

UNIVERSIDADE TUIUTI DO PARANÁ

ROBERT WILLIAN DA SILVA CUNNINGHAM

CRÍTICA À INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS

CURITIBA

2017

ROBERT WILLIAN DA SILVA CUNNINGHAM

CRÍTICA À INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas da Universidade Tuiuti do Paraná, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Daniel Ribeiro Surdi de Avelar.

CURITIBA

2017

ROBERT WILLIAN DA SILVA CUNNINGHAM

CRÍTICA À INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade Tuiuti do Paraná, como requisito parcial para a obtenção do grau de graduada em Direito.

Aprovada em: de de 2017.

Prof. Dr. PhD Eduardo de Oliveira Leite
Universidade TUIUTI do Paraná
Curso de Direito

BANCA EXAMINADORA

Professor Daniel Ribeiro Surdi de Avelar.
(Orientador – Universidade Tuiuti do Paraná)

Prof.º
(Membro – Universidade Tuiuti do Paraná)

Prof.º
(Membro – Universidade Tuiuti do Paraná)

RESUMO

Trata-se este estudo acadêmico sobre uma análise crítica na questão da incomunicabilidade dos jurados. É certo que esta particularidade encontra previsão no Código de Processo Penal, devendo, portanto, ser observada em todas as sessões de julgamento, sob pena de nulidade do mesmo, comportando a exclusão do Conselho de Sentença, bem como a imposição de multa. De maneira diversa ocorre no âmbito do Tribunal do Júri norte-americano, em que se mostra plenamente possível o diálogo entre àqueles que compõem o Júri. Fato é que apesar de estar presente na legislação vigente, muitos juristas brasileiros entendem que o fenômeno da incomunicabilidade não é algo bom que esteja previsto na legislação, e, diante disso, faz-se necessária a instituição da deliberação no âmbito do Júri brasileiro, de modo a melhor qualificar as decisões. É neste sentido que se calcará este estudo, que, abordando em um momento inicial o Tribunal do Júri e os jurados, após analisará a incomunicabilidade, procedendo-se, ao final, a sua crítica.

Palavras-chave: Incomunicabilidade. Jurados. Diálogo. Júri.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	5
2	ASPECTOS INICIAIS SOBRE O TRIBUNAL DO JÚRI.....	7
2.1	ORIGEM DO JÚRI NO BRASIL.....	7
2.2	DEFINIÇÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI.....	9
2.3	PRINCÍPIOS DO TRIBUNAL DO JÚRI.....	10
3	A QUESTÃO DOS JURADOS.....	14
3.1	ASPECTOS GERAIS SOBRE OS JURADOS E A SUA DEFINIÇÃO.....	14
3.2	O ALISTAMENTO DOS JURADOS.....	14
3.3	DA ESCOLHA E DA DISPENSA DOS JURADOS.....	16
3.4	A FORMAÇÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA.....	18
4	A INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS.....	20
4.1	A PREVISÃO LEGAL DA INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS....	20
4.2	ASPECTOS JURISPRUDENCIAIS.....	24
4.3	CONTEXTUALIZAÇÃO DA COMUNICAÇÃO DOS JURADOS NOS ESTADOS UNIDOS.....	28
5	CRÍTICA À INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS.....	30
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	35
	REFERÊNCIAS.....	37

1 INTRODUÇÃO

Inicialmente, insta salientar que o fenômeno da incomunicabilidade dos jurados, ora previsto no Código de Processo Penal, mostra-se um tanto retrógrada, quando comparada com os demais anseios sociais que vêm sendo proclamados hodiernamente.

É de se obter o aludido entendimento, na medida em que quando subsiste uma análise individual é possível que não haja um posicionamento com base na realidade fática levantada pelas partes, tampouco com supedâneo nos regramentos jurídicos vigentes, pois muitas vezes poderá se respaldar inclusive em suas preferências.

Assim, nada mais plausível instituir no âmbito do direito processual brasileiro a deliberação entre os jurados, visto que tal acarretaria um instrumento valioso para bons resultados processuais.

Nesse passo, o Código de Processo Penal atua como verdadeiro limitador no que tange a comunicação entre os presentes, isto é, não haverá durante o procedimento qualquer comunicação entre os jurados, que deverão formar individualmente as suas convicções e, por consequência, emitir a sua decisão na sala de votações.

Mas, tal não pode ser entendido como uma garantia, pois muitas vezes o jurado toma a sua decisão se valendo de meios emotivos, ou até mesmo de modo equivocado, pois são pessoas leigas que não conseguem compreender o que de fato está ocorrendo durante a sessão em plenário e, sendo assim, um debate entre os jurados seria válido para o julgamento.

Nesse contexto, não há dúvidas de que se faz necessária uma atuação legislativa, com vistas a extirpar do Direito Brasileiro a incomunicabilidade dos jurados, de modo que seja inserida a questão da deliberação, posto que será por meio dos debates entre os presentes que se possibilitará obter resultados mais satisfatórios, tão almejados pelo processo penal brasileiro.

Com o escopo de melhor delimitar os aspectos que serão tratados neste estudo, este trabalho será dividido em seis capítulos, incluindo-se a introdução e a conclusão, nos capítulos um e seis, respectivamente.

No capítulo dois, estudar-se-ão alguns aspectos que dizem respeito ao Tribunal do Júri, como a sua origem, conceito e princípios.

Por sua vez, no capítulo três serão desenhados alguns aspectos sobre os jurados, como o seu conceito, o alistamento, a forma de como os mesmos são escolhidos e a formação do Conselho de Sentença.

Já no capítulo quatro abordar-se-á a incomunicabilidade dos jurados, sua previsão legal, alguns aspectos jurisprudenciais, bem como a forma de como o diálogo é tratado nos Estados Unidos, sendo que no capítulo cinco será efetivada uma análise crítica neste particular, mais especificamente a forma como está prescrita na legislação regente.

2 ASPECTOS INICIAIS SOBRE O TRIBUNAL DO JÚRI

2.1 ORIGEM DO JÚRI NO BRASIL

Sintetizando o surgimento do Tribunal do Júri no Direito Brasileiro, Streck (2001, p. 87) elenca que em seu momento inicial suas atribuições não diziam respeito ao julgamento dos delitos mais gravosos que tivessem sido cometidos contra a vida, mas sim a instituição era incumbida de julgar os nominados crimes de imprensa, tendo sido criado em meados de 1822:

Por mais estranho que possa parecer, o júri surgiu no Brasil não para julgar delitos graves contra a vida, mas, sim, para julgar os crimes de imprensa, o que ficou estabelecido pela Lei de 18 de julho de 1822. Esse júri era composto por vinte e quatro membros, recrutados dentre "os homens bons, honrados, inteligentes e patriotas". Já então seu caráter de representatividade passou a ser questionado, na medida em que, numa sociedade escravocrata, só podiam ser jurados os cidadãos que podiam ser eleitos, ou seja, os chamados "homens bons", que detivessem uma determinada renda e pertencentes, por consequência, às camadas dominantes, já na égide da Constituição do Império, surgiu a Lei de 20 de setembro de 1830, através da qual foi instituído o júri de acusação e o júri de julgamento (sic), o primeiro composto por vinte e três membros, e o segundo, por doze.

Com o advento da Constituição de 1824, “[...] instituiu o Júri Popular, elasteceu sobremaneira sua competência, atribuindo-a para todas as infrações penais e, além disso, para determinados casos da alçada estritamente civil”, de acordo com Oliveira (2008, p. 71).

Posteriormente, com a promulgação da Lei 20, de 1830, ocorreu a efetivação do Júri de acusação, que, sendo composto por doze jurados, mantinha a competência para acusar, bem como absolver ou condenar o réu.

Com o advento do Código de Processo Criminal de 1832, ocorreu grande ampliação dos juízes de fato, ocasião em que as atividades do magistrado restaram reduzidas à presidência das sessões do Júri. Nesta época, não imperava a questão do sigilo das votações, tal como ocorre hodiernamente, posto que os jurados se reuniam em determinada sala secreta, debatendo-se de maneira livre sobre os acontecimentos, para posteriormente responder aos quesitos, segundo Reis (2015, p. 82).

Em 1841 foi instituída a Lei 261, que aboliu o júri de acusação, além de ter atribuída a competência aos policiais e juízes para proferir a competente pronúncia. Além disso, Reis (2015, p. 84) afirma que a sistemática atinente à votação também foi alterada, posto ter se implantada a regra da incomunicabilidade entre os jurados, ocasião em que estas figuras não poderiam mais debater sobre qualquer aspecto fático.

