

A POSSIBILIDADE DE O MINISTÉRIO PÚBLICO RECORRER DA DECISÃO ABSOLUTÓRIA DOS JURADOS PAUTADA NO QUESITO GENÉRICO DE ABSOLVIÇÃO

THE POSSIBILITY OF MINISTERIO PUBLICO APPEAL AGAINST THE JURY ABSOLUTION DECISION GROUNDED ON THE ABSOLUTION GENERIC QUESTION

Gabriela Cavalheiro Locks

*Especialista na Carreira do Ministério Público
Promotora de Justiça do Ministério Público de Santa Catarina*

RESUMO: Este artigo analisa a possibilidade de, no procedimento do Tribunal do Júri, diante de uma Sentença Absolutória do Conselho de Sentença pautada no quesito genérico de absolvição, o Ministério Público interpor apelação, com fulcro no artigo 593, inciso III, e §3º, do Código de Processo Penal. Adotada a metodologia de pesquisa teórica, com análise legislativa, doutrinária e jurisprudencial, concluiu-se pela viabilidade da interposição recursal na hipótese citada, sob o fundamento de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos. Isso porque a referida hipótese recursal, submetendo o réu ao novo julgamento, cuja decisão não poderá ser objeto de novo recurso sob o mesmo fundamento, não se confronta com o princípio da soberania dos veredictos, mas garante a efetiva tutela da vida.

Palavras-chave: Tribunal do Júri. Quesito genérico. Decisão absolutória. Recurso da acusação. Viabilidade.

ABSTRACT: This article examines the possibility that, in the procedure of the Jury Court, in the face of an absolute sentence by the Sentencing Council based on the general issue of acquittal, the Prosecutor may appeal, with a focus on Article 593, item III, and Paragraph 3 of the Criminal Procedure Code. Adopting the theoretical research methodology, with legislative, doctrinal and jurisprudential analysis, it was concluded that the appeal in the aforementioned hypothesis was feasible, on the grounds that the jury's decision was clearly contrary to the evidence in the case file. This is because the said appeals hypothesis, subjecting the defendant to a new trial, whose decision cannot be the subject of a new appeal on the same basis, does not confront to the principle of sovereignty of the verdicts, but guarantees the effective protection of life.

Keywords: Jury Court. Generic Question. Absolution Decision. Acusation appeal. Viability.

Enviado em: 18-10-2021

Aceito em: 10-11-2021

INTRODUÇÃO

Este artigo possui como objetivo principal a avaliação da possibilidade de o Ministério Público, no âmbito do procedimento especial do Tribunal do Júri, ao deparar-se com uma Sentença Absolutória do Conselho de Sentença pautada no quesito genérico de absolvição, previsto no artigo 483, inciso III, e §2º, do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), interpor recurso de apelação com fundamento na decisão contrária à prova dos autos.

O tema cinge-se ao direito processual penal, notadamente à possibilidade recursal prevista no artigo 593, inciso III, alínea 'd', e §3º, do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), especificamente quando os jurados absolvem o réu com base no quesito genérico de absolvição. Trata-se de questão de extrema relevância, especialmente diante da discussão se a garantia à soberania dos veredictos do Conselho de Sentença, que decide com base em sua íntima convicção, é capaz de garantir que a decisão do Júri seja considerada irrecorrível para a acusação, quando pautada no quesito genérico, por inviabilizar a identificação da motivação do jurado na opção pela absolvição do réu.

O tema em apreço, nesse aspecto, é sensível e de grande importância. Afinal, tutela-se no âmbito do Tribunal do Júri o bem maior do ser humano, que é a vida. E não são poucas as notícias de prática de crimes dolosos contra a vida, sendo que boa parte desses delitos permanece na cifra negra e apenas pequena parcela daqueles crimes que são noticiados chega a ser efetivamente solucionada, quiçá responsabilizados os seus autores.

Assim, a busca pelos fundamentos acerca dos motivos que justificam a possibilidade de interposição de recurso pelo órgão de acusação na citada hipótese faz-se necessária para que os Órgãos de Execução do Ministério Público possam atuar de forma plena na tutela da vida, a fim de garantir a responsabilização daqueles que dolosamente atentam contra esse bem maior, garantia fundamental prevista na Constituição Federal (BRASIL, [2019a]).

1 DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO TRIBUNAL DO JÚRI

O Tribunal do Júri, conforme ensina Campos (2018), trata-se de um especial órgão de julgamento da primeira instância do Poder Judiciário, caracterizado por sua heterogeneidade e coletividade, na medida em que é formado por um

juiz togado, que preside o órgão, e outros 25 (vinte e cinco) jurados, cidadãos convocados para integrar o Tribunal do Júri, 7 (sete) dos quais serão sorteados para formar o Conselho de Sentença em cada uma das sessões de julgamento. Ainda, por ser constituído apenas para a realização de sessões periódicas, dissolvido após cada uma delas, configura-se o Tribunal do Júri como órgão temporário, cujas decisões são tidas como soberanas.

O julgamento daquele que eventualmente venha a praticar um crime doloso contra a vida pelo Tribunal do Júri é uma garantia individual constitucionalmente prevista, estando estabelecida no artigo 5º, inciso XXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, [2019a]). Sua previsão como garantia constitucional ressalta a sua razão original, histórica, de ser uma defesa do cidadão contra as arbitrariedades dos representantes do poder, ao permitir a ele ser julgado por seus pares (CAMPOS, 2018).

O texto constitucional, no já mencionado dispositivo legal, além de trazer a referida garantia, traz os pilares que norteiam esse tribunal temporário, quais sejam: a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida (BRASIL [2019a]).

Nesse rumo, vê-se que a própria Constituição Federal (BRASIL [2019a]) estabeleceu os principais princípios inerentes ao julgamento do Tribunal do Júri. Ao lado desses cânones já elencados pela própria Carta Magna, é possível agregar um outro, notadamente o princípio da plenitude da tutela da vida, sendo todos abordados individualmente na sequência.

1.1 DA COMPETÊNCIA MÍNIMA PARA O JULGAMENTO DOS CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA

A diretriz inicial do Tribunal do Júri é, exatamente, o fato de que é o órgão judicial competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, especificamente daqueles previstos no Capítulo I (“Dos crimes contra a vida”) do Título I (“Dos crimes contra a pessoa”) da Parte Especial do Código Penal Brasileiro (BRASIL [2019c]), a saber: crimes de homicídio, de induzimento, instigação e auxílio ao suicídio, de aborto e de infanticídio, sejam eles consumados ou tentados, assim como os delitos a estes conexos.

A respeito deste princípio constitucional, ensina Edilson Mougenot:

O dispositivo trata da competência mínima do Júri, não podendo a legislação infraconstitucional retirar do tribunal popular a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Nada impede, entretanto, que o legislador ordinário alargue essa competência, incluindo outras figuras criminais. **Não se trata de competência exclusiva, cabendo ao Tribunal do Júri julgar outros crimes, desde que haja conexão ou continência com algum crime doloso contra a vida.** São crimes dolosos contra a vida, portanto sujeitos ao julgamento pelo Júri: a) homicídio doloso, simples, privilegiado ou qualificado; b) induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio; c) infanticídio; d) aborto, em todas as suas modalidades. A competência do Júri abrange tanto os delitos consumados quanto os tentados (MOUGENOT, 2019, p. 721, grifo nosso).

Significa dizer que ao Tribunal do Júri compete, como competência mínima, o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Entretanto, “diz-se mínima em virtude de que, no mínimo, os crimes dolosos contra a vida devem ser julgados pelo Tribunal do Júri, nada impedindo que o legislador infraconstitucional amplie tal competência para que outros delitos, de natureza diversa, sejam também apreciados pelo povo” (CUNHA; PINTO, 2017, p. 25).

Não se é possível, pois, reduzir a competência do Tribunal do Júri, por se tratar de garantia individual o julgamento pelo Conselho de Sentença daqueles que cometem crimes dolosos contra a vida. Isso não inviabiliza, porém, caso surja previsão infraconstitucional, que se amplie referida competência, abrangendo o julgamento de outros delitos.

1.2 DA PLENITUDE DE DEFESA

No que tange à produção da prova e ao convencimento dos jurados, no âmbito do procedimento especial do Tribunal do Júri, notadamente durante o julgamento em plenário, vigora outro princípio constitucional: a garantia da plenitude de defesa.

A respeito desse princípio, esclarece Fernando Capez:

A plenitude da defesa implica o exercício da defesa em um grau ainda maior do que a ampla defesa. Defesa plena, sem dúvida, é uma expressão mais intensa e mais abrangente do que defesa ampla. Compreende dois aspectos: primeiro, o pleno exercício da defesa técnica, por parte do profissional habilitado, o qual não precisará restringir-se a uma atuação exclusivamente técnica, podendo também servir-se de argumentação extrajurídica, in-

vocando razões de ordem social, emocional, de política criminal etc. Esta defesa deve ser fiscalizada pelo juiz-presidente, o qual poderá até dissolver o conselho de sentença e declarar o réu indefeso (art. 497, V), quando entender ineficiente a atuação do defensor. Segundo, o exercício da autodefesa, por parte do próprio réu, consistente no direito de apresentação de sua tese pessoal no momento do interrogatório, relatando ao juiz a versão que entender ser a mais conveniente e benéfica para sua defesa (CAPEZ, 2019, p. 651, grifo nosso).

Também discorrendo sobre o presente princípio constitucional, ensinam Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto:

O primeiro deles, que trata da plenitude de defesa, significa dizer que, nos processos do Júri, mais que a ampla defesa, exigida em todo e qualquer processo criminal (art. 5º, inc. LV, da CF), vigora a plenitude de defesa. De tal forma que, no Júri, não apenas a defesa técnica, relativa aos aspectos jurídicos do fato, pode ser produzida. Mais que isso, dadas às peculiaridades do processo e ao fato de que são leigos os juízes, permite-se a utilização de argumentação não jurídica, com referências a questões sociológicas, religiosas, morais, etc. Ou seja, argumentos que, normalmente, não seriam considerados fosse o julgamento proferido por um juiz togado, no Júri ganham especial relevância, podendo ser explorados à exaustão (CUNHA; PINTO; 2017, p. 22, grifo nosso).

