

**JOÃO PAULO DÓREA CARDOSO**

**A INCONSTITUCIONALIDADE DAS SENTENÇAS  
PROLATADAS PELO TRIBUNAL DO JÚRI PELA AUSÊNCIA  
DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES PROFERIDAS PELOS  
JURADOS QUE COMPÕEM O CONSELHO DE SENTENÇA.**

**BRASÍLIA**

**2014**

**JOÃO PAULO DÓREA CARDOSO**

**A INCONSTITUCIONALIDADE DAS SENTENÇAS  
PROLATADAS PELO TRIBUNAL DO JÚRI PELA AUSÊNCIA  
DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES PROFERIDAS PELOS  
JURADOS QUE COMPÕEM O CONSELHO DE SENTENÇA.**

Projeto de pesquisa de Monografia  
apresentado ao professor Rodrigo Pereira de  
Mello, titular da disciplina de Monografia III,  
como requisito para a aprovação na disciplina.

**BRASÍLIA**

**2014**

## RESUMO

O estudo demonstra que a ausência de motivação por parte dos jurados que compõem o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri é incompatível com o princípio da fundamentação das decisões judiciais previsto no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988, defendendo, assim, a inconstitucionalidade do procedimento atual de tomada de decisões do Tribunal Popular previsto na legislação processual penal. Entretanto, mostra-se possível o saneamento desse vício mediante interpretação conforme do Código de Processo Penal à luz da Constituição.

**Palavras chave:** Tribunal do Júri; jurados; decisões imotivadas; inconstitucionalidade; interpretação conforme.

## SUMÁRIO

1. <b>INTRODUÇÃO</b> .....	1
2. <b>CAPÍTULO I – DO TRIBUNAL DO JÚRI</b> .....	3
1.1. Das razões de ser do Tribunal do Júri.....	3
1.2. Da evolução legislativa do Júri no Brasil. ....	5
1.3. Da previsão legal e constitucional. ....	7
1.4. Das garantias constitucionais do Tribunal do Júri.....	8
1.4.1. Da plenitude de defesa. ....	9
1.4.2. Do sigilo das votações.....	10
1.4.3. Soberania dos veredictos.....	12
1.5. Da competência do Tribunal Popular. ....	14
1.6. Da composição do Júri. ....	17
1.6.1. Dos jurados que compõem o Conselho de Sentença. ....	17
3. <b>CAPÍTULO II – DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS E O TRIBUNAL DO JÚRI</b> .....	21
2.1. Da motivação das decisões judiciais no direito brasileiro. ....	21
2.1.1. Breve consideração sobre as decisões judiciais.....	21
2.1.2. Previsão constitucional e legal da motivação das decisões judiciais. ....	22
2.1.3. Do princípio da fundamentação das decisões judiciais no direito brasileiro.....	24
2.2. Da tomada de decisões no Tribunal do Júri.....	29
2.2.1. Do sorteio dos jurados, da instrução plenária, dos debates e da quesitação.....	30
2.2.2. A ausência de fundamentação nas decisões proferidas pelos jurados. ....	34
4. <b>CAPÍTULO III – DA INCONSTITUCIONALIDADE DA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NAS DECISÕES PROFERIDAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA DO TRIBUNAL DO JÚRI E DA NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO</b> .....	40
3.1. Da inconstitucionalidade das decisões do Conselho de Sentença do Júri pela ausência de motivação. ....	40
3.2. Do princípio da motivação e o sigilo das votações.....	46
3.3. Da necessidade de Interpretação Conforme a Constituição.....	47
5. <b>CONCLUSÃO</b> .....	54
6. <b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	55

## INTRODUÇÃO

O trabalho trata de um tema que envolve profundas discussões e divergências, doutrinárias e jurisprudenciais, sobretudo nos aspectos constitucionais, qual seja, o Tribunal do Júri, em suas práticas, ritos, símbolos e procedimentos.

Dentre os assuntos debatidos pelos aplicadores do direito, destaca-se a existência de incompatibilidade entre a ausência de fundamentação das sentenças prolatadas pelo Conselho de Sentença do Júri e o princípio constitucional, previsto no art. 93, inciso IX, que exige a fundamentação como requisito de validade da toda e qualquer decisão judicial.

Por integrar o Poder Judiciário e preferir decisões judiciais, o Tribunal do Júri deve obedecer a esse mandamento que obriga a motivação de todas as decisões judiciais, e os jurados, na qualidade de julgadores, estão adstritos ao que prevê o artigo 93, inciso IX da Constituição Federal de 1988.

Dessa maneira, a violação do princípio da motivação pelos jurados que compõem o Conselho de Sentença torna inconstitucionais as decisões judiciais ali proferidas, por violar norma imposta a todos os órgãos do Poder Judiciário, inclusive ao Júri, como tentará de demonstrar no decorrer deste estudo.

Para defender a existência desse vício constitucional, inicialmente, far-se-á uma análise geral do Júri, desde a sua origem e razões de ser, passando pelas peculiaridades de seu procedimento, até se alcançar o debate sobre os jurados e a tomada de seus veredictos. Feita essa discussão, o texto passará a tratar da tomada de decisões judiciais no ordenamento jurídico brasileiro, princípios, regras, limitações e exigências, especialmente em relação ao princípio da motivação consagrado na atual Carta Magna.

Em seguida, após entender que o Tribunal do Júri, por integrar o Poder Judiciário e proferir, nessa qualidade, decisões judiciais, deve sim obedecer ao mandamento constitucional da motivação (art. 93, IX, CF/88). Assim, por não haver qualquer impedimento legal para a criação de mecanismo que obrigue os jurados a manifestar as razões de seu

convencimento, defende-se a inconstitucionalidade das decisões prolatadas pelo Júri, por ausência de motivação.

Enfim, para garantir que o Tribunal Popular esteja em perfeita sintonia com o que prevê a Constituição, e como forma de sanar essa incompatibilidade existente no procedimento previsto no Código de Processo Penal, defender-se-á a necessidade de se interpretar a legislação processual penal conforme Constituição, especialmente no tocante a tomada de decisões no Júri, de maneira a criar a obrigatoriedade de fundamentação nos votos dos jurados, para evitar arbitrariedades e conciliar o procedimento decisório desse Tribunal à regra do art. 93, IX, da Constituição Federal de 1988 que, atualmente, não vem sendo observado.

## **CAPÍTULO I – DO TRIBUNAL DO JÚRI.**

O Júri ostenta o papel de uma instituição essencialmente democrática desde os primórdios de sua existência. Assim, integrado por cidadãos representantes das mais variadas classes sociais, foi concebido no sentido de entregar nas mãos do povo o destino daqueles contra os quais se imputasse comportamento de afronta às leis. Esse Tribunal é tido como democrático justamente por ser composto de representantes da sociedade, e nessa qualidade, proferiria decisões conforme o sentimento público de reprovação ou aceitação de determinada conduta.

A ideia que define o Tribunal do Júri como instituição supostamente democrática se consubstancia no fato de os acusados serem julgados pelos próprios pares, ou seja, pelos jurados que compõem o Conselho de Sentença. Contudo, este fato, por si só, não nos permite afirmar que o Júri seja uma instituição plenamente democrática.

### **1.1. Das razões de ser do Tribunal do Júri.**

Inicialmente, até para que seja possível o entendimento do funcionamento atual do Júri como instituição jurídica de participação social, é necessário se identificar os motivos que condicionaram o surgimento deste Tribunal tanto para o âmbito jurídico, em si, como para a própria sociedade.

O Tribunal do Júri se constitui sobre a ideia de proporcionar à sociedade o direito de intervir nos assuntos do Estado, especialmente, em relação aos crimes de grande relevância social, para que ela possa exercer, diretamente, seu juízo de aprovação ou reprovação em face de determinada conduta.

Nessa linha de pensamento, Adel El Tasse afirma que:

“O Tribunal do Júri sempre objetivou a ampla participação popular na administração da Justiça. Inicia com a ideia de que não existe justiça mais precisa que aquela na qual o próprio cidadão analisa a conduta praticada por outro integrante do corpo social, emitindo, então, seu juízo de valoração quanto à mesma.”<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> TASSE, Adel El. *Tribunal do Júri – Fundamentos – Procedimentos – Interpretação em acordo aos princípios Constitucionais*. Curitiba: Juruá Editora, 2006. p. 22.

No mesmo sentido, Flávio Boechat Albernaz, ao explicar as origens históricas, políticas e sociais, entende que:

“O Júri, cuja premissa básica reside na ampliação do acesso e da participação popular na Administração da Justiça, encontra fundamento político na luta encabeçada em especial pelos revolucionários franceses, que o importaram do direito inglês, pela democratização do então vigorante sistema jurídico de solução de conflitos, cujos pressupostos de poder e de legitimação do poder eram sistematicamente questionados e revisados pela postura ideológica do sistema que emergia, em oposição à vinculada magistratura do ancien régime, característica de tempos absolutistas. Daí o motivo (histórico, político e social) para considerá-lo, como hoje ainda se faz, como órgão de seguridade e de garantia dos direitos fundamentais do indivíduo (art. 5º, XXXVIII da CF).”<sup>2</sup>

Ou seja, segundo esse entendimento, a criação do Júri (participação popular na administração da justiça) seria uma forma de limitar o poder absolutista do Estado e uma garantia de independência e imparcialidade dos jurados ao julgar os conflitos, já que os juízes da época tinham sua atuação judicial limitada à vontade do governante. Dessa forma, decidir contra os interesses do Estado era colocar o cargo e a própria vida dos magistrados em risco, daí o motivo da sua inevitável parcialidade ao debruçar-se sobre o caso.

Ainda no tocante às origens do Tribunal do Júri, Kátia Duarte de Castro, que faz parte da doutrina que defende este Tribunal como instituição democrática, destaca que:

“(…) o fundamento político da participação popular reside na sua função de garantia e controle, atendendo igualmente à necessidade de educação cívica e de legitimação democrática, favorecendo uma maior circulação de informações e conhecimentos, bem como uma maior tomada de consciência e politização, pela gestão da coisa pública.”<sup>3</sup>

Além disso, a presença dos jurados “favorece a utilização do critério de reprovabilidade – como expressão do sentimento moral médio -, favorecendo uma maior aproximação do julgamento com a evolução social.”<sup>4</sup>

Ainda sobre as razões de ser do Tribunal Popular, Nucci explica que:

“(…) o júri pode ser considerado um direito humano fundamental, consistente na participação do povo nos julgamentos proferidos pelo Poder Judiciário. Em outras palavras, o Tribunal do Júri figura como, praticamente,

---

<sup>2</sup> ALBERNAZ, Flávio Boechat. *O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença*. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo, ano 5, v. 19, p. 126. jul. 1997.

<sup>3</sup> CASTRO, Kátia Duarte de. *O júri como instrumento de controle social*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999. p. 39.

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 39.



a única instituição a funcionar com regularidade, permitindo que qualquer cidadão tome parte nos assuntos de um dos Poderes da República.”<sup>5</sup>

Garantir a participação popular nos assuntos jurídicos, portanto, seria uma forma de garantir a democracia nas decisões judiciais, já que toda a sociedade estaria representada pelos jurados escolhidos para integrar o Conselho de Sentença.

Assim, diante dos argumentos trazidos, entende-se que é inegável a importância da participação social nas decisões no Tribunal do Júri, pois é a forma de defesa que tem a sociedade para repudiar o comportamento daqueles que infringem a lei.

Entretanto, em que pese essas ponderações, a garantia da participação democrática da sociedade na tomada de decisões pelo Conselho de Sentença não basta para que a instituição do Júri seja tida como perfeita e imutável.

Além de garantir a participação democrática da sociedade na administração da justiça, é necessário que atuação dos jurados ocorra em observância aos princípios constitucionais aplicáveis aos julgamentos judiciais em geral, tais como o que prevê a obrigatoriedade de se fundamentar as decisões proferidas no âmbito de todo o Poder Judiciário.

## **1.2. Da evolução legislativa do Júri no Brasil.**

O Júri foi criado no Brasil em 18 de junho de 1822, por influência do fenômeno europeu de criação do instituto, por decreto do príncipe regente, com a competência para julgamento dos crimes de imprensa. Na época, o Tribunal era composto por 24 cidadãos, bons, honrados, inteligentes e patriotas, cabendo recurso de suas decisões para o próprio príncipe regente.<sup>6</sup>

A Constituição Imperial de 1824 colocou o Tribunal do Júri como parte integrante do Poder Judiciário, competente para o julgamento de causas cíveis e criminais. Embora existisse previsão constitucional atribuindo ao Tribunal Popular competência cível e criminal, “não se tem notícia de que o Júri tenha funcionado em matéria cível”.<sup>7</sup> Já com a proclamação da República, defendido por Rui Barbosa, o Júri se manteve no Brasil, sendo

---

<sup>5</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do Júri*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 40.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 43.

<sup>7</sup> PEREIRA, José Ruy Borges. *O Júri: Teoria e Prática*. Porto Alegre: Síntese, 2001. p. 24.

colocado no contexto dos direitos e garantias individuais, sob influência da Constituição Norte-Americana.<sup>8</sup>

A Constituição de 1934 voltou a colocar o Júri como órgão integrante do Poder Judiciário, e mais adiante, em 1937, foi totalmente retirado do texto constitucional. Já em 1938, o Decreto-lei 167 deste ano, confirmou a existência do Tribunal, porém sem soberania de suas decisões.

O Tribunal Popular voltou ao ordenamento com a Constituição de 1946 e foi reinserido no rol de direitos e garantias individuais com os seguintes princípios: soberania dos veredictos, sigilo das votações e plenitude de defesa. Aqui, é importante mencionar que a permanência ou extinção do Júri jamais foi discutida, a intenção era simplesmente reerguer as bases constitucionais anteriores.<sup>9</sup>

O Júri foi mantido no rol dos direitos e garantias individuais pela Constituição de 1967, sem lhe mencionar os princípios. A Emenda Constitucional de 1969 definiu a competência do Tribunal do Júri para o julgamento exclusivo dos crimes dolosos contra a vida.

Finalmente, com o retorno da democracia no Brasil, a Constituição de 1988 colocou o Júri no capítulo de direitos e garantias individuais, resgatou os princípios da soberania dos veredictos, do sigilo das votações e da plenitude de defesa, confirmando a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.<sup>10</sup>

A Carta da República de 1988 dispôs que a organização do Tribunal do Júri seria definida em lei. Assim, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), foi recepcionado como a legislação responsável por ditar as regras aplicáveis ao Júri vigentes até os dias de hoje, passando por algumas modificações.

---

<sup>8</sup> NUCCI Guilherme Souza. *Tribunal do Júri*. op. cit., p. 43.

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 44.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 44.

### 1.3. Da previsão legal e constitucional.

O Tribunal do Júri, em primeiro lugar, está previsto na Constituição Federal de 1988 no art. 5º, inciso XXXVIII, do Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais) em seu Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos), nos seguintes termos:

“Art. 5º 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, nos termos seguintes: (...)”

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) a plenitude de defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;”<sup>11</sup>

Sendo assim, o Poder Constituinte Originário conferiu status constitucional ao Tribunal Popular, elencando – conforme anteriormente destacado – seus princípios básicos (plenitude de defesa, sigilo das votações, e soberania dos veredictos), sua competência mínima para o julgamento de crimes dolosos contra a vida e delegando à lei a organização do referido Tribunal.

A organização do Tribunal do Júri, por sua vez, encontra-se regulamentada no Capítulo II (Do Procedimento Relativo aos Processos da Competência do Tribunal do Júri), do Título I (Do Processo Comum), do Livro II (Dos Processos em Espécie) do Decreto-Lei nº 3.689 de 1941 (Código de Processo Penal – CPP), do artigo 406 ao 497.

Embora o Código de Processo Penal seja anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988 (quarenta e sete anos antes), a organização e o procedimento do Tribunal do Júri continuaram sendo regulamentados por esta lei extremamente ultrapassada, o que mostra a defasagem do procedimento do Júri atual em relação ao avanço social dos últimos setenta e dois anos da vigência do CPP – que apesar antigo, em princípio, foi plenamente recepcionado pela Constituição de 1988, conforme será analisado no Capítulo III deste trabalho.

