

LIMITAÇÕES À SOBERANIA
DO JURI

DO AUTOR:

“O Advogado e o Promotor Público no Processo Penal”, Escola Técnica de Curitiba, 1952.

“Da Tribuna” (Discursos — Conferências), Papelaria Requião Curitiba, 1952.

“A Falta de Nomeação de Curador a Indiciado Menor”
(Tese defendida no 1.º Congresso Estadual do Ministério Público, Curitiba, Setembro de 1950), Papelaria Requião, 1952.

ATHOS MORAES DE CASTRO VELLOZO

Professor interino de Direito Judiciário Penal da Faculdade de Direito
da Universidade do Paraná. — Promotor Público.

LIMITAÇÕES À SOBERANIA DO JURI

Tese de concurso à cátedra de Direito Judiciário
Penal da Faculdade de Direito da Universidade
do Paraná.

1952

UFPR - MEMORIA DE ENTREGA F. DO PARANA
AUTOR
R\$ 10.00 - Doacao
Termo No. 584/03 Registro: 352,337
02/12/2003

UFPR - Sistema de Bibliotecas

À sagrada memória de

DARIO VELLOZO

Pai, Mestre e Amigo,
exemplo de Virtude, Coragem e Independência, a
quem devo a orientação que me norteia,

preito de RECONHECIMENTO

e

SAUDADE.

Aos meus MESTRES,

Doutores

ENÉAS MARQUES DOS SANTOS

e

JOSÉ MARIA PINHEIRO LIMA,

homenagem de gratidão e respeitosa AMIZADE.

A.M.C.V.

I

O JURI NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

SÍNTESE HISTÓRICA

A instituição do Juri no Brasil remonta à época colonial, quando o Príncipe D. Pedro de Alcântara, como Regente, em *18 de Junho de 1822* expediu um Decreto, referendado pelo Ministro José Bonifácio de Andrada e Silva, “criando juizes de fato para o julgamento de abuso de imprensa”.

Imbuido dos mais nobres propósitos revelados na sua justificativa da criação desses juizes no Brasil, fornecendo os requisitos da Instituição, “o Príncipe Regente declarava que — “procurando ligar a bondade, a justiça e a salvação pública, sem ofender à liberdade bem entendida da imprensa, que desejo sustentar e conservar, e que tantos bens tem feito à *causa sagrada da liberdade brasílica*”, — criava um *tribunal de juizes de fato* composto de vinte e quatro cidadãos, “homens bons, honrados, inteligentes e *patriotas*,” nomeados pelo Corregedor do Crime da Côrte e Casa, que por êsse Decreto era nomeado juiz de direito nas causas de abuso de liberdade de imprensa; nas províncias, que tivessem Relação, seriam nomeados pelo Ouvidor do crime, e pelo de Comarca nas que a não tivessem. Os réus poderiam destes vinte e quatro recusar dezesseis; os oito restantes seriam suficientes para compor o conselho de julgamento, “acompanhando-se sempre às formas mais liberais e admitindo-se o réu à justa defeza.” É porque, dizia o

Príncipe, — “as leis antigas a semelhante respeito são muito duras e impróprias das idéias liberais dos tempos em que vivemos”, os Juizes de Direito regular-se-ão, para a imposição da pena, pelos arts. 12 e 13 do tit. II do Decreto das Côrtes de Lisboa, de 4 de Junho de 1821, “que mando, *nesta última parte*, aplicar ao Brasil”. Os réus só poderiam apelar, dizia o Príncipe, — para “a minha real clemência.” (1)

Esse ato do Príncipe Regente constitue a implantação primeira do Juri entre nós, competente como ficou dito, somente para o julgamento do abuso de imprensa, com número determinado de jurados, ou sejam vinte e quatro cidadãos que apresentassem caracteres de bondade, de honradez, de inteligência e patriotismo, e dos quais poderiam os acusados recusar até dezesseis.

