

**Jury Trial: Need for its Maintenance in the Democratic Order**  
***Tribunal do Júri: Da Necessidade de sua Manutenção na Ordem Democrática***



**Fernando Capez**

Sao Paulo State Assembly Representative

Prosecutor of Justice

PHD in Law

Professor of Law

*Deputado Estadual em São Paulo*

*Procurador de Justiça licenciado*

*Presidente da Comissão de Constituição e Justiça da Assembléia Legislativa*

*Mestre em Direito pela USP e doutor pela PUC/SP.*

*Professor da Escola Superior do Ministério Público e de Cursos Preparatórios para Carreiras*

*Jurídicas. Autor de várias obras jurídicas. [www.fernandocapez.com.br](http://www.fernandocapez.com.br)*

## ***Tribunal do Júri: Da Necessidade de sua Manutenção na Ordem Democrática***

Considerado uma das instituições mais democráticas do nosso sistema jurídico pátrio, o Tribunal do Júri continua sendo objeto de fervorosos debates, tendo resistido a todos os regimes ditatoriais, como um dos grandes baluartes na tutela da liberdade do cidadão.

O Júri, na atual Constituição, encontra-se disciplinado no art. 5º, XXXVIII, inserido no Capítulo “Dos Direitos e Garantias Individuais”. Como direito e garantia individual, não pode ser suprimido nem por emenda constitucional, configurando verdadeira cláusula pétrea (núcleo constitucional intangível). Tudo por força da limitação material explícita contida no art. 60, § 4º, IV, da Carta da República.

Sua finalidade é a de ampliar o direito de defesa dos réus, funcionando como uma garantia individual dos acusados pela prática de crimes dolosos contra a vida, e permitir que, em lugar do juiz togado, atado a regras jurídicas, sejam julgados pelos seus pares. É a democracia efetivada pela participação do cidadão no deslinde do processo criminal.

Muitos, infelizmente, são os anátemas lançados sobre esse Tribunal Popular, postulando os seus ferrenhos críticos pela sua abolição, sob os mais variados argumentos, sobressaindo-se o mais falacioso deles: juízes leigos

desconhecem o tecnicismo jurídico-penal, por isso, não estariam aptos a julgar o acusado, ao contrário do juiz togado, conhecedor do Direito.

Aludido entendimento é marcadamente fruto de um longo e árduo processo histórico que se infiltrou solidamente no pensamento jurídico moderno. Iniciou-se com o racionalismo cartesiano e culminou com as codificações, como o Código de Napoleão de 1804, e as declarações universais de direitos, levando ao positivismo jurídico, tal como o conhecemos.

Consoante os ideais proclamados pela Revolução Francesa, “O poder de julgar será apenas o de aplicar o texto da lei às situações particulares, graças a uma dedução correta e sem recorrer a interpretações que poderiam deformar a vontade do legislador”<sup>1</sup>. Uma vez estabelecidos os fatos, bastaria formular o silogismo judiciário. Ao juiz, portanto, caberia o mero papel de delimitar os fatos e extrair as conseqüências jurídicas, pouco importando a iniquidade do resultado, não se cogitando da justiça da decisão ou da sua aceitação social.

A segurança estaria calcada, de acordo com a lógica do positivismo jurídico e a visão elitista do individualismo burguês, em um mundo codificado, forjado no gabinete dos Poderes Legislativos e cegamente aplicados por juízes sem margem interpretativa, considerados, pelo Estado Formal de Direito, como escravos da lei e não intérpretes. A pauta hermenêutica desconsidera o referencial sociológico e se apegua a frias regras abstratas fixadas aprioristicamente e completamente inaptas a abranger as especificidades múltiplas de cada caso concreto.

---

<sup>1</sup> PERELMAN, Chaïm. *Lógica Jurídica: Nova Retórica*. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 23.

Esse panorama gerou a mentalidade jurídica compactuada com a técnica desprovida dos juízos de valor, motivo pelo qual exsurge o mais importante e destacado papel do Colegiado Popular: reabilitar a noção da “justiça”, sem que esta constitua sinônimo da pura e formal aplicação das regras jurídicas ao caso concreto.

No Tribunal Popular, acima das regras jurídicas inflexíveis, da lógica positivista, destacam-se o criminoso e o contexto no qual se insere o fato narrado. Acima do juízo estritamente técnico, sobressai a censurabilidade, isto é, a reprovabilidade da conduta, pois já dizia o saudoso Nelson Hungria, “O crime não é somente uma abstrata noção jurídica, mas um fato do mundo sensível, e o criminoso não é um impessoal ‘modelo de fábrica’, mas um trecho flagrante da humanidade. A ciência que estuda, interpreta e sistematiza o direito penal não pode fazer-se cega à realidade, sob pena de degradar-se numa sucessão de fórmulas vazias...Ao invés de liberar-se aos pináculos da dogmática, tem de vir para o chão do átrio onde ecoa o rumor das ruas, o vozeio da multidão, o estrépito da vida, o fragor do mundo, o bramido da tragédia humana. Não pode alçar-se às nuvens, rumo da estratosfera, pois tem de estar presente ao entrevero.....”<sup>2</sup>

Nesse cenário, somente um colegiado leigo, formado por integrantes da sociedade, poderá analisar o homem e o fato criminoso sem estar preso às regras legais, mas animado pelo senso comum, pela experiência de vida e pela

