

REFORMA DA INSTITUIÇÃO DO JÚRI A PARTIR DE UMA VISÃO GARANTISTA DOS DIREITOS

Kédyma Cristiane Almeida Silva

Promotora de Justiça do Ministério Público
do Distrito Federal e Territórios e
Doutoranda em Direitos Fundamentais pela
Universidade Carlos III de Madri.

INTRODUÇÃO

O objetivo deste ensaio é analisar o procedimento adotado no júri, tendo como referência a perspectiva dos Direitos Humanos. Pretende, assim, observar em que medida o procedimento do júri pode ser aprimorado para alcançar o desiderato de maior agilidade, desburocratização e eficiência da prestação jurisdicional a ele incumbida e que, por outro lado, observe e garanta o respeito aos direitos fundamentais. Mais especificamente, o objetivo é refletir sobre o tratamento dado atualmente à questão, abordando os principais problemas relacionados ao júri e que têm como pano de fundo a discussão que busca aliar maior participação popular na administração da justiça e preservação de direitos. Partiremos da premissa que privilegia a garantia e a preservação dos direitos fundamentais, especialmente aqueles relacionados à instituição do júri e ao devido processo legal, decorrentes da filosofia que informa o processo penal contemporâneo. O enfoque, portanto, será processual, buscando, por intermédio da remissão aos princípios de regência da matéria, analisar os principais aspectos do procedimento do júri.

A par da clássica discussão sobre a instituição do júri, que questiona essencialmente sua legitimidade como mecanismo válido de administração da justiça, há um intenso debate no país e, por outro lado, um consenso sobre a necessidade de implementação de uma reforma geral do Código de Processo Penal – CPP. A mencionada reforma pretende atender aos reclamos que buscam, ante o evidente colapso e ineficiência da administração da justiça, reverter esse cenário de falência do sistema processual em vigor. No âmbito penal, observa-se que esse ideal só

será alcançado com a criação de mecanismos que viabilizem a efetiva tutela jurisdicional, por intermédio de um processo penal desburocratizado e célere, ou seja, em apertada síntese, otimizando-se a administração da justiça criminal.

No Brasil, é possível apontar como marco desse debate a transição democrática, ao longo das décadas de 70 e 80. A elaboração do anteprojeto de Código de Processo Penal, de autoria de José Frederico Marques, publicado no DOU de 29.06.70, pode ser apontada como reflexo dessa tendência de reforma. À abertura política soma-se a influência exercida pelas idéias procedentes da Europa Continental¹ sobre os processualistas pátrios, dando ensejo à elaboração de vários anteprojotos e projetos de lei, ao longo dos últimos vinte anos, que, entre outros pontos, objetivam o aprimoramento da instituição do júri².

Anote-se, todavia, que a discussão sobre o tribunal popular é muito anterior ao debate em curso nas últimas décadas. Observa-se que os argumentos apresentados pelos adeptos ou não do júri, afastada a parcialidade que o tema desperta, têm como questão de fundo a justiça das decisões emanadas do Júri Popular. Além do debate, que, em linhas gerais, engloba não só a natureza e os fins do júri como também seu necessário aperfeiçoamento, cumpre ressaltar que a instituição do júri tem previsão no ordenamento jurídico pátrio. Portanto, integra-se à filosofia adotada pela Constituição de 88 que, em última análise, objetiva conciliar a necessidade de preservação e garantia de direitos e a democratização da justiça. No âmbito do processo penal, o texto constitucional prevê a participação da sociedade por intermédio do Júri Popular.

¹ Advertem Sendra *et.al* (1999:46), que tal processo de abertura política também foi causa predominante para o movimento de reforma do processo penal europeu: “*En efecto el proceso penal, en primer lugar, ha de ser respetuoso con todas las garantías del derecho al proceso ‘devido’, la mayoría de las cuales (el derecho al juez legal, el sistema acusatorio, los principios de contradicción y de igualdad y de libre valoración de la prueba) fueron instauradas por el movimiento liberal e impulsadas, con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial como reacción frente al horror cometido por la implantación de los Estados totalitarios y como consecuencia de la suscripción por los distintos Estados europeos de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos. De este modo, desde dicha fecha y hasta finales de la década 1970-1980 se observa en Europa todo un movimiento de reforma.*”.

² Nesse sentido é a lição de Scarance Fernandes (1999:20): “Não é tarefa simples identificar as tendências do direito processual penal, pois, em virtude do forte conteúdo político que o informa, há, entre os países, intensas diversidades legislativas e, entre os doutrinadores, graves dissensos, ressonâncias das diferentes ideologias dominantes, acolhidas ou contestadas pela comunidade jurídica. Apesar dessas naturais diferenças, revelam-se, em alguns pontos, certas inclinações comuns, principalmente em países da Europa e da América do Sul da família românica, manifestadas em recentes e semelhantes reformas legislativas ou em idênticas reivindicações doutrinárias.”.

Iniciaremos a abordagem do tema traçando um vínculo com a questão dos Direitos Humanos. Tal liame visa a demonstrar a importância do objeto de estudo proposto e a sua direta relação com os Direitos Humanos, principalmente no que concerne ao debate que gira em torno da democratização da justiça penal e da preservação do princípio do devido processo legal. Em seguida, visando a contextualizar o tema, desenvolveremos, em linhas gerais, origem, evolução e natureza jurídica do júri, bem como os princípios que orientam a matéria. Além disso, procuraremos balizar, durante o desenvolvimento do tema, os principais aspectos que deverão ser observados na análise dos pontos em que se evidenciam os maiores problemas em torno do procedimento do júri, para depois abordá-los de forma individualizada. Anote-se que a análise dos pontos vulneráveis do procedimento do júri não pretende exauri-los, uma vez que a eleição se deu segundo dois critérios: o primeiro, referente ao conteúdo do trabalho, enfatiza os pontos diretamente relacionados com os ideais de otimização e democratização da prestação jurisdicional; o segundo diz respeito à delimitação do tema, uma vez que, ante a limitação espacial e temporal previamente estabelecida, elegemos apenas os aspectos que reputamos mais relevantes no que concerne ao liame com os Direitos Humanos e, por outro lado, que ainda encontram campo profícuo para discussão.

A análise da instituição do júri e das linhas que devem orientar a sua reforma tem como propósito, portanto, oferecer à comunidade jurídica uma pequena contribuição, que, longe de ser original, busca apenas fomentar o debate que ainda se coloca na pauta de discussão, concernente ao modelo de prestação jurisdicional que mais bem se amolda e atende à realidade brasileira.

1 INSTITUIÇÃO DO JÚRI E DIREITOS HUMANOS

Por trás da discussão sobre natureza e finalidades da instituição do júri, bem como sobre a necessidade de implementá-lo, verifica-se haver um questionamento de cunho teórico consistente na necessidade de definição do modelo de prestação jurisdicional que se busca obter. Como conseqüência, verifica-se também a necessidade de estabelecer os critérios para eleição das características do juiz que mais bem atendam ao modelo adotado.

Traçando-se a linha evolutiva do processo penal, verifica-se que os sistemas adotados pelas sociedades ocidentais refletem modelos historicamente reconhecidos como inquisitorial ou acusatório³. O primeiro caracteriza-se pelo cunho fortemente intervencionista, e o segundo, seguindo a linha de desenvolvimento e consolidação das democracias modernas, caracteriza-se por seu traço fortemente garantista, ou seja, mais consentâneo à filosofia de garantia dos Direitos Humanos⁴. Afirma FERRAJOLI (1998:563):

“La selección de los elementos teóricamente esenciales en los dos modelos está, además, inevitablemente condicionada por juicios de valor, a causa del nexo que sin duda cabe establecer entre sistema acusatorio y modelo garantista, y, por otra parte, entre sistema inquisitivo, modelo autoritario y eficacia represiva.”. (Grifos nossos)

A partir de uma perspectiva inquisitorial do processo, pretendia-se criar mecanismos de prestação jurisdicional que, em última análise, alcançassem um resultado dirigido a atender eminentemente os interesses do Estado. Sob esse enfoque, os direitos fundamentais eram alijados a um segundo plano, dando-se ênfase à atuação enérgica do Estado, na busca de uma resposta efetiva no combate à criminalidade⁵.

³ Ferrajoli (1998:564) traz a seguinte definição: “Precisamente, se puede llamar acusatorio a todo sistema procesal que concibe al juez como un sujeto pasivo rígidamente separado de las partes y al juicio como una contienda entre iguales iniciada por la acusación, a la que compete la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio contradictorio, oral y público y resuelta por el juez según su libre convicción. A la inversa, llamaré inquisitivo a todo sistema procesal donde el juez procede de oficio a la búsqueda, recolección y valoración de las pruebas, llegándose al juicio después de una instrucción escrita y secreta de la que están excluidos o, en cualquier caso, limitados la contradicción y los derechos de la defensa.”.

⁴ Nesse sentido, leciona Sendra et.al (1999:43): “Frente a las tesis monistas, que circunscriben la función del proceso penal a la actuación del ius puniendi del Estado, cabe afirmar que en el proceso penal contemporáneo no se puede reconducir a la unidad la multiplicidad de funciones que asume el proceso penal, pues, junto a dicha clásica función de actuación del ‘derecho de penar’ del Estado, en los sistemas democráticos contemporáneos han aparecido y se yuxtaponen otras, como lo son la protección del derecho a la libertad, la del derecho a la tutela de la víctima y la de inserción del propio imputado.”.

⁵ Maier (1991:04): “Las reformas, sin embargo, suavizan el rigor de la inquisición; elevan al imputado, al menos en el período principal del procedimiento, el juicio público, de objeto de la investigación estatal a la categoría de sujeto de un procedimiento judicial, com derechos en él, y así modifican su papel, reconociéndole garantías frente al Estado persecutor, inherentes a su condición de ser humano.”.

Diante da dificuldade de adequar a filosofia emergente, consubstanciada na proclamação do Estado de Direito e atenção aos Direitos Humanos, com os mecanismos processuais ainda em vigor, que violavam sobremaneira os direitos fundamentais, verificou-se a necessidade de revisão do modelo inquisitivo de prestação jurisdicional. Principalmente naqueles aspectos que maior dificuldade apresentavam no que concerne à conformação de seus dispositivos confrontados à nova ordem jurídica, respaldada em declarações, pactos e tratados internacionais, direta ou indiretamente, recepcionados pelos textos constitucionais⁶.

Nesse contexto, é que se aborda a instituição do júri que, historicamente, alia-se à idéia de representação popular na administração da justiça. O júri traz, portanto, na sua concepção, a filosofia adotada pelo pensamento liberal clássico⁷, que proclama a promoção de meios, senão de representação direta da sociedade ao menos de representação indireta, junto aos poderes constituídos.

