

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA – FACULDADE DE DIREITO

ANA LAURA VIEIRA DE OLIVEIRA

**A AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NA DECISÃO DOS JURADOS: uma análise
segundo os preceitos constitucionais**

JUIZ DE FORA – MG

2016

ANA LAURA VIEIRA DE OLIVEIRA

**A AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NA DECISÃO DOS JURADOS: uma análise
segundo os preceitos constitucionais**

Monografia apresentada pela acadêmica Ana Laura Vieira de Oliveira, matriculada sob o nº 201134004, à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito para obtenção do grau de bacharel.

Orientadora: Professora Tatiana Paula Cruz de Siqueira.

JUIZ DE FORA – MG

2016

**A AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NA DECISÃO DOS JURADOS: uma análise
segundo os preceitos constitucionais**

ANA LAURA VIEIRA DE OLIVEIRA

**Monografia apresentada ao programa de Conclusão de Curso de Graduação
em Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora**

Monografia aprovada em 15 de fevereiro de 2016

Prof. Tatiana Paula Cruz de Siqueira

Prof. Marcella Alves

Prof. João Beccon

“De tanto ver triunfar as nulidades; de tanto ver prosperar a desonra, de tanto ver crescer a injustiça. De tanto ver agigantarem-se os poderes nas mãos dos maus, o homem chega a desanimar-se da virtude, a rir-se da honra e a ter vergonha de ser honesto.”

(Ruy Barbosa)

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Marony e Epitácio, por me fazerem enxergar que o aprendizado é o bem mais valioso que temos.

Aos meus amigos da faculdade, com quem compartilhei os momentos de alegria e dificuldade durante cinco anos.

À minha orientadora Tati, pela paciência e dedicação.

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo discorrer sobre o atual procedimento do Tribunal do Júri, previsto no Código de Processo Penal Brasileiro, em que os jurados votam de acordo com o sistema da íntima convicção. Este sistema estabelece que os jurados devem votar segundo a sua consciência, não sendo obrigatória a exposição das razões que levaram a tal voto. Todavia, há uma afronta à Constituição Federal, especificamente ao princípio da motivação das decisões judiciais (artigo 93, inciso IX, CF/88), que estabelece a obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais. A exposição das razões é fundamental para avaliar a racionalidade da decisão e garantir a efetividade dos direitos fundamentais do cidadão. Por fim, defende-se uma reestruturação do procedimento do Tribunal do Júri para que esteja em conformidade com a Lei Maior.

Palavras-chave: Tribunal do Júri. Princípio da motivação. Sistema da íntima convicção. Estado Democrático de Direito.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
1. O TRIBUNAL DO JÚRI.....	10
1.1 Breve evolução histórica.....	10
1.2 Os princípios que permeiam a instituição.....	12
1.3 O procedimento do Júri.....	15
1.3.1 Fases do procedimento.....	16
1.3.1.1 Primeira fase - <i>Judicium Accusationis</i>	16
1.3.1.2 Segunda fase - <i>Judicium Causae</i>	18
2. DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES.....	21
2.1 Da evolução do dever de motivar.....	22
2.2 Motivação como garantia processual.....	25
2.3 Motivação como garantia política.....	28
3. A DECISÃO DOS JURADOS NO PLENÁRIO DO TRIBUNAL DO JÚRI.....	31
3.1 O sistema da íntima convicção.....	31
3.2 A ausência de fundamentação dos jurados: afronta aos princípios constitucionais.....	32
CONCLUSÃO	36
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	38

INTRODUÇÃO

O artigo 93, inciso IX CF/88 estabelece de maneira expressa a necessidade de fundamentação das decisões proferidas em juízo, de modo a garantir às partes a oportunidade de entenderem a razão da decisão. Assim, o magistrado deverá demonstrar o seu raciocínio e os motivos que o conduziram a tal conclusão.

Especificamente na seara penal, as escolhas feitas pelo juiz sempre têm consequências de relevo, o que explica a exigência de justificação sobre as decisões tomadas, seja nas questões de direito, como de fato, uma vez que envolvem valores de suma importância: de um lado o interesse do Estado em coibir e reprimir a criminalidade; e de outro a preservação da liberdade de locomoção e da dignidade do indivíduo.

Ademais, o dever de motivar apresenta uma função processual, pois serve como um instrumento capaz de assegurar efetividade a outras garantias fundamentais do processo, tais como a análise e constatação da imparcialidade judicial, a contenção do arbítrio, o contraditório participativo, mas também possui uma função política ao servir como meio para regular a forma como a função jurisdicional é exercida.

Todavia, conforme será abordado, especificamente no Tribunal Popular vigora o sistema da decisão por íntima convicção, em que os senhores jurados não estão obrigados a externarem as razões que os levaram a produzir um julgamento ou outro. Assim, são livres para formarem seu convencimento e decidir de acordo com sua convicção pessoal, sem que haja necessidade de fundamentar seu veredicto. A supremacia do poder dos jurados permite, inclusive, que eles decidam a partir de elementos que não estão presentes no processo. O julgamento conforme a “íntima convicção” possibilita ao conselho de sentença valer-se de conhecimentos particulares a respeito do caso, mesmo que não existam provas nos autos.

Desta forma, pretende-se demonstrar que o sistema de valoração das provas adotado no Tribunal do Júri constitui uma explícita violação ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais, visto que os jurados estão desobrigados de externarem as razões de sua decisão, votando apenas pela “sim” ou pelo “não”.

O tema é de notória relevância tendo em vista que a fundamentação dos provimentos jurisdicionais deve ser encarada como uma garantia que o cidadão

possui no atual contexto do Estado Democrático de Direito em que vivemos. Assim, decisão dos jurados que carece de motivação representa uma afronta, de maneira clara, a preceito constitucional. Trata-se, pois, de deliberação arbitrária que merece ser revista e reajustada para se adequar aos preceitos enunciados por nossa Magna Carta.

A ausência de motivação, ou de uma mínima fundamentação, na decisão dos jurados revela-se incoerente com os ditames do hodierno Estado Democrático de Direito em que vivemos. É neste cenário que se insere a temática do presente estudo monográfico, que pretende analisar o modo como a ausência de fundamentação na decisão proferida pelo corpo de jurados fere o princípio constitucional da motivação das decisões (art. 93, inciso IX, CF).

Isto posto, para o alcance dos objetivos deste trabalho e para elaboração do presente estudo monográfico pretende-se utilizar um tipo de investigação preponderantemente jurídico, legal e teórico. Serão abordados aspectos conceituais, doutrinários e legais para garantir fundamentação ao tema escolhido.

O principal enfoque desta pesquisa será a análise doutrinária, uma vez que se deseja abordar os diferentes pensamentos dos sábios juristas para analisar a instituição do Tribunal do Júri e os princípios constitucionais que a permeiam, com enfoque principal para o princípio da motivação das decisões, enunciado no art. 93, inciso IX da Constituição Federal.

Quanto à técnica de pesquisa escolhida, optou-se pela documentação indireta, sobretudo a pesquisa bibliográfica acerca de assuntos pertinentes ao tema, recorrendo a livros e artigos, e, ainda, pesquisa legal, especificamente a Constituição Federal e o Código de Processo Penal.

1 O TRIBUNAL DO JÚRI

1.1 UMA BREVE INTRODUÇÃO HISTÓRICA

A origem da instituição do Tribunal do Júri ainda é alvo de grande discussão face à imprecisão doutrinária sobre o tema. Desde a época mosaica, entre os judeus do Egito, passando pela antiguidade, nas civilizações como Grécia e Roma, e mesmo na idade média, na Inglaterra e França, já se observavam institutos semelhantes ao que hoje se conhece como *júri*.

Os defensores do período mosaico afirmam que o Tribunal do Júri teve sua origem em meio ao sistema político-religioso local, sob as leis de Moisés, quando o julgamento ocorria pelos pares, no Conselho de Anciãos, e em nome de Deus.

Há quem entenda que o surgimento da instituição se deu na Grécia antiga, onde o sistema de julgamento era dividido, basicamente, em dois importantes conselhos: a Heliaia e o Areópago. O primeiro tinha competência para julgar causas públicas e privadas de menor repercussão, com exceção dos crimes de sangue, que, por sua vez, competiam ao Areópago.