Assim, para além da própria ampla defesa, relativa aos aspectos jurídicos do fato, abrangendo a defesa técnica e a autodefesa, direito previsto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, [2019a]), intimamente relacionado ao direito ao contraditório, e garantido em todo processo judicial ou administrativo aos acusados em geral, no Tribunal do Júri garante-se ao réu o direito à plenitude de defesa, no sentido da possibilidade de utilização, inclusive, de argumentação não jurídica, com referência a questões outras, como religiosas e morais.

1.3 DO SIGILO DAS VOTAÇÕES

Outro princípio norteador do julgamento pelo Tribunal do Júri é a garantia do sigilo das votações, a fim de possibilitar a devida tranquilidade aos jurados na tomada de sua decisão acerca da causa sob julgamento.

Nesse aspecto, ensinam os doutrinadores Cunha e Pinto (2017, p. 23) que, muito embora os debates realizados durante a sessão plenária do Tribunal do Júri sejam públicos, a colheita dos votos dá-se de forma sigilosa, em sala

secreta. Isso, para que se garanta a efetiva proteção ao jurado, que não possui as garantias do juiz togado, conferindo-lhe a tranquilidade necessária para a tomada de sua decisão, sem interferência de populares, parentes e amigos da vítima e do réu.

A respeito do sigilo das votações, discorre ainda Walfredo Cunha Campos:

Os jurados decidem a causa através de votações secretas, não se identificando a maneira como votou cada cidadão-leigo. **Visa tal princípio resguardar a tranquilidade e segurança dos membros do Conselho de Sentença para decidir o destino do acusado, sem medo de represálias, de quem quer que seja.** Ressalte-se, ainda, que os jurados deliberam em sala especial (sala secreta), onde não haverá publicidade de suas votações, como prevê o art. 485, caput, do CPP. Pacificou-se, hoje em dia, que tal previsão legal que estabelece o sigilo de uma decisão judicial – pelo Júri – ocorrida em recinto não aberto ao público, não viola o preceito constitucional que assegura a publicidade, em geral, dos atos processuais (art. 93, IX, da CF); isto porque, a própria Lei Maior, em seu art. 5º, LX, faz a ressalva de que a lei pode restringir a publicidade de atos processuais quando o interesse social o exigir. **No caso do Júri, o interesse social recomenda que as votações sejam procedidas em local não aberto ao público em geral, para que os jurados não se submetam a pressões indevidas; com tal procedimento não se vislumbra qualquer prejuízo à licitude do julgamento, uma vez que a votação será sempre fiscalizada pelo magistrado, membro do Ministério Público e defensor. Por fim, a existência da sala secreta é a maneira concreta de se assegurar o princípio constitucional do sigilo das votações, ao estabelecer um cômodo específico para que os membros do Conselho de Sentença possam deliberar com tranquilidade** (CAMPOS, 2018), grifo nosso).

Inclusive, também como forma de se garantir o sigilo das votações, por ocasião da reforma do Código de Processo Penal, implementada pela Lei n. 11.689/2008, estabeleceu-se expressamente, no artigo 489 da Lei Penal Adjetiva (BRASIL [2019b]), que as decisões do Tribunal do Júri serão tomadas por maioria de votos. Isso significa que, assim que aberta a quarta cédula de julgamento em um sentido, sim ou não, em resposta ao quesito formulado, encerra-se o julgamento, sem a abertura das demais cédulas.

Renato Brasileiro de Lima disserta a respeito:

As decisões do Conselho de Sentença são tomadas por maioria de votos, ou seja, não há necessidade de unanimidade. Exatamente para que se possa garantir a tomada de votos por maioria é que o Conselho de Sentença é composto de 7 (sete) jurados, inviabilizando-se o empate. De modo a preservar o sigilo do voto dos jurados em casos de votações unânimes, todas as votações devem ser encerradas quando houver a colheita de mais de três votos no mesmo

sentido, bastando ao juiz informar, em sua decisão, que, a fim de concretizar a garantia individual do jurado ao sigilo de seu voto, interrompeu a votação quando foi colhido o quarto voto idêntico (LIMA, 2019, p. 1268).

O sigilo das votações, portanto, garante que os jurados se sintam seguros para proceder ao julgamento pautado na sua íntima convicção, sem qualquer interferência externa.

1.4 DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS

Quanto à soberania dos veredictos, outro princípio constitucional relativo ao Tribunal do Júri, trata-se de decorrência lógica da competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, no sentido de que a decisão quanto ao mérito da questão compete única e exclusivamente ao Conselho de Sentença.

O doutrinador Walfredo Cunha Campos explana:

A decisão coletiva dos jurados, chamada de veredicto, não pode ser mudada em seu mérito por um tribunal formado por juízes técnicos (nem pelo órgão de cúpula do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal), mas apenas por outro Conselho de Sentença, quando o primeiro julgamento for manifestamente contrário às provas dos autos. E assim deve ser. Júri de verdade é aquele soberano, com poder de decidir sobre o destino do réu, sem censuras técnicas dos doutos do tribunal (CAMPOS, 2018, grifo nosso).

A soberania dos veredictos configura verdadeiro alicerce do Tribunal do Júri. Afinal, em decorrência da soberania de suas decisões, confere-se unicamente aos jurados a decisão final acerca do mérito da imputação. Ou seja, “somente os jurados podem decidir pela procedência ou não da imputação. [...] Um tribunal formado por juízes togados não pode modificar, no mérito, a decisão do Júri popular” (CUNHA; PINTO, 2017, p. 24).

Entretanto, não há direito fundamental absoluto. Uma das características principais dos direitos e garantias fundamentais é, exatamente, a relatividade, diante da possibilidade de existência de conflitos entre direitos fundamentais, competindo ao julgador, no caso concreto, avaliar qual deverá prevalecer, conforme expõe Nathalia Masson:

De acordo com o que preleciona a doutrina, o exercício dos direitos individuais, não raro, acarreta conflitos com outros direitos constitucionalmente resguardados, dada a circunstância de nenhum di-

reito ser absoluto ou prevalecer perante os demais em abstrato. Como todos os direitos são relativos, eventualmente podem ter seu âmbito de incidência reduzido e ceder (em prol de outros) em ocorrências fáticas específicas. Nestes casos, de aparente confronto e incompatibilidade entre os diferentes direitos, caberá ao intérprete decidir qual deverá prevalecer, sempre tendo em conta a regra da máxima observância dos direitos fundamentais envolvidos, conjugando-a com a sua mínima restrição (MASSON, 2015, p. 195).

Assim, a soberania dos veredictos, ainda que a máxima do julgamento do Tribunal do Júri, não pode ser considerada um poder absoluto. Até porque “seria inconcebível imaginar que uma decisão, absolutamente injusta, não pudesse ser alterada em nome do princípio em estudo” (CUNHA; PINTO, 2017, p. 24-25).

Não é por outra razão que o Código de Processo Penal estabeleceu a possibilidade de interposição de recurso contra a decisão do Conselho de Sentença, quando manifestamente contrária à prova dos autos, viabilizando-se a garantia de outro direito fundamental, o do duplo grau de jurisdição. Referido princípio, “entendido como a possibilidade de um reexame integral (matéria de fato e de direito) da decisão do juízo a quo, a ser confiado a órgão jurisdicional diverso do que a proferiu e, em regra, de hierarquia superior” (LIMA, 2014, p. 1548), encontra-se inserido implicitamente nos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (LIMA, 2014, p. 1549).

Ainda assim, a fim de compatibilizar ambos os princípios constitucionais, por força do §3º do artigo 593 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), “se a apelação se fundar no n. III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação”. Ou seja, não haverá manifestação do Tribunal ad quem acerca do mérito da decisão dos jurados, limitando-se a anular o julgamento, submetendo o réu a novo Júri.

A respeito da mitigação da soberania dos veredictos, ilustram Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto:

Como forma de mitigação do princípio, tem-se a possibilidade de apelação contra a decisão do Júri “manifestamente contrária à prova dos autos” (art. 593, inc. III, d). [...] Com efeito, seria inconcebível que uma decisão, obviamente divorciada da prova do processo, não pudesse ser revista através de recurso, o que afrontaria outro princípio previsto implicitamente na Constituição que é o do duplo grau

de jurisdição, ou seja, a possibilidade da parte prejudicada, pelo menos uma vez, ver reexaminada a matéria por um órgão superior. Ademais, o tribunal togado não está substituindo a decisão dos jurados, mas simplesmente reconhecendo o equívoco e determinando que outro Júri seja realizado. No segundo julgamento, qualquer que seja o resultado, a decisão será definitiva (restando apenas a via da revisão criminal, exclusiva do condenado), ante a impossibilidade de nova apelação sob o mesmo fundamento (art. 593, §3º, parte final) (CUNHA; PINTO, 2017, p. 24-25).

Desse modo, muito embora soberana a decisão dos jurados acerca do mérito da imputação, possível a mitigação do princípio, uma vez que não há direito fundamental absoluto. No entanto, mesmo na relativização desse princípio, em caso de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, ao analisar o recurso contra a decisão dos jurados, limita-se o Tribunal de Justiça a apenas anular o julgamento, submetendo o acusado a novo Júri, resultado contra o qual não se permite novo recurso pelo mesmo fundamento, em respeito à soberania dos veredictos.

1.5 DA PLENITUDE DA TUTELA DA VIDA

O direito à vida encontra-se expressamente tutelado na Constituição Federal, que dispõe, em seu artigo 5º, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]” (BRASIL, [2019a], grifo nosso).

Conquanto não haja hierarquia normativa entre os direitos fundamentais, uma vez que se encontram elencados na Constituição Federal, axiologicamente o direito à vida é tido como o principal direito fundamental, porquanto é pressuposto para o exercício dos demais (PADILHA, 2018). É, pois, “o mais elementar dos direitos fundamentais; sem vida, nenhum outro direito pode ser fruído, ou sequer cogitado” (PAULO; ALEXANDRINO, 2016, p. 49).

Assim, ainda que não expressamente previsto no artigo 5º, inciso XXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, [2019a]), um quinto princípio do julgamento dos Tribunais do Júri vem ganhando força, notadamente o princípio da plenitude da tutela da vida. Tanto é assim que a própria competência mínima do Tribunal do Júri garante o julgamento dos crimes cometidos dolosamente contra a vida humana, bem tido como mais precioso e constitucionalmente tutelado.

