolhidos integralmente tanto pelo Juízo de piso, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro e em razão disso a empresa Google impetrou mandado de segurança com respectivo recurso em mandado de segurança: **RMS 61.302 e RMS 62.143**, repita-se, ambos referentes a informações com base em coordenadas geográficas de dispositivos e apenas metadados a serem fornecidos.

Ltda. e Google LLC, com já dito acima, determinou a quebra do sigilo de dados, com o objetivo de identificar *IPs* e *Device IPs* de um conjunto não identificado de pessoas que, em período determinado, fizeram buscas por palavras-chave.

As resultantes desse pedido não devolveriam conteúdo, tampouco dados sensíveis¹¹, apenas um código referente ao dispositivo, que somente a empresa saberia a vinculação da propriedade ou posse, e, a partir de outros filtros, com novas autorizações judiciais, o pedido poderia ser ampliado, inclusive com dados de conteúdo.

Exatamente por isso, e com base na lei autorizativa do Marco Civil da Internet, os requerimentos foram devidamente fundamentados e regularmente deferidos nas três instâncias que julgaram o caso. Os argumentos jurídicos apontados pela Google em seus recursos foram basicamente os seguintes: 1) ausência de base constitucional e legal para quebra de sigilo genérica e aleatória, sem a individualização dos alvos e imputação de infração penal, a ensejar a violação do devido processo legal, do princípio da presunção de inocência, da privacidade, do direito de acesso à informação e da liberdade de comunicação; 2) ausência de fundamentação adequada da decisão que determinou a quebra do sigilo; 3) inobservância do princípio da proporcionalidade.

A terceira seção do STJ, por maioria de votos (vencido o Ministro Sebastião Reis Júnior), negou provimento ao recurso das empresas e entendeu que o pedido encontra guarida no ordenamento jurídico para autorizar a quebra de sigilo com base em busca por palavras-chaves, e que a regra dos artigos 22 e 23 do Marco Civil da Internet prevê tal possibilidade, coadunando-se com as leis vigentes, sem que seja malferido o princípio do devido processo legal, da presunção de inocência, da privacidade e da liberdade de comunicação. Para o tribunal, basta a presença dos requisitos do artigo 22 do Marco Civil da Internet, que não exige a identificação de pessoas suspeitas a serem investigadas, sob pena de se esvaziar o propósito da lei.

Ao aportar a questão ao STF¹², a Ministra Rosa Weber, de forma diversa do entendimento do STJ, entendeu que (item 46 do voto):

¹¹ Os dados sensíveis, conforme definidos pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), são informações pessoais que revelam aspectos íntimos da vida de um indivíduo. Isso inclui dados sobre origem racial ou étnica, convicções religiosas, opiniões políticas, filiação a sindicatos, informações genéticas, dados biométricos, saúde ou vida sexual, artigo 5, inciso II da LGPD.

¹² Recurso Extraordinário nº 1.301.250. Repercussão Geral, tema STF nº 1148. Não houve julgamento final, em razão do pedido de vista do Ministro André Mendonça. Até a data de envio deste texto (10.01.2025), o feito foi retirado de pauta sem nova data designada. Os votos dos Ministros Alexandre de Moraes e Cristiano Zanin ainda não foram disponibilizados.

Em suma: seja pela inexistência de lei própria, clara e precisa associada à ausência de normativo que atenda os princípios e as obrigações decorrentes do direito fundamental à proteção de dados pessoais (CF, art. 5º, LXXIX), seja pela inadmissibilidade de devassa indevida sobre o direito fundamental à privacidade (CF, art. 5º, X) de pessoas sobre as quais ausentes quaisquer suspeitas da prática de delitos previamente determinados, não se mostram viáveis ordens genéricas e não individualizadas de fornecimento dos números de IP's e Devices ID's de usuários que tenham realizado determinadas pesquisas em provedores de aplicação.

E, ao ver da Magistrada, inexistente lei que autorize ordens de caráter mais abrangente a impor o fornecimento de endereços de IPs e Devices IDs de usuário que tenham pesquisado termos específicos em provedores de aplicação, tampouco incorrente a possibilidade de invocação da disciplina normativa do Marco Civil da Internet para legitimar tais providências, ao mesmo tempo em que não se pode invocar o Marco Civil da Internet pois não contém regramento mínimo para salvaguarda do direito à proteção de dados pessoais. A Ministra propôs, então, a seguinte tese:

À luz dos direitos fundamentais à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao devido processo legal, o art. 22 da Lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) não ampara ordem judicial genérica e não individualizada de fornecimento dos registros de conexão e de acesso dos usuários que, em lapso temporal demarcado, tenham pesquisado vocábulos ou expressões específicas em provedores de aplicação.

A Ministra relatora entendeu que o artigo 22 do MCI, conquanto possa ser aplicado de modo válido e legítimo para a maior parte das situações (*not facially unconstitutional*), se mostra inconstitucional por vagueza quando aplicado à situação particular, em que não for indicado grupo de pessoas individualizado e se pede o fornecimento dos números de IPs e Devices IDs de usuários que tenham realizado determinada pesquisa em provedores de aplicação (*unconstitutional as applied*), pois não atende o comando constitucional de especificidade, clareza e precisão, vale dizer, embora o artigo 22 do MCI seja constitucional, a sua aplicação nesses casos apontados em concreto seria inconstitucional¹³.

¹³ Minuta de voto em plenário virtual de 22.09.2023 da Ministra Relatora Rosa Weber.

Não se pode negar que a repercussão geral conferida pelo STF a esse tema não apenas resolve o caso concreto, com impacto amplo e relevante, como também permite contribuir para a construção de um sistema jurídico coerente e previsível, na medida em que há diversos casos similares a esse, nos quais se tornou comum empresas de tecnologia ou provedoras de serviços na internet se recusarem a fornecer os dados requeridos judicialmente, sob o argumento de proteção à privacidade, à intimidade e ao devido processo legal de terceiras pessoas.

Ocorre que as decisões desafiadas pela Google no caso em referência não impõem qualquer violação da intimidade e da privacidade de número indeterminado de pessoas, pois dizem respeito a “metadados” (dados estáticos), sem qualquer identificação do usuário, preservando-se o caráter anônimo e sem identificação do conteúdo.

Além de não malferir direitos atinentes à intimidade ou à privacidade, o resultado da informação é recebido pela autoridade judicial, que irá determinar a inutilização dos dados (sem exposição do usuário), caso verifique que não guardam relação com a investigação, havendo perfeita compatibilidade com controle judicial e possibilidade de auditoria.

A medida era (no início da investigação) absolutamente necessária e pertinente porque, a partir da conjugação dos dados fornecidos, seria possível estabelecer uma interseção dos pontos por onde passaram os *devices*, e, com lastro nessas coincidências e convergências, tornaria plausível a análise dos dados consolidados, confrontando os dados cadastrais e o conteúdo armazenado nos sistemas operacionais respectivos e, dessa forma, num momento subsequente e com novas decisões judiciais, possibilitando a identificação dos suspeitos.

Ainda que assim não fosse, conforme constou na decisão do STJ, os direitos à privacidade e à intimidade, por não serem absolutos, admitem restrição quando em jogo proteção de outros direitos igualmente relevantes para a comunidade, sendo possível afastar a proteção diante de circunstâncias que denotem a existência de interesse público de significativa importância, invariavelmente por meio de decisão proferida por autoridade judicial competente, suficientemente fundamentada, na qual se justifique a necessidade da medida para fins de investigação criminal ou de instrução processual criminal.

A tese proposta pela relatora parece partir de uma interpretação equivocada ao exigir individualização de pessoas a serem alvo da medida, fazendo por vias transversas

uma vinculação ao art. 2º da Lei n. 9.296/1996¹⁴ (interceptação telefônica) que não se aplica ao caso, pois o que se quer são dados registrais com previsão no MCI (para o qual não se exigem indícios de autoria) e não na lei de interceptação, dados estes relacionados à identificação de aparelhos – não necessariamente de pessoas – utilizados por usuários.

Há, portanto, uma distinção conceitual entre a quebra de sigilo de dados armazenados e a interceptação do fluxo de comunicações. Segundo o entendimento do STF, *mutatis mutandis*, “não se pode interpretar a cláusula do artigo 5º, XII, da CF, no sentido de proteção aos dados enquanto registro, depósito registral. A proteção constitucional é da comunicação de dados e não dos dados” (HC n. 91.867/PA, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 20/9/2012).

Dessa forma, o procedimento de que trata o art. 2º da Lei n.9.296/1996, cujas rotinas estão previstas na Resolução n. 59/2008 (com alterações ocorridas em 2016), do CNJ, as quais regulamentam o art. 5º, XII, da CF, não se aplica a procedimento que visa obter dados estáticos armazenados em servidores e sistemas informatizados de um provedor de serviços de internet.

Não se mostra razoável, portanto, exigir requisitos de lei que não se aplica ao caso, pois é o MCI que rege a matéria e que não prevê, dentre os requisitos que estabelece para a quebra do sigilo, que a ordem judicial especifique previamente as pessoas objeto da investigação ou demonstre que a prova da infração (ou da autoria) possa ser realizada por outros meios¹⁵.

Em complemento, o art. 10, parágrafo único, do MCI determina a observância da privacidade e da intimidade, cujo balizamento será feito pelo juiz¹⁶, sendo equivocado

¹⁴ BRASIL. Interceptação Telefônica. Lei 9.296/96. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9296.htm. Acesso em: 26 jun 2024.

¹⁵ Art. 22. A parte interessada poderá, com o propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, requerer ao juiz que ordene ao responsável pela guarda o **fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet**.

Parágrafo único. Sem prejuízo dos demais requisitos legais, o requerimento deverá conter, sob pena de inadmissibilidade:

I - Fundados indícios da ocorrência do ilícito;

II - justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória; e

III - período ao qual se referem os registros.

Art. 23. Cabe ao juiz tomar as providências necessárias à garantia do sigilo das informações recebidas e à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem do usuário, podendo determinar segredo de justiça, inclusive quanto aos pedidos de guarda de registro.

16 Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, deve mater. à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas.

§ 1º O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no caput, de forma autônoma ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para

alegar (como constou do voto) larga margem de discricionariedade do juiz de primeiro grau para aferir este balizamento, até porque, no ordenamento jurídico brasileiro, se o juiz pode declarar a inconstitucionalidade de uma lei e afastá-la na sua inteireza, com muito mais razão pode pontuar os balizamentos legais para determinar o afastamento do sigilo telemático.

Dessa forma, a tese proposta pela Relatora cria um precedente demasiado restritivo para o art. 22 da lei 12.965/14, ao exigir que a decisão de afastamento de sigilo informacional (sigilo de dados) tenha que, obrigatoriamente, indicar e identificar previamente os “alvos” ou pessoas da investigação suspeitas de cometer o ilícito investigado – contrariando a decisão do Congresso Nacional, que expressamente tratou do tema sem a referida exigência.

Sobre o cabimento do pedido e a perfeita compatibilidade do pedido com o ordenamento jurídico, vale citar Aras (2023), que defende que tanto o cerco digital (pesquisas com base em coordenadas geográficas) como as buscas digitais de autoria por pesquisas terminológicas (de que trata especificamente o tema 1148) não são regidos pela lei 9296/96, tampouco pela lei que versa sobre crime organizado (lei 12.850/2013), mas a conjugação desses dispositivos com os artigos 7º, 10, 22 e 23 do Marco Civil da Internet propicia a base jurídica adequada para viabilizar o deferimento dos pedidos:

Uma técnica semelhante ao geofence, de busca de palavras-chave (*keyword search history warrants*) também tem sido usada pela Polícia e pelo Ministério Público em crimes graves. A identificação de seletores inseridos em buscadores digitais permite identificar indícios de envolvimento de um usuário de Internet em um crime informático ou em um crime comum. Pesquisas sobre venenos, armas e outros métodos de matar, assim como buscas sobre dados pessoais da vítima, seus hábitos, seus trajetos e laços, numa certa janela de tempo, nas proximidades da data da ocorrência do crime, podem ligar esse usuário de Internet ao fato sob investigação.

O acesso a esse registro de buscas em aplicativos como o Google deve se dar mediante ordem judicial, quando uma determinada conta (uma *Google account*, por exemplo) estiver logada durante a

a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial, na forma do disposto na Seção IV deste Capítulo, respeitado o disposto no art. 7º § 2º O conteúdo das comunicações privadas somente poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, respeitado o disposto nos incisos II e III do art. 7º

pesquisa, ou mediante acesso físico a dispositivos móveis (celulares, iPads etc.) ou a computadores pessoais do suspeito, ou ainda mediante a identificação do IP específico de conexão ao serviço.

(...)

A lógica é simples. Embora qualquer pessoa possa ter tido a curiosidade de pesquisar o nome ou a agenda da vereadora Marielle Franco em algum momento de sua vida parlamentar, a busca por esses termos – relacionados a outros que remetem ao lugar onde se iniciou a perseguição da vítima (Rua dos Inválidos, na Lapa) até a sua execução – tem grande importância para a identificação de autoria, quando eles estiverem referenciados no tempo. Isto é, a descoberta de que o usuário de um certo número IP ou de uma certa Google Account realizou pesquisas sucessivas sobre essas palavras entre os dias 10 e 14 de março de 2018, sendo este último a data dos homicídios, pode seguramente levar à descoberta da autoria do crime. Desta correlação entre conteúdo e coordenadas temporais se extraem a justa causa e a determinabilidade (*particularity*) da medida especial de investigação, sempre dependente de autorização judicial motivada e de cautelas de proteção de dados pessoais, nos termos do art. 2º, inciso II; do art. 3º, incisos II e III; e do art. 23 do MCI.¹⁷

O voto da relatora parece padecer de outro equívoco, ao deixar de analisar a ausência de legitimidade da Google para questionar a decisão do STJ, pois a empresa seria apenas a destinatária da ordem de quebra do sigilo informacional, desprovida de legitimidade para a defesa da privacidade de seus usuários¹⁸, sendo temerário que o

¹⁷ ARAS, Vladimir. Cerco digital (“geofence”) e varredura terminológica: balizas constitucionais e legais. In: SALGADO, Daniel de Resende; BECHARA, Fábio Ramazzini; DE GRANDIS, Rodrigo (Coord.). 10 anos da Lei das Organizações Criminosas: aspectos criminológicos, penais e processuais penais. São Paulo: Almedina, 2023. p. 655-656

¹⁸ Vide idêntico questionamento no Tribunal de Apelações do Estado de Nova Iorque (nos EUA) decidiu que o Facebook não tinha legitimidade para contraditar uma ordem judicial que requisitava informações sobre as contas de 381 usuários. Por 5 votos a 1, a Corte decidiu que somente os alvos da investigação poderiam se insurgir contra a ordem. O caso foi catalogado como In re: 381 Search Warrants Directed to Facebook Inc, New York State Court of Appeals, No. 16. Ver notícia publicada em 04.04.17 sobre o julgamento, acessível em: <http://www.reuters.com/article/us-facebook-new-york-idUSKBN1762MY>.

¹⁸ A respeito do tema, a título meramente exemplificativo, confira-se:

interesse econômico de uma empresa possa servir como gatilho para um precedente que, se mantido, pode impactar na elucidação de investigações de graves crimes.

É importante frisar que a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) tem reiteradamente enfatizado a importância de investigações criminais que sejam conduzidas de maneira eficiente e diligente. Em várias de suas decisões, a Corte IDH tem estabelecido parâmetros claros para garantir que os Estados cumpram suas obrigações de investigar violações de direitos humanos de forma adequada. E o Brasil se obrigou a cumprir suas decisões por meio do decreto nº 4.463/2002, reconhecendo a jurisdição contenciosa da Corte.

Facebook e Cambridge Analytica: sete fatos que você precisa saber. Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/noticias/2018/03/facebook-e-cambridge-analytica-sete-fatos-que-voce-precisa-saber.ghtml>. Acesso em: 24 jun. 2024.

SUPER. 74% dos usuários do Facebook não sabem como seus dados são usados. Disponível em: <https://super.abril.com.br/tecnologia/74-dos-usuarios-do-facebook-nao-sabem-como-seus-dados-sao-usados/>. Acesso em: 24 jun. 2024.

¹⁸Vide relação apresentada na Manifestação final do MPRJ p.p. 26 até 31: **UNITED STATES V. WILSON (2015)**: Nesse caso, as autoridades investigaram um site de pornografia infantil e solicitaram um mandado de busca para a google a fim de obter informações de identificação pessoal e endereços ip de usuários que acessavam o site. a google forneceu as informações solicitadas, que ajudaram as autoridades a identificar e prender um indivíduo que estava acessando o site.

PEOPLE V. LASSITER (2015): As autoridades investigaram um assassinato relacionado a gangues em chicago e solicitaram ao google informações sobre o endereço ip e o nome do assinante de um endereço de e-mail. A google forneceu as informações solicitadas, que ajudaram as autoridades a identificar e prender um indivíduo suspeito de estar envolvido no crime.

UNITED STATES V. ACKERMAN (2017): As autoridades investigaram um site de distribuição de drogas e solicitaram um mandado de busca para a google a fim de obter informações de identificação pessoal e endereços ip de usuários que acessavam o site. O google forneceu as informações solicitadas, que ajudaram as autoridades a identificar e prender um indivíduo suspeito de estar envolvido na distribuição de drogas.

STATE V. LIAO (2018): As autoridades estavam investigando a posse e distribuição de pornografia infantil e solicitaram ao google informações sobre os endereços e IPs dos usuários que acessavam um determinado site. O google forneceu as informações solicitadas, que ajudaram as autoridades a identificar e prender um indivíduo suspeito de estar envolvido na posse e distribuição de pornografia infantil.

¹⁸ “Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas.

1º O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no caput, de forma autônoma ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial, na forma do disposto na Seção IV deste Capítulo, respeitado o disposto no art. 7º.”

¹⁸ “Art. 22. A parte interessada poderá, com o propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, requerer ao juiz que ordene ao responsável pela guarda o fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet.

Parágrafo único. Sem prejuízo dos demais requisitos legais, o requerimento deverá conter, sob pena de inadmissibilidade:

I – fundados indícios da ocorrência do ilícito;

II – justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória; e

III – período ao qual se referem os registros.”

¹⁸ Vide decisão da **Corte de Apelação U.S. vs Jones** onde se analisou formas de vigilância de longo prazo e que poderiam proporcionar a violação de uma expectativa razoável de privacidade, totalmente inadequadas ao caso concreto.

Além disso, o artigo 68 da CADH estabelece que os Estados-partes devem cumprir as decisões da Corte em todos os casos em que forem partes, razão pela qual, as decisões da Corte IDH devem ser utilizadas, inclusive pelo STF, como referência para fortalecer a proteção dos direitos humanos no Brasil.

À guisa de exemplo, citamos o caso *Da Silva e outros vs. Brasil*, em que a Corte IDH considerou o Brasil internacionalmente responsável pela falta de devida diligência no processo penal iniciado em decorrência do homicídio de um brasileiro, trabalhador rural, em 1997, pois seria possível, no caso concreto, identificar vários fatos que refletiam a falta de devida diligência na investigação do caso:

70. A Corte recorda que a falta de diligência tem como consequência que, à medida do transcurso do tempo, diminuem as possibilidades de obter e apresentar provas pertinentes que permitam esclarecer os fatos e determinar as correspondentes responsabilidades, de modo que os operadores de justiça contribuem para a impunidade.⁹⁰ Conforme se depreende do próprio reconhecimento de responsabilidade, foram as falhas cometidas pelo Estado no curso do processo penal que levaram à impunidade do caso em questão.

71. Diante do exposto, a Corte conclui que o Estado não cumpriu o seu dever de devida diligência no curso do processo penal iniciado em decorrência do homicídio de Manoel Luiz da Silva. Portanto, o Brasil é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, contidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação ao seu artigo 1.1, em detrimento de Josefa Maria da Conceição, Manoel Adelino de Lima e Edileuza Adelino de Lima¹⁹.

A vítima, seja direta, seja indireta²⁰, possui direito à verdade, à memória, à justiça e à reparação, razão pela qual, se mostra imperiosa uma investigação eficiente, diligente por parte do Estado Brasileiro, de modo a punir os culpados por crimes de homicídio, crime mais grave no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que a vida é a fonte de todos os direitos. E no âmbito do próprio STF, em sede de julgamento do Habeas Corpus

¹⁹ Corte IDH. Caso *Da Silva e outros Vs. Brasil*. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 27 de novembro de 2024. Series C No. 552

²⁰ Assim entendidas todas aquelas que sofrem os efeitos de um crime, nos termos da Resolução 40/34 da ONU.

104410/RS, também se estabeleceu a necessidade da proteção eficiente do direito à vida, sendo indene de dúvida que, para uma proteção integral do direito à vida, há que se disponibilizar recursos e instrumentos para uma investigação eficaz.

Conclusão

Frederick Schauer, ao analisar a questão dos precedentes horizontais e verticais, alerta que os julgadores são obrigados a segui-los, não apenas quando os considera corretos, mas também quando discordam, na medida em que é a fonte ou status dos precedentes que lhe dá autoridade, não a higidez de seu fundamento, nem a crença da instância que decide de que o resultado é o mais correto²¹.

Em investigações sobre letalidade violenta praticada em contexto de organização criminosa, a realidade demonstra que a elucidação se faz por provas eminentemente técnicas, e não testemunhais, pela óbvia conclusão de que as testemunhas silenciam com receio de sofrerem a mesma sorte das vítimas.

Nesse o cenário, não se mostra adequado admitir um precedente tal como a tese da relatora proposta para o tema nº 1148 do STF, na medida em que a orientação proposta está em descompasso com o modelo de produção probatória no viés vitimocêntrico, além de propiciar um terreno fértil para uma investigação não diligente que, além de elevar as estatísticas das violação dos direitos humanos no Brasil, também eleva o número de condenações do Brasil nos sistema interamericano de direitos humanos, como o caso citado, à guisa de ilustração, em linhas acima.

A tese proposta para a interpretação do art. 22 da Lei 12.965/2014, além de possibilitar obstáculos para investigação diligente e eficiente, com reflexos no âmbito da punição dos violadores de direitos humanos das vítimas de crime, não se presta a resolver a questão da generalidade e vagueza levantada pela Google. A o utilizar termos como "ordem judicial genérica e não individualizada", a interpretação mantém a ambiguidade, permitindo questionamentos tanto sobre a abrangência de uma decisão específica quanto sobre a razoabilidade do período de tempo determinado pela decisão.

Dessa forma, a tese proposta para o precedente, além de não resolver o problema, continuará na dependência da apreciação e interpretação de cada julgador,

²¹ SCHAUER, Frederick. Pensando como um advogado: uma nova introdução ao raciocínio jurídico. Trad. Rafael Pitta. Londrina: Troth, 2021.

com a agravante de que, se mantida for, cria exigências que o Legislador claramente não quis fazer²².

O avanço da tecnologia permite a melhoria da vida em sociedade e evolução de várias técnicas para o desenvolvimento de ações nos campos da política, economia, saúde, educação, mas, por outro lado, o crime organizado também se beneficia desta evolução, de modo que a tecnologia precisa ser utilizada no âmbito da segurança pública, seja para prevenir, seja para coibir crimes, sobretudo os relacionados à letalidade violenta, com possibilidade de provas digitais e não apenas provas testemunhais, uma vez que a obtenção de dados telemáticos e provas eletrônicas repercute cada vez mais na investigação criminal e em toda forma de combate à criminalidade.

A sociedade experimenta um momento em que velocidade da informação se mostra sem precedentes, e a prevalecer a tese esposada no tema nº 1148, tal qual proposta pela relatora, pode se configurar a mais clara e ampla impunidade, na medida em que o crime organizado está cada vez mais sofisticado, e não se pode exigir que em um estado democrático de direito a investigação criminal (sempre observando limites legais, convencionais e constitucionais) permaneça na era analógica quando o crime organizado está na era digital.

Se a tecnologia permite identificar suspeitos através de rastreo e coleta de dados telemáticos, não há razão para uma interpretação que restrinja o artigo 22 do MCI. Não se discute que o STF pode flexibilizar aplicação de leis aprovadas pelo legislativo, mas se revela preocupante que regras que envolvam tecnologia sejam encapsuladas em precedentes rígidos tal como proposto para o tema nº 1148 do STF.

Convém pontuar que no caso concreto, após identificados os suspeitos e manejadas as medidas cautelares de modo individualizado, dentre outras provas, as evidências digitais comprovaram que, antes do crime, o executor²³ fez várias pesquisas relacionadas à vítima, o que reforça a tese de que, se a decisão judicial tivesse sido cumprida, poderia ter encurtado o lapso temporal na identificação dos executores e, por arrasto, dos demais envolvidos.

²² Pontue-se que na Lei de interceptação telefônica o legislador exigiu individualização de pessoas no artigo 2º, inciso I da Lei 9296/96, ao mencionar indícios de autoria, o que não o fez no MCI.

²³ Réu confesso, conforme se verifica em fontes abertas:

1 - PODER 360. **Íntegra da delação do ex-policia militar Ronnie Lessa em 16 de fevereiro de 2024.** Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=BWbujFg47l8>. Acesso em: 26 jun. 2024.

2 - UOL. **Moraes tira sigilo de delação de Ronnie Lessa sobre caso Marielle e autoriza sua ida para Tremembé.** Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Q4v6iVoW574>. Acesso em: 26 jun. 2024.

A Google (que carecia de legitimidade para interpor o recurso judicial), ao recalitrar contra o cumprimento das decisões judiciais, parece desconsiderar sua prática de operar na lógica do capitalismo de vigilância. Se a empresa já está utilizando dados dos usuários, sem o seu consentimento, para ganho financeiro, também deve estar disposta a fornecer dados estáticos e anonimizados para fins de justiça e segurança pública, especialmente em crimes de letalidade violenta em contexto de organizações criminosas que violam direitos humanos.

REFERÊNCIAS

ARAS, Vladimir. Cerco digital (“geofence”) e varredura terminológica: balizas constitucionais e legais. In: SALGADO, Daniel de Resende; BECHARA, Fábio Ramazzini; DE GRANDIS, Rodrigo (Coord.). **10 anos da Lei das Organizações Criminosas: aspectos criminológicos, penais e processuais penais**. São Paulo: Almedina, 2023. p. 597-662.

BRASIL. Interceptação Telefônica. Lei 9.296/96. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9296.htm. Acesso em: 26 jun 2024.

BRASIL. Marco Civil da Internet. Lei 12.964/14. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 26 jun 2024.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira; OLIVEIRA, Kledson Dionysio de. Princípio constitucional da ampla defesa da vítima: exegese do art. 5º, LV, da Constituição Federal e incidência no processo penal brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 93, jul./set. 2024. Acesso em: <https://www.mprj.mp.br/servicos/revista-do-mp/revista-93>. Acesso em: 02 dez. 2024.

PEREIRA, Frederico Valdez; FISCHER, Douglas. *As Obrigações Processuais Penais Positivas Segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos 2019*. 2ª ed. Porto Alegre/Livraria do Advogado.

PODER 360. **Íntegra da delação do ex-policial militar Ronnie Lessa em 16 de fevereiro de 2024**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=BWbujFg47l8>. Acesso em: 26 jun.

SCHAUER, Frederick. **Pensando como um advogado: uma nova introdução ao raciocínio jurídico**. Trad. Rafael Pitta. Londrina: Troth, 2021.

UOL. **Moraes tira sigilo de delação de Ronnie Lessa sobre caso Marielle e autoriza sua ida para Tremembé**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Q4v6iVoW574>. Acesso em: 26 jun. 2024.

ZUBOFF, Shoshana. Big Other: capitalismo de vigilância e perspectivas para uma civilização de informação. In: BRUNO, Fernanda; CARDOSO, Bruno; KANASHIRO, Marta; GUILHON, Luciana; MELGAÇO, Lucas (orgs.). **Tecnopolíticas da Vigilância: Perspectivas da Margem**. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 19-68.