Dessa época remota em diante, com as suas características intrínsecas e com as transformações que lhe foi imprimindo a legislação posterior, o Juri foi mantido no Brasil, muito embora jamais cessasse o entrechoque de opiniões divergentes: umas favoráveis outras contrárias à Instituição.

Após a proclamação de nossa Independência a *Constituição Política do Império*, promulgada em 25 de Março de 1824, ao determinar como seria constituído o Poder Judiciário, estabeleceu:

“Art. 151. O Poder Judicial é independente e será composto de juizes e jurados, os quais terão lugar assim no civil como no crime, nos casos e pelo modo que os Códigos determinarem”.

“Art. 152. Os jurados pronunciam sobre o fato e os juizes applicam a lei” (2).

(1) JOÃO MENDES DE ALMEIDA JUNIOR — “O Processo Criminal Brasileiro” — 2.^a ed. 1911 — Vol. I, pág. 144.

(2) CELSO MAGALHÃES — “O Brasil e Seus Regimes Constitucionais” — 1947 — pág. 192.

Estava, assim, consagrada a manutenção dos *jurados*, restando esclarecer-se a respectiva competência “nos casos e pelo modo que os Códigos determinassem.”

A mesma Constituição em seu art. 163 determinava a criação, na capital do Império, de um “Tribunal de Justiça, composto de juizes letrados, tirados das Relações por suas antiguidades”, com a competência estabelecida pelo Art. 164, resultando, daí, a promulgação da Lei de 18 de Setembro de 1830 que organizou o Supremo Tribunal de Justiça.

Por outro lado, “para garantia dos direitos individuais, cuja manutenção constitue a missão do Poder Judicial, a Constituição de 25 de Março de 1824 tinha também firmado, no *art. 179*, vários princípios” (1) que constituíam verdadeira declaração de direitos, segundo se infere pela simples leitura daquêle dispositivo e de seus itens 1 a 35.

No inciso 13 do citado artigo 179, prescrevia, expressamente, a Carta Magna do Império: “A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um”, firmando, assim, o princípio da igualdade perante a lei, mas sem incluir em seu texto qualquer regra ou norma atinente às características e forma do julgamento por *jurados*.

Referentemente à matéria processual penal, “a *Lei de 23 de Setembro de 1828* firmou as seguintes regras: — 1.º Em nenhum processo criminal, por mais sumário que seja, se preferirá sentença definitiva ou o réu esteja preso ou sôlto, sem que a parte acusadora, ou o promotor, na falta dela, apresente a acusação por escrito, *com especificada menção dos autos e termos do processo, das testemunhas e documentos que fazem culpa*; 2.º Que se admitia a contestação do réu, *dando-se lugar à prova dela*, quando fôr de receber, por apresentar *matéria*

(1) JOÃO MENDES DE ALMEIDA JUNIOR — Obr. cit. pág. 151.

de defesa que, provada, releve, sem o que, do mesmo modo, em nenhum processo, por mais sumário que seja, se proferirá sentença definitiva; 3.º Os processos, para serem julgados nas Juntas criminais de justiça, serão, antes da convocação das mesmas, instruídos e preparados pelo juiz relator, na forma supra, podendo os réus agravar no auto do processo de qualquer despacho ilegal; e as Juntas, pronunciando primeiramente sobre os agravos, que acharem interpostos, passarão depois à sentença definitiva.” (1)

Exigiu-se, sempre, como se vê das regras acima transcritas, tanto em matéria de acusação como de defesa, que as alegações resultassem *provadas* nos autos e fôsem mencionados os termos, documentos ou depoimentos de testemunhas em que se baseassem, não bastando meras afirmações para justificar uma imputação ou a inocência de um delinquente, como sóe acontecer no plenário do juri onde os “juizes de fato”, julgando de consciência, podem aceitar, livremente qualquer argumento, por mais extravagante que seja, mesmo sem apôio no processo, para proferir o seu “veridictum”.