Streck (2001, p. 88) salienta que em 1871 ocorreu manifesta reforma processual, que, por intermédio da Lei 2.033, trouxe algumas modificações na instituição do Júri, mantendo-se a divisão territorial que toca os distritos da Relação, além de ter sido extinta as atribuições que havia sido destinada aos delegados e subdelegados, por exemplo.

Há de se mencionar, ainda, que “O júri federal foi criado pelo Decreto n.º 848, de 11 de outubro de 1890, determinando que os crimes sujeitos à jurisdição federal seriam julgados pelo júri”, consoante Bandeira (2010, p. 29).

Ato contínuo, com o advento do Decreto 167, de 1938, a competência restou mitigando, sendo instituída para a apreciação de determinados crimes, como, por exemplo, como o homicídio e o infanticídio, conforme Nucci (1999, p. 39):

[...] o decreto b. 167, de janeiro de 1938, regulou a instituição do júri, evidenciado que estava presente no sistema normativo. Sua competência ficou restrita aos julgamentos dos seguintes crimes: homicídio, infanticídio, induzimento ou auxílio a suicídio, duelo com resultado de morte ou lesão seguida de morte, roubo seguido de morte e sua forma tentada (art.3º).

Com o advento da Constituição de 1967 é possível verificar a manutenção do Tribunal do Júri, bem como a soberania dos veredictos, além da competência para os crimes dolosos contra a vida. Com a Emenda Constitucional 1, de 1967, restou abolida a soberania dos veredictos, tendo novamente ganhado relevo com a promulgação da Constituição Federal de 1988, de acordo com Bandeira (2010, p. 30/31).

Atualmente, a instituição do Tribunal do Júri se encontra instituída de maneira latente no Decreto-lei 3.689, de 1941, sendo que a incomunicabilidade dos jurados está transcrita no artigo 466, parágrafos 1.º e 2.º, cuja redação foi dada pela Lei 11.689, de 2008:

Art. 466. Antes do sorteio dos membros do Conselho de Sentença, o juiz presidente esclarecerá sobre os impedimentos, a suspeição e as incompatibilidades constantes dos arts. 448 e 449 deste Código.

§ 1º O juiz presidente também advertirá os jurados de que, uma vez sorteados, não poderão comunicar-se entre si e com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo, sob pena de exclusão do Conselho e multa, na forma do § 2º do art. 436 deste Código.

§ 2º A incomunicabilidade será certificada nos autos pelo oficial de justiça.

Após essa breve contextualização histórica do Júri no Brasil, passa-se a analisar a sua definição.

2.2 DEFINIÇÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI

Inicialmente, destaca-se que o Tribunal do Júri diz respeito a um órgão colegiado denominado como heterogêneo, que, basicamente, encontra-se composto por um juiz togado, além de vinte e cinco jurados, sendo sorteados sete para figurar no Conselho de Sentença, conforme Badaró (2015, p. 648).

O autor Lima (2016, p. 1.788), possui entendimento similar, ensinando que o Tribunal do Júri diz respeito a um órgão especial que se encontra inserido no âmbito da primeira instância do Poder Judiciário, sendo devidamente composto por um juiz togado, mais vinte e cinco jurados, sendo que destes, sete irão compor o Conselho de Sentença, cuja competência é julgar os nominados crimes dolosos contra a vida:

O Tribunal do Júri é um órgão especial do Poder Judiciário de primeira instância, pertencente à Justiça Comum Estadual ou Federal, colegiado e heterogêneo, formado por um juiz togado, que é seu presidente, e por 25 (vinte e cinco) jurados, 7 (sete) dos quais compõem o Conselho de Sentença, que tem competência mínima para o processo e julgamento dos crimes dolosos contra a vida, temporário, porquanto constituído para sessões periódicas, sendo depois dissolvido, dotado de soberania quanto às decisões, tomadas de maneira sigilosa e com base no sistema da íntima convicção, sem fundamentação, de seus integrantes leigos.

Diniz (1998, p. 23) ainda acrescenta que:

É colegiado que compreende vinte e um jurados, dos quais este serão sorteados para compor o Conselho de Sentença em cada sessão de julgamento, e o juiz-presidente, que irão decidir com base no fato apresentado pela absolvição ou condenação do acusado de ter praticado crime doloso contra a vida.

Para Reis e Gonçalves (2012, p. 483), “O júri é órgão jurisdicional de primeiro grau da Justiça Comum Estadual e Federal, composto por cidadãos (juízes leigos) escolhidos por sorteio, que são temporariamente investidos de jurisdição, e por um juiz togado (juiz de direito)”. Diante disso, não há dúvidas de que o júri diz respeito a um órgão inserto na primeira instância, composto por um juiz togado, mais juízes leigos, sendo que estes últimos acabam sendo de maneira temporária investidos de poder jurisdicional.

2.3 PRINCÍPIOS DO TRIBUNAL DO JÚRI

Neste particular, ressalta-se que conforme delimita Avelar (2014, p. 582), a instituição do Tribunal do Júri encontra amparo constitucional, tendo sido alocada no Título II, que dispõe sobre os direitos e garantias fundamentais, mais especificamente em seu Capítulo I, que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos.

O artigo 5.º, inciso XXXVIII, da Constituição Federal, estabelece que:

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

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

Portanto, conforme bem acrescenta Avelar (2014, p. 584), considerando ser um direito fundamental do ser humano, ora inserto no rol de direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal, não se mostra plausível a abolição desta instituição.

Inicialmente, é importante esclarecer que a primeira garantia constitucional atribuída ao Tribunal do Júri diz respeito à plenitude da defesa. Neste particular, esclarece-se que este impositivo legal atribui ao acusado a possibilidade de se defender no processo, que se efetiva mediante a defesa técnica, por intermédio de advogado, bem como pela autodefesa, possibilitando que o acusado possa se manifestar em seu favor no decorrer do interrogatório, conforme Lima (2016, p. 1.788/1.789).

Acerca da plenitude da defesa, Rios e Gonçalves (2012, p. 484) ressaltam que:

De fato, as peculiaridades do julgamento *secundum conscientiam*, no qual o julgador decide de acordo com sua íntima convicção, sem que tenha de indicar os motivos da decisão, permite que o acusado possa beneficiar-se de argumentos de cunho moral ou religioso e, até mesmo, de aspectos de natureza sentimental, o que é defeso ao juiz togado, que não pode afastar-se da lógica jurídica. Além disso, como não necessitam indicar os fatores em que baseiam o veredicto, é possível que o jurado leve em consideração informações que não constam dos autos, mas de que teve conhecimento por outros meios.

Sobre o sigilo das votações, Lima (2016, p. 1.790) ainda acrescenta que “Por força da garantia constitucional do sigilo das votações, a ninguém é dado saber o sentido do voto do jurado”. É em prol desta garantia que o Código de Processo Penal prevê que a votação deverá se efetivar em uma sala especial, que, após a sua instituição, todas as cédulas de votação serão recolhidas pelo Oficial de Justiça, inclusive aquelas que não forem utilizadas.

Diante disso, de acordo com o entendimento de Badaró (2015, p. 650), em que pese o procedimento do Tribunal do Júri ser considerado como público, fato é que o momento da votação será realizado de maneira reservada. Portanto, a questão da publicidade no âmbito do Tribunal do Júri não pode ser visto de maneira absoluta.

Já a soberania dos veredictos consiste, basicamente, na impossibilidade das instâncias superiores analisarem o mérito da demanda, substituindo a decisão que tenha sido proposta pelo Conselho de Sentença, de acordo com Reis e Gonçalves (2012, p. 486).

Diante disso, considerando a vigência da soberania dos veredictos, Lima (2016, p. 1.793) pondera que não é possível que o tribunal adentre no mérito da demanda, decidindo desta ou daquela forma, quando a análise da imputação do crime doloso contra a vida cabe apenas aos juízes leigos, cabendo à instância superior verificar apenas as questões referentes às nulidades processuais, desconstituindo a sentença, de modo a possibilitar que o réu seja submetido a novo julgamento.

Insta salientar, ainda, que este princípio “[...] não exclui a recorribilidade de suas decisões, sendo assegurada com a devolução dos autos ao Tribunal do Júri para que profira novo julgamento, se cassada a decisão recorrida pelo principio do

duplo grau de jurisdição”. Portanto, este princípio não afasta a possibilidade de se recorrer da decisão, podendo, inclusive, a decisão de 1.º grau restar cassada, quando visualizada alguma nulidade.