CAPÍTULO 12. Júris de feminicídio: entre a *doxa*, a *episteme* e o controle da racionalidade do julgamento

Ticiane Louise Santana Pereira

Resumo:

O Tribunal do Júri é uma instituição reconhecida nos termos do art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal e se ancora em princípios de dignidade pétrea no ordenamento pátrio. Historicamente, o seu rito inspirou os operadores do direito a aliá-lo à sua marcada nota democrática. Como decorrência desta percepção, desenvolveram-se, acriticamente, argumentações endoprocessuais livres, muitas vezes desatadas de critérios jurídicos e racionais que, não raro, vulneravam o próprio sentido de integridade do Direito. Assim, normalizou-se, na retórica do Tribunal do Júri, a utilização de discursos baseados em *doxas* de senso comum, dispondo-os a validar seus veredictos. Especialmente nos julgamentos de feminicídios, o apelo a tais argumentos foi amplificado pela crença de que, no empenho dissuasivo a julgadores leigos, o conteúdo jurídico do princípio da plenitude da defesa validaria o socorro retórico a discursos inflamados de preconceitos e estereótipos de gênero em desfavor da mulher vítima. A institucionalização da tese da legítima defesa da honra masculina ascende, portanto, como subproduto historicamente validado pelos Tribunais, desafiando a evolução do constitucionalismo pós-moderno e, precisamente, da validação universalizante dos Direitos Humanos. Em 2023, entretanto, com o julgamento definitivo da ADPF 779 no Supremo Tribunal Federal, proscreeu-se o manejo destes recursos argumentativos, instigando os oradores jurídicos, em júris de feminicídio, a desenvolver uma pauta argumentativa instituída de racionalidade e lastreada em uma base epistêmica validadora do conflito judicializado. Assim, é na contextualização deste sensível espaço democrático do Júri que se coloca a necessidade de problematização sobre a qualidade dos argumentos utilizados pelos atores da Justiça, na pretensa construção de um Direito íntegro, aliado a afirmação de direitos fundamentais. O presente trabalho analisa como o impacto de uma base epistêmica elaborada a amparar os oradores, em júris de feminicídio, reforça o sentido de integridade do Direito, exortando a

criação de mecanismos de controle sobre a racionalidade argumentativa utilizada neste espaço jurisdicional. Assim, tem-se como base o uso do método de pesquisa de revisão bibliográfica, amostragem de julgados, de modo a priorizar o ponto focal da discussão: é possível que a validação de uma base epistêmica sólida possa integrar o debate público em julgamentos de feminicídio, reforçado a viabilidade de processos racionais de tomada de decisão pelos jurados no Tribunal do Júri?

Palavras-chave:

Tribunal do Júri. Feminicídio. Racionalidade.

Juicios por feminicidio: entre la *Doxa*, la *episteme* y el control de la racionalidad del juicio

Resumen:

El Tribunal del Jurado es una institución reconocida en los términos del artículo 5º, XXXVIII, de la Constitución Federal y se basa en principios de dignidad con estatus de cláusula pétrea en el ordenamiento jurídico brasileño. Históricamente, su rito ha inspirado a los operadores del derecho a vincularlo a su marcada nota democrática. Como consecuencia de esta percepción, se han desarrollado, de manera acrítica, argumentaciones procesales internas libres, muchas veces desvinculadas de criterios jurídicos y racionales, que, con frecuencia, han vulnerado el propio sentido de integridad del Derecho. Así, se ha normalizado en la retórica del Tribunal del Jurado el uso de discursos basados en *doxas* del sentido común, utilizándolos para validar sus veredictos. Especialmente en los juicios por feminicidio, el recurso a tales argumentos se ha visto amplificado por la creencia de que, en el esfuerzo disuasorio dirigido a los jueces legos, el contenido jurídico del principio de la plenitud de la defensa legitimaría el recurso retórico a discursos inflamados de prejuicios y estereotipos de género en perjuicio de la mujer víctima. La institucionalización de la tesis de la legítima defensa del honor masculino emerge, por lo tanto, como un subproducto históricamente validado por los Tribunales, desafiando la evolución del constitucionalismo posmoderno y, en particular, la validación universalizante de los

Derechos Humanos. Sin embargo, en 2023, con la decisión definitiva en la ADPF 779 por parte del Supremo Tribunal Federal, se proscribió el uso de estos recursos argumentativos, instando a los oradores jurídicos, en juicios por feminicidio, a desarrollar una línea argumentativa dotada de racionalidad y sustentada en una base epistémica que valide el conflicto judicializado. Así, en la contextualización de este espacio democrático sensible que representa el Tribunal del Jurado, se plantea la necesidad de problematizar la calidad de los argumentos utilizados por los actores de la Justicia, en la pretendida construcción de un Derecho íntegro, alineado con la afirmación de los derechos fundamentales. El presente trabajo analiza cómo el impacto de una base epistémica elaborada para respaldar a los oradores en juicios por feminicidio refuerza el sentido de integridad del Derecho, exhortando la creación de mecanismos de control sobre la racionalidad argumentativa utilizada en este ámbito jurisdiccional. Así, se toma como base el uso del método de investigación de revisión bibliográfica y muestreo de sentencias, con el fin de priorizar el punto focal de la discusión: ¿es posible que la validación de una base epistémica sólida pueda integrar el debate público en los juicios por feminicidio, reforzando la viabilidad de procesos racionales de toma de decisiones por parte de los jurados en el Tribunal del Jurado?

Palabras clave:

Tribunal del Jurado. Feminicidio. Racionalidad.

Sumário: Introdução. 1 A (re)construção discursiva em Júri de feminicídio: uma crise da gênese epistêmica liberal. 2 A argumentação racional como base epistêmica validadora em julgamentos de feminicídio. Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

Historicamente, a ritualística do Tribunal do Júri brasileiro vocacionou-se, a partir de sua instituição em 1822, como um espaço procedimental de marcada impressão participativo-popular: um verdadeiro *locus* no qual as dinâmicas dialógicas ali encenadas, relativamente às demandas que lhes restam afetas, reverberam notas de uma peculiar forma de construção do Direito, pois legitimada pela soberania dos autores do seu veredicto: o povo.¹

Neste sentido, revelou-se, com singularidade, um autêntico sintomatizador da vontade popular sobre determinada matéria, cumprindo a função de estampar a expressão democrática de participação direta do titular do poder no processo decisional do Estado.² E graças a essa participação, emblematiza-se a nota qualitativa que eleva a soberania de suas definições jurídicas.

Inspirada por princípios que lhe conferem advertida carga de excepcionalidade³, a instituição do Tribunal do Júri afasta o caráter técnico da necessidade constitutiva da motivação⁴ dos atos estatais para assumir, distintivamente, uma peculiar forma de tomada de decisão, cuja reversibilidade é marcada de restrições inalcançáveis aos demais atos reservados à típica função jurisdicional.

Com efeito, no Tribunal do Júri, o titular do poder é convocado a manifestar, através da vontade, o direito que incidirá no caso em concreto, dispensando a mediação da

1 Dispensando, constitucionalmente, a imediação meritocrática de Juizes togados a integrar o Direito ao caso em concreto, nos termos do parágrafo único do art. 1º da Constituição Republicana de 1988.

2 “Nesse sentido, de criação da justiça, fora dos limites do Direito Positivo, o Tribunal do Júri é mesmo democrático. (...). E o Tribunal do Júri, no que tem, então, de democrático, tem também, ou melhor, pode ter também, de arbitrário. E isso ocorre em razão da inexistência do dever de motivação dos julgados. A resposta à questão pelo Conselho não exige qualquer fundamentação acerca da opção, permitindo que o jurado firme seu convencimento segundo lhe pareça comprovada ou revelada (aqui no sentido metafísico) a verdade. E, convenhamos, esse é realmente um risco de grandes proporções. Preconceitos, ideias preconcebidas e toda sorte de intolerância podem emergir no julgamento em Plenário, tudo a depender da eficiência retórica dos falantes (Ministério Público, assistente de acusação e Defesa).” PACHELLI, Eugenio. **Curso de processo penal**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 719.

3 Art. 5º, XXXVIII, da CF: é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) plenitude da defesa; b) sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida; (BRASIL. **Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 fev. 2025).

4 Art. 93, IX, da CF: todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação. (BRASIL. **Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 fev. 2025).

representação política⁵ como, sabidamente, constituem-se as democracias em sua forma indireta.

No Direito brasileiro, o Tribunal do Júri tem previsão expressa na Constituição Federal, no título de “Direitos e Garantias Fundamentais”, topografia de insuspeito contorno pétreo, cujo caráter de imutabilidade restritiva alcança, neste privilegiado espaço normativo, a expressão magna de advertência ao poder constituído derivado, relativamente ao seu tratamento infraconstitucional.

Assim, a função retórica desempenhada pelos oradores jurídicos no Plenário do Júri, quando dirigida aos jurados, assume importância estrutural na formação da vontade destes cidadãos julgadores, cuja síntese estampará o veredicto.

E é sob o pálio deste desiderato – fazer-se entender ao cidadão jurado – que os operadores do Direito, historicamente, arregimentaram uma particular forma de comunicação em Plenário, matizada de alegorias e recursos de linguagem, a utilização de *doxas*⁶ e, até mesmo, reiterativas de máximas da experiência ordinária. A justificativa para que, em muitos casos, houvesse um verdadeiro desate de argumentação racional ancorava-se na ideia sufragada pela observação esquadrinhada em mais de um século de práticas: a de que o conteúdo do princípio da plenitude da defesa albergaria toda a sorte de recurso persuasivo, desde que hábil ao convencimento de julgadores leigos.

Nesse sentido, não raro, em muitos julgamentos do Júri, nos quais a expressão de *gênero*⁷ enviesava o discurso dos oradores, precisamente, nos casos de

5 PEREIRA, Jane Reis. Representação Democrática do Judiciário: reflexões preliminares sobre os riscos e dilemas de uma ideia em ascensão. **Revista Juris Poiesis**, v. 17, 2014, p. 343-359.

6 Em um breve ensaio, Karen Franklin vale-se da distinção platônica de *doxa* e *Episteme*: “*Doxa* na República é reafirmada como simples opinião, mas se distancia de *episteme*, no que concerne ao valor do conhecimento. Aqui, *episteme*, como conhecimento da realidade das coisas, manifesta-se como diretamente ligado à ideia do bem, no sentido de esta garantir a veracidade do conhecimento. Portanto, na República, o termo *episteme*, que antes suportava a possibilidade de ser habilidade para algo, agora adquire o conteúdo de saber pleno de certeza, um saber evidente que está ligado diretamente com a realidade da Ideia. Com isso, *episteme*, na República, configura-se como conhecimento verdadeiro diametralmente afastado de *doxa*, que se configura como simples opinião. Apesar disso, tanto em *Górgias* como na República, surge o problema da *doxa* verdadeira como possibilidade de se manter a ação devida sem a precisão conceitual que a suporta. Isso implica que, em alguma instância da relação entre epistemologia e ética, é possível considerar a ação sob o ponto de vista de uma *doxa* verdadeira, mas isso não significa que esse tipo de saber poderá tornar-se fundamento ético em Platão. (FRANKLIN, Karen. **Os conceitos de *Doxa* e *Episteme* como determinação ética em Platão**. Educar em Revista, n. 23, 2004, p. 374).

7 Aqui entendido pelo *modus* cultural de ser, como a obediência às regras de comportamento e as próprias performances individuais justificadas como “papéis de homem/mulher”, mas constitutivas de uma arbitrária imposição cultural às subjetividades. (PEROSA, Graziela Serroni. A aprendizagem das diferenças sociais: classe, gênero e corpo em uma escola para meninas. **Cadernos Pagu**, p. 87-111, 2006, p. 94-96).

feminicídio⁸, a prática forense registrou, ao longo do tempo, amostragens argumentativas marcadas de estigmatizações dirigidas ao comportamento da mulher vitimizada. Ao lado de tais recursos, um reforço retórico foi historicamente chancelado pelos tribunais brasileiros na validação dessas falas de questionável apuro civilizatório, rendendo institucionalização judicializada: a retórica da tese da *legítima defesa da honra masculina*.

Tal tese é um constructo ideológico de questionável técnica de acomodação subsuntiva ao quanto previsto no art. 25 do Código Penal (que prevê o instituto da legítima defesa no direito brasileiro), ou a qualquer outro dispositivo legal. Esses discursos, apartados de qualquer encarecimento técnico hábil a conformar-lhe ares de racionalidade argumentativa, desafiavam o mais raso critério de prestígio à previsão constitucional de isonomia⁹ entre homens e mulheres. Ainda, quebrantavam o pacto progressista de combate à discriminação de sexo¹⁰, vulnerando o fundamento republicano maior, que é a dignidade humana.¹¹

As justificativas que fundamentam as decisões judiciais têm se revelado uma temática de crescente interesse nas democracias liberais. E a importância que esse debate vem ganhando alia-se à própria discussão em torno da afirmação política do Estado de Direito enquanto modelo de organização jurídica secularmente consagrado.

É no estudo sobre os critérios de legitimação para o exercício do poder decisório que se justifica a investigação da *gênese* desta vontade estatal. E, por outro lado, exsurtem os mecanismos de controle como autênticos dispostores de regulação, reafirmando sua nota republicana e qualificando seu caráter democrático.

É neste contexto que a racionalidade, como base da argumentação jurídica, ganha força legitimadora na tomada de decisões públicas. Quão mais apurado em racionalidade estiverem fincados os fundamentos constitutivos de uma decisão, mais permeáveis à sua

⁸ Nomenclatura adotada no Brasil e, nos termos da Lei 14.994/2024, que altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), o Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais), a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), a Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei dos Crimes Hediondos), a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha) e o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a expressão Femicídio desloca-se do espaço normativo reservado a uma das várias qualificadoras do crime de Homicídio (nos termos da então Lei regulou seu ingresso no Direito brasileiro – Lei 13.104/2015) para tornar o feminicídio um crime autônomo, agravar a sua pena e a de outros crimes praticados contra a mulher por razões da condição do sexo feminino, bem como para estabelecer outras medidas destinadas a prevenir e coibir a violência praticada contra a mulher.

⁹ BRASIL. **Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

¹⁰ BRASIL. **Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

¹¹ BRASIL. **Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

investigação legitimadora estarão predispostos os mecanismos de controle e, portanto, mais factível ao escrutínio público se revelará o consenso adesivo a tal decisão tomada.

Portanto, questiona-se: se essas condições são validáveis na exortação pública de decisões jurídicas, como poderia este exercício ser conformado no espaço dialético do Tribunal do Júri, cuja fundamentação dos veredictos é acobertada pelo sigilo das votações? Em júris de feminicídio, nos quais, historicamente, a argumentação em Plenário mostrou-se desatada dos compromissos cívicos e enaltecedores da igualdade entre homens e mulheres, é possível controlar a qualidade racional das razões vertidas em debate público, aptas a sustentarem um veredicto soberano válido?

Tais questões tornaram-se particularmente relevantes após o julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 779¹², na qual o Supremo Tribunal Federal, em interpretação conforme a Constituição aos arts. 23, II, e 25, ambos do Código Penal, e ao art. 65 do Código de Processo Penal, declarou incompatível com a Constituição republicana o manejo argumentativo da tese da legítima defesa da honra masculina em casos de feminicídio, impedindo essa articulação argumentativa nos processos de competência do Tribunal do Júri, inclusive, modulando extensivamente sua proscrição indireta, dirigindo-se a qualquer operador do Direito.

Sem a pretensão de exaurir o debate, o presente trabalho visa analisar essas inquirições de modo a agregar uma compatibilização sistêmica, ao relacionar os julgamentos de feminicídio sob uma perspectiva constitucionalizada na construção discursiva de seu debate temático. Ao perscrutar a qualidade desse processo dialético, verifica-se o produto: uma decisão (veredicto), cujo controle de legitimidade está na mensuração racional da base argumentativa vertida em plenário e que serviu de fonte formadora para um veredicto soberano.

Reforçando o caráter democrático da participação direta dos titulares do poder na formação da vontade estatal, é na equalização destes fatores que o predicado de integridade jurídica eleva-se como expressão legitimadora da tomada de uma decisão qualificadamente soberana, eis que fincada em bases racionais de formação jurígena e, portanto, reverberadora de direitos fundamentais de todos. E de todas.

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 779**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Órgão Julgador: Plenário. Brasília, 1º de agosto de 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6081690>. Acesso em: 25 fev. 2025.

1 A (RE)CONSTRUÇÃO DISCURSIVA EM JÚRI DE FEMINICÍDIO: UMA CRISE DA GÊNESE EPISTÊMICA LIBERAL

A recategorização nominativa do feminicídio no espaço jurídico, aqui entendido como o assassinato de mulheres pela condição do gênero, estampou uma crise a respeito da concepção do Direito posto, precisamente, no procedimento do Tribunal do Júri.¹³

Resultado de uma convergência de medidas impostas ao Estado brasileiro, por ocasião da análise do Caso Maria da Penha Fernandes¹⁴, a Lei n. 13.104/2015, então vigente, introduziu a definição de feminicídio no Direito interno, reforçou o paradigma

13 O marco normativo de uma série de leis (entre as quais a Lei que introduziu a figura jurídica do Feminicídio no Direito brasileiro também integra) que compõem o microssistema jurídico de enfrentamento à violência de gênero no Brasil surge em 2006, com a edição da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006, de 07 de agosto de 2006). BRASIL. **Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 25 fev. 2025. Para o educador Reginaldo Bombini, mencionando a peculiar e complexa nota programática e epistemologicamente subversiva do aludido diploma legislativo, pontua que “A Lei Maria da Penha é uma lei com um papel tanto reconhecedor/identificador e punitivo/retributivo da violência doméstica e familiar contra a mulher, quanto educativo/preventivo e restaurativo/reparativo. A Lei Maria da Penha apresenta um conteúdo focado numa educação libertária e libertadora, que propõe avançar no sentido de construir a igualdade de direitos e oportunidades entre mulheres e homens, evitando e prevenindo a reincidência de atos violentos nas relações envolvendo as mulheres, entendendo que essa é uma questão histórica que afeta diretamente as mulheres, as famílias e a sociedade. Dessa forma, a lei propõe: ‘Art. 8º A política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações não governamentais.’” BOMBINI, Reginaldo. Programa “E Agora José?": grupo socioeducativo para homens responsabilizados pela Lei Maria da Penha. **Mandrágora**, v. 23, n. 1, p. 93-112, 2017, p. 97.

14 O Caso 12.051 – Maria da Penha Maia Fernandes relaciona-se à denúncia levada ao conhecimento de organismos internacionais de que “[...] em 29 de maio de 1983, a Senhora Maria da Penha Maia Fernandes, de profissão farmacêutica, foi vítima, em seu domicílio em Fortaleza, Estado do Ceará, de tentativa de homicídio por parte de seu então esposo, Senhor Marco Antônio Heredia Viveiros, de profissão economista, que disparou contra ela um revólver enquanto ela dormia, ato que culminou uma série de agressões sofridas durante sua vida matrimonial. Em decorrência dessa agressão, a Senhora Fernandes sofreu várias lesões e teve de ser submetida a inúmeras operações cirúrgicas. Em consequência da agressão de seu esposo, ela sofre de paraplegia irreversível e outros traumas físicos e psicológicos [...]” Trecho do Relatório 54 de 04 de abril de 2001 da CIDH, Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Relatório 54/01, Caso 12.051. Maria da Penha Maia Fernandes**. Brasil, 2001. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>. Acesso em: 25 de fevereiro de 2025.

principiológico já estabelecido pela Lei Maria da Penha (2006)¹⁵ e, representativamente, levou ao debate público a questão da letalidade violenta de mulheres no Brasil.¹⁶

Para além, denunciou graus de descontinuidade de isonomia na abordagem política e social dessas vidas humanas, ao se verificar sentidos hiatos na formulação de uma linguagem hábil a curar o tratamento jurídico que este tipo de assassinato passou a exigir do Estado.¹⁷ Portanto, além da detecção de um quadro social de profundo atavismo cultural e machista, estruturalmente difundido, acenou-se à problematização sobre a gênese da formação do Direito vigente.

A análise sobre a construção institucional do discurso de (e sobre) gênero no espaço do Tribunal do Júri, necessariamente entrecorta o *locus* processual que o abriga, pois é nesta sede onde se estabelecem as narrativas que implicam os interlocutores, o mérito bem como o Sistema de Justiça, elevando a visibilidade estatal do conflito.

Assim, a qualidade do discurso processual penal diante do feminicídio assume uma peculiar importância porque também desvela seus interlocutores e acena para indicadores de disposição do Sistema de Justiça no trato da matéria.¹⁸ Entretanto, apesar dessas

15 Não obstante este marco histórico, de registro que, no ano de 2021, na condenação do Estado brasileiro no Caso nº 12.263 da vítima fatal de feminicídio Márcia Barbosa de Souza, a Corte Interamericana de Direitos Humanos destacou, com ênfase, que, mesmo após 20 (vinte) anos da publicação do Relatório nº 54/2001 com as correlatas Recomendações ao Estado brasileiro, relativamente ao caso Maria da Penha Fernandes, vê-se a permanência de uma prática sistemática de questionamentos e peculiar abordagem sobre o comportamento e a sexualidade da vítima fatal Márcia, revelando a persistência de um tratamento estatal carregado de estereótipos de gênero e preconceitos pessoais na condução retórica investigativa. Para a Corte, em suas conclusões, nessas circunstâncias, ficaram evidentes que “a violência contra as mulheres no Brasil era e continua sendo um problema estrutural e generalizado.” COSTA RICA. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Márcia Barbosa de Souza e familiares vs. Brasil**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/barbosa_de_souza_otros_br/5_obser_ep_cidh.pdf. Acesso em: 25 fev. 2025.

16 Comissão Parlamentar Mista de Inquérito, instaurada em 2012, foi instituída com a finalidade de investigar a situação da violência contra a mulher no Brasil e apurar denúncias de omissão por parte do poder público com relação à aplicação de instrumentos instituídos em lei para proteger as mulheres em situação de violência. BRASIL. **Relatório Final da CPMI sobre a violência contra as mulheres**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/omv/entenda-a-violencia/pdfs/relatorio-final-da-comissao-parlamentar-mista-de-inquerito-sobre-a-violencia-contra-as-mulheres>. Acesso em: 25 fev. 2025.

17 Estatisticamente, no ano de 2013, enquanto se concluía a CPMI que fundamentou a retomada do debate legislativo sobre o feminicídio, verificou-se que, no Brasil, essas mortes estamparam o número de 4.762, o que representa 13 mortes femininas por dia. Desse total, do que se tem registro, 50,3% foram assassinadas por alguém da família e, desse número, 33,2% eram parceiros ou ex-parceiros da mulher vítima.” WASELFSZ, Julio Jacobo. **Mapa da violência 2015: homicídio de mulheres no Brasil**, 2016, p. 70.

18 De registro a transcrição do Relatório Final da CPMI no qual é citada a busca da vítima Eliza Samúdio pelo Sistema de Justiça, antes de ser assassinada pelo companheiro: [...] Apesar disso, a Juíza de Direito, ANA PAULA DE FREITAS, do 3º Juizado da Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher de Jacarepaguá, negou proteção a ELIZA, alegando que ela tinha com BRUNO apenas um relacionamento “de caráter eventual e sexual” e que a Lei Maria da Penha só serve para proteger a “família, seja ela proveniente de união estável ou do casamento, bem como objetiva a proteção da mulher na relação afetiva”[...] Já na sentença, ao condenar Bruno pelos fatos, mencionou o Juiz Marco Couto, da 1ª Vara Criminal de Jacarepaguá, que: [...]

particularidades, não se pode negar que o discurso processual penal no feminicídio também estampa a mesma sociedade que gerou esta violência e reconheceu tal ritualização como a via de adequação temática eleita pelo Direito: o julgamento popular.¹⁹

Se a conformação discursiva processual, com a normatização do feminicídio, reforçou a identificação dessas desconformidades de isonomia (de vidas) em sua mais extensa expressão, também acenou à verificação de que a mesma precariedade qualitativa do debate público em torno da temática (precisamente, o impacto político da letalidade feminina), foi da igual forma precarizada sua assimilação aos discursos, fórmulas e narrativas endoprocessuais.

E aqui, a ritualística do Tribunal do Júri, elevada a uma especial forma de julgamento popular, revelou-se um espaço cênico prenhe de demonstrações sintomáticas desta debilidade cívica sobre a valorização da vida humana de mulheres. Mais: serviu de *locus* para a institucionalização das *doxas* do cotidiano ordinário, particularmente, quando anunciadas pelos oradores jurídicos no mais absoluto desate da racionalidade retórica. A justificação em que se apoiavam ora se lastreava no princípio da plenitude de defesa, predicado típico ao Tribunal do Júri, ora na inafastabilidade do apelo à informalidade persuasiva, como necessária na comunicação com os julgadores leigos.

Nesse estado de coisas, a investigação problematizadora sobre a origem da produção do Direito vigente que, supostamente, autorizaria tais expedientes, tornou-se um percurso necessário para a identificação desses descontínuos de racionalidade. Portanto, mostrou-se tão crítica quanto premente a (re)elaboração técnica e discursiva para o enfrentamento da temática da violência contra as mulheres quando levada a efeito em julgamentos populares.

Percorrendo esse caminho histórico, sem a pretensão de retroceder inadvertidamente, a produção jurídica desenvolvida a partir do Estado liberal fornece um marco normativo seguro e útil a essa análise sobre a formação do Direito, eis que

ELIZA tinha “comportamento desajustado” porque “procurava envolvimento com muitos jogadores de futebol”. “Neste ponto, não se define bem quem é vítima de quem”, persistiu o Juiz (Processo nº 0042033-61.2009.8.19.0203, do TJRJ). Relatório Final da CPMI sobre a violência contra as mulheres (fls. 962/963). Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/omv/entenda-a-violencia/pdfs/relatorio-final-da-comissao-parlamentar-mista-de-inquerito-sobre-a-violencia-contra-as-mulheres>. Acesso em: 25 fev. 2025.

¹⁹ Cabe ao Tribunal do Júri brasileiro decidir sobre o mérito dos delitos de homicídio, feminicídio, infanticídio, aborto e instigação, auxílio ou induzimento ao suicídio.

submetido a formas racionalizadoras, relativamente aos processos legislativos, nos quais seus mecanismos de controle e limites são preanunciados pela legalidade.

Sabidamente, a produção jurídica de conhecida matriz liberal amplificou o sentido da utilidade do processo, pois hauriu força da própria evolução do Estado burguês ao consagrar como alicerce da sua representação os pilares das Revoluções dos séculos XVIII/XIX, quais sejam: o culto às liberdades individuais, a previsão de limites à ação estatal, bem como o prestígio à legalidade.

Da liturgia revolucionária sagrada na *liberdade, igualdade e fraternidade* uniformizou-se uma produção jurídica polarizada (Estado x Cidadão) que colhia o povo sob a nota da isonomia (formal) em sua horizontalidade, desconsiderando suas diferenciações e assimetrias internas. Nesse sentido, a inspiração filosófica haurida destes tempos foi de fundamental importância para cunhar uma episteme de caráter individualista, que conformaria uma peculiar produção do Direito enquanto regulador deste modelo de sociedade.

Neste sentido, surge uma abordagem jurídico-dogmática que, a exemplo do Constitucionalismo (liberal), forjou uma metodologia de análise normativa que impunha, preferencialmente, a imediatidade eficaz a conteúdos de direitos individuais²⁰. Entretanto, relativamente às normas de alcance coletivo e social, uma concepção de realizabilidade calcada na postergação eficaz de seus efeitos. Mais: aliou-se uma atuação judicial concretizadora destes conteúdos de direitos sociais e coletivos muito dependente da funcionalidade (programática) legislativa.²¹

Foi ao longo dessa afirmação política que o processo penal, expressão autoritativa última em um Estado burguês, ascendeu como um espaço privilegiado, público e dialógico, revelador de uma distinta topografia para o exercício de garantias fundamentais e tomada

20 SCHIER, Paulo Ricardo; FERREIRA, Priscila Andreoti. A teoria da norma jurídica no contexto do neoconstitucionalismo pós-positivista. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, v. 7, n. 1, 2014.