Porque admitir-se, a despeito daquelas regras gerais, justas por serem fundadas em princípios de direito, humanos e morais, no julgamento de certos delitos, que um tribunal de leigos possa desprezar todos os elementos de convicção coligidos nos autos, seja qual fôr a natureza e o valor das provas, para “julgar de consciência”, sem mesmo esclarecer como a formarão?

Manter essa situação será perpetuar-se, contrariando as leis do progresso que determina o aperfeiçoamento das instituições, a irresponsabilidade dos julgadores leigos.

* * *

A organização do Juri operou-se mais especificamente, com a vigência da *LEI de 20 de Setembro de 1830*, em cujo preâmbulo era declarado:

“Dom Pedro por Graça de Deus, e Unânime Aclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e Defensor Perpétuo do Brasil: Fazemos saber a todos os Nossos Súditos que a Assembléa Geral decretou, e Nós queremos a Lei seguinte:

Título I — Dos abusos da liberdade d’expressir os pensamentos por impressos, por palavras, e manuscritos, e das suas penas”(1).

Por essa lei foram regulados o “Juri de Acusação” e o “Juri de Julgação”, competentes para apreciar e julgar os crimes nela capitulados e definidos.

Verifica-se, do seu Título III — Da eleição dos Jurados, e Promotor do Juri — que em cada uma das Cidades e Vilas, havia um “Conselho de Jurados” (art. 14), eleito pelas “Câmaras Municipais depois de tomarem posse, com as mesmas formalidades com que se elegem os Deputados à Assembléa Geral Legislativa”, sendo em número de “60 homens nas Capitais das Províncias, e de 39, nas outras Cidades e Vilas, os eleitos para Jurados” (art. 15).

Quanto ao funcionamento do Juri de Acusação, prescrevia, em seu Título IV, a mencionada *Lei de 20 de Setembro de 1830*, que no dia designado para formação do dito Juri, achando-se presentes no lugar, que fôr determinado, o Juiz de Direito com o Escrivão, os Jurados, o Promotor, e a Parte acusadora, havendo-a, fará o Juiz de Direito abrir a urna, e verificar publicamente, que nela se acham todas as cédulas, e fazendo-as recolher outra vez mandará extraír por um menino 12 cédulas,

(1) “Coleção das Leis do Império do Brasil” — Vol. III, pág. 45 (2.^a ed.).

se o Juri fôr nas Capitais das Províncias, e 10 nos outros lugares. As pessoas nelas designadas formarão o Juri, que será presidido pelo primeiro que tiver saído a sorte (art. 20).

A seguir o Juiz de Direito deferia aos jurados o seguinte juramento:

“Juro pronunciar bem, e sinceramente nesta causa; haver-me com franqueza, e verdade, só tendo diante de meus olhos Deus, e a Lei, e proferir o meu voto segundo a minha consciência” (1),

e ouvindo ao Promotor, e à parte acusadora, se houvesse, e ao denunciado, querendo, com as testemunhas, e provas, que apresentassem, entregava os autos da denúncia ao Presidente do Juri, e os Juizes de Fato retirando-se à outra sala, a sós e à portas fechadas, conferenciavam sôbre o objeto em questão, sendo escrito por um dêles e assinado por todos o que fôsse pela maioria absoluta acordado. Voltando os ditos Juizes de Fato à primeira sala, afirmava o seu Presidente em voz alta — “O Juri achou, ou não achou matéria para acusação —” (art. 21).

Eram essas as normas reguladoras do *Juri de Acusação*, “instituto do direito inglês” na expressão de J. C. MENDES DE ALMEIDA (2), cuja decisão sendo negativa levava o Juiz de Direito, por sentença lançada nos autos, a julgar de nenhum efeito a denúncia, e se fôsse a decisão afirmativa declararia a Sentença haver lugar a formar-se acusação (arts. 22 e 23).