A respeito, citando o Promotor de Justiça Caio Márcio Loureiro, destacam Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto:

Já percebemos importante corrente, capitaneada pelo Promotor de Justiça Caio Márcio Loureiro, defendendo que, do princípio em exame [plenitude de defesa], extrai-se outro, coligado, qual seja, o princípio da plenitude da tutela da vida. Usando como alicerce o garantismo integral, leciona Caio que o modelo ideal de direito penal garantista é aquele que busca não apenas evitar a hipertrofia da punição, mas também, com a mesma ênfase, impedir a intervenção insuficiente do Estado na tutela do bem jurídico apontado como indispensável para a convivência harmônica do homem em sociedade, no caso, a vida. Portanto, a plenitude da defesa deve coexistir com a plenitude da tutela da vida (CUNHA; PINTO, 2020, p. 1246).

Ou seja, paralelamente ao princípio constitucional da plenitude de defesa, que garante à defesa a utilização de argumentação ampla, inclusive não-jurídica, não se pode esquecer que a própria instituição do Tribunal do Júri busca tutelar a vida, devendo-se garantir, portanto, igual plenitude na tutela desse direito, a fim de se evitar uma proteção deficiente do bem jurídico de mais alta proteção: a vida.

Assim, inegável que se deva ter por base, quando do julgamento do Tribunal do Júri, a plenitude da tutela da vida, intimamente correlacionada à dignidade da pessoa humana.

2 ASPECTOS DESTACADOS DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI – MUDANÇAS APÓS A LEI N. 11.689/2008

2.1 DO JULGAMENTO EM PLENÁRIO

O procedimento especial do Tribunal do Júri é caracterizado por se tratar de procedimento escalonado, dividido em duas fases distintas, a saber: (i) a fase da formação da culpa, decidida pelo próprio juiz togado, a partir de uma fase instrutória inicial; e (ii) a fase do juízo da causa, na qual a decisão acerca da condenação ou absolvição do réu ficará a cargo do Conselho de Sentença, no julgamento pelo Tribunal do Júri.

Elucidando acerca do rito escalonado do Júri, destaca Walfredo Cunha Campos:

A primeira fase, *judicium accusationes* (juízo ou formação da acusação), tem por finalidade averiguar se existem provas sérias e coerentes, produzidas em juízo, de ter o réu praticado um fato típico, ilícito, culpável e punível, para autorizar seu julgamento pelo Tribunal Popular. Tal etapa procedimental é prevista nos arts. 406-421 do CPP e tem cunho preparatório-seletivo, de joeirar as causas que devem ou não ser remetidas ao Júri, através da análise crítica da prova. É o filtro procedimental do Júri. [...] A segunda fase, *judicium causae* (juízo da causa), se desenrola após admitida a acusação na etapa inicial, quando se julgará a causa, em uma sessão única de instrução, debates e julgamento, realizado este último pelos jurados. É prevista nos arts. 422-424 e 453-497 do CPP e progride, desde a intimação do órgão do Ministério Público ou do querelante, no caso de queixa, e do defensor, para apresentarem rol de testemunhas, juntarem documentos e requererem diligências, até o julgamento em plenário. [...] Ambas as fases do rito do Júri têm etapas postulatorias (de requerimentos pelas partes), de instrução (de produção de provas e argumentação) e de julgamento (decisão). Entre elas, há uma outra etapa intermediária, de cunho administrativo, que se consubstancia em atos de organização praticados pelo magistrado, a fim de que o julgamento se realize (CAMPOS, 2018).

A primeira fase do julgamento, que observa as regras estabelecidas nos artigos 406 e seguintes do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), inicia-se com o oferecimento da denúncia pelo Ministério Público, em que se imputa ao acusado a prática de um crime doloso contra a vida, além de eventual crime conexo. Na sequência, o réu é citado para oferecer resposta à acusação, seguindo-se com a instrução processual, após a qual o Juízo pode apresentar 4 (quatro) possíveis decisões: (a) decisão desclassificatória, em que o Juiz Togado entende que não houve a prática de crime doloso contra a vida, desclassificando a conduta imputada para crime diverso, nos termos do que estabelece o artigo 419 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]); (b) decisão de impronúncia, prevista no artigo 414 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), em que o Juízo entende que não ficaram demonstrados elementos de prova de materialidade delitiva e de indícios de autoria, salientando-se que tal decisão não faz coisa julgada material, mas tão somente formal, podendo eventualmente ser oferecida nova denúncia em surgindo novas provas; (c) decisão de absolvição sumária, em que o Juiz decide o mérito da causa, absolvendo o réu, sob o fundamento de que as provas confirmam alguma das hipóteses do artigo 415 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]); e (d) decisão de pronúncia, em que o Juízo entende que está provada a materialidade delitiva e há indícios suficientes da autoria do acusado no cometimento do crime doloso contra a vida, na forma do artigo 413 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), submetendo-o, assim, a julgamento pelo Tribunal do Júri.

Em sendo o réu pronunciado, inicia-se a segunda fase do procedimento, em que o acusado será submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri. Nos termos dos artigos 473 e seguintes do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), após o compromisso dos jurados, inicia-se a instrução plenária, com a inquirição do ofendido, em sendo possível, a oitiva das testemunhas arroladas pelas partes, e, por fim, o interrogatório do acusado, sendo autorizada a formulação de perguntas pelos jurados, por intermédio do juiz-presidente. Encerrada a instrução, iniciam-se os debates, oportunidade em que “será concedida a palavra ao Ministério Público, que fará a acusação, nos limites da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, sustentando, se for o caso, a existência de circunstância agravante”, conforme artigo 476 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]). Finda a acusação, abre-se a palavra à defesa, seguida, se a acusação assim entender, da réplica e, posteriormente, da tréplica, na forma dos §§3º e 4º do citado dispositivo (BRASIL [2019b]). Para a realização dos debates, concede-se a cada uma das partes uma hora e meia para explanação, e uma hora para a réplica/tréplica, acrescentando-se uma hora a esse tempo caso haja mais de um acusado, na forma do artigo 477 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]). Em seguida, nos termos do artigo 480, §1º, do Código de Processo Penal, “concluídos os debates, o presidente indagará dos jurados se estão habilitados a julgar ou se necessitam de outros esclarecimentos” (BRASIL [2019b]), seguindo-se com o julgamento em plenário.

2.2 DA QUESITAÇÃO

Encerrados os debates em plenário, em atenção ao que determina o artigo 480, §1º, do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), o Juízo questiona os jurados, juízes da causa, se estão aptos a julgamento, seguindo-se, em caso positivo, com a votação, momento em que, na forma do artigo 482 da Lei Penal Adjetiva (BRASIL [2019b]), “o Conselho de Sentença será questionado sobre matéria de fato e se o acusado deve ser absolvido”.

O momento da votação, até para fins de se garantir o sigilo da votação, ocorre na sala especial ou secreta, na forma do artigo 485 do Código Processual Penal (BRASIL [2019b]). Em não havendo sala especial, na forma do §1º do referido dispositivo legal, o Juízo determina que o público se retire.

A votação dá-se por meio dos quesitos, que são perguntas formuladas pelo presidente do tribunal para os jurados sobre os fatos narrados na denúncia e declarados admissíveis na decisão de pronúncia (CAMPOS, 2018). Os quesitos “versarão sobre questões de fato e indagarão se o acusado deve ser absolvido. Devem ser redigidos em proposições afirmativas (nunca de forma negativa), simples e distintas, de modo que cada um deles possa ser respondido com suficiente clareza e necessária precisão” (CUNHA; PINTO, 2017, p. 277).

A respeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que “é nulo o julgamento, quando os quesitos forem apresentados com má redação, ou ainda com redação complexa, a ponto de dificultarem o entendimento dos Jurados”, HC 44.021/MG. (BRASIL, [2006]).

As regras de formulação dos quesitos estão elencadas no artigo 483 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]):

Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre:

I – a materialidade do fato;

II – a autoria ou participação;

III – se o acusado deve ser absolvido;

IV – se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa;

V – se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.

§ 1º A resposta negativa, de mais de 3 (três) jurados, a qualquer dos quesitos referidos nos incisos I e II do caput deste artigo encerra a votação e implica a absolvição do acusado.

§ 2º Respondidos afirmativamente por mais de 3 (três) jurados os quesitos relativos aos incisos I e II do caput deste artigo será formulado quesito com a seguinte redação: O jurado absolve o acusado?

§ 3º Decidindo os jurados pela condenação, o julgamento prossegue, devendo ser formulados quesitos sobre:

I – causa de diminuição de pena alegada pela defesa;

II – circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena, reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.

§ 4º Sustentada a desclassificação da infração para outra de competência do juiz singular, será formulado quesito a respeito, para ser respondido após o 2º (segundo) ou 3º (terceiro) quesito, conforme o caso.

§ 5º Sustentada a tese de ocorrência do crime na sua forma tentada ou havendo divergência sobre a tipificação do delito, sendo esta da competência do Tribunal do Júri, o juiz formulará quesito acerca destas questões, para ser respondido após o segundo quesito.

§ 6º Havendo mais de um crime ou mais de um acusado, os quesitos serão formulados em séries distintas (BRASIL [2019b]).

A atual forma de quesitação prevista no Código de Processo Penal decorre da alteração legislativa realizada em 2008, por meio da Lei n. 11.689/2008, que reformulou o procedimento do Júri no sistema processual penal brasileiro, notadamente acerca da quesitação das teses defensivas, passando a doutrina pátria a destacar que, agora, o sistema brasileiro de quesitação é tido como misto, englobando os sistemas francês e americano.

Sobre o sistema de quesitação, desenvolve Renato Brasileiro de Lima:

Antes da reforma processual de 2008, não havia dúvida quanto ao sistema adotado pelo Código de Processo Penal, a saber, o francês, por meio do qual o veredicto era colhido através da formulação de vários quesitos ao jurados. Diferenciava-se, pois, do sistema anglo-americano, no qual uma única indagação é feita aos juízes leigos, qual seja, se o acusado é culpado ou inocente. Com a entrada em vigor da Lei n. 11.689/08, pode-se dizer que ambos os sistemas passaram a ser utilizados. Isso porque, dentre as várias indagações formuladas ao Conselho de Sentença, passa a existir um quesito específico perguntando se o jurado absolve o acusado (CPP, art. 483, §2º). Por isso, grande parte da doutrina tem se manifestado no sentido de que o sistema adotado pelo CPP a partir da reforma processual de 2008 passa a ser misto, combinando os quesitos diversos do sistema francês com o quesito específico da absolvição do acusado, próprio do sistema anglo-americano (LIMA, 2019, p. 1253).