Quanto ao procedimento, a denúncia era feita perante o Magistrado tendo o órgão acusador o dever de apresentar as provas que justificassem a acusação. Demonstrada a existência do fato, os cidadãos que iriam compor o júri eram convocados e prestavam o respectivo juramento.

A pesquisadora Raquel de Souza, no livro *Fundamento de história do direito*¹, faz a seguinte observação:

“As sessões de trabalho para julgar os casos apresentados eram chamadas *diskasterias* e as pessoas que compunham o júri eram referidas como *dikastas* em vez de *heliastas*. Os *dikastas* eram apenas cidadãos exercendo um serviço público oficial, e sua função se aproximava mais da de um jurado moderno. A decisão final do julgamento era dada por votação secreta, refletindo a vontade da maioria”.

Já em Roma, uma instituição que se assemelhava ao Tribunal do Júri era chamada *quaestiones perpetuae*, composta de forma variada por trinta e cinco a

¹SOUZA, Raquel de. O direito grego antigo. In: WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Fundamentos de história do direito*. 2. ed; 3. tir. rev. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p.82.

setenta e cinco membros e presidida por um *quaestor*, que organizava o sorteio dos membros e pronunciava a decisão do julgamento.

Todavia, grande parte doutrinária entende que a verdadeira origem do júri, tal qual é concebido hodiernamente, ocorreu na Inglaterra, no ano de 1215, quando o Concílio de Latrão aboliu o Juízo dos Deuses e instalou o conselho de jurados.

Nesse cenário a instituição do júri surgiu envolta em um aspecto religioso, com o intuito de julgar crimes praticados com caráter místico. O julgamento era realizado por doze homens da sociedade, que eram considerados detentores da verdade divina e aptos a julgarem e reprimirem o crime cometido pelo meliante.

Ressalte-se o caráter religioso presente não apenas no juramento, que apresentava expressa invocação de Deus, como também no número de jurados, uma provável alusão aos doze apóstolos de Cristo.

Não só a Inglaterra, como também outros países da Europa, tais quais Alemanha e França, adotaram a votação por julgamento popular. Já na América do Norte o modelo veio a se estabelecer somente por volta do século XVII, quando ainda não havia uma nação totalmente independente, abarcando o julgamento de diversas causas.

No Brasil, o júri foi instituído em 18 de junho de 1822, através de um projeto impulsionado pelo Senado do Rio de Janeiro, com competência inicial apenas para o julgamento dos crimes de imprensa. Era composto por vinte e quatro “juízes de fato”, homens considerados bons, honrados, inteligentes e patriotas, que eram nomeados pelo Corregedor, em atendimento a requerimento do Procurador da Coroa e Fazenda. Dentre os jurados selecionados, os réus poderiam recusar a escolha de 16 deles e, ainda, apelar da decisão para a clemência real, tarefa esta destinada ao Príncipe, o único que podia alterar o julgamento.

Com a mudança da Constituição brasileira e legislações vigentes, o modelo de Tribunal do Júri foi se alterando ao longo do tempo. A Carta de 1824 e o Código de Processo Criminal ora em vigor conferiram poderes em ampla escala à instituição, ao prever a competência para o órgão de julgamento das ações cíveis e criminais.

Ademais, a regulamentação do júri pelas Constituições sofreu diversas alterações, vez que ora se encontrava regulado na parte concernente aos direitos e garantias fundamentais (como nas Cartas de 1891, 1946, 1967, 1969 e 1988), ora na sessão que tutela o Poder Judiciário (1824 e 1934). Já as Constituições de 1937

e 1969 trouxeram vasta discussão sobre o tema, vez que aquela não se pronunciou sobre o instituto e esta expurgou de nosso ordenamento a sua soberania.

Por fim, a Constituição de 1988, intitulada “Cidadã”, veio de vez consolidar o Tribunal do Júri, tendo em vista que alocou em definitivo a instituição entre as chamadas cláusulas pétreas, previstas no artigo 5º, inciso XXXVIII. Trouxe, ainda, a previsão expressa dos fundamentos basilares do instituto, a saber, a soberania dos veredictos do júri, a plenitude de defesa, o sigilo das votações e a competência para julgar os crimes dolosos contra a vida.

Com relação à organização do Tribunal do Júri, a Carta Magna vigente estabeleceu a presidência do júri por um juiz togado e constituído por vinte e um jurados, dos quais sete são selecionados para compor o conselho de sentença.

Feita esta breve exposição, passemos a análise dos princípios que regem a instituição e sua relevância jurídica na prática forense.

1.2 OS PRINCÍPIOS QUE PERMEIAM A INSTITUIÇÃO

O Tribunal do Júri, enquanto instituição reconhecida pela Constituição de 1988, está inserido no artigo 5º, inciso XXXVIII, no título que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, sendo uma cláusula pétrea, ou seja, núcleo constitucional intangível.

Não obstante os princípios que regem o processo penal como um todo, o Júri também deve reger-se por princípios constitucionais próprios, atinentes a sua natureza, a saber: a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento de crimes dolosos contra a vida (art. 5º, inc. XXXVIII, alíneas a,b,c, d – CF).

Em seu artigo 5º, inciso LV, a Constituição assegura aos acusados em geral a *ampla defesa*, com os recursos e meios a ela atinentes. Todavia, nos crimes de competência do Tribunal do Júri, a Magna Carta também certifica a *plenitude de defesa*, visto que as conseqüências práticas desse tipo de julgamento são mais drásticas. Nesse sentido, são as palavras de Renato Marcão²:

²MARCÃO, Renato. *Curso de Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 2014, p.1775.

“Em relação aos *acusados em processos de competência do Tribunal do Júri*, art. 5º, XXXVIII, letra *a*, também da CF, assegura a *plenitude de defesa*, que sem sombra de dúvida tem conteúdo mais forte e conseqüências mais sensíveis na materialização prática do processo.

E não poderia ser de modo diverso, visto que, a par da excepcional gravidade dos crimes dolosos contra a vida, os julgamentos levados a efeito perante o Tribunal Popular são realizados por juízes leigos, juízes de fato, que *votam* conforme a *íntima convicção*, desobrigados de apresentar mínima fundamentação a respeito das decisões proferidas em relação aos fatos que lhes são submetidos à apreciação, de modo a excepcionar a regra do art. 93, IX, da CF.”

Não se trata, pois, de uma simples variação terminológica com o mesmo conteúdo. A palavra *amplo* significa algo muito grande, vasto, abundante; ao passo que *pleno* indica repleto, completo, perfeito, absoluto. Assim, a plenitude de defesa indica que, no Tribunal do Júri, a defesa do réu deve ocorrer em grau maior que a ampla defesa, alcançando a perfeição.

Ademais, a defesa no âmbito do Júri permite a utilização de todos os meios de prova possíveis para o convencimento dos jurados, inclusive de argumentos não jurídicos, tais como sociológicos, religiosos, políticos, éticos, etc; enquanto que nos processos comuns deve-se ater aos aspectos jurídicos, como o direito de trazer ao processo todos os elementos necessários para a busca da verdade, o direito de omitir-se e manter-se calado, de contraditar testemunhas, recorrer das decisões, etc.

O sigilo das votações é um elemento assegurador de imparcialidade que visa garantir ao juiz leigo a tranqüilidade e a liberdade para uma justa e livre decisão, de forma a afastar qualquer circunstância que possa ser entendida como fonte de constrangimento. Esse princípio representa uma exceção à regra geral da publicidade, estampada no artigo 93, inciso IX, da CF, em consideração à imparcialidade e idoneidade do julgamento.

O Código de Processo Penal brasileiro, em seu artigo 485, *caput*, prevê que “não havendo dúvida a ser esclarecida, o juiz presidente, os jurados, o Ministério Público, o 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”.

Declara Rogério Tucci³ sobre o sigilo das votações:

“Formalmente consignada na Constituição, constitui óbvia exceção à regra que determina, em princípio, a publicidade dos julgamentos do Poder Judiciário, art. 93, IX; o sigilo das votações do Júri é prescrito de maneira

³TUCCI, Rogério Lauria. *Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição brasileira*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 277.

peremptória, em homenagem, aliás, á singularidade da magistratura temporária, que também não fundamenta o voto; enquanto a inamovibilidade é a garantia suprema da magistratura permanente, o sigilo das votações do Júri, que cobre de irresponsabilidade o voto do conselho e de cada um de seus membros, configura a garantia suprema da magistratura efêmera”.