Nesta última hipótese tinha lugar o *Juri de Julgação*, em conformidade com o estabelecido no Título V da Lei que vem sendo estudada. Apresentado, que fôsse, o processo acusatório ao Juiz de Direito, mandava êste notificar o acusado para com-

(1) “Leis do Brasil” cit. Vol. III, págs. 50-51.

(2) JOAQUIM CANUTO MENDES DE ALMEIDA — “A Contrariedade na Instrução Criminal” — 1937 — pág. 13.

parecer no lugar designado a êsse Juri, também chamado segundo Juri (art. 24). A notificação ia acompanhada da cópia do libelo, e dos documentos, e do rol das testemunhas (art. 25).

O sorteio dos jurados para a composição do segundo Juri, era feito pela mesma forma estabelecida para o primeiro, ou *Juri de Acusação*, e como êste, era aquêlé presidido, seguindo-se o juramento dos Juizes de Fato, nos mesmos termos já aludidos. Passava o Juiz a fazer o interrogatório do acusado, findo o qual era procedida, pelo escrivão, por ordem do Juiz, a leitura do processo — acusação, defesa, e peças comprobatórias — e pelo Juiz a inquirição das testemunhas (arts. 26, 27, 28, 29).

À inquirição das testemunhas, se houvessem, seguia-se a “sustentação do Direito por uma e outra parte” (art. 30) e dêse que a causa se encontrasse em estado de ser decidida. competia ao Juiz de direito fazer com a maior clareza possível o resumo de tôda a matéria da acusação, e da defesa, propondo por escrito ao Juri as questões que a lei prescrevia (art. 32).

Passava-se, então, ao julgamento dos jurados, em sala secreta, que decidiam, pela maioria absoluta, negando ou afirmando a acusação.

Já naquella época admitia-se, como succede hoje, além do “impedimento legal” dos jurados no *Juri de Julgação* (art. 26), as recusas sem motivação por parte do acusado e do acusador, respectivamente, sendo que àquele era facultado recusar até 12 jurados e a êste até 6 (art. 45).

Finalmente, permitia a referida Lei, o recurso de apelação, “das sentenças proferidas por meio do Juri”, para a “Relação do Distrito”, nos casos do *artigo 70*, dentre os quais destacamos: “quando o Juiz de Direito se não conformar com a decisão dos Juizes de Fato”; e, das decisões da Relação (art. 73). o recurso de “revista para o Tribunal competente”.

Dava, ainda, a referida Lei, no *artigo 71*, à Relação a faculdade de reformar a sentença — “no caso d'imposição de pena, que não fôr a decretada” — para impor a pena que fôsse correspondente ao delicto.

Aí estão, em linhas gerais, as normas reguladoras do Juri, com sua competência definida para os crimes de liberdade de imprensa, estabelecidas na *Lei de 20 de Setembro de 1830* e que foram quasi integralmente transportadas para o “CÓDIGO DO PROCESSO CRIMINAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA”, sendo que naquela aparece “a organização do Juri, *mas ainda como instituição política*, na lição de PAULA PESSOA (1), e nas condições as mais liberais, segundo as idéias que naquela época dominavam”.

* * *

DO “CÓDIGO DO PROCESSO CRIMINAL” DO IMPÉRIO E DAS LEIS SUBSEQUENTES QUE O MODIFICARAM NA PARTE REFERENTE AO JURI.

O “CÓDIGO DO PROCESSO CRIMINAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA”, promulgado por *LEI de 29 de Novembro de 1832*, inseriu em seu texto, como aludimos acima, quasi tôdas as disposições da *Lei de 20 de Setembro de 1830* atinentes aos jurados, embora fizesse a “instituição do Juri entrar em nova fase de Tribunal Judiciário para conhecer de todos os crimes, inspirado nos mesmos princípios” (2) da Constituição de 1824.

(1) VICENTE ALVES DE PAULA PESSOA — “Código do Processo Criminal” (1899) pág. 46.