A quesitação dá-se na forma de séries distintas, para cada fato e cada acusado, questionando-se os jurados acerca dos quesitos relativos à materialidade e à autoria delitivas, seguindo-se com o quesito genérico de absolvição. A quesitação é sequencial, de modo que eventual resposta negativa ao quesito antecedente pode acarretar a prejudicialidade do quesito seguinte. Decidindo os jurados pela condenação do acusado, ao responder negativamente ao quesito genérico, prossegue-se com a quesitação acerca das causas de diminuição de pena e circunstâncias qualificadoras e causas de aumento reconhecidas na pronúncia.

Inclusive, eventual modificação da sequência da quesitação, questionando os jurados acerca das circunstâncias qualificadoras e causas de aumento antes das causas de diminuição de pena, configura nulidade absoluta do julgamento. Tal posição encontra-se consolidada, constando do enunciado n. 162 da súmula de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Diversamente do que ocorria anteriormente, após a referida alteração legislativa, as teses defensivas não mais são quesitadas de forma individualizada e específica para cada tese (exemplo: legítima defesa, legítima defesa putati-

va, etc.). Agora, um único quesito genérico, “se o acusado deve ser absolvido”, destacado no inciso III do artigo 483 da Lei Penal Adjetiva (BRASIL [2019b]), abarca todas as teses sustentadas pela defesa.

Guilherme de Souza Nucci discorre sobre a alteração legislativa:

A principal inovação, introduzida pela Lei 11.689/2008, no contexto do questionário, diz respeito à concentração em uma única indagação, em relação às teses da defesa. Não mais é necessário que o juiz presidente colha das alegações expostas em plenário pelo defensor as várias teses levantadas, transformando-as em quesitos a serem submetidos aos jurados. O defensor continuará a expor suas variadas teses, muitas delas alternativas, outras subsidiárias, mas todas voltadas à absolvição do réu. Porém, essa exposição destina-se ao Conselho de Sentença, unicamente. O juiz presidente cuidará de indagar dos jurados apenas o seguinte: “o jurado absolve o acusado?” A resposta afirmativa leva à absolvição; a negativa, por óbvio, conduz à condenação por homicídio (ou pelo crime já reconhecido nos quesitos anteriores). Entretanto, a razão pela qual os jurados absolveram o réu, se for positiva a resposta, torna-se imponderável. É possível que tenham acolhido a tese principal da defesa (por exemplo, a legítima defesa), mas também se torna viável que tenham preferido a subsidiária (por exemplo, a legítima defesa putativa) (NUCCI, 2020).

Nas palavras de Campos (2018): “Implicitamente, portanto, o jurado reconhece ou não a tese de absolvição. Essa maneira de se quesitar, entretanto, poderá trazer dificuldades para que se saiba, no caso da exposição de mais de uma tese defensiva, qual foi efetivamente acolhida pelo Conselho de Sentença”.

O quesito genérico de absolvição, conforme ponderam Cunha e Pinto (2020, p. 1428), é “responsável por atrair ao procedimento do júri brasileiro uma característica inerente ao sistema criminal americano, despertando, no entanto, indisfarçável controvérsia acerca de sua compatibilidade com o nosso sistema”, justificando:

Quando uma só tese defensiva foi sustentada (legítima defesa, por exemplo), não há maiores questionamentos. Uma vez afirmativa a resposta da maioria, está encerrado o julgamento, com absolvição do acusado (sem nenhuma dúvida sobre a tese acolhida pelos jurados). Nesse caso, não pairam controvérsias sobre as consequências jurídicas, extraídas a partir da simples análise da tese defendida: o Ministério Público poderá, se o caso, interpor apelação quando convencido de que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos. O mesmo não ocorre, no entanto, se em favor do réu são sustentadas duas ou mais teses em plenário (não raras vezes colidentes). Se o defensor invoca a legítima defesa e a dirimente da obediência hierárquica, por exemplo, saber se a absolvição se deu por força da primeira tese (legítima defesa) ou em virtude da segunda (obediência hierárquica) é de suma importância: qual será a base recursal da parte sucumbente? Ora, feita a pergunta por meio

de um único questionamento (“o jurado absolve o acusado”), fica o Ministério Público sem saber qual o alcance da decisão do Conselho de Sentença e, conseqüentemente, sem saber se contrariou (ou não) a prova dos autos (CUNHA; PINTO, 2020, p. 1428-1429).

Prosseguem os referidos doutrinados destacando que, muito embora se buscasse, com a alteração legislativa, simplificar o procedimento de votação, o propósito não teria sido cumprido, porquanto a generalização do novo quesito acarreta situações inusitadas, capazes, inclusive, de contrariar a Constituição Federal. No ponto, afirmam que a nova sistemática, ao inviabilizar que o órgão acusatório saiba que tese consagrou a absolvição do réu, ignora o princípio do contraditório, além de ofender diretamente a paridade de armas, na medida em que imporia um óbice processual à acusação, não previsto para a defesa (CUNHA; PINTO, 2020, p. 1429).

Como se percebe, muito embora se pretendesse simplificar o procedimento da votação, com a implementação de quesito genérico de absolvição, referida alteração legislativa acabou gerando situações inusitadas diante da impossibilidade de se identificar a tese defensiva efetivamente acolhida pelo Conselho de Sentença, notadamente pelo fato de que o quesito genérico abarca todas as teses defensivas eventualmente suscitadas pela defesa técnica e/ou até mesmo pelo próprio acusado em sua autodefesa.

3 O RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E A ABSOLVIÇÃO COM BASE NO QUESITO GENÉRICO

3.1 DO SISTEMA RECURSAL CONTRA A DECISÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI

Encerrada a fase de quesitação, e proferida a decisão pelo Tribunal do Júri, seja condenatória seja absolutória, o Juiz Presidente prolatará sentença espelhando a decisão do Conselho de Sentença, contra a qual caberá recurso de apelação, em 5 (cinco) dias, a fundamentar-se em uma ou mais hipóteses daquelas taxativamente previstas nas alíneas do inciso III do artigo 593 do Código de Processo Penal, veja-se:

Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:
[...] III - das decisões do Tribunal do Júri, quando:
a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia;

- b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados;
- c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança;
- d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos (BRASIL [2019b]).

As hipóteses de cabimento de apelação contra as decisões do Tribunal do Júri, portanto, são consideradas de fundamentação vinculada, porquanto o recurso deverá estar lastreado em ao menos uma das quatro alíneas do inciso III do artigo 593 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), com a indicação do fundamento na peça de interposição, restringindo, dessa forma, a matéria que será submetida à análise pelo Tribunal de Justiça. Trata-se de posição, inclusive, já sumulada pelo Supremo Tribunal Federal, constante do enunciado n. 713 da súmula de jurisprudência da Suprema Corte.

Significa dizer que, ao recorrer, acusação e defesa devem invocar, obrigatoriamente, ao menos um dos fundamentos destacados nas alíneas do inciso III do artigo 593 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), vinculando a matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal de Justiça àquela da fundamentação.

Complementa o doutrinador Walfredo Cunha Campos:

Percebe-se que o recurso de apelação contra as decisões de absolvição ou de condenação prolatadas pelo Júri se caracteriza por ser de fundamentação vinculada a determinadas ocorrências, expressamente previstas em lei, e que devem ser invocadas no termo ou na petição de interposição do recurso, sob pena de não poderem ser reconhecidas pelo Juízo ad quem, uma vez que é a interposição do recurso que fixa os limites da irresignação, e não suas razões. Poderá, entretanto, se admitir que as razões ampliem a irresignação da interposição, se oferecidas no quinquídio legal (CAMPOS, 2018).

Somente 4 (quatro), portanto, são as hipóteses legais que autorizam a interposição de recurso de apelação contra a decisão do Tribunal do Júri, sendo elas: (a) quando ocorrer nulidade posterior à pronúncia; (b) quando a sentença do Juiz-presidente for contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; (c) quando houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança; ou (d) quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos.

Sobre a primeira hipótese recursal, leciona Lima (2019, p. 1462) que “o art. 593, III, ‘a’, do CPP, fala em nulidade após a pronúncia, porquanto, se ante-

rior a ela, a nulidade deve ter sido impugnada por meio do recurso em sentido estrito eventualmente interposto contra a pronúncia (CPP, art. 581, IV)“.

Sobre exemplos de hipóteses de nulidades posteriores à pronúncia, veja-se:

Nulidade posterior a pronúncia – Exemplos que poderiam ser citados de nulidades verificadas após a pronúncia seriam a falta de intimação da decisão de pronúncia, a falta de notificação do réu para a sessão de julgamento, a inexistência do número mínimo de 15 jurados para a constituição do Júri (art. 463 do código), ausência de acusação ou defesa em plenário, quebra de incomunicabilidade dos jurados, etc. Se a nulidade for relativa, deve ser suscitada assim que anunciado o julgamento e apregoadas as partes, nos termos do art. 571, inc. V, do CPP, sob pena de preclusão. Porém, não tendo sido acolhida pelo juiz presidente, pode ser novamente suscitada, em sede preliminar, na apelação a ser interposta contra o julgamento. E mesmo declarada de ofício pelo tribunal. Reconhecida a nulidade, impõe-se, por consequência, a realização de novo julgamento ou a renovação dos atos inquinados de nulos (CUNHA; PINTO, 2020, p. 1635).

A segunda hipótese de cabimento é pautada na contrariedade da sentença do juiz à Lei ou à decisão dos jurados, erro que poderá ser corrigido diretamente pelo Tribunal de Justiça sem necessidade de submissão do acusado a novo julgamento, uma vez que se trata apenas de erro do juiz togado. Ou seja, “os eventuais equívocos na aplicação da pena são passíveis de reforma, sem necessidade de se proceder a novo julgamento” (NUCCI, 2018, p. 464), como no caso de o juiz togado deixar de aplicar causa de diminuição de pena reconhecida pelo Conselho de Sentença, hipótese em que o próprio Tribunal de Justiça poderá aplicar a redutora, espelhando a decisão do Tribunal do Júri.