21 Nesse sentido, de registro a tradicional classificação doutrinária sobre o conteúdo eficaz das normas constitucionais, de ideação do doutrinador José Afonso da Silva, que muito influenciou o Direito Constitucional brasileiro (“Aplicabilidade das normas constitucionais.” Editora Revista dos Tribunais, 1982.), sendo este autor um dos fortes interlocutores do processo constituinte, presente como coautor do Texto da Comissão de Notáveis Afonso Arinos (que sequer previu em seu texto original a expressão *mulher*) ao processo de votação final dos trabalhos constituintes. Sobre o tema, valem as lições sobre o legado político dos trabalhos constituintes do “Lobby do Batom” de Salete Maria da Silva. SILVA, Salete Maria da. **A carta que elas escreveram**: a participação das mulheres no processo de elaboração da Constituição Federal de 1988. Tese (Doutorado) – Universidade Federal da Bahia, 2011.

de decisões validáveis, pois amparada por formas de controle antevistas pela própria legalidade.

Estruturalmente observada, da investigação sobre as fontes de produção jurídica liberal, é de constatação histórica que essas hostes de Poder experimentaram um expressivo protagonismo masculino.²²

De uma maneira geral, a presença feminina nestas estruturas de Poder foi precarizada pela baixa representatividade, o que contribuiu para a postergação de uma pauta política autorreferente, ou até mesmo para o estabelecimento de um *modus* relacional institucionalizado, apto a conferir pluralidade à produção jurídica.

Esse sombreamento histórico, relativamente à presença feminina nas hostes de Poder e produção do Direito, é uma emblemática prova de como a linguagem nos espaços públicos se desenvolveu à sua revelia e sob uma marcada nota androcêntrica.²³

A essa nota de exclusão das mulheres, acrescente-se o fato de que, em expressiva generalidade, notadamente nos modelos jurídicos ocidentais da época, a condição de *cidadão* era conferida exclusivamente ao homem e, ainda, nem a todos os homens de maneira igual. E em que pese esse nível de exclusão feminina não seja um privilégio deste período, é de se notar a perplexidade de que, no limiar da concretização (revolucionária) do projeto liberal, inspirado em bases filosóficas que se anunciavam humanistas, as mulheres não eram consideradas sequer sujeitos políticos e, portanto, não participavam dos processos decisoriais estatais.

Este deficit de pluralidade na formação dos núcleos de produção jurídica não tem impacto apenas na formulação de um modelo epistêmico predominantemente masculino, que se reproduzirá em linguagem e retóricas matizadas de inflamado conteúdo androcêntrico, mas também denunciará a nota originária do princípio da legalidade (primado constitutivo da política liberal): um constructo assegurador do gozo da liberdade

22 Aqui emblematicamente pela racional e tríplice divisão de exercício funcional de julgar, governar e legislar/fiscalizar estampada pelos Poderes Judiciário, Executivo e Legislativo.

23 Para Maria Berenice Dias, “O Poder Judiciário ainda é uma instituição das mais conservadoras e sempre manteve uma posição discriminatória nas questões de gênero. Com uma visão estereotipada da mulher, exige-lhe uma atitude de recato e impõe uma situação de dependência. Ainda, se vislumbra nos julgados uma tendência perigosamente protecionista que dispõe de uma dupla moral.” DIAS, Maria Berenice. **Conversando sobre a mulher e seus direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 25.

individual predicado a um seletivo grupo de destinatários.²⁴ É nesse desenvolvimento metodológico que se erige, no modelo liberal, a figura do *sujeito de direitos*.²⁵

Nessa conformação, a qualidade do debate público desenvolvido não foi apenas vocalizado historicamente por homens, mas imbuído de referências masculinas e masculinizantes em toda sua extensão significativa.

Portanto, a fim de mensurar os níveis de comprometimento democrático na dialética processual, relativamente ao feminicídio, faz-se necessário que se reconheça esta projeção histórica sobre a qual se assenta a construção do processo enquanto método discursivo, do qual, reitere-se, a presença feminina estava alijada ou rarefeita. É dizer: precede à elaboração do Direito a percepção de que esse sistema foi concebido em uma sociedade estruturalmente marcada pela assimetria de tratamento entre homens e mulheres, constituindo o modelo jurídico expressão desse mesmo meio.

Nesse sentido, de relevo a identificação de eventuais descontinuidades de isonomia normativa através de investigação alerta e crítica. Para tanto, ressoa em importância a reflexão sobre a formação dos atores processuais; a perquirição sobre a natureza do fato penal processualizado; a análise da posição dos envolvidos no conflito e

24 “Uma vez entendido o caráter arrasadoramente mítico do ‘homem’ universal e essencial que foi sujeito e objeto paradigmáticos das teorias não-feministas, começamos a duvidar da utilidade de uma análise que toma como sujeito ou objeto uma mulher universal – como agente ou como matéria do pensamento [...]” HARDING, Sandra. A instabilidade das categorias analíticas na teoria feminista. **Estudos feministas**, p. 7-32, 1993, p. 08-09.

25 Ressignificando a acepção de *sujeito de direitos*, que remete ao significado eurocêntrico, autorreferente e de pretensão universalizante, Kilomba (re)estrutura, metodologicamente, a experiência subjetiva trabalhada na perspectiva de vivências e negociações de identidade protagonizadas por mulheres negras em suas narrativas ambientadas em estruturas racistas e excludentes de mulheres. “Para nos aproximar da realidade vivenciada do racismo dentro desse contexto de descaso e objetificação, é necessária uma mudança de perspectiva, uma mudança chamada de perspectiva do sujeito (Mecheril, 1997, P. 37). Em um estudo como esse, o foco não deveria estar na construção de sujeitos como indivíduos, mas sim nas maneiras pelas quais é possível que indivíduos ajam como sujeitos em suas realidades sociais, e como este estudo se ocupa exclusivamente de testemunhos de mulheres negras na maneira pela qual é possível que mulheres negras alcancem o status de sujeitos no contexto do racismo genderizado. De acordo com Paul Mecheril (2000), a ideia de sujeito ou, pelo menos, o conceito idealizado do que é o sujeito, incorpora três diferentes níveis: o político, o social e o individual, que compõem as esferas da subjetividade. De modo ideal, uma pessoa alcança o status completo de sujeito quando ela, em seu contexto social, é reconhecida em todos os três diferentes níveis e quando se identifica e se considera reconhecida como tal. O termo sujeito, contudo, especifica a relação de um indivíduo com sua sociedade; e não se refere a um conceito substancial, mas sim a um conceito relacional. Ter o status de sujeito significa que, por um lado, indivíduos podem se encontrar e apresentar em esferas diferentes de intersubjetividade e realidades sociais, e por outro lado, podem participar em suas sociedades, isto é, podem determinar os tópicos e anunciar os temas e agendas das sociedades em que vivem. Em outras palavras, elas/eles podem ver seus interesses individuais e coletivos reconhecidos, validados e representados oficialmente na sociedade – o status absoluto de *sujeito*. O racismo, no entanto, viola cada uma dessas esferas, pois pessoas negras de Cor não e Pessoas veem seus interesses políticos, sociais e individuais como parte de uma agenda comum. Como o racismo afeta, então, o status de subjetividade de uma pessoa?” KILOMBA, Grada. **Memórias da plantação**: episódios de racismo cotidiano. Editora Cobogó, 2020, p. 80-81.

o reconhecimento da existência de uma linguagem processual (ante)posta, sugestiva de graus de descontinuidade isonômica de gênero na sua formulação metodológica.

Em amostragem, verifica-se que, desde sua instituição, o Tribunal do Júri, procedimento revelador não apenas de técnicas e fórmulas jurídicas, mas de autêntico escrutínio popular sobre os crimes dolosos contra a vida, tornou-se interessante palco de observação dessas análises²⁶.

Na interlocução dos operadores do Direito com os jurados, arregimentou-se, ao longo do tempo, narrativas especialmente reservadas aos contextos de homicídio praticados contra mulheres em situações de adultério (ou variáveis deste contexto, como a razoável e justificável probabilidade da traição, ainda que remota). Forjou-se nesse espaço dialético, como expressão particular da retórica defensiva, o que se cunhou de tese *da legítima defesa da honra masculina*.²⁷

Como conteúdo dessa tese, o processo de argumentação narrativa arrima-se no liame causal estabelecido entre a conduta criminosa do autor à sua correlata justificante. E tal justificante, inexistente no plano normativo vigente, fundamenta-se em exortações de consensos gerais e pragmáticos, autênticas *doxas* colhidas do senso comum,

26 Em nota historiográfica, ao ano de 1847, no estado brasileiro da Bahia, já sob a regulação do Código Penal de 1830, o emblemático julgamento do assassinato que vitimou a jovem Júlia Fetal praticado pelo seu então noivo, o conceituado Professor do Liceu, o Dr. Lisboa. O discurso defensivo levado a efeito em seu julgamento popular, à regência normativa do período histórico, foi o da *demência amorosa*. Em linhas gerais, estruturou-se como narrativa processual justificadora da ação homicida, um padecimento transitório de sentidos que acometeu o então conceituado Professor diante da desconfiança “do bom gênio” da jovem. A infidelidade jamais ficou provada, o que fragilizou a tese, além da suposta premeditação do crime, que ganhou tons dramáticos ao se verificar que o então Professor do Liceu baiano encomendou a munição letal com o ouro da própria aliança de noivado com a vítima Júlia, que foi fatalmente atingida no coração. O crime ficou popularmente conhecido como “o crime da bala de ouro” e, mesmo contando com a oferta de perdão régio do então Imperador, D. Pedro II, que visitou o Professor nas dependências da carceragem após sua condenação, teve como negativa do condenado o referido indulto ofertado, manifestando o condenado que, relativamente à pena, “cumpriria até o fim”. Disponível em: <http://bahiatextos.blogspot.com/2010/05/o-crime-que-abalou-sociedade-baiana-no.html> <https://periodicos.ufba.br/index.php/estudos/article/view/28873/17094>. Acesso em: 25 fev. 2025.

27 Em coletânea de julgados que se relativizam à tese da legítima defesa da honra nos Tribunais brasileiros, encontram-se narrativas judiciais cujas fundamentações dos votos, produzidos em sede recursal, ressentem-se de apuro no labor subsuntivo da tal tese às normas vigentes e, não raro, ressentidas de um processo constitucionalmente válido de tomada de decisão, eis que ancorado em narrativas de senso comum, desprovidas de racionalidade jurídica: “(...) Antonio, já antes ferido na sua honra, objeto de caçoada, chamado agora sem rodeios, de xxx por pessoas daquela localidade... Mal sabia o que o esperava. Entrou em casa e viu sua esposa e J.J. dormindo a sono solto, seminus, em sua própria cama e na presença de seu filho, cujo berço estava no mesmo quarto.. Saísse ele daquela casa sem fazer o que fez e sua honra estaria indelevelmente comprometida. (...) O adultério, em geral, em todos os tempos, em todas as leis as mais primitivas e modernas, sempre foi considerado um delito, uma ação imoral e antissocial. (...) Na luta por seu direito, outra não pode ser a sua atitude ou conduta como pessoa e como membro de um grupo numa dada coletividade organizada. (...) Quem age em defesa de sua personalidade moral, em qualquer dos seus perfis, atua como um verdadeiro instrumento de defesa da própria sociedade ao combater o delito, a violência, a injustiça, no próprio ato em que se manifestam.(...) Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Criminal n. 137.157-3/1, 23.02.1995.

compartilháveis generalizadamente pela vida em sociedade (como vivências familiares tipicamente burguesas e as *justas* expectativas nutridas pelo *homem médio* nessas situações).²⁸

E aqui, flagra-se o seletor destinatário haurido do ideário universalizante (típico do modelo liberal) que caracteriza o *cidadão comum* estandardizado: o *homem médio*. É com esta personificação estática e amorfa, desprovida de diversidade ontológica, que o Sistema de Justiça vigente, ao estabelecer um diálogo público, forjou as bases de processos de tomada de decisões desatados de encargos substanciais, relativamente aos valores de isonomia, que constituem o fundamento inclusivo das democracias pós-modernas.

Iniciado esse processo decisório no Plenário do Tribunal do Júri, tem-se uma tendenciosa inclinação aproximativa, conduzida pelo orador jurídico ao jurado leigo, relativamente às *razões do acusado*. Tais razões vêm estampadas em apelos e conceitos universais, sacados como verdades sufragadas pelas máximas da experiência e compartilhadas generalizadamente em vivências ordinárias na sociedade liberal, a exemplo, aquelas protagonizadas tanto pelo acusado quanto pelos próprios jurados.

Dessas experiências universais e ordinárias exsurge o modelo idílico de vivências na esfera privada (relacional e familiar) que encontra na divisão dos *papéis de gênero* um amparo cultural historicamente sedimentado e que também foi adaptado à contemporaneidade, ainda no nascedouro do Estado burguês, conforme verificado pelo iluminista Rousseau em sua obra *O Emílio ou da Educação*.

Nesse trabalho dedicado ao ensaio de performances relacionais da vida privada, o aludido pensador tece uma pedagogia de domesticação feminina para a nova sociedade pós-moderna. Enfaticamente, divisa o *locus* de pertencimento das mulheres, reservando-lhes papéis coadjuvados ao homem nas relações privadas e sociais. Consequentemente, não seria inaudito considerar que o Grande Filósofo da Revolução cunhou uma

²⁸ Oliveira e Stancioli mencionam o “fenômeno do raciocínio motivado” do Homem Médio: “Pode-se lembrar aqui da sintética imagem do *cachorro emocional e seu rabo racional*, que dá título ao artigo em que o psicólogo Jonathan Haidt explica o modelo social-intuicionista dos julgamentos morais. Segundo Haidt (2001, p. 817-819), os julgamentos morais são intuitivos e somente *a posteriori* buscamos fundamentos para justificá-los, ou seja, não são as razões que formam os juízos morais, assim como não é o rabo que balança o cachorro”. OLIVEIRA, Ludmila Junqueira Duarte; STANCIOLI, Brunello Souza. Nudge e informação: a tomada de decisão e o “homem médio”. **Revista Direito GV**, v. 17, e. 2114, 2021.

performance identitária de *sujeito de direitos* que influenciou fortemente uma abordagem epistêmica individualista, predominantemente masculina, burguesa e autorreferente²⁹.

Para o autor, aos homens estava destinada a livre exploração do espaço público e social, portanto, o lugar mais suscetível a riscos de infrações, porque na esfera privada a posição proeminente masculina já estava *naturalmente* afirmada.³⁰

Nessa toada, é no *locus* onde a infração masculina é praticada em desfavor da mulher que se julga, sob uma perspectiva cênica de *pertencimento*, se os atores circunscritos naquele ambiente eram cumpridores litúrgicos de seus *papéis de gênero*.

Uma amostra desta constatação pode ser observada ao se analisar que, nos feminicídios cometidos no Brasil, precisamente antes da Lei 14.994/2024, em expressiva quantidade dos casos, a motivação deflagradora da ação lesiva do agressor sucedeu ao anúncio da mulher sobre seu desejo em finalizar o relacionamento íntimo.³¹ Deste recorte de assassinatos, pondera-se que, nos espaços relacionais privados (*locus* de afirmação *natural* de prestígio do homem), uma vez subvertida a posição de hegemonia decisória masculina, potencializa-se um conflito de proporção violenta.³²

29 “Jean-Jacques Rousseau, um dos autores do pensamento liberal-ilustrado, fundamentou filosoficamente a exclusão feminina da esfera pública, uma vez que, ao compararmos as obras ‘O Contrato Social’ e ‘O Emílio, ou da Educação’ não vislumbramos a mulher como sujeito político. Aliás, o preconceito desse autor contra a emancipação feminina se traveste em razão ilustrada, que, por um lado, foi dotada com capacidade para desvelar os mecanismos de sujeição e opressão, mas, por outro, se mostrou inoperante para combater a razão patriarcal; pelo contrário, reforçou-a ideologicamente.” (EGGERT, Edla; RODRIGUES, Alexnaldo. **Jean-Jacques Rousseau e a herança da naturalização da exclusão das mulheres na cidadania**. Educação em Perspectiva, v. 9, n. 3, p. 773-792, 2018).

30 Utilizando-se de um recurso retórico muito aderido pelo pensamento da época, Rousseau apela para a mimetização dos comportamentos civis esperados aos ensaiados pela natureza, sugerindo a domesticação feminina como o destino (natural) reservado às mulheres. Essa influência se fez sentir nas várias conformações institucionais e civis após a sedimentação do pensamento liberal, e sua obra, *o Emílio ou da Educação*, figurou como referência de estudos pedagógicos durante os séculos XIX até meados do século XX. Vale a transcrição das passagens: “Desejai em tudo a mediocridade, sem exceção da própria beleza. Um rosto agradável e atencioso que não inspire amor e sim a simpatia, é o que se deve preferir; não acarreta prejuízo ao marido e a vantagem redundante em proveito comum: as graças não se desgastam como a beleza; elas têm vida, elas se renovam sem cessar e, ao fim de trinta anos de casamento, uma mulher honesta com graças agrada seu marido como no primeiro dia. [...] A arte de pensar não é estranha às mulheres, mas elas não devem interessar-se senão ligeiramente pelas ciências do raciocínio. Sofia tudo concebe mas retém pouca coisa. Seus maiores progressos são na moral e nas coisas do gosto; quando à física não retém senão alguma noção das leis gerais e do sistema do mundo.” ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Emílio ou da educação**. Trad. Sérgio Milliet. 3. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995, p. 492-512.

31 CAVALER, Camila Maffioletti; SOUZA, Daniel Cerdeira de; BEIRAS, Adriano. Motivações para o crime de feminicídio: revisão integrativa da literatura. **Quaderns de Psicologia**, 24 (2), 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.5565/rev/psicologia.1735>. Acesso em: 25 fev. 2025.

32 A conferir ata de julgamento dos autos nº 0022153-74.2017.8.16.0013, cuja sessão plenária ocorreu em 17 de novembro de 2020, na cidade de Curitiba/PR, relativamente a fato ocorrido no ano de 2017. Por ocasião do julgamento popular, a Defesa pleiteou o reconhecimento do homicídio privilegiado (art. 121, §1º do Código Penal) e a exclusão de todas as qualificadoras, inclusive do próprio feminicídio. Defendeu que o conteúdo da fala da vítima, que terminava o relacionamento com o réu, fora bastante para provocar no seu

E é nesse ponto de análise que o aporte discursivo sobre as *razões do acusado* alia-se, correspondentemente, a uma *justificação* (social) recompositiva: a violência do agressor foi medida última para aplacar uma infração prévia, cometida pela mulher, quando manifestou a prevalência do seu desejo em um *locus* relacional que lhe é assimetricamente desfavorável.³³

Evidentemente, e com o passar do tempo, a identificação e escrutínio dessa qualidade de narrativa processual não ficou imune à experiência progressista. Aqui, de relevo mensurar a alteração normativa paradigmática que o constitucionalismo pós-moderno implicou em muitas democracias liberais. Nesse contexto, o Brasil também atravessou essa transformação jurídica com o novo modelo normativo decorrente da Constituição Republicana e Democrática de 1988.³⁴

Também, e aliado aos objetivos republicanos anunciados pelo pacto democrático de prestígio à isonomia entre homens e mulheres de 1988, releve-se a condição signatária do Estado brasileiro em vários documentos internacionais nos quais se obrigou a uma ação propositiva e emancipadora relacionada à pauta da salvaguarda dos direitos humanos das mulheres.³⁵

Ainda sobre o plano internacional, mesmo já advertido diante do Caso Maria da Penha Fernandes em 2001, de registro a condenação recente do Brasil no Caso nº 12.263

cliente “*o domínio de uma violenta emoção, logo após a injusta provocação da vítima*” (grifos nossos), motivando dezenas de golpes de arma branca, com o sacrifício da vida humana da então companheira.

33 Em uma retórica defensiva antológica diante do feminicídio praticado pelo seu cliente, Doca Steret, que vitimou a companheira Ângela Diniz em 30 de dezembro de 1976, o Advogado Evandro Lins e Silva, vocalizando a legítima defesa da honra masculina, bradou no Plenário do Tribunal do Júri que a vítima seria uma “libertina”. Nesse caso, à ação violenta do assassino, consistente em alvejar o rosto da vítima, precedeu-se uma discussão na qual a mulher concluía o relacionamento com o acusado. Disponível em:

<https://canalcienciascriminais.com.br/caso-doca-street-assista-aos-melhores-momentos-do-juri/>. Acesso em: 25 fev. 2025.

34 Relativamente ao enfrentamento da violência doméstica restou previsto no art. 226. “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.” Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 de fevereiro de 2025.

35 Além do marco jurídico de reconhecimento dos valores consagrados no período do pós-guerra, em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, vale a menção, ainda no plano internacional, em 1979, a Convenção das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (CEDAW) Disponível em: https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw1.pdf. Acesso em: 25 fev. 2025. E, além, dentre outros documentos de vultosa importância, em 1994, a Organização dos Estados Americanos (OEA) reforçou, através da Convenção para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará), a tutela dos direitos humanos das mulheres. Esta Convenção legitima todo o debate sobre o enfrentamento à violência contra as mulheres, criando para o Estado a obrigação de elaborar políticas públicas e o dever de incentivar serviços voltados para a proteção das mulheres.

relativamente à vítima Márcia Barbosa de Souza e familiares, em setembro de 2021.³⁶ Aqui, mesmo com o gradativo reconhecimento estatal sobre a necessidade de se adotar, em matéria de violência contra a mulher e, em especial, no feminicídio, uma *perspectiva de gênero*³⁷, formuladora não apenas de uma nova consciência epistemológica, mas de orientações convergentes a uma mudança concreta na condução destes casos, verifica-se a natureza profundamente estrutural dos mecanismos atávicos de resistência à alteração deste quadro.

Com efeito, essa recente decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos se apresenta paradigmática em muitos aspectos. Nesse julgamento, a Corte reconheceu que “a violência contra as mulheres no Brasil era e é contínua, sendo um problema estrutural e generalizado”, concluindo que os níveis de tolerância a violências deste tipo incrementam-se, justificando as altas taxas de feminicídio que o Estado brasileiro ainda contabiliza, mesmo após o Caso Maria da Penha Fernandes, cujo Relatório conclusivo remete ao ano de 2001.

Sem embargo, no plano interno os avanços jurisprudenciais também se fizeram sentir progressivamente, acenando para o descabimento da reiteração antiquada e inconstitucional de retóricas estigmatizadoras da mulher vítima nos casos apresentados a essas instâncias judiciais brasileiras.³⁸

Mas foi com o ajuizamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), em 2021, articulada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) que,

36 Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/barbosa_de_souza_otros_br/5_obser_ep_cidh.pdf. Acesso em 21 de fevereiro de 2025.

37 Em janeiro de 2021, o Conselho Nacional de Justiça instituiu um Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Em linhas gerais, este documento apresenta orientações a magistrados, servidores, advogados e outros agentes do Poder Judiciário a fim de qualificá-los para o debate de gênero, evitando conceitos discriminatórios, ao reforçar o aperfeiçoamento da linguagem procedimental. Assim, evitando o comprometimento da liturgia metodológica processual e a sua própria validade, alia-se às linhas do quanto preconizado pelo Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) 5 da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU). Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero/>. Acesso em: 25 fev. 2025.

38 Nesse sentido, a posição do Superior Tribunal de Justiça, sob a Relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, em 2019, no voto que rechaçou o argumento da legítima defesa da honra em um feminicídio, contemporizando o desalinho da tese com o paradigma constitucional de prestígio à dignidade humana. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/Paginas/Comunicacao/Noticias/Ministro-repudia-tese-de-legitima-defesa-da-honra-em-caso-de-feminicidio/aresp_1.pdf. Acesso em: 25 fev. 2025.

por votação unânime, o plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da referida tese, interditando-a em processos de feminicídio.³⁹

Pontuou o Supremo Tribunal Federal que esse aporte argumentativo contrariava preceitos de alcance pétreo, sufragados pela Constituição de 1988, como o próprio valor da dignidade humana. Verifica-se nas razões deste julgado que a tese da legítima defesa da honra masculina foi atacada frontalmente, mas também os (pré)conceitos de base que deram causa à sua formulação.

Assim, ainda que indiretamente, foram alvo da determinação proscritiva quaisquer fórmulas discursivas atentatórias à dignidade humana, de modo que outras teses, fincadas sobre argumentos discriminatórios similares, maculem o sentido jurídico de igualdade substancial entre homens e mulheres, bem como a dignidade humana, também restam afetos ao controle de vedação alinhado pela Ação de descumprimento de Preceito Fundamental n. 779.

Os fundamentos que servem de amparo ao referido julgado, para além de emblematizarem um marco no sistema jurídico brasileiro, revelam uma nota de controle criada sobre a qualidade discursiva a ser dinamizada entre os operadores do Direito e os jurados leigos. Com essa advertência proscritiva aos operadores jurídicos, estabelece-se, no procedimento do Júri, um potente mecanismo de controle na condução racionalizadora das bases de formação de convencimento do jurado.

Ora, se restam proscritas as abordagens dessas *doxas*, calcadas em argumentos discriminatórios e estereotipados da mulher, e destituídos de racionalidade jurídica, pois

39 Após o julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental em questão, observou-se um movimento judicial que, arrimado nas razões de decidir do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, infirmou-lhe efeito transcendente para temáticas correlatas, ligadas à violência de gênero, de uma maneira mais ampla abarcando não apenas o feminicídio, mas a outros crimes, como a lesão corporal praticada em contexto de violência doméstica. Trata-se de uma transcendência de efeitos calcados na preservação da integridade sistêmica do Direito interno. Neste sentido: “[...] Na hipótese dos autos, a controvérsia consistia em definir se o fato de a vítima ter chamado o réu de ‘corno’ durante discussão acalorada poderia dar causa à aplicação da diminuição de pena prevista no art. 129, §4º do Código Penal. IV – Diante da evolução das relações sociais, sobretudo no que diz respeito aos direitos fundamentais à igualdade, à dignidade e à proteção da vida, é temerário interpretar o §4º do art. 129 do Código Penal para reduzir a sanção a ser imposta a alguém, que em contexto de violência doméstica, desfere socos contra outrem em virtude da ofensa alusiva a ato de infidelidade conjugal. V – Durante o referendo da Medida Cautelar na ADPF 779, o Supremo Tribunal Federal apontou para o esvaziamento do caráter injusto que outrora poderia ter sido atribuído à infidelidade conjugal. VI – Nessa linha de raciocínio, o comportamento da vítima, ao chamar o réu de ‘corno’ não constitui suporte fático apto a caracterizar a “injusta provocação” a que se refere o art. 129, §4º do Código Penal. Agravo Regimental conhecido em parte e desprovido na parte conhecida. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 2.215.484/SP**. Relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 06/06/2023, DJe de 12/06/2023).

atentatórios à isonomia e dignidade humana, essa vedação alcança um significado pedagógico aos debatedores do Sistema de Justiça. Vedadas as *doxas* dos preconceitos e proselitismos de ocasião, o ônus da argumentação que se impõe aos debatedores racionaliza-se, instigando-os a produzir um ponto de vista alinhado ao contexto fático e probatório. Mais: ressignifica a qualidade do debate público produzido em processo penal afeto à cognição do gênero e, detidamente, ao assassinato de mulheres.

Assiste-se, assim, a uma gradativa (re)estruturação discursiva que vem, através de um percurso dialógico complexo, fraturar uma cultura estruturalmente machista, e modelar uma nova forma de concepção epistêmica, condutora de uma linguagem desenvolvida em variados espaços discursivos, notadamente, em contextos cuja violência contra a mulher encontrou sua expressão maximizada, o feminicídio.

Nessa articulação de uma nova linguagem, recomposta em valores republicanos e democráticos, é que se assentarão as bases de colmatação processual dos espaços de descontinuidade isonômica entre homens e mulheres. E é desse exercício na formulação de fundamentos válidos que o processo de tomada de decisões no Tribunal do Júri, em casos de feminicídio, justifica-se epistemicamente na conformação de um modelo jurídico coerente e integrado.

Validada essa (nova) base epistêmica que conduziu o jurado a decidir com idoneidade cívica, os julgamentos de feminicídio passam a representar-se no sistema jurídico não apenas como mais um procedimento aberto a formulações de controle, mas como um espaço de exercício de soberania efetivamente íntegro.