(2) PAULA PESSOA — Obr. cit. pág. 46.

Em sua “parte primeira” tratava o aludido Código da “Organizado Judiciária”, estabelecendo que em cada Termo haveria um *Conselho de Jurados* (art. 5.º) e normas para a formação desse Conselho (art. 7.º), declarando aptos para serem Jurados todos os cidadãos que podiam ser eleitores, desde que possuissem reconhecido bom senso e probidade, excetuados “os Senadores, Deputados, Conselheiros, e Ministros de Estado, Bispos, Magistrados, Officiais de Justiça, Juizes Eclesiásticos, Vigários, Presidentes, e Secretários dos Governos das províncias, Comandantes das Armas e dos Córpos de 1.ª linha” (art. 23).

Assim, na vigência do Código citado, todo cidadão, com exclusão dos que exercessem as funções acima referidas, que tivesse qualidade para ser eleitor e fôsse dotado de *reconhecido bom senso e probidade*, poderia ser jurado.

“Para o Juiz de Fato, escreveu PAULA PESSOA, quasi sempre basta o bom senso, quando o crime se oferece rodeado de provas materiais; mas quando êle se apresenta envolvido em trevas, *é necessário mais do que a razão ordinária e comum, um juizo cheio de retidão e sagacidade profunda, com a experiência da vida e o conhecimento dos homens e das coisas, com o hábito dos negócios*” (1), juizo êsse, ao qual aludio o insigne Conselheiro, que, só mui excepcionalmente, se encontrará num corpo de jurados como é constituido entre nós.

Da fôrma pela qual era procedido o alistamento dos Jurados tratava o Código em seus artigos 24 e 32, matendo, por outro lado, o “1.º Conselho de Jurados, ou *Juri de Acusação*” e o “2.º Conselho de Jurados, ou *Juri de Sentença*”, com atribuições quasi idênticas as conferidas pela Lei de 1830, sendo elevado para 23 o número de jurados que deveriam compor o 1.º Conselho (art. 238), mas não permitindo que fôsse iniciada a sessão sem que presentes estivessem quarenta e oito jurados (art. 314).

(1) PAULA PESSOA — Obr. cit. pág. 48.

Os atos preliminares para o funcionamento do 2.º Conselho de Jurados, ou *Juri de Sentença*, denominação dada pelo Código ao “Juri de Julgação”, com raras modificações eram os mesmos da lei anterior, como se infere do disposto no *artigo 259*, daquêlê, que determinava fôsse o segundo Conselho constituído “de doze Jurados, guardadas tôdas as formalidades que estão prescritas para a formação do primeiro”.

Determinava, ainda, o Código Imperial, no julgamento pelo *Juri de Sentença*, a leitura, pelo escrivão, de todo o processo de formação de culpa (art. 260); que o advogado do acusador abrisse o Código e mostrasse o artigo, e gráu da pena, em que pelas circunstâncias entendia que o réu se achava incurso (art. 261); que se procedesse à inquirição das testemunhas de acusação (art. 262), findo o que, o advogado do réu desenvolveria a sua defesa (art. 263), admitindo, mais, a *réplica* verbal aos argumentos contrários (art. 265).

Procedida, finalmente, o Juiz de Direito, ao resumo de tôda a matéria da acusação e da defesa, se a causa estivesse em condições de ser decidida segundo o entender dos Jurados, e propunha ao conselho, por escrito, as questões seguintes (art. 269): 1.º — Se existe crime no fato, ou objéto da acusação? 2.º — Se o acusado é criminoso? 3.º — Em que gráu de culpa tem incorrido? 4.º — Se houve reincidência? (se disso se tratar), 5.º — Se há lugar à indenização.” Seguia-se, então, o julgamento em sala secreta.