Assim como na anterior, o recurso pautado na hipótese de cabimento relativa a erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança acarretará a adequação da reprimenda diretamente pelo Juízo ad quem, que corrigirá o erro da dosimetria realizado pelo Juízo a quo. Por se tratar de equívoco na quantificação da pena, “a apelação fulcrada nesta alínea, uma vez provida, importará em retificação da reprimenda, adequando-a o tribunal competente aos parâmetros corretos (art. 593, § 2.º, do CPP)” (AVENA, 2019).

Por fim, a última hipótese recursal refere-se ao mérito, propriamente dito, da decisão do Conselho de Sentença, sendo cabível a interposição recursal com fundamento nessa circunstância apenas quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos. Para que o recurso seja cabível nessa hipótese, “de modo a se compatibilizar sua utilização com a soberania dos

veredictos, é necessário que a decisão dos jurados seja absurda, escandalosa, arbitrária e totalmente divorciada do conjunto probatório constante dos autos” (LIMA, 2019, p. 1463).

Norberto Avena desenvolve a respeito:

Somente é manifestamente contrária à prova dos autos a decisão dos jurados que se dissocia, integralmente, de todos os segmentos probatórios aceitáveis dentro do processo. Assim, se houver provas que amparem a decisão do Conselho de Sentença, não se anula o julgamento com base nesta alínea d, não importando o fato de existir número maior de elementos apoiando a tese rejeitada pelos jurados. Se provida pelo tribunal a apelação embasada nesta alínea d, o réu será submetido a novo julgamento pelo júri (art. 593, § 3.º, 1.ª parte, do CPP), sendo que, também aqui, incidem os termos da Súmula 206 do STF, proibindo que, no julgamento posterior, participem jurados que atuaram no anterior (AVENA, 2019).

Considerando a própria diretriz do Tribunal do Júri, de que sua decisão sobre o mérito da causa é soberana, eventual provimento do recurso pautado na alínea ‘d’ do inciso III do artigo 593 do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]) acarretará apenas a cassação do julgamento anterior e a submissão do réu a novo julgamento, em atenção ao que estabelece o §3º do artigo 593 do Código de Processo Penal, verbis: “Se a apelação se fundar no nº III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação” (BRASIL [2019b]).

No ponto, destaca o doutrinador Walfredo Cunha Campos:

Convencendo-se o Tribunal de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária às evidências dos autos, poderá dar provimento à apelação, invalidando o julgamento anterior. Tal recurso tem sido reiteradamente decidido como constitucional, em nada violando o princípio da soberania dos veredictos. Não é lícito ao Tribunal reformar a decisão dos jurados, proferindo outra em substituição, por exemplo, afastando qualificadoras reconhecidas pelo Conselho de Sentença, sob pena de violação do princípio da soberania dos veredictos. [...] **Cabe, apenas, à superior instância, se entender que o veredicto é manifestamente, claramente, destoante das provas do processo, remeter o acusado a novo julgamento. O Tribunal exerce, assim, apenas o juízo rescindente (judicium rescindens), cassando a decisão anterior dos jurados, e não o juízo rescisório (judicium rescisorium), que autoriza a substituição da decisão anterior por outra.** Para que o Tribunal invalide o veredicto é preciso que não haja qualquer respaldo probatório na decisão; optando os jurados por uma das versões existentes nos autos, desde que minimamente verossímil,

não há por que se cassar a decisão do Conselho de Sentença (CAMPOS, 2018, grifo nosso).

Todavia, a própria dinâmica da quesitação, a partir da alteração legislativa que implementou o quesito genérico de absolvição, acarretou grande dificuldade na avaliação acerca da fundamentação da decisão dos jurados, a fim de se perquirir se foi ou não contrária à prova produzida nos autos. Afinal, diante de quesitação única que abarca todas as teses defensivas, não mais se consegue identificar a efetiva motivação do jurado no que tange à sua decisão pela absolvição do réu, conforme bem aponta Walfredo Cunha Campos:

O problema surgirá na hipótese de uma das teses da defesa estar totalmente divorciada da prova dos autos enquanto a outra ou as outras estiverem arrimadas nos elementos de convicção do processo e o réu for absolvido. Como saber qual das teses foi aceita pelos jurados, se aquela compatível com a prova, ou se a outra manifestamente contrária a ela? Esse é o dilema jurídico do Tribunal: como controlar a legalidade das decisões dos jurados, cassando ou não os seus veredictos, sendo desconhecida a razão de terem considerado o réu inocente? Como não é possível aos membros do tribunal perscrutar os refulhos do intelecto dos membros do Conselho de Sentença, o único caminho prático a se seguir é o seguinte: manter o veredicto, se uma das teses da defesa, pelo menos, deitar raízes na prova; invalidá-lo se a postulação da defesa, em sua totalidade, ignorar os elementos de convicção carreados aos autos (CAMPOS, 2018).

É no âmbito dessa discussão que surge o questionamento sobre a possibilidade ou não de o Ministério Público interpor recurso de apelação contra a decisão absolutória dos jurados pautada no quesito genérico, notadamente diante da impossibilidade de se identificar a tese acolhida pelo Conselho de Sentença, já que se permite ao jurado decidir com base em sua íntima convicção, a evidenciar que a decisão poderia estar, inclusive, pautada pela clemência.

3.2 DA (IM)POSSIBILIDADE DE RECURSO DA ACUSAÇÃO CONTRA A DECISÃO ABSOLUTÓRIA PAUTADA NO QUESITO GENÉRICO

3.2.1 Do embate jurisprudencial à afetação do tema

A reestruturação da quesitação, no procedimento especial do Tribunal do Júri, pela Lei n. 11.689/2008, como já dito, unificou o questionamento de todas as teses defensivas em um quesito único, previsto no artigo 483, inciso III, e

§2º, do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]): “O jurado absolve o acusado?”.

A partir dessa alteração legal, que viabilizou a decisão de absolvição do réu pelos jurados sem a necessidade de identificação da motivação, surgiu posição no sentido da existência de um direito potestativo à clemência, com a possibilidade de absolvição do réu ainda que reconhecida a materialidade e a autoria, e mesmo que a única tese defensiva fosse a negativa de autoria. Para esta posição, acolhida por parte da jurisprudência, o direito de clemência seria soberano, tornando privativo da defesa o recurso pautado no artigo 593, inciso III, alínea ‘d’, do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]).

O tema passou a ser enfrentado pelos Tribunais Superiores, dividindo posições no Superior Tribunal de Justiça. Por ocasião do julgamento do HC 313.251/RJ, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, sendo relator para o acórdão o Ministro Joel Ilan Paciornik, uniformizou sua orientação jurisprudencial, e decidiu pela viabilidade recursal. Sustentou-se que as decisões do conselho de sentença não são irrecorríveis ou imutáveis, de modo que, embora pautadas pela clemência, poderão ser cassadas quando manifestamente divorciadas das provas produzidas, mediante fundamentação concreta e idônea do Tribunal *ad quem*, lastreada nas provas da instrução. Destacou-se que a prevalência da posição contrária viabilizaria um poder absoluto ao conselho de sentença, o que não teria sido o objetivo do legislador. Assim, concluiu-se pela possibilidade de controle da decisão absolutória do júri, evitando-se a arbitrariedade e garantindo-se a observância ao duplo grau de jurisdição.

A posição vencida entendia pela inviabilidade da interposição recursal, pois a decisão dos jurados pela absolvição, quando pautada no quesito genérico, não precisa estar amparada nos fatos, podendo respaldar-se única e exclusivamente em sua íntima convicção e, portanto, pela clemência. Assim, por não se referir a provas, nesse caso, a decisão absolutória não seria contrária à prova dos autos, impossibilitando a interposição de recurso, o que não afrontaria o princípio do duplo grau de jurisdição, que deve se compatibilizar com os princípios constitucionais afetos ao Tribunal do Júri. Logo, não caberia ao Tribunal *ad quem*, sem saber a motivação dos jurados, imiscuir-se na decisão do conselho de sentença, cuja decisão é soberana, sob pena de afrontar a soberania dos veredictos.

Recentemente, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.369.287/RS, a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em acórdão relatado pelo Ministro Antônio Saldanha Palheiro, manteve a posição no sentido da viabilidade de o Ministério Público interpor recurso contra a decisão absolutória pautada no quesito genérico de absolvição.

A discussão acerca do tema igualmente chegou à Suprema Corte Brasileira, formando-se posições distintas e conflitantes entre as duas turmas.

A segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental em Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 117.076/PR, relator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes, em sessão virtual, por unanimidade, manteve a decisão monocrática exarada pelo Ministro Celso de Melo, no sentido da impossibilidade de recurso acusatório contra a decisão absolutória dos jurados pautada no quesito genérico. Fundamentou-se que, a partir da reforma legislativa de 2008, diante do quesito obrigatório de absolvição, os jurados podem absolver o acusado sem necessidade de motivação, garantindo-se a possibilidade de absolvição por clemência, ainda que em contrariedade à prova produzida.

O posicionamento da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, pela impossibilidade de o Ministério Público recorrer da decisão absolutória pautada pelo quesito genérico, foi igualmente mantido no julgamento do HC 178.856/RJ.

De outro lado, a Primeira Turma da Suprema Corte posicionou-se no sentido de que não há afronta ao princípio da soberania dos veredictos o recurso da acusação contra a decisão absolutória do Conselho de Sentença relativa ao quesito genérico de absolvição. Por ocasião do julgamento do HC 146.672/DF, relator para o acórdão o Ministro Luiz Fux, a Primeira Turma, por maioria, decidiu que, após ser reconhecida pelo júri a materialidade e a autoria delitivas, eventual decisão positiva ao quesito genérico autoriza o Ministério Público a recorrer da decisão, cujo provimento recursal implicará apenas a submissão do réu a novo julgamento. Frisou-se na decisão que o princípio constitucional da soberania dos veredictos e a garantia à íntima convicção são insuficientes a tornar irrecorrível a decisão do conselho de sentença, quando arbitrária ou manifestamente contrária à prova dos autos. Isso porque é preciso garantir-se a eficiente tutela penal dos bens jurídicos relevantes, a higidez do sistema processual penal e o princípio do duplo grau de jurisdição.

O mesmo entendimento foi adotado pela Primeira Turma da Suprema Corte no julgamento do Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 170.559/MT.