Por outro lado, é importante ressaltar que a concepção de justiça popular está historicamente relacionada à adoção do sistema acusatório no âmbito da jurisdição processual penal. Ao observar-se a história ocidental, verifica-se a alternância, entre a adoção de modelos que privilegiavam ora os juízes cidadãos ora os juizes togados, guardando estreita relação com o sistema jurisdicional eleito, ou seja, ora acusatório ora inquisitorial⁸.

Nesse ponto, é relevante a lição de FERRAJOLI, que esclarece (1998:575):

“La alternativa entre jueces-magistrados y jueces-ciudadanos ha sido siempre la opción más decisiva en materia de ordenamiento judicial. (...) Se trata de una alternativa clara

⁶ Cfr. Sendra *et.al* (1999:45): “*Delimitados los fines del proceso penal (actuación del ius puniendi, declaración y restablecimiento del derecho a la libertad, protección del derecho a la tutela de la víctima, e incluso la obtención de la propia reinserción del imputado), nos encontramos ya en condiciones de determinar, de un lado, los principios que han de informar toda reforma procesal penal orientada hacia la consolidación de tales derechos fundamentales y de observar, de otro, em qué medida nuestro ordenamiento procesal se adecua o no al cumplimiento de aquellas finalidades.*”.

⁷ Como expoentes desse pensamento pode-se apontar os clássicos Montesquieu, Kant e Hobbes.

⁸ Esse paralelo histórico foi bem explorado por Ferrajoli (1998:574-578).

que recorre y caracteriza toda la historia del proceso penal y que es en buena medida correlativa a la de tradición acusatoria y tradición inquisitiva, que ya se há examinado antes. Pues, en efecto, mientras al sistema acusatorio le corresponde un juez espectador dedicado sobre todo a la objetiva e imparcial valoración de los hechos y, por ello más sabio que experto, el rito inquisitivo exige sin embargo un juez actor, representante del interés punitivo y, por ello, leguleyo, versado en el procedimiento y dotado de capacidad de investigación.”

Anote-se que a participação popular na administração da justiça é considerada por FERRAJOLI uma das “garantias orgânicas do sistema acusatório. Como objeto das garantias orgânicas o autor entende “*la definición del papel y de la colocación institucional del juez*”, e, em seguida, aponta a participação popular como uma das características do sistema acusatório (1998:562-564):

“(…) si el sistema acusatorio favorece modelos de juez popular y procedimientos que valorizan el juicio contradictorio como método de investigación de la verdad, el sistema inquisitivo tiende a privilegiar estructuras judiciales burocratizadas y procedimientos fundados en poderes de instrucción del juez, acaso compensados por vínculos de pruebas legales y por pluralidad de grados en el enjuiciamiento”. (Grifos nossos)

Sobre esse aspecto, os processualistas espanhóis SENDRA, CATENA e DOMÍNGUES (1999:62) sublinham que o direito à participação popular no júri é verdadeiro direito fundamental, previsto na Constituição Espanhola no seu art. 125, sujeitando-se qualquer restrição ao exercício desse direito aos recursos judiciais cabíveis, tanto no âmbito da justiça comum como junto às Cortes Constitucionais.

Ao júri, portanto, atribui-se dupla função: política⁹ e jurídica. Esta dicotomia implica o seu necessário aprimoramento a fim de torná-lo o mais democrático e representativo possível dos interesses em jogo, que abrangem,

⁹ Nesse ponto, vale ressaltar a opinião de Antônio Mossin (1999:212), ao opor-se à opinião de Frederico Marques sobre a natureza política do júri: “Muito embora se deva respeitar a posição adotada por José Frederico Marques quanto à extinção do júri, como já exposto anteriormente, o tribunal do júri, onde os pares julgam seus pares, deve ser mantido como instituição democrática, que, absolutamente encontra em seu bojo aspecto de cunho político, pelo menos na atualidade.”.

de um lado, os interesses da sociedade, representada pelo corpo de jurados¹⁰ e, de outro, os interesses do acusado, que deverá ter o direito a um julgamento justo, conforme proclamado constitucionalmente por intermédio da garantia do princípio do devido processo legal. Sob esse duplo aspecto é que reafirmamos a importância de se investigar a instituição do júri, como possível veículo de promoção da cidadania¹¹ e, a partir daí, de promoção dos Direitos Humanos.

2 JÚRI – ORIGEM, EVOLUÇÃO E NATUREZA JURÍDICA

A palavra júri vem do latim *jurare* (fazer juramento), referindo-se precisamente ao juramento prestado pelos componentes do Conselho de Sentença. Na definição de MOSSIN (1999:211), “Júri, assim, é a designação dada à instituição jurídica formada pelos homens de bem, a que se atribui o dever de julgar acerca dos fatos, levados ou trazidos a seu conhecimento”.

Quanto à sua origem, verifica-se inexistir um posicionamento pacífico sobre o tema. Para alguns, sua origem remonta à Grécia Antiga. Outros já contestam essa origem remota, sob o argumento de não haver semelhança alguma entre os institutos existentes à época, sendo a instituição do júri mais assemelhada ao júri inglês¹² e ao escabinado¹³, instituídos como substitutos dos Juízos de Deus e Ordálias.

¹⁰ Leciona Ferrajoli (1998:595) que o limite de atuação do Juízo, seja ele togado ou leigo, é a tutela dos direitos subjetivos lesionados. Tais limites restringem, portanto, a representatividade dos magistrados, que julgam em nome do povo, mas não em nome da maioria.

¹¹ Francisco Campos, em pleno Estado Novo, na exposição de motivos do Decreto-lei nº 167, de 5-1-38, que regulamentou a instituição do júri, ressaltou o caráter educativo do júri ao dizer: “Se outros méritos não tivesse o tradicional instituto (são bem conhecidos os argumentos formulados em seu favor) teria, pelo menos, o de corresponder a um interesse educacional do povo e o de difundir, no seio deste, a nítida noção e o apurado sentimento de responsabilidade que lhe cabe como participante da atividade do Estado.”, citado por Antônio Mossin (1999:194). No mesmo sentido afirma Garcez Ramos (1994:287): “Politicamente falando, o júri tem a qualidade de apresentar-se como verdadeira ‘escola de cidadania’. O jurado participa de uma das funções estatais, dizendo o direito. Durante um período negro de nossa história, os jurados eram quase os únicos cidadãos que votavam. Além disso, parece claro que, induzindo essa parceria com a população, o júri contribui para diminuir uma espécie de indiferença da população em geral relativamente ao processo criminal.”.

¹² Essa é a posição de Antônio Mossin (1999:179): “Embora de modo não muito patente, posto que é impossível afirmar com segurança imutável o lugar exato em que surgiu o júri, deve-se admitir como possível que tem ele origem no direito inglês, embora com certa influência do direito normando...”.

¹³ Denomina-se escabinado o tribunal misto, composto de jurados e juízes togados, onde ambos votam e decidem.

Já para outros autores, como ROGÉRIO LAURIA TUCCI, a instituição do júri tem sua origem no direito romano, assemelhando-se às denominadas *quaestiones perpetuae*. Após dar início à profunda revisão histórica das origens do júri, este autor afirma (1999:15):

“Outra, entretanto, em nosso entender, e com o máximo respeito, deve ser a conclusão da pesquisa às fontes disponíveis, determinantes da convicção de que o verdadeiro, por assim dizer autêntico, embrião do tribunal popular, que recebeu a denominação hoje corrente (tribunal do júri), se encontra em Roma, no segundo período evolutivo do processo penal, qual seja o do sistema acusatório, consubstanciado nas *quaestiones perpetuae*.”

Com o advento da Revolução Francesa, a instituição do júri difundiu-se pelo continente europeu, sendo na Inglaterra onde ganhou maior prestígio. Ferrajoli, ao criticar os horrores da Inquisição e seus reflexos no modelo de processo adotado à época, esclarece (1998:566):

“De Thomasius a Montesquieu, de Beccaria a Voltaire, de Verri a Filangieri y Pagano, todo el pensamiento ilustrado fue concorde al denunciar la inhumanidad de la tortura y el carácter despótico de la inquisición, así como en el redescubrimiento del valor garantista de la tradición acusatoria, recibida en el ordenamiento inglés del antiguo proceso romano. Fue por ello natural que la Revolución francesa adoptase – en la fase inmediatamente posterior al 89 – el sistema acusatorio, basado en la acción popular, el jurado, el juicio contradictorio, la publicidad y oralidad del juicio y la libre convicción del juez.” (Grifos nossos)

Em outros países europeus, como França, Espanha, Itália e Alemanha a instituição não alcançou a repercussão atingida na Inglaterra¹⁴. Todavia, após a Segunda Guerra Mundial e o fim do franquismo e fascismo, a Espanha consagrou o instituto alçando-o à norma constitucional, estando previsto no art. 152 da atual Constituição. Já a atual Constituição italiana, em seu art. 102 e seguintes,

¹⁴ Cfr. Ferrajoli (1998:577): “*En la experiencia italiana, como en general en la europea continental, ha prevalecido desde las reformas del siglo XVIII, consolidándose después con la legislación napoleónica, la opción por los “jueces magistrados.(...)”*”.

prevê a participação popular na administração da justiça na forma de escabinado¹⁵. A França, da mesma forma, optou pelo escabinado, estando disciplinado no Código de Procedimento Criminal de 1957-1958¹⁶. Dos países citados, o único que aboliu por completo, desde o advento da reforma de 1924, a instituição do júri foi a Alemanha.

No Brasil, a instituição do júri foi prevista pela primeira vez no ordenamento jurídico do Império, criado pela Lei de 18.6.1822, com competência exclusiva para julgamento dos crimes de imprensa. A Constituição do Império, datada de 1824, consagrou em seu art. 151 a instituição do júri como um dos ramos do Poder Judiciário, dando-lhe competência geral, isto é, atribuiu-lhe competência para julgamento tanto de matéria cível como criminal, a ser delimitada por lei infraconstitucional.

Anote-se, por sua referência histórica, que o Código de Processo Criminal do Império, datado de 1832 e de inspiração descentralizadora¹⁷, foi o primeiro a disciplinar o procedimento do júri, exercendo grande influência no Código de Processo Penal em vigor¹⁸.

Outro marco importante, no que concerne à evolução da instituição do júri no Brasil, foi a Lei 2.033 de 1871¹⁹, editada já no período de transição entre o Império e a República. Acentua ANTÔNIO MOSSIN (1999:190) que este diploma legal constitui a base para a organização do júri no período republicano.

¹⁵ Idem: “*La participación del pueblo en la administración de justicia, también prevista en nuestra Constitución, se ha limitado únicamente al escabinado (corti d’assise). En estos tribunales, se manifiesta la vocación italiana por lo “mixto”, que produjo en 1931, la supresión del viejo jurado y su sustitución por un órgano compuesto de seis jueces populares y dos jueces togados, destinados éstos inevitablemente a tener ventaja sobre los primeros.*”.

¹⁶ Antônio Mossin (1999:181) esclarece que, em que pese constar expressamente o vocábulo *jury* no Código de Procedimento Criminal Francês, na verdade o procedimento previsto é o semelhante ao escabinado.