---

<sup>2</sup> HUNGRIA, Nélon. *Comentários ao Código Penal*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Forense, vol. I, Tomo I, p. 100.

consciência da justiça aplicada ao caso concreto. Na lição de um dos maiores oradores e mestres da Tribuna Popular, Roberto Lyra, “Não é o jurado obrigado, como o juiz, a decidir pelas provas do processo, contra os impulsos da consciência”<sup>3</sup>. Na mesma linha, preceitua Tourinho, “Os jurados têm inteira liberdade de julgar, e o fazem de acordo com a sua consciência, sem ficar adstrito à lei e à prova. Quantas vezes o Juiz togado sente vontade de absolver, ou de condenar, ciente e consciente da inocência ou culpa do acusado e, ao mesmo tempo, nada pode fazer (...) Já os jurados não ficam presos ‘ao alegado e provado nem à estreiteza dos textos”<sup>4</sup>.

Para tanto, recorrem o Promotor e o Defensor à arte da retórica, através da qual, magistralmente, faz-se renascer para o mundo o plexo de sentidos que permeia as palavras, procurando redescobrir o Direito e a sua relação com o contexto histórico-cultural que o circunda, deixando um pouco de lado a figura erudita do codificador o qual, do interior de seu gabinete, forja através do método racional, o mundo das idéias, uma estrutura normativa; descurando-se da realidade que o circunda. A retórica passa a ser para o operador do direito a chave mestra para desvendar o mundo dos valores. Com ela, resgata-se a noção de justiça, tristemente proscrita pelo mundo enclausurado de Cartesio, atingindo-se, pelo convencimento dos jurados, pela arte da argumentação, a noção de consenso, o qual conduzirá à legitimação do Direito e a pacificação social.

---

<sup>3</sup> *Apud*, TOURINHO FILHO. Fernando da Costa. *Código de Processo Penal comentado*, 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 1997, vol. 2, p. 18

<sup>4</sup> TOURINHO FILHO. Fernando da Costa. *Op. cit.*, , p. 18.

Pela retórica e por intermédio do grande corpo de jurados leigos, “perpassa não somente a análise da prova processual e a conjugação com a lei: existe um pano de fundo como nos teatros das grandes tragédias no qual se argumenta com o leite, o pão e a felicidade que eventualmente faltará ao lar do criminoso, contrastando com a manta mortuária ou com o inconformado luto – também a falta material – que veste (e se priva) a vítima e sua família. Aí esta o coração”<sup>5</sup>. Mente e coração profundamente “costurados” entre si e “mergulhados” na análise da grande cena do crime: eis aí a justiça aplicada ao caso concreto.

Entretanto, os que aferroam essa democrática instituição, apregoam que a ausência de preparo dos jurados e motivação das decisões conduzem a equivocados julgamentos. Ora, seria possível afirmar que os erros em que incorrem os jurados são maiores dos que os cometidos pelos juízes de carreira, cujas decisões são reformadas constantemente pelos tribunais superiores? Se assim fosse, não haveria o grande histórico de indivíduos, equivocadamente acusados de outros crimes (roubo, estupro etc), segregados injustamente nos cárceres. Além do que, quantas decisões judiciais são motivadas por mero formalismo, sendo, no entanto, genéricas, infundadas, sem que cumpram qualquer escopo garantista?

É preciso lembrar que, no mais famoso caso de erro judiciário, o dos irmãos Naves, pelo suposto homicídio de Benedito Pereira Caetano, o Tribunal do Júri foi o único capaz de reconhecer a inocência deles (por seis votos contra um), nos dois julgamentos que ocorreram. Infelizmente, como a Constituição

---

<sup>5</sup> BONFIM. Edilson Mougnot. Júri: Do Inquérito ao Plenário. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 220.

autoritária de 1937 não reconhecia a soberania do Júri, o Tribunal de Justiça reformou a decisão, condenando aqueles a cumprirem 25 anos e 6 meses de reclusão, dando margem à criação do maior e mais triste desacerto do Poder Judiciário.

Eis o maior trunfo da instituição do Júri: antes de externar a vontade da lei, os jurados devem buscar a aplicação da efetiva justiça no caso concreto, sem se ater, inflexivelmente, às provas dos autos ou à estreiteza dos textos legais. A equidade, rechaçada pelo positivismo jurídico, constitui um dos seus maiores bastiões.

Argumenta-se, ainda, os que se insurgem contra o Tribunal Popular, que essa busca da justiça pode sofrer influências externas, tornando-se os jurados vulneráveis à pressão da mídia ou popular, o que impediria um julgamento equidistante. Ora, por acaso os juízes de carreira se encontrariam livres dessas mesmas influências?

Guerrear pela extinção do Júri pelo simples argumento de que se operam abusos nos meios de comunicação feriria de morte uma das mais importantes instituições de nosso Estado Democrático de Direito.

## BIBLIOGRAFIA

BONFIM, Edilson Mougenot. *Júri: Do Inquérito ao Plenário*. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 1996.

HUNGRIA, Nélon. *Comentários ao Código Penal*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Forense, vol. I, Tomo I.

PERELMAN, Chaïm. *Lógica Jurídica: Nova Retórica*. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Código de Processo Penal comentado*, 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 1997, vol. 2.

**CAPEZ, Fernando. *Tribunal do Júri: Da Necessidade de sua Manutenção na Ordem Democrática*. New York: Lawinter Review, Volume I, Issue 4, October 2010, p. 446/453.**