2 A ARGUMENTAÇÃO RACIONAL COMO BASE EPISTÊMICA VALIDADORA EM JULGAMENTOS DE FEMINICÍDIO

O gradativo interesse dos operadores do Direito no aprofundamento dos estudos de argumentação jurídica passou a revelar um sintoma político comum da pós-modernidade: o enfraquecimento da força autoexplicativa da tradição e, conseqüentemente, questionamentos sobre o valor do *argumento de autoridade* como suficientes para a legitimação de decisões jurídicas.

Decorre dessas reflexões que o discurso racional, nos processos estatais, fomenta a possibilidade de demonstração de um ponto de vista que, sem encerrar-se, amplia o exercício da dialética construtiva, rumo à formação de um propósito público democraticamente qualificado.

Essas constatações interessam particularmente a julgamentos no Tribunal do Júri, eis que as proposições argumentativas lançadas pelos oradores, quando dirigidas aos jurados, deflagram o processo de tomada de decisão realizado *intimamente* por cada um desses julgadores leigos, convergindo ao produto final do veredicto soberano.

Daí que as decisões, resultantes da confluência de argumentações racionais, têm se revelado como uma inarredável consequência da vida em sociedades autoproclamadas democráticas e republicanas. Forjado em metodologia submetida a testes de validade, desafiado a um regime de controle democrático e acessível à reversibilidade regulada⁴⁰, o veredicto do Tribunal do Júri pode ser considerado uma expressão qualificada de exercício da cidadania.

Já foi mensurado no presente trabalho que a crise de perspectiva epistêmica liberal redundou da constatação histórica de uma produção jurídica pouco afeta à regulação de uma sociedade plural e diversa. Ao perscrutar que a gênese desse modelo jurídico, que se anunciou laico e humanista, foi forjado a um destinatário *universal* que freou a adaptabilidade semântica do *sujeito de direitos* à anacronia de “sujeito do Iluminismo”⁴¹, percebeu-se sua nota seletiva e excludente, inspirando a necessidade de mudanças estruturais.

Transportada essa verificação aos julgamentos de feminicídio no Tribunal do Júri, detectou-se que os argumentos condutores do processo decisional dos jurados foram, historicamente, destituídos de bases democraticamente seguras, comprometendo a coerência quanto à integridade sistêmica de um modelo jurídico anunciado também republicano.⁴²

40 No Processo Penal brasileiro, os veredictos hauridos do Tribunal do Júri caracterizam-se pela restrição dos níveis de recorribilidade de suas conclusões. Assim, prestigia-se a excepcionalidade de sua invalidação que implica, caso reconhecida, necessariamente, à condução de novo julgamento popular. “Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: [...] III - das decisões do Tribunal do Júri, quando: [...] d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.” ([Incluído pela Lei nº 263, de 23.2.1948](#))

41 Em descrição cronológica sobre as concepções de subjetividades, apresentam-se três ideias de identitárias, cunhada por Stuart Hall: (1) sujeito do Iluminismo; (2) sujeito sociológico; (3) sujeito pós-moderno. (MALISKA, Marcos Augusto; SUZIN, Jederson. O direito à diversidade das comunidades indígenas. Multiculturalismo, direito à vida e infanticídio. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 5, n. 16, p. 165-181, 2011).

42 Na percepção de Dworkin, dizer integridade sistêmica é aproximar-se do critério de coerência pois “o modelo da integridade pode ser empregado como sinônimo de interpretação construtiva e de coerência ou consistência (...)”. O autor ainda situa a *integridade como uma terceira virtude* política, pois assenta-se em um pacto de fidelidade não apenas às regras, mas às teorias da justiça que sobre estas regras se amparam e se justificam. DUTRA, Delamar José Volpato. Justiça como integridade: Dworkin e o princípio da coerência na

E foi nesse espaço dialético, rarefeito de uma abordagem plural, que considerasse a mulher como sujeito de direitos e que aportasse ao debate público sua experiência histórica e cultural, que se expressou a necessidade de um novo modelo para a análise do fenômeno jurídico em questão.⁴³

Sabidamente, a epistemologia marca um campo e uma forma de produção do conhecimento e discurso. Também, a maneira pela qual se estabelece a relação sujeito-objeto deste conhecimento, além da própria representação do conhecimento como verdade concebida.⁴⁴

Portanto, a história atesta que, ao longo do tempo, foi a inflexão masculina sobre a realidade fenomênica que a construiu e a qualificou. Não à toa, a pensadora Lélia Gonzalez pontuou que “quem possui o privilégio social, possui o privilégio epistêmico”⁴⁵.

Sem embargo, foram as próprias críticas ao modelo liberal do século XX, veiculadas pelos mais diversos movimentos sociais que dividiram espaço no debate público, que denunciaram o caráter excludente e seletivo do Direito vigente.⁴⁶ Com isso, abriu-se um

aplicação do Direito. **Revista brasileira de estudos jurídicos** – Faculdades Santo Agostinho, v. 2, n. 1, p. 9-25, 2017, p. 14-15).

43 Foi na *experiência das mulheres* que, para Sandra Harding, singularizou-se o marco de subversão epistemológica. Neste sentido, a autora rechaça as tentativas de assimilação da compreensão patriarcal às bases plurais do discurso feminista, justificando que “As teorias patriarcais que procuramos estender e reinterpretar não foram criadas para explicar a experiência dos homens em geral, mas tão-somente a experiência de homens heterossexuais, brancos, burgueses e ocidentais.” ARDING, Sandra. A instabilidade das categorias analíticas na teoria feminista. **Estudos feministas**, p. 7-32, 1993, p. 08-09

44 A epistemologia, enquanto teoria do conhecimento, é o ramo da filosofia interessado na investigação das fontes válidas dos mais diversos campos do conhecimento. Dos mais variados debates que exsurtem atualmente em epistemologia há também “memória, julgamento, introspecção, raciocínio, distinção ‘a priori - a posteriori’, método científico e diferenças metodológicas, diferenças metodológicas, se há, entre ciências da natureza e ciências sociais.” GRAYLING, Anthony Clifford. Epistemologia. **Compêndio de filosofia**, p. 39-63, 2002.

45 Djamila Ribeiro atribui aos feminismos negros a função de restituir humanidades negadas. (RIBEIRO, Djamila. **O que é lugar de fala?**. Belo Horizonte (MG): Letramento, 2017, p.26).

46 A inclusão de pautas políticas identitárias é característica deste momento, e os direitos das mulheres ascende neste cenário em uma perspectiva política de fundo pessoal, com ênfase à liberdade sexual. “A concepção de movimentos sociais esteve, durante boa parte do tempo, associada aos movimentos de caráter revolucionário cujas ações e lutas políticas se enquadravam dentro de um espectro político frequentemente mais radical. Até os anos 70, era frequente a associação das lutas políticas dos movimentos sociais a um suposto quadro de luta de classes no interior das sociedades capitalistas – portanto, dentro de um contexto muito mais amplo, relacionado com o desenvolvimento das forças produtivas e das relações de produção existentes. Os movimentos sociais eram identificados basicamente como um produto da ação histórica da sociedade, ante as contradições do sistema capitalistas. [...] Os ‘novos’ movimentos sociais seriam principalmente os movimentos pacifistas, das mulheres, ambientalistas, contra a proliferação nuclear, pelos direitos civis e outros. Tais movimentos, a maioria de base urbana, estavam bastante afastados do caráter classista dos movimentos sindical e camponês, atuando, não raras vezes, em cooperação com o sistema econômico e no escopo político das instituições vigentes. A diversificação dos movimentos sociais ocorreu em um processo intimamente ligado ao aprofundamento dos mecanismos e instituições democráticas nas sociedades ocidentais capitalistas.” MACHADO, Jorge Alberto S. Ativismo em rede e conexões identitárias: novas perspectivas para os movimentos sociais. **Sociologias**, p. 248-285, 2007, p. 253.

espaço crítico para produção de novas referências cognitivas e análises sociais mais complexas, fincadas em variáveis e observações ainda não abordadas para a compreensão do fenômeno jurídico.

Para além dessa crítica, esses movimentos sociais estruturaram novos atores e campos do conhecimento que se encarregaram de estabelecer a produção de um *contradiscurso*, sua teorização e a base científica. Dos mais diversos movimentos sociais, os feminismos, como expressão da luta das mulheres pela mais ampla emancipação cívica, inegavelmente, forneceram um aporte teórico expressivo na formulação de um novo paradigma epistêmico inclusivo das mulheres.⁴⁷

Dentre os contributos que as várias correntes dos feminismos, em suas mais diversas abordagens, forneceram ao estabelecimento de um novo campo de conhecimento, o conceito da categoria *mulher*⁴⁸, singularizadora de *gênero*, passa a revelar e a concentrar a expressão das marcadas relações de opressão impostas pelo patriarcado (entendido, teoricamente, como um fato social⁴⁹). Assim considerado, o conceito de *gênero* é amplificado politicamente, resultando em uma assimilação conceitual de diferenciação forjada culturalmente.

Além do valor que os conceitos de diversidade e gênero trouxeram de críticas aos modelos jurídicos de hegemonia masculina, outro legado constitutivo da subversão epistêmica liberal, proporcionado pela crítica feminista ao Direito, foi o deslocamento do eixo discursivo. Nesse sentido, valem as inflexões que principiam as bases de uma nova abordagem: quem formula e a quem atende as narrativas políticas que serão acolhidas pelo sistema de justiça? Quem é o sujeito referido e quem é o referente?

47 “O desenvolvimento desse processo, inclusive interno, produziu um conhecimento que não pode mais ser caracterizado como mera crítica ao *malestream* (Smart, 2000). No que se refere ao campo do direito, a crítica feminista vem desenvolvendo-se fortemente desde a década de 1970, sob diferentes perspectivas. A essa produção do conhecimento feminista refiro, aqui, como ‘teoria feminista do direito’. Como se depreende, sob essa nomenclatura não se está a falar de uma ‘grande’ teoria explicativa ou de uma meta-narrativa feminista sobre o direito mas de um pensamento crítico sobre as epistemologias jurídicas e os fundamentos filosóficos que embasaram o pensamento jurídico ocidental na modernidade e cujos reflexos são visíveis ainda hoje.” DE CAMPOS, Carmen Hein. Razão e sensibilidade: teoria feminista do direito e Lei Maria da Penha. Carmen Hein Campos (Org.). **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 1-12, 2011, p. 1-2.

48 HITA, Maria Gabriela et al. Masculino, feminino, plural. **Cadernos Pagu**, 2015.

49 AGUIAR, Neuma. Patriarcado, sociedade e patrimonialismo. **Sociedade e estado**, v. 15, n. 2, p. 303-330, 2000.

Logo, com a crítica feminista, foi possível reconfigurar o sujeito de referência dentro do Sistema de Justiça e fora dele, ampliando a experiência desse novo sujeito referido, agregando novas abordagens na construção do fenômeno jurídico.

É nesse contexto que a *perspectiva de gênero*, enquanto método de um campo do conhecimento, ingressa na compreensão do fenômeno jurídico: viabilizando uma maior complexidade no debate público sobre o enfrentamento à violência contra as mulheres, além de fornecer mecanismos de equalização na solução de problemas apresentados diante do Direito.

Como consequência da crítica feminista às bases do Direito liberal, sucedeu-se o reconhecimento da nota pública que o enfrentamento à violência de gênero deveria alçar do Estado. Prestigiou-se a necessidade de trespassse desses conflitos para uma tratativa particularizada, e o consequente deslocamento do eixo privado, onde culturalmente ambientou sua autorregulação, para a esfera pública, conferindo-lhe notas de indisponibilidade e regulação legal.

Tal perspectiva ampliou o espaço cognitivo relacionado ao fenômeno jurídico como um todo, precisamente, com a elaboração da Teoria Feminista do Direito⁵⁰. Outra verificação relevou a importância do conceito de *representatividade* nas composições dos espaços relacionados aos Sistemas de Justiça, sob a justificativa reguladora do déficit que, historicamente, alijou a participação feminina da tomada de decisões públicas.

Toda essa reformulação do pensamento jurídico, precisamente, ligado ao enfrentamento da letalidade violenta de mulheres, não simbolizou apenas um incremento retórico validável e disponível às proposições dos oradores em plenário, mas compôs uma pauta argumentativa inserida em um parâmetro justificável de racionalidade expositiva, qualificando o debate jurídico com os jurados.

No Brasil, a edição da Lei Maria da Penha concentrou, desde a sua formação, em 2006, esse apuro de abertura epistêmica para nova concepção do fenômeno jurídico. Lembra Leila Linhares Barsted que “A ação de advocacy feminista para a elaboração da Lei Maria da Penha, na sua tramitação, promulgação e na mobilização para sua implementação, teve por base o contexto político-democrático, o avanço da legislação

50 NIELSSON, Joice Graciele. Teoria feminista e ação política: repensando a justiça feminista no Brasil na busca pela concretização de direitos. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, v. 20, n. 2, p. 165-192, 2019.

internacional de proteção aos direitos humanos com a perspectiva de gênero e, especialmente, a existência de organizações feministas atuantes.”⁵¹

A este tempo, a produção teórica já arregimentava alternativas reais para a assimilação da questão de gênero e ao enfrentamento da violência contra a mulher. Assim, a confecção do texto legal seguiu essa influência, conferindo uma perspectiva original, inédita na técnica legislativa brasileira.

Vê-se, portanto, que a detecção de um modelo jurídico cuja abordagem não mais respondia aos reclames estruturais de uma sociedade plural e diversa, foi o ponto de partida para a construção de uma nova base epistêmica, reguladora de isonomia e asseguramento de dignidade humana.

Esses fundamentos situam-se em uma cadência de justificação racional que alia o reconhecimento político da posição vulnerabilizante da vida da mulher em sociedade à exigência de adesão a novas fórmulas jurídicas capazes de suportar o asseguramento que a sua condição (de titular de direitos humanos) lhe autoriza a reivindicar, eis que cidadã do Estado que se autoproclama assegurador de projetos de vidas dignas.

O estabelecimento dessa base teórica, relacionada a um campo do conhecimento que revele método e fórmulas amparáveis por técnicas de controle jurídico, racionalidade de fundamento e coerência sistêmica, constitui o percurso sufragado por processos decisoriais idôneos.⁵² E o *iter* da tomada de decisão do jurado, em julgamentos de feminicídio, não está imune a esse mesmo processo, precisamente, diante das advertências atualmente previstas aos oradores jurídicos, no sentido de fornecer-lhes argumentos racionais para a edificação das suas proposições.

Ora, se em julgamentos de feminicídio há limitações retóricas aos oradores, previamente advertidas como forma de controle, máxime após a definição da ADPF n. 779 pelo Supremo Tribunal Federal, a indução aos mesmos operadores jurídicos no sentido de

51 BARSTED, Leila Linhares. Lei Maria da Penha: uma experiência bem-sucedida de advocacy feminista. In: **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 13-38, 2011, p. 17.

52 Reforçando o prestígio a novos saberes como um método racional vale a menção: “As críticas desenvolvidas contra a razão, embora importantes, não podem nos levar a desacreditar do poder da razão de produzir saberes válidos e de possibilitar o surgimento de consensos razoáveis sobre nossa forma de ser e atuar no mundo. Para tanto, é preciso repensar a razão em sua constituição ampla e na forma como ela se realiza na prática concreta do dia a dia das interações humanas.” MÜHL, Eldon Henrique. Habermas e a educação: racionalidade comunicativa, diagnóstico crítico e emancipação. **Educação & Sociedade**, v. 32, n. 117, 2011. p. 1035-1050.

conduzi-los a uma performance argumentativa racional redundará, inexoravelmente, na concentração desses atores ao *meritum causae* e às provas.

Nesse contexto, é a correspondência da amostragem fática às proposições argumentativas que denunciarão a coerência persuasiva fundamentadora de um processo decisional idôneo.

Destaque-se que a racionalidade nesses processos decisoriais inspira métodos previamente dispostos a instrumentalizá-la. A exemplo, de ver que o regime probatório no ordenamento jurídico serve a uma diretriz aclarada: a amostragem do *iter* percorrido pelo julgador quando da convicção formada para a tomada de decisão. As técnicas de verificação de verdade (através dos sistemas de avaliação racional probatória) não são um vazio retórico, mas um ensaio ético de prestígio ao que pode ser democraticamente aceito, revisto ou contraditado, pois exposto de forma inteligível e racionalizável.

Também o remanescente sistema de convicção íntima, prestigiado no Tribunal do Júri, e que se difere apenas da ausência de publicização do *iter* de convencimento para a chegada do veredicto, não exonera os julgadores de uma apreciação racional. E o próprio decalque legal da ritualística do Júri fornece base a essa convicção.

Enquanto garantia de procedimento, o devido processo legal que conforma o Tribunal do Júri está previsto no Código de Processo Penal, do art. 406 ao art. 497. Das sucessivas reformas legislativas que alteraram seus termos originais⁵³, há uma marcada e constante justificativa em torná-lo mais moderno e democraticamente constitucionalizado, minorando os deletérios efeitos inquisitoriais da influência de época que inspirou sua edição.

É de se questionar: se o intento do legislador reformista foi adaptar o texto à sua conformação democrática (alçada em 1988, com a Constituição Republicana), é possível conciliar este intento ao (des)compromisso de refinamento republicano que modula racionalmente o método da argumentação para a construção do Direito?

Ainda na primeira reforma experimentada pelo rito do Júri, em 1948, observa-se claramente uma proposição de coerência e racionalidade quando, nos exíguos termos de

53 Desde que foi criado, em 1941, o Código de Processo Penal já passou por mais de 43 pontuais reformas legislativas. Precisamente, quanto a ritualística do Tribunal do Júri, adverte-se que, desde a constitucionalização de 1988, as expressões “modernização”, “prático”, “eficácia” “racional” são verbetes comuns nas proposições de justificadoras dos Projetos de Lei que aspiravam sua reforma. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=26553>. Acesso em: 28 fev. 2025.

recorribilidade dessas sentenças, a norma reformada autorizou a nulidade da decisão dos jurados (e convocação de um novo Júri) quando o aludido julgamento for *manifestamente* contrário à prova dos autos⁵⁴. Vê-se, aqui, notável reconhecimento ao valor probatório na construção do convencimento popular que, mesmo íntimo, não pode revelar-se disparatado ou subverter a evidência do que está claro e manifesto.

Submetidos os debatedores jurídicos ao regime de controle retórico e, se o processo da tomada de decisão dos jurados esgueirou-se na eleição de proposições válidas, fruto de um processo persuasivo calcado em argumentos racionais, e não manifestamente contrário à prova dos autos, o veredicto qualifica-se como soberanamente válido. Nesse caso, a decisão dos jurados não se reveste de irracionalidade ou subversão fenomênica, mas construtiva.

*A diversidade argumentativa, ancorada na ampliação discursiva que elaborados critérios epistêmicos orientam ao saber, evidencia que a humanidade age também motivada por interesses emancipadores, condutores da afirmação totalizante de sua dimensão humana e progressista*⁵⁵. O produto decisório do julgamento popular deve amparar-se nas proposições discursivas dos falantes, que devem ser éticas e republicanamente edificadas. E dizer liberdade de valoração é dizer livre adesão propositiva na diversidade de argumentos válidos, oferecidos em debates e fundados na extensão de perspectivas apoiadas em valores sufragados sistemicamente.

Por fim, ao largo da historicidade legada pelas *doxas* observadas nas discussões do assassinato de mulheres no Tribunal do Júri, a dimensão impeditiva da ADPF 779 é um vetor de avanços democráticos na afirmação de Direitos Humanos, precisamente, aos Direitos Humanos das Mulheres. Firme na formação do Direito, através da construção decisória pelos titulares do poder, é que mais assentados e vivos estarão os predicados conformadores de vivência em uma sociedade mais livre, justa e solidária, ambientada na

54 “Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: [...] III - das decisões do Tribunal do Júri, quando: [...] d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.” ([Incluído pela Lei nº 263, de 23.2.1948](#))

55 “Para tanto, a linguagem deve ser entendida não apenas como um recurso de representação, mas como um recurso pragmático da interação dos seres humanos. Em vista disso, não basta analisá-la na sua estrutura lógico-formal, como o fazem os semanticistas, mas é preciso explicitar a natureza que ela apresenta no seu uso pragmático, através dos atos de fala. Em outros termos, deve-se levar em conta as relações que se estabelecem entre os sujeitos quando se referem ao mundo e agem interativamente, utilizando-se da linguagem. Isso representa avançar na compreensão do processo de constituição do mundo e no entendimento da construção dos saberes através da abordagem pragmática ou teórico-comunicativa da racionalidade.” (MÜHL, Eldon Henrique. *Habermas e a educação: racionalidade comunicativa, diagnóstico crítico e emancipação*. **Educação & Sociedade**, v. 32, n. 117, p. 1035-1050, 2011).

vivência de um Direito levado a sério, em um ordenamento epistemicamente maduro e íntegro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A instituição do Tribunal do Júri no Brasil é antiga e muito festejada por revelar uma autêntica participação direta do cidadão na integração jurídica, afastando o aspecto técnico de decisões judiciais, oriundas de um estrato de poder constituído, quando do cumprimento desta função. Como decorrência desta marcada nota democrática, desenvolveram-se, acriticamente, entendimentos de que neste espaço procedimental, ancorados na garantia da plenitude da defesa, a vocalização retórica seria livre aos falantes, podendo, inclusive, desatar-se das provas ou da racionalidade propositiva.

Verificada esta nota de liberação das razões de decidir dos jurados, os debatedores poderiam, nesta concepção, inculcar-lhes toda a sorte de linhas discursivas, pois livres a manejar argumentos jurídicos e extrajurídicos, no que historicamente se concebeu ser o conteúdo da garantia da plenitude da defesa. Tal fato ganhou muita expressividade em julgamentos de feminicídio ao longo da história, no que, inclusive, se arregimentou uma tese de questionável base jurídica: a legítima defesa da honra masculina.

A despeito de sucessivas legislações que conformavam a atualização racionalizadora ao perfil do procedimento do Júri, em uma toada de manifesta impressão de clareza e simplificação racionalizante, ainda vicejavam entendimentos sobre sua constituição jurídica estar livre e desatada de advertências e limites argumentativos. Esta situação, ao longo do tempo, dificultou o aludido procedimento de sufragar uma perspectiva mais constitucionalizada de sua estrutura, à luz de teorias que premiam para a evolução da integridade do direito sob o enfoque do prestígio racionalizador de técnicas de argumentação.

Em casos de feminicídios, esta ausência de limites favoreceu a dinâmica interlocutória com os jurados calcada em argumentos atávicos e estigmatizantes que, apartados de uma conformação constitucional isonômica e prestigiadora da dignidade humana, buscavam amparo jurídico para justificar a ação homicida em desfavor de mulheres. A tese da legítima defesa da honra é produto desta condição.

Com o julgamento de mérito pelo Supremo Tribunal Federal da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 779, em 2023, que proscree o manejo argumentativo da legítima defesa da honra masculina (e argumentos correlatos que desta base retórica busquem inspiração), favoreceu-se, através desta nova e aberta forma de controle de racionalidade aos julgamentos de feminicídio, um maior alinhamento republicano ao procedimento.

Nesse processo histórico de afirmação democrática de isonomia no tratamento de vidas humanas de homens e mulheres, foi de fundamental importância o surgimento de novas abordagens epistêmicas que acenassem para um caminho teórico capaz de fornecer métodos e fórmulas em um percurso que amparasse racionalmente o processo de tomadas de decisões. Não apenas a crítica ao Direito liberal vigente, mas a construção de novos saberes que suportassem a compreensão alargada dos fenômenos jurídicos pelo julgador popular ressignificaram substancialmente esse caro relacionamento cívico do cidadão nos processos de tomada de decisões públicas.

Com isso, trazendo advertências lógicas e racionais a serem vocalizadas pelos oradores nos debates públicos, é possível concluir que os processos decisórios do Tribunal do Júri não apenas são passíveis de controle de validade, como estão submetidos a testes de verificação de racionalidade hábeis a sufragar a sua invulgar nota de soberania. Neste sentido, eleva-se qualitativamente o processo de formação dos argumentos que formarão a base de convencimento do julgador popular que, decididamente, inserido em um sistema jurídico que se pretende coerente e íntegra, não pode se desatar da racionalidade na tomada de decisões no Tribunal do Júri.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Neuma. Patriarcado, sociedade e patrimonialismo. **Sociedade e estado**, v. 15, n. 2, p. 303-330, 2000.

ARDING, Sandra. A instabilidade das categorias analíticas na teoria feminista. **Estudos feministas**, p. 7-32, 1993.

BARSTED, Leila Linhares. Lei Maria da Penha: uma experiência bem-sucedida de advocacy feminista. *In: Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 13-38, 2011.

BOMBINI, Reginaldo. Programa “E Agora José?”: grupo socioeducativo para homens responsabilizados pela Lei Maria da Penha. **Mandrágora**, v. 23, n. 1, p. 93-112, 2017.

BRASIL. **Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

BRASIL. **Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

BRASIL. **Relatório Final da CPMI sobre a violência contra as mulheres**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/omv/entenda-a-violencia/pdfs/relatorio-final-da-comissao-parlamentar-mista-de-inquerito-sobre-a-violencia-contra-as-mulheres>. Acesso em: 25 fev. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 2.215.484/SP**. Relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 06/06/2023, DJe de 12/06/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 779**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Órgão Julgador: Plenário. Brasília, 1º de agosto de 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6081690>. Acesso em: 25 fev. 2025.

CAVALER, Camila Maffioletti; SOUZA, Daniel Cerdeira de; BEIRAS, Adriano. Motivações para o crime de feminicídio: revisão integrativa da literatura. **Quaderns de Psicologia**, 24 (2), 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.5565/rev/qpsicologia.1735>. Acesso em: 25 fev. 2025.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório 54/01, Caso 12.051. Maria da Penha Maia Fernandes**. Brasil, 2001. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>. Acesso em: 25 de fevereiro de 2025.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Márcia Barbosa de Souza e familiares vs. Brasil**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/barbosa_de_souza_otros_br/5_obser_e_p_cidh.pdf. Acesso em: 25 fev. 2025.

DE CAMPOS, Carmen Hein. Razão e sensibilidade: teoria feminista do direito e Lei Maria da Penha. Carmen Hein Campos (Org.). **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 1-12, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Conversando sobre a mulher e seus direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

DUTRA, Delamar José Volpato. Justiça como integridade: Dworkin e o princípio da coerência na aplicação do Direito. **Revista brasileira de estudos jurídicos – Faculdades Santo Agostinho**, v. 2, n. 1, p. 9-25, 2017.

EGGERT, Edla; RODRIGUES, Alexnaldo. **Jean-Jacques Rousseau e a herança da naturalização da exclusão das mulheres na cidadania**. Educação em Perspectiva, v. 9, n. 3, p. 773-792, 2018.

FRANKLIN, Karen. **Os conceitos de Doxa e Episteme como determinação ética em Platão**. Educar em Revista, n. 23, 2004.

GRAYLING, Anthony Clifford. Epistemologia. **Compêndio de filosofia**, p. 39-63, 2002.

HARDING, Sandra. A instabilidade das categorias analíticas na teoria feminista. **Estudos feministas**, p. 7-32, 1993.

HITA, Maria Gabriela et al. Masculino, feminino, plural. **Cadernos Pagu**, 2015.

KILOMBA, Grada. **Memórias da plantação: episódios de racismo cotidiano**. Editora Cobogó, 2020.

MACHADO, Jorge Alberto S. Ativismo em rede e conexões identitárias: novas perspectivas para os movimentos sociais. **Sociologias**, p. 248-285, 2007.

MALISKA, Marcos Augusto; SUZIN, Jederson. O direito à diversidade das comunidades indígenas. Multiculturalismo, direito à vida e infanticídio. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 5, n. 16, p. 165-181, 2011.

MÜHL, Eldon Henrique. Habermas e a educação: racionalidade comunicativa, diagnóstico crítico e emancipação. **Educação & Sociedade**, v. 32, n. 117, 2011. p. 1035-1050.

NIELSSON, Joice Graciele. Teoria feminista e ação política: repensando a justiça feminista no Brasil na busca pela concretização de direitos. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, v. 20, n. 2, p. 165-192, 2019.