Ressalte-se que o julgamento não pode ser considerado secreto, uma vez que é conduzido pelo magistrado e acompanhado pelas demais pessoas que estão autorizadas pelo dispositivo retro mencionado. Todavia, em observância à Constituição Federal, deve-se assegurar o sigilo, sendo obrigação do juiz presidente suspender a divulgação dos demais votos quando se definir o resultado de cada quesito, de forma a evitar uma possível violação do sigilo caso a votação seja unânime.

A soberania dos veredictos, por sua vez, é a essência dos julgamentos pelo Tribunal do Júri e confere à decisão dos jurados um caráter de imutabilidade. Entende-se que tal decisão, tomada através da votação dos quesitos, é suprema e não pode ser alterada pelos magistrados togados ou pelo tribunal que venha a apreciar um recurso.

José Frederico Marques preceitua que a expressão “soberania dos veredictos” foi empregada no sentido de que a decisão do Júri não poderá ser substituída, em nenhuma hipótese, por outra que não seja do próprio Tribunal Popular, mediante nova sessão de julgamento.

“Se 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”⁴.

Em hipótese de julgamento contrário a prova dos autos, poderá ser impetrada apelação e, em caso de provimento, o julgamento será cassado e o acusado submetido a novo júri. Note-se, pois, que o Tribunal não tem o condão de alterar o julgamento para condenar ou absolver o réu, ou mesmo para acrescentar ou

⁴MARQUES, José Frederico. *A instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963, p. 40.

suprimir qualificadora. Nesses casos, deve-se realizar um novo júri composto por um corpo de jurados distinto daquele que esteve presente no primeiro julgamento.

Ressalte-se que este princípio não é absoluto, como bem explica Nestor Távora⁵:

“Como a existência do crime e de suas circunstâncias é matéria fática, sobre ela recai o princípio da soberania dos veredictos, não podendo seu núcleo ser vilipendiado, senão por uma nova decisão do tribunal popular. Contudo, em prol da inocência, tal princípio não é absoluto, admitindo-se que o Tribunal de Justiça absolva de pronto o réu condenado injustamente pelo júri em sentença transitada em julgado, no âmbito da ação de revisão criminal.”

Por fim, cumpre ressaltar a competência para o julgamento de crimes dolosos contra a vida, protegida pelo constituinte na forma de cláusula pétreia. Esse núcleo básico constitucional envolve os crimes de homicídio simples, privilegiado ou qualificado (art. 121 §§ 1º e 2º); induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio (art. 122); infanticídio (art. 123); e aborto (arts. 124 a 127); sendo eles na modalidade tentada ou consumada.

Ademais, como bem ressalta Távora⁶, não apenas os crimes dolosos contra a vida podem ser examinados pelo júri popular:

“Além do núcleo básico constitucional, vão também a júri as infrações comuns conexas aos crimes dolosos contra a vida. Desta forma, outros crimes comuns que não os dolosos contra a vida podem ser apreciados pelos jurados, desde que exista conexão (ou continência), e mesmo que a infração conexa seja de menor potencial ofensivo, será atraída ao procedimento escalonado do tribunal popular, assegurando-se, para estas últimas, os institutos despenalizadores da Lei nº 9.099/95”.

1.3 O PROCEDIMENTO DO JÚRI

Classicamente, preceitua-se que o procedimento do Tribunal do Júri é dividido em duas etapas: *instrução preliminar*, que se inicia com o recebimento da denúncia ou queixa e se finda com a decisão de pronúncia irrecorrível, e *julgamento*

⁵TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 10ª Ed. Bahia: JusPodivm. 2015, p. 1123.

⁶TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 10ª Ed. Bahia: JusPodivm. 2015, p. 1123.

em plenário, que vai da confirmação da pronúncia até a decisão proferida no julgamento realizado no plenário do Júri, sendo, portanto, considerado bifásico.

Todavia, há quem defenda a morfologia trifásica deste procedimento especial, incluindo uma fase intermediária, denominada “*fase de preparação do plenário*”, como o posicionamento adotado por Guilherme de Souza Nucci (2015, p. 67-166). Para o renomado doutrinador, a mencionada etapa teria início com a certificação do trânsito em julgado da decisão de pronúncia e se estenderia até o início do julgamento, quando a abertura dos trabalhos em plenário daria início a terceira fase do procedimento.

Perfilhando os ensinamentos de Aury Lopes Jr. (2012, p. 2741-2743), defensor da estrutura bifásica do Tribunal do Júri, passemos a análise em separado de cada uma dessas fases que compõe o rito ora em comento.

1.3.1 FASES DO PROCEDIMENTO

1.3.1.1 PRIMEIRA FASE – *JUDICIUM ACCUSATIONIS*

A primeira fase do procedimento do Tribunal do Júri, também denominada *Judicium Accusationis*, é voltada para a formação do juízo de admissibilidade da acusação, com a finalidade de submeter o acusado a julgamento popular. A inauguração dessa fase se dá com o oferecimento da denúncia (ou queixa subsidiária), que pode ser recebida ou rejeitada pelo Magistrado (nos casos do art. 395, CPP). Havendo indícios suficientes de autoria e prova de materialidade, o Juiz deverá receber a exordial acusatória e determinar a citação do réu no prazo de 10 (dez) dias para apresentar resposta à acusação, por escrito. Na peça defensiva, a parte poderá arrolar até oito testemunhas, com apresentação da qualificação e pedido para intimação, poderá arguir preliminares, oferecer documentos e justificações (artigo 406, CPP).

Entretanto, caso o réu não seja encontrado, havendo citação por edital e sendo esta infrutífera, deve-se observar o disposto no artigo 366 do CPP, oportunidade em que o processo será suspenso até que ele seja localizado.

Apresentada a defesa, o Ministério Público ou o querelante será ouvido, em cinco dias, sobre as preliminares e os documentos carreados, em observância ao

princípio do contraditório (artigo 409, CPP). Sobre esta possibilidade de manifestação do Ministério Público após a apresentação da peça defensiva, Aury Lopes Jr.⁷ tece pontual crítica:

“Feita a defesa escrita, será dada vista ao Ministério Público para manifestar-se sobre eventuais exceções e preliminares alegadas pela defesa, bem como tomar conhecimento de documentos e demais provas juntadas. Essa previsão de ‘vista’, com a determinação de que ‘o juiz ouvirá o Ministério Público ou o querelante sobre preliminares e documento, 5 (cinco) dias’, gera uma possibilidade de *réplica*, desequilibradora, nesse caso, da estrutura dialética do processo.

(...)Em última análise, o que se tutela em nome do contraditório e da ampla defesa é o direito de a defesa sempre falar após a acusação, ou seja, com verdadeira resistência ao ataque. Na estrutura vigente, o acusador formula sua imputação (ataque), a defesa se manifesta (resistência) e abre-se, erroneamente a possibilidade de um novo ataque, agora, dirigido à defesa apresentada. Evidencia-se, assim, a violação ao disposto no art. 5º, LV da Constituição.

É evidente que o Ministério Público tem o direito de se manifestar sobre eventuais documentos juntados nesta fase, mas para isso disporá de toda a instrução, podendo fazê-lo ao longo dela ou nos debates orais ao final realizados”.

Prosseguindo, encerrada esta fase inicial do *judicium accusationis*, o juiz designará a audiência de instrução, oportunidade em que irá ouvir as testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, bem como produzir as demais provas postuladas pelas partes. Serão ouvidas a vítima (se possível), as testemunhas arroladas pela acusação e, após, pela defesa, os peritos, que prestarão esclarecimentos sobre eventuais provas periciais, prosseguindo-se com as eventuais acareações e, por fim, proceder-se-á ao interrogatório do(s) réu(s).

Em homenagem aos princípios da celeridade processual e da concentração dos atos processuais, em tese, a instrução será realizada em uma única audiência, a rigor do artigo 411, §2º, CPP. Todavia, o juiz poderá determinar o desdobramento da audiência quando a prova faltante for imprescindível à elucidação do feito.