Avelar (2014, p. 586) acrescenta a complexidade que é tratar da questão da soberania dos veredictos, mas enfatiza, desde logo, tratar-se da impossibilidade de haver qualquer tipo de revisão sobre o mérito *causae*, eis que se mostra imutável a decisão dos jurados.

É importante trazer neste tópico, ainda, a competência atribuída ao Júri Popular.

Nesse sentido, conforme bem destacado por Rios e Gonçalves (2012, p. 483/484), o diploma constitucional de 1988 delimita pontualmente a competência para se proceder ao julgamento daqueles crimes considerados como dolosos contra a vida, tais como o homicídio doloso, o aborto, assim como o infanticídio, de maneira exemplificativa.

É uma competência que não pode ser elidida no caso concreto. Aliás, possibilita até mesmo a análise de outros crimes diversos daqueles dolosos contra a vida, quando se vislumbrar a hipótese de conexão, ao menos que diga respeito aos crimes militares e eleitorais, de acordo com Lima (2016, p. 1.796):

Trata-se de uma competência mínima, que não pode ser afastada nem mesmo por emenda constitucional, na medida em que se trata de uma cláusula pétrea (CF, art. 60, § 4º, IV), o que, no entanto, não significa que o legislador ordinário não possa ampliar o âmbito de competência do Tribunal do Júri. É isso, aliás, o que já ocorre com os crimes conexos e/ou continentes. Com efeito, por força do art. 78, inciso I, do CPP, além dos crimes dolosos contra a vida, também compete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes conexos, salvo em se tratando de crimes militares ou eleitorais, hipótese em que deverá se dar a obrigatória separação dos processos.

Sobre a competência atribuída ao Tribunal do Júri, Avelar (2014, p. 586) ensina que essa garantia diz respeito a uma verdadeira cláusula de reserva, fixando-se, assim, a competência mínima para os crimes dolosos contra a vida. Nada obsta que haja a maximização dessa competência para o julgamento de outras causas, inclusive àquelas que comportem índole cível:

O texto constitucional menciona ser assegurada a competência do Tribunal do Júri para o julgamento dos crimes dolosos (tentados ou consumados) contra a vida (CPP, art. 74, § 1.º). Trata-se de verdadeira cláusula de reserva que fixa a competência mínima, a qual, por simples lei ordinária,

poderia ser ampliada para o julgamento de outras causas criminais ou mesmo de natureza cível. A preocupação do constituinte em cravar a competência mínima do Tribunal do Júri no texto constitucional e assim não delegá-la ao legislador infraconstitucional foi exatamente a de preservar sua própria existência [...].

Portanto, conforme acrescenta Badaró (2015, p. 652), é perfeitamente possível que determinado crime que não seja doloso contra a vida também seja julgado pelo Tribunal do Júri, ante o fenômeno da conexão, aliado ao fato da legislação infraconstitucional, mediante legislação ordinária, possibilitar a atribuição de outras competências ao Júri.

3 A QUESTÃO DOS JURADOS

3.1 ASPECTOS GERAIS SOBRE OS JURADOS E A SUA DEFINIÇÃO

A questão sobre a definição acerca dos jurados também denota relevância neste estudo.

Conforme entendimento de Rios e Gonçalves (2012, p. 483):

A participação popular nos julgamentos criminais como instrumento de tutela de direitos individuais assenta-se na convicção de que o magistrado profissional aprecia os casos com maior rigidez e menos benignidade, ao passo que o jurado mostra-se mais receptivo e simpático a argumentos e circunstâncias de caráter extrajurídico.

Por sua vez, Lima (2016, p. 1.850) delimita que aos jurados cabe a análise se houve ou não a prática do crime pelo acusado, dispondo acerca de sua condenação ou absolvição dependendo do contexto prático, assim como as causas de aumento e diminuição da pena. Haverá a instituição da decisão, sem que, para tanto, os juízes leigos a motivem.

De acordo com o artigo 436, do Código de Processo Penal, “O serviço do júri é obrigatório. O alistamento compreenderá os cidadãos maiores de 18 (dezoito) anos de notória idoneidade”. Portanto, da norma processual penal é possível extrair que o jurado consiste naquela pessoa com mais de dezoito anos, dotado de reputação ilibada.

Reis (2015, p. 147) também define os jurados de maneira similar, dispondo ser aquele indivíduo maior de dezoito anos, dotado de idoneidade, figurando como agente público honorífico, visto que exercem de maneira transitória um serviço imposto pelo Estado.

3.2 O ALISTAMENTO DOS JURADOS

Consoante se depreende da simples leitura do artigo 436, do Código de Processo Penal, visualiza-se cabalmente que “O serviço do júri é obrigatório. O alistamento compreenderá os cidadãos maiores de 18 (dezoito) anos de notória idoneidade”. Diante disso, denota-se que além da atuação como jurado perfazer um serviço obrigatório, delimita-se que poderá participar como jurados aqueles cidadãos

que tenham mais de dezoito anos, além de dispor de notória idoneidade, conforme incrementa a legislação.

De acordo com o instituído por Nucci (2008, p. 127), os indivíduos que possuem maior capacidade intelectual se mostram os mais adequados para a análise de teses jurídicas, embora ainda possa ser leigo em determinados aspectos:

Por experiência pessoal, verificamos que os jurados mais preparados intelectualmente sempre tiveram maior disposição em captar a essência das teses jurídicas, embora fossem leigos, realizando julgamentos mais próximos à letra da lei. Os jurados incultos tinham a tendência de abstrair as teses e julgar o ser humano, tal como ele se apresentava. Ilustrando, o jurado de melhor nível intelectual esforçava-se a entender o significado de princípios constitucionais fundamentais, como a presunção de inocência ou o direito ao silêncio. Outro, mais limitado, com menor Instrução, apresentava a tendência de levar em consideração os antecedentes do acusado, além de se filiar ao entendimento de que quem cala consente, desprezando, pois, o direito constitucional, que todos possuem, de não produzir provas contra si mesmo.

Importa destacar que de acordo com Silva (2010, p. 94), o alistamento dos jurados deve ser publicado pela imprensa, devendo ainda restar fixada em editais no âmbito do Tribunal do Júri, que, além dos nomes, deverá conter a profissão de cada jurado.

Infere-se do artigo 425, do Código de Processo Penal, que de maneira anual pode ser visualizado o alistamento de oitocentos a mil e quinhentos de jurados, em comarcas que contenham índice superior a um milhão de habitantes, ao passo que quando a comarca contar com mais de cem mil habitantes, serão alistados em média trezentos a setecentos jurados. Em comarcas com índice de habitantes pequeno, serão alistados de oitenta a quatrocentos jurados. Nos casos em que se mostrar necessário, o número de jurados será, inclusive, aumentado:

Art. 425. Anualmente, serão alistados pelo presidente do Tribunal do Júri de 800 (oitocentos) a 1.500 (um mil e quinhentos) jurados nas comarcas de mais de 1.000.000 (um milhão) de habitantes, de 300 (trezentos) a 700 (setecentos) nas comarcas de mais de 100.000 (cem mil) habitantes e de 80 (oitenta) a 400 (quatrocentos) nas comarcas de menor população.
§ 1º Nas comarcas onde for necessário, poderá ser aumentado o número de jurados e, ainda, organizada lista de suplentes, depositadas as cédulas em urna especial, com as cautelas mencionadas na parte final do § 3º do art. 426 deste Código. § 2º O juiz presidente requisitará às autoridades locais, associações de classe e de bairro, entidades associativas e culturais, instituições de ensino em geral, universidades, sindicatos, repartições públicas e outros núcleos comunitários a indicação de pessoas que reúnam as condições para exercer a função de jurado.

Faz-se necessário que durante a elaboração da lista dos jurados sejam inseridos de maneira equitativa homens e mulheres, além de negros, judeus, brancos, pobres, ricos, incultos e cultos, consoante bem delimita Tubenchlack (1997, p. 107).

O autor Silva (2010, p. 92) tece algumas críticas sobre o alistamento dos jurados, dispondo que a melhor forma para a sua efetivação seria através da lista eleitoral, possibilitando, assim, melhor análise acerca do panorama geral da sociedade.

3.3 DA ESCOLHA E DA DISPENSA DOS JURADOS

Veja-se que o artigo 436, parágrafo 1.º, do Código de Processo Penal, dispõe expressamente que “Nenhum cidadão poderá ser excluído dos trabalhos do júri ou deixar de ser alistado em razão de cor ou etnia, raça, credo, sexo, profissão, classe social ou econômica, origem ou grau de instrução”. Portanto, verifica-se que a legislação processual penal veda cabalmente qualquer tratamento discriminatório em relação aos jurados.