Por outro lado, o Código de Processo Penal foi atualizado durante esse tempo, ainda que timidamente. A Lei nº 11.689/08 foi que recentemente alterou, de forma mais significativa, boa parte dos artigos que dispõe sobre a organização do Tribunal, sem

---

<sup>11</sup> Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, art. 5º, inciso XXXVIII.

alterar, contudo, os seus aspectos fundamentais. Essa constatação, portanto, remete à conclusão de que o funcionamento do Tribunal do Júri é praticamente o mesmo desde 1941, ano da decretação do “atual” Código de Processo Penal.

Sendo assim, as observações trazidas suscitam o seguinte questionamento: será que a Constituição Federal de 1988, ao reservar à lei competência para dispor sobre a organização e o funcionamento do Júri, quis manter a regulamentação já existente no CPP ou pretendeu a edição de nova lei que dispunha sobre o Júri que observasse os princípios, os direitos e as garantias que passaram a constar na nova Carta Magna?

Certamente, o sentimento é de que o legislador constitucional de 1988 não quis, ao reconhecer a instituição do Júri “com a organização que lhe der a lei”<sup>12</sup>, que o funcionamento do Tribunal do Júri fosse regulamentado pelo atrasado Código de Processo Penal de 1941, cuja entrada em vigor ocorreu sob a égide da Constituição de 1937, que sequer previa a obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais.

Ao contrário, a assembleia constituinte originária quis um Júri em conformidade com os novos direitos e garantias trazidos com a Constituição Federal de 1988, inclusive em relação ao princípio e mandamento que exige a fundamentação de todas as decisões judiciais, motivo esse que nos permite concluir que a atual legislação que regulamenta o funcionamento do Tribunal Popular está atrasada, tanto social como constitucionalmente, e por esse motivo não está em sintonia com a nova Carta da República, por não observar as premissas básicas por ela trazida, como se verá mais adiante

#### **1.4. Das garantias constitucionais do Tribunal do Júri.**

A Constituição Federal de 1988 traz em seu art. 5º, inciso XXXVIII os três princípios básicos que norteiam a atuação do Tribunal do Júri ao julgar os acusados pela prática de crimes dolosos contra a vida. São eles: a) a plenitude de defesa, b) o sigilo das votações e c) a soberania dos veredictos. Nesse momento, faz-se necessária uma análise detalhada de cada um desses princípios para que se possa ter uma ideia geral dos aspectos afetos à configuração constitucional do Júri.

---

<sup>12</sup> Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, art. 5º, inciso XXXVIII.

### 1.4.1. Da plenitude de defesa.

O princípio da plenitude de defesa é uma garantia humana fundamental endereçada aos acusados pela prática de crimes dolosos contra a vida que serão submetidos a julgamento perante o Tribunal Popular. Inicialmente, é preciso fazer a distinção entre a plenitude de defesa (art. 5º, inciso XXXIII, alínea “a”, da Constituição Federal) e a ampla defesa, prevista no inciso LV do mesmo art. 5º do Diploma Fundamental. Essas duas garantias, por mais que sejam aparentemente semelhantes, não se confundem.

Defesa plena pressupõe a ideia de algo perfeito, repleto, integral, completo, cabal, enquanto ampla quer dizer que a defesa será vasta, extensa e abundante, e não necessariamente absoluta. Nesse sentido, Guilherme de Souza Nucci ensina que “a forma plena da defesa tem maior amplitude que a ampla defesa, visto que a primeira realiza-se no contexto do Tribunal Popular, enquanto a segunda destina-se a qualquer corte togada criminal.”<sup>13</sup>

Ainda ao discorrer sobre plenitude de defesa e ampla defesa no âmbito do direito processual criminal, Nucci leciona brilhantemente que:

“No processo criminal, perante o juiz togado, tem o acusado assegurada a ampla defesa, isto é, vasta possibilidade de se defender, propondo provas, questionando dados, contestando alegações, enfim, oferecendo os dados técnicos suficientes para que o magistrado possa considerar equilibrada a demanda, estando de um lado o órgão acusador e de outro uma defesa eficiente. Por outro lado, no Tribunal do Júri, onde as decisões são tomadas pela íntima convicção dos jurados, pessoas leigas, **sem qualquer fundamentação**, onde prevalece a oralidade dos atos e a concentração da produção de provas, bem como a identidade física do juiz, torna-se indispensável que a defesa atue de modo completo, perfeito – logicamente dentro das limitações impostas pela natureza humana. A intenção do constituinte foi aplicar ao Tribunal Popular um método que privilegie a defesa, em caso de confronto incontornável com a acusação, homenageando a sua plenitude.”<sup>14</sup>

Portanto, a plenitude de defesa é umas das mais importantes garantias que tem o réu quando submetido a julgamento perante o Júri. Essa modalidade de defesa pretende equilibrar a situação do acusado frente ao despreparo técnico dos jurados e a ausência de fundamentação de suas decisões, frente à dificuldade de se reformar as sentenças ali

---

<sup>13</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Princípios Constitucionais penais e processuais penais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 308.

<sup>14</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 423 (grifei).

prolatadas (em virtude da soberania dos veredictos, que será examinada no item 1.4.3). São esses os motivos, dentre outros, que levaram o constituinte de 1988 a trazer a plenitude de defesa como garantia fundamental e princípio constitucional inerente à natureza do Tribunal Popular.

#### **1.4.2. Do sigilo das votações.**

Ao contrário da garantia de plenitude de defesa, o princípio constitucional do Júri, referente ao sigilo das votações, destina-se aos jurados em relação à publicidade de suas decisões. Esse sigilo (art. 5º, XXXVIII, alínea “b”, da Constituição Federal de 88) é exigido para que o julgador leigo não se intimide ao manifestar esse ou aquele entendimento, seja por pressão popular ou por coação do próprio réu que terá de julgar.

Nesse diapasão, Guilherme de Souza Nucci entende que o sigilo das votações busca “resguardar a serenidade dos jurados, leigos que são, no momento de proferir o veredicto, em sala especial, longe das vistas do público, não se trata de ato secreto, mas apenas de publicidade restrita.”<sup>15</sup>, (já que as votações são acompanhadas pelo juiz presidente, pelo representante do Ministério Público, pelo defensor do acusado e pelos funcionários – art. 485 do Código de Processo Penal).

Sobre o tema, o STF já entendeu que “os dispositivos visam evitar que os jurados sofram influências ditadas pela presença ou interferência de outras pessoas, que ali não referidas”<sup>16</sup>(ou seja, as pessoas mencionadas no art. 485 do Código de Processo Penal).

Dessa maneira, o resguardo da votação permite maior liberdade e tranquilidade do jurado ao se debruçar sobre a causa, seja para analisar os autos ou solicitar esclarecimentos ao magistrado, sem a pressão do público presente, nem tampouco do réu.<sup>17</sup>

A votação sigilosa, ainda, se mostra de fundamental importância para proporcionar aos jurados o máximo de imparcialidade ao julgar o réu, já que, segundo a doutrina de Pedro Henrique Demercian e de Jorge Assaf Maluly, os jurados

“(...) estão intuitivamente mais sujeitos a pressões externas; mais suscetíveis a influências indesejáveis no processo lógico de formação do seu convencimento, do que os magistrados de carreira. Para que eles pudessem

<sup>15</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Princípios Constitucionais penais e processuais penais*. op. cit. p. 385.

<sup>16</sup> HC 64.286 – GO, 1ª Turma, rel. Sydney Sanches, 14.10.1986, RTJ 120/173.

<sup>17</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Princípios Constitucionais penais e processuais penais*. op. cit. p. 386.

julgar de acordo com sua consciência, sem medos ou constrangimentos, a Constituição Federal assegurou-lhes o sigilo nas votações (...).<sup>18</sup>

Hermínio Alberto Marques Porto compartilha dessa mesma ideia quando afirma que:

“tais cautelas da lei visam assegurar aos jurados a livre formação de sua convicção e a livre manifestação de suas conclusões, afastando-se de quaisquer circunstâncias que possam ser entendidas, pelos julgadores leigos, como fontes de constrangimento. Relevante é o interesse em resguardar a formação e a exteriorização da decisão”.<sup>19</sup>

Sendo assim, a partir dos posicionamentos ora trazidos, entende-se a importância do sigilo das votações para uma formação de convencimento límpido e sem qualquer tipo de interferência quando dos julgamentos perante o Júri.

Sobre esse assunto, existem posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais que entendem que o sigilo das votações é o que autoriza a ausência de motivação das decisões proferidas pelos jurados, na medida em que uma possível fundamentação revelaria a identidade do jurado votante.

Na jurisprudência do STJ é possível encontrar entendimento nesse sentido:

“As decisões proferidas pelo Tribunal do Júri decorrem do juízo da íntima convicção dos jurados e representam exceção à obrigatoriedade de fundamentação dos provimentos judiciais (art. 93, IX, da Constituição Federal) contemplada pela própria Carta Política, que assegura o sigilo das votações aos integrantes do Conselho de Sentença (art.5º, XXXVIII, b, da Constituição Federal)”<sup>20</sup>

Por outro lado, há quem entenda que o princípio constitucional do sigilo das votações não impede a motivação das decisões dos jurados. João Batista de Almeida afirma que esse sigilo “não colide com o inc. IX do art. 93 da CF – que inclusive é corroborado pela parte final deste.”<sup>21</sup> A parte final mencionada do inciso IX do art. 93 prescreve que a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo só é legítima quando não prejudicar o interesse público à informação.

<sup>18</sup> DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. *Curso de Processo Penal*. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 491.

<sup>19</sup> PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Júri (Procedimento e aspectos do julgamento - Questionários)*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 315.

<sup>20</sup> HC 81.352 – RJ, 5.ª Turma, rel. Arnaldo Esteves Lima, 07.10.2008, v.u.

<sup>21</sup> ALMEIDA, João Batista de. *Tribunal do Júri*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 28.

Portanto, inicialmente, entende-se que o sigilo das votações no Júri não impediria que o jurado fundamentasse sua decisão, já que o sigilo trazido na Constituição se destina a proteger, à identidade do jurado, apenas, o que tornaria possível se imaginar um cenário em que os jurados motivem suas decisões, desde que, essa fundamentação seja inominada. Porém, esse assunto será mais bem tratado no capítulo III deste trabalho.

### **1.4.3. Soberania dos veredictos.**

O princípio da soberania dos veredictos traz a ideia de impossibilitar que as decisões proferidas pelo Conselho de Sentença sejam reformadas pelos juízes togados, salvo no caso da decisão ser manifestamente contrária às provas constantes nos autos, hipótese em que o Tribunal revisor designará que o caso seja novamente submetido ao Júri.

Como bem define Hermínio Alberto Marques Porto, “a soberania do Júri deve ser entendida como a impossibilidade de os Juízes togados se substituírem aos jurados na decisão da causa.”<sup>22</sup>

Soberano “é aquele que detém autoridade máxima, sem qualquer contestação ou restrição”<sup>23</sup>; significa “atingir a supremacia, o mais alto grau de uma escada, o poder absoluto, acima do qual inexistente outro”.<sup>24</sup> Assim, como a decisão dos jurados que integram o Conselho de Sentença reflete, ao menos em tese, a vontade de toda a sociedade, o legislador constituinte previu a soberania de seus veredictos na alínea “c” do inciso XXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, ressaltando a importância do interesse social na tomada de decisões perante o Júri.

A Constituição, ao fixar a competência do Tribunal do Júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, entregou aos jurados, e apenas a estes, a decisão sobre a imputação ou não pela prática do crime ao acusado. Nesse contexto, leciona Guilherme de Souza Nucci que “jamais, sem ofensa ao disposto na Constituição Federal, poderá, quanto ao mérito, um tribunal qualquer substituir o veredicto popular por decisão sua, sob que prisma for.”<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Tribunal do Júri. Sessão de julgamento e assentada especial. Protestos*. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p. 46.

<sup>23</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. op. cit. p. 728.

<sup>24</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Princípios Constitucionais penais e processuais penais*. op. cit. p. 387.

<sup>25</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. op. cit. p. 728



Ainda sobre o princípio da soberania dos veredictos, o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no seguinte sentido: “a caracterização da violação do referido princípio implica adoção, pelo Tribunal de Justiça, de uma das versões alternativas e verossímeis, em contraposição àquela aceita pelo Júri Popular.”<sup>26</sup>.

Ao analisar um caso concreto, por sua vez, o Supremo Tribunal Federal entendeu que:

“se o Tribunal Popular, juiz natural da causa, com base no depoimento de testemunhas ouvidas em juízo, entendeu que o réu cometeu homicídio em sua forma privilegiada (após injusta provocação), não cabe ao TJ-SP substituir esse entendimento, por julgar que há outras provas mais robustas no sentido contrário da tese acolhida.”<sup>27</sup>

Então, conclui-se que o mandamento da soberania dos veredictos se mostra violado quando o Tribunal, extrapolando suas competências, analisa o mérito *causae*.

Portanto, o Tribunal *ad quem* deve verificar, tão somente, se o veredicto foi completamente destoante das provas existentes nos autos (art. 593, III, “d”, do Código de Processo Penal), e não fazê-lo em relação ao mérito da decisão. Ou seja, “ocorrendo (decisão contrária às provas dos autos), remete o caso a novo júri, mas não substitui a decisão do povo.”<sup>28</sup> Por conseguinte, “quando da realização do segundo júri, renovado o veredicto, deve-se respeitá-lo incondicionalmente”<sup>29</sup>

Por todo o exposto, tem-se que a soberania dos veredictos é essencial para a própria existência do Júri, pois não se pode imaginar que uma instituição, popular por excelência, tenha o cerne de suas decisões revistas por outro Tribunal e sob qualquer pretexto, principalmente porque nessas decisões encontra-se consubstanciada a vontade social (por meio dos jurados que ali fixaram entendimento).

Feitas essas anotações, percebe-se a relevância social e jurídica que têm os princípios da plenitude de defesa, do sigilo das votações e da soberania dos veredictos. E, por mais que existam inúmeras críticas e tantos detratores em relação a cada um desses mandamentos, não se pode imaginar a existência da instituição do Tribunal do Júri sem a presença desses princípios básicos que orientam seu funcionamento e a atuação dos jurados que o compõem.

<sup>26</sup> HC 37.687 – SP, 6.<sup>a</sup>Turma, rel. Hélio Quaglia Barbosa, 16.05.2005, v.u., DJ 01.07.2005, p. 629.

<sup>27</sup> HC 85.904 – SP, 2.<sup>a</sup>Turma, rel. Joaquim Barbosa, 13.02.2007, v.u., Informativo 426.

<sup>28</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. op. cit. p. 728

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 728.

### 1.5. Da competência do Tribunal Popular.

Competência é o campo que delimita a extensão do poder da jurisdição de determinado Tribunal ou Juízo. Nesse sentido, inicialmente, faz-se necessário trazer a doutrina de Heráclito Antônio Mossini a respeito da definição de competência no direito pátrio:

“Pode ser ela definida como a delimitação do poder de julgar legislativamente estabelecida. Usando de outras palavras, é o campo de ação legal onde um órgão jurisdicional exerce seu poder de julgar. Nos exatos dizeres do art. 5º, inc. LIII, da Constituição Federal, ‘ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente’. Na legislação brasileira tem vigência o denominado princípio do Juiz natural ou constitucional, o qual deve ser entendido como o ‘órgão do Estado que, por previsão constitucional, pode julgar dentro de suas atribuições fixadas por lei, segundo as prescrições constitucionais’. Diante disso, para que um órgão se eleve à categoria de Juiz natural, podendo assim exercer validamente a função jurisdicional, necessário se torna que esse poder de julgar esteja previsto na Carta Magna.”<sup>30</sup>

O Tribunal do Júri tem jurisdição de índole constitucional e competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, cuja organização cabe à lei, observados – conforme já analisado – os princípios da plenitude de defesa, o sigilo das votações e a soberania dos veredictos, conforme previsão do art. 5º, inciso XXXVII.

O referido dispositivo previu a competência mínima, qual seja, a do julgamento dos crimes dolosos contra a vida, que se não fosse obrigatória, segundo Guilherme de Souza Nucci, por ter tanto detratores, certamente o Júri, no Brasil, já estaria com os dias contados. Essa obrigatoriedade se justifica pelo interesse do constituinte em mantê-lo como instituição democrática de participação popular no sistema judiciário.<sup>31</sup>

Os crimes dolosos contra a vida abrangem os crimes de homicídio (simples, privilegiado, qualificado) – art.121, caput, §§ 1º e 2º, o induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio (art. 122), infanticídio (art.123) e todas as modalidades do aborto (arts. 124, 125, 126 e 127), e os delitos com esses conexos, todos previstos no Capítulo I (Crimes contra a vida), do Título I (Dos Crimes Contra a Pessoa), Parte Especial do Código Penal (Decreto-lei nº 2.848/40).