¹⁷ Nunes Leal (1976:181-211), analisando a influência do coronelismo na organização judiciária do Império e início da República, esclarece que houve forte reação ao código de 32, de influência liberal, por parte dos conservadores, em razão das grandes prerrogativas conferidas ao “elemento local” em detrimento do poder antes conferido às províncias.

¹⁸ Ressalte-se que o júri compunha-se de dois conselhos de jurados: o Júri de acusação, com vinte e três membros e responsável pelo *iudicium acusaciones* (juízo de admissibilidade da acusação) e o Júri de Sentença, composto por doze membros, responsáveis pelo *iudicium causae* (juízo de mérito).

¹⁹ Nunes Leal destaca (1976:196): “O principal efeito da lei nº 2033, de 20 de setembro de 1871, foi vedar às autoridades policiais a formação da culpa e a pronúncia dos delinquentes, ponto importante da lei anterior.”.

Já na fase republicana, o Decreto 848 de 1890, organizando a Justiça Federal, criou o júri federal. Em seguida, a Constituição de 1891, em seu art. 72, § 31, manteve a instituição do júri, bem como as posteriores Constituições de 1934, art.72; de 1946, art. 141, § 28; de 1967, art. 150, § 18; de 1969, art. 153, § 18 da Emenda Constitucional 1; e a atual Constituição de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXVIII, incluindo-a no rol dos direitos e garantias individuais.

Verifica-se, portanto, que a única Constituição que não fez menção expressa à instituição do júri foi a de 1937. Esta omissão gerou à época amplo debate sobre a sua manutenção no ordenamento jurídico pátrio. Todavia, o Decreto-lei 167, de 1938, dissipou a polêmica, esclarecendo que o tribunal popular havia sido mantido, reportando-se ao disposto no art. 183 da Constituição que, como norma genérica, declarava em vigor as normas não revogadas expressamente e que, explícita ou implicitamente, não se confrontassem com suas disposições²⁰.

Anote-se, por outro lado, que ressalvada a Constituição Imperial, de 1824, e a Constituição de 1934, que incluíram o júri na estrutura do Poder Judiciário, as demais o disciplinaram no capítulo que arrola os direitos e as garantias individuais. Desta forma, concebe-se a instituição do júri com o *status* e a natureza jurídica de direito fundamental. Portanto, não se justifica sequer historicamente a crítica de MARQUES PORTO (1996:42) ao afirmar que: “É forçada a presença da instituição do Júri no rol dos direitos primeiros e naturais do homem, necessários à integral dignidade na vida social, especialmente quando o exercício da atividade jurisdicional está equacionado por garantias constitucionais”. Nesse aspecto, GARCEZ RAMOS afirma (1994:283-284) que o Brasil adotou o modelo de júri inglês que, ao contrário do modelo norte-americano, considera-o como autêntico direito fundamental²¹.

²⁰ Cfr. Antônio Mossin (1999:193-194).

²¹ Esclarece o autor que o sistema norte-americano não inclui o júri dentre os direitos fundamentais, mas o disciplina como uma faculdade concedida às pessoas acusadas. Por outro lado, afirma que essa experiência não vale para o Brasil, uma vez que essa interpretação foi dada pela Suprema Corte Norte-Americana em virtude da previsão constitucional que determina o julgamento de todos os crimes pelo júri. Desta forma, diante da iminência de tornar-se inviável a prestação jurisdicional, é que optou-se na América do Norte pela interpretação que considera o júri um “privilegio do acusado”.

A tese sustentada por MARQUES PORTO, de que a previsão do júri na Constituição deve ter lugar no capítulo que disciplina a estrutura do Poder Judiciário, incluindo-o entre os órgãos que exercem a Justiça Penal ordinária²², é contrária à filosofia adotada pelas Constituições contemporâneas, que reconhecem a participação popular na administração da justiça como consectário natural do Estado Democrático de Direito. Seguindo este entendimento, leciona Clóvis Ramallete, citado por MARQUES PORTO (1996:51):

“O Júri inclui-se nas garantias individuais inseridas na Declaração dos Direitos do Homem. É, assim, um direito inviolável do indivíduo, em sua confrontação com a Lei e com o Poder Judiciário, ser julgado por concidadãos em matéria de crimes contra a vida. A função do Júri é exercício de direito político pelo indivíduo, rente com o Poder Judiciário mas fora dele, independente dele, ainda que sob controle judicial quanto ao regime da legalidade (...)”.

3 MOVIMENTO REFORMISTA DO JÚRI

3.1 PRÓS E CONTRAS DA INSTITUIÇÃO DO JÚRI

Em que pese as opiniões defendendo a manutenção da instituição do júri em nosso sistema jurídico, ao concebê-lo como uma conquista dos regimes democráticos, não se pode olvidar as deficiências evidenciadas no modelo de procedimento do júri entre nós adotado.

Não são poucas as vozes que defendem a sua extinção. O principal argumento neste sentido é que o procedimento do júri serve apenas para fortalecer a impunidade²³. Os adeptos da extinção do júri argumentam, ainda, que a

²² Na defesa de sua tese, o autor sustenta (1996:44): “Hoje, com a especialização do exercício da Magistratura, e estando a atividade jurisdicional penal envolvida por institutos constantemente observados pela doutrina na procura de aprimoramento, a instituição do Júri perde seu conteúdo de direito individual, mas, por atenção às suas origens, e sendo reconhecido que nossa tradição sensibilizou a nossa consciência jurídica quanto à necessidade de permanência da vida da instituição do Júri com a competência hoje a ele atribuída, referência constitucional, de uma parte, caberia com a enunciação do Tribunal do Júri dentre os órgãos que exercem o Poder Judiciário, e, de outra parte, com a enunciação, na relação dos direitos individuais, do direito do cidadão ser jurado.”.

²³ Orienta-se nesse sentido a clássica lição de Frederico Marques (1997:23): “Repele-se também o magistrado profissional, em favor do juiz leigo, sob a alegação de que aquele, afeito ao ofício de julgar, encara os casos criminais com maior rigidez e menos benignidade. Este argumento, porém, não está bem posto em suas premissas. O que em verdade se critica na justiça togada, não é a sua conduta inflexível, mas, em última análise, o seu repúdio consciente à impunidade, que tão facilmente campeia nos tribunais populares.”.

complexidade de seu procedimento, ante um jurado leigo, na prática, redundando em decisões infundadas, isto é, em última análise, em injustiça das sentenças emanadas do júri popular. Este argumento revela-se na prática não ser desprezível, sendo acolhido, inclusive, entre os que defendem a sua manutenção. Neste sentido, sustenta GARCEZ RAMOS (1994:284-285):

“Assim, devem ser admitidas normas legais de simplificação do procedimento do júri, pois isso não significará restrição à instituição. Ao contrário, mostram-se essenciais à realização da justiça pelos cidadãos, que diante da complexidade dos quesitos, muitas vezes acabam por decidir enganados, condenando quando querem absolver ou absolvendo quando tencionavam condenar”.
(Grifos nossos)

Seguindo a linha de raciocínio dos críticos do júri, um jurado leigo não estaria apto a proferir uma decisão de tamanha relevância. Para estes, a adoção do sistema que confere aos magistrados togados competência exclusiva para julgamento dos crimes da competência do tribunal do júri melhor atenderia aos princípios garantistas, norteadores do direito processual penal contemporâneo. Argumentam seus opositores que o julgamento eminentemente técnico evitaria, entre outros aspectos criticados, a não-motivação das decisões, que caracteriza as decisões advindas do júri popular²⁴.

Em contrapartida, é importante considerar que alguns argumentos levantados pelos adeptos do júri baseiam-se em fundamentos precisamente idênticos aos que justificam sua abolição, como, por exemplo, a garantia do acusado contra

²⁴ Na defesa da magistratura técnica Frederico Marques sustenta (1997:22): “É que o júri, levado ao continente europeu como reação à magistratura das monarquias absolutistas, perdeu seu aspecto político depois que o judiciário adquiriu independência em fase (sic) do Executivo; e despido daquela auréola quase mística de paladium da liberdade, para ser apreciado objetivamente como um dos órgãos da justiça penal, a sua inferioridade se tornou patente. Entre o julgamento inspirado na lei e na razão, no direito e no conhecimento técnico, e aquele ditado pelo arbítrio e pela instituição cega, não há hesitação possível.” Prossegue dizendo (1997:26-27): “Para julgar não basta o bom senso, nem tampouco o rigorismo com o delinqüente. A tarefa é muito mais vasta e complexa e requer, por isso, amadurecimento e reflexão baseada em conhecimentos científicos bem sedimentados. É exato que o juiz profissional nem sempre está armado dessas qualidades. Todavia, é ele o mais indicado para mister tão espinhoso, graças à disciplina espiritual que lhe impõe a carreira e os conhecimentos que adquire com hábito de julgar.”

arbitrariedades²⁵; deficiência na fundamentação das sentenças; recorribilidade das decisões proferidas pelos juízes togados e pouca eficácia da justiça penal. FERRAJOLI ilustra a coincidência de argumentos citando os posicionamentos opostos dos clássicos Carmignani e Carrara (1998:575):

“(...) Giovanni Carmignani, por ejemplo, combatió duramente el instituto del jurado en nombre del valor garantista asignado por él a la motivación de las sentencias, que consideraba fuera del alcance de los jueces no técnicos o populares; mientras que Francesco Carrara sostuvo con no menos firmeza la tesis opuesta, en nombre del valor democrático asociado por él a los jueces populares y de las perversiones burocráticas e inquisitivas de los jueces profesionales”.

Os adeptos da manutenção do júri respondem, portanto, às críticas, argumentando, via de regra, que a magistratura técnica também tem sido fonte de injustiças. Citam como exemplo as decisões que, mesmo motivadas, revelam-se viciadas pelo viés burocrático que se evidencia por meio da massificação das decisões proferidas pelos juízes togados. Por outro lado, destacam a rigidez intelectual e a brevidade que caracteriza a motivação das sentenças, redundando, na prática, em decisões lacônicas e genéricas. Nesse diapasão são os argumentos aduzidos por ANTÔNIO MOSSIN (1999:212):

“Ademais, o que se observa de forma iterativa é que esse colegiado popular tem cumprido seu papel constitucional e, inclusive, em nada interferindo no exercício da magistratura profissional. Se se afirma, como motivo de sua extinção, que o júri popular muitas vezes erra em suas decisões, o mesmo deve ser dito relativamente à judicatura de carreira e não se pode por isso pleitear sua dissolução”.

Revelam-se bastante ilustrativas dessa opinião as palavras de TOURINHO FILHO (1997:19):

²⁵ Sobre esse aspecto vale ressaltar os comentários de Nunes Leal sobre a organização judiciária no Império e seus reflexos no período republicano (1976:197): “A organização judiciária, por outro lado, conquanto assinalasse sensível progresso em relação à situação anterior, deixava muito a desejar: a corrupção da magistratura, por suas vinculações políticas, era fato notório, acormente condenado por muitos contemporâneos. Como o problema não é de ordem puramente legal, ainda hoje é encontrada a figura do juiz politiquero, solícito com o poder, ambicioso de honrarias ou vantagens, embora muito mais extensas as garantias que desfruta.”.