Encerrada a instrução, iniciam-se os debates orais, tendo, cada parte, 20 minutos para expor seus argumentos, prorrogáveis por mais 10 minutos. Em caso de complexidade do feito e a requerimento das partes, os debates orais poderão ser convolados em memoriais. O Magistrado proferirá sua decisão imediatamente em audiência ou no prazo de 10 (dez) dias, ordenando que os autos lhe sejam conclusos, para tanto (artigo 411, §9º, CPP).

⁷JÚNIOR, Aury Lopes. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 2745-2747.

Em sua deliberação, o juiz poderá: (1) pronunciar o réu; (2) impronunciá-lo; (3) absolvê-lo sumariamente; (4) desclassificar a infração dolosa contra a vida. Restando o réu pronunciado, a segunda fase terá início com a preclusão da decisão de pronúncia.

1.3.1.2 SEGUNDA FASE – *JUDICIUM CAUSAE*

Pronunciado o(s) acusado(s), com a prolação de um juízo de admissibilidade positivo pelo juiz sumariante, estando preclusa a decisão, tem-se início o *judicium causae*, fase em que os fatos serão analisados pelos jurados, sob a presidência do juiz-presidente do Tribunal Popular.

Após a confirmação da preclusão da sentença de pronúncia, o juiz determinará a intimação do Ministério Público e da defesa para, no prazo de cinco dias, apresentarem rol de testemunhas a serem ouvidas em plenário, até o número de 5 (cinco) para cada (artigo 422, CPP). As partes também poderão juntar documentos e requerer diligências, que deverão ser realizadas antes da sessão de julgamento.

Saneado o feito e realizadas as eventuais diligências postuladas, o juiz deverá elaborar um relatório sucinto do processo, abordando os atos praticados no desenvolvimento do processo, e determinará a sua inclusão em pauta para julgamento perante o Tribunal do Júri.

No dia e hora marcados, presente o *Parquet*, o escrivão e os oficiais de justiça, o juiz-presidente abrirá o Tribunal do Júri ao sinal da campainha, dando início aos trabalhos forenses. *A priori*, o magistrado deve verificar se a urna contém cédulas com os nomes dos vinte e cinco jurados sorteados, determinado que o oficial de justiça realize o pregão, sendo quinze jurados o quórum mínimo exigido pelo artigo 463, §1º, CPP. Em seguida, analisados os pedidos de dispensa, os nomes dos jurados serão colocados na urna, que será fechada, para posterior sorteio.

Será feito o pregão das partes e das testemunhas, sendo que as testemunhas de acusação e de defesa serão colocadas em locais separados, de modo que não possam ouvir os debates, nem as respostas umas das outras.

Prosseguindo, verificado publicamente pelo juiz que os nomes dos jurados presentes se encontram na urna, será feito o sorteio dos sete jurados que irão compor o conselho de sentença. A cada jurado sorteado, o juiz deverá ler seu nome e a defesa, seguida do Ministério Público poderão recusar o jurado, até o limite de três cada um.

Estando completo o conselho de sentença, o juiz concita os jurados a examinarem com imparcialidade a causa, e a proferir decisão de acordo com suas consciências e com os ditames da Justiça, fazendo o juramento ao dizer “Assim o prometo”.

Ato contínuo, a instrução em plenário será iniciada com a tomada de declaração do ofendido pelas partes, se possível, bem como das testemunhas de acusação, seguida das testemunhas de defesa. Os jurados poderão formular perguntas para eventuais esclarecimentos, que serão feitas por intermédio do juiz presidente (artigo 473, §2º, CPP). As partes e os jurados poderão, ainda, requerer acareações, reconhecimento de pessoas e objetos, esclarecimento dos senhores peritos e leitura de peças que se refiram de maneira exclusiva às provas colhidas por carta precatória e às provas cautelares, sejam elas antecipadas ou não repetíveis.

Por fim, o interrogatório do(s) réu(s), caso esteja presente, será o último ato instrutório, podendo o Ministério Público, o assistente, o querelante e o defensor, nesta ordem específica, formular perguntas diretamente ao acusado e os jurados através do Magistrado, como já elucidado.

Concluída a instrução, iniciam-se as sustentações orais, a começar pela acusação, que terá o tempo de uma hora e meia, podendo ser acrescido em uma hora se mais de um acusado estiver sendo julgado. O *Parquet* deverá se ater aos termos da pronúncia, sustentando, se for o caso, a existência de circunstância agravante. Em seguida, será a vez da defesa se manifestar pelo prazo de uma hora e meia, que deverá ser aumentado em uma hora quando existir mais de um réu.

Poderá, ainda, haver réplica por parte do Ministério Público, querelante e/ou assistente de acusação, pelo prazo de uma hora, que poderá ser duplicado se houver mais de um réu. Em observância ao contraditório, será oportunizada a tréplica à defesa, para que se manifeste pelo mesmo tempo de uma hora, sendo duplicado se o julgamento for de mais de um acusado.

Findos os debates, o juiz indagará se os jurados estão prontos para julgar ou se necessitam de mais algum esclarecimento. Não havendo dúvidas, os quesitos serão lidos em plenário e explicado o significado de cada um deles, podendo os debatedores apontar incorreções e requerer ajustes.

Na sequência, o magistrado conduzirá os jurados à sala de votação, local em que serão distribuídas as cédulas com as palavras “sim” e “não”, a fim de serem recolhidos os votos de forma secreta. A cada quesito formulado, com a explicação necessária de seu significado, serão passadas duas urnas, a primeira que recolherá os votos dos jurados e a segunda em que deverão ser depositados os descartes. Após cada quesito ser votado, o magistrado fará a contagem dos votos, suspendendo a abertura das cédulas assim que definido o quarto voto vencedor, isto para que seja mantido o sigilo das votações.

Finalizado o júri, o juiz-presidente terá a incumbência de proferir a sentença, atentando-se ao limites do que foi estabelecido pelo conselho de sentença, não podendo valorar além do que foi consignado pelos senhores jurados.

Elaborada a sentença, todos voltarão ao plenário do júri, onde a decisão será lida pelo juiz, saindo as partes intimadas, desde já, para a apresentação de eventual recurso, encerrando-se desta forma, a sessão de julgamento,

2 O PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES

O princípio da motivação das decisões judiciais está inserido no artigo 93, inciso IX CF/88, que estabelece, de maneira expressa, a necessidade de fundamentação das decisões proferidas em juízo, de modo a garantir às partes a oportunidade de entenderem a razão da decisão, sob pena de incorrer em nulidade.

Art. 93

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Conforme será demonstrado no decorrer deste estudo, o princípio constitucional em comento desempenha não só um papel jurídico, como também uma função social, ao resguardar a sociedade contra o autoritarismo e o arbítrio daqueles que manifestam em nome da lei. A motivação é uma exigência decorrente do atual Estado de Direito em que vivemos, ao qual é inerente, entre outros direitos dos membros da coletividade, o direito a uma decisão fundada, motivada.

Conforme expõe a mestre e doutoranda Marcella Alves Mascarenhas Nardelli⁸:

“(...) A autoridade de uma decisão repousa sobre a falta de justificação de modo que, quanto mais poder ostente sem dizer absolutamente nada, então será mais forte o poder e, com isso, mais autoridade terão as decisões tomadas”.

E continua:

“Na sociedade contemporânea é desejável que as decisões sejam legítimas, dotadas de autoridade, mas, sobretudo, que sejam decisões justificadas. A responsabilidade do juiz converteu-se na responsabilidade de justificar suas decisões, expondo as razões pelas quais se chegou a tal posicionamento. Sendo assim, a base para o uso do poder e da autoridade reside mais na aceitação das decisões judiciais do que na forma de poder que possam ter os juízes. Paralelamente, o exercício concreto do poder

⁸NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. *A garantia da motivação das decisões judiciais à luz do direito ao processo justo e da jurisprudência da corte europeia de direito humanos*. Revista Eletrônica de Direito Processual. Vol. 15. 2015, p. 358-359.

jurisdicional efetua-se através de um procedimento que culmina em uma decisão fundamentada em argumentos racionalizados. Essa especial condição identifica, individualiza e contrapõe o poder jurisdicional aos demais poderes, cuja legitimação política e de exercício decorre diretamente da vontade da maioria”.

Ademais, essa garantia apresenta estrita correlação com o princípio do contraditório, uma vez que o magistrado deve se basear nos argumentos apresentados por ambas as partes para emitir seu parecer. Dessa forma se tem a certeza de que o contraditório participativo foi respeitado e que o juiz buscou respaldo nas atividades apresentadas pelo pólo ativo e passivo da relação para proferir sua decisão.