<sup>30</sup> MOSSINI, Heráclito Antônio. *Júri: crimes e processos*. São Paulo: Atlas, 1999. p. 215-216.

<sup>31</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 1999. p. 174-175.

A única hipótese na legislação pertinente que admite a ampliação da competência do Tribunal do Júri é a prevista no art. 78, I, do Código de Processo Penal, ou seja, nos casos de conexão e continência, situação que estabelece a *vis attractiva* da competência para o Tribunal Popular.

Já em relação ao conflito de competência que pode ocorrer entre o Júri e outro Tribunal ou Juízo, o Supremo Tribunal Federal entende que “A competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro de prerrogativa de função, estabelecido exclusivamente pela Constituição Estadual”<sup>32</sup>, por exemplo. Por outro lado, o foro de prerrogativa de função previsto na Constituição Federal prevalecerá em relação à competência do Júri, fato que suscita na doutrina inúmeras críticas sobre esse conflito.<sup>33</sup>

Feitas essas breves considerações sobre previsão normativa, possibilidade de ampliação e conflitualidades envolvendo a competência do Tribunal Popular, conclui-se que, cometido um delito doloso contra a vida por qualquer sujeito, é dever do Estado submeter e garantir do infrator em ser submetido à competência do Tribunal do Júri para que ali se proceda ao respectivo julgamento, salvo as exceções da competência da Justiça Federal (genocídio)<sup>34</sup>, dos crimes praticados contra indígenas (art. 109, XI, CF/88) e aquelas em razão da prerrogativa de função, quando o autor do crime seja autoridade beneficiada constitucionalmente pelo foro privilegiado.

Essa competência, até onde se sabe, foi definida por serem os crimes dolosos contra vida aqueles dos mais lesivos ao sentimento social, motivo que levaria com que esses delitos fossem analisados pelos próprios cidadãos, que profeririam um juízo de aceitação ou reprovação em relação a determinada conduta.

Nucci, sobre o tema, diz o seguinte acerca da competência do Tribunal Popular:

“Outro ponto interessante diz respeito a opção pelos ‘crimes dolosos contra a vida’ no contexto do júri. Não nos parece exista explicação sistemática e muito menos psicológica ou ontológica. Foi uma opção política legislativa. Um grupo qualquer de crimes havia de ser o eleito, como se disse, para garantir que o Tribunal o Júri existisse, de fato, em nosso País. Buscou-se

---

<sup>32</sup> Súmula nº 721 do Supremo Tribunal Federal.

<sup>33</sup> DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. *Curso de Processo Penal*. op. cit. pg. 493

<sup>34</sup> STF - RE 419.328, Pleno, rel. p/ acórdão Cezar Peluso, DJU 09.03.2007, pg. 26.

respaldo da Constituição de 1946, que inseriu os crimes dolosos contra a vida como da competência do júri.”<sup>35</sup>

Essa inserção da competência do Júri na Carta de 1988, inicialmente prevista na Constituição de 46, “deveu-se a vontade dos coronéis do sertão, que, mandando matar seus oponentes, desejavam o julgamento de seus mandatários no tribunal do povo. Assim, ocorrendo a pressão pela absolvição seria imensa, atendendo aos anseios políticos da época...”<sup>36</sup>

Em sentido contrário, entende Aramis Nassif, ao discorrer sobre a competência do Júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida:

“O bem da vida, cujo conceito tem atormentado os pensadores, mais especificamente os do meio jurídico, é, indubitavelmente, o mais expressivo dos bens e o mais significativo dos direitos. Com mais razão, portanto, justifica-se a necessidade da intervenção da sociedade para avaliação da conduta dos homens em seus atos de violência contra os semelhantes”.<sup>37</sup>

Em que pese os argumentos pros e contra a competência do Júri para o julgamento dos crimes contra a vida, o fato é que a referida competência é de previsão constitucional e constitui cláusula pétreia, podendo ser ampliada ou restringida, porém nunca abolida, isso porque, a doutrina constitucional entende que, “no tocante aos direitos e garantias individuais, mudanças que minimizem a sua proteção, ainda que topicamente, não são admissíveis.”<sup>38</sup>

Sendo assim, nos surge a seguinte preocupação: a análise dos crimes dolosos contra a vida, pela repercussão e importância social, não exigem profundo conhecimento jurídico e preparo técnico do julgador? A resposta é positiva, o que nos faz repensar o funcionamento de tomada das decisões pelos jurados da maneira como ocorre atualmente no Júri, principalmente em relação à ausência de fundamentação das decisões ali proferidas, situação essa que permite a parcialidade e arbitrariedade dos cidadãos no momento de decidir.

<sup>35</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do Júri*. op. cit., p. 35.

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 35.

<sup>37</sup> NASSIF, Aramis. *Júri – instrumento da soberania popular*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 50-52.

<sup>38</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 156.

## **1.6. Da composição do Júri.**

O Decreto-lei nº 3.689 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), como já mencionado, é a legislação que regulamenta o funcionamento do Tribunal do Júri nos seus artigos 406 a 497. Segundo o referido texto processual, o Júri é um órgão colegiado heterogêneo e temporário, constituído por um juiz togado, que o preside, e de vinte e cinco jurados, dentre os quais sete compõem o Conselho de Sentença, após serem escolhidos por sorteio (CPP, art. 433).

### **1.6.1. Dos jurados que compõem o Conselho de Sentença.**

O jurado é a pessoa investida na função social de julgar, no Tribunal do Júri, aqueles indivíduos que praticaram crimes dolosos contra a vida. Para ser jurado é necessário ser cidadão, ou seja, estar no gozo dos seus direitos políticos, e deles não é exigido qualquer qualificação profissional. Os jurados são, ainda, aqueles que representam a sociedade da qual fazem parte e decidem em nome dos demais. Por isso o Júri é tido, conforme já referido, como instituição democrática, donde emana a vontade popular, competindo aos julgadores leigos agir de forma íntegra, independente e magnânima na tomada de decisões.

Adel El Tasse justifica que a presença dos jurados e a sua função judicial se devem ao fato de que “a verificação da reprovabilidade social de determinada conduta somente pode ser feita pela própria sociedade que, manifestando suas impressões, seus desejos e preocupações, estabelece o que entende melhor para si mesma.”<sup>39</sup> Aqui, compartilha-se da mesma ideia. Ninguém melhor do que o próprio povo para decidir o destino do réu que contra a vida de alguém atentou. Mas essa decisão, no entanto, deve obedecer alguns parâmetros legais, como posteriormente será demonstrado.

Sobre a escolha dos jurados que integrarão o Júri, anualmente, o juiz-presidente organiza a lista geral de jurados, mediante sua responsabilidade, entre cidadãos de notória idoneidade. Segundo Adriano Marrey “(...) Deve o juiz agir com critério na seleção das pessoas, procurando nos vários segmentos da comunidade aquelas que melhor os representam.” E continua “(...) Não significa deve distingui-los pela posição social, nem por seu destaque na sociedade, mas apenas pela idoneidade. Recomenda-se a diversificação,

---

<sup>39</sup> TASSE, Adel El. *Tribunal do Júri – Fundamentos – Procedimentos – Interpretação em acordo aos princípios Constitucionais*. op. cit. pg. 26.

quanto possível, de funções sociais, de modo que a sociedade seja presente por todas as suas camadas.<sup>40</sup>

Ou seja, o critério estabelecido por lei para escolha dos jurados não envolve conhecimentos técnicos, escolaridade avançada, tampouco formação jurídica, mas apenas que sejam idôneos e que representem proporcionalmente a sociedade.

Outro ponto de extrema relevância, no que diz respeito à formação do Conselho de Sentença, é que a função de jurado é obrigatória, nos termos do art. 436 do CPP. O referido dispositivo, ainda nesse sentido, veda a possibilidade do cidadão escolhido ser excluído dos trabalhos do Júri por motivo de cor, etnia, raça credo, sexo, profissão, classe social ou graduação. Prevê, também, que a recusa injustificada ao serviço do Júri possibilitará ao cidadão a prestação de medida alternativa, e no caso de descumprimento, poderá sofrer pena de multa e ainda, a suspensão de seus direitos políticos, nos termos do art. 15, inciso IV, da Constituição Federal de 1988.<sup>41</sup>

Porém, essa obrigatoriedade de ser jurado não se estende aos sujeitos mencionados no art. 437 do Código de Processo Penal, *in verbis*:

“Art. 437. Estão isentos do serviço do júri:  
 I - o Presidente da República e os Ministros de Estado;  
 II - os Governadores e seus respectivos Secretários;  
 III - os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas e das Câmaras Distrital e Municipais;  
 IV - os Prefeitos Municipais;  
 V - os Magistrados e membros do Ministério Público e da Defensoria Pública;  
 VI - os servidores do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública;  
 VII - as autoridades e os servidores da polícia e da segurança pública;  
 VIII - os militares em serviço ativo;  
 IX - os cidadãos maiores de 70 (setenta) anos que requeiram sua dispensa;  
 X - aqueles que o requererem, demonstrando justo impedimento.”

O fato do serviço do Júri ser obrigatório nos permite questionar, neste ponto, sobre a seriedade do instituto, uma vez que um cidadão é escolhido para julgar seu par não porque se sente no direito de defender a sociedade, mais sim porque a lei assim o obrigou.

<sup>40</sup> MARREY, Adriano. *Teoria e Prática do Júri*. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 139.

<sup>41</sup> “Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: [...] IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII; [...]”

Além da obrigatoriedade do serviço do Júri, a legislação confere aos que participem do Conselho de Sentença a função de serviço público relevante, além de vantagens, tais como presunção de idoneidade moral simplesmente por servir como jurado, a preferências nas licitações públicas e no provimento, mediante concurso, para cargo e função pública, nos termos dos artigos 439 e 440 do CPP.

É importante destacar que a inevitável parcialidade dos jurados e a incompetência para julgar matérias de alta profundidade técnica não se devem ao fato de serem más pessoas, e sim porque o sistema jurídico processual penal brasileiro, aplicável ao Júri, assim admite. Contudo, esse estudo não pretende tratar da função e da competência dos jurados para apreciar matéria criminal, aborda, tão somente, os aspectos voltados para a tomada de suas decisões.

Existe, ainda, para os jurados que integram o Conselho de Sentença, a exigência de submissão do cidadão eleito a um juramento, no qual se obriga a examinar a causa com imparcialidade e visando a justiça. Nesse sentido, a legislação processual penal, em seu art. 472, prevê que os cidadãos responderão a seguinte exortação:

“Em nome da lei, concito-vos a examinar esta causa com imparcialidade e a proferir a vossa decisão de acordo com a vossa consciência e os ditames da justiça.”

“Os jurados, nominalmente chamados pelo presidente, responderão: Assim o prometo”.<sup>42</sup>

É claro que esse juramento é mera formalidade, visto que, por mais que queiram, os jurados não tem condições e nem lhe são fornecidos os instrumentos necessários para que seja feita a efetiva justiça. Não por culpa dos cidadãos escolhidos para compor o Conselho de Sentença, mas porque o próprio sistema sempre admitiu e foi conivente com a precariedade na atuação dos jurados perante o Júri.

Guilherme Souza Nucci, quando se refere ao grau de instrução dos jurados eleitos para compor o Tribunal Popular, destaca o seguinte:

“Por experiência pessoal, verificamos que os jurados mais preparados intelectualmente sempre tiveram maior disposição em captar a essência das teses jurídicas, embora fossem leigos, realizando julgamentos mais próximos à letra da lei. Os jurados incultos tinham a tendência de abstrair as teses e julgar o ser humano, tal com ele se apresentava.”<sup>43</sup>

<sup>42</sup> Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), art.472.

<sup>43</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do Júri*. op. cit., p. 127.

Essa constatação acaba por confirmar a ideia de que o despreparo técnico e jurídico dos jurados pode resultar em grandes distorções entre a decisão tomada e a lei que incide sobre o caso analisado, devido à inobservância de princípios constitucionais indispensáveis à Justiça. Nesse sentido continua Nucci:

“(..) o jurado de melhor nível intelectual esforçava-se a entender o significado de princípios constitucionais fundamentais, como a presunção de inocência ou o direito ao silêncio. Outro, mais limitado, com menos instrução, apresentava a tendência de levar em consideração os antecedentes do acusado, além de se filiar ao entendimento de *quem cala consente*, desprezando, pois, o direito constitucional, que todos possuem, de não produzir prova contra si mesmo.”<sup>44</sup>

Por outro lado, ignorando o caráter leigo dos jurados e tomando por base a capacidade deles de enxergar o que é melhor para a sociedade, Adel El Tasse assevera que:

“Não há duvida de que o jurado, pessoa do povo e habitante comum das cidades, sabe, se forma mais clara e precisa, o que é melhor para a sua vida do que qualquer Congressista – Deputado ou Senador, por mais nobre e digna que seja a intenção deste, mas isolado em ricos gabinetes no Planalto Central.”<sup>45</sup>

Certamente, esse argumento procede e é coerente no debate sobre os jurados. Mas além de saber o que é melhor para a sociedade, o jurado deve ter em mente que existe toda uma legislação por trás de sua atuação que o vincula e deve ser observada, principalmente por ser juridicamente leigo. Ou seja, o posicionamento dos jurados deve somar a preocupação social e o respeito à legislação vigente, para que o veredicto seja legítimo, soberano e tenha o condão de fazer justiça frente ao réu por eles julgado.

Portanto, da análise feita acerca dos julgadores populares, é possível se identificar a importância desta função para a justiça emanada do Tribunal do Júri e a seriedade social que envolve esse cargo. Por outro lado, detectam-se alguns problemas na legislação processual penal em relação à atuação dos jurados que compõem o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, incluindo, nesse particular, a ausência de motivação nas suas decisões.

---

<sup>44</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do Júri*. op. cit., p. 127.

<sup>45</sup> TASSE, Adel El. *Tribunal do Júri – Fundamentos – Procedimentos – Interpretação em acordo aos princípios Constitucionais*. op. cit. p. 23.



## **CAPÍTULO II – DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS E O TRIBUNAL DO JÚRI.**

### **2.1. Da motivação das decisões judiciais no direito brasileiro.**

#### **2.1.1. Breve consideração sobre as decisões judiciais.**

Decisão judicial é, em curtas palavras, a manifestação do Poder Judiciário, externada pelos juízes, jurados, desembargadores ou pelos ministros que o integram, em determinado processo ou demanda, após ter sido provocado, pelas partes, para se pronunciar a respeito de determinado conflito, de maneira incidental ou definitiva.

A principal função da decisão judicial é resolver o conflito, a partir da criteriosa análise dos fatos trazidos pelas partes e das provas produzidas, aplicando a legislação vigente aplicada ao caso de acordo levando em consideração a convicção motivada do julgador. Essa decisão, contudo, não pode ultrapassar os limites impostos pela Constituição e pelas leis, da mesma forma que o livre convencimento do magistrado também possui limitações impostas pelo ordenamento jurídico vigente.

A leitura desse trecho suscita-nos alguns questionamentos: Como saber se o magistrado aplicou corretamente a lei ao caso concreto? Como saber se o julgador competente não extrapolou os limites de seu livre convencimento? Como as partes e a sociedade saberão o porquê do julgador chegar a esta ou aquela conclusão?

A resposta é clara: por meio da motivação (fundamentação), momento onde o magistrado (juiz, desembargador, ministro, jurado) deveria expor os motivos pelos quais se chegou à decisão proferida. Porém, por mais óbvia que pareça ser a obrigatoriedade (constitucional, diga-se de passagem) de se fundamentar todas as decisões judiciais, o Tribunal do Júri, instituição apontada como a imagem e semelhança da democracia, não obedece esse mandamento e o ignora quando da ausência de tratamento no atual Código de Processo Penal, ao dispor sobre seu funcionamento, ritos e julgamento.

Por esse motivo, far-se-á, nesse momento, uma análise da importância da motivação nas decisões judiciais para o processo, para as partes, para a sociedade como também para a própria justiça. Então, posteriormente, defender-se-á a visível

incompatibilidade constitucional entre a tomada de decisões do Júri e o princípio constitucional que obriga a fundamentação das decisões judiciais.

