

**AMANDA RODRIGUES SULZ  
HERTA CHAVES COIMBRA**

**A POSSIBILIDADE DO ACUSADO DE CRIME DOLOSO CONTRA A  
VIDA NÃO SER JULGADO PELO TRIBUNAL DO JÚRI EM FACE DA  
EVENTUAL DISPONIBILIDADE DESSE DIREITO (GARANTIA)  
FUNDAMENTAL E DA PRERROGATIVA DO SEU NÃO EXERCÍCIO  
NA DEFESA DA LIBERDADE DO ACUSADO**

**TEÓFILO OTONI**

**AMANDA RODRIGUES SULZ**

**A POSSIBILIDADE DO ACUSADO DE CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA NÃO SER JULGADO PELO TRIBUNAL DO JÚRI EM FACE DA EVENTUAL DISPONIBILIDADE DESSE DIREITO (GARANTIA) FUNDAMENTAL E DA PRERROGATIVA DO SEU NÃO EXERCÍCIO NA DEFESA DA LIBERDADE DO ACUSADO**

Monografia apresentado ao curso de Direito da Faculdade Presidente Antônio Carlos de Teófilo Otoni, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Herta Coimbra

**TEÓFILO OTONI**

# COLERTÂNEA CIENTÍFICA – CIÊNCIAS JURÍDICAS – VOLUME 5

**Copyright ©:** Autores diversos

**Projeto gráfico:** Núcleo de Investigação Científica e Extensão (NICE)

**Diagramação:** Núcleo de Investigação Científica e Extensão (NICE)

**Capa:** Núcleo de Investigação Científica e Extensão (NICE)

**ISBN:** 978-65-84869-03-5

COLETÂNEAS CIENTÍFICAS 2022

TEÓFILO OTONI - ABRIL/2022

ISBN: 978-65-84869-03-5

1. PUBLICAÇÕES 2. CAPÍTULOS

**NICE 20**

**FACULDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS DE TEÓFILO OTONI**

**DIREITOS PRESERVADOS** – É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio sem a citação dos autores. A violação dos direitos de autor (Lei Federal 9.610/1998) é crime previsto no art. 184 do Código Penal.

**Agradecimentos**

Agradeço em primeiro lugar a Deus, pois sem Ele eu nada seria....agradeço também a minha família que, com muito carinho e apoio, não mediram esforços para que chegasse até esta etapa da minha vida, à Marlus pelo carinho e atenção a mim dispensados, aos amigos que torceram por mim, em especial a Isac Melquíades pela ajuda essencial na realização desse trabalho (projeto) , aos professores que ao longo desses 5 anos dividiram comigo todo o seu saber, em especial a Dra. Herta Chaves Coimbra, minha amiga e orientadora, exemplo de pessoa e profissional a ser seguido.

As palavras comovem; os exemplos arrastam. (Provérbio Árabe).

**RESUMO**

Propõe-se uma discussão à cerca da possibilidade do acusado de crime doloso contra a vida não ser julgado pelo tribunal do júri em face da eventual disponibilidade deste direito (garantia) fundamental e da prerrogativa de seu não exercício na defesa de sua liberdade. Partindo do pressuposto que o tribunal do júri é uma garantia (direito) fundamental individual, é defendido que o acusado de crime doloso contra a vida, quando pronunciado, possa optar por exercer ou não essa sua garantia (direito) fundamental. O que se tem em mente é uma interpretação do art. 5, XXXVIII, da Constituição Federal. A metodologia utilizado para o desenvolvimento da pesquisa, de caráter exploratório, partiu da análise de bibliografias, jurisprudências, doutrinas, legislações (incluindo a Constituição) e artigos científicos sobre o tema. O método utilizado foi o de enfoque (abordagem) hermenêutico e dialético, isto é, método categórico dedutivo. Como resultados e conclusões observou-se que o tribunal do júri não tem sido considerado, no ordenamento jurídico brasileiro como um direito fundamental do indivíduo, mas tão somente como uma regra de competência e/ou garantia formal. Não obstante, sustentou-se, data máxima vênia, com muita propriedade que o tribunal do júri, segundo as palavras do constituinte, é uma garantia (direito) fundamental material do indivíduo, podendo ele escolher se exerce ou não o seu direito.

**Palavras chaves:** Tribunal. Júri. Direito Fundamental. Disponibilidade.

**ABSTRACT**

We propose a discussion about the possibility of the accused of a serious crime against life not to be tried by jury in the face of possible availability of this right (guaranteed) key and not exercise his prerogative in defense of their freedom. Assuming that the jury is guaranteed (right) key individual is argued that the defendant committed a felony against life, when pronounced, can choose to exercise or not that your warranty (right) key. What we have in mind is an interpretation of art. 5, XXXVIII, of the Federal Constitution. The methodology used for the development of research, exploratory, departed analysis bibliographies, jurisprudence, doctrines, laws (including the Constitution) and scientific articles on the subject. The method used was to approach (approach) hermeneutic and dialectic, that is, categorical deductive method. The results and conclusions noted that the jury has not been considered in the Brazilian legal system as a fundamental right of the individual, but only as a rule of jurisdiction and / or formal guarantee. Nevertheless, it was argued, the maximum date reverence, with propriety that the jury, in the words of the constituent, is a guarantee (right) key material individual, he can choose whether or not to exercise their right.

**Keywords:** Court. Jury. Fundamental Right. Availability.

SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.</b> .....	<b>10</b>
<b>2 TRIBUNAL DO JURI</b> .....	<b>12</b>
<b>2.1 Conceito de tribunal do júri</b> .....	<b>12</b>
<b>2.2 Breve retrospecto histórico do tribunal do júri.</b> .....	<b>12</b>
<b>3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO TRIBUNAL DO JÚRI</b> .....	<b>16</b>
<b>3.1 A plenitude de defesa no tribunal do júri</b> .....	<b>16</b>
<b>3.2 Sigilo das votações do tribunal do júri</b> .....	<b>17</b>
<b>3.3 Soberania dos veredictos do corpo de jurados</b> .....	<b>18</b>
<b>3.4 Competência mínima do tribunal do júri para julgamento dos crimes dolosos contra a vida</b> .....	<b>19</b>
<b>4 PROCEDIMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI</b> .....	<b>20</b>
<b>4.1 Os jurados</b> .....	<b>21</b>
<b>4.2 O julgamento</b> .....	<b>21</b>
<b>5 CRÍTICAS AO TRIBUNAL DO JÚRI</b> .....	<b>23</b>
<b>6 O TRIBUNAL DO JÚRI COMO DIREITO (GARANTIA) FUNDAMENTAL</b> .....	<b>27</b>
<b>6.1 O tribunal do júri como direito (garantia) individual em face do tribunal do júri como direito (garantia) coletivo</b> .....	<b>29</b>
<b>6.2 Características dos direitos fundamentais: características do tribunal do júri</b> .....	<b>31</b>
<b>7 ABORDAGEM SOBRE A POSSIBILIDADE DO ACUSADO DE CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA NÃO SER JULGADO PELO TRIBUNAL DO JÚRI, EM FACE DA EVENTUAL DISPONIBILIDADE DESSE DIREITO (GARANTIA) FUNDAMENTAL E DA PRERROGATIVA DO SEU NÃO EXERCÍCIO NA DEFESA DA LIBERDADE DO ACUSADO</b> .....	<b>34</b>



<b>7.1 Momento processual adequado para opção em se submeter ou não ao tribunal do júri .....</b>	<b>45</b>
<b>8 CONCLUSÃO .....</b>	<b>48</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>51</b>

## 1 INTRODUÇÃO

No Brasil, os crimes dolosos contra a vida, isto é, os crimes nos quais o acusado praticou com a intenção (vontade) de retirar a vida de uma pessoa, são julgados por um tribunal do júri, ou seja, um tribunal constituído pelo povo (BRASIL, 1988).

Observa-se, pela ótica do ordenamento jurídico brasileiro vigente, que o instituto do tribunal do júri constitui uma garantia fundamental do indivíduo, já que consagrado no artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

O instituto surgiu para assegurar a liberdade do indivíduo. Não obstante, há várias críticas ao tribunal do júri. Isso porque, os jurados (povo), na maioria das vezes, por não conhecerem o ordenamento jurídico, julgam o crime que lhes é submetido com base tão somente nos fatos. Daí porque são denominados de juízes de fato, e não de direito (NUCCI, 2011).

Em que pese a melhor solução processual ser baseada nas provas careadas aos autos, devido a desconhecimento do ordenamento jurídico, os jurados de fato julgam as causas pautadas por convicções próprias. Essas convicções podem ser influenciadas e desencadear um julgamento contrário às provas dos autos (CAMPOS, 2010).

Neste contexto, fica evidente a dedução de que o julgamento contrário às provas dos autos pode acarretar prejuízos ao acusado e, até mesmo, privar a liberdade de um inocente. Ou ao revés, absolver um culpado.

Há que se ressaltar que o tribunal do júri é um direito (garantia) do acusado (NUCCI, 2011). Logo, não havendo provas nos autos, melhor seria que o acusado de um crime doloso contra a vida questionasse a possibilidade de não exercício desse seu direito fundamental. Neste contexto, ele poderia ser julgado por um juiz togado e, provavelmente, seria absolvido.

Não obstante, indaga-se se seria possível que, sob a alegação de não exercício de um direito (garantia) fundamental, no atual ordenamento jurídico brasileiro, o acusado de um crime doloso contra a vida não seja julgado pelo tribunal do júri.

Como possível solução ao problema levantado no parágrafo anterior, pode-se perfilhar que é plenamente possível que um acusado de crime doloso contra a vida não seja julgado pelo tribunal do júri se não desejar sê-lo, já que o instituto do tribunal do júri é um direito (garantia) fundamental disponível, em que pese não ser renunciável.

Neste contexto, o presente trabalho tem o objetivo geral de abordar a possível possibilidade do acusado de crime doloso contra a vida não ser julgado pelo tribunal do júri,

em face da eventual disponibilidade desse direito (garantia) fundamental e da prerrogativa do seu não exercício na defesa da liberdade do acusado.

Para tanto, pretende-se pesquisar doutrinas; revistas; jurisprudências; e textos em geral sobre o retrospecto histórico, conceitos, características, pressupostos e pós e contras sobre o instituto do tribunal do júri.

No intuito de alcançar o objetivo geral, o presente trabalho tem o desígnio de estudar e comparar reflexos negativos do tribunal do júri no julgamento de causas desprovidos de provas.

Por fim, tem-se o escopo de, por intermédio de analogia, sustentar a possibilidade do acusado de crime doloso contra a vida não ser julgado pelo tribunal do júri, quando vislumbrar uma acusação desprovida de provas.

O que justifica a escolha do tema é a tentativa de demonstrar que o atual ordenamento jurídico permite que um acusado de crime doloso contra a vida não seja julgado pelo tribunal do júri se assim desejar, já que o júri popular poderia lhe condenar mesmo ao arrepio da inexistência de prova.

## 2 TRIBUNAL DO JÚRI

A criação do Tribunal do Júri, um dos mais antigos órgãos de julgamento existente no mundo, antecede até mesmo os limites do Estado organizado. Desde sua concepção, o instituto em comento sofreu inúmeras transformações em todos os países que o copilavam, em virtude dos diversos modos com que os Estados resolveram tratar das questões de sua competência e do seu peculiar procedimento (TONELLO; RODRIGUES, 2012).

### 2.1 Conceito de tribunal do júri

O Júri é um órgão especial do Poder Judiciário de primeira instância da justiça comum, que é colegiado e heterogêneo, sendo composto por um juiz togado que é o presidente e vinte e cinco cidadãos, com competência mínima para julgar os crimes dolosos praticados contra vida, dotado de soberania quanto às suas decisões, tomadas de maneira sigilosa e inspiradas na íntima convicção, sem fundamentação, de seus integrantes leigos (CAMPOS, 2010).

### 2.2 Breve retrospecto histórico do tribunal do júri

A origem do Tribunal do Júri é muito discutida, e apesar de sua feição atual originar-se na Carta Magna da Inglaterra de 1215, sabe-se que o mundo já conhecia o júri deste as épocas remotas.

Neste sentido:

Na Palestina, havia o Tribunal dos Vinte e Três nas vilas em que a população fosse superior a 120 famílias. Tais Cortes conheciam e julgavam processos criminais relacionados a crimes puníveis com a pena de morte. Os membros eram escolhidos dentre padres, levitas e principais chefes de famílias de Israel. Na Grécia, desde o Século IV a. C., tinha-se conhecimento da existência do Júri. O denominado Tribunal de Heliastas era a jurisdição comum, reunindo-se em praça pública e composto de cidadãos representantes do povo. Em Esparta, os Éforos (juizes do povo) tinham atribuições semelhantes às dos Heliastas. Em Roma, durante a República, o Júri atuou, sob a forma de juizes em comissão, conhecidos por *quoestiones*. Quando se tornaram definitivos, passaram a chamar-se de *quoestiones perpetuae*, por volta do ano de 155 a. C (NUCCI, 2011, p. 39).