Além dos requisitos constantes na legislação vigente, Lima (2016, p. 1.852) preceitua que o jurado deverá residir na comarca em que se realizará a sessão de julgamento, aliado ao fato de haver a necessidade do indivíduo ser alfabetizado, eis que, tratando-se de um procedimento sigiloso, faz-se necessário que ao menos o jurado consiga ler o que está descrito nas cédulas de votação.

Conforme entendimento de Bandeira (2010, p. 104), os jurados poderão ser convocados por qualquer mecanismo hábil que possibilite a sua efetivação, como e-mail e telefone, por exemplo, devendo, para tanto, estar cadastrado o contato no Cartório da Vara do Júri.

Lopes Jr. (2016, p. 665) acrescenta, neste sentido, que nenhum cidadão poderá ser afastado de atuar como jurado em razão de seu sexo ou classe econômica, por exemplo, dispositivo que somente restará mitigado quando se verificar a incidência de uma das hipóteses descritas no artigo 437, do Código de Processo Penal, que trata da isenção da participação no Júri.

Assim, o artigo 437, do Código de Processo Penal, isenta os governadores, os magistrados, assim como os cidadãos maiores de setenta anos, ou que demonstrem justo impedimento, de maneira exemplificativa:

Art. 437. Estão isentos do serviço do júri:

I – o Presidente da República e os Ministros de Estado;

II – os Governadores e seus respectivos Secretários;

III – os membros do Congresso Nacional, das Assembléias Legislativas e das Câmaras Distrital e Municipais;

IV – os Prefeitos Municipais;

V – os Magistrados e membros do Ministério Público e da Defensoria Pública;

VI – os servidores do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública;

VII – as autoridades e os servidores da polícia e da segurança pública;

VIII – os militares em serviço ativo;

IX – os cidadãos maiores de 70 (setenta) anos que requeiram sua dispensa;

X – aqueles que o requererem, demonstrando justo impedimento.

É importante enfatizar que até o momento em que restarem abertos os trabalhos, a magistrado procederá de maneira a decidir acerca da isenção, bem como da dispensa do jurado, de acordo com os autores Rios e Gonçalves (2012, p. 506/507).

Ainda, de acordo com Lima (2016, p. 1.854), “O juiz presidente requisitará às autoridades locais, associações de classe e de bairro, entidades associativas e culturais, instituições de ensino em geral, universidades, sindicatos, repartições públicas e outros núcleos comunitários [...]”, que subsista a indicação de indivíduos que comportem condições para o exercício desta função.

Ademais, conforme ensina Silva (2010, p. 94/95), caso o jurado tenha participado do Júri nos doze meses que antecederam a sua nova nomeação, restará excluído da listagem, ainda que o julgamento tenha sido anulado. Inclusive, menciona que o mais razoável é que o jurado participe uma única vez de um Conselho de Sentença:

Se algum jurado tiver integrado o Conselho de Sentença nos 12 (doze) meses anteriores – mesmo que o processo venha a ser anulado -, ficará excluído da lista geral. Ataca-se aqui, mais uma vez, a figura dos jurados profissionais, elemento atentatório ao próprio juiz.

[...]

O ideal seria que os jurados não pudessem participar em mais de um julgamento. Ou seja, deveria buscar jurados suficientes para que não repetissem o mesmo grupo integrante no Conselho de Sentença em mais de uma sessão. As comarcas menores, com certeza, teriam problemas com tal entendimento; contudo, evitar-se-iam algumas estratégias que podem causar injustiças (tanto favoráveis à acusação quanto a defesa). Estratégias, à parte, a lista geral de jurados deverá ser, imperiosamente, contemplada anualmente.

Ainda sobre este tema, Lopes Jr. (2016, p. 660) tece algumas críticas sobre o tema, eis que a forma como os jurados são escolhidos fere frontalmente esta instituição que possui caráter democrático, tendo em vista que normalmente são aqueles que se encontram inseridos em melhores segmentos da sociedade, ocupando alguma atividade e, via de consequência, muitas vezes acabam perdendo dias de trabalho.

3.4 A FORMAÇÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA

Vale destacar que conforme acrescenta o artigo 462, do Código de Processo Penal, “Realizadas as diligências referidas nos arts. 454 a 461 deste Código, o juiz presidente verificará se a urna contém as cédulas dos 25 (vinte e cinco) jurados sorteados, mandando que o escrivão proceda à chamada deles”. Portanto, de maneira inaugural, verifica-se que a urna deverá conter o nome de vinte e cinco jurados, para posterior sorteio.

Nesse passo, urge ressaltar que o magistrado analisará se a urna contém o nome com os vinte e cinco jurados que tenham sido designados inicialmente, de modo que o escrivão efetive o competente chamamento nominal, reintroduzindo na urna apenas os nomes daqueles que se encontrarem presentes, conforme Rios e Gonçalves (2012, p. 509/510). Havendo ao menos o nome de quinze jurados, será declarada aberta a sessão.

Acerca dos membros que compõem o Conselho de Sentença, Lopes Jr. (2016, p. 666) acrescenta que:

Na estrutura brasileira, o Tribunal do Júri é composto por um juiz togado, ou seja, um juiz de direito ou juiz federal, que presidirá os trabalhos, e mais 25 (vinte e cinco) jurados que participarão das sessões. Desses 25 jurados, serão sorteados, em cada julgamento, 7 pessoas para constituir o conselho de sentença, estando os demais dispensados pelo juiz presidente após a escolha.

Lima (2016, p. 1.865) também expõe seus comentários quanto ao tema, senão vejamos:

Para que o juiz possa declarar instalados os trabalhos, anunciando o processo que será submetido a julgamento, há necessidade da presença de pelo menos 15 (quinze) jurados, valendo ressaltar que os jurados excluídos por impedimento, suspeição ou incompatibilidade serão considerados para

a constituição do número legal exigível para a realização da sessão. Comparecendo, pelo menos, 15 (quinze) jurados, o juiz presidente declarará instalados os trabalhos, anunciando o processo que será submetido a julgamento (CPP, art. 463, *caput*).

Diante disso, consoante salienta Bandeira (2010, p. 160), uma vez instituído o Conselho de Sentença, todos os presentes serão convocados a testemunhar o compromisso que será prestado por aqueles sete jurados escolhidos, que, de acordo com a sua íntima convicção, irão delimitar se o acusado é ou não culpado.

4 A INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS

4.1 A PREVISÃO LEGAL DA INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS

Em um momento inicial, merece ser destacado que o artigo 466, do Código de Processo Penal, mais especificamente em seus parágrafos, estabelece a necessidade do magistrado mencionar aos jurados que os mesmos não poderão proceder de maneira a se comunicar, tampouco explanar qualquer consideração acerca do processo, sendo que tal ato deverá ser certificado ao final pelo oficial de justiça, *in verbis*:

Art. 466. Antes do sorteio dos membros do Conselho de Sentença, o juiz presidente esclarecerá sobre os impedimentos, a suspeição e as incompatibilidades constantes dos arts. 448 e 449 deste Código.

§ 1º O juiz presidente também advertirá os jurados de que, uma vez sorteados, não poderão comunicar-se entre si e com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo, sob pena de exclusão do Conselho e multa, na forma do § 2º do art. 436 deste Código.

§ 2º A incomunicabilidade será certificada nos autos pelo oficial de justiça.

Nessa perspectiva, Silva (2010, p. 136) ensina que a incomunicabilidade pode ser constatada como sendo um dos princípios aptos a nortear a instituição, que pode acarretar a imposição de multa e a sua exclusão do Conselho de Sentença, senão vejamos:

A incomunicabilidade é um dos princípios norteadores do Tribunal do Júri Brasileiro. O que é defeso aos jurados é a comunicação a respeito do processo ou de circunstâncias que possam influenciar diretamente a eles próprios, tanto favoravelmente à acusação quanto à defesa.

A incomunicabilidade é obrigatória entre eles, que não poderão discutir entre si nem com terceiros.

Caso eles manifestem opiniões sobre o processo ou se comuniquem com outras pessoas sobre o feito, poderão ser multados no valor de 1 (um) a 10 (dez) salários mínimos, além de serem excluídos do Conselho de Sentença.

Estefam (2009, p. 15) pondera que através da incomunicabilidade dos jurados há de ser afastada qualquer opinião dos jurados sobre o caso em apreço, reunindo-se os jurados na denominada sala especial para que, secretamente, manifeste a sua votação.