### 2.1.2. Previsão constitucional e legal da motivação das decisões judiciais.

A fundamentação é indispensável para a existência do direito e construção da justiça. Não por acaso essa obrigatoriedade se faz presente na Carta Magna brasileira, a mesma que reconhece o Júri como instituição, parte integrante do Poder Judiciário. O inciso IX, do artigo 93 da Constituição Federal, reconhece a fundamentação como princípio quando estabelece o que todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.<sup>46</sup>

No mesmo sentido, o art. 381, inciso III, do Código de Processo Penal, dispõe que sentença conterá a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão. No caso do Júri, a fundamentação do juiz-presidente não supre a necessidade de fundamentação das decisões dos jurados, pois na realidade, quem decide as questões de fato sobre o caso são eles. Ao juiz, cabe, tão somente transformar a vontade do Conselho de Sentença em pena quantificada.

Dessa maneira, toda e qualquer decisão judicial deve observar esse princípio, sob pena de violação à integridade constitucional. Os princípios constitucionais processuais, dessa forma, “são os limites objetivos que iluminam os caminhos que esse setor normativo – do direito processual – deve perseguir para regular, em sentido amplo, as instituições que dele dependem e os órgãos que com ele convivem”.<sup>47</sup>

Sendo assim, os princípios mostram o caminho a ser seguido pelas instituições que estejam vinculadas à Constituição, e ao Júri, não é conferido o direito de descumprir tais mandamentos.

<sup>46</sup> “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; [...]” **grifei.**

<sup>47</sup> SAÍKI, Silvio Luís de Camargo. *A norma jurídica da motivação das decisões judiciais*. Revista Jurídica da Presidência. Edição n.º 88. p. 3.

Apenas a título de ilustração, existem outros preceitos normativos espalhados pela legislação brasileira que confirmam a necessidade, importância e obrigatoriedade da fundamentação em toda decisão judicial, seja qual for a matéria que será objeto de análise. Nesse contexto, dispõem os artigos 165 e 458, II do Código de Processo Civil e o art. 832 da Consolidação das Leis do Trabalho, reforçando o dever do julgador de explicar os motivos que formaram seu convencimento, conforme as redações que a seguir:

Art. 165, CPC. As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; **as demais decisões serão fundamentadas**, ainda que de modo conciso. (grifei)

Art. 458, CPC. São requisitos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

**II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;**

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem. (grifei)

Art. 832, CLT. Da decisão deverão constar o nome das partes, o resumo do pedido e da defesa, a apreciação das provas, **os fundamentos da decisão** e a respectiva conclusão. (grifei)

Portanto, é inegável a importância do instituto da motivação para todas as áreas do direito. Em primeiro lugar por se tratar de mandamento de natureza constitucional; segundo por constituir requisito de validade de toda e qualquer decisão proferida no âmbito do Poder Judiciário; terceiro por ser garantia precípua do Estado Democrático de Direito; e quarto, por proporcionar a segurança jurídica almejada pelas partes quando buscam a tutela do Estado para ver seus conflitos solucionados.

Por fim, para ressaltar a indispensabilidade do princípio constitucional que exige a motivação das decisões judiciais, mister se faz trazer o brilhante posicionamento do Ministro Celso de Mello sobre o assunto:

“A exigência de motivação dos atos jurisdicionais constitui, hoje, **postulado constitucional inafastável**, que traduz, em sua concepção básica, poderoso fator de limitação do próprio poder estatal, além de constituir instrumento essencial de respeito e proteção às liberdades públicas. **Atos jurisdicionais, que descumpram a obrigação constitucional de adequada motivação decisória, são atos estatais nulos.** (...) O ordenamento jurídico brasileiro, ao tornar a **exigência de fundamentação das decisões judiciais um elemento imprescindível e essencial à válida configuração dos atos sentenciais**, refletiu, em favor dos indivíduos, uma poderosa garantia contra eventuais excessos do Estado-Juiz, e impôs como natural derivação desse dever, um fator de clara limitação dos poderes deferidos a magistrados e Tribunais.(...)”

Não há, em tema de liberdade individual, a possibilidade de se reconhecer a existência de arbítrio judicial. Os juízes e tribunais estão, ainda que se cuide do exercício de mera faculdade processual, sujeitos, expressamente, ao dever de motivação dos atos constitutivos do "status libertatis" que pratiquem no desempenho de seu ofício."<sup>48</sup>

Com esses ensinamentos é possível visualizar a imprescindibilidade da fundamentação das decisões judiciais para a validade da sentença, acórdão ou veredicto, já que, a inobservância desse mandamento constitucional torna qualquer ato judicial nulo, por se tratar de "postulado constitucional inafastável" pela atividade jurisdicional.

Por esses motivos, se defende, nesse estudo, que a motivação deve estar presente, inclusive, na tomada de decisões pelos jurados que integram o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, uma vez que esse Tribunal integra o Poder Judiciário, profere decisões judiciais de alta relevância social e, portanto, deveria observar o dever de fundamentar.

### **2.1.3. Do princípio da fundamentação das decisões judiciais no direito brasileiro.**

Inicialmente, indispensável se faz trazer o brilhante posicionamento de Nelson Jorge Junior sobre o princípio da motivação, ao descrevê-lo nos seguintes termos:

"No atual quadrante em que se encontra a sociedade brasileira e a nação por ela formada, tem relevância estar previsto na atual Constituição Federal o princípio da fundamentação das decisões jurisdicionais, obrigando aos órgãos do Estado o dever de fundamentarem os atos decisórios, para, assim, impedir o arbítrio e subjetividade do julgador, porque na aplicação da jurisdição, o poder conferido ao órgão julgador tem por escopo alcançar a adequada composição dos conflitos de interesses, de maneira que poderá interferir nos direitos dos cidadãos praticando atos de império, devendo, para tanto, observar, seguir as regras instituídas no sistema legal em vigor."<sup>49</sup>

A partir desse argumento inicial, pode-se afirmar que fundamentar é exprimir, de maneira ordenada e clara, as razões juridicamente válidas e aptas para justificar a decisão. Dessa maneira, não por acaso, a Constituição Federal, ao tratar do tema no inciso IX do art. 93, prevê a nulidade do ato decisório imotivado, dado a indispensabilidade do instituto do convencimento fundamentado.

<sup>48</sup> HC 68.530 – SP, 1.ª T., rel. Celso de Mello, D.J. 12.04.1991. (grifei).

<sup>49</sup> JORGE JUNIOR, Nelson. *O Princípio da motivação das decisões judiciais*. Revista eletrônica da faculdade de direito da PUC-SP. v.1 (2008). p. 2.

Trata-se, portanto, de princípio constitucional explícito, garantia individual e cláusula pétrea. Destina-se às partes do processo, aos próprios juizes de segunda instância, mas também a toda a sociedade. Sobre os destinatários da motivação das decisões, Pedro Lenza<sup>50</sup> e a doutrina processualista brasileira colocam a sociedade como interessada principal da fundamentação judicial:

“Mais modernamente, foi sendo salientada a *função política* da motivação das decisões judiciais, cujos destinatários não são apenas as partes e o juiz competente para julgar eventual recurso, mas *quisquis de populo*, com a finalidade de aferir-se em concreto a imparcialidade do juiz e a legalidade e justiça das decisões.”<sup>51</sup>

Silvio Luís de Camargo Safki, sobre a importância do princípio da motivação, ensina que é ele “integrante indispensável do sistema jurídico positivo processual, funcionando como um limite objetivo do sistema, não podendo, por isso, faltar nos momentos em que este for acionado no processo de positivação das normas jurídicas como ato de aplicação do direito.”<sup>52</sup>

É só por meio da fundamentação que se verifica se o juiz decidiu com conhecimento de causa, se sua convicção é legítima e não arbitrária, tendo em vista o direito posto e os anseios da sociedade em saber se a decisão foi acertada ou não. Por essa razão a motivação tem um papel relevante para a justiça, pois é apenas com a fundamentação que as partes e a própria sociedade terão condições de fiscalizar a atuação jurisdicional constante na sentença, caso contrário, o poder do juiz seria considerado arbitrário e ilimitado.

Por esse motivo que a sentença, apesar de representar a vontade do julgador, ela deve sempre observar certos parâmetros lógicos impostos pelo sistema jurídico. Assim, para que essa vontade manifestada por meio da decisão judicial não seja tida como autoritária, a motivação da sentença deve representar, mais do que uma exigência de índole puramente formal, “uma verdadeira garantia para o cidadão contra eventuais violações de direito”<sup>53</sup> cometidas pelo juiz (jurado).

A doutrina constitucional, no melhor magistério de Gilmar Mendes, segue essa linha ideológica quando discorre sobre a fundamentação das decisões judiciais:

<sup>50</sup> LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1029.

<sup>51</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 74.

<sup>52</sup> SAÍKI, Silvio Luís de Camargo. *A norma jurídica da motivação das decisões judiciais*. op. cit., p. 3.

<sup>53</sup> MENDONÇA, Paulo Roberto Soares. *A argumentação nas decisões judiciais*. 3.ª ed. Rio de Janeiro, Renovar, 2007. p. 38.

“A garantia da proteção judicial efetiva impõe que tais decisões possam ser submetidas a um processo de controle, permitindo, inclusive, a eventual impugnação. Daí a necessidade de que as decisões judiciais sejam devidamente motivadas (CF, art. 93, IX). E motivar significa dar as razões pelas quais determinada decisão há de ser adotada, expor as suas justificações e motivos fático-jurídicos determinantes. A racionalidade é, dessa forma, a legitimidade da decisão perante os jurisdicionados decorrem da adequada fundamentação por meio das razões apropriadas (...). É certo que a necessidade de motivação abarca **todos os tipos de decisões** proferidas no processo, sejam interlocutórias, sejam definitivas.”<sup>54</sup>

Nesse mesmo sentido se orienta a doutrina de Soraya Gasparetto Lunardi ao discorrer sobre o tema:

“A sentença é ato de vontade, mas não ato de imposição de vontade autoritária, pois se assenta em juízos lógicos (interpretação e aplicação de normas jurídicas vigentes que vinculam o julgador tanto na forma de avaliação das provas como na decisão sobre o caso). A motivação da decisão tem como finalidade o convencimento dos interessados e, em particular, das partes do processo. É uma garantia assegurada às partes para que possam impugnar a decisão e obter sua reforma. Constitui ainda garantia política, pois, além de ter como destinatários o magistrado, que eventualmente revisará a sentença, e as partes, endereça--se à opinião pública, que pode conferir a imparcialidade do julgamento e a legalidade da decisão.”<sup>55</sup>

É por isso que “a fundamentação das sentenças é, certamente, uma grande garantia de justiça, quando consegue reproduzir exatamente o itinerário lógico que o juiz percorreu para chegar à sua conclusão.”<sup>56</sup> Quer dizer, o dever de fundamentar é o que legitima a atividade do magistrado e a reveste de validade perante o corpo social, já que sua ausência descaracteriza e impede a construção da justiça, finalidade essencial e indispensável de qualquer decisão judicial.

Nesse raciocínio, não teria sentido, jurídico e social, ser proferida um decisão judicial sem que o julgador tivesse demonstrado como atingiu a conclusão necessária para apontar o direito correto ao caso concreto, já que, com o desrespeito ao princípio da fundamentação das decisões judiciais, gera-se o risco do arbítrio e subjetivismo do juiz, “o que não se pode permitir”<sup>57</sup>

Por outro lado, conhecendo-se a motivação, a fundamentação da decisão proferida judicialmente, podem todos dela tomar conhecimento e concluir ter sido proferida

<sup>54</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. op. cit. p. 465 e 466. (grifei).

<sup>55</sup> DIMOULIS, Dimitri. *Dicionário brasileiro de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 367.

<sup>56</sup> CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por um advogado*. Tradução: Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 175-176.

<sup>57</sup> JORGE JUNIOR, Nelson. *O Princípio da motivação das decisões judiciais*. op. cit., p. 3.

em conformidade com a lei, as provas, que o convenceram, aplicando-se a decisão justa, correta e verídica.<sup>58</sup>

A respeito das funções da motivação das decisões judiciais, nota-se que produz efeitos tanto, internamente, em relação ao processo e suas partes; como, externamente, quando se destina a sociedade, permitindo a fiscalização da atuação jurisdicional. Sobre essas duas funções precípua da fundamentação judicial, Oscar Valente Cardoso assim entende:

“A motivação das decisões judiciais possui duas funções principais: (a) endoprocessual, ao permitir que as partes e os julgadores de instâncias superiores tenham ciência, de forma clara, das razões que levaram o juiz ou órgão colegiado a decidir daquela forma, e não de outro modo; e (b) extraprocessual (ou exoprocessual), ao possibilitar que todas as pessoas que não participaram do processo exerçam democraticamente o seu controle.”<sup>59</sup>

Possibilitar que a sociedade exerça, de maneira democrática, o controle sobre Poder Judiciário, atualmente, conforme já demonstrado, tem surgido como importante função democrática da motivação das decisões judiciais, justamente por aumentar a credibilidade da atuação judicial perante os cidadãos e por fomentar o sentimento de que justiça está sendo feita.

Outro ponto de extrema relevância destacado por Oscar Valente é o aspecto quadruplo da motivação das decisões judiciais: princípio, dever, direito e garantia. Princípio porque é norma constitucional expressa (art. 93, IX), que compõe um mandamento de caráter geral e abstrato incidente sobre todos os processos judiciais, e legitima o exercício do Poder Judiciário.

É, também, um dever, pois condiciona a prestação da tutela jurisdicional à explicação das razões do julgador. A fundamentação das decisões judiciais se mostra, ainda, como um direito, por assegurar que não deve haver abusos e arbítrios na condução e no julgamento dos processos. E por fim, é uma garantia, por afiançar (ou, ao menos, prometer), que a Constituição e as normas jurídicas infraconstitucionais serão aplicadas, se e quando forem descumpridas.<sup>60</sup>

<sup>58</sup> JORGE JUNIOR, Nelson. *O Princípio da motivação das decisões judiciais*. op. cit., p. 3.

<sup>59</sup> CARDOSO, Oscar Valente. *O Aspecto Quadruplo da Motivação das Decisões Judiciais: Princípio, Dever, Direito e Garantia*. Revista Dialética de Direito Processual (RDDP). Nº 111, jun. 2012. p. 99.

<sup>60</sup> *Ibidem*, p. 102.

Não se pode falar de princípio da motivação das decisões judiciais sem aborda-lo como um dever, ou seja, poder-dever que tem o julgador de expor as razões de sua decisão, possibilitando que as partes, os Tribunais superiores e a sociedade sobre ela exerçam controle, verificando sua compatibilidade com a legislação vigente.

Dever, sobretudo, porque está prevista na Constituição e é tratada como garantia fundamental inerente ao Estado de Direito, pois, os órgãos jurisdicionais do Estado tem o dever jurídico de fundamentar todos seus pronunciamentos, afastando-se do arbítrio e interferências estranhas ao sistema legal em vigor.<sup>61</sup> Além disso, desempenha um papel republicano e democrático por permitir à sociedade o conhecimento dos motivos e parâmetros em que foram tomadas as decisões.

Neste momento, já finalizando a abordagem sobre a motivação judicial, importante citar um trecho de Luigi Ferrajoli:

“(...) compreende-se, após tudo quanto foi dito até aqui, o valor fundamental desse princípio. Ele exprime e ao mesmo tempo garante a natureza cognitiva em vez da natureza potestativa do juízo, vinculando-o, em direito, à estrita legalidade, e, de fato, à prova das hipóteses acusatórias. É por força da motivação que as decisões judiciárias resultam apoiadas, e, portanto, legitimadas, por asserções, enquanto tais verificáveis e falsificáveis ainda que de forma aproximada; que a validade das sentenças resulta condicionada à verdade, ainda que relativa, de seus argumentos; que, por fim, o poder jurisdicional não é o ‘poder desumano’ puramente potestativo da justiça de cádi, mas é fundado no ‘saber’, ainda que só opinativo e provável, mas exatamente por isso refutável e controlável tanto pelo imputado e sua defesa como pela sociedade. Precisamente, a motivação permite a fundação e o controle das decisões seja de direito, por violação de lei ou defeito de interpretação ou subsunção, seja de fato, por defeito ou insuficiência de provas ou por explicação inadequada no nexo entre convencimento e provas.”<sup>62</sup>

Finalmente, para concluir esse tópico de profunda explicação teórica e abundante fundamentação doutrinária e conceitual, onde se debateu, exaustivamente, os aspectos que envolvem o princípio das decisões judiciais sob todos seus aspectos, necessário se faz lembrar o trecho escrito por Ana Paula Barcellos, invocado por José Carlos Vasconcellos, que bem sintetiza todas essas ideias:

“A *justificação* está associada à necessidade de explicitar as razões pelas quais uma decisão foi tomada dentre outras que seriam possíveis. Cuida-se

<sup>61</sup> JUNIOR, Nelson Jorge. *O Princípio da motivação das decisões judiciais*. op. cit., p. 3.