OLIVEIRA, Ludmila Junqueira Duarte; STANCIOLI, Brunello Souza. Nudge e informação: a tomada de decisão e o “homem médio”. **Revista Direito GV**, v. 17, e. 2114, 2021.

PACELLI, Eugenio. **Curso de processo penal**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

PEREIRA, Jane Reis. Representação Democrática do Judiciário: reflexões preliminares sobre os riscos e dilemas de uma ideia em ascensão. **Revista Juris Poiesis**, v. 17, 2014, p. 343-359.

PEROSA, Graziela Serroni. A aprendizagem das diferenças sociais: classe, gênero e corpo em uma escola para meninas. **Cadernos Pagu**, p. 87-111, 2006.

RIBEIRO, Djamila. **O que é lugar de fala?**. Belo Horizonte (MG): Letramento, 2017.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Emílio ou da educação**. Trad. Sérgio Milliet. 3. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995.

SCHIER, Paulo Ricardo; FERREIRA, Priscila Andreoti. A teoria da norma jurídica no contexto do neoconstitucionalismo pós-positivista. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, v. 7, n. 1, 2014.

SILVA, Salete Maria da. **A carta que elas escreveram**: a participação das mulheres no processo de elaboração da Constituição Federal de 1988. Tese (Doutorado) – Universidade Federal da Bahia, 2011.

WASELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da violência 2015**: homicídio de mulheres no Brasil, 2016.

CAPÍTULO 13. Desafios probatórios no Tribunal do Júri: peso, valor e lacunas probatórias frente ao dever de fundamentação das decisões

Vinícius Almeida Bertaia

Resumo

O presente artigo analisa, sob uma perspectiva racionalista do direito probatório, a estrutura e o funcionamento do Tribunal do Júri no Brasil. Parte-se da constatação de que coexistem duas concepções de motivação: a objetivista, inerente à fase de pronúncia, e a subjetivista, própria do julgamento final pelo conselho de sentença. Na pronúncia, o juiz togado deve expor de forma clara e racional as razões pelas quais considera a acusação plausível o bastante para submeter o réu aos jurados, empregando um *standard* probatório menos rigoroso que o da condenação. Em contraponto, no plenário, os jurados decidem por íntima convicção, sem necessidade de fundamentação escrita, embora exista a possibilidade de recurso contra veredito manifestamente contrário à prova dos autos. Nesse contexto, discutem-se as noções de peso e valor das provas a partir de uma releitura das ideias de Keynes e Ferrer-Beltrán, bem como a aplicação dos princípios da melhor evidência e da completude probatória de Dale Nance. Demonstra-se que nem toda lacuna inviabiliza o prosseguimento do processo: cabe ao julgador (ou, na fase final, aos jurados) verificar a relevância da prova não produzida e seu potencial impacto no acervo probatório. Constatar-se-á que a teoria da perda de uma chance probatória, embora defendida por parte da doutrina, revela-se inadequada para o processo penal, pois desconsidera a análise circunstancial do grau de impacto epistêmico de cada ausência probatória ao partir da premissa que toda ausência de prova no processo implica absolvição, pois a dúvida gerada deve favorecer o réu. Além disso, observa-se a diferença fundamental entre a motivação objetiva da pronúncia e a motivação interna e não publicizada do júri, apontando que essa última, embora restrinja o controle intersubjetivo, não equivale a um juízo arbitrário. Com respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, admite-se a ausência de fundamentação escrita pelos jurados, desde que haja meios de revisão quando o resultado destoar

flagrantemente das provas. Por fim, sugere-se que provas indiretas, como o testemunho “de ouvir dizer” (*hearsay*), não devem ser descartadas em abstrato, especialmente em crimes de difícil elucidação, podendo adquirir relevância se corroboradas por outras evidências. Conclui-se que, apesar de sua estrutura bifásica e da soberania popular na decisão final, o Tribunal do Júri não está à margem de critérios racionais de valoração, pois a pronúncia fornece balizas objetivas, e o controle recursal contra vereditos incongruentes assegura um mínimo de segurança jurídica. A persistência de lacunas probatórias e a adoção de provas indiretas, portanto, não inviabilizam o julgamento, desde que respeitados os princípios epistêmicos básicos e mantida a possibilidade de revisão de decisões manifestamente contrárias aos autos.

Palavras-chave:

Tribunal do Júri. Prova Penal. Teoria da perda de uma chance. Testemunho indireto. Motivação das decisões.

Evidentiary Challenges in the Jury Trial: weight, value, and probative gaps considering the duty to justify decisions

Abstract:

This article examines, from a rationalist evidentiary perspective, the structure and functioning of Brazil's Jury Trial system. It begins by noting that two distinct views of reasoning coexist: an objectivist approach, intrinsic to the *pronúncia* (indictment) phase, and a subjectivist one, typical of the final verdict issued by the lay jury. In the *pronúncia* stage, the judge must clearly and rationally set out the grounds that render the accusation sufficiently plausible to send the defendant to trial, applying a lower standard of proof than that required for conviction. By contrast, in the plenary phase, jurors reach their verdict through inward conviction, without the need for a written justification, although an appeal is available if the verdict is manifestly contrary to the evidence. In this context, the notions of weight and value of evidence are revisited through a reading of Keynesian thought and Ferrer-Beltrán's insights, as well as the application of the best evidence principle and evidential completeness from Dale Nance). It is demonstrated that not every gap in the evidence precludes the process from moving forward: the judge (or, ultimately, the jurors)

must assess the relevance of any missing proof and its potential impact on the evidentiary record. The article finds that the loss-of-chance probatory theory, although endorsed by some scholars, is unsuitable for criminal proceedings, as it fails to consider the contextualized epistemic effect of each evidentiary omission. Instead, it assumes that any evidentiary gap necessarily leads to the defendant's acquittal, on the grounds that any doubt must favor the accused. Moreover, there is a fundamental difference between the objective motivation in the *pronúncia* phase and the internal, unpublished motivation of the jury, noting that the latter, while limiting intersubjective scrutiny, does not amount to an arbitrary judgment. Supported by the case law of the Brazilian Supreme Federal Court and the Inter-American Court of Human Rights, the absence of written justification by jurors is accepted, provided that the outcome can be challenged when it diverges glaringly from the evidence. Lastly, the paper suggests that indirect proofs, such as hearsay, should not be dismissed outright—especially in cases with difficult fact-finding—because they may acquire probative relevance if corroborated by other evidence. It concludes that, despite its bifurcated structure and the people's sovereignty in the final decision, the Jury Trial does not operate beyond rational standards of valuation, since the *pronúncia* establishes objective parameters and appellate review against incongruent verdicts guarantees a minimum level of legal certainty. Thus, even where evidentiary gaps exist or indirect testimony is introduced, the trial remains valid, provided that foundational epistemic principles are upheld and the possibility of reviewing verdicts manifestly contrary to the record is maintained.

Keywords:

Jury trial. Criminal evidence. Loss-of-chance theory. Hearsay testimony. Decision-making justification.

Sumário:

Introdução. 1. A motivação quanto ao peso e ao valor das provas no processo penal brasileiro. 2. Fase de pronúncia: *standard* probatório e motivação judicial. 3. Julgamento pelo júri: decisão com motivação implícita. 4. Dificuldades probatórias e lacunas no Tribunal do Júri: o testemunho indireto e a (in)adequação da teoria da perda de uma chance. Considerações Finais. Referências.

Table of contents:

Introduction. 1. The reasoning concerning the weight and value of evidence in Brazilian criminal proceedings. 2. The *pronúncia* stage: standard of proof and judicial reasoning. 3. Jury trial: decision with implicit justification. 4. Evidentiary challenges and gaps in the Jury Trial: hearsay testimony and the (in)adequacy of the loss-of-chance theory. Final Remarks. References.

INTRODUÇÃO

Os julgamentos submetidos ao Tribunal do Júri ocupam posição de destaque no cenário processual penal brasileiro, em especial pela característica de delegar a leigos — os jurados — a tarefa de decidir sobre a culpa ou inocência do acusado por crime doloso contra a vida. Essa dinâmica, historicamente defendida como expressão democrática e participativa do poder jurisdicional, suscita discussões acerca da fundamentação das decisões, mormente porque que os vereditos não são apresentados com motivação escrita. Diante dessas discussões, a Corte Interamericana de Direitos Humanos entende que a ausência de motivação expressa no júri não viola a Convenção Americana de Direitos Humanos, desde que seja possível reconstruir os fatos e chegar à conclusão alcançada pela análise dos elementos de prova aportados aos autos.

No contexto brasileiro, o Código de Processo Penal estabelece três momentos cruciais de valoração das provas no rito do tribunal do júri: o recebimento da denúncia, em que se reconhece a existência de justa causa para a instauração do feito; a fase de pronúncia, em que o juiz togado deve justificar, com base em um padrão probatório adequado, a necessidade de submeter o réu ao Conselho de Sentença; e o julgamento propriamente dito, em que os jurados decidem de forma sigilosa e sem fundamentação explícita. A apreciação racional do peso e valor das provas, à luz da concepção racionalista da prova — que enfatiza o peso e o valor de um conjunto de provas frente à hipótese acusatória ou defensiva¹ —, revela-se essencial para compreender as diferenças entre a motivação exigida na pronúncia e a livre convicção dos jurados na fase final.

¹ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La prueba de la causalidad en la responsabilidad civil*. In: Diego M. Papayannis (ed): *Causalidad y atribución de responsabilidad*, Marcial Pons, Madrid. 2014.

Entretanto, dificuldades probatórias são recorrentes em casos de grande complexidade ou periculosidade, e a busca por soluções simplistas pode conduzir a distorções no processo penal. Um exemplo é o uso equivocado da teoria da perda de uma chance no processo penal, que tende a equiparar lacunas investigativas a nulidades ou a absolvições automáticas. Por sua vez, a exclusão apriorística de testemunhos “de ouvir dizer” (testemunhos indiretos) pode inviabilizar o esclarecimento de fatos, sobretudo em crimes graves nos quais as testemunhas presenciais relutam em depor por temer represálias, ou mesmo são perseguidas e mortas pelo grupo ou organização criminosa responsável pelo delito

Sob essas circunstâncias, a presente discussão objetiva expor como a valoração racional das provas, amparada por critérios epistêmicos robustos, se compatibiliza com o modelo do Tribunal do Júri, mesmo diante da ausência de motivação escrita pelos jurados. Assim, busca-se demonstrar que, na fase de pronúncia, a fundamentação adequada acerca do peso e valor dos elementos probatórios atende às exigências constitucionais e convencionais; e, na fase final, a possibilidade de recurso contra vereditos manifestamente contrários à prova preserva o controle sobre possíveis decisões arbitrárias. Nesse sentido, realiza-se uma análise crítica das teorias e práticas que ignoram a complexidade probatória inerente a esses casos ou impõem soluções que pouco contribuem para a transparência e a legitimidade do veredito leigo.

1. A MOTIVAÇÃO QUANTO AO PESO E AO VALOR DAS PROVAS NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

A tarefa de motivar uma decisão no processo penal, especialmente em casos de complexos ou submetidos ao Tribunal do Júri, requer que o julgador indique tanto o valor atribuído a cada elemento probatório, individualmente e no conjunto, quanto o peso do acervo disponível nos autos. Com base nos estudos de Keynes² e, atualmente, nos trabalhos de Ferrer-Beltrán³ e Dale Nance⁴, é possível distinguir dois conceitos centrais: o valor probatório, que remete à capacidade de cada prova — ou conjunto de provas — corroborar ou refutar a hipótese acusatória (ou defensiva), e o peso probatório,

² KEYNES, John Maynard. *A treatise on probability*. London: MacMilan and CO, 1921.

³ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La prueba de la causalidad en la responsabilidad civil*. In: Diego M. Papayannis (ed): *Causalidad y atribución de responsabilidad*, Marcial Pons, Madrid. 2014.

⁴ NANCE, Dale A. *The best Evidence Principle*. Faculty Publications, 1 jan. 1988. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/463

relacionado ao grau de completude do acervo, ou seja, quão rica é a gama de evidências a partir da qual se reconstrói o fato.

Para Ferrer-Beltrán, apoiado em ideias keynesianas⁵, o peso mede a extensão ou completude das provas pertinentes que poderiam ser produzidas, considerando fatores como disponibilidade, acessibilidade e relevância. Já o valor diz respeito à medida em que as evidências presentes (sejam testemunhos, perícias ou indícios) efetivamente confirmam ou enfraquecem determinada versão dos fatos. Assim, uma hipótese pode apresentar alto valor (elevada corroboração) a partir de poucas provas, caso todas apontem na mesma direção; em contrapartida, pode-se ter um conjunto numeroso de evidências (alto peso) que, por serem internamente contraditórias, não alcançam o grau de confirmação exigido para se superar o *standard* probatório exigido no processo penal para uma sentença condenatória⁶.

1.1 O princípio da completude probatória e da melhor prova

Conforme destaca Wanderley⁷, a busca pela completude — ou “completude do conjunto probatório” — deve ser vista como relativa, pois sempre haverá limitações fáticas ou jurídicas para a obtenção de determinados meios de prova. Dale Nance⁸ contribui ao introduzir os conceitos do princípio da *best evidence* (melhor evidência) - o qual determina que as partes devem trazer ao processo os melhores elementos disponíveis para elucidar os fatos, obedecendo, contudo, aos limites de custo, razoabilidade e aos direitos fundamentais que podem restringir certas diligências - e da *evidencial completeness* (completude probatória) – que, para além da qualidade da prova, todas aquelas que se esperam presentes na comprovação de determinado fato sejam juntadas ao processo. Nos sistemas adversariais puros, cabe às partes a principal responsabilidade pela colheita e apresentação das provas; no Brasil, porém, há participação suplementar do juiz, sem que se lhe imponha o dever de suprir omissões das partes de modo ilimitado.

⁵ KEYNES, John Maynard. *A treatise on probability*. London: MacMilan and CO, 1921.

⁶ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La prueba de la causalidad en la responsabilidad civil*. In: Diego M. Papayannis (ed): *Causalidad y atribución de responsabilidad*, Marcial Pons, Madrid. 2014, p. 228-229

⁷ WANDERLEY, Gisela A. Entre a probabilidade e a segurança do juízo de fato: a completude do conjunto probatório (evidencial completeness) e a melhor prova (best evidence) como princípios de valoração probatória. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI CRUZ, Rogerio. Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência. v. 2. São Paulo: RT, 2021, p. 47-67

⁸ NANCE, Dale A. *The best Evidence Principle*. Faculty Publications, 1 jan. 1988. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/463; NANCE, Dale A. *Evidencial completeness and the burden of proof*. 49. Hastings Law Journal, p. 621-662, 1998

Sempre que houver uma prova relevante e acessível, espera-se que ela seja produzida, sob pena de se reduzir a completude (peso) do conjunto probatório. Entretanto, a violação do princípio da melhor prova não pode ser presumida automaticamente em todo caso de ausência de prova específica, pois o julgador deve analisar: (i) a razão pela qual a prova não está disponível, (ii) se a parte tinha condições reais de produzi-la e (iii) o potencial impacto que tal elemento teria na corroboração ou refutação da hipótese acusatória (ou defensiva). Se a lacuna advier de circunstâncias alheias ao controle estatal — por exemplo, ameaça a testemunhas ou inexistência de vestígios materiais em crimes de natureza clandestina —, não se deve imputar uma “obrigação absoluta” de suprir todos os meios ideais de prova.

Tal posição do professor estadunidense se alinha a pensamento da doutrina racionalista da prova europeia, dentre eles Jordi Ferrer-Beltrán, no tocante às limitações à admissibilidade de provas no processo⁹. Se o princípio geral epistêmico é obter o maior número de dados disponíveis, desde que relevantes, este princípio convive com diversas regras de exclusão, cuja razão de ser é atender aos outros fins do processo para além da busca da verdade, como a obtenção de uma decisão célere, o direito à intimidade, a família, a dignidade humana entre outros.

1.2 Aferição do grau de peso e valor na motivação judicial

O magistrado, ao motivar sua decisão, precisa demonstrar qual o grau de segurança (peso) e de confirmação (valor) emanado do conjunto de elementos de prova, mas para isso precisa apontar a presença de alguns elementos.

Quanto ao peso: se o conjunto probatório reúne, na medida do possível, os principais elementos necessários ao esclarecimento do fato, considerando também eventual dificuldade de acesso¹⁰. É crucial analisar a escusabilidade das omissões. À luz dos exemplos de Nance¹¹, provas redundantes ou de fontes não confiáveis podem ser descartadas sem comprometer o peso, bem como outras medidas probatórias podem ser

⁹ FERRER-BELTRAN, Jordi. *Valoração Racional da Prova*. 3ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023, p. 69-71

¹⁰ WANDERLEY, Gisela A. Entre a probabilidade e a segurança do juízo de fato: a completude do conjunto probatório (*evidencial completeness*) e a melhor prova (*best evidence*) como princípios de valoração probatória. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI CRUZ, Rogerio. *Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência*. v. 2. São Paulo: RT, 2021, p. 53

¹¹ NANCE, Dale A. *The best Evidence Principle*. Faculty Publications, 1 jan. 1988. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/463

desnecessárias se o custo ou a gravosidade forem desproporcionais ao benefício epistêmico.

Em relação ao valor: se as evidências efetivamente presentes corroboram — ou infirmam — a tese acusatória ou a defensiva a ponto de satisfazer o *standard* probatório (por exemplo, “além de dúvida razoável”). Nesse passo, não basta mencionar a existência de indícios ou depoimentos; é imprescindível demonstrar como eles se articulam e apoiam (ou debilitam) a conclusão pretendida.

A inobservância desses critérios de motivação conduz a equívocos. O mero apontamento de uma lacuna probatória sem exame de sua relevância e das causas da omissão pode levar a aplicações indevidas de teorias como a “perda de uma chance probatória”, que presume, sem critérios objetivos, um potencial máximo de refutação à hipótese acusatória¹², ou a da nulidade do testemunho “de ouvir dizer”, apenas pelo baixo valor epistêmico. Em contrapartida, ignorar a necessária completude do acervo pode ensejar condenações baseadas em poucas provas sem verificar se, de fato, havia meios adicionais disponíveis que teriam acrescentado substancialmente à segurança do julgamento¹³.

1.3 Conflitos e críticas: a perda de uma chance probatória frente aos princípios da melhor prova e da completude probatória

Nesse panorama, a teoria da perda de uma chance probatória - transplante da teoria da responsabilidade civil ao processo penal -, que induz uma conclusão automática de nulidade ou absolvição sempre que se detectar a falta de determinada prova, não considera se essa lacuna seria efetivamente escusável e qual seria o real impacto para a hipótese sob exame. Isso desarticula o trabalho analítico do julgador, que deve primeiramente aferir a completude do conjunto (grau de peso) e, em seguida, avaliar o valor confirmatório ou refutatório das provas.

A teoria sustenta que, no processo penal, o ônus da prova recai sobre o Estado, o qual deve envidar esforços para produzir todos os elementos capazes de esclarecer os

¹² ROSA, Alexandre Moraes da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. A teoria da perda de uma chance probatória no processo penal. Florianópolis: Emais Editora, 2024.

¹³ WANDERLEY, Gisela A. Entre a probabilidade e a segurança do juízo de fato: a completude do conjunto probatório (*evidencial completeness*) e a melhor prova (*best evidence*) como princípios de valoração probatória. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI CRUZ, Rogerio. Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência. v. 2. São Paulo: RT, 2021, p. 53-58. NANCE, Dale A. The best Evidence Principle. Faculty Publications, 1 jan. 1988. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/463

fatos, sob pena de prejudicar o direito de defesa do acusado. Assim, se o Ministério Público se satisfaz com um conjunto probatório parcial e deixa de buscar diligências essenciais — aquelas que poderiam, em tese, demonstrar a inocência ou gerar dúvida razoável quanto à culpabilidade —, o réu perde a oportunidade de ver seu argumento contraditado de forma robusta. Essa abordagem reforça os princípios do *in dubio pro reo* e da presunção de inocência, exigindo que a condenação se fundamente num acervo probatório completo e cuidadosamente colhido¹⁴.

O Superior Tribunal de Justiça acolheu essa linha de raciocínio no AREsp n. 1.940.381/AL julgado em 13 de dezembro de 2021, ao reverter a condenação num caso envolvendo ato infracional análogo ao homicídio tentado¹⁵. Na decisão, o tribunal afastou depoimentos de testemunhas oculares, confissão extrajudicial e depoimento da vítima obtido durante o inquérito policial, salientando que a omissão estatal na busca de provas complementares — como exame de corpo de delito e oitiva de testemunhas oculares durante o processo — configurava uma injustificada perda de uma chance probatória. Dessa forma, o STJ afirmou que a ausência de diligência na produção de provas impede a formação de um juízo condenatório seguro, privilegiando a absolvição diante da incerteza decorrente dessa omissão.

No entanto, destaca-se que o caso envolvia população em situação de rua. O Ministério Público, após diversas diligências, desistiu da oitiva da vítima e testemunhas, em razão da dificuldade de sua localização, o que é inerente à própria característica itinerante e pessoas em tal situação. Tal consideração não foi apreciada pela corte superior, carecendo de uma valoração racional sobre o peso e o valor das provas obtidas. Trata-se apenas de um exemplo do que observado nas mais de 500 decisões proferidas sobre o tema pelo tribunal¹⁶, com relação à apreciação dos graus de completude e de confirmação gerado pelo acervo probatório.

¹⁴ ROSA, Alexandre Morais da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. A teoria da perda de uma chance probatória no processo penal. Florianópolis: Emais Editora, 2024.

¹⁵ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *Agravo em Recurso Especial* n. 1.940.381/AL, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202102429156&dt_publicacao=16/12/2021. Acesso em: 14 nov.2024

¹⁶ Número esse obtido em 06 de janeiro de 2025, pesquisando-se no banco de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), com foco nas 5ª e 6ª Turmas (aquelas com competência criminal) e utilizando a expressão “perda de uma chance”;

O recurso a uma teoria que simplesmente presuma prejuízo absoluto diante de qualquer ausência, portanto, tende a ignorar a perspectiva de Keynes de que toda nova prova aumenta o peso do conjunto, porém não necessariamente o valor da hipótese acusatória (que pode ser enfraquecida ou fortalecida, dependendo do teor do elemento probatório), assim como que o direito admite, de forma intrínseca, a existência de lacunas probatórias e impõe restrições à admissibilidade de determinados elementos de prova, como forma de equilibrar a busca pela verdade com a observância de princípios processuais fundamentais.

Assim, o julgador deve avaliar se as ausências no acervo probatório comprometem a confiabilidade do conjunto ou se, ao contrário, refletem uma decisão de “dar-se por satisfeito” diante de um limite já alcançado de suficiência, em consonância com princípios como celeridade e eficiência. Como ressaltado por Badaró¹⁷, a obtenção de uma decisão justa requer não apenas uma atividade epistêmica rigorosa, mas também uma interpretação hermenêutica que respeite os limites impostos pelo devido processo legal, evitando, assim, que a busca absoluta pela verdade leve à admissão indiscriminada de provas ilícitas ou contrárias às limitações impostas pelo direito.

Além disso, o próprio ordenamento jurídico prevê critérios para a não admissão de provas, fundamentados tanto em razões jurídicas – como o princípio da relevância contido no art. 400, §1º, do CPP – quanto em considerações epistêmicas, tais como o risco de “perigo de transborde” decorrente da saturação de informações por provas redundantes¹⁸. Em outras palavras, embora o objetivo geral seja reunir o máximo de dados relevantes para atender à relação teleológica entre prova e verdade, o direito convive com regras que excluem provas cujo valor epistêmico é insuficiente ou que possam comprometer a tomada de decisões eficazes¹⁹. Dessa forma, a almejada completude do conjunto probatório é sempre relativa, permitindo que o magistrado e as partes ponderem a pertinência e a proporcionalidade na produção dos elementos probatórios, ao contrário do que a “perda de uma chance probatória” preceitua.

¹⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Epistemologia Judiciária e Prova Penal**. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. E-book. Disponível em: <https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/205549114/v2/page/1>. Acesso em: 06 out. 2024.

¹⁸ FERRER-BELTRAN, Jordi. *Valoração Racional da Prova*. 3ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023, p. 117.

¹⁹ *Ibid.*, p. 61.

Em contraste, os princípios da *best evidence* e da *evidencial completeness* mostram-se mais coerentes com a abordagem racionalista: há, sim, um dever de as partes apresentarem “a melhor prova possível” e que o conjunto probatório esteja “completo”, mas esse dever é limitado pela razoabilidade e pelos recursos efetivamente disponíveis.

Embora a melhor evidência sugira que as partes devem apresentar a melhor evidência razoavelmente disponível, ele não é absoluto. Nance identifica circunstâncias em que a exigência da melhor evidência pode ser flexibilizada, incluindo: i) quando excessivamente onerosa sua obtenção; ii) a prova original não existe mais ou foi perdida de maneira não intencional, podendo-se aceitar uma alternativa razoável; iii) Quando a melhor evidência não altera substancialmente o caso, pois se a diferença entre a melhor evidência e a evidência apresentada é mínima ou irrelevante para o resultado do caso, não há necessidade de exigir a prova superior; iv) Quando a melhor prova, seja ela um documento ou um testemunho essencial, estiver sob controle exclusivo de um terceiro que se recusa a cooperar, ou seja, sem controle da parte interessada, podendo o tribunal aceitar alternativas; v) Quando a “melhor evidência” viola princípios de sigilo ou privilégio legal (como entre advogado e cliente).

Desse modo, verifica-se que a exigência da “melhor prova” pode ser flexibilizada em situações em que a obtenção da melhor prova seria injustificável, inviável ou desnecessária. Ou seja, a melhor evidência deve ser usada sempre que possível, mas o direito também precisa equilibrar custos, acessibilidade e justiça no processo. No entanto, se acaso a parte responsável pela prova a suprime de forma injustificada, gera-se um déficit de completude (reduzindo o peso), e o julgador poderá deduzir consequências epistêmicas adequadas — por exemplo, atribuir menor credibilidade à narrativa acusatória ou defensiva, conforme o caso.

Quanto à completude, exige-se que a decisão seja tomada baseada num nível aceitável de provas, ou seja, um grau de peso considerado suficiente para obter uma probabilidade de acerto da decisão elevado o bastante. Caso se observem lacunas no conjunto, deve-se analisar a razoabilidade de sua persistência²⁰.

Nance elenca ainda as consequências cabíveis aos responsáveis pela ausência de prova: i) exclusão da prova de grau inferior, quando deliberadamente com ela se contenta;

²⁰ NANCE, Dale A. *Evidencial completeness and the burden of proof*. 49. Hastings Law Journal, p. 621-662, 1998

ii) presunção contra a parte omitente; iii) inversão do ônus da prova (o que não merece aplicação no contexto do processo penal, em razão de este recair sempre sobre a acusação; iv) sanção processual, como multa; v) anulação de provas, quando ferir o direito de defesa, a exemplo de a acusação intencionalmente omitir provas exculpatórias²¹.

Verifica-se que a primeira e a quinta consequência aproximam-se do que preceituado pela teoria da perda de uma chance. No entanto, aplicação dessas sanções depende da gravidade da omissão, do grau de intencionalidade do agente e disponibilidade sobre a prova, e do impacto que a ausência da melhor evidência teve na busca da verdade no processo judicial. Tais parâmetros são ignorados na teoria da perda de uma chance probatória.

Assim, inexistente dogma de que qualquer omissão estatal inviabilize o juízo de culpabilidade ou absolvição. Deve-se ponderar o tipo de prova omitida, com base na sua disponibilidade, no controle da parte sobre ela e na intencionalidade do agente em não a aportar aos autos²².

1.4 Conclusões parciais

A fundamentação acerca do peso e do valor das provas no processo penal demanda uma análise escalonada: primeiro, verifica-se a completude do conjunto probatório, aferindo se há omissões relevantes e, em caso afirmativo, se são justificáveis ou não, podendo-se valer dos conceitos de melhor evidência e completude probatória para tanto; depois, cabe analisar o valor de cada elemento (ou do conjunto) em relação à hipótese, situando-o no padrão probatório próprio de cada fase do processo (seja pronúncia ou sentença definitiva).