A norma restou instituída, tendo em vista que a preocupação de que “A troca de ideias sobre os fatos relacionados ao processo poderia influenciar o julgamento,

fazendo com que o jurado pendesse para um ou outro lado”, de acordo com Nucci (2014, p. 826).

É importante salientar que conforme aduz a legislação vigente, a comunicação entre os jurados comporta desde a exclusão do Conselho de Sentença, até mesmo a imposição de multa, tornando-se uma vedação ainda mais incisiva com a promulgação da Lei 11.689, de 2008, que afastou a possibilidade de haver qualquer conversa entre os jurados, ainda que não haja correlação com a causa, conforme Capez (2010, p. 655).

Diante disso, nos moldes acima descritos, caberá ao magistrado esclarecer aos jurados que os mesmos devem se obstar de se comunicarem entre si, eis que a violação da norma poderá acarretar desde a exclusão do júri, até mesmo a imposição de multa. Obviamente, a incomunicabilidade dos jurados está vinculada apenas com o objeto do processo, o que possibilita que o jurado se comunique com outras pessoas, como o promotor de justiça, por exemplo, desde que o assunto não corresponda ao mérito da causa, conforme Rios e Gonçalves (2012, p. 513).

Lima (2016, p. 1.791) compreende que “Por conta da incomunicabilidade, uma vez sorteados, os jurados serão advertidos que não poderão comunicar-se entre si e com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo [...]”. Com o escopo de assegurar a incomunicabilidade dos jurados, é comum que o oficial de justiça permaneça próximo dos jurados no decorrer do julgamento e, sendo assim, enquanto este não findar, os jurados não poderão voltar para casa, tampouco atender telefonemas ou efetuar qualquer contato exterior.

Segundo leciona Rangel (2008, p. 87), a incomunicabilidade dos jurados perfaz uma medida infraconstitucional, que tem a finalidade de resguardar a opinião alavancada pelos participantes, de modo que não haja qualquer ingerência em sua livre convicção em virtude da manifestação de outrem.

A incomunicabilidade dos jurados denota tamanha importância para o ordenamento jurídico pátrio, que, conforme norma acima transcrita subsistirá a nulidade absoluta do julgamento, caso este aspecto reste violado, consoante entendimento de Mossin (2005, p. 211):

Como pode ser observado pelo conteúdo do preceito processual penal transcrito, haverá nulidade absoluta do julgamento levado a efeito pelo Tribunal do Júri se o jurado não for retirado do conselho de sentença e houver sua conseqüente dissolução, quando se comunicar com qualquer pessoa estranha ao julgamento.

No mesmo sentido acrescenta Nucci (2014, p. 826), esclarecendo que a comunicação entre os jurados no âmbito do Tribunal do Júri Brasileiro tende a acarretar “[...] a exclusão do Conselho de Sentença e do corpo de jurados do Tribunal. Além disso, o jurado deverá pagar multa, fixada pelo juiz, de um a dez salários mínimos, conforme a sua condição econômica”. Portanto, é possível que aquele que descumprir com o aspecto referente à incomunicabilidade dos jurados não ficará impune, eis que além de restar desconstituído o Conselho de Sentença, ficará compelido a efetuar o pagamento a título de multa.

Consoante se depreende do entendimento de Avelar (2014, p. 590), quando se vem na mente a questão da democracia deliberativa, tem-se como uma de suas premissas a questão do diálogo, que, por sua vez, não restou recepcionada pelo ordenamento jurídico pátrio, posto não haver a deliberação no âmbito do Júri no Brasil:

Quando falamos em democracia deliberativa, dialogamos com a igualdade vista como autonomia política para que os atores (potencialmente afetados pela decisão) possam ter oportunidades efetivas de deliberar (de forma livre e pública), ou seja, através de uma argumentação racional, resolver os conflitos adotando a força do melhor argumento a fim de produzir decisões legítimas que vinculem a todos.

[...]

Porém, se o diálogo é uma das premissas da democracia deliberativa, no rito escalonado do júri a ausência de deliberação entre os jurados corresponde a uma das regras do seu atual procedimento [...].

De acordo com o entendimento de Greco Filho (2010, p. 405), a incomunicabilidade dos jurados se encontra visceralmente vinculado tanto aos jurados, quanto aos terceiros, e, diante disso, não se pode olvidar que da mesma forma que os jurados não podem se manifestar sobre o mérito, terceiros também se encontram impedidos de explanar qualquer sentimento que possa romper a íntima convicção dos jurados, excetuando-se as partes que podem livremente debater acerca do tema.

Consoante esclarece Mossin (2005, p. 212), “Com essa proibição, procura a lei processual penal garantir a independência dos jurados, externando cada um deles a convicção que melhor entender, segundo sua consciência [...]”.

Tasse (2008, p. 99/100) acrescenta que em prol da incomunicabilidade dos jurados, os argumentos, bem como os elementos probatórios, devem ser repassados ao corpo de jurados sem que subsista qualquer influência, de modo que

reste possibilitado que eles mesmos procedam de maneira a formalizar o seu entendimento:

Não se admite que os integrantes do Conselho de Sentença troquem opiniões na presença das pessoas que trabalham e acompanham a sessão, bem como não podem os jurados dirigirem-se a estas a externarem a sua opinião sobre o fato.

As provas e os argumentos necessitam se apresentados aos julgadores com total isenção de influências, permitindo, a estes, processarem, mentalmente, as várias informações que lhes são transmitidas, podendo construir um juízo quanto aos fatos.

Veja-se que não se trata de uma incomunicabilidade absoluta, eis que os denominados juízes de fato podem perfeitamente conversar entre si, bem como com as partes e qualquer outro funcionário do tribunal, mas, o assunto não poderá versar, em nenhuma hipótese, acerca dos aspectos processuais da causa, e principalmente sobre a culpabilidade ou não do acusado, consoante Mossin (2005, p. 211).

Este entendimento também se encontra consubstanciado por Lopes Jr. (2016, p. 672), dispondo que é plenamente possível que os jurados, por intermédio do magistrado que esteja presidindo a sessão solicite as partes para que estas esclareçam determinadas questões, mas, obviamente, sem contextualizar qualquer juízo de valor, em prol à incomunicabilidade dos jurados.

Veja-se que conforme destaca o artigo 466, parágrafo 2.º, do Código de Processo Penal, a incomunicabilidade dos jurados deverá ser fielmente destacada pelo oficial de justiça, conforme entendimento também explanado por Rios e Gonçalves (2012, p. 513):

A lei determina que o oficial de justiça elabore certidão a respeito da preservação da incomunicabilidade (art. 466, § 2º, do CPP), mas esse documento não pode ser erigido a formalidade essencial à validade do julgamento, daí por que sua falta não enseja, por si só, o reconhecimento de nulidade, cumprindo ao interessado suscitar a quebra do dever de incomunicabilidade tão logo ocorra e zelar pelo registro do incidente na ata.

Para finalizar, traz-se o entendimento de Lima (2016, p. 1.792), impondo que “Só há falar em necessidade de preservação da incomunicabilidade dos jurados até o encerramento da sessão de julgamento”. Diante disso, caso o jurado mencione qual foi o seu voto após a conclusão do julgamento, não há o que se falar em nulidade processual.

Assim, merece ser destacado que de acordo com Silva (2010, p. 137), quaisquer questionamentos que sejam efetuados às testemunhas ou ao ofendido denotam cautela, devendo sempre ser realizadas por intermédio do magistrado, evitando-se, assim, a exposição de pontos de vista, ainda que de maneira não proposita.

4.2 ASPECTOS JURISPRUDENCIAIS

Com o intuito de mencionar a forma de como a incomunicabilidade dos jurados é vista sob a ótica dos tribunais, importa abrir este tópico para mencionar esta particularidade.

Pontuando inicialmente a questão, verifica-se o Habeas Corpus 163197, que foi julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, distribuído à 5.^a Turma, ao Ministro Jorge Mussi, com data de julgamento em 11 de outubro de 2011, publicado em 28 de outubro de 2011, conforme segue:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO (ARTIGO 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL). QUEBRA DA INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS. MEMBRO DO JÚRI QUE TERIA MANIFESTADO SUA OPINIÃO SOBRE O MÉRITO DACAUSA AO FORMULAR QUESTIONAMENTO. CONVICÇÃO EXTERNADA. NULIDADE CARACTERIZADA. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O § 1º do artigo 466 do Código de Processo Penal veda que os membros do Conselho de Sentença comuniquem-se entre si, evitando-se, com tal medida, que emitam sua opinião sobre o mérito da causa, influenciando uns aos outros.