Discussão à parte sobre sua origem, certo é que a partir da Inglaterra o Júri evoluiu pelo mundo ocidental e, com o advento da Revolução Francesa, o mesmo, foi estabelecido com a finalidade de combater as ideias e métodos esposados pelos magistrados do regime

monárquico, visando substituir o judiciário formado por magistrados vinculados á monarquia, por outro, constituído pelo povo (NUCCI, 2011).

De acordo com Almeida (1995 apud NUCCI, 2011, p. 38-40)

O tribunal do júri difundiu-se através da Revolução Francesa, por numerosos países, principalmente da Europa, simbolizando vigorosa forma de reação ao absolutismo monárquico, como um mecanismo político por excelência, malgrado com supedâneos místicos e religiosos, ainda presentes na forma do juramento inglês, onde há expressa invocação de Deus.

As ideias iluministas, que tinham como ideal liberdade e democracia, impulsionaram a expansão do tribunal do júri pela Europa, como se somente o povo soubesse proferir julgamentos justos (NUCCI, 2011).

Baseado no fenômeno de propagação da instituição corrente em toda a Europa, e como a influência da França atingia todo o mundo, o tribunal do júri foi instalado no Brasil em 1.822 através do decreto do Príncipe Regente, sendo composto por 24 cidadãos bons, honrados, inteligentes e patriotas, capazes de julgar os delitos de abuso da liberdade de imprensa, porém suas decisões eram passíveis de revisão pelo Príncipe Regente (NUCCI, 2011).

Este tribunal era formado por juízes de Fato, num total de vinte e quatro cidadãos bons, honrados, patriotas e inteligentes, os quais deveriam ser nomeados pelo Corregedor e Ouvidores do crime, e a requerimento do Procurador da Coroa e Fazenda, que atuava como o Promotor e o Fiscal dos delitos. Os réus podiam recusar dezesseis dos vinte e quatro nomeados, e só podiam apelar para a clemência real, pois só ao Príncipe cabia a alteração da sentença proferida pelo Júri (BORBA, 2002).

Posteriormente, a Constituição do Império de 1824, contemplou o tribunal do júri na estrutura do Poder Judiciário, onde dispunha no seu artigo 151 que “o poder judicial é independente, e será composto por juízes e jurados, os quais terão lugar, assim no cível, como no crime, aos casos e pelo modo que os códigos determinarem” (GOMES, 2008, p. 19), ou seja, conferia aos jurados a competência de julgar inclusive causas cíveis.

Durante a sua primeira década, o instituto do Júri, bem como todo o órgão judicial, ainda estava vinculado aos poderes monarquistas e aos interesses dos traficantes de escravos, aliados aos anseios latifundiários e comerciais da jovem política externa existente. Esse fato fez com que as suas decisões fossem controladas, pelos grandes proprietários, que absolviam os poucos acusados que iam a julgamento (RANGEL, 2009).

Diversas reformas processualistas ocorreram naquela época e, precisamente em 1832, com o advento do Código de Processo Criminal do Império, foi atribuída uma gama de espécies delituosas à competência do júri, trouxe também inovações na sua estrutura, dividindo-o em júri de acusação e júri de sentença (RANGEL, 2009).

Em 31 de janeiro de 1842, o regulamento 120 transformou o Tribunal Popular, extinguindo o Júri de acusação. A competência de julgar admissível a acusação passou para os delegados e juízes municipais, cabendo ao juiz de direito examinar “todos os processo de formação da culpa”, podendo “emendar erros” que achasse bem como fiscalizar a atividade das autoridades policiais. Aumentou-se, portanto, a competência dos Juízes e a dos Jurados diminuiu. Com a Proclamação da República, foi mantido o Tribunal do Júri no Brasil e, conforme sustenta a doutrina autorizada:

Com a Proclamação da República, manteve-se o Júri no Brasil, sendo criado, ainda, o júri federal, através do Decreto 848 de 1890. Sob a influência da Constituição Americana, por ocasião da inclusão do júri na Constituição Republicana, transferiu-se a instituição para o contexto dos direitos e garantias individuais (art.72 & 31, da Seção II, do Título IV). Esse resultado foi obtido em face da intransigente defesa do Tribunal Popular feita por Rui Barbosa, seu admirador incontestado (NUCCI, 2011, p. 40).

Após ser considerado um direito de garantia individual, a Constituição de 1934 voltou a inserir o Júri no capítulo referente ao Poder Judiciário (art. 72), sendo retirado definitivamente do texto constitucional em 1937. Neste sentido:

Na Constituição de 1937, nada se dizia sobre o Júri, tanto que a princípio se opinou pela extinção em face da nova carta política. Todavia, em 5 de janeiro de 1938 era promulgado o Decreto-lei nº 167, ‘regulando a instituição do Júri’, e o Ministro Francisco Campos, na exposição de motivos que acompanhava o diploma legal afirmou a subsistência do Tribunal popular, por estar compreendido no preceito genérico do art. 183, da carta de 10 de novembro, que declarava em vigor, enquanto não revogadas, as leis que, explícitas ou implicitamente, não contrariassem as disposições da constituição (MARQUES, 1997, p. 121).

A Constituição de 1946 resgata o júri para o seu texto, reinserindo-o no capítulo dos direitos e garantias individuais, restaurando assim “a soberania do Júri, inspirada pela democracia exibida na participação do povo no processo criminal” (BORBA, 2002, p. 3).

A Constituição de 1967 e a Emenda Constitucional de 1969 mantiveram o tribunal do júri no capítulo dos direitos e garantias individuais, mantendo a instituição do júri e sua competência no julgamento dos crimes dolosos contra vida.

Atualmente a inserção do tribunal do júri no artigo 5º, inciso XXXVIII, da Constituição Federal de 1988, constitui garantia jurisdicional penal fundamental, protegendo o indivíduo contra atuações arbitrárias (BRASIL, 1988).

### 3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO TRIBUNAL DO JÚRI

Atualmente, o júri é garantido pela Constituição Federal de 1988, como direito e garantia fundamental, conforme prevê o artigo 5º inciso XXXVIII. Neste sentido:

Artigo 5º, da CF/88. (...)  
XXXVIII – É reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:  
a) a plenitude da defesa;  
b) o sigilo das votações;  
c) a soberania dos veredictos;  
d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida (BRASIL, 1988).

#### 3.1 A plenitude de defesa no tribunal do júri

A plenitude de defesa refere-se a um princípio específico do Tribunal do Júri, que se destina a imprimir a defesa um caráter de maior efetividade tendo em vista as peculiaridades do julgamento popular, cujos juízes, leigos, decidem sigilosamente e com base na íntima convicção.

No tribunal do júri, não basta ao acusado dispor de uma ampla defesa utilizada em todos os processos, inclusive os administrativos, é necessário que o defensor tenha preparo, talento e vocação, para que sua atuação seja a mais perfeita possível, irretocável. O preparo do advogado deve abranger os campos jurídicos e psicológicos para se fazer entender com a máxima clareza, por lidar com pessoas leigas; para exercer um poder de convencimento sobre os jurados, o advogado tem que dispor de talento, e para enfrentar horas ou dias de julgamento com equilíbrio, prudência e respeito, este tem que ter vocação.

Estas características do advogado de defesa são fundamentais para o que o direito de plenitude de defesa seja cumprido, pois no tribunal do júri se a defesa demonstrar um desempenho inadequado e insuficiente pode o juiz presidente e o promotor determinar a dissolução do Conselho de Sentença, por considerar que o réu está indefeso (CAMPOS, 2010).

Em sentido semelhante, entende a doutrina que:

No processo em trâmite no plenário do Júri, a atuação apenas regular coloca em risco, seriamente, a liberdade do réu. É fundamental que o juiz presidente controle, com perspicácia, e eficiência da defesa do acusado. Se o defensor não se expressa bem, não se faz entender – nem mesmo pelo magistrado, por vezes -, deixa de fazer intervenções apropriadas, corrigindo eventual excesso da acusação, não participa da reinquirição das testemunhas, quando seria preciso, em suma, atua *proforma*, não



houve, certamente, defesa plena, vale dizer, irretocável, absoluta, cabal (NUCCI, 2011, p. 25).

Desta forma, o princípio da plenitude de defesa, demonstra no legislador constitucional a nítida intenção de privilegiar o júri com garantia individual, preocupando com a qualidade do trabalho do defensor.

### 3.2 Sigilo das votações do tribunal do júri

Após todo o procedimento no plenário, e cessando todas as dúvidas, dispõe o art.485, *caput*, do Código de processo Penal, que “o juiz presidente, os jurados, o Ministério Público, a assistente, o querelante, o defensor do acusado, o escrivão e o oficial de justiça, dirigir-se-ão à sala especial a fim de ser procedida a votação” e ainda o art.485 §1º, estabelece que “na falta de sala especial, o juiz presidente determinará que o público se retire, permanecendo apenas as pessoas mencionadas no *caput* deste artigo (NUCCI, 2011, p. 28).

Observa-se que a finalidade deste princípio é preservar a livre formação da convicção dos jurados, fazendo com que estes fiquem livres de qualquer influência externa que possa interferir na tranquilidade e segurança dos Membros do Conselho de Sentença para decidir o destino do acusado (CAMPOS, 2010).

Sobre esta afirmativa, salienta-se que:

Em primeiro lugar, deve salientar ser do mais alto interesse público que os jurados sejam livres e isentos para proferir seu veredito. Não se pode imaginar um julgamento tranquilo, longe de qualquer pressão, feito à vista do público, no plenário do júri. Note-se que as pessoas presentes costumam manifestar-se durante a sessão, ao menor sinal de um argumento mais incisivo feito pela acusação ou pela defesa (NUCCI, 2011, p. 29).

Nesta mesma linha de pensamento, Porto (2005), ensina que, o fato do jurado ficar incomunicável e o sigilo de sua decisão ser preservado, são atos definidos para proteger a formação e manifestação da íntima convicção, sem qualquer envolvimento com opiniões externas que possam distorcer a livre formação do seu convencimento e impedir a livre expressão de sua decisão.

De acordo com Mirabete (2000), a própria natureza do Júri impõe proteção aos jurados e tal proteção se materializa por meio do sigilo indispensável em suas votações e pela tranquilidade do julgador popular, que seria afetada ao proceder a votação sob vistas do público.

### 3.3 Soberania dos veredictos do corpo de jurados

A soberania dos veredictos é o terceiro princípio constitucional previsto na Constituição Federal, precisamente na alínea “c” do inciso XXXVIII do ar. 5º. Sustenta-se que o veredicto popular é soberano e, portanto, não pode ser contestado ou modificado, nem por tribunal togado. O veredicto popular é a última palavra, mesmo que seu conteúdo despreze a prática forense, mesmo que a decisão do júri contrarie a jurisprudência dominante (NUCCI, 2011).

Conforme acentua Marques (1997), se a soberania do Júri, no entender da *communis opinio doctorum*, significa a impossibilidade de outro órgão judiciário substituir o júri na decisão de uma causa por ele proferida, soberania dos veredictos traduz, *mutatis mutandis*, a impossibilidade de uma decisão calcada em veredicto dos jurados se substituída por outra sentença sem esta base. Os veredictos são soberanos porque só os veredictos é que dizem se é procedente ou não a pretensão punitiva.

Desta forma, nenhum Tribunal de Apelação poderá exercer o *judicium rescindens* e o *judicium rescisorium* sobre as decisões do Júri. No máximo, se considerar ter sido a decisão prolatada de forma manifestamente contrária à prova dos autos, deverá submeter o acusado a novo julgamento, que deverá ser realizado por um novo Júri, formado por diferentes Jurados (TOURINHO FILHO, 2004).

No entanto, conforme descreve Campos (2010), subsiste a possibilidade de se interpor o recurso de apelações das decisões do júri proferidas ao arripio da prova (art.593, III, c, do Código de Processo Penal), bem como de se desconstruir a sentença condenatória transitada em julgado proferida pelo tribunal popular, através de revisão criminal.

Neste contexto, tem-se a seguinte jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

A soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, não sendo absoluta, está sujeita a controle do juízo ad quem, nos termos do que prevê o artigo 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal. Resulta daí que o Tribunal de Justiça do Paraná não violou o disposto no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da Constituição do Brasil ao anular a decisão do Júri sob o fundamento de ter contrariado as provas coligidas nos autos, Precedentes. 2. O Tribunal local proferiu juízo de cassação, não de reforma, reservando ao Tribunal do Júri, juízo natural da causa, novo julgamento. [...] Ordem denegada (STF, HC 104652 - ES. Relatora: Min. Carmen Lúcia. Julgamento 02/08/2010. Publicado: 09/08/2010).<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup><http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=104652&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>

Importante salientar que as decisões do Júri não podem ser alteradas por nenhum tribunal togado. Se houve algum erro judiciário deve-se remeter o caso a um novo julgamento pelo tribunal popular.