Ao motivar a decisão, o julgador não pode dispensar tal metodologia, sob pena de recorrer a argumentos genéricos sobre ausência de provas ou supor de forma automática, um prejuízo. Desse modo, preserva-se a segurança jurídica, pois a decisão resta amparada em critérios epistêmicos claros, e valoriza-se o devido processo legal, inclusive no contexto do Júri, onde provas limitadas e temores de testemunhas são realidades frequentes. A doutrina de Nance fornece parâmetros para avaliar se a omissão decorre de imposições

²¹ NANCE, Dale A. The best Evidence Principle. Faculty Publications, 1 jan. 1988. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/463. Acesso em: 11 fev. 2025

²² Nance, Dale A., *Missing Evidence* (1991). Faculty Publications. 289. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/289. Acesso em: 12 fev. 2025

inevitáveis ou de recusa inescusável, ao passo que a teoria da perda de uma chance probatória e outros entendimentos reducionistas, por vezes, fragilizam a discussão de mérito, atraindo soluções alheias à aferição concreta da suficiência probatória.

2. FASE DE PRONÚNCIA: *STANDARD* PROBATÓRIO E MOTIVAÇÃO JUDICIAL

Em crimes dolosos contra a vida, a Constituição da República Federativa do Brasil determina o rito do Tribunal do Júri para o processamento criminal do fato²³. Neste, a decisão de pronúncia constitui o momento em que o juiz togado verifica se há suporte probatório mínimo — embora não suficiente para condenar — capaz de sustentar a plausibilidade da acusação e, assim, justificar o envio do réu ao Tribunal do Júri. Trata-se de uma decisão que, por sua própria natureza, não exige o mesmo grau de certeza requerido para um decreto condenatório, uma vez que seu objeto é delimitar a acusação e apenas confirmar a probabilidade da hipótese acusatória, não a culpabilidade definitiva²⁴. Essa distinção já evidencia a existência de mais de um “*standard* probatório” no processo penal brasileiro, assumindo rigor progressivamente maior à medida que se aproxima da sentença final²⁵.

2.1 A natureza e as funções do *standard* probatório

Conforme desenvolve Ravi Peixoto²⁶, um *standard* probatório cumpre três funções principais: orientativa, justificatória e política.

Função orientativa: Permite que as partes avaliem, antecipadamente, qual grau de corroboração (ou força probatória) precisam reunir para ter sucesso em suas pretensões. Para o julgador, age como guia ao delimitar quando se considera atendido o patamar mínimo de certeza ou probabilidade exigido em cada etapa da persecução penal. Na decisão de pronúncia, esse grau de convicção é menor que o aplicado na sentença final, por exemplo.

²³ Art. 5º, inc. XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

²⁴ FERRER-BELTRAN, Jordi. Valoração Racional da Prova. 3ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ *Ibid.*, p. 70-71.

Função justificatória: Obriga o magistrado a explicar se, e como, o nível de prova foi atingido. Assim, o controle intersubjetivo da decisão torna-se possível, pois a fundamentação deve indicar porque o acervo probatório atendeu (ou não) ao *standard* exigível para autorizar o julgamento pelo Júri.

Função política: Remete à distribuição dos riscos de erro. Num processo penal, o risco de falsas condenações e falsas absolvições é inafastável, mas a forma como se define o patamar de suficiência probatória implica um posicionamento acerca de qual erro se busca evitar com prioridade. A pronúncia, por ter consequência menos gravosa que a condenação, pode adotar um patamar probatório menos rigoroso — e, portanto, tolerar maior risco de erro “em favor da acusação” do que se admitiria para um decreto condenatório.

Além disso, é importante destacar o caráter normativo do *standard* probatório. Como “regra de decisão” em questões de fato, sua observância é obrigatória e não pode variar arbitrariamente, de acordo apenas com as impressões subjetivas do julgador. A clareza desse *standard* traz segurança jurídica, oferecendo às partes previsibilidade quanto ao que precisam demonstrar para sustentar suas teses e ao juiz o critério técnico-epistêmico para pronunciar ou não o réu.

2.2 O menor rigor do *standard* na pronúncia

No sistema penal brasileiro, é comum se afirmar que a pronúncia exige prova da “materialidade” e “indícios suficientes de autoria” (art. 413 do Código de Processo Penal). Em termos de teoria do direito probatório, isso significa que, nessa fase, basta uma probabilidade qualificada, embora não a mais elevada exigida na sentença penal condenatória, em razão da presunção de inocência (considerada altíssima)²⁷. Assim, no momento de enviar o acusado ao Júri, não é necessário demonstrar “além de toda dúvida razoável” a veracidade da hipótese acusatória. Basta que o juiz constate uma suficiência indiciária indicando a plausibilidade de que o réu tenha praticado o delito.

Entende-se, pois, que é um padrão probatório de alta probabilidade²⁸: não apenas há mais elementos de prova que sustentem a autoria ou participação do réu que

²⁷ *Ibid.*, p. 249-254.

²⁸ *Ibid.*, p. 271-272

a negativa deste, mas tais elementos devem superá-la com razoável folga, mesmo que, nesta fase, ainda possa remanescer alguma dúvida razoável.

Esse menor rigor se justifica politicamente, pois a pronúncia não esgota o julgamento. A decisão final — e a eventual privação de liberdade em regime definitivo — dependerá do veredito dos jurados. O estágio processual da pronúncia, portanto, não gera estabilização irreversível do estado de inocência ou culpa, mas apenas seleciona os casos que devem efetivamente ir ao Júri. Vale notar que, se os fatos não ultrapassam sequer essa barreira mínima de prova, o juiz deve impronunciar ou absolver sumariamente o acusado (art. 415, CPP).

2.3 O dever de fundamentação na pronúncia

Ainda que o *standard* de pronúncia seja menos rigoroso, o dever de fundamentação permanece central. A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) enfatiza, em diversos precedentes (v.g. Caso Yatama vs. Nicaragua²⁹; Caso Apitz Barbera vs. Venezuela³⁰), que decisões capazes de afetar direitos humanos (e a pronúncia afeta a liberdade do réu, ao menos potencialmente) precisam ser motivadas de modo claro, com análise das provas produzidas.

Essa motivação atende, portanto, aos seguintes fins: i) controle intersubjetivo, que permite às partes e à sociedade verificar se o juiz aplicou corretamente o *standard* adequado, justificando sua decisão com base no acervo probatório; ii) garantia de não arbitrariedade, haja vista que a ausência de fundamentação abre espaço para decisões baseadas em mero voluntarismo, enquanto a motivação bem articulada evidencia a racionalidade do pronunciamento; e, iii) possibilidade recursal, considerando que a fundamentação confere ao réu meio para impugnar a decisão, demonstrando eventual inobservância do patamar de exigência probatória estabelecido ou violação de direitos (art. 581, IV, CPP).

²⁹ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf. Acesso em: 12. Fev. 2025

³⁰ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_182_esp.pdf. Acesso em: 12 fev. 2025

Ressalte-se que o juiz não deve avançar em demasia no mérito da causa, o que configuraria a chamada “eloquência acusatória”, apta a ensejar a nulidade da decisão de pronúncia, tendo em vista o risco de influenciar indevidamente os jurados. Ao contrário, o objetivo é apenas demonstrar a presença de elementos suficientes para levar o feito à apreciação do Conselho de Sentença, indicando, de modo técnico, a valoração probatória realizada e sua adequação ao padrão exigido nessa fase processual. Do mesmo modo, deve-se evidenciar se há peso probatório bastante para reduzir ao máximo riscos de erro.

A pronúncia, assim, exige que o juiz indique quais elementos de prova o convenceram da suficiência de indícios acerca da autoria e materialidade, decorrência do art. 413, §1º, do CPP brasileiro³¹. Não se admite que tal indicação seja omitida, pois a valoração racional das provas exige a análise do peso necessário, considerando eventuais lacunas probatórias, a fim de verificar se há completude suficiente para dar seguimento ao processo.

Embora não se exija a certeza para condenar, ou altíssima probabilidade de ser verdadeira a hipótese acusatória, deve-se também expor de que forma o *standard* para pronunciar foi atingido, por exemplo, ao apontar a coerência de depoimentos, laudos ou quaisquer dados empíricos que tornem crível a imputação.

2.4 A presunção de inocência e o *standard* de pronúncia

A presunção de inocência, frequentemente associada à fase final do julgamento, também projeta efeitos na pronúncia, ainda que com menor intensidade. Muitos autores defendem que, se tal presunção demanda um *standard* “acima da dúvida razoável” para a condenação, não se exige o mesmo nível de certeza para a pronúncia. A função da presunção é impedir que um réu seja definitivamente privado de liberdade sem prova robusta da culpa; mas, em estágios intermediários (como a pronúncia), a mera constatação de “fundados indícios” satisfaz a função processual de submeter o caso a julgamento popular³².

³¹ Art. 413. O juiz, fundamentadamente, pronunciará o acusado, se convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.

§ 1º A fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena.

³² FERRER-BELTRÁN, Jordi, Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência, Revista Brasileira de Direito Processual Penal, v. 4, n. 1, p. 149–182, 2018.

2.5 Consequências práticas

Em suma, a decisão de pronúncia ilustra a variação de *standards* probatórios ao longo do processo penal e reforça que a fundamentação é indispensável para legitimar esse juízo de probabilidade qualificada. Quando o juiz fundamenta a pronúncia com base em um conjunto probatório que julga suficientemente “completo” e que satisfaça o umbral de confirmação necessário para superar a barreira intermediária, ainda que insuficiente para condenar, deixa patente: i) qual o *standard* aplicado nessa fase (um patamar inferior ao “além de dúvida razoável”); ii) quais os elementos probatórios compõem a suficiência indiciária; e, iii) qual a justificativa para concluir que as defesas apresentadas não inviabilizam a plausibilidade da hipótese acusatória, devendo a palavra final ser dos jurados; iv) que as provas eventualmente ausentes, ou que a lacuna probatória, não ferem o grau de segurança (peso) necessário a submeter o julgamento aos jurados, em razão da razoabilidade de sua persistência.

Dessa forma, a pronúncia bem fundamentada respeita o núcleo da presunção de inocência, assegura a função justificatória do *standard* e contribui para a segurança jurídica e processual, pois fornece critérios transparentes para a fase seguinte do julgamento, impedindo arbitrariedades e viabilizando o controle recursal.

3. JULGAMENTO PELO JÚRI: DECISÃO COM MOTIVAÇÃO IMPLÍCITA

A fase plenária do Tribunal do Júri no Brasil, regulada sobretudo pelos arts. 406 e seguintes do Código de Processo Penal, e alicerçada no art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal, marca o momento em que jurados leigos — cidadãos convocados para compor o Conselho de Sentença — decidem sobre a culpabilidade do réu, uma vez que este tenha sido pronunciado por crime doloso contra a vida. É uma instituição de matriz histórica e cultural, fundada na premissa de participação popular na administração da justiça, caracterizada pelo julgamento por íntima convicção e pela ausência de fundamentação pública do veredito. Não se trata, porém, de uma ausência absoluta de motivação, mas apenas da sua não explicitação: os jurados não expõem formalmente as razões que os levaram à condenação ou absolvição, ainda que devam deliberar com base nos elementos de prova constantes nos autos.

3.1 Origem e previsão constitucional do Júri

O Tribunal do Júri é consagrado pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXVIII, como cláusula pétrea, garantindo plenitude de defesa, sigilo das votações, soberania dos vereditos e a própria competência para julgar os crimes dolosos contra a vida.

Sua origem remonta a movimentos de afirmação popular na justiça criminal, concebendo-se a figura do cidadão-jurado como baluarte contra eventuais arbitrariedades estatais³³. Com o tempo, o Júri incorporou características específicas em cada ordenamento. No Brasil, porém, conservou-se a estrutura bifásica: primeiro, verifica-se, na decisão de pronúncia, se a acusação atende a um *standard* probatório mínimo; em seguida, ocorre o julgamento pelo Conselho de Sentença, no qual os jurados respondem a quesitos relacionados à materialidade, autoria, concluindo pela absolvição ou condenação do réu num terceiro quesito absolutório genérico. Assim, há uma democratização do processo criminal, na medida em que o indivíduo passa a ser julgado por seus pares³⁴.

3.2 A ausência de fundamentação pública e a presunção de motivação interna

A lei processual não exige que os jurados exponham, de modo escrito e detalhado, os motivos de seu veredito, situação historicamente justificada como forma de garantir a liberdade e a independência dos julgadores leigos, afastando pressões externas e internas³⁵. Não obstante, a ausência de motivação formal não implica arbitrariedade irrestrita. Consoante interpretação dominante³⁶, apoiada pela jurisprudência da Corte

³³ RANGEL, Paulo. Tribunal do júri: visão linguística, histórica, social e jurídica, São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2018.

³⁴ SILVA, Rodrigo Faucz Pereira; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. 200 anos de instituição do Tribunal do Júri no Brasil, Consultor Jurídico, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jun-18/tribunal-juri-200-anos-tribunal-juri-brasil/>. acesso em: 13 fev. 2025.

³⁵ RANGEL, Paulo. Tribunal do júri: visão linguística, histórica, social e jurídica, São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2018, p. 87-88.

³⁶ RANGEL, Paulo. Tribunal do júri: visão linguística, histórica, social e jurídica, São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2018. SUXBERGER, Antonio H. G. O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri. In: Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal Nº 121 – Ago-Set/2024, p. 20-37. SILVA, Rodrigo Faucz Pereira; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. Manual do tribunal do júri. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

Interamericana de Direitos Humanos³⁷, há uma motivação subjacente, internalizada, que pode ser aferida indiretamente a partir das provas dos autos e dos debates em plenário. Assim, ainda que não exista um documento escrito descrevendo detalhadamente o raciocínio do jurado, o veredito não se confunde com arbitrariedade, pois se lastreia, em tese, na análise das evidências e alegações apresentadas.

O art. 593, inciso III, alínea “d”, do Código de Processo Penal prevê que a decisão do Júri pode ser recorrida quando for manifestamente contrária à prova dos autos. Dessa forma, a inexistência de motivação expressa não impede o controle do veredito, pois, se o resultado destoar flagrantemente do conjunto probatório, o tribunal de segundo grau poderá anular o julgamento e submeter o réu a novo Júri. O Supremo Tribunal Federal compreende tal mecanismo como compatível com a soberania dos vereditos: preserva-se a decisão popular e, ao mesmo tempo, garante-se um filtro para coibir juízos despidos de suporte fático mínimo³⁸. Nesse sentido, parte da doutrina e a própria Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) reconhecem um nível de controle suficiente para afastar a alegação de ofensa à ampla defesa ou à segurança jurídica, mesmo sem fundamentação escrita, tampouco explícita, pelos jurados.

3.3 Dupla concepção de motivação: perspectiva subjetivista e racionalista

Embora seja constitucional e convencional, para fins de análise e controle intersubjetivo da decisão, é importante compreender qual tipo de fundamentação o Conselho de Sentença adota. A ausência de publicização das razões pelas quais se decide remete às duas concepções predominantes de motivação descritas por Ferrer-Beltrán como subjetivistas e racionalista³⁹.

³⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). *Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 350. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf Acesso em: 13 fev. 2025

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). *Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo* 1.225.185 ARE 1.225.185 RG). Tema 1.087, Rel. Min. Gilmar Mendes, redator do acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 04 out. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15372925020&ext=.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2024

³⁹ FERRER-BELTRAN, Jordi. *Prova sem convicção*. 2ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023, p. 334.

A concepção subjetivista (psicologista) vincula a motivação à descrição do “íter mental” do julgador, procurando capturar os estados de crença ou convicção que o levaram a optar pela condenação ou absolvição. Essa visão aproxima-se da lógica da “íntima convicção”, mas enfrenta a crítica de que não há como tornar totalmente transparente e controlável o estado psicológico do decisor, pois se trata de um processo cognitivo interno e individual.

Por sua vez, a concepção racionalista (justificatória) compreende a motivação como um conjunto de razões normativas e epistêmicas que sustentam o *porquê* de uma conclusão acerca dos fatos, indicando a segurança do conjunto probatório e como se atendeu ao *standard* de prova. Nesse modelo, o que se externaliza não é a crença íntima do julgador, mas as razões objetivas — por exemplo, a análise das provas (documentais, testemunhais, periciais), o peso e o valor atribuído a cada uma, e a forma como se alcançou a conclusão de “culpado” ou “inocente” à luz de um *standard* específico.

O modelo justificatório é o mais adequado ao que prega a teoria racionalista da prova, a qual apregoa a necessidade de estândares de prova mais objetivos que viabilizem melhor controle intersubjetivo da decisão, clareza às partes e ao julgador. Contudo, o direito brasileiro não possui um parâmetro que defina o umbral de suficiência por ato do legislador em termos objetivos. Ao contrário, o que se possui é a adoção, mediante tradição antiga, sustentada pela doutrina e pela jurisprudência, da certeza “além da dúvida razoável”⁴⁰, considerado um *standard* de ordem subjetiva, próprio dos países de *common law*, mas também disseminado nos países de *civil law*⁴¹.

Ainda assim, dada a vagueza conceitual, é admissível (ou até mesmo exigível) que o juiz togado realize uma valoração racional das provas contidas nos autos e fundamente, de modo objetivo, se a hipótese fática está provada ou não, à luz de tal *standard*.

No Tribunal do Júri brasileiro, a prática forense aproxima-se mais da concepção subjetivista, pois o veredito é fruto de uma deliberação íntima, traduzida nas respostas aos quesitos, sem maior explicitação do *porquê*. Contudo, mesmo nesse modelo, não há isenção de controle: a possibilidade de recurso por contrariedade às provas supre, em

⁴⁰ Nesse sentido: PEIXOTO, Ravi, *Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro*, Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 242-259.

⁴¹ Analisando distinções e similaridades entre *civil law* e *common law* quanto ao estandar “além da dúvida razoável” e sobre as principais críticas da doutrina: PEIXOTO, Ravi, *Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro*, Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 157-221.

parte, a função de “justificativa racional”, uma vez que se pode verificar se o resultado guarda coerência mínima com os elementos fáticos discutidos.

3.4 Dupla função da motivação: endoprocessual e extraprocessual

Sob a ótica da doutrina⁴², a fundamentação das decisões possui pelo menos duas funções, uma interna e outra externa, as quais, se não satisfeitas, implicam violação ao devido processo legal.

A função interna ou endoprocessual da fundamentação viabiliza o controle intersubjetivo da decisão pelos litigantes (acusação e defesa), permitindo-lhes verificar quais provas foram acolhidas ou rejeitadas, como cada elemento foi analisado se qual *standard* embasou o resultado. Permite, ainda, a atuação recursal para contestar eventuais equívocos no raciocínio do julgador e no peso ou valor atribuído às provas.

Por sua vez, a função externa ou extraprocessual assegura a legitimidade social da decisão. O público em geral — incluindo a vítima, familiares e a própria coletividade — pode compreender, ao menos de modo indireto, se o desfecho do julgamento guarda relação com as evidências e argumentações apresentadas. Contribui também para a formação de precedentes ou jurisprudência, embora, no Júri, tal efeito seja relativamente mais restrito, já que o veredito costuma versar sobre aspectos fáticos de um caso concreto.

No procedimento do Júri, a função extraprocessual é mitigada pela ausência de fundamentação explícita do Conselho de Sentença. Entretanto, o conjunto probatório e os debates em plenário oferecem subsídios à sociedade para “reconstruir” o possível raciocínio dos jurados, sobretudo quando a conformidade ou não com as provas dos autos possa ser apreciada em sede recursal. Assim, essa ausência de motivação, embora alvo de críticas, não é necessariamente inconveniente segundo a Corte IDH, desde que existam garantias institucionais para conter abusos, como o recurso por veredito manifestamente contrário às evidências apresentadas.

⁴² Nesse sentido: FERRER-BELTRAN, Jordi. Prova sem convicção. 2ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023, p. 339. TARUFFO, Michele. A motivação da sentença civil. São Paulo: Marcial Pons, v. 218, p. 105-128, 2015.

3.5 Limites e possibilidades de um sistema sem motivação escrita

Apesar de a Corte IDH ter reconhecido que o julgamento pelo Júri não viola por si só o devido processo legal, parte da doutrina⁴³ mantém ressalvas quanto à capacidade de o jurado, leigo e eventual, executar um raciocínio probatório profundo, muitas vezes sem a formação necessária em lógica, epistemologia ou avaliação pericial. Requer-se certo grau de confiança na possibilidade de que o debate público em plenário e as instruções do juiz-presidente evitem que a decisão seja arbitrária. A situação se agrava, ao observar que, diferente de outros ordenamentos jurídicos, o modelo brasileiro impede o juiz togado de orientar os jurados como valorar determinada prova ou comportamento das partes.

Ademais, a legislação brasileira mantém questionamentos sobre a soberania do veredito, já que, se a decisão for arbitrariamente absolutória, há interpretações conflitantes acerca do cabimento ou não de recurso. O entendimento que prevalece é o de que o art. 593, III, “d”, abrange tanto hipóteses de condenação quanto de absolvição em desconformidade com a prova, após formação de precedente normativo de efeitos vinculantes pelo Supremo Tribunal Federal, no Tema 1.087.

Por outro lado, a livre convicção não equivale a um “cheque em branco” para arbitrariedades. Conforme Suxberger, ainda que os jurados não exteriorizem “as razões de sua decisão, elas são aferíveis justamente pela vinculação das teses presentes no processo e o caminho *racional* delineado pelo julgador na prolação de seu veredito”. Fica claro que a íntima convicção do júri não é critério irracional, conforme exposto pela Corte IDH:

A íntima convicção não é um critério arbitrário. A livre valoração que o jurado realiza não é substancialmente diferente daquela que faz um juiz togado: ele, jurado, apenas não a exterioriza. Em definitivo, qualquer julgador (técnico ou leigo) deve reconstruir o fato passado e, para tanto, se vale de uma lógica metodológica que é comum a qualquer pessoa, pois não depende de prévia formação ou treinamento jurídico. Toda pessoa que se propõe a reconstruir um fato do passado, consciente ou inconscientemente, emprega um método histórico, ou seja, num primeiro passo delimita as provas que levará em

⁴³ PEIXOTO, Ravi, *Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro*, Salvador: Editora Juspodivm, 2020. Ferrer Beltrán, J. (2020). *Sobre el deber de motivación de las decisiones probatorias y el juicio por jurados. La sentencia V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua de la Corte IDH*. *Quaestio Facti*. Revista Internacional Sobre Razonamiento Probatorio, (1), 359–382. PEREIRA, E. SILVA. Rodrigo Faucz; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. *Manual do Tribunal do Júri*, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

consideração (heurística); em continuação, valora se essas provas não são materialmente falsas (crítica externa); logo, valora a verossimilhança do conteúdo das provas (crítica interna); e, enfim, chega à síntese de sua compreensão. Quem valora o veredito de um jurado necessariamente deve reconstruir esse caminho; não basta, para desconsiderá-lo, qualquer critério diferente sobre as críticas. Para desconsiderar o veredito de um jurado, deve se verificar que a síntese se dissocie diretamente da lógica metodológica histórica ora referida, que é o que ocorreu no caso [em referência ao caso submetido à Corte IDH]⁴⁴

Sendo possível a anulação do julgamento por manifesta contradição com a prova dos autos, há uma garantia derradeira para coibir decisões divorciadas do acervo probatório ou lastreadas em preconceitos, estereótipos ou pura arbitrariedade.

3.6 Conclusão: a (des)necessidade de motivação expressa e a preservação do devido processo

No panorama brasileiro, o julgamento pelo Júri reflete uma opção político-constitucional de envolvimento popular na definição do mérito de crimes graves contra a vida. A ausência de motivação pública para o veredito leigo não significa desprovimento total de razões, pois há a convicção interna dos jurados, construída a partir das provas e dos debates, e a possibilidade de se revisitar o veredito quando manifestamente contrário ao conjunto probatório. A própria Corte Interamericana de Direitos Humanos reconhece que o modelo não é, em si, incompatível com a Convenção Americana, desde que assegurada a possibilidade de controle recursal e a observância às garantias processuais.

Ainda persistem críticas acadêmicas, sobretudo acerca da formação epistêmica dos jurados e da dificuldade de examinar racionalmente a prova em contextos de grande

⁴⁴ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 350. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf Acesso em: 13 fev. 2025 parág. 262. No original: “*La íntima convicción no es un criterio arbitrario. La libre valoración que hace el jurado no es sustancialmente diferente de la que puede hacer un juez técnico, sólo que no lo expresa. En definitiva, cualquier tribunal (técnico o popular) debe reconstruir un hecho pasado, para lo cual utiliza la lógica metodológica que es común a cualquier persona, pues no depende de que tenga o no formación o entrenamiento jurídico. Toda persona que debe reconstruir un hecho del pasado, consciente o inconscientemente, emplea el método histórico, o sea, en un primer paso delimita las pruebas que tendrá en cuenta (heurística); a continuación valora si esas pruebas no son materialmente falsas (crítica externa); luego valora la verosimilitud del contenido de las pruebas (crítica interna) y, finalmente, llega a la síntesis. Quien valora el veredito de un jurado, necesariamente debe reconstruir este camino, no bastando para descartarlo cualquier criterio diferente acerca de las críticas. Para descartar el veredito de un jurado debe verificarse que la síntesis se aparte directamente de la lógica metodológica histórica antes referida, que es lo que sucede en el caso*”.

complexidade. Contudo, a solução brasileira tem procurado equilibrar a proteção de direitos fundamentais com a soberania popular, “anexando” mecanismos de controle (pronúncia prévia, contraditório em plenário, recurso por decisão manifestamente contrária à evidência) que mitigam os riscos de injustiças. Desse modo, a plenitude de defesa não fica esvaziada pela ausência de fundamentação escrita, pois o sistema processual como um todo oferece vias para questionar e eventualmente invalidar vereditos infundados.

4. DIFICULDADES PROBATÓRIAS E LACUNAS NO TRIBUNAL DO JÚRI: AFERIÇÃO DO PESO PROBATÓRIO E A (IN)ADEQUAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE

A fase plenária do Tribunal do Júri, como visto, é marcada pela ausência de motivação publicizada do veredito, consequência do julgamento por íntima convicção dos jurados. Em contrapartida, a pronúncia exige fundamentação expressa do juiz togado, que deve analisar o peso e o valor das provas de forma racional, justificando a suficiência indiciária para submeter o réu ao julgamento popular. Nesse contraste de perspectivas — objetivista na fase de pronúncia e subjetivista no veredito final — emergem desafios adicionais quando surgem dificuldades probatórias e lacunas na instrução. Dentre eles, destacam-se o uso do testemunho indireto (*hearsay* ou “de ouvir dizer”) e a aplicação (ou não) da teoria da perda de uma chance probatória.

4.1 O testemunho indireto e o erro de atribuir valor apriorístico à prova

Um ponto recorrente em processos de júri é a presença de testemunhas que não presenciaram diretamente os fatos, mas obtiveram informações de terceiros, constituindo o chamado testemunho indireto, “de ouvir dizer” ou *hearsay testimony*. A tradição jurídica brasileira, ao menos em algumas linhas de doutrina⁴⁵ e jurisprudência⁴⁶, por vezes relega essa prova a uma posição de quase nulidade, especialmente quando a testemunha não

⁴⁵ LOPES JUNIOR, Aury. Consultor Jurídico, 30 de out. de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-30/limite-penal-testemunho-hearsay-nao-prova-ilicita-evitada2?imprimir=1>. Acesso em: 15 fev. 2025. LOPES JUNIOR, Aury. Direito processual penal. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. p. 226.

⁴⁶ Para uma análise sobre a aplicação na jurisprudência brasileira e os equívocos do próprio transplante da *hearsay rule* estadunidense: SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. Traduções jurídicas em epistemologia probatória: uma crítica às decisões do Superior Tribunal de Justiça em matéria penal. In: PEREIRA, E. *Verdade, Linguagem & Prova*: diálogos entre filosofia e direito. São Paulo, SP: Tirant Emporio Do Direito Editorial Ltda, 2023.

pôde vivenciar ou confirmar presencialmente o acontecimento, apontando-a como “imprestável em termos de valoração”. Entretanto, descartar *a priori* o valor de tais testemunhos pode acarretar injustiças, principalmente em situações de difícil elucidação ou crimes praticados de modo clandestino — como crimes praticados em locais isolados ou envoltos em violência e temor de represálias.