2. Por sua vez, o § 1º do artigo 480 da Lei Processual Penal prevê que "concluídos os debates, o presidente indagará dos jurados se estão habilitados a julgar ou se necessitam de outros esclarecimentos".

3. Assim, a solicitação de esclarecimentos pelos membros do Tribunal do Júri é perfeitamente viável, cabendo ao Juiz Presidente controlar o conteúdo das expressões empregadas pelos jurados, evitando que manifestem, por meio de suas dúvidas, opinião quanto ao mérito da causa.

4. No caso dos autos, um dos jurados elaborou pergunta que, da forma como externada, demonstrou aos demais membros do Conselho de Sentença qual era a sua convicção a respeito do crime em análise.

5. Tendo a defesa se insurgido tempestivamente sobre o referido questionamento, faz-se necessária a anulação do julgamento, restando evidente o prejuízo suportado pelo paciente, que foi condenado por membros do júri que decidiram sob a influência da opinião de um deles, enunciada indevidamente ao tentar sanar uma dúvida.

6. Ordem concedida para anular a sessão de julgamento em apreço, determinando-se que o paciente seja submetido a novo júri.

Neste caso, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que houve a quebra do instituto da incomunicabilidade dos jurados, na medida em que um dos membros do

Conselho de Sentença exarou o seu posicionamento quanto ao mérito da causa, o que acabou ensejando a anulação do julgamento, submetendo o paciente a um novo julgamento.

Na decisão consubstanciada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, na Apelação Criminal 10363130016902001, distribuída a 7.^a Câmara Criminal, ao Relator Marcílio Eustáquio Santos, julgado em 2 de julho de 2015, publicada em 10 de julho de 2015, também é possível verificar esta questão:

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. PRELIMINAR DE NULIDADE OCORRIDA EM PLENÁRIO. QUEBRA DA INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS. OCORRÊNCIA. CONVERSA DIRETA ENTRE OS JURADOS ACERCA DO JULGAMENTO. POSSÍVEL INFLUÊNCIA POR PARTE DO ADVOGADO DA DEFESA. PRELIMINAR SUSCITADA PELO PARQUET ACOLHIDA PARA ANULAR O JULGAMENTO. MÉRITO E RECURSO DEFENSIVO PREJUDICADOS. OFICIAR.

1. Havendo notícias acerca da existência de conversa direta entre os jurados acerca do julgamento, bem como de possível influência exercida pelo advogado da defesa, resta violada a incomunicabilidade dos jurados, nos termos dos artigos 564, III, j e 566, ambos do Código de Processo Penal.

2. A existência de qualquer influência, seja entre os jurados ou por terceiros, afronta a garantia constitucional do sigilo das votações, prevista no artigo 5º, XXXVIII, alínea b da CR/88. 3. Preliminar acolhida. Mérito e recurso defensivo julgados prejudicados. Oficiar.

In casu, também restou estabelecida a quebra na incomunicabilidade dos jurados, na medida em que foi visualizada a conversa direta entre os componentes, que muito provavelmente adveio da influência exercida pelo advogado de defesa, o que viola frontalmente o conteúdo inserto no artigo 5.^o, inciso XXXVIII, alínea *b*, da Carta Constitucional.

No Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, mais precisamente na Apelação Crime 1534023, distribuído a 2.^a Câmara Criminal, figurando como Relator Telmo Cherem, cujo recurso foi julgado em 04 de novembro de 2004, pondera-se a seguinte decisão:

JÚRI HOMICÍDIO QUALIFICADO QUEBRA DO SIGILO DA VOTAÇÃO E DA INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS ANULAÇÃO DO JULGAMENTO.

Implica quebra da incomunicabilidade o fato de três dos jurados manifestarem sua opinião sobre a causa, ao sugerirem ao Juiz Presidente que se repetisse a votação de quesito sobre qualificadora negada por quatro votos na série anterior referente ao julgamento do co-réu, a pretexto de se ter verificado contradição entre as respostas dadas às duas séries. Tratando-se de manifestação de cunho valorativo, que denota, ademais,

discordância com a decisão da maioria, comprometida resulta a validade do veredicto. RECURSO PROVIDO.

Tendo em vista que três jurados se manifestaram sobre o tema, mencionando suas opiniões sobre a causa, reconheceu-se a quebra da incomunicabilidade dos jurados, com a conseqüente anulação do julgamento, posto ter sido comprometida a validade do veredicto.

Há também posicionamento no sentido contrário, como o que proveio do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na Apelação Crime 70054755038, distribuído a 1.^a Câmara Criminal, tendo como Relator Manuel José Martinez Lucas, julgado em 11 de setembro de 2013, publicado em 27 de setembro de 2013, conforme segue:

APELAÇÃO-CRIME. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. QUEBRA DA INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADES. CONDENAÇÃO. DECISÃO CONDIZENTE COM A PROVA ORAL PRODUZIDA. ÍNTIMA CONVICÇÃO DOS JURADOS. SOBERANIA DO VEREDICTO POPULAR. CONFIRMAÇÃO DO APENAMENTO.

Apelos improvidos. (Apelação Crime Nº 70054755038, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Manuel José Martinez Lucas, Julgado em 11/09/2013)

No caso acima alavancado, verifica-se o não reconhecimento da nulidade, eis que não restou observada na situação concreta a violação da incomunicabilidade dos jurados.

A decisão que passa a ser explanada diz respeito à Ação Originária 1046, do Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Joaquim Barbosa, com julgamento em 23 de abril de 2007, publicado em 21 de julho de 2007:

HOMICÍDIO QUALIFICADO. DECISÃO PROFERIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA DO TRIBUNAL DO JÚRI. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA JULGAR APELAÇÃO (ARTIGO 102, I, n, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). JURADOS CONVOCADOS EM NÚMERO EXCEDENTE. NULIDADE RELATIVA, A EXIGIR DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. IRREGULARIDADE NA NOMEAÇÃO QUE NÃO ACARRETA NULIDADE. INCOMUNICABILIDADE DE JURADOS AFIRMADA POR CERTIDÃO. NULIDADE INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE DA DECISÃO DO JÚRI À PROVA DOS AUTOS. APELAÇÃO PROVIDA PARCIALMENTE PARA REDUZIR A PENA IMPOSTA.

Extrai-se do decisório que a incomunicabilidade dos jurados restou devidamente certificada nos autos e, diante disso, não há o que se falar em nulidade processual.

O julgado abaixo trata Habeas Corpus 36678, do Superior Tribunal de Justiça, distribuído à 5.^a Turma, tendo como Relatora a Ministra Laurita Vaz, julgado em 02 de agosto de 2005, publicado em 29 de agosto de 2005:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. CRIME DE HOMICÍDIO SIMPLES. INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS PRESERVADA DURANTE A VOTAÇÃO DOS QUESITOS. DESCONSTITUIÇÃO DA SENTENÇA EM RAZÃO DAS PROVAS COLIGIDAS NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A quebra da incomunicabilidade dos jurados é nulidade relativa, a qual, além de ser argüida em momento oportuno, deve, ao ser alegada, fazer-se acompanhada da comprovação do real prejuízo à defesa. In casu, consta da ata de julgamento que a advertência do magistrado de que os jurados não deveriam se comunicar foi realizada momentos após o julgamento do feito, porém antes do término da sessão, quando a votação dos quesitos havia sido concluída, o que em nada prejudicou a defesa.

2. O pedido de desconstituição da sentença condenatória, nesses termos, demandaria o exame acurado do conjunto probatório coligido na instrução criminal, o que, como é sabido, não pode ser realizado em sede de habeas corpus, porquanto a natureza célere do writ impede a dilação probatória dos fatos.

3. Observa-se, todavia, que o julgador, ao aplicar a dosimetria da pena-base, fê-lo de forma desproporcional, tendo em conta que a reprimenda, cujo mínimo legal é de 06 (seis) anos, foi majorada para 09 (nove) anos de reclusão, tão-somente em razão do reconhecimento das circunstâncias dos maus antecedentes e das conseqüências do crime, os quais não foram devidamente demonstradas.

4. Os maus antecedentes do paciente, reconhecidos em primeira instância, não foram devidamente comprovados. Tal circunstância judicial deve ser cuidadosamente analisada e demonstrada, pois, a teor do entendimento aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça, inquéritos policiais ou ações penais em andamento, não podem, em razão do princípio constitucional do estado presumido de inocência, ser considerados como maus antecedentes.

5. Ordem concedida tão-somente para, mantida a condenação, anular o acórdão e a sentença de 1º grau, na parte relativa à dosimetria da pena, determinando-se o refazimento do cálculo do quantum da reprimenda, sem o acréscimo relativo aos maus antecedentes e à gravidade abstrata da conduta inerente à caracterização do tipo penal do homicídio.