“Muito se fala das absolvições do Júri. Por acaso é o Tribunal do Júri responsável pela delinqüência do adolescente? Os trombadinhas estão nas ruas por culpa do Júri? E os ladrões, estelionatários e falsários, não são julgados pelos Magistrados togados? Por acaso é o Júri o responsável pela súcia de traficantes e marginais soltos por aí? E os estupradores e os famosos *gentlemen* do colarinho branco? Estão eles à solta por culpa do Júri? É certo que muitas vezes as decisões do Júri deixam a desejar, mas, em compensação, quantas sentenças dos Juízes togados não são reformadas pela Instância Superior, e quantas decisões dos Tribunais não são anuladas pelos órgãos superiores do Poder Judiciário? Saibam os Juízes recrutar cidadãos idôneos para integrar o tribunal leigo e muitos senões tendem a ser corrigidos”.

Destacam-se ainda, nesse sentido os comentários de KÁTIA DUARTE DE CASTRO (1999:46):

“No que diz respeito à massificação dos julgamentos, ressaltamos que o julgamento pelo Tribunal do Júri tem um caráter individualizador. Os jurados têm uma flexibilidade muito maior do que o juiz togado. Além disso, eles não julgam profissionalmente, o que faz com que deles esteja ausente uma ‘insensibilidade’ decorrente da banalização do ato de julgar, que, ademais, tem de ser realizado, pelos Magistrados, rapidamente, em função do grande volume de processos aos quais têm eles de atender todos os dias”.

Observa-se, portanto, que os argumentos aduzidos tanto pelos adeptos como pelos opositores do júri não são suficientes para liquidar a clássica polêmica que tem levado autores de todo o mundo à elaboração de tantos escritos. No final, essa discussão, que se revela insuperável, não atende ao fim pretendido, qual seja, conciliar os valores que norteiam o direito processual contemporâneo, consubstanciados na democratização da justiça e observância dos direitos fundamentais.

Mais uma vez, proficientes se revelam as lições de FERRAJOLI (1998:577-578), ao esclarecer que o ponto nevrálgico da discussão reside, num primeiro momento, na definição de que modelo mais bem garante e preserva as características fundamentais do sistema de prestação jurisdicional que se pretende adotar em determinado momento histórico. Estabelecida essa premissa, cumpre,

em um segundo momento, alterar ou extinguir por completo o modelo em vigor, a fim de adequá-lo ao ideal que se busca obter:

“(...) A este respecto, hay que decir que no existe un nexo teórico – aparte del histórico – entre método acusatorio basado en la libre convicción de un juez espectador y juez popular que decide sin motivar. En el plano teórico, el problema estriba más bien en cómo conciliar, mediante las adecuadas garantías, imparcialidad y capacidad técnica, libre convicción y motivación, independencia y sujeción a la ley. En segundo lugar, hoy han cambiado completamente, respecto a la época liberal clásica, las formas de la investidura “popular” y de la mediación representativa. El problema, en consecuencia, es determinar si los mismos requisitos personales de los jueces apuntados por la tradición liberal clásica, y en particular la autonomía del poder ejecutivo, estarían mejor garantizados a través de su reclutamiento por una vía electiva o bien mediante concursos públicos”. (Grifos nossos)

Observa-se, assim, que a adoção da justiça cidadã ou togada como modelo de prestação jurisdicional revela-se questão secundária diante dos problemas evidenciados em ambos os modelos no que concerne à garantia dos direitos fundamentais²⁶. O essencial e mais urgente, portanto, é revisar o modelo entre nós adotado, a fim de aproximá-lo do ideal de administração da justiça mais consentâneo com os princípios garantistas, norteadores do Estado Democrático de Direito.

Sensível às falhas evidenciadas no atual sistema, fortaleceu-se, ao longo das últimas décadas, o movimento que pretende revisar o procedimento do júri previsto nos arts. 406 a 497 do Código de Processo Penal.²⁷ O objetivo é adequá-lo ao anseio de maior eficácia de suas decisões, as quais devem aliar o direito fundamental consagrado na garantia da representação popular na

²⁶ Rodrigues Torres ressalta (1999:255): “A discussão a respeito da extinção ou não do Tribunal do Júri é inócua e improdutiva. (...) É de ser repelida a crença de que fora dos padrões técnicos não se faz justiça. Antes de pensar em extingui-lo, é preciso aperfeiçoá-lo.”

²⁷ Nesse sentido, afirma Antônio Mossin (1999:202): “São necessárias, indubitavelmente, mudanças visando ao aprimoramento da instituição do júri, independentemente das situações políticas, administrativas ou mesmo jurisdicionais, principalmente do Poder Judiciário.”

administração da justiça e a necessária atuação do Estado como titular do *ius puniendi*, ou seja, como órgão responsável pela efetiva aplicação da lei penal²⁸.

3.2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA REFORMA

Antes de adentrar na análise dos aspectos vulneráveis do procedimento do júri e abordar os principais pontos de estrangulamento do atual sistema, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre os princípios que devem orientar a sua reforma.

Na perspectiva de garantia de direitos, verifica-se que o sistema acusatório, tanto histórica como teoricamente, mais bem atende à filosofia de respeito e observância da filosofia preconizada pelo Estado Democrático de Direito. A par disso e partindo dessa premissa, torna-se necessário estabelecer quais seriam os princípios básicos que devem reger qualquer reforma do sistema processual penal. Ferrajoli (1998:578-581) aponta três princípios que denomina garantias orgânicas, consistentes na imparcialidade; independência e princípio do juiz natural, como as linhas mestras que devem informar o modelo de prestação jurisdicional consentâneos com a filosofia do Estado de Direito.

Em linhas gerais, a imparcialidade²⁹ consiste na separação das funções exercidas pelo juiz da causa e da acusação, conforme preconiza o sistema acusatório; a independência³⁰ caracteriza-se pela autonomia da magistratura como poder independente, desvinculado de qualquer outro poder; e o juiz natural³¹

²⁸ Nessa linha de raciocínio, esclarece Nunes da Silva, comentando o anteprojeto de reforma do júri de 1993 (1998:39): “(...) A metodologia adotada para a elaboração do anteprojeto foi no sentido de aproveitar, tanto quanto possível, as normas em vigor, modificando-se só aquelas necessárias à agilização e desburocratização do processo, abandonando, por conseguinte, discussões meramente acadêmicas, no desiderato de alcançar maior efetividade na tutela jurisdicional.”.

²⁹ Sobre imparcialidade, Ferrajoli esclarece (1998:581): “*El juez, que, como se ha dicho en el apartado 37.5, no debe gozar del consenso de la mayoría, debe contar, sin embargo, con la confianza de los sujetos concretos que juzga, de modo que éstos no sólo no tengan, sino ni siquiera alberguen, el temor de llegar a tener un juez enemigo o de cualquier modo no imparcial.*”.

³⁰ Quanto à independência, Ferrajoli anota (1998:585) que é uma exigência que surgiu com a delegação das funções judiciais e a correlata autonomia das funções delegadas, que tem sua origem no período de formação dos Estados-Nação e, por conseguinte, com a adoção do sistema que privilegiava os juízes- magistrados. Continuando, esclarece (1998:589): “*(...) la independencia es un hecho cultural más que institucional, la autonomización de la magistratura como poder independiente ha ido madurando a través de un proceso lento, laborioso y no sin discusión. Todavía en los años cincuenta y sesenta siguieron prevaleciendo los aspectos de continuidad en la tradición prerrepública.*”.

³¹ A garantia do juiz natural, como da independência, também tem sua origem no século XVII, tendo evoluído apenas no século XVIII.

refere-se à competência jurisdicional preconstituída pela lei. Sobre esses aspectos, Ferrajoli esclarece que sua eleição se dá não só em razão de serem garantias intrínsecas à atividade jurisdicional, mas também por serem culturalmente e moralmente adotados nas sociedades contemporâneas como requisitos balisadores de qualquer forma de investigação e conhecimento.

Seguindo essa orientação, verifica-se que o maior ou menor grau de observância desses princípios é que balizará em que medida o modelo de prestação jurisdicional adotado observa e garante os direitos fundamentais. Nesse sentido, esclarece FERRAJOLI (1998:597):

“(...) Lo que hace de un juez-ciudadano un juez imparcial es su natural independencia: del exterior, en la medida en que no es parte del sistema político, y del interior, al no ser un funcionario condicionado por la carrera o por vínculos de subordinación jerárquica. En cambio, lo que hace de un juez-magistrado un burócrata es exactamente lo contrario; su integración en el sistema de los poderes públicos y su pertenencia a un aparato más o menos jerarquizado”.

Desses três princípios decorrem outros que representam garantias processuais específicas, as quais asseguram a efetiva preservação dos direitos fundamentais. No âmbito da instituição do júri, poder-se-ia relacionar o caráter público, contraditório e oral do procedimento do júri; a soberania dos veredictos e o sigilo das votações como garantias específicas, voltadas à preservação dos direitos fundamentais. Sobre esse aspecto, GARCEZ RAMOS ressalta (1994:286) que a instituição do júri, dentro do sistema processual posto, é a que mais reflete os princípios preconizados pelo sistema garantista:

“(...) dentre as normas procedimentais existentes no processo penal brasileiro, a do júri é, do ponto de vista estrutural, a mais moderna, pois atende de maneira mais eficaz os princípios ou regras orientadoras, conforme leciona Lauria Tucci – da acusação, da audiência³², do contraditório, da oralidade, da

³² Figueiredo Dias, citado por Garcez Ramos (1994:286), define o princípio da audiência como “a oportunidade conferida a todo participante processual de influir, através de sua audição pelo tribunal, no decurso do processo.”.

imediação, da concentração, da identidade física do juiz, da publicidade dos atos etc...”³³.

Desse rol, tanto o princípio da publicidade contraposto ao sigilo das votações, como o princípio da soberania dos veredictos contraposto à recorribilidade das decisões destacam-se pelo conflito, real ou aparente, entre suas concepções.

A publicidade dos atos constitutivos da prestação jurisdicional tem sido preconizada como uma das garantias essenciais à preservação do sistema acusatório. Ao contrário do modelo inquisitivo, que tinha como traço principal seu caráter sigiloso, o sistema acusatório fundamenta-se na transparência dos atos judiciais, viabilizando, por outro lado, mecanismos de controle da prestação jurisdicional.

O sigilo das votações, por sua vez, apresenta-se como a garantia da imparcialidade e conseqüente independência das decisões emanadas do júri popular. Desta forma, procura-se resguardar os jurados de qualquer influência ou constrangimento que poderiam, eventualmente, sofrer caso estivessem sujeitos à publicidade do voto. O sigilo das votações é, portanto, uma garantia processual que, conquanto seja uma exceção no âmbito do sistema acusatório, revela-se essencial à garantia de um julgamento livre de qualquer admoestação que porventura possa interferir na decisão dos jurados.