### **3.4 Competência mínima do tribunal do júri para julgamento dos crimes dolosos contra a vida**

Conforme atesta Campos (2010), são os delitos previstos na parte especial do Código Penal dos crimes contra a Pessoa, Capítulo I, Dos Crimes contra a Vida, quais sejam: homicídio (artigos 121, do Código Penal), induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio (artigos 122 do Código Penal), infanticídio (artigos 123 do Código Penal), e aborto (artigos 123 e 125 do Código Penal).

De acordo Nucci (2011), o texto constitucional assegura a competência para os delitos dolosos contra a vida e não somente para eles. Portanto, nada impede que, através de lei ordinária, se amplie a competência do júri para julgar outros delitos, dentre eles os crimes conexos, aqueles que, por força da atração exercida pelo júri, devem ser julgados também, pelo tribunal popular.

Sobre a competência do tribunal do júri em razão da conexão, Gomes (2008) afirma que, havendo conexão entre um delito contra a vida e outro crime de natureza diversa ambos serão atraídos pelo júri, para que ocorra unidade do processo e do julgamento.

Para dirimir algumas dúvidas sobre o artigo 5º, XXXVIII, alínea 'd' da Constituição Federal é importante ressaltar que, de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, Súmula 603,<sup>2</sup> o latrocínio não se enquadra no conceito de crime doloso contra vida, e também de acordo com recurso extraordinário de nº 351.487, o genocídio não é considerado como sendo de competência do tribunal do júri, entendendo que o bem tutelado não é a vida e sim a preservação de raça ou até mesmo de uma etnia.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup><[http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula\\_601\\_700](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_601_700)>

<sup>3</sup>< <http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>

#### **4 PROCEDIMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI**

O Tribunal do Júri é composto por um juiz togado, que é o seu presidente, e por vinte e cinco jurados sorteados dentre aqueles alistados constantes de uma lista anual sendo, portanto o tribunal, um órgão colegiado formado como regra, por vinte e seis pessoas (NUCCI, 2011).

Nucci (2011) reza que os jurados alistados são todos aqueles selecionados pelo juiz presidente, no período de um ano, para servirem ao tribunal do júri, como confere o Código Processo penal, no seu artigo 447, ficando claro que as pessoas alistadas podem servir ou não, pois depende do sorteio realizado, sendo que, o simples alistamento não constitui efetivo exercício da função.

Sobre a escolha dos jurados pelo juiz presidente, é tecido o seguinte comentário por Nucci:

A responsabilidade pela convocação dos jurados é do juiz presidente do Tribunal do Júri. A acusação e a defesa podem acompanhar o processo e possuem meios de solicitar a exclusão de pessoas não recomendáveis a servir no júri, mas não podem influir, decisivamente, na escolha. Incluindo-se alguém inapto, por exemplo, cabe recurso em sentido estrito, interposto por qualquer pessoa, embora como regra, seja ato do órgão de acusação ou da defesa. Excluindo-se alguém da lista, cabe ao jurado afastado a legitimidade recursal (NUCCI, 2011, p.137).

O sistema de recrutamento dos jurados na atualidade, normalmente é feito com requisições do juiz presidente às autoridades locais, associações de classe e de bairro, entidades associativas e culturais, instituições de ensino em geral, universidades, sindicatos, repartições públicas em geral, no intuito de receber indicações de pessoas aptas a exercer a função de jurado. O juiz presidente também pode efetuar o recrutamento através de conhecimento pessoal ou informação confiável (CAMPOS, 2010).

O número de jurados alistados deve seguir o que estabelece o art. 425 do Código de Processo Penal (MARQUES, 1997). Neste contexto, essa lista deve conter 800 (oitocentos) a 1.500 (mil e quinhentos) jurados nas comarcas de mais de um milhão de habitantes; de 300 (trezentos) a 700 (setecentos) jurados nas comarcas de mais de cem mil habitantes; de 80 (oitenta) a 400 (quatrocentos) jurados nas comarcas de menor população, podendo cada legislação local estipular um número máximo maior dependendo do tamanho da comarca (BRASIL, 1940).

Após o procedimento de recrutamento, é feita uma lista geral publicada pela imprensa até o dia 10 de outubro de cada e afixada em editais à porta do Tribunal do Júri,

podendo ser esta lista alterada pelo juiz presidente através de ofício, ou mediante reclamação de qualquer do povo (MARQUES, 1997)

## 4.1 Os jurados

O jurado é o cidadão maior de 18 e com menos de 70, cuja idoneidade moral e intelectual seja notória, que alistado e escolhido pelo juiz presidente tem a função de julgar crimes dolosos contra a vida, tentados ou consumados, e eventuais delitos a eles conexos. (CAMPOS, 2010).

Conforme explicita Tourinho Filho (1990), o jurado tem na sociedade uma função de extrema importância, pois constitui um serviço público de relevância e, cumprindo seus direitos e deveres tem como vantagens a presunção de idoneidade moral, a prisão provisória especial em caso de crime comum e preferência em igualdade de condições nas concorrências públicas.

Além dos requisitos mencionados, é necessário que o jurado seja brasileiro, em pleno gozo de seus direitos políticos, e ainda, que seja alfabetizado. A questão da alfabetização é um aspecto fundamental no tange ao jurado, pois um jurado analfabeto não tem condições de analisar e consultar autos do processo sem que a incomunicabilidade seja quebrada (TOURINHO FILHO, 1990)

## 4.2 O julgamento

Depois de oferecida a denúncia ou queixa e esta ser devidamente aceita pelo Juiz, tem-se a citação do acusado com prazo estabelecido em 10 dias para a apresentação da defesa.

O artigo 409 do Código de Processo Penal dispõe que, apresentada a defesa, o juiz ouvirá o Ministério Público ou o querelante sobre possíveis questões preliminares arguidas e documentos apresentados, no prazo de 5 dias (BRASIL, 1940).

Assim, o juiz poderá determinar a inquirição de testemunhas e a realização de diligências requeridas pelas partes.

Posteriormente, será marcada uma audiência de instrução, onde são colhidas as declarações da parte ofendida, as testemunhas de acusação e defesa, os esclarecimentos dos peritos, acareações, reconhecimento de provas, interrogação do acusado e, por fim, as alegações da acusação e da defesa (BRASIL, 1940).

A partir daí, o juiz profere sua decisão, que se for por pronúncia, significando que o magistrado está convencido da materialidade do fato, encaminha o acusado para o julgamento perante o tribunal do júri (BRASIL, 1940).

O julgamento só se inicia se houver quinze dos vinte e cinco jurados sorteados entre os cidadãos da comunidade, aptos previamente para receber tal incumbência e que preencha os requisitos necessários previstos do Art. 436 do Código de Processo Penal. Do total de jurados presentes sorteiam-se apenas sete para formar o conselho de sentença (BRASIL, 1940).

Constituído o conselho, inicia-se a instrução no plenário que tem uma ordem obrigatória a ser seguida com: declaração do ofendido, se possível; inquirição das testemunhas de acusação; inquirição das testemunhas da defesa; acareações; reconhecimentos de pessoas e coisas, esclarecimentos dos peritos, leitura de peças que se refiram exclusivamente as provas cautelares, antecipadas ou que não podem ser repetidas; e, por fim o interrogatório do réu (CAMPOS, 2010).

Finalizada a instrução, têm-se os debates orais onde cada parte dispõe de uma hora e meia para defender sua tese; após ouvir os jurados se recolhem à sala secreta para responder os quesitos e deliberarem a sentença (BRASIL, 1940).

## 5 CRÍTICAS AO TRIBUNAL DO JÚRI

A manutenção do tribunal do júri vem sendo contestada de maneira mais frequente. Noronha (1989), afirma que o júri tem sido objeto de diversas críticas, geralmente procedentes, pois é incompreensível a sobrevivência desta instituição nos dias atuais. Em outros tempos em que o juiz se curvava submisso ante o despotismo dos monarcas absolutistas, compreendia-se, talvez, sua necessidade. Mas hoje, em que o Judiciário está provido de garantias que o põem a salvo de interferências de outro Poder, não se compreende a necessidade desse tribunal. Agora é ele, em regra que se curva submisso aos ultimatoss da política dominante, dos políticos e dos régulos nas comarcas do interior.

As discussões têm como base a inclusão do Júri entre as garantias fundamentais, expressa na Constituição. Neste sentido:

O Poder Judiciário estruturado no Estado Democrático de Direito conta com uma Magistratura independente, autônoma e isenta, protegida por uma série de garantias e que atua de forma pública, sujeita à fiscalização ampla da sociedade. Não se justifica mais - se é que noutra momento histórico deste país se justificou - o julgamento por jurados, como se a sociedade precisasse subtrair do Juiz togado o poder de decidir em alguns casos específicos (MEZZOMO, 2005).<sup>4</sup>

As críticas persistem à medida que alguns juristas questionam a questão da imparcialidade expondo que um juiz togado, por sua responsabilidade profissional e conhecimento específico da legislação, tem melhor condição para avaliar os autos, sem se sujeitar as pressões que um jurado leigo sofre, pois este:

(...) repentinamente se vê lançado em uma função nova e desconhecida, em um universo estranho cuja linguagem desconhece, o que o leva a julgar pelo que já conhecia 'extraoficialmente' do caso, ou baseado em provas sobre as quais lança um juízo apressado e por vezes desatento, tolhido que está pelo cansaço de horas a fio. Isto quando não julga impulsionado por interesses próprios (MEZZOMO, 2005).<sup>5</sup>

Da mesma forma, Lopes Junior (2010), discorre que os jurados carecem de conhecimento legal e dogmático mínimo para a realização dos diversos juízos axiológicos que envolvem a análise da norma penal e processual aplicável ao caso, bem como uma razoável valoração da prova, conduzindo ao empirismo rasteiro na decisão.

De acordo com Nucci (1999, p.183), “a missão de julgar requer profissionais e preparo, não podendo ser feita por amadores. É impossível constituir um grupo de jurados

---

<sup>4</sup> <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3690>>

<sup>5</sup> ibidem.

preparados a entender as questões complexas que muitas vezes são apresentadas para decisão no Tribunal do Júri”.

A respeito do despreparo dos jurados, Lima tece o seguinte comentário:

Esse sistema consiste em formar uma equipe de 12 homens: um advogado (desde que não sofra a sistemática recusação da defesa...), um médico, um clérigo, um açougueiro, um banqueiro, um vagabundo, um carpinteiro, um sapateiro, um agricultor, um capitalista, um astrônomo e um cabaretier. Colocai essa equipe bizarra sob a direção de um navegador experimentado, mas que não conhece ainda o navio que embarcará. Deixai tudo e confiai-vos na divina providência, para uma boa viagem (LIMA, 1999, P.184).

Corroborando com o comentário acima expresso, salienta-se que os jurados são pessoas despreparadas para julgar, pois, não raras vezes, desprovidos dos conhecimentos específicos necessários da área jurídica. Não se pode escorar sob o manto da representação democrática e do exercício pleno da cidadania, isto porque a cidadania e a democracia são muito mais que isso, elas representam, acima de tudo, um julgamento justo e imparcial.

O conhecimento jurídico, com a mais absoluta certeza, é fundamental para que se possa fazer um julgamento mais acertado, ou no mínimo menos falho. A margem de erro com certeza é potencialmente muito maior no Tribunal Popular (o que não quer dizer que os magistrados não erram), mas é como comparar um obstetra a uma parteira (LOPES JUNIOR, 2005).

O júri é um processo de sedução, encanto, fascínio. O discurso do sedutor não se fundamenta puramente em argumentos lógicos; recorre a artifícios retóricos e visuais a fim de comover (VENERAL, 2008).<sup>6</sup>

Assim, para os defensores da exclusão do júri, diante da possibilidade da utilização de técnicas de persuasão e artifícios dialéticos, bem como diante da ignorância dos jurados referente ao conhecimento técnico da aplicação da norma existe grande possibilidade de manipulação do convencimento dos jurados, e conseqüente cometimento de injustiças (KIRCHER, 2008).<sup>7</sup>

A respeito do assunto, Eluf afirma que:

Há decisões estapafúrdias que só ocorrem em julgamentos de crimes de competência do Júri. A atuação dos profissionais da acusação e da defesa conta muito no convencimento dos jurados, que, às vezes, decidem levados pela eloquência de um ou de outro. Não raro, sentenças que contrariam as provas dos autos são anuladas

---

<sup>6</sup><<http://www.deboraveneral.com.br/wp-content/uploads/An%C3%A1lise-critica-do-Tribunal-do-Juri-no-Brasil.pdf>>

<sup>7</sup><[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=3036](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3036)>



pelos Tribunais de Justiça dos Estados e novos júris têm de ser realizados para julgar a mesma pessoa, pelo mesmo crime (ELUF, 2003, p. 16).

Desta forma, dependendo da maior ou menor impressão causada pelos “golpes teatrais” dos advogados de defesa, acarretando a insegurança e o descrédito da justiça penal e afrouxando a política pela ameaça da pena; com a sua alarmante parcialidade em favor dos chamados “passionais”; com a sua fácil permeabilidade a interesse e paixões de caráter espúrio, o júri representa uma instituição irremissivelmente falida (CASTRO, 1999).