A valoração do depoimento indireto, se não é comparável ao depoimento direto em termos de credibilidade, também não pode ser automaticamente equiparada a “prova nula”⁴⁷. As justificativas apontadas para sua inadmissão, especialmente nos países em que há previsão legal em tal sentido, é seu baixo valor epistêmico e o risco de os jurados valorem além do devido.

Não se pode ignorar, porém, que, em contextos de dificuldade patente na produção de provas, alternativas tornam-se admissíveis. É nesse sentido que a jurisprudência brasileira o especial relevo à palavra da vítima em crimes ocorridos às escondidas, como delitos de violência doméstica ou de natureza sexual⁴⁸.

Situação parecida é ocorre em crimes dolosos contra a vida, especialmente quando praticados por facções ou outros tipos de organizações criminosas que causam profundo temor nas testemunhas e demais pessoas que convivem próximo ao local dos fatos, ou onde o grupo responsável pelo delito exerce forte influência. São raras as testemunhas diretas dispostas a arriscar suas vidas e de seus familiares para colaborar com o sistema de justiça. Estudo importante do Conselho Nacional de Justiça relata casos em que até a mãe de uma vítima, embora conhecesse os responsáveis pela morte do filho, negou qualquer informação na fase processual, em razão de os réus ameaçarem a vida de seu outro filho⁴⁹. Trata-se de apenas um exemplo dentre tantos outros que expõe a

⁴⁷ WANDERLEY, Gisela A. Entre a probabilidade e a segurança do juízo de fato: a completude do conjunto probatório (evidencial completeness) e a melhor prova (best evidence) como princípios de valoração probatória. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI CRUZ, Rogerio. Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência. v. 2. São Paulo: RT, 2021, p. 58.

⁴⁸ Por todos: BRASIL, Supremo Tribunal Federal, Recurso Ordinário em Habeas Corpus 187.976 (RHC 187.976). Relator Min. Alexandre de Moraes, Decisão Monocrática, julgado em 01 jul. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1116443/false>. Acesso em: 14 fev. 2025

⁴⁹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Quando o crime organizado coage testemunhas e impede júris. 29 nov. 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/quando-o-crime-organizado-coage-testemunhas-e-impede-juris/>. Acesso em: 25 jan. 2025

complexidade de obter testemunhos diretos. Até mesmo os testemunhos indiretos são difíceis de se obter.

A imposição da lei do silêncio ultrapassa as fronteiras da organização e alcança toda e qualquer pessoa que viva em território sob o domínio do grupo ou que detenha informação apta a prejudicá-lo. Muito conhecida por sua manifestação no universo das máfias italianas, onde é chamada de *omertà*, a imposição de sanções graves como espancamento e a morte do indivíduo e de pessoas próximas a ele, por qualquer ato que seja interpretado como contrário aos interesses da organização, instaura regime de pavor, com absoluto silêncio e obediência forçada.⁵⁰

O que se recomenda — em coerência com o método racionalista de valoração — é a análise de sua fiabilidade caso a caso, integrando-se ao conjunto probatório⁵¹. A mencionada linha que defende a aplicação da teoria da perda de uma chance nesses cenários de ausência de prova relevante⁵², desconsidera a real e séria inviabilidade de se obter tais elementos de juízo. O princípio da melhor evidência e da completude probatória oferecem instrumentos para aferir sua razoabilidade e, com a aferição do peso gerado ante a riqueza e quantidade de elementos que conformem o acervo, a possibilidade de superar as lacunas e se contentar com a, talvez, segunda melhor prova: o testemunho indireto.

Pelo que foi exposto, resta claro que em casos de crimes que carecem de testemunha ocular disposta a depor, o testemunho "de ouvir dizer" acaba sendo uma prova alternativa à melhor evidência, de modo que, quando corroborado por outros elementos, pode adquirir maior peso no conjunto, atendendo ao princípio da *best evidence*, ante a razoabilidade da lacuna e sua substituição por provas que estejam disponíveis. O contrário disso seria optar pela não completude do acervo, quando possível integrá-lo com a melhor prova disponível, quando da rejeição do testemunho indireto, ou

⁵⁰ COSTA, Diogo Erthal Alves da. *Meios atípicos de obtenção de prova: A invasão de sistemas informáticos na investigação da criminalidade organizada*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2024, p.173.

⁵¹ FERRER-BELTRAN, Jordi. *Valoração Racional da Prova*. 3ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023.

⁵² ROSA, Alexandre Moraes da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. *A teoria da perda de uma chance probatória no processo penal*. Florianópolis: Emais Editora, 2024.

SAMPAIO JUNIOR, Denis Andrade. *A aplicação da teoria da perda de uma chance probatória no Júri?*, Consultor Jurídico, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-29/tribunal-juri-possivel-aplicacao-teoria-perda-chance-probatoria-juri/>. acesso em: 14 fev. 2025.

mesmo a impunidade, ao objetar que os jurados apreciem tais casos em razão das dificuldades probatórias provocadas pelos próprios criminosos.

4.2 Fase de pronúncia: verificação objetiva do peso e do valor

Mas como assegurar que os jurados não sobrevalorizarão o peso do conjunto de provas? A resposta passa pela análise de uma das funções da decisão de pronúncia, a de servir de filtro, realizado pelo juiz togado, para que apenas os casos com um mínimo de segurança e probabilidade da culpa (peso e valor) sejam apreciados pelos jurados⁵³. Essa análise, por certo, não é absoluta. A interpretação mais consentânea com a soberania dos vereditos é de que os jurados possam absolver o réu não só pela insuficiência de corroboração das provas para com a hipótese acusatória, mas também por considerar incompleto o acervo probatório a ponto de não haver segurança para concluir pela condenação, nada obstante a análise de suficiência da pronúncia.

O juiz togado realiza um exame mais objetivista do conjunto probatório, motivando porque entende haver probabilidade qualificada de autoria e materialidade e explicitando que o conjunto probatório tem grau de segurança suficiente para ser submetido à apreciação do conselho de sentença, exercendo, pois, uma função garantidora⁵⁴. Nesse estágio, a análise da “lacuna” — por exemplo, a não produção de uma prova pericial ou a ausência de testemunha direta — deve ser explicitamente ponderada, verificando-se se ela de fato compromete a suficiência indiciária ou se as demais provas (incluindo o *hearsay*) são suficientes para ultrapassar o mínimo necessário, atribuindo valor (em termos de corroboração ou refutação) aos elementos disponíveis, e peso (completude, diversidade, qualidade) ao conjunto.

Tal apreciação, portanto, é fundamental para trazer segurança ao trabalho desenvolvido pelos jurados, com um acervo minimamente robusto, observando a razoabilidade da completude probatória (*evidential completeness*). Deve, pois, haver fundamentação suficiente ao decidir por pronunciar ou não o acusado, rejeitando a

⁵³ SILVA, Rodrigo Faucz Pereira; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. Manual do tribunal do júri. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

⁵⁴ AQUINO, Álvaro A. *A função garantidora da pronúncia*. Lumen Juris, 2004. p. 114

doutrina que sugere se limitar a declarar toda ausência de provas relevantes como “perda de uma chance”⁵⁵, não submetendo o caso ao Júri.

4.3 Julgamento final pelo Júri: motivação subjetivista e lacunas probatórias

No plenário, onde impera a “íntima convicção” e os jurados não expõem formalmente suas razões, a verificação do peso e do valor das provas se dá de modo subjetivo, sem fundamentação escrita. Não obstante, as dificuldades probatórias e a existência de lacunas persistem. No exercício da valoração, os jurados podem conceder relevância a um depoimento indireto que, se minimizado ou excluído na pronúncia, poderia significar ausência de elementos para levar o caso ao Júri. Porém, também pode considerar que a falta de determinado meio de prova inviabiliza o julgamento, caso o restante do acervo não seja bastante à convicção de culpa ou inocência.

Nesse ponto, não se exclui a possibilidade de controlar a decisão, mesmo sem motivação expressa, por meio do recurso de decisão manifestamente contrária à prova (art. 593, III, “d”, CPP). Quando a acusação e a defesa, durante os debates, arguirem teses relativas ao grau de peso do acervo probatório, tais argumentos podem refletir na quesitação, assim como ocorre com a atribuição de valor às provas. Dessa forma, a consagração da soberania dos vereditos não impede a verificação de contrariedade evidente entre as provas e o resultado, garantindo um controle mínimo de racionalidade fática⁵⁶.

4.4 Conclusão: quem aprecia o peso e o valor probatório, e em que medida?

Há um diálogo inevitável entre a motivação objetiva do juiz na pronúncia e a motivação subjetiva do Júri no julgamento. Em teoria, ambos — juiz togado e jurados — apreciam peso e valor das provas, mas cada qual em grau diverso. O primeiro, ao fundamentar a pronúncia, explicita se as lacunas probatórias (como a ausência de uma melhor prova) prejudicam ou não a “viabilidade da acusação”. Os segundos, decidindo

⁵⁵ JUNIOR, Denis Andrade Sampaio. A aplicação da teoria da perda de uma chance probatória no Júri?, Consultor Jurídico, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-29/tribunal-juri-possivel-aplicacao-teoria-perda-chance-probatoria-juri/>. acesso em: 14 fev. 2025.

⁵⁶ SUXBERGER, Antonio H. G. O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri. In: *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, n. 121 – Ago-Set/2024, p. 20-37

pela íntima convicção, sopesam novamente o conjunto, porém sem expor formalmente as razões.

As dificuldades probatórias (falta de testemunha presencial, necessidade de *hearsay testimony*, insuficiência de provas materiais etc.) não devem, por si sós, conduzir à aplicação acrítica da teoria da perda de uma chance probatória, sob pena de encobrir a análise racional. Ao contrário, tanto na pronúncia quanto no plenário, há que se ponderar se a omissão de determinada prova efetivamente subverte o *standard* de suficiência. Caso não haja elementos para além de qualquer dúvida razoável, o réu será absolvido no julgamento final; se a ausência de uma prova relevante inviabilizar ao menos a “probabilidade qualificada” de autoria, a pronúncia deverá ser negada. Em ambos os casos, a doutrina contemporânea⁵⁷ preconiza que a valoração seja feita segundo princípios epistêmicos claros, contemplando o dever de motivação — ainda que, no Júri, este se manifeste de forma indireta ou implícita.

Assim, a resposta à questão “quem avalia o peso e o valor das provas?” é necessariamente dupla: o juiz o faz ao motivar a pronúncia, assegurando a análise objetiva das provas no nível liminar e filtrando os casos de manifesta insuficiência de peso e valor, à luz do estandar probatório da respectiva fase; e os jurados também o fazem na fase final, mas sob prisma subjetivista, cuja fundamentação se traduz em respostas a quesitos e em controle recursal, quando o veredito se mostra irracional ou desconexo do acervo. Não cabe reduzir esse duplo processo a uma só concepção, pois cada etapa do rito do Júri mantém suas peculiaridades constitucionais e processuais.

O importante é que, em qualquer das fases, as lacunas probatórias — seja por insuficiência de provas diretas, seja por omissão das partes em produzir *best evidence* — sejam sopesadas com critérios racionais, em vez de se aplicar automaticamente a teoria da perda de uma chance probatória ou descartar, *a priori*, o testemunho indireto. Nesse sentido, a estrutura do processo brasileiro possibilita um equilíbrio entre a exigência epistêmica e a soberania do Júri, resguardando o devido processo legal e a segurança jurídica.

⁵⁷⁵⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique. *Op. Cit. FERRER-BELTRAN, Jordi. Prova sem convicção*. 2ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023. NANCE, Dale A. *The best Evidence Principle*. Faculty Publications, 1 jan. 1988. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/463. Acesso em: 10 jan. 2025

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo buscou evidenciar, sob uma perspectiva racionalista do direito probatório, como funciona a dinâmica do Tribunal do Júri brasileiro, no qual coexistem dois modelos distintos de motivação na fase de conhecimento: um objetivista, presente na decisão de pronúncia, e outro subjetivista, característico do julgamento final pelo Conselho de Sentença. Ao longo dos capítulos, examinou-se o papel dos *standards* probatórios, a relevância de distinguir “peso” e “valor” das provas, bem como a função estruturante da motivação na persecução penal.

No que tange às dificuldades probatórias, ressaltou-se que, embora a fase de pronúncia deva ser cuidadosamente motivada, demonstrando que o acervo alcança o nível suficiente de corroboração para submeter o réu ao Júri, não se exige nesse momento a eliminação total das lacunas probatórias. Crimes praticados em condições de clandestinidade, sob risco às testemunhas ou sem vestígios materiais exemplificam situações que frequentemente dependem de testemunhos indiretos ou a um conjunto de provas limitado, ainda assim capaz de corroborar com os atos investigativos. Nada impede, contudo, que esses elementos, ainda que imperfeitos, sejam apreciados pelos jurados no plenário, desde que se possa aferir minimamente sua fiabilidade e relevância ao passar sob o crivo da fase de pronúncia.

No Conselho de Sentença, a ausência de fundamentação publicizada não impede que os jurados avaliem provas indiretas ou até mesmo um acervo com lacunas. A legítima crítica reside no fato de que tal veredito não exterioriza o juízo epistemicamente fundamentado, dificultando um controle intersubjetivo robusto. Em outros termos, possibilitar que a motivação subjetiva dos jurados permaneça sigilosa e não formalizada atenua a transparência decisória, apesar de coexistir com mecanismos que permitem anular vereditos manifestamente contrários à prova dos autos.

De toda forma, é possível que, mesmo em cenários de omissões probatórias, como a falta de uma *best evidence* que esteja razoavelmente ao alcance das partes, a hipótese acusatória ou defensiva seja, ainda assim, suficientemente corroborada para ultrapassar o *standard* exigível em cada fase. Do mesmo modo, nada impede que os jurados atribuam, coerentemente, valor ao testemunho indireto quando corroborado por outros dados empíricos, de modo a alcançar uma convicção legítima, ainda que não formalizada. A teoria da perda de uma chance probatória, nesse contexto, mostrou-se uma ferramenta

inadequada para o processo penal, porque tende a presumir absolvições ou nulidades automáticas sem avaliar objetivamente o potencial impacto de cada lacuna probatória.

Sobre a adoção de um mecanismo objetivo de controle epistêmico na fase do conselho de sentença, é inegável que tal medida facilitaria o controle intersubjetivo das decisões. Por exemplo, poderia-se exigir que os jurados apresentassem, ainda que de forma sucinta, as razões que os levaram à condenação ou absolvição, em consonância com experiências comparadas em que o júri fundamenta seu veredito por escrito. No entanto, a conformação constitucional e convencional adotada pelo Brasil ainda privilegia a livre convicção leiga e a soberania dos vereditos. Uma reforma nesse sentido demandaria uma revisão ampla da própria concepção de julgamento popular, implicando reformulações históricas, culturais e políticas.

Nesse cenário, o estado da arte indica a viabilidade de manter o júri como disposto hoje, pois a possibilidade de controle recursal por decisão manifestamente contrária à prova e a fase de pronúncia – com obrigatória fundamentação – atuam como salvaguardas mínimas. Em suma, o que se perde em transparência do veredito ganha-se em participação popular e na tradição constitucional que sustenta o Tribunal do Júri. Ainda que existam lacunas probatórias e provas indiretas em muitos casos, a ordem jurídica brasileira, ajustada aos parâmetros convencionais, admite esse modelo, desde que assegurados meios de revisão das decisões arbitrárias ou divorciadas das evidências, servindo os princípios da *best evidence* e *evidential completeness* como bons parâmetros de análise.

Conclui-se, pois, que a aceitação de provas indiretas e de conjuntos probatórios incompletos não invalida, por si só, o procedimento do júri, contanto que (i) se observe, na pronúncia, a motivação racional, (ii) se respeite, no plenário, a análise dialógica das provas, e (iii) se possibilite o controle recursal de vereditos eventualmente desconformes ao acervo fático. Essa combinação de elementos, ainda que imperfeita, preserva o devido processo legal, a soberania popular e, ao menos em parte, a segurança jurídica. Resta o debate acerca de evoluções futuras, caso a sociedade entenda que o sistema ideal deve aproximar-se mais de um paradigma racionalista, em que a decisão final também se submeta a controles epistêmicos mais rigorosos. Por ora, o Tribunal do Júri segue com o desafio de harmonizar o critério subjetivo do jurado com a exigência de um processo penal

garantidor e minimamente racional na valoração da prova, ainda que sem motivação escrita e detalhada do veredito.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Álvaro A. S. B. de. *A função garantidora da pronúncia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Epistemologia Judiciária e Prova Penal*. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. E-book. Disponível em: <https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/205549114/v2/page/1>. Acesso em: 06 out. 2024.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *Agravo em Recurso Especial n. 1.940.381/AL*, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202102429156&dt_publicacao=16/12/2021. Acesso em: 14 nov. 2024

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). *Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo 1.225.185 (ARE 1.225.185 RG)*. Tema 1.087. Julg. 7 maio 2020. DJe 22 jun. 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753046184>. Acesso em: 1º maio 2024.

COSTA, Diogo Erthal Alves da. *Meios atípicos de obtenção de prova: A invasão de sistemas informáticos na investigação da criminalidade organizada*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2024.

FERRER BELTRÁN, Jordi. La prueba de la causalidad en la responsabilidad civil. In: Diego M. Papayannis (ed): *Causalidad y atribución de responsabilidad*, Marcial Pons, Madrid. 2014.

FERRER BELTRÁN, Jordi. *Prova e verdade no direito*. Tradução: Vitor de Paula Ramos. Salvador: Editora JusPodivm, 2024.

FERRER-BELTRAN, Jordi. *Prova sem convicção*. 2ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023, p. 334.

FERRER BELTRÁN, Jordi. Sobre el deber de motivación de las decisiones probatorias y el juicio por jurados. La sentencia V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua de la CorteIDH. Quaestio Facti. *Revista Internacional Sobre Razonamiento Probatorio*, (1), 359–382, 2020.

FERRER-BELTRÁN, Jordi, Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência, *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, v. 4, n. 1, p. 149–182, 2018.

FERRER-BELTRAN, Jordi. *Valoração Racional da Prova*. 3ª Ed. Vitor de Paula Ramos (Trad.). Salvador: JusPodivm, 2023.

KEYNES, John Maynard. *A treatise on probability*. London: MacMilan and CO, 1921.

KIRCHER, L. F. S. *Valoração Racional e Estândares de Prova no Processo Penal*: Em Busca de um Modelo Controlável. São Paulo, SP: Editora Juspodivm, 2023.

LOPES JUNIOR, Aury. *Consultor Jurídico*, 30 de out. de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-30/limite-penal-testemunho-hearsay-nao-prova-ilicita-evitada2?imprimir=1>. Acesso em: 15 fev. 2025.

- LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. p. 226.
- NANCE, Dale A. *Evidencial completeness and the burden of proof*. 49. *Hastings Law Journal*, p. 621-662, 1998.
- NANCE, Dale A., *Missing Evidence* (1991). Faculty Publications. 289. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/289. Acesso em: 12 fev. 2025
- NANCE, Dale A. *The best Evidence Principle*. Faculty Publications, 1 jan. 1988. Disponível em: https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/463. Acesso em: 10 jan. 2025
- ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_182_esp.pdf. Acesso em: 12 fev. 2025
- ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). *Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua* – Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf. Acesso em: 13 fev. 2025.
- ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf. Acesso em: 12. Fev. 2025
- PEIXOTO, Ravi, *Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro*, Salvador: Editora Juspodivm, 2020.
- RANGEL, Paulo. *Tribunal do júri: visão linguística, histórica, social e jurídica*, São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2018.
- ROSA, Alexandre Moraes da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. *A teoria da perda de uma chance probatória no processo penal*. Florianópolis: Emais Editora, 2024.
- SAMPAIO JUNIOR, Denis Andrade. A aplicação da teoria da perda de uma chance probatória no Júri?, Consultor Jurídico, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-29/tribunal-juri-possivel-aplicacao-teoria-perda-chance-probatoria-juri/>. acesso em: 14 fev. 2025.
- SILVA, Rodrigo Faucz Pereira; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. *200 anos de instituição do Tribunal do Júri no Brasil*, Consultor Jurídico, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jun-18/tribunal-juri-200-anos-tribunal-juri-brasil/>. acesso em: 13 fev. 2025.
- SILVA, Rodrigo Faucz Pereira; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. *Manual do tribunal do júri*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.
- SUXBERGER, Antonio H. G. O Controle de Convencionalidade do Dever de Motivação no Tribunal do Júri. In: *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal* Nº 121 – Ago-Set/2024, p. 20-37.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. Traduções jurídicas em epistemologia probatória: uma crítica às decisões do Superior Tribunal de Justiça em matéria penal. In: PEREIRA, E. Verdade, Linguagem & Prova: diálogos entre filosofia e direito. São Paulo, SP: Tirant Emporio Do Direito Editorial Ltda, 2023

TARUFFO, Michele. *A motivação da sentença civil*. São Paulo: Marcial Pons, v. 218, p. 105-128, 2015.

WANDERLEY, Gisela A. Entre a probabilidade e a segurança do juízo de fato: a completude do conjunto probatório (evidencial completeness) e a melhor prova (best evidence) como princípios de valoração probatória. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI CRUZ, Rogerio. *Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência*. v. 2. São Paulo: RT, 2021, p. 47-67.

SOBRE OS AUTORES

Caio Márcio Loureiro

Doutorando em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Mestre em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Pós-Graduado pela Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo, pela Fundação de Ensino "Eurípides Soares da Rocha" (UNIVEM) e pela Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Professor do Curso de Pós-Graduação da Escola Superior do Ministério Público de Mato Grosso. Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Mato Grosso.

Douglas Fischer

Procurador Regional da República na 4ª Região. Membro do Ministério Público Federal desde 1996. Mestre em Direito (Instituições de Direito e do Estado) pela Pontifícia Universitária Católica do Rio Grande do Sul.

Fábio Carvalho Leite

Doutor em Direito Público pela UERJ (2008). Mestre em Direito Constitucional e Teoria do Estado pela PUC-Rio (2002). Professor Associado (de dedicação exclusiva) da PUC-Rio (nos cursos de graduação, mestrado e doutorado). Bolsista de Produtividade em Pesquisa (PQ) do CNPq. Bolsista Cientista do Nosso Estado da FAPERJ.

Graziela Argenta Zaneti

Doutora em Direitos e Garantias Fundamentais na Faculdade de Direito de Vitória - PPGD - FDV. Mestre em Direito Processual Civil na Universidade Federal do Espírito Santo - UFES; Especialista em Direito Urbano Ambiental pela FMP - Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul; Membro da Associação Brasileira Elas no Processo (ABEP); Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). Professora de Direito Processual Civil na Escola Superior do Ministério Público do Espírito Santo; Promotora de Justiça no Estado do Espírito Santo.

Guilherme Madeira Dezem

Doutor e Mestre em Direito. Professor de Direito Processual Penal da USP e da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Juiz de Direito. Maratonista amador.

Hermes Zaneti Júnior

Pós-Doutor em Direito pela Università degli Studi di Torino (2014). Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (2005), área de concentração Direito

Processual; Doutor em Direito pela Università degli Studi di Roma Tre (2014), área de concentração Teoria do Direito; Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, área de concentração em Direito Processual (2000); Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (1997). Professor adjunto dos Cursos de Graduação e Mestrado da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Líder do Grupo de Pesquisa Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo (FPCC). Cofundador e membro da Rede de Pesquisa ProcNet. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), membro do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual (IIDP), membro da International Association of Procedural Law (IAPL), membro da ABRAMPA e do MPCON. Promotor de Justiça no Estado do Espírito Santo (2006/MPES). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Processual, atuando principalmente nos seguintes temas: constitucionalização do processo, processo coletivo, processo civil comparado e precedentes judiciais.

Marcelle Rodrigues da Costa e Faria

Promotora de Justiça no Estado de Mato Grosso, Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Atualmente, doutoranda em Direito pela FADISP, com pesquisa em curso sobre a tutela jurídica dos direitos humanos e fundamentais. Co-autora da obra *o Controle de Convencionalidade pelo Ministério Público*, que trata da atuação da instituição na efetividade dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro.

Octahydes Ballan Júnior

Doutor e Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (Ceub). Pós-graduado em Crime Organizado, Corrupção e Terrorismo (Universidade de Salamanca) e Direitos Humanos (Universidade Pablo de Olavide, Sevilha/Espanha). Professor do UniCatólica (Tocantins), da Escola da Magistratura do Paraná (Emap), da Escola Superior do Ministério Público do Tocantins (ESMP/TO).

Rafael Schwez Kurkowski

Doutor em Direito pela Universidade Federal da Bahia (2025). Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (2018). Especialista em Justiça Constitucional e Tutela Jurisdicional dos Direitos pela Universidade de Pisa (2023). Especialista em Inteligência Estratégica pela Escola Superior de Defesa (2021). Especialista em Gestão Acadêmica do Ensino Superior pela Faculdade Pio Décimo (2014). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (2004). Integrante do grupo de pesquisa Tutela Penal dos

Interesses Difusos da Universidade Federal do Mato Grosso. Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe. Membro Auxiliar do Conselho Nacional do Ministério Público. Professor de Processo Penal da Escola Superior do Ministério Público do Estado de Sergipe.

Rejane Zenir Jungbluth Teixeira Suxberger

Juíza de Direito do TJDF. Máster em Gênero e Igualdade pela Universidade Pablo de Olavide - Sevilla/Espanha. Mestra em Direito pelo Centro Universitário de Brasília. Vice-líder do Grupo de Pesquisa em Política Pública e Justiça Criminal do CEUB (responsável pela linha de pesquisa “Políticas Públicas de gênero e estudos feministas”).

Ronald Gomes Lopes

Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Espírito Santo, Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, Mestre em direitos e garantias fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV).

Simone Sibilio

Ingressou no Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em 01.12.2003. Promotora de Justiça Titular junto ao II TRIBUNAL DO JÚRI da Capital do Estado do Rio de Janeiro, onde exerce suas funções. Coursou a Escola de Formação de Oficiais do Estado do Rio de Janeiro, alcançando o posto de Capitão da Polícia Militar, onde atuou por onze anos. Formada pela Pontifícia Universidade Católica, PUC – RJ; Foi Delegada de Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro; Coursou Escola Superior de Guerra – Altos Estudos Políticos e Estratégia no ano de 2013; Coursou Escola Superior de Guerra - Curso Superior de Defesa no ano de 2013; Coursou sobre Crime Organizado na Universidade de Roma “TOR VERGATA”; Foi Coordenadora do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado - GAECO MPRJ anos de 2019/2020. Foi Coordenadora da FORÇA TAREFA MARIELLE FRANCO E ANDERSON GOMES (FTMA/MPRJ); Recebeu Prêmio International Womem of Courage do Governo Estados Unidos em 2022. Mestranda em Direito de Estado e Direito Constitucional pela PUC – Rio. Recebeu homenagem no CNMP por projeto reconhecido como boas práticas com o tema: Reencontro das vítimas com seu direito no Tribunal do Júri.

Ticiane Louise Santana Pereira

Mestra em Direitos Fundamentais e Democracia pelo Centro Universitário do Brasil (UniBrasil). Professora da Escola da Magistratura do Paraná (Emap). Promotora de Justiça

do Ministério Público do Estado do Paraná, oficiando no Tribunal do Júri de Curitiba. Professora da FEMPAR (Fundação Escola do Ministério Público do Paraná) e EMAP (Escola da Magistratura Paranaense).

Vinícius Almeida Bertaia

Especialista em Processo Civil e em Direito Penal. Mestrando em Direito (CEUB – Brasília/DF). Promotor de Justiça no Distrito Federal.

SOBRE OS ORGANIZADORES

Américo Bedê Freire Júnior

Juiz federal. Doutor e mestre em Direitos Fundamentais (FDV - Vitória, Brasil). Pós-doutorado na Universidad Las Palmas (Gran Canaria, Espanha). Professor do PPGD da Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Ex-Promotor de Justiça. Ex-Procurador da Fazenda Nacional. Juiz instrutor no STF. Ex-juiz auxiliar no STJ.