<sup>62</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. Tradução: Ana Paula Zomer Sica e outros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 497-498.



de transformar os processos lógicos internos do aplicador em linguagem compreensível para a audiência. Em um Estado republicano, no qual todos são iguais, ninguém tem o direito de exercer poder político por seus méritos pessoais, excepcional capacidade ou sabedoria. Todo aquele que exerce poder político o faz na qualidade de agente delegado da coletividade e deve a ela satisfação por seus atos. Esse raciocínio, bastante singelo do ponto de vista da teoria democrática, também se aplica ao Judiciário. (...) O cidadão tem o direito de saber por que um seu agente decidiu em determinado sentido e não em outro. (...) O dever de motivar não decorre apenas de uma regra formal contida no texto constitucional (art. 93, IX) ou de uma exigência do direito de defesa das partes. Ele está vinculado à própria necessidade republicana de justificação das decisões do Poder Público. Quando o juiz emprega a técnica da ponderação, essa necessidade é potencializada: se há uma variedade de soluções possíveis, é preciso demonstrar o motivo de se escolher uma delas em detrimento das demais.”<sup>63</sup>

## 2.2. Da tomada de decisões no Tribunal do Júri.

Os julgamentos no Tribunal do Júri são divididos em duas grandes etapas: a primeira, que é a fase que envolve toda a instrução processual (oitiva de testemunhas, colheita de provas, realização de diligências periciais, etc); e a segunda, momento em que o réu será submetido a julgamento em plenário, com a participação dos jurados, após a decisão de pronúncia, pelo futuro juiz presidente do Júri, quando convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.

Nota-se que na primeira fase de julgamento, não há qualquer participação dos jurados, que serão sorteados para compor o Conselho de Sentença em momento posterior. Aqui, faz-se necessário fazer uma pertinente observação: os jurados, leigos em conhecimento técnico e preparo jurídico, não participam da fase de instrução processual!

Inacreditavelmente, além do despreparo técnico, ao jurado não é permitido tomar prévio conhecimentos dos fatos que envolveram a conduta do acusado que irão condenar ou absolver, o que prejudica, de maneira quase irreversível, o convencimento do jurado. É apenas na segunda fase, no dia do julgamento, o momento em que são entregues as cópias do processo aos jurados, para que estes tomem conhecimento de todos os fatos apurados e julguem o réu no mesmo instante.

---

<sup>63</sup> BARCELLOS, Ana Paula, apud. REIS, José Carlos Vasconcellos dos. *Constituição e Processo: o Dever de Motivação das Decisões Judiciais à Luz do Princípio democrático*. Revista da Faculdade de Direito de Candido Mendes. Ano 13, n. 13, 2008. p. 223-224.

É evidente que os jurados jamais saberão, de maneira clara e evidente, as peculiaridades do crime cometido pelo acusado que irão julgar, pois não lhes é dada essa oportunidade, uma vez que a própria legislação processual penal os exclui da instrução processual.

Dessa maneira, desconhecendo totalmente o teor dos autos do processo, os jurados ficam limitados a julgar o acusado com base nos argumentos trazidos pelo Promotor de Justiça ou pelo Defensor do réu e no depoimento das testemunhas por eles arroladas. Por esse motivo é que a acusação e a defesa, em plenário, recorrem muito mais à argumentação emocional, do que às teses jurídicas, o que não deveria ocorrer.

Essa é mais uma das inúmeras críticas feitas ao Tribunal Popular, que merece destaque por ser relevante em relação ao tema ora em análise. O despreparo técnico e o desconhecimento da instrução processual reforçam a exigência de que as decisões dos jurados sejam fundamentadas.

### **2.2.1. Do sorteio dos jurados, da instrução plenária, dos debates e da quesitação.**

#### **2.2.1.1. Do sorteio dos jurados.**

O presidente do Tribunal do Júri, anualmente, alista certa quantidade de pessoas para servir como jurado, que varia de acordo com a densidade populacional da circunscrição ou comarca onde esteja situado o Tribunal do Júri (art.425, CPP).

Posteriormente, organizada a pauta de julgamento, proceder-se-á o sorteio de 25 (vinte e cinco) jurados dentre os alistados (arts. 447 do CPP), dos quais 7 (sete) serão eleitos para compor o Conselho de Sentença (art. 467, CPP). No momento em que os jurados estiverem sendo sorteados, cada uma das partes, Defesa e Ministério Público, poderão recusar 3 (três) deles, independentemente de motivação, ou solicitar a exclusão dos cidadãos suspeitos ou impedidos, situação em que todos esses rejeitados serão excluídos da lista dos jurados (art. 468).

Uma vez formado o Conselho de Sentença, os jurados farão um juramento de analisar a causa com imparcialidade, conforme sua consciência e seguindo os ditames da justiça. Em seguida, os jurados receberão cópias da pronúncia ou das decisões posteriores que

julgaram admissível a acusação e do relatório do processo, conforme a previsão do art. 472 do Código de Processo Penal.

### **2.2.1.2. Da instrução em plenário.**

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 e tomarão, sucessiva e diretamente, as declarações do ofendido, se possível, e inquirirão as testemunhas arroladas pela acusação (art. 473). No caso dos jurados, as perguntas dirigidas as testemunhas serão feitas por intermédio do Juiz-presidente (art. 472, §2º, CPP).

As partes e os jurados poderão, ainda, requerer esclarecimentos dos peritos, acareações e a leitura das peças processuais (art. 473, §3º, CPP). A seguir, será feito diretamente o interrogatório do acusado pelo Ministério Público, assistente, querelante e pelo defensor, nessa ordem (art. 474, §1º, CPP). Os jurados, por sua vez, formularão suas perguntas por meio do Juiz-presidente (art. 474, §2º, CPP).

### **2.2.1.3. Dos debates.**

Encerrada a instrução plenária, o Ministério Público fará a acusação, nos limites da pronúncia (art. 476, CPP). Finda a acusação, a defesa fará seu pronunciamento (art. 476, §3º, CPP). Em seguida, a acusação poderá replicar e a defesa treplicar, sendo admitida a reinquirição de testemunha já ouvida na instrução plenária (art. 476, §4º, CPP). Importante destacar que ambas as partes terão sempre o mesmo prazo para se manifestar (art. 477, CPP).

Os debates são a exposição feita pela defesa e pelo Ministério Público, onde a acusação:

“sustenta os termos do libelo em que consubstanciada a imputação pela qual o acusado responde, e a defesa contesta, ao refutar o teor da acusação, apresentando a tese mediante a qual pretende convencer os jurados da inocência do réu, ou da juridicidade e sua conduta, ou pelo menos, da ocorrência de circunstâncias que atenuem a pena.”<sup>64</sup>

---

<sup>64</sup> MARREY, Adriano. *Teoria e Prática do Júri*. op. cit. p. 358.

A função da acusação nos debates não se restringe ao pedido de condenação do réu sempre e de maneira corriqueira, o Promotor de Justiça, quando convencido da improcedência da acusação “poderá adstringir-se a leitura do libelo e pedir que se faça justiça, naquele caso, em que os autos não lhes forneçam elemento algum para acusar.”<sup>65</sup> Ou seja, é também nos debates o momento em que o Ministério Público pode suscitar a absolvição do réu.

Em relação aos jurados que compõem o Conselho de Sentença, lhes é facultado, no momento da instrução e dos debates: a) pedir a indicação das folhas nos autos onde se encontram a peça lida pelo orador – Promotor de Justiça, assistente ou defensor (art. 480, CPP); b) pedir esclarecimentos sobre as questões de fato, que serão dados pelo Juiz-presidente (art. 480, CPP); c) pedir a inquirição e reinquirição de testemunhas (art. 473, §3º, CPP); d) pedir a realização de diligências (art. 481, CPP).

Em todos esses casos, os pedidos dos jurados serão analisados pelo Juiz-presidente e deferidos, ou não, a seu critério. Caso o acolhimento de um dos pedidos formulados pelos jurados obste o prosseguimento da sessão, o Conselho de Sentença será dissolvido para a realização das diligências necessárias.

#### **2.2.1.4. Dos quesitos, respostas, julgamento e sentença.**

O julgamento perante o Tribunal do Júri feito pelos jurados ocorre por meio da resposta clara e objetiva dos quesitos, perguntas que irão nortear a tomada de decisões pelos juízes leigos. Conforme a prescrição do art. 482 do Código de Processo Penal, o Conselho de sentença deve ser questionado sobre a matéria de fato e sobre a absolvição do acusado.

Assim, preparado pelo Juiz-presidente, o questionário é o conjunto de quesitos dirigidos aos jurados sobre o fato criminoso, “suas circunstancias, e defesa apresentada, a fim de que possam os jurados, respondendo a eles, julgar a causa.”<sup>66</sup>

A redação desses quesitos, entretanto, não pode se dar de qualquer maneira, deve ser redigidos em proposições afirmativas, simples e distintas, de maneira que cada uma delas possam ser respondidas com apenas “sim” ou “não” (art. 482, parágrafo único, CPP).

<sup>65</sup> MARREY, Adriano. *Teoria e Prática do Júri*. op. cit. p. 366.

<sup>66</sup> ALMEIDA, João Batista de. *Tribunal do Júri*. op. cit. p. 97.

Ainda sobre a redação dos quesitos, importante lembrar a doutrina de Adriano Marrey sobre o assunto:

“Não é, pois, arbitrária a redação dos quesitos. Antes de tudo, deve observar certos preceitos atinentes à forma, ao conteúdo e à ordem de sua disposição. ‘a forma deve ser clara, breve, simples, adequada a compreensão média, dispensando o esforço da interpretação; absurdo seria o emprego de vocábulos ambíguos ou obscuros. Não há termos sacramentais, mas, ao redigir os quesitos, o juiz se não empregar os próprios termos da lei, deve ter o cuidado de escolher outros equivalentes. ’” (...). “Se deixar de observar a imprescindível exigência da *clareza* na redação dos questionários, sempre haverá o risco de vir o julgamento a ser anulado. Os Jurados são leigos, e cumpre-lhes sejam submetidos perguntas ao alcance de sua imediata compreensão.”<sup>67</sup>

Portanto, é preciso que a redação dos quesitos seja compatível com o grau de instrução daquele jurado que integra o Conselho de Sentença, para não reclamar do jurado grande esforço de interpretação. Esse questionário, por outro lado, não pode ser fruto da imaginação do magistrado-presidente, deve ser “extraído da pronuncia, do interrogatório, e das alegações das partes”<sup>68</sup>, conforme previsão do art. 482, paragrafo único, do Código de Processo Penal.

Já em relação à ordem de formulação dos quesitos, o artigo 483 do Código de Processo Penal assim prevê:

“Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre:  
I - a materialidade do fato;  
II - a autoria ou participação;  
III - se o acusado deve ser absolvido;  
IV - se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa;  
V - se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.”

Se mais de três jurados responderem negativamente sobre a materialidade do fato ou sobre a existência de indícios de autoria e participação, encerra-se a votação e o acusado deve ser absolvido. Caso os jurados respondem esses quesitos afirmativamente, o Conselho de Sentença estará decidindo pela condenação do réu. Nesta segunda situação, serão formulados quesitos sobre o acolhimento ou não das causas de diminuição de pena alegadas pela defesa e das circunstâncias que qualificam o crime trazidas pela acusação (art. 483, §§ 1º, 2º e 3º do CPP).

<sup>67</sup> MARREY, Adriano. *Teoria e Prática do Júri*. op. cit. p. 396 e 397.

<sup>68</sup> DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. *Curso de Processo Penal*. op. cit. p. 520.

Não havendo qualquer dúvida dos jurados em relação aos quesitos, o Juiz-presidente, os jurados, o Ministério Público, o assistente, o querelante, o defensor do acusado, o escrivão e o oficial de justiça se dirigirão à sala especial – em atenção ao sigilo das votações - afim de que proceda, enfim, a votação (julgamento) – art. 485, CPP.

Sobre o momento do julgamento no Tribunal do Júri, pelos jurados, ensina Pedro Henrique Demercian e Jorge Assaf Maluly:

“No julgamento dos crimes dolosos contra a vida, vige o princípio da verdade formal e da íntima convicção. Os jurados não fundamentam as razões de suas decisões. Respondem os quesitos de forma objetiva, simples e assertiva escolhendo as cédulas com as inscrições ‘sim’ ou ‘não’.”<sup>69</sup>

Sendo assim, é esse o ápice do julgamento perante o Júri, momento em que os jurados, conforme sua livre convicção, livre apreciação de provas e analisando todas os fatos que envolveram a conduta do réu, julgam e decidem, imotivadamente, pelo “sim” ou “não”, para condenar ou absolver o acusado pela prática de crime doloso contra a vida.

Portanto, encerrada a votação dos quesitos e apurados os votos dos a favor da condenação ou absolvição do acusado, o Juiz-presidente proferirá sentença, transformando a vontade dos jurados em pena quantificada.

Por fim, importante ressaltar que a fundamentação constante na decisão prolatada pelo Juiz-presidente não substitui a motivação dos jurados e, por conseguinte, não supre o dever de se motivar as decisões judiciais, conforme a previsão do art. 93, IX da CF, visto que, quem decide as questões de fato e de direito, na realidade, são apenas o jurados que compõem o Conselho de Sentença, e não o magistrado que o preside.

### **2.2.2. A ausência de fundamentação nas decisões proferidas pelos jurados.**

Como se pode compreender por todo o exposto até o momento, os jurados que integram o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, ao proferir seus veredictos, respondendo aos quesitos de forma afirmativa ou negativa, não justificam os seus votos, violando, assim, o princípio constitucional que exige a fundamentação de todas as decisões judiciais (art. 93, IX da Constituição Federal).

---

<sup>69</sup> DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. *Curso de Processo Penal*. op. cit. p. 520.

Como já mencionado, existem estudiosos e aplicadores do direito que entendem que a ausência de motivação por parte dos jurados se deve ao fato de serem estes cidadãos leigos em matéria jurídica, e por esse motivo não teriam condições de expor os motivos que formaram sua convicção. Outros, ainda, defendem que a ausência de fundamentação se justifica em virtude do princípio do sigilo das votações, na medida em que, a justificação do veredicto pelo jurado prejudicaria a observância desse preceito. E outros, também, que alegam ser da própria essência do Tribunal do Júri a ausência de motivação.

Em que pese todos esses argumentos, nenhum deles encontra amparo constitucional que exima os jurados de fundamentar suas decisões. Caso fosse da vontade do Poder Constituinte excetuar da exigência de motivação o Tribunal Popular, a Constituição Federal de 1988 teria feito, no art. 93, IX da CF, a seguinte ressalva: “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)”, salvo em relação às decisões proferidas pelos jurados que compõem o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri.

Entretanto, não é nesse sentido que dispõe o Texto Constitucional. O dispositivo é bem claro ao mencionar que “**todos** os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário (...)”<sup>70</sup>, sem prever qualquer exceção à regra. Outra possibilidade que autorizaria a ausência de motivação nas decisões do Júri poderia ocorrer caso a própria Constituição, expressamente, tivesse excluído o Tribunal do Júri do rol de órgãos integrantes do Poder Judiciário, mas não é esse o entendimento (pacífico) que consta no art. 92, VII da CF/88.

Portanto, esses e outros fundamentos servem de parâmetro para se afirmar que a exigência de motivação das decisões judiciais, prevista no art. 93, IX da CF, abrange e obriga os processos de competência do Tribunal Popular. Mas o fato é que esse princípio constitucional não é respeitado no Júri atualmente, o que revela a desconformidade do procedimento de tomada de decisões do Tribunal e o dever constitucional da motivação.