Outro fator que pode influenciar na decisão dos jurados é a pressão que a mídia exerce nos processos criminais (principalmente), tendo em vista que estes têm grande repercussão social e servem como âncoras para que se venda mais. Ocorrendo em razão disto, em muitos casos, um verdadeiro julgamento antecipado dos réus, não tendo estes a mínima chance de defesa com base nas provas e de um julgamento conforme a justiça (notadamente uma pré-condenação).

De acordo com Vieira (2003), o jurado é mais permeável à opinião pública, à comoção, que se criou em torno do caso em julgamento, do que os juízes togados e, por sentirem-se pressionados pela campanha criada na imprensa, correm o risco de se afastarem do dever de imparcialidade e acabam julgando de acordo com o que foi difundido na mídia.

Os autores contrários ao Júri, afirmam que "a manutenção do velho instituto, na realidade, não se justifica", e argumentam que "as democracias populares admitem a participação do povo na administração da justiça, mas sob formas toda (sic) peculiariar em que se não encontram tribunais do tipo do júri clássico", e acrescenta que, dos países latino-americanos de maior importância, apenas o Brasil se mantém fiel ao júri (MARQUES, 1997, p. 237-239).

De acordo com Nucci (1999), o Júri cumpriu seu papel histórico de obstáculo à prepotência da monarquia absoluta e dos sistemas judiciários fracos e dependentes do rei, viciados e corruptos, portanto. Atualmente, estando liberto das demais funções do Estado, o Judiciário é forte e imparcial, não sendo mais necessária a participação do povo diretamente na administração de justiça. Países francamente democráticos estão terminando com o Júri, e no máximo, elegendo uma nova forma de composição mista das cortes: o escabinado. São os casos da França, Alemanha, Bélgica, Itália e Grécia.

Os defensores do tribunal do júri, como Roberto Lyra, citado por Rocha (1999), dispõe que o Júri é instrumento de direitos e garantias individuais e não somente peça do Poder Judiciário. Por isso, seu lugar na Constituição é o Capítulo sobre direitos e garantias individuais. Não há delegação, mas abdicação do Estado. Equivocam-se os que depreciam o

Júri sob o crivo técnico – jurídico ou técnico – científico. O Júri é um tribunal e não um simples colegiado de primeira instância sujeito às impugnações ordinárias. “Sou adepto da instituição do Júri, por ser adepto da democracia. A soberania do Júri é reflexo da soberania popular. O Júri propriamente dito, o Júri – Júri é a participação do povo na distribuição e não na administração da Justiça”.

Desta forma Silva (1980), discorre que as críticas em relação ao tribunal do júri ocorrem por ignorância, por interesse ou má-fé, e muitos – a maioria – mal informados sobre os critérios orientadores das decisões dos jurados e o mecanismo de funcionamento da instituição ou por um conhecimento incompleto do fato, de seus antecedentes, de sua motivação, de suas circunstâncias, de seus protagonistas.

## 6 O TRIBUNAL DO JÚRI COMO DIREITO (GARANTIA) FUNDAMENTAL

Necessário se faz esclarecer que o direito humano fundamental e a garantia humana fundamental possuem conceitos autônomos, porém interligados. Os direitos humanos fundamentais são materiais ou formais. Materiais são direitos fundamentais à existência humana, como pessoas individualizadas cuidadas e respeitadas pelo Estado para o exercício da vida em liberdade, desde que não afete os direitos de terceiros (NUCCI, 2011).

Os direitos formais são as posições subjetivas dos indivíduos previstas na Constituição, “mesmo que não sejam fundamentais à sua existência ou a qualquer outro direito considerado básico ou necessário” (NUCCI, 2011, p. 35).

Conforme assevera a doutrina:

No tocante à “nota da fundamentalidade”, registre-se, ainda, que a análise do seu conteúdo permite o exame de sua fundamentalidade material, ou seja, trata-se de matéria e de decisões fundamentais sobre a estrutura do Estado e da sociedade, de modo especial, no que respeita à posição nestes ocupada pela pessoa humana. No caso da fundamentalidade formal, encontramos seus elementos a partir do instante em que tal norma é positivada no corpo constitucional, resultando geralmente, em posição geograficamente superior às demais normas e destacando-se, portanto, seu sentido supralegal. A norma formalmente fundamental acaba por ser considerada detentora de direitos péticos, uma vez que a segurança social e jurídica depende do grau de imutabilidade da norma constitucional que, essencialmente, gera direitos indisponíveis e insubstituíveis no âmbito do Estado democrático-social (HENRIQUES FILHO, 2006).<sup>8</sup>

As garantias humanas fundamentais também são materiais e formais, sendo, as garantias materiais instituídas pelo Estado para validar um direito humano fundamental, protegendo assim o direito individual. As garantias formais são as constantes no texto constitucional “porém se fossem extraídas, não implicariam necessário perecimento do direito humano fundamental material” (NUCCI, 2011, p. 36).

A doutrina autorizada aponta o tribunal do júri como “apenas uma garantia humana fundamental formal” (NUCCI, 2011, p. 36), não sendo assim indispensável à democracia, pois se tornou uma garantia fundamental por influência dos legisladores que, baseados na Constituição americana, consideravam a instituição como uma garantia indispensável ao cidadão.

Salienta-se que nos Estados Unidos, o júri se tornou uma garantia individual pelo fato dos magistrados americanos serem eleitos pelo povo, fator que promove certa

---

<sup>8</sup> <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cp009626.pdf>

parcialidade, pois em processos eleitorais, o apoio do cidadão comum é indispensável, ficando assim o magistrado “fiel” aos apoiadores e adversários dos opositores, que podem ser os acusados no futuro (NUCCI, 2011, p. 37).

Desta forma, no caso de um julgamento, o acusado tem o direito de invocar um tribunal imparcial, adquirindo assim esta instituição o status de garantia fundamental material (NUCCI, 2011, p. 37).

No Brasil, os juízes togados são totalmente independentes de qualquer influência política, pois são concursados para o cargo. Os integrantes das Cortes Superiores são nomeados pelo Poder Executivo, tornando-se vitalícios e, portanto, aptos a agir com imparcialidade (NUCCI, 2011, p. 37).

Por isso, sustenta a doutrina:

O Tribunal do Júri consta do art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal, como garantia ao devido processo legal para o julgamento dos autores dos crimes dolosos contra vida, além dos demais delitos conexos na forma da lei. Desejou, politicamente, manter a instituição. E, para que não fosse extirpada por vontade do legislador ordinário, tornou-se cláusula pétrea, figurando no art. 5º (NUCCI, 2011, p. 37).

Neste sentido, tal instituição encontra intangibilidade, não podendo ser modificada em seu conteúdo, sendo sequer passível de proposição de emendas tendenciosas a abolir ou restringir o “tribunal do povo”.

Ao estabelecer o júri como cláusula pétrea, promove-se a inserção do cidadão no contexto hermético do Poder Judiciário, “conferindo assim a uma pessoa comum o status de magistrado julgando seus pares e provocando as mais diversas reações da sociedade” (NUCCI, 2011, p. 38).

A oportunidade de condenar ou absolver um réu imputa ao comum certo poder, mas que deve ser exercido com responsabilidade para que o sentimento de civismo tão importante nas democracias seja legítimo.

Esta participação do cidadão comum, estabelecida pela Carta Magna, faz com que o júri seja também um direito humano fundamental formal, pois mesmo sem o tribunal do júri, é perfeitamente possível a participação popular em todos os poderes da República de outras maneiras (NUCCI, 2011, p. 38).

### 6.1 O tribunal do júri como direito (garantia) individual em face do tribunal do júri como direito (garantia) coletivo

A instituição Tribunal do Júri tem previsão expressa no "Título II", "Capítulo I" da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

O referido "Título II", versa sobre os "Direitos e Garantias Fundamentais".

Neste momento, o trabalho não irá se ater a distinção de direitos e garantias fundamentais, tampouco no enquadramento do Tribunal do Júri como direito ou garantia fundamental, por não serem, tais questões, essenciais aos fins aos quais o trabalho se propõe.

Por sua vez, o "Capítulo I", do "Título II" da Constituição trata dos "Direitos e Deveres Individuais e Coletivos".

Em seu discurso DA SILVA (2008), ao discorrer sobre a rubrica "direitos individuais e coletivos", suscita que os deveres decorrem dos direitos, "na medida em que cada titular de direitos individuais tem o dever de reconhecer e respeitar igual direito do outro". Ademais, reza ainda que "o dever de comportar-se, nas relações inter-humanas, com postura democrática, compreendendo que a dignidade da pessoa humana do próximo deve ser exaltada como a sua própria"(DA SILVA, 2008, p. 195).

Destarte, há que se considerar que o Tribunal do Júri, sendo um direito, há de ser respeitado por todos, isto é, também é um dever.

Posto que o Tribunal do Júri é um "Direito" assegurado pela Carta Magna, e que dele decorre um dever, resta saber: a quem foi outorgado este direito?<sup>9</sup> Isto é, o Tribunal do Júri é um Direito outorgado ao cidadão, enquanto indivíduo (de forma individualizada) ou é um Direito concedido a toda a coletividade?

A distinção elencada no parágrafo que antecede tem fundamental importância para os fins aos quais o trabalho se propõe e também demonstra relevância, haja vista que o "Capítulo I", do "Título II", da Constituição Federal, propõe que irá elencar os "Direitos e Deveres Individuais e Coletivos". Logo em seguida, o texto constitucional discorre sobre vasta gama de institutos, sem dizer, quais são direitos, quais são deveres e, se, sendo direito, se trate de um direito individual ou coletivo.

Nesse diapasão, mister perquirir no sentido de pontuar se o Tribunal do Júri é um direito fundamental individual ou coletivo.

Pois bem.

---

<sup>9</sup> Aqui não está a se falar dos destinatários dos direitos e garantias individuais, a saber: brasileiros (natos e naturalizados); estrangeiros (residentes ou em trânsito no país); pessoas jurídicas; Estado (DA SILVA, 2008).

Observa-se que o Capítulo I do Título II proclama uma especial categoria dos direitos fundamentais: os coletivos, todavia, nada mais diz a seu respeito. Logo, indaga-se, onde estão, nos incisos do artigo 5º da Constituição Federal, esses direitos coletivos?

A resposta a indagação feita é necessária, posto que, identificados quais são os direitos coletivos, os resíduos podem ser classificados com direitos individuais.

A propósito, houve sugestão de um capítulo específico para os direitos coletivos. Neste sentido:

Houve proposta, na Constituinte, de abrir-se um capítulo próprio para os direitos coletivos. Nele seriam incluídos direitos tais como o de acesso à terra urbana e rural, para nela trabalhar e morar, o de acesso de todos ao trabalho, o direito a transporte coletivo, à energia, ao saneamento básico, o direito ao meio ambiente sadio, o direito à melhoria da qualidade de vida, o direito à preservação da paisagem e da identidade histórica e cultural da coletividade, o direito às informações do Poder Público a requerimento de sindicatos e associações em geral (que o Senador José Paulo Bisol chamou de visibilidade e corregedoria social dos poderes), os direitos de reunião, de associação e de sindicalização, o direito de manifestação coletiva, incluindo-se aí o direito de greve, o direito de controle do mercado de bens serviços essenciais à população e os direitos de petição e de participação direta (DA SILVA, 2008, p. 195).

Vislumbra-se que a inserção da instituição do Tribunal do Júri não foi sequer cogitada em sede de abrir-se um capítulo próprio para os direitos coletivos.

Desta feita, com base na citação acima transcrita, já se poderia afirmar que a referida instituição não se trata de um direito coletivo. Entretanto, essa asserção pode ser mais categórica com o teor do parágrafo que sucede a citação acima exposta, senão veja:

Muitos desses ditos direitos coletivos sobrevivem ao longo do texto constitucional, caracterizados, na maior parte, como direitos sociais, como a liberdade de associação profissional e sindical (arts. 8 e 37, VI), o direito de greve (arts. 9º e 37, VII), o direito de participação de trabalhadores e empregadores nos colegiados de órgãos públicos (art. 10), a representação de empregados junto aos empregadores (arts. 11), o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225); ou caracterizados como instituto de democracia direta nos arts. 14, I, II e III, 27, §4º, 29, XIII, e 61, §2º; ou, ainda, como instituto de fiscalização financeira, no art. 31, §3º. Apenas as liberdades de reunião e de associação (art. 5º, XVI a XX), o direito de entidades associativas de representar seus filiados (art. 5º, XXI) e os direitos de receber informações de interesse coletivo (art. 5º, XXXIII) e de petição (art. 5º, XXXIV, a) restaram subordinados à rubrica dos direitos coletivos. Alguns deles não são propriamente direitos coletivos, mas direitos individuais de expressão coletiva, como as liberdades de reunião e de associação (DA SILVA, 2008, p. 195).