Diante da divergência de posições e especialmente considerando a relevância do tema, a questão foi afetada pelo Supremo Tribunal Federal, a fim de ser apreciada pelo Tribunal do Pleno, tendo sido reconhecida, no julgamento de admissibilidade do Agravo em Recurso Extraordinário n. 1.225.185/MG, por unanimidade, a existência de repercussão geral no tema relativo à possibilidade ou não de recurso acusatório, por decisão manifestamente contrária à prova dos autos, contra a sentença absolutória do Conselho de Sentença pautada no quesito genérico de absolvição, em atenção ao princípio da soberania dos veredictos.

Assim, afetou-se o tema n. 1.087 de repercussão geral para julgamento: “Possibilidade de Tribunal de 2º grau, diante da soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, determinar a realização de novo júri em julgamento de recurso interposto contra absolvição assentada no quesito genérico, ante suposta contrariedade à prova dos autos”, ainda pendente de decisão definitiva acerca do mérito pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

3.2.2 Dos fundamentos doutrinários pela possibilidade recursal contra a decisão absolutória do Conselho de Sentença pautada no quesito genérico

No contexto da discussão acerca da possibilidade de se garantir ao Ministério Público a interposição de recurso contra a decisão absolutória do conselho de sentença pautada no quesito genérico, um primeiro argumento apresentado pelos estudiosos é, exatamente, a origem histórica da alteração legislativa que modificou o rito do Tribunal do Júri.

Segundo Campos (2018), a Lei n. 11.689/08, ao reformular por completo o rito do Tribunal do Júri, simplificando o questionário da votação, objetivava, justamente, evitar a prolação de absolvições injustas e, acima de tudo, agilizar o procedimento, garantindo-se a justiça no caso concreto. Discorre o citado doutrinador:

A origem histórica próxima da Lei 11.689/08, que reformulou completamente o rito do Júri, foi evitar, justamente, absolvições injustas (o chamado erro judiciário negativo), escandalosas, aberrantes, imorais mesmo; o projeto de lei, que dormitava no Congresso Nacional por anos, visando reformular o rito do Júri, foi aprovado nas duas Casas Legislativas, em poucas semanas, após a absolvição do acusado de ter matado a missionária

norte-americana naturalizada brasileira Doroty Stang, em 6 de maio de 2008 (o réu era o fazendeiro Vitalmiro Bastos de Moura, o Bida). Tal absolvição, segundo notícias, teria sido alvo de duras críticas, inclusive do próprio Min. Celso de Mello, do STF, o qual reputou que “a absolvição poderia passar à população a sensação de que o Judiciário deixou de cumprir sua obrigação”. [...] Segundo a revista “os deputados ainda acabaram com vários mecanismos que, sob a justificativa de garantir a defesa dos acusados, eram usados para atrasar o julgamento. Também não haverá mais um número ilimitado de quesitos”. [...] De acordo com o relator do projeto do rito do Júri que virou lei, Deputado Flávio Dino, “O caso de Dorothy Stang é padrão paradigmático, uma referência, uma vez que ali houve um segundo julgamento”; “Nós estamos pondo fim a esse segundo julgamento, portanto, agilizando o funcionamento da Justiça”. **Como é fácil perceber, o que levou o legislador pátrio – enquanto representantes do povo brasileiro – a aprovar, com extrema rapidez, a reforma do rito do Júri foram duas singelas razões: 1º) Extirpar um recurso inútil e nocivo, que poderia acarretar absolvições imerecidas; 2º) Simplificar o questionário, ao ponto de evitarem-se absolvições imerecidas. O intuito da lei era, portanto, cerrar armas contra a impunidade, e não escancarar as portas da Justiça a ela!** Claro que, a partir do momento em que uma lei é editada, ela ganha vida própria, desvinculando-se de sua origem histórica imediata, mas, indubitavelmente, a questão histórica tem sua relevância porque representa o ânimo e o sentimento que moveu quem a aprovou (CAMPOS, 2018, grifo nosso).

E, de fato, da análise das discussões travadas pelos membros do Legislativo, ao debaterem o Projeto de Lei n. 4.203-A/2001, posteriormente convertido na Lei n. 11.689/2008, identifica-se a preocupação dos legisladores em garantir um procedimento que afastasse a possibilidade de inúmeras nulidades, bem como reduzisse o tempo de julgamento dos acusados, a fim de se buscar a efetivação da justiça aos casos sob julgamento. Assim, por exemplo, houve a simplificação da quesitação, com a unificação em quesito único das teses defensivas, bem como a retirada do recurso denominado ‘protesto por novo júri’.

Extrai-se do Parecer do Relator, pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, às emendas de plenário apresentadas ao Projeto de Lei n. 4.203-A/2001:

Em síntese, Sr. Presidente, Sras. e Srs. Deputados, as mudanças procedidas levam à concentração em uma única audiência para a produção de todas as provas necessárias à ida ao Tribunal do Júri e determinam que o adiamento desse julgamento só acontecerá em casos excepcionais. Inclusive, no caso de acusado solto que não comparece, não haverá adiamento. **Há ainda a simplificação dos quesitos, as perguntas feitas aos jurados, de modo a tornar mais claro o entendimento da questão em julgamento e diminuir as hipóteses de nulidade. Será ainda eliminado o recur-**

so do protesto por novo júri, que hoje leva automaticamente a novo julgamento todos os réus aos quais o juiz impõe pena superior a 20 anos. Todas as mudanças vão no sentido correto e são corroboradas pelas emendas de plenário. Por isso, o parecer é favorável a elas, parcialmente, pela sua aprovação, nos termos de subementa que ora apresento, com a convicção de que o projeto ora em apreciação resultará naquilo que é mais importante: a certeza da aplicação universal, célere e isonômica da Lei Penal. **Tal medida terá importante impacto em relação à violência urbana e à macrocriminalidade, uma vez que, alterando uma única parte do Código de Processo Penal, a referente aos crimes dolosos contra a vida, estamos, ao mesmo tempo, em que aperfeiçoamos esse rito, sinalizando o caminho correto para a conclusão da reforma processual penal, com direta influência sobre o problema da violência e da criminalidade. Além disso, estamos reforçando a certeza de que a lei existente deve ser cumprida e a de que o sistema de justiça presta-se a garantir esse cumprimento. É preciso preservar o contraditório e a ampla defesa, é verdade, mas também garantir o cumprimento daquilo que nós, como delegados da soberania popular, definimos como condutas ilícitas e, por isso, passíveis de punição** (BRASIL, 2007, grifo nosso).

A intenção do legislador, portanto, ao estabelecer a quesitação única, buscou, além de simplificar o questionário, evitar absolvições imerecidas, tudo com o propósito de impedir a impunidade no caso concreto, especialmente nos casos de delitos contra a vida.

Nesse contexto, acerca da proibição de se possibilitar a reavaliação de uma decisão absolutória de acusado de crime doloso contra a vida, complementa Campos (2018) que “a situação de veredicto escandalosamente injusto, ofende, de maneira reflexa, o direito fundamental e substancial à vida, que não pode estar subordinado à soberania dos veredictos, mero princípio processual do Júri”.

A própria Convenção Americana de Direitos Humanos, em seus artigos 1.1 e 8.1, impõe sejam adotadas medidas processuais penais positivas, objetivando adequar a persecução penal de forma a garantir, não só aos réus, mas também às vítimas e a seus familiares o completo esclarecimento dos fatos, em tempo razoável, aplicando aos responsáveis sanções proporcionais à conduta cometida, tida como violadora de direitos humanos, sendo vedada a concessão de graça, indulto ou anistia. Assim, ao estabelecer a proteção judicial das pessoas, a CADH garante expressamente, à acusação e à defesa, a garantia ao duplo grau de jurisdição em seu artigo 25.1, que assim estabelece:

Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969)

Reforça-se que o Brasil é signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos, igualmente denominada de Pacto de São José da Costa Rica, tendo sido promulgada pelo Decreto n. 678/1992 (BRASIL, [1992]), devendo ter observância obrigatória. Inclusive, sobre sua natureza jurídica, firmou-se o entendimento de que, por não ter observado o rito previsto no §3º do artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, [2019a]), e por ter sido incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, a CADH possui caráter de norma supralegal. Ou seja, ressalvada a Carta Magna, referida norma prevalece sobre as demais leis infraconstitucionais.

De toda forma, prevalece o entendimento de que o princípio do duplo grau de jurisdição está implicitamente previsto na Constituição Federal, tratando-se de garantia conferida ao cidadão, possuindo, pois, o mesmo status que o princípio da soberania dos vereditos. Sobre esse aspecto, ressalta Renato Brasileiro de Lima.

Apesar de não estar assegurado de modo expresso na Constituição Federal, parte da doutrina entende que o direito ao duplo grau de jurisdição encontra-se inserido de maneira implícita na garantia do devido processo legal (CF, art. 5º, inciso LIV) e no direito à ampla defesa (CF, art. 5º, inciso LV), com os meios e os recursos a ela inerentes (Lima, 2019, p. 1383).

Assim, aqueles que defendem a possibilidade de interposição recursal contra a decisão absolutória do conselho de sentença pautada no quesito genérico, justificam tal posição como forma de se garantir a ambas as partes, acusação e defesa, o direito ao exercício do duplo grau de jurisdição, tudo para que se possa garantir a efetiva paridade de armas entre as partes. Afinal, é por meio do recurso da acusação que a vítima, muitas das vezes não mais no plano terreno, poderá expressar-se contra a absolvição tida como infundada e manifestamente contrária à prova dos autos, acerca da mais odiosa conduta contra ela praticada, da qual teve ceifada a sua vida.

Conforme enfatizam Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto:

Recusada pelos jurados a tese única de negação de autoria, há orientações no sentido de que, com base o quesito da absolvição, seja possível ao Conselho de Sentença, afastando-se da legalidade estrita, absolver por qualquer razão, inclusive por compaixão. Trata-se, no entanto, de mais uma proposta descabida. Inicialmente, porque, ignorando-se os fatos, sobre os quais, aliás, os jurados já assentaram a materialidade e a autoria delitivas, consagra-se o direito penal do autor. Não fosse isso o bastante, é a legalidade estrita que garante ao acusado o devido processo legal, que, se num extremo impede a absolvição por simples sentimento de compaixão, noutro impede a condenação em virtude de mera antipatia. O contrário, para absolver ou para condenar, seria odioso, porque, na absolvição infundada, a sociedade se veria desamparada diante do cometimento comprovado do mais grave dos crimes; na condenação vazia, teríamos o tolhimento da liberdade de um indivíduo em razão da simples e irrelevante impressão de que sua personalidade despertasse nos jurados (PINTO, 2020, p. 1431).