Segundo Munhoz Netto, a ausência de motivação nas decisões proferidas pelos jurados encontra fundamento na situação leiga desses cidadãos, e por isso, estariam autorizados, inclusive, a abrir mão dos preceitos legais na busca da justiça, cite-se:

“Porque não estando os jurados – os leigos – adstritos aos imperativos das normas penais, podem às vezes, arranhando embora as determinações dos Códigos, chegar ao **veredicto justus**, que às vezes antecipam modificações

---

<sup>70</sup> Grifei.

reclamadas pela consciência popular, para o reconhecimento de outras hipóteses de não isenção ou de não incidência da pena, além daquelas previstas pelo legislador.”<sup>71</sup>

Esse entendimento trazido é totalmente improcedente e descabido de fundamentação lógica! Como imaginar uma situação onde os jurados, por serem leigos, estão autorizados a desprezar a legislação vigente em favor de uma suposta justiça? Que justiça é essa que se baseia na convicção de um único cidadão e ignora todo um sistema legal e constitucional consolidado?

Aqui, discorda-se radicalmente deste posicionamento. Inconcebível existir um cenário onde os jurados, no momento de julgar, não estariam vinculados à norma penal e à Constituição Federal. Pelo contrário, é justamente a observância das disposições legais e constitucionais que legitimam a atuação do jurado leigo no Tribunal do Júri, sob pena de se criar grande insegurança jurídica e conseqüente injustiça para com aqueles que estão sendo julgados pela prática de crimes dolosos contra a vida. Portanto, o argumento da leiguice dos jurados não serve de escusa para se obedecer ao dever constitucional e não fundamentar as decisões por ele proferidas.

No mesmo caminho, Adel El Tasse, ao colocar o interesse social como justificativa para que os jurados ignorem a lei, destaca que:

“A lei é, para o juiz togado, um mecanismo de controle da sociedade sobre o poder que esta lhe atribuiu. Já no júri, onde a sociedade atua diretamente, não se pode pretender exercer controle, visto que seria um controle desprovido de objetivos, pois, se a sociedade diretamente está afirmando seus interesses, a quem interessa, então, o controle?”<sup>72</sup>

Como resposta ao questionamento do autor, a observância da lei pelos jurados e a respectiva motivação de suas decisões, além de se interessar a sociedade (em tese, representada pelos jurados), interessa, principalmente ao réu, e também à sua família, e à família da vítima, pelo menos. Todos estes estão interessados em saber se os jurados estão cumprindo a lei no momento de decidir (controle este possível por meio da motivação), seja para condenar, seja para absolver o acusado.

Sendo assim, o fato de a sociedade estar, supostamente, sendo representada pelos jurados que integram o Conselho de Sentença não serve como fundamento para eximi-

<sup>71</sup> NETTO, Munhoz. *Revista Jurídica Lemi*. [s.e.], [s.d.], pg. 13-14.

<sup>72</sup> TASSE, Adel El. *Tribunal do Júri – Fundamentos – Procedimentos – Interpretação em acordo aos princípios Constitucionais*. op. cit. pg. 28.



los de observar a lei e de fundamentar suas decisões, pois além da sociedade, existem outros destinatários preocupados e esperançosos de que o ordenamento jurídico será aplicado no momento do julgamento, já que os jurados, seja qual for o argumento, não tem o direito de ignorá-lo.

Ou seja, para a efetiva e correta aplicação do direito, a motivação das decisões judiciais, expressa pela fundamentação, é indispensável. No caso do julgamento dos crimes abarcados pela competência do Tribunal do Júri, mais do que nunca, é necessária a fundamentação da Sentença prolatada pelo Conselho de Sentença, visto que uma possível condenação pela prática de crimes dolosos contra a vida, certamente, causa impacto irreversível na vida do réu.

Nesse caso, por mais leigo que seja o jurado, defende-se a necessidade de motivar suas decisões, como forma de garantir que o cidadão não está condenando ou absolvendo o acusado porque simplesmente quer, ou porque ele se emocionou no julgamento ou deixou de se emocionar, ou ainda porque ele é homem ou mulher, negro ou branco, policial ou delinquente, estudante ou morador de rua, mas sim porque está convencido da culpa ou inocência do réu conforme o ordenamento jurídico penal e constitucional prevê.

Aqui, importa trazer os argumentos Joanna Palmieri Abdallah, quando diz que no júri:

“[...] os jurados não são vinculados às provas, podendo desconsiderar todas e julgar com base no seu convencimento, motivados apenas por razões meta jurídicas, já que este princípio se refere, em tese, a juízes togados e não aos de fato, não tendo, inclusive, de dizer o porquê de suas decisões. Assim, o réu fica impedido de saber as razões de sua condenação, ou absolvição, e exercer seu direito de defesa.”<sup>73</sup>

Surge, nesse momento a função política da motivação das decisões judiciais, na medida em que, os jurados expõem para a sociedade, para o acusado e para todos os interessados as razões pelas quais se chegou a certa decisão, refletindo a democracia no judiciário. Por isso que, o Júri, instituição das mais democráticas da justiça, não pode estar desobrigado de manifestar essa fundamentação.

Nesse sentido se coloca Walter Fanganiello, citado por João Batista Almeida, ao dizer que os jurados,

---

<sup>73</sup> ABDALLAH, Joanna Palmieri. *A fundamentação das decisões dos jurados no Tribunal do Júri*. Rio de Janeiro: EMERJ, 2010. p. 13.

“(…) sem apresentar as razões de geradoras de seu conhecimento, podem, secretamente, condenar e absolver réus acusados de crimes dolosos contra a vida. Em outras palavras, o imputado e a sociedade ficam sem saber dos motivos inspiradores dos veredictos, quer sejam absolutórios, que sejam condenatórios. (...) Trata-se evidentemente, da consagração do arbítrio, colocando o tribunal do júri em oposição ao regime democrático.”<sup>74</sup>

Ainda sobre a democracia proporcionada pela motivação das decisões judiciais, Francisco Nogueira Machado lembra “que tanto a incomunicabilidade quanto a decisão desmotivada tornam a decisão emanada do tribunal do júri manifestamente inconstitucional, na medida em que possibilitam a supressão da liberdade humana à revelia do processo”, já que a relação do contraditório com a fundamentação da decisão é umbilical. Assim, “a única conclusão a que se pode chegar é a de que a decisão desmotivada e isoladamente deliberada viola a matriz do devido processo legal (art. 5º, LVI) e o próprio Estado Democrático de Direito (art. 1º).”<sup>75</sup>

Alguns poderiam pensar que o Júri, por estar previsto na Constituição Federal como cláusula pétreia, não poderia ter seu procedimento modificado. O art. 5º, XXXVIII, reconhece a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados a plenitude de defesa, o sigilo das votações e a soberania dos veredictos.

Ora, vislumbrar-se a possibilidade de interpretar o procedimento do Tribunal do Júri de maneira a inserir a obrigatoriedade de se fundamentar as decisões proferidas pelos jurados em nada violaria os princípios constitucionais do júri. Isso porque, a fundamentação da decisão proferida pelo Conselho de Sentença, ainda que breve e proporcional ao grau de instrução do jurado, não violaria a soberania dos veredictos, tampouco o sigilo das votações, com a adoção da simples medida de ocultar a identificação da fundamentação.

Em relação a plenitude de defesa, a criação de mecanismo capaz de possibilitar ao jurado fundamentar suas decisões não infringe tal princípio, pelo contrário, a ausência de fundamentação retira do acusado o direito de saber os motivos que levaram os jurados a tomar determinada decisão, violando assim, seu direito de defesa.

<sup>74</sup> ALMEIDA, João Batista de. *Tribunal do Júri*. op. cit. p. 21.

<sup>75</sup> MACHADO, Francisco Nogueira. *A (in)constitucionalidade do sigilo das votações no procedimento do Júri à luz da teoria neoinstitucionalista do processo*. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Brasília, v. 23, n. 7, jul. 2011. p. 33.

Com esses argumentos, percebe-se que, o júri da forma prevista na Constituição, constitui cláusula pétrea e impossível de ser extinto pelo Poder Constituinte Reformador (ou Derivado). Entretanto, é possível se interpretar o procedimento do Tribunal Popular no sentido de criar para o jurado um mecanismo que possibilite a fundamentação das suas decisões, sem que essa alteração ocorra em relação à Constituição e suas cláusulas pétreas, mas apenas em relação ao diploma processual penal que dispõe sobre essa instituição.

Além disso, por fim, no tocante à soberania dos veredictos, princípio que impede que as decisões de mérito dos jurados sejam reformadas pelo Tribunal Revisor, salvo na hipótese de decisão manifestamente contrária às provas dos autos (art. 593, III, “d”, do Código de Processo Penal), o dever da fundamentação deveria assumir papel de extrema relevância. Isso porque, a única hipótese em que é possível a reforma meritória dos veredictos do Júri ocorre quando a decisão se mostra manifestamente contrária às provas dos autos.

Entretanto, como o Tribunal Revisor pode saber se a decisão foi manifestamente contrária às provas dos autos sem a existência de motivação, por parte dos jurados? Certamente, é inegável que a existência de justificativa no voto dos jurados do Júri daria ao Tribunal Revisor subsídios e elementos concretos para a verificação de decisão manifestamente contrária às provas dos autos. Caso contrário, como ocorre atualmente no procedimento do Júri, o juízo *ad quem*, quando entende que a decisão dos jurados foi destoante do que consta nos autos, o faz de maneira superficial, hipotética e presumida, já que não consegue saber o teor do voto dos jurados, pela ausência de motivação. Essa constatação acaba por reforçar a importância, tanto formal quanto prática para o procedimento do Tribunal Popular, do princípio da motivação das decisões judiciais, principalmente, para a aplicabilidade concreta do previsto no art. 593, III, “d”, do Código de Processo Penal.

Portanto, da mesma maneira que a ausência de fundamentação de uma decisão proferida por um juiz de direito a torna nula, igualmente e principalmente, pode-se concluir que as decisões tomadas pelos jurados que integram o Júri devem ser motivadas sob pena de nulidade, atentado ao Estado Democrático de Direito, à justiça e à democracia, e violação de preceito constitucional. É com base nesses argumentos que se defenderá a inconstitucionalidade das decisões proferidas pelos jurados que integram o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, pela ausência de fundamentação.

## **CAPÍTULO III – DA INCONSTITUCIONALIDADE DA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NAS DECISÕES PROFERIDAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA DO TRIBUNAL DO JÚRI E DA NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

### **3.1. Da inconstitucionalidade das decisões do Conselho de Sentença do Júri pela ausência de motivação.**

Após uma exposição completa acerca do Tribunal do Júri e a tomada de decisões pelo Conselho de Sentença, e, concluída a abordagem sobre as decisões judiciais no direito brasileiro em relação ao princípio constitucional da fundamentação, passa-se, agora, à defesa da tese de que a ausência de motivação por parte dos jurados do Tribunal Popular torna a sentença ali proferida incompatível com o dispõe o art. 93, IX, da CF/88.

Inicialmente, indispensável mencionar a doutrina de Flávio Boechat Albernaz, que, ao tratar sobre a previsão constitucional da obrigatoriedade da motivação, afirma que esse princípio assume particular importância por três motivos:

“Em primeiro lugar, porque trazido no seio constitucional, o dever de motivar se põe a salvo das vicissitudes e das inconstâncias da legislação ordinária, ao mesmo tempo em que exige que o intérprete o analise como princípio inserido no contexto das garantias fundamentais relativas à atividade jurisdicional. Em segundo, porque sendo a constituição a expressão maior da síntese e da harmonia dos interesses sociais, políticos e culturais vigorantes em uma determinada sociedade (...), torna-se nítido que os princípios por ela adotados (...), antes de constituir instrumentos técnicos voltados ao mero funcionamento interno do sistema a que servem, assumem natureza de instrumento social, destinados, sobretudo, à comunidade sobre a qual produz efeitos o sistema (processual) de que fazem parte. Em terceiro lugar, porque a atenção dispensada pelo legislador constituinte ao princípio da motivação denota claramente a preocupação com a Constituição a limitação do poder estatal de punir.”<sup>76</sup>

A partir dessa riquíssima exposição, imperioso se faz lembrar que esse mandamento do art.93, inciso IX, da Constituição Federal diz que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade [...]”.

O Tribunal do Júri, como órgão inegavelmente integrante do Poder Judiciário estadual (art. 92 da CF/88)<sup>77</sup>, e, portanto, alcançado pela previsão constitucional,

<sup>76</sup> ALBERNAZ, Flávio Boechat. *O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença*. op. cit. p. 38.

<sup>77</sup> DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. *Curso de Processo Penal*. op. cit. p. 495.

tem o dever de motivar suas decisões, principalmente as provenientes dos jurados que compõem o Conselho de Sentença. Nessa mesma linha de raciocínio, argumenta Copetti:

“O Tribunal do Júri não pode escapar de tal mandamento constitucional, devendo ser ele entendido como parte do sistema jurisdicional de administração de justiça no País e, portanto, sujeito às exigências de justificação de suas decisões”.<sup>78</sup>

No mesmo sentido, Flávio Boechat Albernaz, demonstra espanto ao afirmar que “é com grande perplexidade, é esse o gravíssimo vício que se constata na matéria objeto deste excerto, pois, embora exista mandamento constitucional determinando que ‘*todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade...*’, sem abrir qualquer exceção”<sup>79</sup>, não é pequeno o número de doutrinadores e estudiosos que advogam pela sintonia perfeita sintonia entre a carência de motivação no Júri e o princípio constitucional que prevê essa obrigatoriedade.

Em que pesem esses posicionamentos divergentes, o fato é que o dever de fundamentar, como princípio processual constitucional geral, significa que, ainda que o ordenamento processual infraconstitucional deixe de exigir a inafastabilidade da motivação, não há dúvida que a norma constitucional respectiva, que impõe a todo o Judiciário o dever de oferecer as razões da sua decisão, possui forma integrativa obrigatória.<sup>80</sup>

Sendo assim, como a Constituição não previu qualquer exceção à regra do art. 93, IX, tampouco excluiu o Tribunal Popular dos órgãos que integram o Poder Judiciário, resta claro e devidamente demonstrado que o Júri, ao proferir decisões judiciais, está obrigado a seguir o princípio da motivação. Por essas razões, é que este estudo defende que a não observância desse mandamento caracteriza flagrante inconstitucionalidade.

Além de disso, muitos defendem que é competência do juiz-presidente do Tribunal do Júri apresentar a fundamentação das decisões ali prolatadas. Contudo, a disposição do art. 381, inciso III, do Código de Processo Penal (que dispõe que sentença conterà a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão) não se aplica aos processos de competência do Tribunal Popular.

<sup>78</sup> COPETTI SANTOS, André Leonardo. *Decisões judiciais e Estado Democrático de Direito: da necessidade de fundamentação das decisões do tribunal do júri*. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD). V. 4, n. 2. 2012. p. 141.

<sup>79</sup> ALBERNAZ, Flávio Boechat. *O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença*. op. cit. p.140.

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 138.

Isso porque, como já foi dito no item 2.1.2, a fundamentação do juiz-presidente não tem o condão de suprir a necessidade de fundamentação das decisões dos jurados, pois, na realidade, quem decide as questões de fato sobre o caso são eles. Ao juiz, cabe, tão somente transformar a vontade do Conselho de Sentença em pena quantificada.

Assim, por tudo já demonstrado, percebe-se a maneira com que o Tribunal Popular está configurado atualmente na legislação processual penal, inegavelmente, viola o art. 93, IX da Constituição, que prevê o dever imposto ao Judiciário de motivar todos os provimentos judiciais de conteúdo decisório.<sup>81</sup>

Por outro lado, além de incompatível com a Constituição,

“esse sistema, ao desobrigar o julgador de demonstrar a consonância da sua decisão com a verdade obtida pela atividade contraditória, dialética, das partes, extingue qualquer fronteira porventura existente entre a discricionariedade e a arbitrariedade na atividade jurisdicional, possibilitando aos integrantes do Conselho manipular os fatos e o direito como melhor lhes aproveite, julgando o fato da vida a eles apresentado, consoante critérios puramente subjetivos, pessoais e, quando não, formar seu convencimento a partir de elementos não só estranhos aos autos, mas estranhos, inclusive, ao ilícito que ao acusado se imputa.”<sup>82</sup>

Essa postura, autorizada pelo Código de Processo Penal, funciona, também, ao permitir julgamentos discricionários e imotivados, como importante fator de insegurança social, mercê do descrédito e da deslegitimação do sistema penal.<sup>83</sup>

Além disso, o fato de a legislação infraconstitucional retirar do jurado o dever de motivar sua decisão, dá margem a conclusões equivocadas e, muitas vezes, irreversíveis, pois não pode incidir sobre a sentença proferida pelo Conselho a fiscalização sobre o que levou o cidadão a chegar a determinado entendimento. Assim, o risco de se sofrer uma condenação arbitrária ou a benesse de receber uma absolvição indevida são as circunstâncias a que está sujeito o réu submetido ao júri, pois o sistema processual penal atual permite o manuseio da vida dos acusados como se o Tribunal do Júri fosse um jogo de sorte.