Neste contexto, e considerando que um dos maiores e mais renomados constitucionalistas brasileiro não elencou o Tribunal do Júri como direito fundamental coletivo, forçoso reconhecer que a submissão ao tribunal do júri, por parte daquele que

cometeu um crime doloso contra a vida, em verdade, trata-se de um direito/garantia conferida ao cidadão acusado da prática desse crime, sendo certo que não é um direito da coletividade, mas, sim, um direito individual, isto é, conferido, exclusivamente, a esse cidadão.

Para finalizar a discussão em questão, vale invocar o pensamento de Atliba Nogueira (1995), quando a discorrer sobre o Tribunal do Júri:

Garantia individual, porque ninguém nega, ainda nos dias de hoje, e apesar das transformações das concepções democráticas, o direito de ser o acusado julgado pelos seus semelhantes, direito individual, porque todos reconhecem ao acusado o direito de ser julgado acima das normas inflexíveis e rígidas da lei, a quem um juiz togado está obrigado, julgando, de acordo com as condições locais, as normas dos padrões morais da sociedade ou coletividade em que vive e onde cometeu o crime (FORTI, 2009)

Desta feita, o tribunal do júri há de ser considerado como uma garantia (direito) fundamental e individual do cidadão.

### **6.2 Características dos direitos fundamentais: características do tribunal do júri**

A doutrina aponta como características dos direitos fundamentais, dentro outras, a historicidade, inalienabilidade, imprescritibilidade e irrenunciabilidade (DA SILVA, 2008, p. 181). Sendo o tribunal do júri um direito fundamental, já que previsto no título II, da Constituição Federal de 1988 (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), todas essas características incidem sobre o referido instituto.

Assim sendo, os direitos fundamentais são históricos, porque como qualquer direito, "nascem, modificam e desaparecem"(DA SILVA, 2008, p. 181). Há quem defenda que eles aparecem com a revolução burguesa "(DA SILVA, 2008) e outros que "nascem com o Cristianismo perdurando até os dias atuais" (LENZA, 2009, p. 672). De fato, o tribunal do júri possui o caráter de historicidade, conforme se observar pela análise histórica do instituto, conforme digressão já feita alhures.

Pelo caráter da inalienabilidade subentende-se que os direitos fundamentais são indisponíveis, inegociáveis, não podendo ser alienados (vendidos/transferidos) por não possuírem conteúdo econômico-patrimonial (LENZA, 2009), eis que a "ordem constitucional os concede a todos" (DA SILVA, 2008, p. 181). Neste diapasão, nada há que se acrescentar no que tange a inalienabilidade e o instituto do tribunal do júri, posto que salta aos olhos a

inexistência de quaisquer conteúdo econômico-patrimonial desse direito fundamental individual.

Por sua vez, a imprescritibilidade dos direitos fundamentais implica que "em relação a eles não se verificam requisitos que importem em sua prescrição (...) vale dizer, nunca deixam de ser exigidos, até porque prescrição é um instituto jurídico que atinge somente a exigibilidade dos direitos patrimoniais, e não de direitos personalíssimos, ainda que não individualistas, como é o caso. Se os direitos fundamentais "são sempre exercíveis e exercidos, não há intercorrência temporal de não exercício que fundamente a perda da exigibilidade pela prescrição" (DA SILVA, 2008, p. 181). Ora essa, estando consagrado o direito de, todo aquele que incidir na prática de um crime doloso contra a vida, ser julgado pelo tribunal do júri, sempre que cometido tal crime, o acusado terá a prerrogativa de exercer o seu direito de ser julgado pelo tribunal do júri, não havendo que se falar em prescrição.

Por fim, resta o caráter da irrenunciabilidade dos direitos fundamentais. Por tal caractere quer se dizer que não se renuncia a direitos fundamentais (DA SILVA, 2008). Sobre essa característica Pedro Lenza (2009, p. 672) reza que "o que pode ocorrer é o seu não-exercício, mas nunca a sua renunciabilidade". Tal asserção é corroborada por José Afonso da Silva (2008, p. 181) com a seguinte dicção: "alguns deles podem até não ser exercidos, pode-se deixar de exercê-lo, mas não se admite sejam renunciados". Quanto a incidência dessa característica ao instituto do tribunal do júri, tal questão será melhor abordada em momento oportuno, visto que o assunto tem acentuada importância para o tema proposto.

Cumprido ressaltar que o caráter de absoluto que se reconhecia aos direitos fundamentais - no sentido de serem imutáveis - não pode mais ser aceito em face do entendimento de que esses direitos são históricos. Há aqueles que sustentam a existência de direitos fundamentais relativos e absolutos, não obstante, essa doutrina é inaceitável, haja vista que tem com fundamento a conhecida opinião da existência de direitos fundamentais supra-estatais, o que não é muito diferente da posição jusnaturalista. Neste contexto:

(..) absolutos seriam os supra-estatais, cuja validade (...), independe de posituação interna constitucional, enquanto os relativos seriam aqueles que somente teriam validade se previstos no Direito Positivo interno. se a questão, no entanto, fosse posta em termos de relação norma constitucional e conteúdo integral do direito previsto, ainda se poderia admitir a distinção. Assim, seriam direitos fundamentais absolutos aqueles cujo conteúdo e incidência decorressem inteiramente das normas constitucionais que os estatuem, enquanto relativos seriam aqueles cujo conteúdo e incidência somente se preencheriam conforme previsão de lei (DA SILVA, 2008, p. 181).



Todavia, reitera-se que essa doutrina não merece guarida, já que baseada em fundamento semelhante ao da doutrina jusnaturalista.

**7 A POSSIBILIDADE DO ACUSADO DE CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA NÃO SER JULGADO PELO TRIBUNAL DO JÚRI EM FACE DA EVENTUAL DISPONIBILIDADE DESSE DIREITO (GARANTIA) FUNDAMENTAL E DA PRERROGATIVA DO SEU NÃO EXERCÍCIO NA DEFESA DA LIBERDADE DO ACUSADO**

Considerando tudo que foi posto até o presente momento, e que já está sedimentado que a submissão ao Tribunal do Júri é um direito (garantia) fundamental de todo aquele que é acusado de cometer um crime doloso contra a vida (e os conexos), surge um indagação, qual seja: existe a possibilidade de um acusado de cometer um crime doloso contra a vida não ser julgado pelo tribunal do júri em face da eventual disponibilidade desse direito (garantia) fundamental e da prerrogativa do seu não exercício na defesa da sua liberdade?

Colocando de maneira diversa e mais simplória, pretende-se indagar: pode uma pessoa não exercer um direito fundamental? Ou ainda, o exercício de um direito há que ser imposto ao seu titular?

Uma resposta positiva as indagações propostas, sem analisar todos os aspectos, seria demasiadamente perigosa. De sorte que, responder de maneira negativa poderia parecer melhor solução.

Contudo, a saída para problemática não se resume em ‘sim’ ou ‘não’, tal qual fazem os jurados, pautados pelo princípio da íntima convicção, que é resguardado pelo sigilo da votação - art. 5º, XXXVIII, 'b', da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Desta feita, observa-se que justificar uma resposta negativa as indagações propostas é de uma simplicidade tamanha.

Com efeito, primeiro pode-se invocar a premissa de que o Tribunal do Júri, sendo um direito (garantia) individual, já que previsto no inciso XXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, é uma cláusula pétrea (art. 60, §4º, IV, da Constituição Federal) e, por conseguinte, é intangível, intocável, sequer pode ser objeto de proposta de Emenda Constitucional que vise restringir ou abolir tal direito (BRASIL, 1988).

Ademais, se por ventura fosse vencida a primeira premissa, poder-se-ia aduzir que dentro das características dos direitos fundamentais, presente se faz o caráter de "irrenunciabilidade" (DA SILVA, 2008). Ora essa, se os direitos fundamentais são irrenunciáveis, sendo o Tribunal do Júri um direito fundamental, óbvio é que o acusado de um crime doloso contra a vida (ou conexo a este) não pode renunciar ao seu direito de ser julgado pelo Tribunal do Júri.

Não obstante, há de se convir que ninguém pode ser obrigado a exercer um direito seu (individual), mesmo que esse direito seja considerando fundamental, se o exercício desse direito lhe prejudicar.

Desta feita, em que pese a simplicidade e facilidade de fundamentação de uma resposta negativa as indagações propostas, necessário se faz discorrer um pouco mais, no sentido de se perquirir a viabilidade de fundamentação plausível de uma resposta positiva as referidas indagações.

Pois bem.

De início, é sabido que nenhum direito é absoluto, nem mesmo os direitos fundamentais.

Com efeito, o direito fundamental individual mais importante de todos e quaisquer ordenamentos jurídicos, à vida, não é absoluto, visto que, em que pese elevado grau de proteção jurídica dispensada a ele, não subsistira em toda e qualquer situação.

Nessa mesma linha de raciocínio, insta salientar que, quando é garantido o direito fundamental à vida, tem-se duas acepções: o direito de permanecer vivo e o direito de uma vida digna.

Pela primeira acepção, pretende-se garantir a impossibilidade de alguém (incluindo o Estado) ceifar a vida alheia (inviolabilidade), bem como que o indivíduo retire a sua própria vida (irrenunciabilidade).

Nesta sede, não se pode olvidar que na República Federativa do Brasil poderá ser adotada a pena de morte em caso de guerra declarada, nos termos do artigo 84, XIX, da Constituição Federal de 1988, consoante dispõe o artigo 5º XLVII, 'a' da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988). Por essa razão, já restaria justificada a inexistência do caráter não absoluto desse direito.

Por sua vez, em que pese a irrenunciabilidade do direito à vida que, conseqüentemente, torna a eutanásia ilícita, ou melhor, o auxílio, instigação e assistência material ao suicídio, o sensu comum permite a asserção de que o Estado não detém todos os mecanismos necessários para coibir que o indivíduo ceife a sua própria vida, haja vista os inúmeros suicídios ocorridos dia após dia, restando a punição somente para àquele que auxiliou, instigou ou prestou assistência material ao suicida.

Ainda em consequência da primeira acepção do direito fundamental à vida, tem-se a vedação, regra geral, do aborto. Não obstante, mais uma vez, elidindo o caráter de absoluto do direito fundamental à vida, são admitidas, ainda que excepcionalmente, o aborto terapêutico e sentimental, conforme art. 128, I e II do Código Penal (BRASIL, 1940), bem como o aborto

do feto anencefálico, conforme recentemente decidiu o Supremo Tribunal Federal (ADPF 54/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 11 e 12.4.2012. - ADPF-54 -).<sup>10</sup>

Lembrando que, nos casos citados no parágrafo anterior, a decisão definitiva quanto ao aborto incumbe a gestante, ou seja, alguém estaria ceifando a vida de outrem – se é que já se pode considerar que o fruto da concepção já possua vida – ou, no mínimo, impedindo que este venha a nascer (impedindo o nascimento com vida).

Por outro lado, pela segunda acepção do direito fundamental à vida, tem-se a garantia individual de uma vida digna. Nesse diapasão, a vida só teria valor se viesse acompanhada do postulado da dignidade da pessoa humana, consoante artigos 1º, III e 5º, III, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

Considerando a segunda acepção, em contraponto com a primeira, e considerando ainda a ponderação de princípios/direitos fundamentais, poder-se-ia aduzir que, melhor abrir mão do direito fundamental de viver, do que não ter uma vida digna.

A princípio, a informação ventilada no parágrafo anterior parece não encontrar guarida no ordenamento jurídico brasileiro.

Contudo, é o caso, por exemplo, de um indivíduo seguidor da religião Testemunho de Jeová, que, para viver, necessita de uma transfusão de sangue.

É sabido que a religião “Testemunhas de Jeová” professa que não é permitida a transfusão de sangue.

Logo, em prol do direito fundamental à vida digna e da liberdade de consciência e de crença, mesmo que a ausência de transfusão de sangue ocasione a morte do indivíduo em questão, o raciocínio é o seguinte: melhor seria morrer do que viver sabendo que, ao final da vida, não haveria de herdar o reino dos céus. Eis que a permissão de transfusão de sangue, a despeito da necessidade para a salvar vida, é considerada um pecado, conforme os ensinamentos dos religiosos em análise.<sup>11</sup>

Comentando o assunto, discorre Queiroz (2012) que:

As opiniões de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho merecem ser levadas em consideração diante da problemática. Assim, os doutrinadores se manifestam: ‘nenhum posicionamento que se adotar agradará a todos, mas parece-nos que, em tais casos, a cautela recomenda que as entidades hospitalares, por intermédio de seus representantes legais, obtenham o suprimento da autorização pela

---

<sup>10</sup> <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo661.htm>

via judicial, cabendo ao magistrado analisar; no caso concreto, qual valor jurídico a preservar (QUEIROZ, 2012, p. 5).

Aqui cumpre dizer que, se o indivíduo em questão não se encontra lúcido, capaz de manifestar-se a favor, ou não, sobre a transfusão de sangue, deverá o profissional responsável proceder ao procedimento de transfusão de sanguínea, mesmo sabendo da religião que professa, independentemente da opinião dos seus familiares, eis que estes não podem decidir pela vida alheia.