Faz-se necessário, pois, compatibilizar os princípios constitucionais da soberania do veredicto e da submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição, a fim de que se possa tutelar, de forma ampla, o bem jurídico tutelado e defendido no próprio plenário do Tribunal do Júri, a vida, conforme bem elucida Guilherme de Souza Nucci:

Não fere o princípio constitucional da soberania dos veredictos a submissão da decisão popular ao duplo grau de jurisdição. É este também um princípio constitucional, merecedor de ser harmonizado com a soberania. Além do mais, a Constituição menciona haver soberania *dos* veredictos, não querendo dizer que exista um só. Por outro lado, jurados, como seres humanos que são, podem errar e nada impede que o Tribunal reveja a decisão, impondo a necessidade de se fazer um novo julgamento. Isto não significa que o juiz togado substituirá o jurado na tarefa de dar a última palavra quanto ao crime doloso contra a vida que lhe for apresentado para julgamento. Por isso, dando provimento ao recurso, por ter o júri decidido contra a prova dos autos, cabe ao Tribunal Popular proferir outra decisão. Esta, sim, torna-se soberana. (NUCCI, 2020)

Afinal, consoante aponta Campos (2018), ainda que se tenha simplificado a quesitação, mediante a indagação aos jurados de quesito único de absolvição, que abarca todas as teses defensivas, isso, por si só, não revogou, seja expressa seja tacitamente, a possibilidade de a acusação recorrer da decisão absolutória manifestamente contrária à prova dos autos. Tal possibilidade “nem de longe infirma a soberania dos veredictos, pois, se cassada a decisão anterior pelo Tribu-

nal, nada impedirá que outro Conselho de Sentença absolva, de novo, o mesmo acusado, e nada mais poderá ser feito”.

Igualmente se posicionando pela constitucionalidade do artigo 593, inciso III, alínea 'd', do Código de Processo Penal e pela sujeição do acusado a novo julgamento quando a decisão for manifestamente contrária à prova dos autos, cita-se Renato Brasileiro de Lima:

Há posição minoritária na doutrina que entende que o referido dispositivo é inconstitucional, sob o argumento de que, por força da soberania dos veredictos, não é possível que um tribunal superior composto por juízes togados determine a realização de novo julgamento, sob a justificativa de manifesto desrespeito à prova dos autos. Prevalece, todavia, a orientação de que é inconcebível que uma decisão manifestamente contrária à prova dos autos não possa ser revista por meio de recurso, o que poderia inclusive caracterizar afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição, previsto implicitamente na Constituição Federal, e explicitamente na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Dec. 678, art. 8º, n. 2, alínea 'h'). De mais a mais, é bom lembrar que, ao dar provimento à apelação com base na alínea 'd' do inciso III do art. 593, o Tribunal de Justiça (ou Tribunal Regional Federal) não estará substituindo a decisão dos jurados, mas apenas reconhecendo o equívoco manifesto na apreciação da prova e determinando a realização de outro julgamento pelo Júri. Em síntese, o Juízo ad quem estará proferindo mero juízo de cassação (juízo rescindente), não de reforma (juízo rescisório), reservando ao Tribunal do Júri, juízo natural da causa, novo julgamento (LIMA, 2019, p. 1466).

Outro fundamento apontado pelos defensores da viabilidade recursal aqui tratada é o fato de que o perdão judicial está previsto para hipóteses excepcionais e estritas, como a do homicídio culposo, sendo incompatível com a de homicídio doloso, em que há intenção de matar ou assunção do risco desse resultado, situação para a qual o legislador apenas estabeleceu causa de redução de pena, prevista no artigo 121, §1º, do Código Penal (BRASIL [2019c]). Logo, questionável seria a possibilidade de os jurados, pelo fato de julgarem com base em sua íntima convicção, absolverem com fundamento na pura clemência, perdoadando o acusado, o que, em análise técnica, não seria possível.

No ponto, aclaram Douglas Fischer e Carlos Gustavo C. de Andrade:

Em rigor, a própria clemência em si, ainda que passível de recurso, é de ser questionada, na medida em que atua em contrariedade ao Estado de Direito e à separação de poderes: o legislador estabeleceu hipóteses numerus clausus de perdão judicial e perdão do ofendido (na ação penal privada) como causa de extinção da punibilidade (e não de absolvição!), e estabeleceu o privilégio do § 1º do art. 121 do Código

Penal como causa de redução de pena nas hipóteses de homicídio praticado por relevante valor moral ou social ou sob violenta emoção logo após injusta provocação da vítima. Se a lei estabelece redução de pena, não haveria o Judiciário de impor absolvição e impunidade. **Veja-se, a subjetividade absoluta da clemência por exclusiva íntima convicção nega cientificidade ao Direito e viola o princípio da isonomia, permitindo como regra que o Estado dê soluções diversas a situações idênticas – e por razões intangíveis (às vezes inconfessáveis, outras até mesmo inconscientes) –, tolhendo a proteção constitucional e convencionalmente exigida ao direito à vida.** Por outro lado, se a lei admite o perdão judicial em hipóteses estritas como o homicídio culposo no qual as consequências do crime atinjam o próprio agente de forma impactante (art. 121, § 5º, do CP), **tal excepcional perdão extintivo da punibilidade tampouco se confunde com absolvição, nem pode ser transposto acriticamente para os crimes dolosos contra a vida. Aqui, há vontade de violar diretamente o bem jurídico maior, a vida, evidenciando maior grau de reprovabilidade, tornando imprópria a analogia com o homicídio culposo** (Andrade, 2020, grifo nosso).

Reforçam que a própria Carta Magna estabeleceu expresso mandado de criminalização, como tutela aos bens jurídicos mais caros, em especial a vida, ao determinar maior rigor penal contra os crimes hediondos, vedando a concessão de qualquer forma de graça ou anistia, nos termos do artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal: “a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;” (BRASIL [2019a], grifo nosso).

Dessa forma, na posição de Douglas Fischer e Carlos Gustavo C. de Andrade, sequer seria possível a absolvição lastreada na clemência, que acarretaria a nulidade do julgamento:

Sendo fiel à Constituição e ao ordenamento jurídico pátrio, não seria lícito ao Tribunal do Júri absolver por clemência, empatia ou antipatia, ou outras razões metajurídicas, mesmo que tal veredicto se sujeite ao controle do recurso de mérito do art. 593, III, d, do CPP. Assim, deve tal âmbito de interpretação ser afastado da norma do art. 483, III e § 2º, do CPP, por interpretação conforme sem redução de texto, diante dos princípios constitucionais do devido processo legal, da isonomia, da separação de poderes e do dever de tutela penal do direito fundamental à vida. A hipótese de afirmação dos dois primeiros quesitos (materialidade e autoria) e de absolvição do réu, quando a negativa de autoria for a única tese jurídica defensiva, ensejaria a nulidade do julgamento por contradição entre os quesitos, desafiando recurso do art. 593, III, a, do CPP, ou interpretação constitucional do art. 483, III e § 2º, no sentido da dispensabilidade do terceiro quesito nessa situação (ANDRADE; FISCHER, 2019).

Por esses fundamentos, uma vez considerada possível a absolvição do acusado pelos jurados com base na clemência, seria viável a interposição de recurso contra a decisão absolutória, o que não configuraria afronta ao princípio da soberania do veredicto, uma vez que, ao analisar o pleito recursal, o Tribunal de Justiça se limitará a, apenas, anular o julgamento anterior (juízo rescindente) e submeter o réu a novo julgamento, por novo Júri, cuja decisão restaria absoluta.

Esse é o posicionamento de Lima (2019, p. 1466-1467) quando frisa que, conquanto seja possível a absolvição do réu por clemência, a própria lei penal adjetiva garante a possibilidade de que, ainda que por uma única vez, seja provida a apelação acusatória pautada no argumento de que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos, o que, portanto, não configura desrespeito, nem afronta, ao princípio da soberania dos veredictos.

No mesmo sentido, posicionam-se também os doutrinadores Leandro Jorge B. Cano, Rodrigo M. Antunes e Alexandre de Sá Domingues (2014):

Muito embora a clemência seja possível de ser sustentada perante o tribunal popular (consoante já sustentado por nós em outras questões), é fato que ela, em princípio, não encontra raízes em aspectos técnicos e jurídicos; logo, se somente ela for sustentada em plenário pelo defensor, sendo o réu absolvido, somos do entendimento de que o tribunal togado, em sede de recurso ministerial, deverá sim anular o veredicto e submeter o réu a novo julgamento, até porque não se admite perdão judicial em crimes dolosos contra a vida. Em que pese o Tribunal do Júri ser, em sua essência, um órgão jurisdicional especial, não exclusivamente técnico, legalista e codificado, mas também consuetudinário e afeto a aspectos morais, religiosos etc., é fato que, em princípio, deve se amoldar à legislação então vigente, podendo o tribunal togado acenar em sede recursal, o que seria mais correto se decidir em termos jurídicos. Entretanto, caso o mesmo veredicto (desapegado de aspectos formais e legalistas) venha a se repetir no segundo Júri, a clemência já referida estará consolidada, respeitando-se a soberania dos veredictos (CANO; ANTUNES; DOMINGUES, 2014, p. 354, grifo nosso).

Extraí-se dos argumentos dos já citados doutrinadores que não há direito constitucional absoluto, de modo que os direitos fundamentais são compatibilizados entre si, sendo perfeitamente possível garantir-se o direito ao duplo grau de jurisdição sem que se ofenda o princípio da soberania dos vereditos. Afinal, a possibilidade de revisão de uma decisão judicial é intrínseca ao sistema judiciário, garantido pelo princípio constitucional implícito do duplo grau de jurisdição. De outro lado, ao Tribunal *ad quem* não cabe o juízo rescisório do Júri, mas

apenas o juízo rescindente, oportunidade em que o acusado será submetido a novo julgamento, quando poderá ser novamente absolvido, nada então podendo ser feito, senão respeitar a decisão soberana do Conselho de Sentença, agora definitiva, diante da impossibilidade de oposição de mais de um recurso sob o mesmo fundamento, por expressa vedação legal.