Nesse sentido, Débora Carvalho Fioratto e Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias⁹:

“A co-dependência existente entre os princípios do contraditório e da fundamentação das decisões garante o controle do processo pelos seus legitimados, propiciando um devido processo constitucional no Estado Democrático de Direito.”

Para que se possa entender a importância e o fundamento da motivação das decisões judiciais, passemos a uma breve análise do contexto em que este princípio constitucional foi inserido e da transformação que sofreu ao decorrer do tempo.

2.1 DA EVOLUÇÃO DO DEVER DE MOTIVAR

Entre os historiadores do direito, não há consenso sobre o surgimento da obrigatoriedade de motivação das decisões judiciais, mas certo é que sua evolução está intimamente ligada ao desenvolvimento de cada Estado e de seu aparato jurídico. Nas palavras de Antônio Magalhães Gomes Filho¹⁰:

“Daí porque, na sua evolução, a obrigatoriedade de motivação das decisões judiciais está intimamente relacionada ao próprio desenvolvimento

⁹FIORATTO, Débora Carvalho; DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. *A conexão entre os princípios do contraditório e da fundamentação das decisões na construção do estado democrático de direito*. Revista Eletrônica do Curso de Direito – PUC Minas Serro. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/view/1110/1092>> Acesso em: 25 agosto.2015, p. 130.

¹⁰GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 44.

do Estado moderno e de seu aparelho judiciário, às relações entre o indivíduo e a autoridade, ao modo de se estruturar o processo em determinado momento histórico e cultural e, inclusive, ao tipo de responsabilidade do juiz diante da sociedade. Justamente por isso é difícil identificar uma linha evolutiva uniforme, pois em cada ordenamento e segundo os particulares contextos políticos, aquela mesma exigência assumiu características diferenciadas”.

Todavia, o ilustre autor reconhece como marco para primeira referência clara a respeito da motivação da sentença o direito canônico, com a decretal *Sicut nobis*, de Inocêncio III (1199), texto em que se fazia presumir, mesmo que de forma indireta, que a motivação era uma praxe judiciária de conhecimento entre os aplicadores do direito.

A despeito do processo moderno, Humberto Santarosa de Oliveira¹¹ credita ao século XVIII, a época de origem da obrigação de fundamentação das decisões judiciais, na Europa, sendo mais bem visualizada nos países cujo ordenamento são de origem romano-germânica. Todavia, esse fenômeno não ocorreu de forma uniforme em todos os países do continente, manifestando-se de acordo com os variados ideais que influenciaram o dever de expor as motivações de convencimento.

Na França, o primeiro diploma normativo a contemplar a obrigação de fundamentação das decisões foi a lei de agosto de 1790 que, posteriormente, foi ratificada na Constituição do ano III. Ressalte-se que no contexto da época o país estava imerso na Revolução, povoado de ideais de justiça e democracia, como descreve Santarosa¹²:

“Recorde-se que, à época, o país estava envolto na Revolução, sendo certo, todavia, que este dever de motivação remonta à base ideológica dos princípios de inspiração democrática que instauraram o movimento de insurreição, e não decorrendo, assim, de uma elaboração jurídico-política, como se poderia pensar à primeira vista. Isto porque, a resultante para a adoção da obrigação de se justificar as decisões embasa-se nas críticas realizadas ao modelo de administração da justiça do antigo regime – que não previa norma semelhante -; percebeu-se que os meios de controle do Estado por parte do cidadão deveriam ser estendidos também ao poder jurisdicional, evitando-se o arbítrio judicial. Assim, o juiz *boche de la loi*, não deveria apenas aplicar a lei criada pelo povo, mas também, e acima de tudo, submeter-se à autoridade do *populo*, o que ocorreria através da demonstração das razões de sua decisão”.

¹¹ OLIVEIRA, Humberto Santarosa de. *A garantia fundamental de motivação das decisões judiciais*. Revista ÉTICA e Filosofia Política. Nº 15, vol 2. 2012, p. 138.

¹² _____ . *A garantia fundamental de motivação das decisões judiciais*. Revista ÉTICA e Filosofia Política. Nº 15, vol 2. 2012, p. 138.

Na Alemanha, a seu turno, já havia uma idéia de fundamentação da decisão, mas esta se dava exclusivamente como forma de controle do órgão superior sobre a atuação dos juízes. Com o advento do *Codex Fridericianus Marchicus*, em 1748, o sistema alemão apresentou uma inovação e estendeu às partes o conhecimento sobre as razões da decisão.

É válido mencionar que os exemplos citados são resultado de uma tendência que surgiu na Europa e se espalhou por países do continente, não sendo o caso dos Estados Unidos da América, país perfilhado ao *common law*, onde não há qualquer norma determinando o dever de justificação das decisões. Isto não quer dizer que todas as decisões do país norte-americano são carentes de motivação, uma vez que a Suprema Corte que lá atua tem o hábito de fundamentar suas deliberações. Ademais, conforme Santarosa (2012, p. 141), “seria de todo ilógico pensar em um sistema de precedentes sem a apresentação de fundamento que ancorassem o julgado, haja vista que toda a estrutura do *common law* é embasada nas razões de decisão do Juízo”.

No Brasil, o princípio da obrigação de motivação das decisões judiciais tem história recente, tendo sido inserido como garantia fundamental do cidadão pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 93, inciso IX. Todavia, antes de sua promulgação, o magistrado não estava dispensado de fundamentar suas razões, tendo em vista que desde o Código Filipino, vigente no século XIX, observa-se uma normatização sobre o assunto.

Urge enfatizar que somente com a Constituição Cidadã o dever de motivação das decisões jurisdicionais alcançou *status* de garantia fundamental, representando, assim, um resgate ao cenário democrático no Brasil. Nos dizeres de Santarosa¹³:

“O documento promulgado – ou melhor, a norma jurídica – simboliza o nascedouro do Estado Democrático de Direito, em verdadeira resposta aos mazeados Estados Liberal e Social pelos quais o país atravessou, trazendo em seu bojo a previsão das mais diversas garantias inalienáveis dos cidadãos. Neste momento a Constituição pátria assume força normativa e é através das garantias processuais fundamentais previstas que os cidadãos reclamam por proteção aos diversos direitos tutelados pelo ordenamento (o texto constitucional é pródigo no rol de direitos e garantias conferidos aos cidadãos, recebendo, pois, as alcunhas de dirigente, programático e compromissário)”.

¹³OLIVEIRA, Humberto Santarosa de. *A garantia fundamental de motivação das decisões judiciais*. Revista ÉTICA e Filosofia Política. Nº 15, vol 2. 2012, p. 131.

2.2 MOTIVAÇÃO COMO GARANTIA PROCESSUAL

A breve exposição histórica apresentada nas linhas transatas abordou, de maneira sucinta, um panorama geral da origem do princípio em comento e, como pode ser observado, o dever geral de fundamentação das decisões judiciais atuava, eminentemente, em um controle dirigido às partes e ao juiz. Todavia, a função do princípio da motivação enquanto garantia processual vai muito além, ao passo que atua internamente ao processo jurisdicional de forma a refletir as bases do regime democrático vivenciado.

O dever de fundamentar as decisões judiciais constitui um dos requisitos formais das decisões, sendo, por tal forma, tratado com rigor nos códigos e leis processuais a fim de ser conferir racionalidade e eficiência às atividades jurisdicionais. Nesta senda da técnica processual, o princípio da motivação das decisões apresenta uma função de caráter instrumental necessária para a efetividade de outras garantias fundamentais do processo, tais como a análise e constatação da imparcialidade judicial, a contenção do arbítrio, o contraditório participativo, e outras.

Dentre tais funções instrumentais, no âmbito endoprocessual, parece ser mais evidente a de assegurar que a decisão proferida, tanto no final como no curso do procedimento, seja o resultado de uma efetiva análise judicial de todas as questões de fato e de direito suscitadas pelas partes. A cognição mostra-se como um ato de inteligência, apto a analisar, valorar e julgar as considerações apresentadas e que tem como resultado o fundamento basilar do *judicium*. Dessa forma, ao exigir a produção dessa atividade intelectual na motivação, o ordenamento assegura que todos aqueles elementos que foram trazidos a baila foram devidamente considerados na formação da decisão.