Assim sendo, se a vida, que é o bem maior do ordenamento jurídico brasileiro, não é absoluto, sendo inclusive passível de ser ceifada em casos excepcionais, como os vistos nos parágrafos anteriores, tão pouco seria o direito fundamental de ser julgado pelo tribunal do júri.

Vale transcrever os dizeres de Mônica Queiros (2012), que, a despeito de se referir as características dos direitos de personalidade, precisamente sobre o vocábulo “indisponíveis”, são perfeitamente aplicáveis aos direitos fundamentais, até porque, todo o direito de personalidade é um direito fundamental (QUEIROZ, 2012) apesar da recíproca não ser verdadeira:

(...) indisponíveis: por não admitirem alienação (art. 11, CC). Entretanto, excepcionalmente, alguns dos direitos da personalidade, como, por exemplo, o direito à imagem, podem ter o seu exercício cedido temporariamente, bem como se impõe a obrigatoriedade de exposição de foto em documento de identidade por interesse social e admite-se a doação de órgãos dentro das limitações legais. Diante dessas exceções, alguns os denominam relativamente disponíveis. É evidente que essa disposição encontra limites no princípio da dignidade da pessoa humana. Neste sentido, foi aprovado na I Jornada de Direito Civil, o Enunciado nº 4, com o seguinte teor: ‘O exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja premente nem geral’. A III Jornada de Direito Civil, de igual modo, aprovou o Enunciado nº 139, complementando a ideia iniciada anteriormente, dispondo: ‘Os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes’ (QUEIROZ, 2012, p. 5).

No decorrer do presente capítulo vem se demonstrando, paulatinamente, que os direitos fundamentais, e, conseqüentemente, o direito fundamental do acusado de crime doloso contra a vida se submeter ao tribunal do júri, não são direitos fundamentais absolutos, o que implica que o titular poderia dispor desses em determinadas circunstâncias.

Mas, vale ainda suscitar algumas outras questões.

O direito a integridade física também é um direito da personalidade e, por conseguinte, um direito fundamental (QUEIROZ, 2012).

Nessa senda, há que se ressaltar que a proteção destinada a esse direito também não é taxativa. Reza o artigo 13 do Código Civil que: “salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contraria os bons costumes” (BRASIL, 2002).

Quer se dizer, com o artigo acima citado, que a pessoa natural não tem a prerrogativa de dispor de seu corpo como dono absoluto de sua vida, de maneira a se mutilar ou mitigar sua integridade física. Somente por exigência médica e excepcionalmente é admitida a intervenção cirúrgica que interfira na integridade física.

Desta feita, inicialmente, não se poderia cogitar qualquer “possibilidade de aceitação da cirurgia de transformação plástico-reconstrutiva da genitália externa, interna e características secundários de pessoa transexual para adequação do corpo ao seu sexo psíquico” (QUEIROZ, 2012, p.6).

Todavia, em razão de discussões formuladas por doutrinadores (exemplos, a possibilidade de alguém proceder a cirurgias de lipoaspiração, redução ou aumento de mana, independentemente de autorização judicial) indagações surgiram sobre a possibilidade de um indivíduo que é absolutamente infeliz diante de seu sexo de origem procurar “a possibilidade de adequação de seus caracteres externos à sua realidade psicológica, para seu necessário bem-estar psíquico, como as pessoas que recorrem a uma das cirurgias lipoaspiração ou qualquer cirurgia plástica” (QUEIROZ, 2012, p. 6).<sup>12</sup>

Neste contexto, foi aprovado na I Jornada de Direito Civil, realizada pelo Conselho Federal de Justiça, o Enunciado nº 6 com o seguinte teor: “a expressão ‘exigência médica’ contida no art. 13 refere-se tanto ao bem-estar físico quanto ao bem-estar psíquico do disponente’.

Diante disso, observa-se a possibilidade de se proceder às cirurgias de neocolpovulvoplastia e de neofaloplastia, para as situações de transexualismo. De mais a mais, eis a redação do Enunciado nº 276, elaborado também na IV Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciário do Conselho Federal de Justiça: “O art. 13 Código Civil, ao permitir a disposição do próprio corpo por exigência médica, autoriza as cirurgias de transgenitalização, em conformidade com os procedimentos estabelecidos pelo Conselho Federal de Medicina, e a conseqüente alteração do prenome e do sexo no Registro Civil.”

---

<sup>12</sup> QUEIROZ, Mônica. Os Direitos da Personalidade na perspectiva civil-constitucional. Material de Aula da Disciplina: As Pessoas e os Direitos da Personalidade, ministrada no Curso de Pós-Graduação Televirtual de Direito Civil – Anhanguera-Uniderp | Praetorium, 2012.

O direito fundamental de propriedade também é um direito fundamental previsto no inciso XXXII da Constituição Federal (BRASIL, 1988). Logo, também tem a característica de ser irrenunciável.

Todavia, o direito de propriedade é um direito disponível por excelência. Isso porque, inerente ao direito de propriedade estaria o direito de dispor.

Nessa linha de raciocínio, nem o Constituinte, nem tão pouco o Estado, poderiam obrigar o indivíduo a exercer o seu direito de propriedade sobre uma *res* qualquer. Inclusive, observa-se que uma modalidade de obrigação, denominada obrigação *propter rem*, acompanha a coisa, de modo que se o proprietário desejar se desvencilhar dessa obrigação o fará abrindo mão de seu direito de propriedade.

Não se pode olvidar que o direito (garantia) a inafastabilidade da tutela jurisdicional, em que pese ser irrenunciável, já que direito (garantia) fundamental, por estar previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, também não é absoluto, inclusive por ser disponível (BRASIL, 1988).

Com efeito, uma das formas de disponibilidade da inafastabilidade da tutela jurisdicional é a submissão do conflito a arbitragem (Lei 9.307/1966). Arbitragem é forma de solução de conflitos privada de direitos disponíveis. Ao ensejo, cumpre ressaltar que já houve grande divergências doutrinárias questionando se a arbitragem afrontaria o princípio da inafastabilidade de jurisdição. Neste sentido:

Após alguma vacilação na doutrina e jurisprudência, venceu a tese mais correta de que a arbitragem não afronta o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, XXXV, da CF. O Supremo Tribunal Federal corretamente entendeu que a escolha entre a arbitragem e a jurisdição é absolutamente constitucional, afirmando que a aplicação da garantia constitucional da inafastabilidade é naturalmente condicionada à vontade das partes. Se o próprio direito de ação é disponível, dependendo da vontade do interessado para se concretizar por meio da propositura da demanda judicial, também o será o exercício da jurisdição na solução do conflito de interesse (NEVES, 2009, p. 8)

Se todos esses direitos fundamentais são disponíveis, o Tribunal do Júri também o é. Logo, em face dos argumentos exposto e diversos outros que poderiam ser citados, não há que se dizer que, por ser um direito fundamental e possuir o caráter de irrenunciabilidade, que o acusado de crime doloso contra a vida não possa abrir mão desse seu direito fundamental. Superada, assim, a questão da irrenunciabilidade.

Por outro lado, quanto a sustentação de que não se poderia dispor do tribunal do júri por ser ele uma cláusula pétrea (art. 5º, XXXVIII, da CF/88) (BRASIL, 1988), cumpre

destacar que as cláusulas pétreas servem para evitar que os direitos e garantias individuais, dentre outros institutos petrificados, sejam reduzidos ou abolidos.

Observa-se que a Constituição vigente só pode ser alterada por emendas, e essa mesma constituição veda a proposta de emenda que vise a abolir os direitos em questão, senão veja: “Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: (...) § 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: (...) IV - os direitos e garantias individuais” (BRASIL, 1988).

Logo, evidente está que as cláusulas pétreas tratam-se de mais uma garantia constitucional dos cidadãos, que visa protege-los do Estado, mais especificamente, daqueles que podem modificar a Constituição, isto é, os legisladores.

Insta salientar que, o eventual não exercício de um direito não implica, de modo algum, em restrição ou abolição.

Com efeito, ainda que não se exercite um direito ele continuará lá, esculpido, positivado, no texto constitucional, podendo ser exercido em outras oportunidade.

Observe, por exemplo, que isso é o que ocorre com os demais direitos previstos na Constituição. É o caso do direito a integridade física - se não exercida em um determinado momento (luta de boxe) poderá ser exercido em outro, do direito de imagem - cedido temporariamente o direito de imagem para fins comerciais em um determinado momento, poderá ser exercido em outras situações, etc.

Destarte, assim também deve ocorrer com o direito fundamental assegurado ao indivíduo que comente um crime doloso contra a vida. Pode ocorrer de em um processo em que está sendo acusado esse indivíduo opte por não exercer o seu direito constitucional fundamental, não obstante, em outro momento (processo, decorrente de outra acusação) esse mesmo acusado já deseje exercer o direito em questão.

Por esses simples argumentos expostos, acredita-se que esteja vencida a sustentação de que o tribunal do júri, por ser um direito fundamental e, por conseguinte, cláusula pétrea, seja um direito absoluto, posto que poderá aquele que faz jus a esse direito, possa querer não exercê-lo (FORTI, 2009).

Assim como Iorido Siqueira D’Alessandri Forti, mestre em Direito Processual na Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Juiz Federal na Seção Judiciária do Rio de Janeiro, quando da elaboração da presente pesquisa, creu-se que se tratava de tese inédita, não obstante, assim como o referido autor, constatou-se que o argumento defendido não é original.



Na toada do parágrafo anterior, houve certa frustração por descobrir-se que a tese não era inédita, tal qual, acredita-se, tenha sido o sentimento de Iorio Siqueira, que assim assevera:

Críamos que essa ideia que nos motivou a dar início à redação do presente artigo – o Tribunal do Júri como opção, e não como imposição – era original, de nossa autoria; com o aprofundamento da pesquisa bibliográfica, verificamos que ROBERTO KANT DE LIMA já havia diagnosticado o problema de falta de opção, e DIAULAS COSTA RIBEIRO já havia proposto solução adequada em artigo publicado em 1998. Isso não obstante, a tese continua desconhecida da grande maioria dos juristas, e, pior, não tem sido objeto de apreciação por parte dos Tribunais (FORTI, 2009, 179).

Vale frisar as últimas palavras do mestre: “(...) a tese continua desconhecida da grande maioria dos juristas, e, pior, não tem sido objeto de apreciação por parte dos Tribunais”. Ocorre que para que tal questão seja analisada pelo Poder Judiciário, ela deve ser suscitada o que, salvo melhor juízo, parece que ainda não ocorreu.

No intuito de afastar todos os argumentos contrários a tese ora debatida, cumpre afastar uma possível sustentação de processualistas que têm maior apego as regras processuais.

Nessa seda, poderiam argumentar que a eventual possibilidade de disposição do direito ser julgado pelo tribunal do júri, cederia ao acusado a prerrogativa de escolher qual seria o foro competente para julgá-lo.

Não obstante, a de ser observar a questão de que:

(...) todas as autoridades com foro de processo e julgamento previsto diretamente pela Constituição Federal, mesmo que cometam crimes dolosos contra a vida, estarão excluídos da competência do Tribunal do Júri, pois no conflito aparente de normas da mesma hierarquia, a de natureza especial prevalecerá sobre a de caráter Geral definida no art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal (MORAIS, 2003, p. 111 apud FORTI, 2009, 179).

Ora, no caso do excerto citado, se recair acusação de cometer crime doloso contra a vida em face de um parlamentar, se este, por ventura, renunciasse ao seu mandato, seria, consequentemente, julgado pelo tribunal do júri, o que não implicaria em não exercício de um direito seu (forro privilegiado) para exercício de outro (ser julgado pelo tribunal do júri).

Interessante anotar que se ocorrer o que se cogitou no parágrafo anterior, a conduta do acusado não poderia ser interpretada como abuso de direito, eis que assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, senão veja:

AÇÃO PENAL. QUESTÕES DE ORDEM. CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA IMPUTADO A PARLAMENTAR FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL VERSUS COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. NORMA CONSTITUCIONAL ESPECIAL. PREVALÊNCIA. RENÚNCIA AO MANDATO. ABUSO DE DIREITO. NÃO RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF PARA JULGAMENTO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU.

1. O réu, na qualidade de detentor do mandato de parlamentar federal, detém prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, onde deve ser julgado pela imputação da prática de crime doloso contra a vida.

2. A norma contida no art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República, que garante a instituição do júri, cede diante do disposto no art. 102, I, b, da Lei Maior, definidor da competência do Supremo Tribunal Federal, dada a especialidade deste último. Os crimes dolosos contra a vida estão abarcados pelo conceito de crimes comuns. Precedentes da Corte.

3. A renúncia do réu produz plenos efeitos no plano processual, o que implica a declinação da competência do Supremo Tribunal Federal para o juízo criminal de primeiro grau. Ausente o abuso de direito que os votos vencidos vislumbraram no ato.