Antonio Henrique Graciano Suxberger

Doutor (Universidade Pablo de Olavide, Sevilha, Espanha) e Mestre (Universidade de Brasília) em Direito. Pós-doutorado (IGC da Universidade de Coimbra). Professor titular do programa de Mestrado e Doutorado em Direito do Centro Universitário de Brasília (CEUB) e dos cursos de especialização da Fundação Escola Superior do MPDFT. Líder do Grupo de Pesquisa em Política Pública e Justiça Criminal. Promotor de justiça no Distrito Federal.

Antônio Sérgio Cordeiro Piedade

Procurador de Justiça do MP/MT, Coordenador do CEAF- Escola Institucional do MPMT, Doutor e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo- PUC-SP, Professor da Faculdade de Direito e do Programa de Mestrado (PPGD) da Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT), Líder do Grupo de Pesquisa Tutela Penal dos Bens Jurídicos Difusos, Cadastrado no CNPq.

WORKSHOP

La senda racional de los veredictos: deber de motivación y control epistémico en el tribunal de jurados (ES)

The rational path of verdicts: Due motivation and epistemic control in the Jury Court (EN)

IDIOMAS: portugués, español (castellano) e inglés

ORGANIZADORES (proponentes del Workshop):

1. Antonio Henrique Graciano Suxberger

Profesor titular (catedrático) del programa de Máster y Doctorado en Derecho del Centro Universitario de Brasília – CEUB (Brasília-DF, Brasil)

E-mail: antonio.suxberger@ceub.edu.br

Móvil: +55 61 9 9981-3725 (WhatsApp)

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-1644-7301>

2. Antônio Sérgio Cordeiro Piedade

Profesor titular (catedrático) del programa de Máster en Derecho de la Universidad Federal de Mato Grosso – UFMT (Cuiabá-MT, Brasil)

E-mail: as.piedade@uol.com.br

Móvil: +55 65 9937-2916 (WhatsApp)

Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-7972-4268>

3. Américo Bedê Freire Júnior

Profesor titular (catedrático) del programa de Máster y Doctorado en Derecho de la Facultad de Derecho de Vitória – FDV (Vitória-ES, Brasil)

E-mail: americo.bede@fdv.br

Móvil: +55 27 99274-2103 (WhatsApp)

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-0128-8790>

TEMA Y OBJETIVO

El tribunal de jurados es una conformación procedimental presente en muchos países para el enjuiciamiento de crímenes. Su presencia es verificada en países de

tradición de *civil law* así como en los países de *common law*. Los rasgos históricos del tribunal de jurados se presentan ora con un sistema de íntima convicción por veredictos con deliberación, ora como una decisión de íntima convicción sin deliberación. Es el caso, entre muchos, de Brasil y Nicaragua – cuyos ordenamientos expresan que los jurados deciden desde quesitos (preguntas) formulados por el juez y sin deliberación. Antes, al contrario, los jurados son incommunicables desde su reclutamiento en la corte (el llamado *voir dire*) hasta el veredicto. ¿Estarían ellos, los jurados, libres del deber de motivar sus decisiones por esto?

La particularidad presente en ordenamientos de veredictos por íntima convicción de los jurados no significa, por inexistencia de una formalización expresa de motivación, la aceptación de que la decisión pueda presentarse como resultado de una valoración arbitraria de las pruebas y, por tanto, una decisión final igualmente arbitraria. La exigencia del deber de motivación – y los tribunales de jurados no son una excepción a este deber – determina que el juzgador realice una valoración racional de las pruebas. La valoración de la prueba se configura en términos racionales y lógicamente verificables, en particular apoyándose en el razonamiento de la resolución de hecho.¹ Esta consideración se presenta como exigible y aplicable igualmente a los tribunales de jurados. Es decir: la soberanía de los jurados, para la determinación de los hechos, no significa que ellos puedan decidir sin el escrutinio del camino o ruta racional que les permitió concluir por una condena o exculpación basada en las pruebas.

Por lo tanto, ¿el deber de motivación está presente igualmente en los juzgamientos por jurados que deciden por íntima convicción? ¿El deber de motivación se dirige solamente al acusado o es una garantía igualmente necesaria para contestar la expectativa de acceso a la justicia de las víctimas por violación de sus derechos?

Desde la conformación del deber de fundamentación de las decisiones de los tribunales de jurados, ¿Cómo se hace el control de fundamentación en los ordenamientos de íntima convicción de los jurados?

El workshop pretende, pues, discutir los temas siguientes:

¹ Taruffo, M. (2018). Ermeneutica, prova e decisione. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 4(1), 129–148. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i1.136> - p. 136.

- ¿A quiénes se dirige el deber de motivación de las decisiones? ¿El deber de motivación es una garantía del acusado apenas o hay una vinculación de su existencia con la expectativa de acceso a justicia por las víctimas de los crímenes?
- Desde una perspectiva de los ordenamientos de tribunales de jurados, sin deliberación y caracterizados por la íntima convicción, ¿Cómo se hace el control de fundamentación de las decisiones?
- ¿El control de fundamentación de las decisiones se hace por el registro de las tesis sometidas a los jurados?
- ¿Cuáles son los límites de actuación del juez al instruir los jurados? ¿En rol de orientar a los jurados puede traer el riesgo de influencia de los jurados? ¿Puede que la orientación del juez implique una violación de la integridad del jurado para establecer su valoración de los hechos?
- ¿Es posible indicar contribuciones del diálogo entre Cortes Transnacionales para la comprensión del tribunal de jurados en los países de veredicto por íntima convicción? ¿El control de convencionalidad y la jurisprudencia en los sistemas americano y europeo de protección de los derechos humanos pueden fijar los ejes de comprensión para interpretación y conformación de los ordenamientos internos de los países? ¿Como hacerlo con respecto a distintos contextos, tradiciones y culturas jurídicas?

Justificación

El tema del control de la arbitrariedad de las decisiones de jurados si presenta como actual y urgente, especialmente en Brasil – país de los organizadores del workshop. Sin embargo, esta es una preocupación igualmente presente en países de América e Europa. Cumple subrayar que 21 de los 35 países de la Organización de los Estados Americanos tienen, en sus ordenamientos, conformación de juzgados criminales por tribunales de jurados. El modelo “clásico”, sin deliberación y veredicto por íntima convicción es la regla entre esos países. En Brasil, el tema del control de la decisión arbitraria está presente en el debate de los Tribunales Superiores de Brasil.

El tema, igualmente, se encuentra presente en casos de apreciación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con destaque al *Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs.*

Nicaragua.² El caso, por su vez, referencia otros de la Corte Europea de Derechos Humanos³, así como actos del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.⁴

Por lo tanto, se observa la necesidad de situar el debate desde una perspectiva del dialogo entre Cortes transnacionales, así como la comprensión de que el deber de motivación y los instrumentos de rechazo a la arbitrariedad se construyan como parámetros establecidos y reflexionados desde un abordaje racional de la prueba y del control epistémico de las decisiones.

Ponentes Confirmados:

Estos son los ponentes que confirman presencia en Girona (las inscripciones estarán efectivadas hasta el 31 de octubre):

Ponente	Síntese curricular	Fotografía
Antonio Henrique Graciano Suxberger	Doutor e Mestre em Direito. Pós-doutor. Professor titular do programa de mestrado e doutorado em Direito do CEUB (Brasília-DF). Líder do Grupo de Pesquisa “Política Pública e Justiça Criminal” (CNPq). Promotor de Justiça no Distrito Federal. Orcid: https://orcid.org/0000-0003-1644-7301	

² *Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua* - Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Divulgación en (Corte Interamericana de Derechos Humanos 8 de marzo de 2018).
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf

³ TEDH, *Caso Taxquet Vs. Bélgica* [GS], No. 926/05. Sentencia de 16 de noviembre de 2010; *Caso Achour Vs. Francia* [GS], No. 67335/01. Sentencia de 29 de marzo de 2006; *Caso Gregory Vs. Reino Unido*, No. 22299/93. Sentencia de 25 de febrero de 1997; *Caso Sanders Vs. Reino Unido*, No. 34129/96. Sentencia de 9 de mayo de 2000; *Caso Hanif y Khan Vs. Reino Unido*, Nos. 52999/08 y 61779/08. Sentencia de 20 de diciembre de 2011; entre otros.

⁴ Comité de Derechos Humanos, *Caso Mulai c. Guayna* (Comunicación No. 811/1998), UN Doc. CCPR/C/81/D/811/1998, dictamen adoptado el 20 de julio de 2004; *Dole Chadee y otros c. Trinidad y Tobago* (Comunicación No. 813/1998), UN Doc. CCPR/C/63/D/813/1998, dictamen adoptado el 29 de julio de 1998; entre otros.

Antônio Sérgio Cordeiro Piedade	Doutor e Mestre em Direito. Professor titular do programa de mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Líder do Grupo de Pesquisa “Tutela Penal dos Bens Jurídicos Difusos” (CNPq). Procurador de Justiça no Estado de Mato Grosso. Coordenador do Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional do Ministério Público do Estado de Mato Grosso. Orcid: https://orcid.org/0000-0002-7972-4268	
Américo Bedê Freire Júnior	Doutor e Mestre em Direito. Pós-doutor. Professor titular do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito da Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Líder do Grupo de Pesquisa “Hermenêutica Jurídica e Jurisdição Constitucional” (CNPq). Juiz Federal em Vitória-ES. Juiz auxiliar no Supremo Tribunal Federal. Orcid: https://orcid.org/0000-0003-0128-8790	
Hermes Zaneti Júnior	Doutor e Mestre em Direito. Pós-doutor. Professor titular do Programa de Mestrado da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Líder do Grupo de Pesquisa “Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo” (CNPq). Promotor de	

	Justiça no Estado do Espírito Santo. Presidente do Colégio de Diretores de Escolas e Centros de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional dos Ministérios Públicos do Brasil (CDEMP). Orcid: https://orcid.org/0000-0001-6461-6742	
Guilherme Madeira Dezem	Doutor e Mestre em Direito. Professor da Faculdade de Direito da USP e da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Juiz de Direito no Estado de São Paulo. Orcid: https://orcid.org/0000-0003-2815-9681	
Octahydes Ballan Júnior	Doutor e Mestre em Direito. Professor do Centro Universitário Católica do Tocantins (UniCatólica). Promotor de Justiça no Estado do Tocantins. Orcid: https://orcid.org/0000-0003-4725-7965	
Caio Márcio Loureiro	Mestre em Direito. Doutorado em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná. Professor na Escola Superior do Ministério Público de Mato Grosso. Promotor de Justiça no Estado de Mato Grosso. Orcid: https://orcid.org/0009-0004-7399-8462	

Rafael Schwez Kurkowski	Mestre e Especialista em Direito. Doutorando pela Universidade Federal da Bahia. Professor da Escola Superior do Ministério Público do Estado de Sergipe. Promotor de Justiça no Estado de Sergipe. Membro auxiliar do Conselho Nacional do Ministério Público. Orcid: https://orcid.org/0000-0002-1884-1612	
Graziela Argenta Zaneti	Mestre e Especialista em Direito. Doutoranda pela Faculdade de Direito de Vitória. Professora na Escola Superior do Ministério Público do Espírito Santo. Promotora de Justiça no Estado do Espírito Santo. Orcid: https://orcid.org/0000-0002-0374-3374	
Rejane Zenir Jungbluth Teixeira Suxberger	Mestre em Direito e Máster em Gênero e Igualdade. Juíza de Direito no Distrito Federal. Vice-líder do Grupo de Pesquisa “Política Pública e Justiça Criminal” (CNPq), linha de pesquisa “Estudos de gênero”.	
Douglas Fischer	Mestre em Direito. Professor de Direito Penal e Processual Penal. Procurador Regional da República na 4ª Região.	

Marcelle Rodrigues da Costa e Faria	Mestre e Especialista em Direito. Promotora de Justiça no Estado de Mato Grosso. Presidente da Associação Nacional dos Promotores do Júri (Confraria do Júri).	
Ticiane Louise Santana Pereira	Mestre em Direito. Pesquisadora em Letalidade Feminina. Promotora de Justiça no Estado do Paraná.	
Ronald Gomes Lopes	Mestre em Direito. Promotor de Justiça no Estado do Espírito Santo.	
Simone Sibilio do Nascimento	Mestranda em Direito na Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ). Promotora de Justiça no Estado do Rio de Janeiro.	

Vinícius Almeida Bertaia	Mestrando em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (CEUB). Promotor de Justiça no Distrito Federal.	
--	--	--

Call for Papers

Livro: O percurso racional dos vereditos: dever de motivação e o controle epistêmico no tribunal do júri

Organizadores: Antonio Henrique Graciano Suxberger (CEUB), Antônio Sérgio Cordeiro Piedade (UFMT) e Américo Bedê Freire Júnior (FDV)

Os grupos de pesquisa “Políticas Públicas e Justiça Criminal” (CEUB), “Tutela Penal dos Bens Jurídicos Difusos” (UFMT) e “Hermenêutica Jurídica e Jurisdição Constitucional” (FDV), por seus respectivos líderes, lançam a presente chamada de artigos científicos para livro.

JUSTIFICATIVA:

Os grupos de pesquisa “Políticas Públicas e Justiça Criminal” (CEUB), “Tutela Penal dos Bens Jurídicos Difusos” (UFMT) e “Hermenêutica Jurídica e Jurisdição Constitucional” (FDV), em atenção à convocatória da 2ª *Michele Taruffo Girona Evidence Week*, a se realizar nos dias 2 a 6 de junho de 2025 na cidade de Girona, Espanha, promovem a seguinte convocatória de coletânea de artigos para livro a ser lançado no seminário.

O tribunal do júri é uma conformação procedimental presente em muitos países para o julgamento de crimes. Sua presença é verificada em países de tradição de *civil law*, assim como em países de *common law*. As características históricas do tribunal do júri se apresentam ora com um sistema de íntima convicção por vereditos com deliberação, ora como uma decisão de íntima convicção sem deliberação. É o caso, entre muitos, do Brasil e da Nicarágua – cujos ordenamentos expressam que os jurados decidem a partir de quesitos (perguntas) formulados pelo juiz e sem deliberação. Antes, ao contrário, os jurados são incomunicáveis desde seu recrutamento no tribunal (o chamado *voir dire*) até o veredito. Estariam eles, os jurados, livres do dever de motivar suas decisões por isso?

A particularidade presente em ordenamentos de veredictos por íntima convicção dos jurados não significa, pela inexistência de uma formalização expressa de motivação, a aceitação de que a decisão possa se apresentar como resultado de uma valoração

arbitrária das provas e, portanto, uma decisão final igualmente arbitrária. A exigência do dever de motivação – e os tribunais do júri não são uma exceção a esse dever – determina que o julgador realize uma valoração racional das provas. A valoração da prova se configura em termos racionais e logicamente verificáveis, em particular apoiando-se no raciocínio da resolução de fato. Esta consideração se apresenta como exigível e aplicável igualmente aos tribunais do júri. Ou seja: a soberania dos jurados, para a determinação dos fatos, não significa que eles possam decidir sem o escrutínio do caminho ou rota racional que lhes permitiu concluir por uma condenação ou absolvição baseada nas provas.

Portanto, o dever de motivação está presente igualmente nos julgamentos por jurados que decidem por íntima convicção? O dever de motivação se dirige somente ao acusado ou é uma garantia igualmente necessária para atender à expectativa de acesso à justiça das vítimas por violação de seus direitos?

Desde a conformação do dever de fundamentação das decisões dos tribunais do júri, como se faz o controle de fundamentação nos ordenamentos de íntima convicção dos jurados?

O livro pretende, então, discutir os seguintes temas:

- A quem se dirige o dever de motivação das decisões? O dever de motivação é uma garantia apenas do acusado ou há uma vinculação de sua existência com a expectativa de acesso à justiça pelas vítimas dos crimes?
- Desde uma perspectiva dos ordenamentos de tribunais do júri, sem deliberação e caracterizados pela íntima convicção, como se faz o controle de fundamentação das decisões?
- O controle de fundamentação das decisões se faz pelo registro das teses submetidas aos jurados?
- Quais são os limites de atuação do juiz ao instruir os jurados? O papel de orientar os jurados pode trazer o risco de influenciar os jurados? Pode ser que a orientação do juiz implique uma violação da integridade do júri para estabelecer sua valoração dos fatos?
- É possível indicar contribuições do diálogo entre Cortes Transnacionais para a compreensão do tribunal do júri nos países de veredicto por íntima convicção? O controle de convencionalidade e a jurisprudência nos sistemas americano e europeu de proteção dos direitos humanos podem fixar os eixos de compreensão para interpretação e conformação dos ordenamentos internos dos países? Como fazer isso em relação a diferentes contextos, tradições e culturas jurídicas?

O tema do controle da arbitrariedade das decisões dos jurados se apresenta como atual e urgente, especialmente no Brasil. No entanto, esta é uma preocupação igualmente presente em países da América e Europa. Cumprе sublinhar que 21 dos 35 países da Organização dos Estados Americanos têm, em seus ordenamentos, a conformação de tribunais criminais por júri. O modelo “clássico”, sem deliberação e veredicto por íntima convicção, é a regra entre esses países. No Brasil, o tema do controle da decisão arbitrária está presente no debate do Supremo Tribunal Federal.

O tema, igualmente, está presente em casos de apreciação da Corte Interamericana de Direitos Humanos, com destaque para o Caso V.R.P., V.P.C. e outros vs. Nicarágua. O caso, por sua vez, faz referência a outros da Corte Europeia de Direitos Humanos, assim como atos do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas.

Portanto, observa-se a necessidade de situar o debate a partir de uma perspectiva do diálogo entre Cortes transnacionais, assim como a compreensão de que o dever de motivação e os instrumentos de rejeição à arbitrariedade se construam como parâmetros estabelecidos e refletidos a partir de uma abordagem racional da prova e do controle epistêmico das decisões

DATAS:

Os artigos deverão ser submetidos a partir de 15 de novembro de 2024 até o dia **25 de fevereiro de 2025**.

Os artigos deverão ser enviados ao endereço eletrônico do prof. Antonio Henrique Graciano Suxberger (CEUB): antonio.suxberger@ceub.edu.br, com o assunto “Workshop – júri – Girona 2025”. Os artigos deverão ser enviados em formato DOC, DOCX ou RTF.

Revisão pelos organizadores/editores: até o dia 28 de fevereiro de 2025.

Revisão em duplo cego (*double blind peer view*): até 30 de março de 2025.

Lançamento do livro na *2nd Girona Evidence Week*, em Girona (2-6 de junho de 2025).

APRESENTAÇÃO DOS ARTIGOS (REGRAS DE SUBMISSÃO PARA AUTORES E AUTORAS):

Serão admitidos no máximo 3 autores(as) por artigo.

Os artigos devem ser inéditos.

Os artigos devem ser enviados sem indicação de autoria. Os dados dos autores (com síntese curricular e dados para contato) devem constar do corpo do e-mail.

Os artigos devem ser apresentados em fonte Times New Roman, tamanho 12, espaço 1,5, margem esquerda 3cm, margem direita 2 cm, papel tamanho A4; Notas de rodapé devem aparecer ao fim de cada página, em Times New Roman fonte 10, espaço simples.

O *paper* deve ter mais de 5.000 palavras incluindo as notas de rodapé, mas excluídos o resumo (abstract). A extensão do artigo deve ser suficiente para uma discussão aprofundada do tema proposto.

O artigo deve ser escrito em português, espanhol ou inglês.

Não haverá revisão gramatical pelos julgadores ou pelos editores.

O resumo (*abstract*) deve ter, no máximo, 500 palavras.

O artigo deverá trazer um sumário de conteúdo (*Table of contents*).

Deve ser observado o limite de até 5 palavras-chave.

A ordem de conteúdo deve ser: 1) Resumo (*abstract*) na língua do texto e em uma outra das três línguas indicadas, segundo escolha do autor; 2) Palavras-Chave (*Keywords*) 3) Sumário (*Table of Contents*) 4) Texto 5) Referências.

Os autores deverão observar o sistema numérico para referência (referências em nota de rodapé).

Os autores deverão firmar autorização de uso do artigo, em inglês, conforme texto abaixo:

Statement on usage authorization

I entirely understand policies concerning reserving and using copies of academic papers. That is, the Publishing Entities have the right to use and consolidate the paper in sequence with others to form the book, has the right to publicize and distribute it by means of filming, microfilming or any other duplication methods. I hereby state that the paper content has not plagiarized any other writer's copyright was followed by the respective acknowledgements / references. I have written the paper and fully examined it to strictly comply with the Copyright Laws.

Signature by Author: _____

Date: _____

Programação da

2nd Michele Taruffo Girona Evidence Week



El calendario de los workshops simultáneos puede verse modificado.
Última versión: 05/05/2025

Lunes junio 2	Martes junio 3	Miércoles junio 4	Jueves junio 5	Viernes junio 6
7:30 – 8:15 Registro	8:30 – 10:00 Conferencia plenaria Eduardo Oteiza	9:00 – 11:00 Cursos breves alternativos: 1. Daniel González Lagier 2. Paul Roberts 3. Lourdes Prieto & Ángel Carracedo 4. Andrew Higgins	9:00 – 11:00 Workshops simultáneos WS1 WS12* WS24 WS42 WS5 WS16 WS29 WS44 WS9* WS18 WS37 WS52 WS11 WS19 WS40	9:00 – 11:00 Workshops simultáneos WS2 WS22 WS38* WS50 WS6* WS23 WS39 WS53* WS10 WS26* WS48 WS55 WS14* WS35 WS49
8:30 – 9:00 Inauguración				
9:15 – 11:00 Conferencia plenaria Michael S. Pardo	10:00 – 10:30 <i>Coffee Break</i>			
	10:30 – 12:00			
11:00 – 11:30 <i>Coffee Break</i>	Conferencia plenaria Georgi Gardiner	11:00 – 11:30 <i>Coffee Break</i>	11:00 – 11:30 <i>Coffee Break</i>	11:00 – 11:30 <i>Coffee Break</i>
11:30 – 13:15 Conferencia plenaria Carmen Vázquez	12:00 – 13:30 Conferencia plenaria Martin Smith	11:30 – 13:30 Cursos breves alternativos	11:30 – 13:30 Workshops simultáneos WS1 WS12* WS24 WS42 WS5 WS16 WS29 WS44 WS9* WS18 WS37 WS52* WS11 WS19 WS40	11:30 – 13:30 Workshops simultáneos WS2 WS22 WS38* WS50 WS6* WS23 WS39 WS53* WS10 WS26* WS48 WS55 WS14* WS35 WS49
13:30 – 15:00 <i>Almuerzo</i>	13:30 – 15:00 <i>Almuerzo</i>	<i>Tarde libre</i>	13:30 – 15:00 <i>Almuerzo</i>	13:30 – 15:00 <i>Almuerzo</i>
15:00 – 18:30 Panel "Perspectivas estadounidenses sobre justicia penal negociada"	15:00 – 18:30 Panel "El razonamiento probatorio en las Altas Cortes"		15:00 – 18:30 Workshops simultáneos WS3 WS12* WS27 WS47 WS7 WS13 WS30 WS54 WS8 WS17 WS33 WS56 WS9* WS20 WS43 WS57	15:00 – 18:30 Workshops simultáneos WS4 WS15 WS34 WS41 WS6* WS26* WS36 WS46 WS14* WS28 WS38* WS53*
				19:45-00:30 <i>Cena de clausura</i>
Auditori Palau de Congressos		Facultad de Derecho		

*WORKSHOP DE TODO EL DÍA



2nd Michele Taruffo Girona Evidence Week

JUEVES 5 MAÑANA (9-13:30h)		VIERNES 6 MAÑANA (9-13:30h)	
1	Artificial Intelligence and Legal Proof: AI Models (in Support) of Legal Evidential Reasoning	2	Prueba y error: distintas perspectivas analíticas en la justicia penal
5	Workshop on Evidence Law Reform and Related Scholarship in China	6	La prueba como explicación. Conversando con Ron Allen
9	Current Issues in U.S. Evidence: Problems that Arise from the Use of Juries and Adversarial Systems	10	Desafíos del razonamiento probatorio en la cooperación jurídica internacional
11	Statements of Facts by Judicial Officers: Evidence at Hand	14	Themes at the intersection of evidence law and philosophy
12	La prova del fatto negativo	22	La sana crítica desde la perspectiva dogmática y jurisprudencial latinoamericana actual.
16	La prueba en los procesos ante la Corte Internacional de Justicia, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.	23	Responsabilidad por productos defectuosos en la UE, presunciones probatorias, y su aplicación a los productos digitales
18	Delitos sexuales y prueba: desafíos vigentes	26	Evidence & Proof: empirical and theoretical perspectives on the current frontiers of interpretation of scientific evidence in criminal proceedings
19	La prueba en la legislación	35	Regulating Inferences: Examining the Admissibility of Group-to-Individual Inferences in U.S. Evidence Law
24	Poderes probatorios del juez y deber de imparcialidad ¿Incompatibilidad o armonía?	38	La senda racional de los veredictos: deber de motivación y control epistémico en el tribunal de jurados
29	Pensando a Efetividade da Adequada Valoração da Prova	39	Prueba, ética y verdad, desde la perspectiva del razonamiento probatorio
37	Fronteras (reales e imaginarias) entre Razonamiento probatorio y derechos humanos	48	Racismo y prueba judicial
40	Informações de inteligência e a prova no processo penal	49	La valoración probatoria y los confines de la presunción de inocencia. Prueba ausente, prueba silente, prueba latente y otras pruebas (in)decentes.
42	Decisiones intermedias: teoría, práctica y aplicación desde el razonamiento probatorio	50	Correspondence and Beyond: New Approaches to Truth in Law and Evidence
44	La influencia del razonamiento probatorio en la jurisprudencia penal y civil peruana	53	Los hechos en el Derecho administrativo: las valoraciones probatorias de las decisiones administrativas
52	Evidentiary Contracts and Agreements: Party Autonomy Determining the Rules of Evidence	55	Admisibilidad de la prueba: verdad y ponderación
JUEVES 5 TARDE (15-18:30h)		VIERNES 6 TARDE (15-18:30h)	
3	Contemporary issues of evidence law and criminal trials	4	Workshop on ethical implications of the use of new technologies in fact-finding
7	Legal evidence from the perspective of social epistemology	6	La prueba como explicación. Conversando con Ron Allen
8	La prueba en el arbitraje	14	Themes at the intersection of evidence law and philosophy
9	Current Issues in U.S. Evidence: Problems that Arise from the Use of Juries and Adversarial Systems	15	The principle of immediacy: a user's guide
12	La prova del fatto negativo	26	Evidence & Proof: empirical and theoretical perspectives on the current frontiers of interpretation of scientific evidence in criminal proceedings
13	El derecho a la salud en su dimensión preventiva: debates probatorios sobre daños difusos derivados de actividades empresariales	28	Díálogos entre el derecho procesal y el razonamiento probatorio



2nd Michele Taruffo Girona Evidence Week

17	El impacto de la enseñanza del razonamiento probatorio en las carreras de derecho latinoamericanas: reflexiones y experiencias para su abordaje en el grado	34	Looking inside jury adjudication
20	European Perspectives on Negotiated Justice	36	Problemas probatorios de los estados mentales en el derecho de los contratos y de la responsabilidad civil
27	Serious crime, presumption of innocence and lowered standard of proof	38	La senda racional de los veredictos: deber de motivación y control epistémico en el tribunal de jurados
30	Proceso, litigación y prueba	41	Workshop sobre razonamiento probatorio en procesos y procedimientos tributarios
33	Objections to bayesianism in legal evidence and responses from bayesians	46	Las ilicitudes probatorias en el escenario del razonamiento probatorio
43	Sobre las particularidades del derecho ambiental y las supuestas dificultades probatorias de los daños e impactos al medio ambiente ¿Mitos o realidades?	53	Los hechos en el Derecho administrativo: las valoraciones probatorias de las decisiones administrativas
47	El hilo, la trama y el desenlace: el papel del onus probandi en el proceso del siglo XXI		
54	El razonamiento probatorio: su control en segunda instancia		
56	La prueba en el Derecho brasileño: pretérito, presente y futuro		
57	Probabilistic AI Systems in Law Enforcement		