Os crimes dolosos contra a vida, sempre carregados de grande repercussão e reprovabilidade social, envolvem circunstâncias de alta profundidade teórica, e, conseqüentemente, requer do jurado uma justificação dos motivos que o levaram a decidir.

---

<sup>81</sup> ALBERNAZ, Flávio Boechat. *O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença*. op. cit.p.157.

<sup>82</sup> *Ibidem*, p. 155.

<sup>83</sup> *Ibidem*, p. 155.

E, ainda, por mais que o censo comum trate os acusados por crimes dolosos contra a vida como “animais”, estes indivíduos merecem serem tratados de maneira a obedecer às regras constitucionalmente previstas. Sendo assim, como qualquer outro jurisdicionado, possuem o direito de saber as razões que levaram os jurados a concluírem pela sua condenação ou absolvição. Nesse sentido, critica Copetti:

“[...] no estágio de desenvolvimento civilizatório em que nos encontramos, não é possível conceber-se que se considere democrática uma sociedade que possua uma instituição de natureza penal que imponha decisões sem qualquer espécie de fundamentação, como as prolatadas pelo Tribunal do Júri. Numa sociedade que pretenda ostentar *status* de ser considerada democrática, os cidadãos, em sua perspectiva atomizada, têm o mais amplo e irrestrito direito de terem total ciência do teor de qualquer decisão dos poderes públicos que venha a restringir qualquer de seus direitos fundamentais, situação exigível com muito mais intensidade, quando se trata de privação de liberdade em decorrência de condenação criminal.”<sup>84</sup>

Portanto, o preceito que exige a fundamentação das decisões judiciais é tido como garantia fundamental inerente ao Estado Democrático de Direito. Por isso, incumbe aos órgãos jurisdicionais do Estado, inclusive ao Júri, a observância de tal dever, afastando-se da parcialidade, da arbitrariedade, e das interferências externas capazes de comprometer a capacidade decisória do julgador (jurado), em face do que diz a legislação e a dogmática penal.

Por conseguinte, como já foi mencionado no item 2.2.2, não procede o argumento daqueles que justificam a ausência de motivação nas decisões do Júri pela especialidade da instituição, ou pela leiguice dos jurados, ou, ainda, pela afirmação de que a fundamentação é elaborada pelo juiz presidente substituído dos jurados. É nesse sentido que se posiciona Flávio Boechat:

Não vale o argumento, reiteradamente invocado, de que o Júri é instituição especial, peculiar. (...) Peculiar ou não, o inegável é que ele é parte integrante do nosso ordenamento jurídico, o qual encontra na Constituição seu fundamento de validade; e não há especialidade que baste para infirmar esse princípio elementar, a não ser outro, de igual ou superior relevância, certamente nesse caso. (...) Também não vale dizer que a fundamentação elaborada pelo juiz presidente supre a ausência de motivação dos jurados, por ser a sentença nele prolatada, um ato subjetivamente complexo.<sup>85</sup>

<sup>84</sup> COPETTI SANTOS, André Leonardo. *Decisões judiciais e Estado Democrático de Direito: da necessidade de fundamentação das decisões do tribunal do júri*. op. cit. p. 140.

<sup>85</sup> ALBERNAZ, Flávio Boechat. *O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença*. op. cit. p.157.

Sendo assim, por todo o já exposto, é visível a incompatibilidade constitucional das decisões prolatadas pelo Júri em relação ao mandamento Supremo que exige a fundamentação. Nesse caso, quando esse princípio é ignorado pela lei processual penal que regula a matéria, controverso e incongruente se torna o sistema penal. Portanto, não “podemos seguir com a regra de direito naquelas coisas que foram estabelecidas contra a razão do direito”.<sup>86</sup>

Em relação à supremacia da constituição em face de disposições a ela contrárias, necessário se faz trazer a posição de ilustres constitucionalistas, dentre eles, Hans Kelsen, que afirma que:

“A ordem jurídica não é um sistema de normas jurídicas ordenadas no mesmo plano, situadas umas ao lado das outras, mas é uma construção escalonada de diferentes camadas ou níveis de normas jurídicas. A sua unidade é produto da relação de dependência que resulta do fato de a validade de uma norma, se apoiar sobre essa outra norma, cuja produção, por seu turno, é determinada por outra, e assim por diante, até abicar finalmente na norma fundamental—pressuposta. A norma fundamental hipotética, nestes termos — é, portanto, o fundamento de validade último que constitui a unidade desta interconexão criadora.”<sup>87</sup>

No mesmo sentido, Manoel Gonçalves ensina que a

“(…) superioridade da Constituição resulta serem viciados todos os atos que com ela conflitam, ou seja, dela resulta a inconstitucionalidade dos atos que a contrariam. Ora, para assegurar a supremacia da Constituição é preciso efetivar um crivo, um controle sobre os atos jurídicos, a fim de identificar os que, por colidirem com a Constituição, não são válidos.”<sup>88</sup>

Na lição de Luís Roberto Barroso,

“A supremacia da Constituição revela sua posição hierárquica mais elevada dentro do sistema, que se estrutura de forma escalonada, em diferentes níveis. É ela o fundamento de validade de todas as demais normas. Por força dessa supremacia, nenhuma lei ou ato normativo — na verdade, nenhum ato jurídico — poderá subsistir validamente se estiver em desconformidade com a Constituição.”<sup>89</sup>

<sup>86</sup> VITAL DE ALMEIDA, *Tribunal do Júri – Aspectos constitucionais – Soberania e Democracia social – “Equívocos propositais e verdades contestáveis”*. op. cit., p. 48.

<sup>87</sup> KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução de João Batista Machado. 7ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 247.

<sup>88</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. – 38. ed., rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2012. p. 43.

<sup>89</sup> Barroso, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. 6ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012. p. 23.



Ricardo Vital de Almeida, ao citar a doutrina de Rosah Rossomano, que por sua vez invoca o magistério de Pinto Ferreira, ainda sobre a supremacia constitucional, compartilha da seguinte ideia:

“As regras constitucionais são dotadas de uma superioridade profunda em relação às demais normas jurídicas. Essa hierarquia se justifica, a fim de melhor se manter a estabilidade social do grupo, estabelecendo-se um sistema de preceitos básicos a que se submete a consciência coletiva.”<sup>90</sup>

Dessa forma, o princípio constitucional que coloca a fundamentação como requisito para a validade da decisão judicial deve prevalecer em relação ao Código de Processo Penal, que, implicitamente, estabelece o sistema da íntima convicção para decidir. Esse sistema que permite disparidades entre a Carta Magna e a lei processual penal, conforme a visão de Vital de Almeida necessita, com urgência, “de uma ampla reforma”.<sup>91</sup>

Por fim, cabe reproduzir o brilhante argumento de Copetti, quando considera que:

“o sistema de decisões adotado pelo nosso modelo de Tribunal do Júri representa [...] a mais radical manifestação de um solipsismo decisório totalmente autoritário e em franca contradição com os princípios que norteiam as exigências de legitimação das decisões judiciais num modelo constitucionalizado de sociedade, Estado e direito.”<sup>92</sup>

É com base nestes argumentos que se defende a inconstitucionalidade das decisões proferidas pelo Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, pela ausência de motivação, por total incompatibilidade com o princípio constitucional que exige a motivação das decisões judiciais como requisito de validade, e, por encontrar na “Constituição óbices intransponíveis”.<sup>93</sup>

O sistema jurídico-constitucional vigente não reconhece a existência de uma instituição que permite “elaboração de verdades absolutas sem nenhuma fundamentação/justificação ao destinatário da decisão. Nosso estágio civilizatório não mais tolera modelos processuais baseados em sistemas absolutos de produção da verdade”<sup>94</sup>.

<sup>90</sup> VITAL DE ALMEIDA, Ricardo. *Tribunal do Júri – Aspectos constitucionais – Soberania e Democracia social – “Equívocos propositais e verdades contestáveis”*. op. cit. p. 46.

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 51.

<sup>92</sup> COPETTI SANTOS, André Leonardo. *Decisões judiciais e Estado Democrático de Direito: da necessidade de fundamentação das decisões do tribunal do júri*. op. cit. p. 142.

<sup>93</sup> ALBERNAZ, Flávio Boechat. *O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença*. op. cit. p. 156.

<sup>94</sup> COPETTI SANTOS, André Leonardo. *Decisões judiciais e Estado Democrático de Direito: da necessidade de fundamentação das decisões do tribunal do júri*. op. cit. p. 143.

### 3.2. Do princípio da motivação e o sigilo das votações.

Após examinar todas as nuances sobre as decisões judiciais perante o Júri e trazer os argumentos que tornaram possível afirmar que a ausência de fundamentação nas decisões dos jurados que integram o Conselho de Sentença é inconstitucional, cumpre esclarecer, neste tópico, que a alegação de incompatibilidade entre o princípio da motivação (art. 93, IX, CF/88) e o sigilo das votações (art. 5º, XXXVIII, “b”, CF/88) não procede.

Muitos doutrinadores e magistrados, conforme já exposto no item 1.4.2, apontam o princípio do sigilo das votações como o principal empecilho para a não haver a exigência de fundamentação nas decisões proferidas pelos jurados no Tribunal Popular, argumentando que expor os motivos de seu convencimento seria violar a confidencialidade da votação.

Ora, em nada prejudica o sigilo das votações se imaginar um cenário onde seja possível que os jurados motivem suas decisões. Isso porque esse princípio assegurado pela Constituição pretende proteger a identidade dos jurados, somente. Dessa maneira, é plenamente possível e necessário criar um mecanismo no procedimento do Júri que permita e exija dos jurados a exposição das razões de suas decisões, contanto que essa fundamentação seja inominada.

Nesse contexto, comunga-se da mesma ideia trazida por Flávio Boechat, que afirma que, em relação “ao sigilo do *conteúdo* do voto dos jurados (art. 5º, XXXVIII, b, da CF), nenhuma ofensa causaria a obrigatoriedade de motivar as decisões, posto que isso não faz supor a necessidade de identificar os jurados que votaram de tal ou qual maneira, preservando o princípio constitucional”.<sup>95</sup>

No mesmo sentido, indispensável relembrar o entendimento de João Batista de Almeida que diz que o sigilo das votações “não colide com o inc. IX do art. 93 da CF”<sup>96</sup>. Portanto, tem-se que a obrigação constitucional da fundamentação e o princípio do sigilo das votações podem, sim, conviver harmonicamente e são, ainda, complementares quando se busca um Tribunal do Júri onde a atuação dos jurados seja mais condizente com o que reza a Norma Fundamental brasileira.

---

<sup>95</sup> ALBERNAZ, Flávio Boechat. *O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença*. op. cit.p.128.

<sup>96</sup> ALMEIDA, João Batista de. *Tribunal do Júri*. op. cit. p. 28.

### **3.3. Da necessidade de Interpretação Conforme a Constituição.**

Uma vez identificada e, exaustivamente, demonstrada a existência de incompatibilidade entre a ausência de motivação nas decisões dos jurados que compõem o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri e o princípio constitucional que exige a fundamentação de todas as decisões judiciais (art. 93, IX, da CF/88), o presente estudo passará a discorrer sobre a possível solução prática, dentro do universo jurídico brasileiro, capaz de sanar esse vício.

Dentre as opções possíveis para se alcançar um cenário onde seja possível adequar o procedimento atual do Júri a exigência constitucional, vislumbra-se três caminhos: 1) declarar a inconstitucionalidade da parte do Código de Processo Penal atual que dispõe sobre a tomada de decisões no Júri; 2) reconhecer que o CPP atual (Decreto-Lei nº 3.689/41), por se tratar de legislação de vigência anterior à promulgação da Constituição de 1988, não teria sido, assim e no particular, recepcionado pela nova ordem constitucional que prevê a fundamentação das decisões judiciais como requisito de validade; ou 3) reconhecer a necessidade de uma interpretação do Código de Processo Penal conforme a Constituição.

Em simples palavras, no tocante à declaração de inconstitucionalidade, observa-se que, ao realizar uma varredura pelo Código de Processo Penal, não se identifica um dispositivo específico que, explicitamente, retire dos jurados o dever de motivar suas decisões. Por esse motivo, como o sistema da íntima convicção, implícito no Código de Processo Penal, não se encontra previsto em nenhum artigo de forma expressa, não é o caso de declaração de inconstitucionalidade parcial, por ausência de objeto.

Também não estamos diante de um caso de não recepção do Decreto-Lei nº 3.689/41 (atual Código de Processo Penal) pela Constituição Federal de 1988, visto que, conforme já mencionado, não há no Código de Processo Penal dispositivo expresso que vá contra o disposto no art. 93, inciso IX da Constituição. Por isso, entende-se o CPP foi recepcionado pela atual Carta Magna, por sua redação não infringir diretamente o texto constitucional.

Em terceiro lugar, no que tange à necessidade de interpretação do CPP conforme a Constituição, entende-se que essa sim seria uma saída viável para o caso em análise. Isso porque, a partir de todo o estudo realizado acerca das decisões dos jurados que compõem o Conselho de Sentença do Júri e do princípio constitucional que exige a

motivação, concluiu-se que, não há, atualmente na legislação processual penal, regra expressa que viole o art. 93, IX, CF/88, que prevê a obrigação de se fundamentar todas as decisões judiciais.

Ou seja, como já mencionado, não se está diante de um caso de declaração de inconstitucionalidade nem tampouco caso de não recepção de norma, uma vez que não há na referida legislação processual penal artigo a ser objeto de inconstitucionalidade, o que é incompatível com o art. 93, IX, da CF/88 é o próprio procedimento atual do Júri, que permite que os jurados não demonstrem os motivos que formaram seu convencimento. Por isso, a seguir, esse estudo defenderá que é necessária uma interpretação conforme a Constituição do procedimento do Júri, de maneira a adequá-lo ao que reza o princípio constitucional da fundamentação.

Sobre o assunto, Canotilho define que o princípio da interpretação das leis em conformidade com a Constituição é:

“(...) fundamentalmente um princípio de controle (tem como função assegurar a constitucionalidade da interpretação) e ganha relevância autônoma quando a utilização dos vários elementos interpretativos não permite a obtenção de um sentido inequívoco dentre os vários significados da norma. Daí a formulação básica: no caso de normas polissêmicas ou plurissignificativas deve dar-se preferência a interpretação que lhe dê um sentido em conformidade com a constituição. Esta formulação comporta várias dimensões: (1) o princípio da prevalência da constituição impõe que, dentre as várias possibilidades de interpretação, só deve escolher-se uma interpretação não contrária ao texto e programa da norma ou normas constitucionais; (2) o princípio da conservação de normas afirma que uma norma não deve ser declarada inconstitucional quando, observados os fins da norma, ela pode ser interpretada em conformidade com a constituição; (3) o princípio da exclusão da interpretação conforme a constituição mas ‘contra legem’ impõe que o aplicador de uma norma não pode contrariar a letra e o sentido dessa norma através de uma interpretação conforme a constituição, mesmo através desta interpretação consiga uma concordância entre a norma infraconstitucional e as normas constitucionais.”<sup>97</sup>

Quer dizer, sempre se deve preferir, dentre as várias interpretações possíveis, a que mais se aproxima do cerne constitucional. Além disso, quando a norma é tida como constitucionalmente incompatível, em primeiro lugar, deve-se priorizar a interpretação desta de acordo com a Constituição, e caso não seja possível fazê-lo, então, declara-se sua inconstitucionalidade.

---

<sup>97</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 1226.

Contextualizando a brilhante exposição de Canotilho para o tema ora debatido, nota-se que o procedimento atual do Tribunal do Júri vem sendo interpretado, desde a edição do Código de Processo Penal (1941), no sentido de desobrigar os jurados de expor os motivos que formaram seu convencimento, já que não existe qualquer dispositivo que desobrigue os jurados de fazê-lo, seja por desinteresse político ou por conformação da sociedade jurídica.