Ademais, o princípio em análise ainda tem como função assegurar a independência e a imparcialidade do juiz, garantias do justo processo que conferem a objetividade do julgamento. Nas palavras de Antônio Magalhães Gomes Filho¹⁴:

¹⁴GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 83.

“A exigência de motivação das decisões assegura, em primeiro lugar, os *limites* da independência do juiz, evitando que a autonomia em face dos demais poderes do Estado ou de outros órgãos judiciários possa se converter em arbítrio ou representar o perigo de uma ‘ditadura judicial’”.

A imparcialidade do magistrado, a seu ver, é efetivada na medida em que a exigência de fundamentação inviabiliza uma escolha tendenciosa ou pautada por uma possível pressão externa e encaminha o juiz a uma decisão baseada em dados objetivos, de modo a explicitar o *iter* decisório percorrido. Assim, é possível conhecer os motivos que levaram o magistrado a escolher aquela alternativa dentre todas que lhe foram apresentadas para a solução do caso debatido.

Importante analisar, ainda, a relação de instrumentalidade entre a motivação e as garantias processuais sob o enfoque do contraditório. Este, que é um dos pilares essenciais do processo penal e encontra previsão constitucional no art. 5º, inciso LV, da Constituição Cidadã, desempenha importante função ao garantir uma participação simétrica de ambas as partes no procedimento judicial.

Todavia, de nada serviria possibilitar às partes prerrogativas e direitos de atuação igualitária se, ao final, no momento da decisão, o magistrado pudesse desprezar todos aqueles argumentos que foram trazidos a baila. Assim, para assegurar a estrutura dialética do procedimento, que não envolve apenas os interessados, como também o autor do provimento, é necessário realizar um controle do percurso lógico realizado pelo juiz para chegar à decisão proferida, de modo a verificar se houve efetiva apreciação das provas e argumentos apresentados pelas partes, o que ocorre através da motivação.

A exigência de fundamentação das decisões proferidas ao longo de todo o processo constitui instrumento eficaz para assegurar a aplicação do princípio do contraditório, como assevera Gomes Filho¹⁵, ao citar Vittorio Colesanti:

“Na significativa observação de Colesanti, a garantia da motivação representa a *última manifestação do contraditório*, pois o dever de enunciar os motivos do provimento traduz-se, para o juiz, na obrigação de levar em conta os resultados do contraditório e, ao mesmo tempo, demonstrar que o *iter* de formação do provimento desenvolveu-se à luz da participação dos interessados”.

¹⁵GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 84.

Para Débora Carvalho Fioratto e Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias¹⁶ a relação entre motivação e contraditório decorre da forte ligação entre ambos, que não pode ser desfeita. Em suas palavras:

“A fundamentação das decisões pressupõe a existência de um contraditório efetivo. Ao passo que o contraditório é pressuposto para uma fundamentação das decisões racional e legítima. A conexão entre esses princípios decorre dessa indissociabilidade”.

E continua:

“No Estado Democrático de Direito, o contraditório deve ser compreendido como princípio de influência e de não surpresa, tornando-se base para o princípio da fundamentação da decisão e para o exercício do controle da argumentação utilizada pelo juiz. Se houver a restrição ou a supressão da garantia constitucional do contraditório, certamente, haverá a violação da garantia constitucional da fundamentação das decisões. Ao passo que se o princípio da fundamentação das decisões for respeitado, o contraditório também foi respeitado no trâmite processual. Dessa co-dependência, indissociabilidade, decorre a conexão entre esses princípios constitucionais que constituem o devido processo constitucional.”

Outra função da motivação, relacionada com o seu viés instrumental, diz respeito ao duplo grau de jurisdição, uma vez que a exposição de fundamentos convincentes em uma primeira decisão pode dissuadir a parte de ingressar em grau de recurso. A apresentação de bons argumentos seria um meio de mostrar para a parte o provável insucesso em uma eventual contestação da decisão de primeira instância e para garantir uma solução rápida da demanda.

Todavia, na prática não é o que acontece, uma vez que se vê a desmedida interposição de recursos, seja por boas ou más razões, o que sobrecarrega os Tribunais e atrasa o provimento daqueles que realmente necessitam e merecem uma segunda análise.

Noutro giro, constata-se que o duplo grau de jurisdição propicia uma maior oportunidade para que o provimento a ser dado para o caso em julgamento seja o mais justo e correto possível, além de garantir uma tutela mais adequada aos direitos do acusado. Sendo assim, os juízes revisores da sentença também estão vinculados à exigência de motivação da decisão e devem explicitar os motivos pelos

¹⁶FIORATTO, Débora Carvalho; DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. *A conexão entre os princípios do contraditório e da fundamentação das decisões na construção do estado democrático de direito*. Revista Eletrônica do Curso de Direito – PUC Minas Serro. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/view/1110/1092>> Acesso em: 25 agosto.2015, p. 132.

quais estão de acordo ou em posição contrária ao provimento proferido em primeira instância.

Por fim, cabe ressaltar a importante relação de instrumentalidade recíproca entre a motivação e publicidade, que têm como objetivo comum a comunicação da atividade processual com o meio social externo. Diz-se recíproca ao passo que, de um lado, a publicidade só poderá exercer seu papel de garantia fundamental se a decisão estiver devidamente motivada, e, de outro, a motivação não cumpriria seu papel social caso seu conteúdo não fosse externado. Dessa forma, percebe-se que há uma íntima relação entre os princípios mencionados, de modo que a sua atuação conjunta possibilita a efetiva tutela das garantias processuais.

2.3 MOTIVAÇÃO COMO GARANTIA POLÍTICA

A evolução do dever de motivar permitiu, não só, uma consolidação da técnica processual de tal obrigação, mas representou, também, uma evolução da visão geral sobre o poder estatal. O advento do Estado Democrático de Direito aflorou conceitos como limitação ao poder, legalidade, separação de poderes e inviolabilidade dos direitos individuais, englobando, dentro desta *limitação*, a exigência de justificação. Diversamente do Estado autoritário em que se vivia outrora, este modelo de organização pauta-se na publicidade e transparência, o que pressupõe a exposição dos motivos dos atos praticados pelo estado.

Sendo o Estado investido de poder pelo povo, ele tem o dever de prestar contas de seus atos à fonte de que deriva sua investidura e o meio mais eficaz para tal controle é através da justificação. O dever de motivar trata-se não apenas de uma garantia processual, mas apresenta, ainda, uma conotação política ao servir como instrumento para regular a forma como a função jurisdicional é exercida. Como consequência, temos que a motivação destina-se às partes, aos seus advogados, aos juízes e aos revisores de eventual impugnação, como também ao povo, aos cidadãos, em nome de quem a decisão é prolatada.

A respeito da temática em comento, Gomes Filho¹⁷ enaltece a função da motivação sob o seu viés político:

“Na verdade, encarada sob esse elevado aspecto político, a motivação dignifica a função jurisdicional, não só por reforçar no espírito do juiz a consciência sobre a fonte maior de sua investidura, tornado- mais aberto para ter uma visão global do contexto social em que atua, mas igualmente por revelar a aceitação da legitimidade de eventuais críticas ao seu trabalho”.

A obrigação de fundamentar deve propiciar uma comunicação entre o judiciário e a população, de modo a permitir que a sociedade, como um todo, tenha a possibilidade de realizar um controle sobre a prestação da tutela jurisdicional pelo Estado. Assim, a motivação representa a forma pela qual a população pode exercer sua participação nos assuntos de governo, de modo que possui a prerrogativa de realizar o controle dos atos praticados pelo juiz.

Ademais, a exigência de motivação também serve para vincular as decisões prolatas à legitimidade, a fim de que se possa assegurar um governo *sub lege e per leges*, inerente ao Estado de direito em que vivemos. Todavia, considerando o sistema jurídico constitucionalista, não basta que o pronunciamento jurisdicional esteja em conformidade com a lei, ele também deve estar em harmonia com os preceitos maiores da nossa lei fundamental. Dessa forma, para verificar a legalidade de uma decisão, é imperiosa a demonstração por parte do magistrado de todos os fundamentos legais que o levaram àquela decisão, como também a análise das razões que o levaram à aplicação daquela lei.