Conforme entendimento da Ministra Laurita Vaz, a incomunicabilidade dos jurados deve ser alegada no momento oportuno, posto se tratar de nulidade relativa, razão pela qual o pleito, neste ponto, não mereceu qualquer amparo.

4.3 CONTEXTUALIZAÇÃO DA COMUNICAÇÃO DOS JURADOS NOS ESTADOS UNIDOS

É certo que a instituição do Júri nos Estados Unidos é um fenômeno que denota fascínio, eis que a forma de como é constituído este órgão difere de muitos países, o que acaba instigando o estudo desta Corte por diversos juristas.

Conforme entendimento de Rangel (2009, p. 49), no Júri americano os entendimentos devem ser discutidos entre aqueles que compõem o Tribunal, que perfaz, verdadeiramente, o exercício da cidadania neste país:

A decisão, no júri americano, portanto, em regra, não só é unânime, assim como, principalmente, deve ser discutida entre os integrantes do corpo de jurados, pois é fruto do exercício da cidadania que simboliza e encarna a participação popular nas decisões judiciais. Não há como exercer cidadania e direito ao voto (no sentido de condenar ou absolver o indivíduo) senão por meio do debate, do diálogo, sem descuidar a ética no exercício do poder.

Reis (2015, p. 37) também se manifesta sobre o tema, esclarecendo que para os norte-americanos, além do exercício da democracia se efetivar mediante o voto, tal também se implementa através da participação no Tribunal do Júri, julgando seu semelhante:

Para os cidadãos norte-americanos, o exercício da ideia democrática pela participação do povo na vida pública ocorre não apenas pela prática do direito ao voto, mas, também, pelo exercício do direito de integrar o Tribunal do Júri. Nesse sentido, diz-se que o Júri faz parte da educação do cidadão norte-americano.

Feitas estas breves considerações iniciais, enfatiza-se que o que merece ser destacado neste tópico é a questão da deliberação no Júri, ora albergado pelos Estados Unidos.

Nesse sentido, há ser destacado o posicionamento de Avelar (2014, p. 599), que “Com efeito, a regra da comunicabilidade interna dos jurados é também consagrada no direito alienígena, sendo exemplo emblemático o sistema norte-americano”. Diante disso, nota-se claramente que no âmbito do Júri norte-americano o que prevalece é a comunicação entre os jurados.

Nesse passo, Reis (2015, p. 41) vem acrescentar que nos Estados Unidos não vige a questão da incomunicabilidade dos jurados, eis que estas figuras atuam de maneira a discutir entre si a questão dos fatos e dos elementos probatórios que

foram apresentados no decorrer do julgamento, conforme orientação emanada do magistrado.

5 CRÍTICA À INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS

Em que pese à incomunicabilidade dos jurados estar presente na norma processual penal, na concepção deste escritor, a mesma não pode ser vista de maneira boa para o ordenamento jurídico pátrio, eis que o corpo de jurados normalmente é formado por pessoas leigas, não possuindo o mínimo de atenção técnica, ocasionando, assim, diversos prejuízos, já que muitas vezes a causa é decidida levando em consideração o íntimo de cada indivíduo.

É nessa perspectiva que se mostra possível trazer o entendimento de Lopes Jr. (2016, p. 688), conforme segue:

A falta de profissionalismo, de estrutura lógica, aliados ao mais completo desconhecimento do processo e de processo, são graves inconvenientes do Tribunal do Júri. Não se trata de idolatrar o juiz togado, muito longe disso, senão compreender a questão a partir de um mínimo de seriedade científica, imprescindível para o desempenho do ato de julgar. 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.

Para o autor Rangel (2009, p. 25), a ausência de deliberação no Tribunal do Júri Brasileiro é um fenômeno apto a ensejar diversos aspectos negativos sobre o tema, eis que o que é levado em consideração é eminentemente a personalidade do agente, fazendo imperar o direito penal do autor, acarretando diversos prejuízos para a defesa do acusado:

O silêncio no júri faz surgir o que há de pior na teoria da culpabilidade, ou seja, o direito penal do autor, e não do fato, pois o que se leva em consideração é a personalidade do agente, seus sintomas que devem ser. O silêncio no júri faz surgir o que há de pior na teoria da culpabilidade, ou seja, o direito penal do autor, e não do fato, pois o que se leva em consideração é a personalidade do agente, seus sintomas que devem ser.

Sendo assim, são diversos os defensores que atuam em prol da comunicabilidade dos jurados, como ocorre com Marques (2009, p. 118/119), desenhando que a comunicação entre os jurados no Direito Brasileiro denota grande avanço, mais especificamente o diálogo livre entre os envolvidos, possibilitando, assim, a troca de suas impressões, de modo a fortalecer as suas convicções.

Ainda, Marques (2009, p. 118/119) incrementa que se mostra um equívoco pensar que a conversação entre os jurados ensejaria o rompimento da íntima convicção, eis que o diálogo “[...] serviria para reforçar no jurado o sentimento de estar proferindo um julgamento justo, livre de dúvidas e incertezas de toda ordem”. Diante disso, nota-se que o diálogo tende apenas a acrescer qualidades na seara do Tribunal do Júri.

Ainda, é possível visualizar que o debate público poderá concretizar resultados melhores e mais grandiosos, do que o sistema hodiernamente implantado, que é o da incomunicabilidade dos jurados, segundo Jasper (2008, p. 462).

Tucci (1999, p. 287) também salienta que a melhor forma dos jurados atuarem no Tribunal do Júri é expondo seus pontos de vista, vez que uma decisão tomada mediante o consenso da maioria tende a trazer diversos benefícios para os envolvidos, afastando-se condutas exageradas, bem como a sustentação de entendimentos irresponsáveis:

Nada poderia ser mais salutar do que esse encontro privado entre os jurados para troca de idéias e impressões sobre a causa, desde que, natural, tivessem que achar um consenso para o julgamento. As soluções de consenso evitam, normalmente, os exageros acusatórios e as franquias irresponsáveis, gerando um forte sentimento de responsabilidade à atividade do jurado como expressão não apenas de uma convicção pessoal, mas comunitária que se guarda o veredicto.

Insta salientar que de acordo com Rangel (2009, p. 26), a incomunicabilidade pode ser entendida como sendo um método infraconstitucional que visa assegurar a capacidade opinativa dos jurados, de modo que a sua convicção seja formada de maneira espontânea e segura e, assim, não seja propagado pelos envolvidos qualquer entendimento que possa prejudicar ou beneficiar outrem.

Portanto, não há dúvidas de que a incomunicabilidade dos jurados pode ocasionar grande prejuízo a todos os envolvidos e, inclusive, para o bom andamento do processo penal, razão pela qual se mostra premente a necessidade de haver a deliberação entre os jurados dentro do âmbito processual penal brasileiro. Tucci (1999, 287) traz um entendimento valioso quanto ao tema em apreço, conforme segue:

Acreditamos mais interessante em favor da legitimidade do julgamento que houvesse uma discussão prévia entre os jurados, na presença tão somente do juiz da causa, para garantir a manutenção do normal desenvolvimento dos debates entre eles, o que poderia acontecer numa sala onde permanecesse preservada a privacidade dos componentes do conselho, a fim de que, democrática e conciliatoriamente, todos chegassem a um consenso, o que decerto imprimiria mais força impositiva e de convencimento à decisão dos jurados.

Isso porque, conforme afirma Rangel (2009), o silêncio no âmago do Tribunal do Júri acaba ocasionado à incidência do direito penal do autor, visto que acaba sendo levada em consideração a personalidade do agente, isto é, o que há de mais perigoso dentro da teoria da culpabilidade.

Sendo assim, faz-se necessário que reste instituída no direito processual penal brasileiro a possibilidade dos jurados deliberarem entre si, pois é uma medida necessária para que não haja um julgamento injusto pelos seus pares, em que muitas vezes são levadas em consideração as suas preferências pessoais, ou até mesmo sequer sabem o que realmente está sendo propagado na sessão em plenário.

Forte aliado para a instituição da deliberação coletiva no Brasil é o Projeto de Lei 156, de 2009, cujo escopo é reformar o Código de Processo Penal. Esse Projeto, que nos dizeres de Avelar (2014, p. 593/594), encontra-se “dormitando” na Câmara dos Deputados, ante tamanha morosidade para a sua finalização, tende a aproximar o modelo utilizado no Brasil ao norte-americano, que tende a trazer benefícios para o julgamento, de modo que as decisões sejam tomadas com maior qualidade:

A presente proposta de alteração legislativa aproxima o modelo a ser adotado no Brasil do sistema norte-americano, no qual, para se chegar a unanimidade de votos (necessidade imposta pela legislação alienígena ao júri federal), se impõe a comunicabilidade entre os jurados.