Visando a dissipar o conflito entre as normas constitucionais em questão³⁴, Ariel Dotti sustenta a tese de que a garantia do sigilo do voto não implica a necessária votação em sala secreta. Segundo o autor, a obrigatoriedade de votação em sala secreta não decorre do princípio sob análise e, portanto, viola o sistema de garantias previsto constitucionalmente. Para solucionar a polêmica o autor sugere que a votação, resguardado o sigilo do voto, dê-se em sessão

³³ Como imediação e concentração entende-se, respectivamente, a produção probatória no ato do julgamento, sem intermediação e a concentração dos atos de instrução e julgamento numa única audiência.

³⁴ Marques Porto (1996:325-328), contrapondo-se à tese sustentada por Ariel Dotti, afirma que esse conflito é apenas aparente, sendo possível a conformação dos princípios pelo critério da especialidade, concedendo-se, assim, tratamento especial à norma constitucional que disciplina o júri, em relação à norma genérica da obrigatória publicidade dos atos processuais: “(...) Tais elementos, entre outros, não deixam margem a dúvidas quanto a que o sigilo das votações no júri não conflitará com o princípio da publicidade dos julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário. Seria estranho, isso sim, para dizer-se o mínimo, que a coleta da decisão dos jurados se fizesse em ato público. Estranho e inconstitucional.” Scarance Fernandes posiciona-se no mesmo sentido (1999:163-164).

pública, diante da assistência. Com isso, assegurar-se-ia a transparência dos atos judiciais, em atenção ao princípio da publicidade³⁵.

Ao sustentar a sua tese o autor argumenta (1992:334):

“A colheita dos votos proferidos pelos jurados no plenário do Tribunal do Júri não é incompatível com o princípio do sigilo das votações, estabelecido como um dos pilares para a organização e o funcionamento da corte popular. Ao reverso, satisfaz o requisito político da transparência dos atos administrativos públicos de um modo geral e desfaz a impressão leiga de que na ‘sala secreta’ a Justiça muda a sua face aberta para esconder do maior público que se mantém ‘lá fora’, os lances decisivos do processo e que consistem nas votações do questionário. Em outras palavras: na etapa fundamental traduzida pelo julgamento”. (Grifos nossos)

Ainda sobre essa questão, ARIEL DOTTI responde à preocupação levantada, referente ao possível constrangimento dos jurados pela assistência, caso a votação fosse realizada em público. Argumenta que esse é um “falso problema”, pois seria facilmente solucionado com a aplicação do art. 217 do CPP, que prevê a possibilidade de o juiz Presidente, no exercício de seu poder de polícia, tomar medidas que garantam a realização do julgamento sem interferências externas. De fato, ante uma situação de insegurança e ameaça ao bom andamento do julgamento, o juiz ou Tribunal dispõe de vários mecanismos de controle, desde a retirada do réu da sala de audiência até o desaforamento do julgamento para comarca mais próxima, conforme estabelece o art. 424 do Código de Processo Penal em vigor.

Outro ponto polêmico diz respeito à soberania dos veredictos emanados do júri popular, prevista no art. 5º, XXXVIII, letra c, da CF/88. Por soberania entende-se a proibição de substituição da decisão dos jurados pela decisão de

³⁵ Contrapõe-se a essa tese Marrey *et.al.* Vale destacar trecho de seu livro em que, ao atacar a publicidade das votações, incorre no equívoco cometido por Marques Porto de incluir o júri entre os órgãos do Poder Judiciário (1997:365): “O que se afigura evidente necessita, entretanto, ser demonstrado, ante a tendência desavisada – que já se observa - de pretender-se aplicável aos trabalhos do Tribunal do Júri o dispositivo constitucional onde se estipula que todos os julgamentos ‘serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade’, CF/88, art. 93, IX. Tal preceito é peculiar aos órgãos do Poder Judiciário comum. O Tribunal do Júri é também órgão judiciário, mas especial...”

um juiz togado. Aqui verifica-se haver um conflito aparente entre o princípio da soberania dos veredictos e o princípio da recorribilidade das decisões, que rege o sistema processual penal. Neste aspecto, o Código de Processo Penal estabelece as hipóteses de cabimento do recurso de apelação das decisões emanadas do júri popular³⁶, determinando, caso seja provido o recurso contra decisão de mérito dos jurados, a sujeição do réu a novo julgamento junto ao juízo natural da causa, isto é, o júri popular³⁷. Dessa forma, garante-se a soberania das decisões provenientes do júri, proibindo-se que, em segunda instância, a sentença proferida pelos jurados seja reformada por um juiz togado.

ANTÔNIO MOSSIN argumenta que o princípio da soberania não é absoluto, sujeitando-se as sentenças proferidas pelo júri, nas hipóteses de configurado o erro judiciário, à revisão criminal, sendo, nesta hipótese, proferida uma decisão pelo Tribunal de Justiça. Em defesa dessa tese, sustenta o autor (1999:214):

“A toda evidência, notadamente porque a instituição do júri é precipuamente democrática, não há como se conceber, em nome dessa própria democracia, que se mantenha a intangibilidade do julgado condenatório impregnado do error *in iudicando*, em face da alegada soberania dos veredictas”³⁸.

SCARANCA FERNANDES contrapõe-se a essa orientação (1999:166), argumentando ser possível a conformação da revisão criminal e a soberania dos veredictos. Para tanto, basta o Tribunal, ao dar provimento à revisão criminal com base em nova prova não-examinada pelos jurados por ocasião do primeiro julgamento, ou comprovada a falsidade da prova apreciada pelos jurados, determinar a realização de novo julgamento popular, a fim de ser submetido à apreciação dos jurados o novo conjunto probatório carreado aos autos.

Parece-nos mais consentâneo com o sistema de garantias em vigor a última posição. Conquanto a segunda solução seja mais morosa, não se justifica a violação do princípio da soberania das decisões populares em nome da necessária

³⁶ Cfr. art. 593, inciso III e §§, do CPP.

³⁷ Anote-se que o novo julgamento não pode ser efetivado pelos mesmos jurados que o condenaram ou absolveram.

³⁸ Marques Porto orienta-se no mesmo sentido (1996:52-53).

celeridade e da prevalência do direito de liberdade do acusado³⁹. A solução encontrada pela corrente à qual se filia Scarance Fernandes, além de observar o princípio da soberania dos jurados, favorece o acusado, na medida em que possibilita a revisão do primeiro julgamento pelo próprio juiz natural, ou seja, pelo tribunal popular.

Anote-se, por outro lado, a polêmica sobre os limites da decisão de pronúncia como desdobramento do princípio da soberania. É sabido que o procedimento do júri é escalonado, isto é, compõe-se de duas fases: o juízo de admissibilidade da acusação e o juízo da causa, sendo a primeira atribuição do juiz togado e a segunda do juiz leigo⁴⁰. No que concerne à primeira fase do procedimento, há divergência sobre o alcance da decisão proferida pelo juiz togado que deverá pronunciar, impronunciar, desclassificar o crime ou absolver sumariamente o acusado⁴¹.

³⁹ Esses são os argumentos levantados pelos adeptos da competência do Tribunal de Justiça para julgamento da revisão criminal.

⁴⁰ Frederico Marques critica essa parêmia (1997:70-71), esclarecendo que modernamente não se justifica a separação entre o juízo sobre as questões de fato, da competência dos jurados, e o juízo sobre questões de direito, da atribuição do juiz togado: “Modernamente, com a revisão de certos princípios e hipóteses de trabalho, tanto das ciências penais, como do direito processual, a famosa distinção, embora ainda proclamada, tem significado exclusivamente empírico, sem qualquer conteúdo de natureza técnico-jurídica.”. Após argumentar que a análise do fato e do direito representam as duas faces da mesma moeda, estando intrinsecamente relacionados, conclui dizendo: “Como se vê, é de todo inadmissível a obsoleta parêmia com que se pretende cavar tão artificial separação entre os jurados e magistrados, no referente à esfera de atribuições de cada um, para com isto estabelecer o que muitos enxergam como característica essencial do Júri.” Nunes da Silva (1998:40), ao analisar o projeto de reforma de 1994, também posiciona-se favorável à extinção do procedimento escalonado: “Acredito que seria a hora de inovar, eliminando as duas fases dos processos da competência do Tribunal do Júri, tornando-o mais célere, além de estar propiciando, aos jurados, melhor conhecimento do processo.”. Soma-se a essa corrente a opinião de Garcez Ramos (1994:285): “(...) No caso específico do júri, a complexidade das normas procedimentais é obstáculo sério ao desenvolvimento da instituição. A extinção da fase de formação da culpa, que deveria vir, inclusive, com o fim do inquérito policial, coloca-se dentro dessa perspectiva, sendo mais evidente ainda a absoluta desnecessidade de bipartir a atividade acusatória em denúncia e libelo.”.

⁴¹ Lauria Tucci (1999:38-46) define a pronúncia como uma “decisão interlocutória mediante a qual o juiz-presidente do tribunal do júri, ou preparador que o auxilie, declara a viabilidade da acusação, por ‘se convencer da existência do crime e de indícios de que o réu seja o seu autor’ (cf.art.408)”. Já a impronúncia “consiste num juízo de inadmissibilidade que, tendo como inviável a proposição acusatória, obsta ao ‘encaminhamento da imputação para o julgamento pelo Tribunal do Júri.’”. Prosseguindo a sentença absolutória consiste “em uma sentença definitiva, definidora da relação jurídica penal concreta submetida à sua apreciação, e que se consubstancia num decreto absolutório, decorrente do reconhecimento de causas excludentes de crime ou de isenção de pena.”. Por último, a decisão desclassificatória é cabível quando os fatos comprovados não se enquadram em nenhum tipo penal determinante da competência do Tribunal do Júri, sendo passíveis de nova classificação.

Na opinião de MARQUES PORTO (1996:46-47), o juiz togado tem amplos e irrestritos poderes de análise das provas trazidas ao processo. Argumenta que a decisão que pronuncia, impronuncia, desclassifica ou absolve sumariamente o acusado implica, necessariamente, uma prévia análise pelo juiz togado de todo o contexto fático e das provas apresentadas⁴². Desta forma, segundo o autor, não se justifica a invocação do princípio da soberania dos veredictos como fator limitador da atividade jurisdicional do juiz togado⁴³. Sob o mesmo fundamento, Marques Porto sustenta a possibilidade de ampla análise das provas por ocasião do julgamento de recurso interposto contra a decisão do júri.

Em outro sentido é a orientação de LAURIA TUCCI (1999:80-82), seguindo opinião amplamente majoritária, que sustenta a necessária concisão da motivação da decisão de pronúncia, sob pena de comprometer-se a formação da convicção dos jurados, em razão de um eventual prejulgamento pelo juiz togado da matéria sujeita à apreciação dos jurados.