Por esse motivo é que se defende a necessidade, uma vez constatada a inconstitucionalidade do procedimento do Júri, de se reinterpreta-lo de acordo com a Constituição (art. 93, IX) para estender aos jurados a incidência desse dispositivo, já que integram o Poder Judiciário e proferem, nessa qualidade, decisões judiciais.

Essa necessidade de interpretação conforme a Constituição do Código de Processo Penal, exclusivamente na parte que discorre sobre a tomada de decisões no Tribunal Popular, se justifica pela inegável prevalência da primeira em relação à segunda norma. Nessa linha, ensina Dirley Cunha Júnior:

“Todas as normas jurídicas caracterizam-se por serem imperativas. Todavia, na hipótese particular das normas constitucionais, a imperatividade assume uma feição peculiar, qual seja, a da sua supremacia em face às demais normas do sistema jurídico. Assim, a Constituição, além de imperativa como toda norma jurídica, é particularmente suprema, ostentando posição de proeminência em relação às demais normas, que a ela deverão se conformar, seja quanto ao modo de sua elaboração, seja quanto à matéria de que tratam. Essa supremacia da Constituição (ou sua imperatividade reforçada e superlativa) em face às demais entidades normativas advém, naturalmente, da soberania da fonte que a produziu: o poder constituinte originário, circunstância que a distingue, sobremaneira das outras normas do sistema jurídico, que são postas pelos poderes constituídos.”<sup>98</sup>

Gilmar Mendes, por sua vez, entende que “a unidade da ordem jurídica confere validade à interpretação conforme a constituição, pois [a]s leis e as normas secundárias devem ser interpretadas, obrigatoriamente, em consonância com a constituição”.<sup>99</sup>

Importante, ainda, trazer o entendimento da doutrina constitucional, ao discorrer sobre a prevalência (obrigatoriedade) de se buscar uma interpretação das leis de acordo com a Constituição. Nesse sentido, o próprio Ministro Gilmar Mendes ensina que:

<sup>98</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Controle judicial das omissões do Poder Público*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 47.

<sup>99</sup> MENDES, Gilmar Ferreira, *A declaração de nulidade da lei inconstitucional*. Revista de Direito Administrativo. Vol. 193, 1993. p. 14.

“Consoante postulado do direito americano incorporado à doutrina constitucional brasileira, deve o juiz, na dúvida, reconhecer a constitucionalidade da lei. Também no caso de duas interpretações possíveis de uma lei, há de se preferir aquela que se revele compatível com a Constituição”<sup>100</sup>

Ou seja, “a supremacia da Constituição impõe que todas as normas jurídicas ordinárias sejam interpretadas em consonância com seu texto.”<sup>101</sup> Sobre a necessidade de se expurgar norma infraconstitucional que esteja incompatível com a Carta Magna, Manoel Gonçalves defende que “(...) em razão da hierarquia das leis, a norma da Constituição deve prevalecer sobre a norma infraconstitucional. Em consequência, o juiz deve afastar a regra inferior contrária à Constituição e aplicar ao caso a regra da Lei Maior, norma superior.”<sup>102</sup>

Para Paulo Bonavides, quando uma norma que possui um vício de inconstitucionalidade pode ser interpretada de maneira a torná-la compatível constitucionalmente, deve-se fazê-lo, ao invés de reconhecer sua inconstitucionalidade. Cite-se:

“Uma norma pode admitir várias interpretações. Destas, algumas conduzem ao reconhecimento da inconstitucionalidade, outras, porém, consentem tomá-la por compatível com a Constituição. O intérprete, adotando o método ora proposto [a interpretação conforme a constituição], há de inclinar-se por esta última saída ou via de solução. A norma, interpretada “conforme a Constituição”, será portanto considerada constitucional”<sup>103</sup>

Sendo assim, demonstrou-se que a Constituição prevalece em relação às demais normas inferiores a ela. Inclusive, essas leis infraconstitucionais, sempre e obrigatoriamente, devem guardar sintonia com os princípios que orientam a ordem constitucional, devendo o Tribunal Constitucional, ao se deparar com situação que exija interpretação de lei, preferir o entendimento que guarde conformidade com a Lei Maior.

Por isso é que se entende que o Código de Processo Penal deve ser reinterpretado, de forma a adequar o sistema do Tribunal do Júri ao que prevê o art. 93, IX da Constituição de 1988, especialmente no procedimento de tomada de decisões do Tribunal do

<sup>100</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. op. cit. p. 1518.

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 1522.

<sup>102</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do Direito Constitucional Contemporâneo*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 237.

<sup>103</sup> BONAVIDES, Paulo, *Curso de direito constitucional*. 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 474.

Júri, que atualmente não exige do jurado a explicação dos motivos que o levou a tomar suas decisões.

Dessa forma, essa necessidade de interpretação do CPP conforme a Constituição é indispensável para a própria existência do Tribunal Popular como instituição constitucional, visto que, é nítido, em seu funcionamento, a violação do princípio da motivação, portanto, em razão da supremacia da Constituição, deve-se inserir na prática do Júri, por meio dessa interpretação conforme, mecanismo que exija dos jurados fundamentação de suas decisões, sob pena de inconstitucionalidade.

O posicionamento dominante sobre essa técnica (ora de hermenêutica ora de controle de constitucionalidade) é de que esta só tem lugar quando da interpretação conforme não resultar na redução do texto da lei contestada. Isso porque, caso da interpretação conforme decorresse, necessariamente, a redução de texto, estaríamos diante de um caso de declaração de nulidade parcial sem modificação de texto. Vejamos:

“O Supremo Tribunal Federal, na maioria das vezes, refere-se a uma ‘interpretação conforme a constituição sem redução de texto’. A redundância – ou confusão – é patente, pois parece claro que, **se é mera interpretação (conforme a constituição), a redação do texto não poderá ser modificada.** A diferença primordial entre interpretação conforme a constituição e declaração de nulidade parcial sem modificação do texto consiste no fato de que, a primeira, ao pretender dar um significado ao texto legal que seja compatível com a constituição, localiza-se no âmbito da *interpretação* da lei, enquanto a nulidade parcial sem modificação de texto localiza-se no âmbito da *aplicação*, pois pretende excluir alguns casos específicos da aplicação da lei.”<sup>104</sup>

Gilmar Mendes também entende que “a interpretação conforme a Constituição levava sempre, no direito brasileiro, à declaração de constitucionalidade da lei. Porém, como já se disse, há hipóteses em que esse tipo de interpretação pode levar a uma declaração de inconstitucionalidade sem redução do texto.”<sup>105</sup>

Na jurisprudência (destacadamente, veja-se a Representação de Inconstitucionalidade nº 1417, apreciada pelo STF), o reconhecimento da interpretação conforme como forma de controle de constitucionalidade, “equiparável a uma declaração de

<sup>104</sup> SILVA, Virgílio Afonso da. *Interpretação conforme a constituição: entre a trivialidade e a centralização judicial*. Edição: Revista DIREITO GV 3, 2006. p. 200 - 201. (grifei)

<sup>105</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. op. cit. p. 1518.

inconstitucionalidade sem redução de texto”<sup>106</sup>, foi inaugurado pelo Ministro Moreira Alves, quando, colocando a interpretação conforme literalmente no âmbito do controle de constitucionalidade, dentre outras coisas, consignou que:

“O princípio da interpretação conforme a constituição (Verfassungskonforme Auslegung<sup>107</sup>) é princípio que se situa no âmbito do controle de constitucionalidade, e não apenas simples regra de interpretação (...)”.

“(...) A interpretação da norma sujeita a controle deve partir de uma hipótese de trabalho, a chamada presunção de constitucionalidade, da qual se extrai que, entre dois entendimentos possíveis do preceito impugnado, deve prevalecer o que seja conforme à Constituição.”<sup>108</sup>

Essas últimas constatações, quais sejam, a de que a interpretação conforme se situa no âmbito do controle de normas e de que essa interpretação pode levar a uma declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, se adequam perfeitamente ao que se defende nesse estudo.

Porque, aqui, em primeiro lugar, entende-se que a ausência de motivação por parte dos jurados que compõem o Conselho de Sentença do Júri é inconstitucional, em razão do mandamento constitucional (art. 93, IX,) que exige a fundamentação em todas as decisões judiciais proferidas pelo Judiciário. Em segundo lugar, o estudo sugere, como forma de sanar essa inconstitucionalidade na tomada de decisões perante o Tribunal Popular, que seja feita uma interpretação conforme a Constituição, sem redução de texto, do Código de Processo Penal (no tocante à tomada de decisões).

Apenas a título de esclarecimento, este estudo demonstra, ainda, que a interpretação conforme sem redução de texto é a maneira mais adequada para se sanar o vício de constitucionalidade presente no sistema de tomada de decisões do Júri. Isso porque, conforme já demonstrado, não há, no Código de Processo Penal, artigo específico que desobrigue os jurados de motivar suas decisões, essa inexigibilidade decorre do sistema do íntimo convencimento, implícito na legislação processual penal, que não pode se sobrepor, ao disposto no art. 93, IX, CF/88.

Por fim, Canotilho, cita os caminhos possíveis que decorrem da interpretação de lei conforme a Constituição, *in verbis*:

<sup>106</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. op. cit. p. 1519.

<sup>107</sup> Termo em língua Alemã que significa “Interpretação Constitucional”.

<sup>108</sup> STF, RP 1417-7/DF, Relator Ministro Moreira Alves, DJU 15/04/1998.



“Surgirão teoricamente três possibilidades: (1) ou o Tribunal Constitucional, não obstante considera possível conservar a norma através da via da interpretação de acordo com a constituição, a declara inconstitucional; (2) ou o Tribunal Constitucional, ao verificar ser possível um entendimento conforme a constituição, declara a norma irrestritamente válida; (3) ou o Tribunal Constitucional considera a norma válida, mas apenas nos termos de uma *interpretação conforme a constituição*. ”<sup>109</sup>

Portanto, este estudo se filia a última ideia, de que o Código de Processo Penal é válido como norma infraconstitucional. Mas em relação ao procedimento de tomada de decisões, quando a legislação processual penal retira dos jurados o dever de justificar suas decisões, temos que só será válida quando interpretada de acordo com a Carta Magna.

---

<sup>109</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. op. cit.. p. 1312.

## CONCLUSÃO

Após entender que o Júri integra o Poder Judiciário e profere decisões judiciais, verifica-se que a ausência de motivação dos jurados que compõem o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri viola o princípio constitucional trazido na redação do art. 93, IX, por isso, torna o procedimento de tomada de decisões do Júri nulo, e, conseqüentemente, suas sentenças inconstitucionais.

O Código de Processo Penal, ao estabelecer (implicitamente) o sistema da íntima convicção para que os jurados cheguem aos seus veredictos, infringe o Texto Constitucional, e, em que pese inexistir na legislação processual penal dispositivo que expressamente desobrigue os jurados de fundamentar seus votos, a tomada de decisões no Tribunal Popular carece de reformas e adequações, de maneira a torná-lo compatível com a nova Carta Magna de 1988.

Sendo assim, a forma juridicamente viável e mais coerente que entendemos ser capaz de adequar o procedimento de tomada de decisões do Júri ao princípio da fundamentação, é a interpretação do Código de Processo Penal conforme a Constituição,

Portanto, o presente estudo entende pela inconstitucionalidade do procedimento de tomada de decisões (e não de artigo de lei específico) em face do princípio do art. 93, IX, CF/88 e pela necessidade de uma interpretação conforme a Constituição sem redução de texto, já que esta, como demonstrado, é técnica de controle de constitucionalidade.

Por essas razões, a necessidade de interpretação conforme aqui defendida deve ser feita sem redução de texto da lei processual penal, até porque não há texto que infringe a Constituição a ser expurgado. Portanto, não se defende a inconstitucionalidade de um artigo do CPP específico, mas sim da interpretação atual que tem sido adotada pelos Tribunais Populares espalhados pelo Brasil, que notadamente é inconstitucional, daí a necessidade de uma nova interpretação do procedimento do Júri conforme a Constituição.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABDALLAH, Joanna Palmieri. *A fundamentação das decisões dos jurados no Tribunal do Júri*. Rio de Janeiro: EMERJ, 2010.
- ALBERNAZ, Flávio Boechat. *O princípio da motivação das decisões do Conselho de Sentença*. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo, ano 5, v. 19, p. 126. jul. 1997.
- ALMEIDA, João Batista de. *Tribunal do Júri*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006.
- BARCELLOS, Ana Paula, apud. REIS, José Carlos Vasconcellos dos. *Constituição e Processo: o Dever de Motivação das Decisões Judiciais à Luz do Princípio democrático*. Revista da Faculdade de Direito de Candido Mendes. Ano 13, n. 13, 2008.
- BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. 6ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.
- BONAVIDES, Paulo, *Curso de direito constitucional*. 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por um advogado*. Tradução: Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2000.
- CARDOSO, Oscar Valente. *O Aspecto Quádruplo da Motivação das Decisões Judiciais: Princípio, Dever, Direito e Garantia*. Revista Dialética de Direito Processual (RDDP). Nº 111, jun. 2012.
- CASTRO, Kátia Duarte de. *O júri como instrumento de controle social*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.
- COPETTI SANTOS, André Leonardo. *Decisões judiciais e Estado Democrático de Direito: da necessidade de fundamentação das decisões do tribunal do júri*. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD). V. 4, n. 2. 2012.
- CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Controle judicial das omissões do Poder Público*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. *Curso de Processo Penal*. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- DIMOULIS, Dimitri. *Dicionário brasileiro de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. Tradução: Ana Paula Zomer Sica e outros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do Direito Constitucional Contemporâneo*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. – 38. ed., rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2012.
- JORGE JUNIOR, Nelson. *O Princípio da motivação das decisões judiciais*. Revista eletrônica da faculdade de direito da PUC-SP. v.1 (2008). Disponível em: <<http://revistas.pucsp.br/index.php/red/article/view/735>>. Acesso em: 03 de abr. 2013.
- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução de João Batista Machado. 7ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MACHADO, Francisco Nogueira. *A (in)constitucionalidade do sigilo das votações no procedimento do Júri à luz da teoria neoinstitucionalista do processo*. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Brasília, v. 23, n. 7, jul. 2011.
- MARREY, Adriano. *Teoria e Prática do Júri*. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000
- MENDES, Gilmar Ferreira. *A declaração de nulidade da lei inconstitucional*. Revista de Direito Administrativo. Vol. 193, 1993.
- MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012
- MENDONÇA, Paulo Roberto Soares. *A argumentação nas decisões judiciais*. 3.ª ed. Rio de Janeiro, Renovar, 2007.
- MOSSINI, Heráclito Antônio. *Júri: crimes e processos*. São Paulo: Atlas, 1999.
- NASSIF, Aramis. *Júri – instrumento da soberania popular*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- NETTO, Munhoz. *Revista Jurídica Lemi*. [s.e.], [s.d.],
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 1999.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Princípios Constitucionais penais e processuais penais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do Júri*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- PEREIRA, José Ruy Borges. *O Júri: Teoria e Prática*. Porto Alegre: Síntese, 2001.
- PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Júri (Procedimento e aspectos do julgamento - Questionários)*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Tribunal do Júri. Sessão de julgamento e assentada especial. Protestos*. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

SAÍKI, SILVIO LUÍS DE CAMARGO. *A norma jurídica da motivação das decisões judiciais*. Revista Jurídica da Presidência. Edição n.º 88. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/revista/Rev\\_88/Artigos/PDF/SilvioSaiki\\_Rev88.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_88/Artigos/PDF/SilvioSaiki_Rev88.pdf)>. Acesso em: 14 mar. 2013.

SILVA, Virgílio Afonso da. *Interpretação conforme a constituição: entre a trivialidade e a centralização judicial*. Edição: Revista DIREITO GV 3, 2006. p. 200 - 201. (grifei) Disponível em: <http://direitogv.fgv.br/publicacoes/revista/artigo/interpretacao-conforme-constituicao-entre-trivialidade-centralizacao-judi>

VITAL DE ALMEIDA, Ricardo. *Tribunal do Júri – Aspectos constitucionais – Soberania e Democracia social – “Equívocos propositais e verdades contestáveis”*. CL EDJUR. Leme/SP, 2005.