Não bastasse, outro fundamento apresentado pelos estudiosos do tema é o fato de que o próprio Estado Democrático de Direito está embasado no sistema de freios e contrapesos, base da teoria da separação dos poderes, na qual há controle do poder pelo próprio poder. Ou seja, não há poder absoluto, uma vez que todos os órgãos são passíveis de controle, não sendo cabível a existência de um órgão jurisdicional impassível de controle recursal, nem mesmo o Tribunal do Júri, conforme explica Walfredo Cunha Campos (2018):

Todos os órgãos públicos nesse país têm alguma espécie de controle (Polícia Militar, Polícia Judiciária, Ministério Público, Judiciário, Poder Executivo e Legislativo em todas as suas diversas esferas); até no STF seus integrantes podem ser responsabilizados, perante o Senado Federal, por crimes de responsabilidade. **Como é possível criar-se um órgão de Justiça sem qualquer espécie de controle quando delibera por absolver?! Controle haverá apenas se condenar?! Mas por qual motivo? Veredictos, quer sejam absolutórios ou condenatórios, não possuem, de per se, enorme relevância social?! Por que se controlar, apenas, a decisão condenatória dos jurados? A Justiça, com esse entendimento, passa a ser uma moeda de apenas uma face (horrenda), porque supinamente injusta! Fundamental a liberdade do acusado, e todos os seus direitos e garantias individuais; fundamental, também, o direito à vida, à segurança de todos os cidadãos, inclusive das vítimas!** Não há por que se segregar, em regime de verdadeira discriminação odiosa – um apartheid jurídico – as vítimas, e seus familiares, transformando-os, em seus direitos e interesses, em verdadeiros refugiados em seu próprio país – passageiros de segunda classe –, que não terão direito ao vagão do recurso, caso a decisão do Júri lhes seja desfavorável; já os réus – passageiros da primeira classe – desfrutarão do privilégio inominável de nunca terem uma decisão proferida pelo Júri, que seja favorável aos seus interesses, revista! **É chocante imaginar, ante uma grotesca absolvição oriunda de incompreensão dos quesitos, má-fé ou partidarismo de parte do Conselho de Sentença (o que acontece e não raramente!), que jamais tal veredicto possa ser contestado!** O fazendeiro absolvido injustamente de ter mandado matar a freira norte-americana, no crime acima citado que tanto chocou o Brasil e a comunidade internacional, só foi condenado, em julgamento posterior, porque a acusação podia recorrer da absolvição imerecida! E um dos principais motivos para a aprovação da lei do Júri – o combate a decisões absolutórias injustas –, agora, pretende-se, numa interpretação absolutamente desligada da realidade nacional, usá-lo para perpetuar absolvições injustas! Eis aí o verdadeiro sarcasmo do destino! (CAMPOS, 2018, grifo nosso).

Diversos, portanto, são os fundamentos pela viabilidade de interposição de recurso da acusação, fundamentado no artigo 593, inciso III, alínea 'd', do Código de Processo Penal (BRASIL [2019b]), contra a decisão de absolvição do réu pelo Conselho de Sentença pautada no quesito genérico da absolvição, evitando-se a concretização do absolutismo, sem que seja possível a reavaliação da absolvição.

4 CONCLUSÃO

Os estudos realizados para elaboração do presente artigo, notadamente os debates realizados durante o trâmite do Projeto de Lei que ensejou a sanção da Lei n. 11.689/2008, responsável por reestruturar o procedimento especial do Tribunal do Júri, permitiram verificar que a intenção do legislador, ao efetivar as modificações legais, era a de garantir a efetiva celeridade no procedimento processual penal, reduzindo-se os casos de nulidade, tudo como forma de se viabilizar a efetiva responsabilização dos autores de crimes dolosos contra a vida.

As alterações do procedimento legal visavam, pois, à redução da criminalidade e, acima de tudo, da impunidade, a fim de se garantir a efetiva tutela da vida, bem tido como mais caro às pessoas, pressuposto básico dos demais direitos, tutelado constitucionalmente. Afinal, a vida é o bem jurídico mais precioso, é a base que sustenta todos os outros direitos, uma vez que, sem ela, não se pode gozar dos direitos fundamentais à saúde, à educação, à moradia, à alimentação, ao lazer, etc. Não é por outra razão que o primeiro crime elencado na parte especial do Código Penal é o crime de homicídio, previsto no artigo 121 do Código Penal, que visa a tutelar a vida humana, notadamente a vida da vítima.

Não obstante a interpretação histórica da legislação, sabe-se que, uma vez sancionada, a lei passa a ter vida própria, sendo objeto de novos estudos e análises. Assim, especificamente acerca da alteração da quesitação, com a instituição de um quesito único de absolvição, sem que se possa, agora, identificar qual a tese adotada pelos jurados ao absolverem o acusado, surgiu posição no sentido da possibilidade de absolvição inclusive por clemência, considerando-se recurso exclusivo da defesa a hipótese recursal prevista no artigo 593, inciso III, alínea 'd', e §3º, do Código de Processo Penal.

Ocorre que a negativa de se possibilitar a interposição de recurso contra a decisão absolutória dos jurados pautada no quesito genérico afronta, acima de

tudo, ao próprio princípio da primazia da tutela da vida, que busca garantir, em contrapartida ao princípio da plenitude de defesa, a mais ampla garantia ao bem jurídico mais importante, a vida.

Nesse rumo, a partir da análise dos diversos fundamentos apresentados pelos estudiosos da legislação penal e processual penal, conclui-se pela possibilidade de o Ministério Público recorrer de eventual decisão absolutória dos jurados pautada no quesito genérico. Isso, pois, além de estar expressamente garantida na legislação, referida hipótese recursal efetiva o princípio da paridade de armas entre acusação e defesa, possibilitando a concretização do princípio da plenitude da tutela da vida, notadamente quando a razão de ser do Tribunal do Júri é a própria proteção ao direito à vida, na medida em que garante a competência mínima para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Além do mais, evidenciou-se que a garantia ao duplo grau de jurisdição no âmbito do Tribunal do Júri, direito garantido a ambas as partes, não afronta o princípio da soberania dos veredictos, pois, em respeito a este princípio, no máximo, o provimento recursal fundamentado na decisão contrária à prova dos autos acarretará a invalidação do julgamento, submetendo o acusado a novo júri, cuja decisão, seja em que sentido for, será absoluta, não mais passível de recurso, diante da impossibilidade de interposição de novo recurso sob o mesmo fundamento.

Ou seja, o próprio legislador já garantiu a compatibilização entre o princípio da soberania do veredicto e o do duplo grau de jurisdição, harmonizando a coexistência de ambos no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, sustenta-se a plena viabilidade da interposição recursal pelo Ministério Público contra a decisão contrária à prova dos autos, em caso de absolvição pautada no quesito genérico, o que garante a mais efetiva tutela da vida, especialmente daqueles que não mais estão presentes para falar por si, sendo direito da vítima e de seus familiares, assim como do réu, a efetiva garantia ao exercício do contraditório e, especialmente, ao duplo grau de jurisdição.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Carlos Gustavo Coelho; FISCHER, Douglas. **Júri e absolvição contra a prova dos autos**: clemência absoluta ou arbítrio? Disponível em:

https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2110 Acesso em: 25 nov. 2020.

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book.

BRASIL. Câmara dos deputados. Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. **Parecer do relato às emendas de plenário apresentadas ao projeto de lei n. 4203/2001**. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2007. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=6DE407AD0B7FAAF5D51CC2D1BEAAD73E.proposicoesWebExterno1?codteor=440760&filename=Tramitacao-PL+4203/2001 Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2019a]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. [Código de Processo Penal (1941)]. **Decreto-Lei n. 3.689 de 3 de outubro de 1941**. Brasília, DF: Presidência da República, [2019b]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm. Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. [Código Penal (1940)]. **Decreto-Lei n. 2.848 de 7 de dezembro de 1940**. Brasília, DF: Presidência da República, [2019c]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm. Acesso em: 16 maio 2020.

BRASIL. **Decreto n. 678 de 6 de novembro de 1991**. Brasília, DF: Presidência da República, [1992]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso em: 12 jan. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 44.021/MG**. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/Carpinteiros-dapraia?num_registro=200500768393&dt_publicacao=19/06/2006. [junho de 2006]. Acesso em: 30 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 313.251/RJ**. Relator : Min. Joel Ilan Paciornik, 28 de fevereiro de 2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201403455867&dt_publicacao=27/03/2018. Acesso em: 30 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.369.287/RS**. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201100607267&dt_publicacao=27/06/2019. Relator: Antonio Saldanha Palheiro, 18 de junho de 2019d. Acesso em: 30 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n. 162**. É absoluta a nulidade do julgamento pelo júri, quando os quesitos da defesa não precedem aos das circunstâncias agravantes. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 1963. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula162/false>. Acesso em: 30 nov 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n. 713**. O efeito devolutivo da apelação contra decisões do júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2003. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2580>. Acesso em: 2 dez 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 178.856/RJ**. Relator : Min. Celso de Mello, 10 de outubro de 2020a. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754177234>. Acesso em: 30 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 117.076/PR**. Relator : Min. Celso de Mello, 1 de agosto de 2019e. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15340720368&ext=.pdf>. Acesso em: 30 nov 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 117.076/PR**. Relator : Min. Nunes Marques, 20 de outubro de 2020b. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754405324>. Acesso em: 30 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 146.672/DF**. Relator : Min. Marco Aurélio, 13 de agosto de 2019f. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753503049>. Acesso em: 30 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 170.559/MT**. Relator : Min. Marco Aurélio, 3 de dezembro de 2019g. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754274170>. Acesso em: 30 nov. 2020.

CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2018. E-book.

CANO, Leandro Jorge Bittencourt; ANTUNES, Rodrigo Merli; DOMINGUES, Alexandre de Sá. **O Tribunal do Júri na visão do juiz, do promotor e do advogado**. São Paulo: Atlas, 2014.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Código de processo penal e lei de execução penal comentados por artigo**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Tribunal do júri: procedimento especial comentado por artigos**. Salvador: Juspodivm, 2017.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Código de processo penal comentado**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

MASSON, Nathalia. **Manual de direito constitucional**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.

MOUGENOT, Edilson. **Curso de processo penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. E-book.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do Júri**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos**, 1969. Pacto de San José de Costa Rica. San José, Costa Rica. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 30 nov. 2020.

PADILHA, Rodrigo. **Direito Constitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. E-book.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Resumo de direito constitucional descomplicado**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.