Outro aspecto bastante criticado pelos opositores do júri consiste na ausência de motivação das decisões emanadas do júri. Para seus opositores, esta característica não se harmoniza com o sistema de garantias adotado no processo penal contemporâneo⁴⁴. No entanto, verifica-se que a ausência de

⁴² Sobre a hipótese de absolvição sumária, Tourinho Filho argumenta (1997:32): “Os crimes dolosos contra a vida, consumados ou tentados, são da competência do Júri, nos termos do art. 5º, XXXVIII, da CF. Evidente caber ao Júri julgá-los. Mas se o agente agiu sob o pálio de uma excludente de ilicitude ou de culpabilidade, não teria sentido devesse o réu ser levado ao Tribunal popular.”.

⁴³ Greco Filho (1999:117-126), filiando-se à posição de Marques Porto, amplia a competência do juiz togado para análise, não só dos indícios de autoria e da prova da materialidade, mas também para apreciação da existência de dolo. Essa orientação viola flagrantemente o princípio da soberania dos jurados, pois confere ao juiz togado o exame irrestrito da acusação, incluindo a análise da conduta do acusado, que é matéria destinada à apreciação dos jurados.

⁴⁴ Scarance Fernandes (1999:119-122) esclarece que houve uma evolução no sentido da norma de garantia em referência. Inicialmente, entendia-se a motivação como garantia processual, isto é, como mecanismo de controle da legalidade da decisão. Agora, já se entende a motivação como garantia de ordem política, em garantia da própria jurisdição: “Os destinatários da motivação não são mais somente as partes e os juízes de segundo grau, mas também a comunidade que, com a motivação, tem condições de verificar se o juiz, e por consequência a própria Justiça, decide com imparcialidade e com conhecimento da causa. É através da motivação que se avalia o exercício da atividade jurisdicional. Ainda, às partes interessa verificar na motivação se as suas razões foram objeto de exame pelo juiz. A este também importa a motivação, pois, através dela, evidencia a sua atuação imparcial e justa.”.

motivação das decisões exaradas pela justiça popular revela-se corolário do princípio da soberania dos veredictos e do voto secreto. Uma vez adotado o voto secreto, não se justifica a necessidade de motivação, por serem institutos incompatíveis. A ausência de motivação da decisão do júri decorre da adoção do sistema que privilegia a participação popular nas decisões judiciais, sendo, portanto, um critério político. Desta forma, faz-se necessário estabelecer outros mecanismos de controle das decisões do júri, uma vez que os jurados votam de acordo com a sua íntima convicção, com base não só nas teses jurídicas levantadas pelas partes, mas também apoiados em um juízo de equidade sobre a questão a eles submetida⁴⁵.

4 PONTOS VULNERÁVEIS DO ATUAL MODELO

Conforme procuramos demonstrar nos itens precedentes, conquanto haja divergência sobre a manutenção ou extinção do júri no nosso ordenamento jurídico, em um ponto existe consenso: sendo mantido o júri, deve, necessariamente, passar por uma revisão de seu procedimento. É pacífica a opinião no sentido de que o procedimento do júri hoje é demasiado complexo, principalmente no que se refere à fase de formação da culpa, que inclui a polêmica discussão sobre os limites da decisão de pronúncia; necessidade ou não do libelo-acusatório e formulação dos quesitos que deverão ser apreciados pelos jurados. Por outro lado, faz-se necessário rever o critério de recrutamento dos jurados, os limites da legitimidade *ad causam* do assistente de acusação e a incomunicabilidade dos jurados, entre outros pontos (existência de recursos procrastinatórios; proibição de inquirição direta das partes ao acusado e às testemunhas; necessidade de relatar as fases processuais em plenário, regionalização do tribunal do júri etc.) que hoje, da forma como estão disciplinados, não atendem aos objetivos de democratização do judiciário e efetividade da justiça criminal.

⁴⁵ Sobre equidade e júri Kátia Duarte de Castro acentua (1999:143): “O Tribunal do Júri é um veículo para a utilização da equidade, uma vez que, ao responder aos quesitos, os jurados considerarão todas as circunstâncias relacionadas com a conduta típica. Através do Júri será dado – em perfeita consonância com os reais anseios do grupo social – ao réu o que lhe é devido. A perfeita consonância aludida se deve à aptidão da equidade de ajustar o sistema de soluções jurídicas aos anseios sociais, sem que isso implique numa ruptura do ordenamento, ou seja, respeitando os valores fundamentais e os princípios gerais que o orientam.”.

Visando à sistematização das questões a serem analisadas, consideraremos dois aspectos fundamentais: de estrangulamento do atual procedimento diretamente relacionados a suas deficiências (complexidade e injustiça das decisões); e os mecanismos de promoção da democratização da justiça popular abordando-se aqui os aspectos diretamente relacionados à possibilidade de ampliação da participação popular no âmbito da prestação jurisdicional.

4.1 PONTOS DE ESTRANGULAMENTO DO PROCEDIMENTO

4.1.1 LIBELO

Muita polêmica tem sido gerada em torno da exclusão ou não da fase de oferecimento do libelo, prevista no art. 417 do CPP. Corrente majoritária da doutrina orienta-se no sentido de que essa peça é dispensável, evidenciando ser, na prática, fonte de nulidades. O argumento principal nesse sentido é que, sendo a pronúncia o parâmetro e o balizamento para elaboração do libelo, revela-se, assim, uma peça processual prescindível, pois sua ausência estaria plenamente suprida com a decisão de pronúncia.

Nesse ponto, é relevante ressaltar que a função do juiz togado, com a exclusão do libelo, confunde-se com a da acusação, uma vez que, após a decisão de pronúncia e dando início à segunda fase do procedimento, não sobrevirá ato algum de acusação formal. Anote-se, ainda, que a decisão de pronúncia nem sempre corresponde à acusação contida na denúncia, ou seja, pode ser modificada para incluir, excluir ou alterar qualificadoras previstas na denúncia, como também para incluir ou excluir co-autoria ou participação. MORAES PITOMBO ressalta (1999:139-142): “A eliminação do libelo-crime e respectivo instante procedimental termina com o efetivo controle judicial da acusação. Isso é gravíssimo”. Para os defensores de sua permanência, o libelo, como peça que delimita a acusação na segunda fase do procedimento, é indispensável, pois restringe os atos realizados em plenário (interrogatório, debates e questionário) aos limites da acusação. Tal delimitação facilita, portanto, o exercício do direito de ampla defesa conferido ao acusado. Neste sentido, sustenta LAURIA TUCCI (1999:85-88): “Em epítome, sem o libelo define-se a contrariedade, enfraquece-se a atuação defensiva, desorienta-se a realização da prova oral em plenário e, com isso, desvigorase a quesitação – tudo a negar (isso, sim!) a tradição

conservadora da instituição do júri.” Perfilha a mesma opinião MORAES PITOMBO (1999:142): “(...) Será árduo para o increpado afrontar o ato decisório de pronúncia e, em autodefesa, erguer algum argumento ou tese, antes da acusação oral. Mais fragilizado lhe estará o direito”.

O argumento de que o erro na elaboração do libelo gera nulidade de todos os atos posteriores, circunstância que causa graves prejuízos à efetividade da justiça penal, é contestado com o contra-argumento de que essa situação não se dá na prática, pois o erro na elaboração do libelo não vicia os atos processuais seguintes, desde que realizados corretamente, isto é, em atenção aos limites estabelecidos na pronúncia. Essa é a lição de MARQUES PORTO (1996:105):

“Defeitos na feitura do libelo, por desatenção às regras do art. 417 e à classificação fixada pela decisão de pronúncia, não sendo observados na fase de recebimento (art. 418), não servem para invalidar julgamento, caso o questionário corretamente, e em corrigenda, considerar aquela classificação; assim, não ficando vulnerado o contraditório e o direito à ampla defesa, formalismos, então estéreis, não devem motivar a anulação de julgamento (...)”.

4.1.2 ELABORAÇÃO DOS QUESITOS DO QUESTIONÁRIO

A necessidade de simplificação do questionário, ao contrário das divergências identificadas em torno do libelo, é considerado ponto de consenso entre os estudiosos do tema, ressalvadas raras exceções. MARQUES PORTO (1996:198-210), por exemplo, perfilha a opinião de que o atual sistema de elaboração dos quesitos deve ser mantido, considerando-o racional e seguro.

Todavia, é francamente majoritária a opinião de que os possíveis desdobramentos da série de quesitos submetidos à apreciação dos jurados, não se harmonizam com a filosofia que permeia a justiça popular. É evidente a complexidade das proposições formuladas perante os jurados, sendo comuns os equívocos em que incorrem não apenas os jurados, mas também as próprias partes, conquanto presuma-se devam ter conhecimento técnico sobre a matéria ali tratada.

Sobre a quesitação, comenta RODRIGUES TORRES (1999:212):

“Para alguns profissionais do Júri, ou mesmo para alguns de seus críticos, a quesitação é muito simples. Não é verdade. No Encontro Nacional dos Tribunais do Júri acima referido, o Ministro Evandro Lins e Silva afirmou que um dos momentos mais dramáticos e decisivos no julgamento do Tribunal do Júri é exatamente o momento da quesitação. (...) basta uma consulta a qualquer repertório de jurisprudência para que sejam encontradas inúmeras decisões anulando julgamentos do Tribunal do Júri por causa dos quesitos.”

Decorre da complexidade do questionário as absolvições infundadas ou os votos, muitas vezes, contraditórios. Diante da insegurança gerada pela necessidade de análise de questões altamente técnicas, que envolvem amplo conhecimento do direito e de suas nuances, é comum os jurados optarem pela absolvição do acusado, assegurando-se, ao menos, a paz de espírito por não terem eventualmente condenado injustamente um inocente.

Ante esses problemas é que boa parte dos operadores do direito advogam a tese da extinção do júri, alegando ser palco de injustiças. Ocorre que os princípios que informam a justiça popular nem sempre correspondem aos relativos à justiça togada. As decisões emanadas do júri são respaldadas, não apenas nas teses argüidas pelas partes em plenário, mas também em um juízo de equidade, levando-se em conta sobretudo os valores da comunidade, que, conquanto não corresponda à tese tecnicamente mais correta, harmoniza-se à concepção de justiça predominante em determinado local.

Argumenta RODRIGUES TORRES (1999:255):

“(...) Não se pode exigir que os jurados sejam leigos, e, ao mesmo tempo, pedir a eles a compreensão técnica de conceitos complexos como os do dolo, da culpa, do preterdolo, do delito putativo por erro de tipo, do *aberratio ictus*, da culpabilidade, do erro de tipo, do excesso exculpante.”