A adoção da comunicabilidade prévia entre os jurados já era sugerida pela doutrina especializada e identificada como o melhor procedimento a ser seguido na busca de um aperfeiçoamento da qualidade das decisões e proteção contra julgamentos baseados em convicções pouco precisas que poderiam importar em decisões eminentemente solipsistas.

Avelar (2014, p. 594) faz alusão aos artigos 397 e 398, insertos no Projeto de Lei 156, de 2009, *in verbis*:

Art. 397. Antes da votação, o presidente lerá os quesitos e indagará das partes se têm requerimento ou reclamação a fazer, devendo qualquer deles, bem como a decisão, constar da ata.

Parágrafo único. Ainda em plenário, o juiz presidente explicará aos jurados o significado de cada quesito.

Art. 398. Não havendo dúvida a ser esclarecida, os jurados deverão se reunir reservadamente em sala especial, por até uma hora, a fim de deliberarem sobre a votação.

Parágrafo único. Na falta de sala especial, o juiz presidente determinará que todos se retirem, permanecendo no recinto somente os jurados

No artigo 397, verifica-se que antes de restar instaurada a votação será feita a leitura dos quesitos, de modo a visualizar se existe algum requerimento e/ou reclamação a ser feita.

Já o artigo 398 dispõe acerca da possibilidade dos jurados se reservarem em uma sala especial, para que no prazo máximo de uma hora deliberem acerca da votação.

Este Projeto de Lei ganhou a numeração 8.045, de 2010, na Câmara dos Deputados, sendo posteriormente vetado.

Nessa perspectiva, Avelar (2014, p. 594/595) acrescenta diversas vantagens advindas da deliberação no Tribunal do Júri, eis que diz respeito a um elemento hábil para sanar as dúvidas provenientes do julgamento, afastando-se a instituição de convicções que tenham sido formuladas de maneira equivocada. Mas, alerta ao fato de que deve haver cautela quanto às revelações dissimuladas que dizem respeito acerca dos aspectos preferenciais de cada um.

Ainda, Avelar (2014, p. 596) acrescenta que:

A deliberação entre os jurados faz valer o substrato democrático do Tribunal do Júri, tem função educativa e aperfeiçoa os resultados da tomada de decisão, eis que o jurado, livre do medo, da intimidação ou do ridículo, pode (porém, não é obrigado) expor e ouvir, entre os seus iguais e reservadamente, outros pontos de vista sobre os fatos que circundam o julgamento.

Nos moldes acima descritos, não há dúvidas acerca da imperiosidade e necessidade da instauração da deliberação no âmbito do Tribunal do Júri Brasileiro, na medida em que dá mais relevo a democracia, aperfeiçoando os resultados a serem tomados por aqueles que compõem o colegiado.

Além do mais, não se pode olvidar que o diálogo no Tribunal do Júri não é algo imposto ao indivíduo e, diante disso, irão expor os seus entendimentos quem

efetivamente se sentir livre e seguro, além de toda esta particularidade estar vinculada ao fato de que a conversação será feita de maneira reservada, sem qualquer ingerência externa.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O surgimento do Tribunal do Júri remonta os tempos, sendo possível verificar que no Brasil foi instituído em meados de 1822, para julgar os crimes de imprensa.

Ainda que de maneira paulatina, o Júri no Brasil foi se adequando as mudanças necessárias, até a promulgação do Código de Processo Penal de 1941, bem como da Constituição Federal de 1988.

Diz respeito a um órgão colegiado, inserto no âmbito do Juízo de Primeiro Grau, que, sendo composto por sete jurados, tem o escopo de analisar e julgar os crimes dolosos contra a vida.

Induvidosamente, é uma instituição que denota relevância e grandes estudos, especialmente quando se entra em cena a questão da incomunicabilidade dos jurados, tema tão polêmico entre os juristas, eis que embora esteja previsto no Código de Processo Penal, muitos não concordam com a sua praticidade.

Diante disso, conforme se denota do artigo 466, do Código de Processo Penal, vige a questão da incomunicabilidade dos jurados, que deverá ser certificada, inclusive, pelo oficial de justiça.

Assim sendo, em prol deste fenômeno, proíbe-se que haja qualquer explanação dos jurados no sentido de mencionar qual é a decisão que será tomada, de modo a preservar a íntima convicção dos demais envolvidos.

É causa que enseja nulidade do processo, ocasionando a exclusão do Conselho de Sentença, além da imposição da multa.

Entretanto, embora vigente esta legislação que trata da incomunicabilidade dos jurados, existe diversos posicionamentos no sentido de ser instituída no ordenamento jurídico pátrio a comunicação entre os jurados, conforme ocorre no Júri norte-americano.

A crítica maior que se faz na questão da incomunicabilidade dos jurados é no sentido de que o Júri é composto por pessoas leigas, que muitas vezes formam sua convicção com base em sentimentos pessoais, não analisando de maneira precisa o que realmente ocorreu no processo.

Muitas vezes sequer consegue compreender o real teor do caso, o que acaba se tornando um aspecto negativo na vida do acusado, que muitas vezes é julgado em consideração apenas de sua personalidade.

Sendo assim, é indubitosa que a comunicação entre os jurados pode proporcionar benefícios aos envolvidos, pois inúmeros esclarecimentos poderão vir à tona mediante o diálogo, afastando-se, assim, condutas irresponsáveis, advindas daqueles que pouco conseguem absolver sobre a causa, ocasionando um julgamento injusto pelos seus pares.

REFERÊNCIAS

AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. *A democracia deliberativa e a busca pelo diálogo no Tribunal do Júri brasileiro*. L8449.indb, p. 582-605, 2014.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BANDEIRA, Marcos. *Tribunal do Júri*. Bahia: Editus, 2010.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 11 out. 2017.

_____. *Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 10 out. 2017.

CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DINIZ, Maria Helena. *Dicionário Jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998.

ESTEFAM, André. *O Novo Júri – Lei n. 11.689/2008*. 3. ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2009.

GRECO FILHO, Vicente. *Manual de processo penal*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

JASPER, Eric Hadmann. *A Ausência de Deliberação no Tribunal do Júri*. Revista dos tribunais. São Paulo. Dezembro, v. 97, n. 878, 2008.

JUSBRASIL. *Ação Originária 1046*. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14728985/acao-originaria-ao-1046-rr>>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. *Apelação Crime 1534023*. Disponível em: <<https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6384067/apelacao-crime-acr-1534023-pr-0153402-3>>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. *Apelação Crime 70054755038*. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113235665/apelacao-crime-acr-70054755038-rs>>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. *Apelação Criminal 10363130016902001*. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/207118677/apelacao-criminal-apr-10363130016902001-mg>>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. *Habeas Corpus* 36678. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7206974/habeas-corpus-hc-36678-pb-2004-0096495-8>>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. *Habeas Corpus* 163197. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21051800/habeas-corpus-hc-163197-ms-2010-0031522-8-stj>>. Acesso em: 10 out. 2017.

LIMA, Renato Brasileiro. *Manual de processo penal*. 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2016.

LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARQUES, Jader. *Tribunal do Júri: considerações críticas à lei 11.689/08 de acordo com as leis 11.690/08 e 11.719/08*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Manual de direito penal*. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MOSSIN, Heráclito Antônio. *Nulidades no direito processual penal*. 3. ed. São Paulo: Manole, 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

_____. *Tribunal do Júri*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. *Código de Processo Penal Comentado*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim de. *Tribunal do Júri Popular na Ordem Jurídica Constitucional*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

RANGEL, Paulo. *Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. *Direito processual penal esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2012.

REIS, Wanderlei José dos. *Tribunal do Júri: implicações da Lei 11.689/08*. Curitiba: Juruá, 2015.

SILVA, Rodrigo Fauz Pereira e. *Tribunal do Júri: o novo rito interpretado*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. *Tribunal do Júri: Símbolos e Rituais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TASSE, Adel El. *O Novo Rito do Tribunal do Júri*. Curitiba: Juruá, 2008.

TUBENHLACK, James. *Tribunal do Júri: Contradições e Soluções*. 5. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1997.

TUCCI, Rogério Lauria. *Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

VENTURA, Paulo Roberto Leite. *O Tribunal do Júri: Indagações, Quesitos, Jurisprudência*. Rio de Janeiro: Lúmen, 1990.