4. Autos encaminhados ao juízo atualmente competente (STF, Pleno, AP 333/PB, Relator Min. Joaquim Barbosa, Julgamento: 5.12.2007) (FORTI, 2009)<sup>13</sup>.

A proposito, o parlamentar, seguindo a linha de raciocínio do presente trabalho, independentemente da renúncia do seu mandato, deveria ter o direito de ser julgado pelo Tribunal do Júri, em detrimento de ser julgado pelo foro privilegiado, eis que aquele é um direito fundamental do acusado e este também o é, podendo ele, salvo melhor juízo, escolher qual dos direitos em questão desejará exercitar.

Em sentido semelhante:

No tocante a essa conclusão do Supremo Tribunal Federal, são questionáveis os argumentos de que não haveria hierarquia entre as normas constitucionais, e de que o conflito aparente entre as duas normas se resolveria, nesse caso, pelo critério da especialidade. Quanto á existência de hierarquia material entre as normas constitucionais, o tema é polêmico, mas, com base na qualificação de “garantia fundamental” atribuída ao Tribunal do Júri, custa crer que esteja essa regra no mesmo plano de importância que mera regra de competência inserta no capítulo sobre Poder Judiciário. E, ainda que fossem as duas regras da mesma hierarquia, a prevalência deveria ser daquela norma reputada fundamental, e não daquela dita específica. Entretanto, permitimo-nos pôr em dúvida a própria existência do conflito entre normas: se o Júri é garantia fundamental, não seria mais correto permitir ao acusado de crime doloso contra a vida optar sempre pelo Tribunal popular e aos órgãos típicos do Poder Judiciário? (...) (FORTI, 2009, 179).

E para refutar mais um argumento possível para aqueles que defendem que o acusado de crime doloso contra a vida possa não exercer o seu direito de não ser julgado o tribunal do

---

<sup>13</sup> <<http://www.arco.org.br/periodicos/revista-eletronica-de-direito-processual/volume-iii/o-tribunal-do-juri-como-garantia-fundamental-e-nao-como-mera-regra-de-competencia-uma-proposta-de-reinterpretacao-do-art-5o-xxxviii-da-constituicao-da-republica/>>

júri, tem-se que enfrentar a questão da soberania dos veredictos - art. 5, XXXVIII, da Constituição Federal (BRASIL, 1988) – já analisada em capítulo anterior (3.3).

Ocorre que o eventual não exercício do seu direito de ser julgado pelo tribunal do júri não arrepia a soberania dos veredictos. Haja vista que se o acusado de um crime contra a vida não desejou exercer o seu direito de ser julgado pelo tribunal do júri, este sequer prolatou um veredicto. Logo, não há veredicto a ser soberano.

Ademais, a soberania do veredicto é um instituto que, dentre vários outros, pode influir na decisão do acusado de crime doloso contra a vida, de maneira que ele não queira exercer o seu direito de ser julgado pelo tribunal popular, haja vista que contra a decisão do tribunal do júri não cabe recurso, salvo no caso de nulidades e de julgamento contrário as provas dos autos. Inclusive, esta última hipótese, salvo melhor juízo, pode-se entender, que tem o condão de contrariar a soberania dos veredictos.

Insta salientar que, no júri, em caso de ocorrência de julgamento contrariamente a prova dos autos, somente poderá haver recurso uma única vez. Isso implica que, no caso de reincidência de julgamento contrário as provas dos autos, o condenado não poderá mais recorrer com base nesse argumento.

Nessa toada, tratada de uma das causas que pode influir na decisão do acusado para que ele não queira exercer o seu direito de ser julgado pelo tribunal do júri (a soberania dos veredictos), cumpre volver as críticas alçadas ao Tribunal do Júri (capítulo 5), eis que essas também podem influir na decisão do acusado de crime doloso contra a vida quando optar, ou não, por ser julgado pelo tribunal do júri.

Cumpre apontar que, evidentemente, todos os prós e contras, a depender do momento, irá ser decisivo por esta ou aquela decisão.

Em certos casos, poder-se-á ser preferível para o acusado o julgamento por um Juiz togado, nesse caso ele não irá exercer o seu direito fundamental de ser julgado pelo tribunal do júri: “os fatos que são imputados aquele serão objeto de análise de um “juiz técnico e imparcial, desprovida de maior carga emocional, em sentença fundamentada, com apreciação profunda das provas existentes” (FORTI, 2009, p. 192).

Acrescente-se que nos autos podem não existir provas robustas o bastante para que o acusado seja condenado. Ocasão em que o acusado também poderá preferir não exercer o seu direito fundamental de ser julgado pelo Tribunal do Júri. Assim, e considerando que o juiz deverá fundamentar sua decisão, evidente fica que ele necessitará apontar as razões do seu convencimento, o que implica em possível absolvição do acusado, ou, pelo menos, em uma decisão condenatória frágil, que facilmente seria reformada em sede de recurso.

Por outro lado, para a defesa pode ser melhor que os jurados julguem o acusado, senão veja:

(...) à defesa pode ser preferível ao acusado que se dê aos jurados, como membros de comunidade, a oportunidade de realizar um julgamento que eventualmente possa se distanciar do rigor da lei para levar em consideração o histórico de vida e os méritos do réu, permitindo-se ao povo que faça com que considerações de ordem pessoal e emocional interfiram, sim, na decisão, que, por não ser fundamentada, poderá passar ao largo da apreciação meticulosa do conjunto probatório (FORTI, 2009, p. 192).

Em tais situações o acusado poderá exercer o seu direito fundamental de ser julgado pelo tribunal do júri.

Aqui também cumpre analisar a conveniência do julgamento em caso de existirem nos autos provas cabais hábeis a condenar o acusado. Nesse compasso, melhor submeter o julgamento ao júri, porque os jurados, leigos, podem absolver o réu a despeito das provas existentes nos autos.

Não obstante, é certo que ocorrendo o que se narrou no parágrafo anterior, a decisão dos jurados, mesmo sendo soberana, poderá ser anulada mediante apelação, conforme art. 593, III, 'a', do Código de Processo Penal. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao afirmar que recurso nesse sentido somente poderá ser utilizada uma única vez, senão veja:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO SIMPLES. APELAÇÃO. ART. 593, III, D DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. ART. 593, § 3º. CABIMENTO, POR ESTE MOTIVO, DE UM ÚNICO APELO.

A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o recurso de apelação fundado no art. 593, III, d do CPP somente pode ser utilizado uma única vez, a teor do disposto na parte final do § 3º do mesmo dispositivo. (Precedentes desta Corte e do STF) (STJ, nº Acórdão RESP 954914/DF, Relator Felix Fischer, data do julgamento 18/02/2008).<sup>14</sup>

Ocorrendo a anulação da decisão do tribunal do júri, porque contrária as provas dos autos, tendo o acusado já se manifestado pelo exercício do seu direito de ser julgado pelo tribunal do júri, deverá ele novamente ser submetido ao corpo de jurados.

Desta feita, em caso de novo julgamento contrário as provas dos autos, absolvendo o acusado, não poderá mais ser interposto recurso para anular a decisão com base nesse

---

<sup>14</sup><[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo\\_visualizacao=null&livre=%28%22FELIX+FISCHER%22%29.min.&processo=954914&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=%28%22FELIX+FISCHER%22%29.min.&processo=954914&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO)>

fundamento, consoante o excerto de precedente do Superior Tribunal de Justiça transcrito, eis que, agora, de fato prevalecerá a soberania do veredicto.

É sabido que, seja qual for o órgão julgador, o resultado do julgamento é sempre uma incógnita. Mas, como já apontado nos parágrafos que antecedem, existem situações que evidenciam a probabilidade de um resultado positivo para o réu, entre ser julgado por um técnico ou por uma pessoa comum do povo, senão veja:

Suponha-se a situação de um indivíduo que leva uma vida virtuosa, gozando de bom nome entre seus pares, mas que, diante de uma série de infortúnios, passando por um período de estresse, termina por desferir disparo de arma de fogo fatal contra alguém numa briga de trânsito. As chances de absolvição – ou, ao menos, em caso de condenação, de afastamento das qualificadoras – são significativamente maiores no Tribunal do Júri, em que o prestígio de que o réu goza na comunidade será considerado para que se decida se é ou não adequada a imposição de sanção penal. No sempre recorrente exemplo do homem que, deliberadamente, identifica, persegue e mata o estuprador da sua filha também o Tribunal do Júri terá maior margem de liberdade que o Juiz togado para, apesar das provas existentes, deliberar no sentido da absolvição: a desnecessidade de fundamentar o veredicto confere aos jurados a liberdade de afastar-se da lei e legitimar conduta que, de forma geral e abstrata, é proibida (FORTI, 2009, p. 192).

Por outro lado, é possível vislumbrar situações em que não há probabilidade de um resultado positivo ao acusado se for julgado por um júri, preferido ele, nessas situações ser julgado por um juiz togado. Neste sentido:

Em contrapartida, determinada pessoa com notória má reputação poderá preferir o julgamento de sua conduta por um Juiz togado, que saberá, no exercício profissional e técnico de seu mister, julgar o fato de que é acusado, e não o histórico pessoal; os jurados, por outro lado, poderiam pender para o emocional e, diante da rejeição da comunidade à pessoa do réu, seria significativamente maior o risco de condenação de um inocente. Por fim, para alguém que sabidamente cometeu crime violento, cuja barbaridade gerou indignação em toda a localidade, os critérios serão fundamentais para preservar o réu, culpado, de uma pena desproporcionalmente alta – já que os jurados tenderiam, nesse caso, por critérios emocionais e não jurídicos, a acolher todas as qualificadoras que fossem objeto de quesitação (FORTI, 2009, p. 193).

Observa-se, conforme acentuou Forti (2009), que Diáulas Costa Ribeiro, desde de 1988 já suscitou a questão debatida na presente pesquisa, publicando artigo que denominou de “O acusado de crime doloso contra a vida tem a alternativa de ser julgado por um juiz togado, em vez de jurados?” (RIBEIRO apud FORTI, 2009, p. 193).

Nessa toada, rezou o citado autor:

(...) em primeiro lugar, o júri, na Constituição Federal, é direito e garantia do indivíduo; não é órgão do Poder Judiciário, está inserido no artigo 5º e não no artigo 92 (...) se o júri no Brasil é um direito garantido, se é um direito individual por

classificação constitucional, não pode ser impositivo; não pode ser obrigatório. A nova doutrina dos direitos e garantias individuais contempla a renúncia a eles (...) No Reino Unido, há cerca de 100 anos existe o direito de opção pelo júri, como uma alternativa aos tribunais de juízes togados, á exceção da Escócia, onde apenas o Ministério Público tem essa alternativa. Em Portugal e nos Estados Unidos, a acusação e a defesa também podem exercer essa escolha. A Constituição Federal autoriza, como a regra geral, o julgamento dos acusados pelo Poder Judiciário. A garantia individual é o direito de opção pelo julgamento popular. O constituinte estabeleceu uma garantia mínima, mas não restringiu as possibilidades de julgamento por jurados. Ainda que se tenha aprendido e repetido o contrário, não há proibição constitucional que impeça o legislador de abrir a prerrogativa do júri a todos os crimes previstos no Código Penal e nas leis especiais. Nem para questões cíveis. O que o legislador ordinário não pode é excluir da competência do júri os crimes dolosos contra a vida. Mas pode incluir outros. E caso se troque o verbo assegurar por garantir, o texto ficará ainda mais evidente. Garante-se o júri para julgar os crimes dolosos contra a vida, em relação a qualquer lei infraconstitucional. A consequência dessa garantia é bastante clara, se o júri é uma instituição reconhecida como garantia individual, o acusado tem o direito de não optar por ele, sob pena de isto constituir uma obrigação ao invés de assegurar um direito (RIBEIRO apud FORTI, 2009, p. 193).

Posta a questão nestes termos, há de considerar que o júri só cumpre o seu papel de direito (garantia) fundamental se o acusado de um crime doloso contra a vida poder optar em exercer ou não esse direito. Não obstante, restar saber qual seria o momento oportuno para a alegação desse direito.

### **7.1. Momento processual adequado para opção em se submeter ou não ao tribunal do júri**

Considerando que já restou sedimentado que o acusado de crime doloso contra a vida tem o direito de optar por ser julgado ou não pelo tribunal do júri, resta apontar qual seria o momento processual adequado para o exercício da escolha.

Forti (2009) sustenta que o momento processual adequado para o exercício da opção de escolha, daquele que está sendo acusado de cometer um crime doloso contra a vida, seria por ocasião da sua primeira manifestação nos autos, isto é, na resposta a acusação, sob pena de preclusão, senão veja o que diz o autor: “O Tribunal do Júri, portanto, só poderá cumprir seu papel de “garantia fundamental” se ao réu for concedido o direito de optar, na fase inicial do processo (após o que se dará a preclusão da oportunidade de escolha) (...)” (FORTI, 2009, p. 194).