Portanto, conclui-se ser mais adequado à concepção de justiça popular o modelo de quesitação que aborda apenas três pontos essenciais ao julgamento, referentes à existência do crime, autoria e culpabilidade do acusado. O terceiro quesito, desta forma, abrangeria todas as teses levantadas pelas partes que,

somadas a um juízo de equidade reservado aos jurados, seriam sopesadas segundo a sua íntima convicção.

4.1.3 AGILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO EM PLENÁRIO

A agilização dos atos processuais realizados em plenário tem-se revelado empiricamente outro aspecto a ser observado no que concerne à revisão do procedimento do júri. A título de ilustração, a previsão de leitura do relatório do processo em plenário (art. 466 do CPP) e de peças do processo, eventualmente requerida pelas partes (art. 466, § 1º, CPP), tem-se revelado completamente inútil, servindo, muitas vezes, apenas para que o juiz togado tome conhecimento dos autos que deveria ter estudado antecipadamente. O relatório e a leitura de peças de um processo levado a júri implica, via de regra, uma perda de tempo e a exaustão dos jurados, que permanecem ouvindo uma narrativa de efeito soporífero, que, em geral, em nada contribui para o conhecimento da causa sob julgamento. Por outro lado, a leitura, quando não peca pela linearidade da narrativa, acentua aspectos, por meio da ênfase dada pelo juiz na pontuação, possibilitando, assim, a antecipação de seu juízo de valor sobre ponto a ser explorado pelas partes por ocasião dos debates.

Melhor seria, portanto, que aos jurados fossem fornecidas as cópias de peças essenciais do processo no início da sessão, para que, no decorrer do julgamento, conferissem as considerações levantadas nos debates e sanassem as dúvidas que porventura surgissem durante a explanação das partes. Sobre a leitura de peças acentua ANTÔNIO MOSSIN (1999:391):

“Essa faculdade concedida às partes, como reforço do relatório feito pelo juiz togado presidente da sessão, não tem razão de ser, motivo pelo qual não deveria haver previsão legal a esse respeito. Isso porque, até mesmo como condição de melhor argumentação, no correr da fala em plenário da acusação e da defesa, poderão essas peças ser expostas, o que acontece em geral, mesmo que tenha havido leitura anterior”.

Outro aspecto relevante diz respeito à possibilidade de inquirição direta pelas partes e jurados do acusado e testemunhas ouvidas em plenário⁴⁶. Além

⁴⁶ Esse sistema, adotado nos EEUU, denomina-se *cross examination*.

de agilizar o julgamento, a inquirição direta, sem mediação, fomenta a participação das partes no julgamento e evita desvirtuamentos empiricamente identificados do que foi efetivamente perguntado ou respondido e o que restou consignado na ata de julgamento. É claro que a inquirição direta demandará maior atenção do Juiz-Presidente nas perguntas formuladas, já que deverá impugnar aquelas de caráter subjetivo, velando, assim, pelo bom andamento do julgamento.

Sobre este aspecto MARQUES PORTO (1996:130), interpretando o art. 212 (que, ao disciplinar a fase de instrução no procedimento comum, determina que as perguntas sejam requeridas ao juiz), em confronto com o art. 467, ambos do CPP, sustenta que, no que se refere à instrução em plenário, não há previsão de mediação do juiz na inquirição das testemunhas⁴⁷.

4.2 MECANISMOS DE DEMOCRATIZAÇÃO

4.2.1 REGIONALIZAÇÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI

A tese da regionalização do tribunal do júri tem sido preconizada como solução que objetiva evitar os freqüentes pedidos de desaforamento dos julgamentos da comarca onde o crime ocorreu para outra vizinha. Com a regionalização, as cidades de pequeno porte, que hoje contam com um tribunal do júri instalado, teriam suas causas julgadas em outra cidade, via de regra, nas capitais dos Estados. Com isso, procura-se garantir a imparcialidade dos jurados, sob o argumento de que em comarcas pequenas estes estão sujeitos à influência de toda ordem, que certamente interferiria no julgamento da causa⁴⁸. Eliminando-se os pequenos tribunais do júri, garantir-se-ia, desta forma, o total distanciamento das circunstâncias subjetivas que eventualmente pudessem interferir no julgamento.

⁴⁷ Em outro trecho, o autor se coloca claramente favorável a essa idéia (1996:131): “(...) Em plenário, a inquirição direta da testemunha mostra ser a fórmula acertada para a melhor aferição do valor do depoimento pelos jurados que não possuem, a tal respeito, a mesma experiência do juiz singular; na inquirição direta, o jurado, que é juiz, observa melhor a testemunha ao inquiri-la, bem como quando é ela inquirida pelas partes.”

⁴⁸ Pela regra de competência do Juízo em vigor, o crime deve ser julgado na comarca onde foi praticado. O desaforamento consiste em ato excepcional da Instância Superior, modificador da regra de competência territorial e com restrita aplicação no procedimento do Júri, que visa a assegurar a isenção do julgamento.

Essa orientação é seguida por MARQUES PORTO (1996:115):

“O júri regional possibilitaria mais garantia na arregimentação de jurados desvinculados de pressões políticas, grupais de outra natureza, econômicas, etc., possibilitando o recrutamento de jurados das comarcas reunidas. É conhecido antigo pensamento de Soares de Mello, defendendo os júris regionais que, com localização indicada por lei de organização judiciária, ficariam nos maiores centros de cada Estado, com a lista de jurados integrada por cidadãos das comarcas reunidas”.

Contraopondo-se à opinião de MARQUES PORTO, ANTÔNIO MOSSIN argumenta (1999:229):

“Na prática, o que se observa é que o tribunal do júri da comarca para onde a causa penal foi deslocada não revela o mesmo interesse manifestado pelos jurados do local onde houve a prática delitiva e também aquela população não demonstra o menor interesse pelo resultado do julgamento, mesmo porque, como regra, o autor do crime doloso contra a vida e a vítima não são pessoas dela conhecidas”.

FORTES BARBOSA, ao traçar o perfil dos jurados das grandes metrópoles e do interior, comenta (1999:148):

“(…) O jurado da grande cidade não raciocina como o jurado do meio rural, da pequena cidade do interior, onde as relações são comunitárias e todos se conhecem. (...) Comete equívoco o acusador que imagina poder fazer um discurso meramente emocional aos jurados de São Paulo, por exemplo, porque tal discurso, válido para uma pequena comarca como Paulo Faria, Cunha, Roseira, não pode ser feito para um jurado apavorado com a criminalidade organizada como é o jurado das grandes capitais”.

Verifica-se, portanto, que a solução apontada viola o princípio do juiz natural, preconizado como direito fundamental nos ordenamentos jurídicos contemporâneos. Ademais, o júri, historicamente, alia-se à idéia de participação da comunidade local nas decisões envolvendo seus pares. Resgata, assim, a idéia que em certa medida “parouquializa” a prestação jurisdicional. A título de ilustração, o júri sempre foi considerado “o acontecimento do ano” em cidades do interior do Brasil, envolvendo desde as autoridades locais (Prefeito, Padre, juiz, Promotor e Delegado) até os moradores vizinhos à vítima ou ao acusado,

que muitas vezes os conhecem desde que nasceram, conhecendo seus hábitos, personalidade etc. Desta forma, o júri se caracteriza pela íntima ligação dos jurados com o meio social onde vivem.

4.2.2 ASSISTÊNCIA À ACUSAÇÃO – LEGITIMIDADE E LIMITES DE ATUAÇÃO

A assistência à acusação destaca-se como outro aspecto relevante no que se refere à democratização do tribunal popular. Hoje ela é concebida apenas como mecanismo que viabiliza a reparação de danos à vítima ou a seus herdeiros. Por outro lado, na prática, evidencia-se na figura do assistente de acusação um resquício de vingança privada. Este traço de vingança é reforçado pelo próprio ordenamento jurídico que restringe à vítima ou aos seus herdeiros a legitimação para figurar como assistente de acusação (*vide* art. 268 do CPP).

Todavia, vislumbra-se na assistência funções muito mais relevantes do que a simples obtenção de um título executivo judicial com efeitos na esfera cível. O assistente, na acepção da palavra, auxilia outrem na consecução de uma tarefa. No que se refere ao processo penal, a figura do assistente é concebida como órgão auxiliar da acusação⁴⁹. Desta forma, revela-se oportuna a alteração da regra em referência para habilitar outros interessados no exercício da assistência. A inclusão, por exemplo, de Organizações da Sociedade Civil (OSCs), legitimando-as a habilitarem-se na ação penal, figurando como assistentes da acusação, parece-nos uma das soluções viáveis à efetividade do instituto como órgão auxiliar da acusação.

Em linhas gerais, é notória a crescente presença e participação de atores não-estatais em todos os setores e esferas de decisão, formais ou informais, existentes na sociedade contemporânea. Hoje, é reconhecida a importância das OSCs como órgãos representativos de parcelas da sociedade civil. Sua atuação na formação de políticas públicas ou como agentes de promoção dos direitos fundamentais, visando a assegurar a efetiva punição dos responsáveis por violações a estes direitos, é marcada pela eficiência e comprometimento com a efetividade da justiça.

⁴⁹ Sobre esse aspecto, ressalta Fortes Barbosa (1999:149), fazendo remissão à doutrina alemã, que a assistência se caracteriza, principalmente, pela função de natureza penal.

No que se refere ao júri, a atuação das OSCs traria grandes benefícios, uma vez que, além de ampliar a possibilidade de participação da sociedade civil no exercício da prestação jurisdicional, também auxiliaria o Ministério Público, prestando relevante trabalho naqueles casos nos quais, dada a repercussão e complexidade do crime, verifica-se a dificuldade de atuação do *Parquet*. É comum vir à tona, em julgamentos realizados nos rincões do país, problemas que revelam as mazelas e distorções do aparelho estatal como um todo, seja por meio da corrupção evidenciada na estrutura judiciária dos Estados, ou como reflexo da má administração dessa estrutura. A título de ilustração, poder-se-ia citar o caso do massacre do Eldorado do Carajás, no Pará; do Chico Mendes, no Acre; ou do Carandiru, na cidade de São Paulo. Nestes três exemplos tem sido fundamental a atuação das OSCs na elucidação dos crimes e punição dos responsáveis.

Nessa mesma linha de argumentação, ressalto os comentários de ANTÔNIO MOSSIN (1999:249):

“Não se deve perder de vista, principalmente em se cuidando de fato punível perseguível por ação penal pública, que há interesse coletivo quanto à punição de seu autor. Isso porque, se for caso de condenação, quando esta sobrevier, automaticamente haverá o reequilíbrio da paz pública que foi atingida pelo ato delituoso”.

A atuação das OSCs, portanto, como assistente de acusação, auxiliaria bastante naquelas hipóteses em que a elucidação do crime esbarra na limitação política, que muitas vezes impede a atuação firme e eficaz das autoridades locais responsáveis por sua apuração e julgamento. Anote-se que a atuação das OSCs junto às Cortes Internacionais, esgotados os recursos internos, tem-se revelado frutífera no tocante à responsabilização dos Estados signatários dos documentos internacionais que asseguram e garantem a observância dos direitos fundamentais.