A obrigatoriedade de motivação serve igualmente para viabilizar a controlabilidade das decisões na medida em que o exame da argumentação apresentada permite constatar se o julgador aplicou ao caso *sub iudice* as normas do direito positivadas ou, ao revés, se empregou critérios arbitrários e em desacordo com os preceitos legais. Muito embora existam lacunas no ordenamento que exijam a aplicação da inevitável discricionariedade do magistrado, a decisão por ele proferida não pode ser pautada em incerteza e arbitrariedade, mas deve obedecer a exigência de fundação, o que torna possível a verificação de quais foram os critérios por ele utilizados para embasar as escolhas feitas.

¹⁷GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 69.

Ainda é válido ressaltar que o princípio da motivação é um importante instrumento para garantir a efetividade do princípio da separação de poderes. No momento em que o juiz expõe as razões que o conduziram àquele parecer, é possível analisar se houve violação às atribuições do legislador na esfera legislativa. Dessa forma, através da motivação pode-se observar se os limites processuais que distinguem a atividade judiciária da atividade legislativa foram observados, em consonância ao princípio constitucional da separação dos poderes.

Por fim, urge destacar que a motivação das decisões judiciais tem, também, uma função de garantia dos direitos fundamentais do cidadão, ao passo que, para terem força normativa, os direitos fundamentais exigem o emprego de técnicas para a sua tutela efetiva, sendo a exigência de motivação uma delas. Através da exposição do raciocínio lógico percorrido pelo juiz para proferir decisão que restringe alguma garantia fundamental do indivíduo, pode-se observar se foram obedecidas todas as regras do devido processo e se houve a supressão de algum preceito legal, da mesma forma em que se pode constatar se o provimento jurisdicional aplicou corretamente as normas que permitiam o cerceamento do direito.

3 A DECISÃO DOS JURADOS NO PLENÁRIO DO TRIBUNAL DO JÚRI

Feitas as considerações acima expostas, passemos agora a análise da decisão dos jurados no plenário do Tribunal do Júri, tema específico do presente estudo monográfico.

Para tanto, façamos o exame do sistema de apreciação de provas adotado pelo Direito Penal Brasileiro para presidir a atuação dos jurados na segunda etapa do julgamento em plenário popular.

3.1 O SISTEMA DA ÍNTIMA CONVICÇÃO

O sistema da íntima convicção surge como uma superação do modelo de prova *tarifada* ou *tabelada*, em que o legislador previa, a partir da experiência coletiva acumulada, um sistema de valoração hierarquizada da prova. Esse sistema arcaico era denominado *legal*, uma vez que o valor de cada prova vinha especificamente previsto em lei, sem nenhuma correlação com o caso concreto a ser analisado.

Como uma “evolução” do sistema legal, implementou-se o sistema da íntima convicção, pelo qual o juiz tem total responsabilidade para apreciar a prova e está absolutamente livre para decidir sobre o questão *sub judice*, de acordo com sua consciência. Neste caso, a lei não atribui valor às provas, tendo o julgador total liberdade para fazê-lo.

Ademais, o magistrado não está obrigado a fundamentar sua decisão, podendo-se valer de provas que não estão nos autos do processo e até mesmo de experiências pessoais para formar sua íntima convicção. O fundamento contido na sentença é a certeza moral do juiz, não havendo necessidade de qualquer explicação das razões que o levaram a proferir o seu veredicto.

Conforme crítica pontual de Aury Lopes Jr.¹⁸, “Para sair do positivismo do sistema anterior, caiu-se no excesso de discricionariedade e liberdade de julgamento, em que o juiz decide sem demonstrar argumentos e elementos que amparam e legitimam a decisão”.

¹⁸JÚNIOR, Aury Lopes. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1531.

Hodiernamente, o sistema da íntima convicção está previsto especificamente para os julgamentos realizados pelo Tribunal do Júri, pois os jurados não são obrigados a motivar a escolha feita, colocando, apenas, a célula do “sim” ou do “não”, de forma sigilosa, na urna. Todavia, tal opção pelo sistema em comento gera grande crítica por partes dos doutrinadores, que vêem na ausência de motivação um retrocesso do Estado Democrático e Direito estabelecido em nosso país desde a Constituição Cidadã.

3.2 AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NA DECISÃO DOS JURADOS: AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Em um Estado Democrático de Direito deve-se buscar a aplicação de um processo constitucional, pautado nas garantias principiológicas do contraditório, da ampla defesa, do terceiro imparcial, da fundamentação das decisões e da publicidade dos atos jurisdicionais, pilares do modelo constitucional de processo e que efetivam um processo justo, compreendido como o respeito às garantias para o reconhecimento dos direitos fundamentais.

Nesta seara, os princípios assumem importante relevo em nosso ordenamento, visto que constituem a base de nosso sistema jurídico, conferindo-lhe fundamentação de direito e assumindo posição de normas jurídicas. Conforme explicita Débora Carvalho Fioratto e Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias¹⁹:

“Os princípios constitucionais são normas jurídicas que norteiam outras normas, ou seja, são pilares jurídicos que vão dar toda a sustentação para o Direito e que têm como função precípua e mais relevante a de ser fundamento de todo o ordenamento jurídico”

O princípio da fundamentação das decisões, objeto do presente estudo monográfico, mostra-se como garantia de efetividade dos direitos fundamentais que oportuniza o controle das decisões pelas partes, já que ao serem proferidas pelos

¹⁹FIORATTO, Débora Carvalho; DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. *A conexão entre os princípios do contraditório e da fundamentação das decisões na construção do estado democrático de direito*. Revista Eletrônica do Curso de Direito – PUC Minas Serro. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/view/1110/1092>> Acesso em: 25 agosto.2015, p. 123.

órgãos jurisdicionais deverão estar fundamentadas e embasadas em argumentos jurídicos.

Além do mais, a obrigatoriedade de motivação da decisão judicial é uma garantia processual de que o princípio constitucional do contraditório foi respeitado, visto que, ao analisar as razões expostas pelo magistrado, pode-se observar se foram levados em conta os argumentos aduzidos por ambas as partes, ou, caso contrário, se o veredicto prolatado foi fruto de uma postura arbitrária e tendenciosa do julgador.

Contudo, o que se vê na estruturação do Tribunal do Júri presente no nosso sistema jurídico é uma verdadeira afronta ao princípio constitucional da motivação, visto que a decisão dos jurados carece de uma mínima fundamentação. Não há a menor justificação para os atos por eles praticados. Contata-se, na verdade, um puro arbítrio.

Não se trata, pois, de extensos pareceres, de folhas e mais folhas de papel gastas para demonstrar o evidente, mas de uma simples explicação das razões que levaram os jurados a tal conclusão sobre autoria e materialidade. A pena somente pode ser imposta a quem, racionalmente, pode ser considerado autor do fato em apuração, e para tanto, é necessária a exposição das razões que justificam a condenação do acusado.

A decisão dos jurados que compõe o conselho de sentença segue o sistema da valoração de provas da íntima convicção, que dispensa qualquer tipo de fundamentação. Esse sistema retrógrado permite que o jurado possa julgar a partir de elementos que não estão nos autos e de acordo com a consciência de cada um dos sete julgadores. Isto se revela uma verdadeira barbaridade, uma vez que possibilita ao jurado fazer um juízo de valor qualquer sobre as provas apresentadas, sem nenhum fundamento jurídico.

Nesse sentido, são as palavras de Aury Lopes Jr.²⁰:

“A ‘íntima convicção’, despida de qualquer fundamentação, permite a imensa monstruosidade jurídica de ser julgado a partir de qualquer elemento, pois a supremacia do poder dos jurados chega ao extremo de permitir que eles decidam completamente fora da prova dos autos e até mesmo decidam contra a prova. Isso significa um retrocesso ao direito penal do autor, ao julgamento pela ‘cara’, cor, opção sexual, religião, posição socioeconômica, aparência física, postura do réu durante o

²⁰JÚNIOR, Aury Lopes. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional*, Volume II. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009, p. 1531-1532.

juízo de (des) valor que o jurado faz em relação ao réu. E, tudo isso, sem qualquer fundamentação.

A amplitude do mundo extra-autos de que os jurados podem lançar mão sepulta qualquer possibilidade de controle e legitimação desse imenso poder de julgar”.