Não obstante, parece mais acertado afirmar que o momento processual adequado para o exercício da opção de escolha de se submeter, ou não, ao tribunal do júri, seria a partir da ocasião em que for prolatada a sentença de pronúncia, eis que nesse momento, o acusado,

segundo sentenciou o Juiz da causa, preenche os requisitos legais para gozar do seu direito (garantia) fundamental.

Entendimento em sentido contrário equivaleria a dizer que desde o oferecimento da denúncia já haveria prova da materialidade do fato e indícios suficientes de autoria ou participação, conforme o art. 413, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1988).

E certo que a questão do momento processual para o exercício da disponibilidade do direito em questão tem que ser melhor discutida, mas isso deverá ser objeto de futuras pesquisas.

## **8 CONCLUSÃO**

Em sede de conclusão pode-se perfilhar que foi analisado que o tribunal do Júri surgiu em decorrência de uma necessidade de uma participação popular mais ativa, tendo sua origem na Carta Magna da Inglaterra de 1215. Desde seu primórdio o tribunal do Júri carrega consigo uma certa ideia de justiça apontando o povo como melhor garantidor do que será feita nos casos de crime dolosos contra a vida, considerando que estes delitos um caráter de apelo, comoção popular maiores de que os demais.

O Júri atualmente é composto por um juiz togado, sendo este o presidente de 25 cidadãos, de onde serão escolhidos 7 com competência mínimo para julgar os crimes dolosos contra a vida, munidos de soberania, e decidindo por intermédio de voto, cujo escrutínio é sigiloso, inspirado na íntima convicção e, ainda, desobrigados de fundamentação.

Neste contexto, o Júri foi inserido nas Constituições Brasileiras, desde a de 1822, por intermédio de um decreto do Príncipe regente, o Júri encontrava ainda obstáculos para sua total aplicação, pois a decisão dos jurados poderia ser reformadas pelo próprio príncipe regente.

Por sua vez, na Constituição de 1824 o tribunal do júri reaparece inserido na estrutura do Poder Judiciário e ainda poderia julgar inclusive causa civil. Nesse período o júri era usado para os interesses dos traficantes de escravos, haja vista que estes monopolizavam as decisões proferidas pelo júri.

Com o passar do tempo várias foram as mudanças na forma de aplicar o Tribunal do Júri no Brasil, mas em 1946 ocorreu a mudança mais significativa, qual seja, o tribunal do júri sai da estrutura do poder judiciário e passar ser inserido no capítulo de direitos e garantias individuais. Daí por diante o júri permaneceu nessa configuração.

Na constituição atual o Júri está inserido no artigo 5º, XXXVIII, constituindo garantia fundamental jurisdicional penal, eis que protege o indivíduo contra atuações arbitrárias.

Conforme a atual forma do Júri, não se pode garantir de forma alguma, um julgamento justo, considerando que os jurados são leigos e que, muitas vezes, as provas, indícios e vestígios do crime são de certa forma complexos para uma efetiva compreensão. Além dessa problemática, o Júri funciona como um processo de sedução, encanto e fascínio. O discurso do sedutor não se baseia somente em argumentos lógicos e sim em artifícios retóricos e visuais afim de comover, persuadir, os jurados. Essas questões podem comprometer que a justiça seja realmente feita.



Outro fator que deve ser lavado em consideração, ainda no que tange ao júri, é a influência que a mídia tem nas decisões dos jurados, o que, muitas das vezes, acarreta em um julgamento antecipada, por parte dos jurados, não tendo as réus a mínima chance de defesa.

Na Constituição vigente, ao júri foram reconhecidos os seguintes princípios: plenitude de defesa; Sigilo das votações; Soberania dos Veredicto, a competência para julgar crimes dolosos contra a vida (e os conexos); (artigo 5º, XXXVIII, da Constituição Federal) (BRASIL, 1988).

De acordo com alguns autores a decisão de manter o Instituto do Júri da “forma clássica”, é adotada somente no Brasil comparando aos países de maior importância da América Latina, em que pese o júri já ter feito seu papel na história de obstáculo aos desmandos da monarquia atualmente se encontra liberto dessa função uma vez que países francamente democráticos como França, Alemanha, Bélgica, Itália e Grécia estão aposentado o Tribunal do júri e adotando uma nova forma de composição mistas das cortes o escabinado.

Observou-se que, em que pese o tribunal do júri ter sido elencado como direito (garantia) fundamental, direito individual, já que previsto no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, esse direito (garantia) fundamental vem sendo tratado como uma mera regra de competência, de maneira a desconhecer a prerrogativa do acusado de um crime doloso contra a vida a não exercer esse seu direito.

Não obstante, em que pese pouco discutida a tese ora exposta que, a propósito, no decorrer da obra vislumbrou-se que não se tratava de ideologia inédita, posto que já houve artigos publicado em sentido semelhante no ano de 1998, parece ser plausível assegurar àquele que tem o direito fundamental individual de ser julgado por um tribunal do júri, a prerrogativa de não exercer esse seu direito.

Ainda em sede de conclusão cumpre destacar que para parte da doutrina, a exemplo Guilherme de Souza Nucci (2008), “a inserção do Júri no art. 5º da Constituição constitui mera garantia humana fundamental de caráter formal”, nessa idealiza também Nucci (2008) que “o Júri consta da Constituição brasileira não como garantia do acusado – por ‘Jamais o constituinte iria criar um tribunal que garantisse a liberdade do autor de um crime contra a vida humana – mas como garantia do direito humano fundamental consistente na participação do povo nos julgamentos proferidos pelo Poder Judiciário (...)” (apud FORTI, 2009). De igual maneira se posiciona Paulo Gustavo Sampaio Andrade (apud FORTI, 2009).

Não obstante, o trabalho em questão adota posicionamento divergente ao exposto no parágrafo anterior, eis que entende que o tribunal do júri, frisa-se, é um direito (garantia) fundamental individual do cidadão, pois assim determinou o Constituinte. Neste sentido:

Sem negar a possibilidade de falar-se na conveniência e mesmo na fundamentalidade de qualquer pessoa do povo poder integrar o Tribunal do Júri, participando ativamente de um dos três Poderes da República, essa possibilidade é instituída em favor da sociedade como um todo, e não como direito subjetivo individual, motivo pelo qual não se justificaria, só por isso, sua inclusão num capítulo sobre direito individuais. Cremos, portanto, que o artigo 5 pretendeu fazer do Tribunal do Júri uma garantia para o acusado, sem que isso signifique ‘garantir a liberdade do autor de um crime’, mas sim permitir ao réu submeter-se a um devido processo legal especificamente previsto em crime de especial relevância social para a comunidade, sujeitando-se ao julgamento do seus pares (FORTI, 2009)

Desta feita, segundo a pesquisa realizada, há que se considerar que é evidente que há a possibilidade do acusado de crime doloso contra a vida não ser julgado pelo tribunal do júri em face da eventual disponibilidade desse direito (garantia) fundamental – conforme se demonstrou no decorrer do trabalho – e da prerrogativa do seu não exercício na defesa da liberdade do acusado.

Contudo, a questão carece de ser levada ao crivo do Poder Judiciário para que se discuta, sendo certo que, por se tratar de direito previsto na Carta Magna, o Supremo Tribunal Federal deverá se manifestar. Nessa toada, cumpre aguardar que a tese seja difundida para que os interessados paleiem a disponibilidade desse direito em juízo, já tendo em foco a necessidade de prequestionamento para a oportuna interposição de Recurso Extraordinário.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vital Roberto Rodrigues de. **Tribunal do Júri: Conselho de Sentença**. Dissertação de monografia/ PUC\_SP 1995.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal da República Federativa do Brasil. Brasília, 5 de outubro de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 10 de junho de 2012.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689**, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm)>. Acesso em: 12 junho de 2012. 10 hs.

BRASIL. **Lei nº 2.848**. 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 11 de junho de 2012. 0 hs.

BRASIL. **Lei. 10.406**, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em 11 de junho de 2012. 10 hs.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Informativo STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo661.htm>>. Acesso em: 10 de abril de 2013. 13 hs.

STF. **Supremo Tribunal Federal**. Habeas Corpus de nº 109.94052.PR. Penal. Trata do princípio da soberania dos veredictos, precisamente, no sentido de que esse não é absoluto. Relator: Ministra Carmem Lúcia. Data da Publicação: 02 de agosto de 2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=104652&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em 10 de abril de 2013. 19 h.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário de nº 351.487-RR. Penal. Trata sobre a não absoluta soberania dos vereditos do tribunal do júri. O genocídio não é considerado como sendo de competência do tribunal do júri, pois o bem tutelado não é a vida e sim a preservação de raça ou até mesmo de uma etnia. Relator: Min. Cezar Peluso. Data da Publicação: 3 de agosto de 2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>. Acesso em: 03 de junho de 2012.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp 954914. DF. Processo Penal. Trata sobre a possibilidade de interposição recurso de apelação fundado no art. 593, III, d do CPP uma única vez. Relator: Ministro Felix Fischer. Data da Publicação 18 de fevereiro de 2008. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo\\_visualizacao=null&livre=%28%22FELIX+FISCHER%22%29.min.&processo=954914&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=%28%22FELIX+FISCHER%22%29.min.&processo=954914&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO)>. Acesso em 5 de junho de 2013. 10 h.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Súmula 601 a 700. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula\\_601\\_700](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_601_700)>. Acesso em: 15 de maio de 2013. 20 h.

BORBA, Lise Anne de. **Aspectos relevantes do histórico do Tribunal do Júri**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. p. 03. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/2695>>. Acesso em: 20 de maio. 2012.

CAMPOS, Walfredo. **Tribunal do Júri: Teoria e Prática**. São Paulo: Atlas, 2010.

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

GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Comentário às Reformas do Código Processo Penal e da Lei de Transito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ELUF, Luiza Nagib. **A paixão no banco dos réus**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

FORTI, Iorio Siqueira D'alessandri. **O Tribunal do Júri como garantia fundamental, e não como mera regra de competência: uma proposta de reinterpretação do art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República**. Disponível em: <<http://www.arcos.org.br/periodicos/revista-eletronica-de-direito-processual/volume-iii/o-tribunal-do-juri-como-garantia-fundamental-e-nao-como-mera-regra-de-competencia-uma-proposta-de-reinterpretacao-do-art-5o-xxxviii-da-constituicao-da-republica/>>. Acesso em: 10 de fevereiro de 2013.

HENRIQUES FILHO, Ruy Alves. **Os direitos fundamentais na jurisdição constitucional e as cláusulas gerais processuais**. 2006. 36 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2006. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cp009626.pdf>>. Acesso em: 16 nov. 2012.

KIRCHER, Luís Felipe Schneider. **Visão crítica (garantista) acerca do tribunal do júri**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XI, n. 55, jul 2008. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=3036](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3036)>. Acesso em jun 2013. 15 h.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 13 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

LIMA, Alcides Mendonça. Apud. NUCCI, Guilherme de Souza. **Júri Princípios Constitucionais**. Ed. São Paulo: Juarez de Oliveira. 1999.

LOPES JR, Aury. Tribunal do Júri: posição contrária. **Jornal Carta Forense**, maio de 2010. Disponível em <http://www.carteforense.com.br/Materia.aspx?id=5538>. Acesso em 28 de maio de 2012.

MARQUES, José Frederico. **A Instituição do Júri**. Volume I, Campinas: Bookseller, 1997.

MEZZOMO, Marcelo Colombelli. Tribunal do Júri: vamos acabar com essa idéia! **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3690>>. Acesso em: 25 mai. 2012.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código processo penal**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

NORONHA, E. Magalhães. **Curso de direito processual penal**. São Paulo: Saraiva, 1989.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do Júri**, 2ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PORTO, Hermínio Alberto Marques. **Júri: procedimentos e aspectos do julgamento**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

QUEIROZ, Mônica. **Os Direitos da Personalidade na perspectiva civil-constitucional**. Material de Aula da Disciplina: As Pessoas e os Direitos da Personalidade, ministrada no Curso de Pós-Graduação Televirtual de Direito Civil – Anhanguera-Uniderp | Praetorium, 2012.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 16. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2009.

ROCHA, Francisco de Assis do Rêgo Monteiro. **Curso de processo penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

SILVA, Evandro Lins e. **A defesa tem a palavra**. Rio de Janeiro. Aide, 1980.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 31ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

TONELLO, Camila Martins; RODRIGUES, Danilo. **Tribunal do Júri: uma análise histórica e principiológica às suas decisões sobre o prisma da segurança jurídica**. Revista de Direito Público, Londrina. V. 7, N. 1, p. 183-204, Jan/Abr.. 2012.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. v. 4. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

VENERAL, Débora. **Análise crítica do funcionamento do tribunal do júri no Brasil**. Disponível em: <<http://www.deboraveneral.com.br/wp-content/uploads/An%C3%A1lise-crítica-do-Tribunal-do-Juri-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 5 de junho de 2013. 8 hs.

VIEIRA, Ana Lucia Menezes. **Processo penal e mídia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.