Por outro lado, o limite de atuação processual do assistente é questão que deve ser revista, visando a ampliá-la. Hoje, o assistente não pode, por exemplo, promover o desaforamento do julgamento. Tal proibição não se justifica teoricamente. Atualmente, o rol de legitimados para promover o desaforamento resume-se ao Ministério Público, juiz e acusado (art. 424 do CPP). No entanto, nada justifica que o assistente de acusação, na omissão de qualquer um dos legitimados, não possa tomar essa iniciativa, diante de situação

que requeira a adoção da medida excepcional. Nesse sentido, argumenta ANTÔNIO MOSSIN (1999:231):

“Embora não haja previsão no art. 271 do Código de Processo Penal permitindo ao auxiliar do Ministério Público a efetivação do pedido de desaforamento, há de se entender a ocorrência de legitimidade concorrente, porquanto há um interesse comum de ambos no sentido de que o julgamento seja efetivado sem nenhuma interferência externa, principalmente no que diz respeito à imparcialidade do tribunal do júri, aliado que seja à salvaguarda do interesse da própria justiça”.

4.2.3 ALISTAMENTO DOS JURADOS

O critério de recrutamento dos jurados constitui importante aspecto a ser observado quando estão sob análise os mecanismos de democratização do júri. No atual sistema, a lista geral e anual de jurados é composta de 300 a 500 pessoas no DF e em comarcas com mais de cem mil habitantes, e de 80 a 300 pessoas em comarcas que não ultrapassem os cem mil habitantes (art. 439 do CPP). Ante a insuficiência dos números indicados, é questão pacífica entre os estudiosos do tema que ela deve ser ampliado para abranger um número maior de pessoas, as quais deverão ser recrutadas da forma mais representativa e diversificada possível, por meio da ampliação dos núcleos de consulta hoje previstos na segunda parte do *caput* do artigo supracitado.

Por outro lado, é necessário que haja a renovação periódica da lista geral, proibindo-se a possibilidade de um jurado compor a listagem inúmeras vezes e consecutivamente. Tal medida impede a chamada profissionalização dos jurados, que se tem revelado na prática altamente pernicioso à efetivação da justiça⁵⁰. A antigüidade da lista de jurados causa graves prejuízos à prestação jurisdicional, principalmente no que se refere à imparcialidade e independência dos jurados, que, atuando periódica e consecutivamente, acabam gerando cumplicidade com as partes. É comum, por exemplo, ouvir-se falar que determinado promotor ou advogado nunca perde um júri em dado local, tendo em vista a influência que exerce sobre os integrantes da lista de jurados.

⁵⁰ Ariel Dotti (1999:308) observa que, em Curitiba, já se formou uma Associação de Jurados do Tribunal do Júri.

4.2.4 INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS

Outro ponto que merece ser abordado diz respeito à obrigatoriedade da incomunicabilidade dos jurados durante o julgamento. Por incomunicabilidade entende-se a proibição dos jurados discutirem sobre o processo durante o julgamento. Essa proibição visa a assegurar a independência e imparcialidade na decisão dos jurados.

Nesse aspecto, é importante observar que, nos Estados Unidos, onde o júri ganhou maior repercussão, não há a proibição da comunicação entre os jurados. Ao contrário, no momento da votação os jurados são encaminhados a uma sala, onde irão discutir amplamente o caso até que cheguem à decisão, admitindo-se a condenação apenas quando sobrevir decisão unânime nesse sentido⁵¹. Leciona EDMUNDO OLIVEIRA (1999:111):

“Se, porventura, a unanimidade não é obtida, dá-se o fenômeno do *hung jury*, que leva o juiz-presidente a declarar o *mistrial* e determinar a convocação de novo julgamento. Em alguns Estados, a falta de consenso entre os Jurados permite ao juiz, de comum acordo com o Promotor, absolver o réu”.

Anote-se, ainda, que no Código de Processo Criminal do Império essa exigência não era imposta. Ao contrário, o art. 270 previa expressamente a possibilidade de discussão entre os jurados sobre o processo antes da colheita dos votos⁵².

Conclui-se, portanto, que a vinculação que se dá entre a incomunicabilidade dos jurados e o sigilo das votações não se justifica na prática. Desta forma, a regra da incomunicabilidade do jurados deve ser revista, a fim de mais bem atender aos objetivos de maior transparência e democratização das decisões emanadas do tribunal popular.

⁵¹ Ao contrário do nosso sistema, que prevê a condenação caso se obtenha a maioria dos votos.

⁵² Cfr. Ariel Dotti (1992:331).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Da análise do tema proposto, extraímos as principais reflexões que o objeto de estudo desperta. A primeira diz respeito à compatibilidade da instituição do júri com o sistema de prestação jurisdicional que assegura a efetiva observância dos direitos fundamentais e, em decorrência, dos Direitos Humanos. Conforme procuramos demonstrar ao longo desse trabalho, não se justifica histórica ou teoricamente a eliminação do júri sob o argumento de que ele não se harmoniza com o sistema de garantias adotado pelas ordens jurídicas contemporâneas. Depreende-se do estudo proposto que, no que concerne à preservação dessas garantias, o núcleo de discussão deve residir no modelo de prestação jurisdicional que se pretende adotar, bem como na eleição dos princípios que deverão orientá-lo.

Por outro lado, observa-se que a justiça popular tem seus próprios fundamentos, os quais não estão necessariamente relacionados aos que orientam a justiça togada. Desta forma, faz-se necessário analisar a instituição do júri tomando como parâmetro critérios que não se aplicariam no estudo da justiça técnica, tais como a possibilidade de se obter decisões respaldadas em um juízo de equidade e, sobretudo, que garantam a efetiva participação popular no exercício da prestação jurisdicional.

Além disso, procuramos demonstrar, em linhas gerais, que se impõe a reforma do procedimento do júri, como do processo penal em geral. Para isso, é fundamental ter em mente os princípios que regem o ordenamento jurídico contemporâneo, consubstanciados na garantia da imparcialidade, da independência e do juiz natural, além daqueles que asseguram a efetiva preservação dos direitos fundamentais, consubstanciados na publicidade, garantia do contraditório, oralidade, concentração, ou seja, na garantia daqueles princípios diretamente relacionados ao sistema acusatório, que, conforme destacamos, melhor se amolda ao modelo garantista.

No que concerne aos pontos de estrangulamento do procedimento, sugerimos, ainda que de forma superficial, a possibilidade das OSCs integrarem a relação processual, figurando como assistentes da acusação. Tal medida, a nosso ver, ampliaria os mecanismos de participação popular na prestação

jurisdicional, além de que auxiliaria de forma significativa a acusação, no que se refere à punição dos responsáveis pela prática de crimes que geram grande repercussão, ultrapassando a realidade da comunidade onde o crime se deu.

Ao ressaltar os pontos vulneráveis do atual procedimento do júri, procuramos, em linhas gerais, evidenciar os problemas que atualmente engessam o sistema e que, de alguma forma, devem ser revistos com o fim de viabilizar a efetiva prestação jurisdicional. Nesse aspecto, abordamos os temas que geram maior discussão, procurando demonstrar em que medida as sugestões apresentadas redundarão em benefício à finalidade que busca otimizar o procedimento do júri e preservação dos direitos fundamentais. Ressalte-se que as sugestões apontadas apresentam significativos avanços nas propostas de reformulação do procedimento do júri. Anote-se, todavia, que, ao alterar-se o atual procedimento, cumpre a observância estrita da orientação que busca equilibrar a garantia de direitos e a efetividade da prestação jurisdicional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. BARBOSA, Marcelo Fortes. *A acusação no plenário do Júri*, em Tucci, Rogério Lauria (coord.), Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
2. CASTRO, Kátia Duarte de. *O juri como instrumento do controle social*, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1999.
3. DOTTI, René Ariel. 1992. *A publicidade dos julgamentos e a 'sala secreta' do Júri*: RT 677/330.
4. _____. 1994: *Anteprojeto do Júri*; RT 702/271.
5. _____. *A reforma do procedimento do Júri; Projeto de Lei 4.900, de 1995*, em Tucci, Rogério Lauria (coord.), Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

6. FERNANDES, Antonio Scarance. Processo penal constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
7. FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón: teoría del garantismo penal*. Madri: Trotta, 3. ed., 1998.
8. GRECO FILHO, Vicente. *Questões polêmicas sobre a pronúncia*, em Tucci, Rogério Lauria (coord.), Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
9. LEAL, Victor Nunes. Coronelismo, enxada e voto, 3. ed. São Paulo: Alfa-Omega, 1976.
10. LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. *Do sigilo e da incomunicabilidade no Júri: comentários - crítica - jurisprudência - aproximação ao direito norte-americano - proposições*, em Tucci, Rogério Lauria (coord.), Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
11. MAIER, Julio B.J. 1991, *Situación de la justicia penal y problemas de los sistemas escritos*, Ciencias Penales. Revista de la asociación de ciencias penales de Costa Rica, Junio, ano 3, nº 4. Costa Rica, 1991.
12. MARQUES, José Frederico. A instituição do Júri. Campinas: Bookseller, 1997.
13. MARREY, Adriano/Alberto Silva Franco, Stocco/Rui. Teoria e Prática do Júri. 6. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
14. MOSSIN, Heráclito Antônio. Júri: crimes e processo. São Paulo: Atlas, 1999.
15. OLIVEIRA, Edmundo. *O Tribunal do Júri na administração da Justiça Criminal nos Estados Unidos*, em Tucci, Rogério Lauria (coord.), Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

16. PITOMBO, Sérgio Marcos de Moraes. *Supressão do libelo*, em Tucci, Rogério Lauria (coord.), Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
17. PORTO, Hermínio Alberto Marques. *Júri: Procedimentos e aspectos do julgamento, questionários*. 8. ed., São Paulo: Malheiros, 1996.
18. _____. *Julgamento pelo Tribunal do Júri: questionário*, em Tucci, Rogério Lauria (coord.), Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
19. RAMOS, João Gualberto Garcez. *O Júri como instrumento de efetividade da reforma penal*. RT 699/283, 1994.
20. SENDRA, Vicente Gimeno/Víctor Moreno Catena, Valentín/C.Domínguez. *Derecho Procesal Penal*. 3. ed., Madri: Colex, 1999.
21. SILVA, Walter Nunes da. *Júri: Tribunal do Júri e as modificações propostas*, Revista Jurídica nº 245. 1998.
22. TORRES, José Henrique Rodrigues. *Quesitação: a importância da narrativa do fato na imputação inicial, na pronúncia, no libelo e nos quesitos*, em Tucci, Rogério Lauria (coord.). Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
23. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Código de Processo Penal Comentado*. V. 2, 2. ed., São Paulo: Saraiva, 1997.
24. TUCCI, Rogério Lauria *Tribunal do Júri: origem, evolução, características e perspectivas* em Tucci, Rogério Lauria (coord.). Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.