A supremacia do poder dos jurados é tão ampla e desmesurada que chega ao extremo de conceder que eles julguem completamente fora da prova dos autos. É certo que contra decisão manifestamente contrária à prova dos autos, seja ela condenatória ou absolutória, cabe recurso de apelação, com base no artigo 593, inciso III, alínea “d”, do CPP, que, uma vez provido, gera a oportunidade de realização de um novo júri. No entanto, mesmo este “novo” júri sendo realizado por um corpo de jurados renovado, a chance de o resultado final ser igual ao júri anterior é imensa e caso haja nova decisão contra a prova dos autos, não caberá recurso algum.

Ademais, insta salientar que o Tribunal do Júri, com a estruturação que hoje se dá, foi implementado pela Constituição de 1937 e influenciado pelos ares ditatoriais de um Brasil comandado por Getúlio Vargas. Isto demonstra a incompatibilidade do instituto com as garantias consagradas pela Constituição Cidadã de 1988, que zela pela tutela das garantias processuais, tais como o contraditório, a ampla defesa, a publicidade e a fundamentação das decisões judiciais.

A Constituição Federal de 1988 é a norma suprema que rege todo ordenamento, devendo todas as demais normas infra-legais estarem em consonância com sua principiologia. Nesta senda, os dispositivos processuais penais e, por conseguinte, o procedimento neles estabelecido para o Tribunal do Júri, devem estar em conformidade com os ditames constitucionais da Magna Carta. Como bem disse Paulo Rangel²¹, “Ou trabalhamos com a Constituição e asseguramos suas regas à sociedade, ou de nada vale uma Constituição avançada se não é cumprida”.

E continua:

“O Direito é dinâmico e não estático. Não podemos aplicar normas do século passado com os olhos do século vigente. Nessa ordem de ideias, há que se observar que o Tribunal do Júri, com a estrutura que aí está, foi

²¹RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 1026.

criado sob a égide da Constituição de 1937, imposta pela ditadura de Getúlio Vargas e, conseqüentemente, inspirado por ares ditatoriais. Necessário se faz, como já dissemos outras vezes, uma filtragem constitucional das normas processuais penais, ou seja, colocar os dispositivos processuais penais sobre o Tribunal do Júri no filtro axiológico da Constituição e verificarmos se tais normas passam pelo filtro, face à sua pureza”.

Entretanto, não é o que ocorre, visto que o Júri como hoje é estabelecido fere o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (art. 93, inciso IX), face a adoção do sistema da íntima convicção, que permite aos jurados decidirem a seu “bel-prazer”, sem ter a obrigação de dar explicações sobre as razões que o levaram àquela decisão.

O que se pretende aqui não é questionar a legitimidade do Tribunal do Júri, visto que este representa cláusula pétrea arraigada em nossa Constituição Federal, artigo 5º, inciso XXXVIII. Todavia, defende-se que o instituto carece de uma reforma urgente, que pode ser realizada mediante lei ordinária, uma vez que o artigo mencionado consagra o júri “com a organização que lhe der a lei”. Assim sendo, desde que assegurados o sigilo das votações, a plenitude de defesa, a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, há amplo espaço para uma reestruturação substancial em seu procedimento.

É necessário que seja feita uma releitura do Código de Processo Penal brasileiro à Luz da Constituição Federal e que, através de lei ordinária e com estrita observância dos princípios constitucionais, se estabeleça um novo tipo de procedimento para o Tribunal do Júri. Só assim será possível conciliar a instituição do Júri enquanto cláusula pétrea e a tutela das garantias fundamentais do homem e do cidadão.

CONCLUSÃO

O Tribunal do Júri desempenhou um importante papel na superação do modelo inquisitório, todavia, diante dos critérios atuais, a instituição tem se mostrado retrógrada, pautada em valores do século passado, que já não são condizentes com a realidade em que vivemos.

Em um Estado Democrático de Direito, o sistema penal e processual penal devem ser compatibilizados com a ordem político-jurídica adotada pela Constituição Federal, de modo a atuarem consoante preceitos e princípios constitucionais.

Segundo demonstrado, a decisão proferida pelos jurados no Tribunal Popular padece de inconstitucionalidade, pois afronta de maneira grave o princípio da motivação das decisões, que enuncia a necessidade de fundamentação das decisões proferidas em juízo, de modo a possibilitar as partes entenderem as razões do pronunciamento proferido pelo magistrado.

O Código de Processo Penal estabelece para a instituição do júri como sistema de valoração de provas a íntima convicção, o que desobriga o jurado a explicitar a motivação de sua decisão. Todavia, tal sistema se mostra arbitrário e contrário a Constituição, uma vez que o princípio da motivação das decisões judiciais é a garantia constitucional de uma decisão legítima, pautada nos argumentos trazidos a baila pelas partes, com observância do contraditório.

Assim, a ausência de fundamentação na decisão dos jurados, que apenas votam pelo “sim” ou pelo “não” e deixam de racionalizar o julgamento por eles proferido torna-se um grande arbítrio, uma vez que o acusado não tem a oportunidade de saber o motivo que levou o juiz leigo àquela conclusão.

Nesse sentido, tem-se o apoio nas lições de Aury Lopes Jr²², que afirma:

“O mais importante é explicar o porquê da decisão, o que o levou a tal conclusão sobre autoria e materialidade. A motivação sobre a matéria fática demonstra o saber que legitima o poder, pois a pena somente pode ser imposta a quem – racionalmente – pode ser considerado autor do fato criminoso imputado.”

²²JÚNIOR, Aury Lopes. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 629-630.

Diante da patente afronta ao princípio da motivação das decisões judiciais, conclui-se com o presente trabalho que é necessário uma reforma na estrutura do Tribunal do Júri, a fim de que este possa se adequar, de maneira integral, aos ditames e princípios constitucionais enunciados pela Carta da República. Não se está questionando a legitimidade da instituição, pois, como sabido, esta é uma cláusula pétrea, mas para criticar a sua estruturação e seu modo de atuação. Tendo em vista que a Constituição consagra o Tribunal Popular com a “organização que lhe der a lei”, é possível a realização de uma substancial reforma no aparelhamento da instituição.

Não basta que a instituição seja legítima, tenha o condão da Constituição Federal para existir e atuar. Ela precisa, também, estar em consonância, com os princípios basilares que regem o processo brasileiro. E para tanto, entende-se que a melhor forma de adequação do Tribunal Popular aos preceitos constitucionais é mediante uma remodelação do procedimento que rege o júri.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

FILHO, Vicente Greco. *Manual de processo penal*. 9ªEd. São Paulo: Saraiva, 2012.

FIORATTO, Débora Carvalho; DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. *A conexão entre os princípios do contraditório e da fundamentação das decisões na construção do estado democrático de direito*. Revista Eletrônica do Curso de Direito – PUC Minas Serro. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/view/1110/1092>> Acesso em: 25 agosto.2015.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

GRECCO, Leonardo. *Garantias Fundamentais do Processo: O Processo Justo*. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15708-15709-1-PB.pdf>>. Acesso em: 25 agosto. 2015.

HARTMANN, Érica de Oliveira. *A motivação das decisões penas e a garantia do artigo 93, IX, da Constituição da República*. Disponível em <ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/direito/article/download/1765/1462>. Acesso em 15 maio. 2015.

JÚNIOR, Aury Lopes. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional*, Volume II. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.

_____. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMA. Alberto Jorge Correia de Barros. *Direito Penal Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARCÃO, Renato. *Curso de Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARQUES, José Frederico. *A instituição do Júri*. São Paulo: Saraiva, 1963.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. *A garantia da motivação das decisões judiciais à luz do direito ao processo justo e da jurisprudência da corte europeia de direito humanos*. Revista Eletrônica de Direito Processual. Vol. 15. 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 5. ed. rev. atual. eamp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. *Tribunal do Júri*. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2015.

OLIVEIRA, Humberto Santarosa de. *A garantia fundamental de motivação das decisões judiciais*. Revista ÉTICA e Filosofia Política. Nº 15, vol 2. 2012.

RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SOUZA, Raquel de. O direito grego antigo. In: WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Fundamentos de história do direito*. 2. ed; 3. tir. rev. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 59-94.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 10ª Ed. Bahia: JusPodivm. 2015.

TUCCI, Rogério Lauria. *Tribunal do Júri: Estudo sobre a mais democrática instituição brasileira*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.