Manteve o Código as recusas sem motivação, em número de doze tanto para o acusado como para o acusador, determinando, outrossim, que as decisões do Juri fôsem tomadas por duas terças partes de votos; exceto para a imposição da pena de morte que era necessária a unânimidade (art. 332). As sessões eram públicas e os debates orais, só se admitindo das sentenças proferidas pelo Juri o recurso de apelação para a relação do distrito (art. 301).

A reforma do “Código do Processo Criminal” operou-se com a promulgação da *LEI N. 261 de 3 de Dezembro de 1841*, trazendo esta profundas modificações na matéria referente ao Juri.

Entre essas alterações avultam a abolição do 1.º Conselho de Jurados, ou *Juri de Acusação*, a retirada da competência do Juri do processo e julgamento dos crimes de contrabando e dos funcionais, a determinação de que a indenização, em todos os casos, fôsse pedida por ação civil (1).

Em seu Título I, Capítulo V, tratava a *Lei n. 261* — Dos Jurados — estabelecendo em que condições poderiam os cidadãos exercer essa função, acrescentando às exigências anteriores, a de possuírem aquêles rendimento anual (art. 27).

As regras para o julgamento das causas perante o *conselho de jurados*, eram estabelecidas no capítulo IX da citada *Lei*, de 3 de Dezembro de 1841, devendo o Juiz de Direito, após resumir a matéria de acusação e defesa, propor aos jurados sorteados para a decisão da causa as questões de fato necessárias, que lhe possibilitassem fazer a aplicação do direito (art. 58).

A exigência da unanimidade de votos, feita pelo Código do Processo Criminal, para a aplicação da pena de morte, foi modificada pelo artigo 66 da *Lei n. 261*, que determinou fôsse a decisão do Juri vencida por duas terças partes dos votos; sendo as demais decisões sôbre as questões propostas tomadas por maioria absoluta; e no caso de empate adotada a opinião mais favorável ao acusado. Ao Juiz de Direito cabia a aplicação da pena, à vista das decisões proferidas sôbre o fato pelos Jurados, em seu gráu máximo, médio ou mínimo, segundo as regras de Direito, de então.

(1) ARY AZEVEDO FRANCO — “O Juri e a Constituição Federal de 1946,, Nota 3, pág. 7.

Manteve a Lei a apelação *ex-officio* do Juiz de Direito, prescrita pelo Código, “porém com mais lucidez e precisão”, estabelecendo: que o Juiz de Direito apelará *ex-officio*: 1.º — Se entender que o Juri proferiu decisão sôbre ponto principal da causa, contrária à evidência resultante dos debates, depoimentos, e provas perante êle apresentadas; devendo em tal caso escrever no processo os fundamentos da sua convicção contrária, para que a Relação à vista dêles decida se a causa deve ou não ser submetida a novo Juri (art. 79). Se a Relação entendesse procedentes as razões da apelação, ordenava fôsse a causa submetida a novo Juri, no qual não poderiam tomar parte os jurados que proferiram a primeira decisão e nem seria presidido pelo mesmo Juiz de Direito que recorrera (art. 81).

Conferiu, também, a mencionada Lei, “novas e mais amplas atribuições aos Juizes de Direito”, declarando que o Conselho de Jurados constaria de quarenta e oito membros, admitindo porém a realização da sessão se comparecessem trinta e seis membros (art. 107).

A despeito das transformações operadas pela Lei 261, referida, não sofreu a instituição do Juri modificação nos seus caracteres intrínsecos.

* * *

Em 31 de Janeiro de 1842, Decretava D. Pedro II, o *REGULAMENTO N.º 120*, estabelecendo a execução da parte policial e criminal da Lei n.º 261, de 3 de Dezembro de 1841.

Além dos requisitos, aos quais já nos referimos, da aptidão dos cidadãos para serem jurados, incluiu o *Regulamento* a exigência de saberem, aqueles, ler e escrever.

Prescrevia, o mesmo *Regulamento*, que a junta revisora, composta do Juiz de Direito como presidente, do Promotor Público e do presidente da Câmara Municipal respectiva, procedesse à revisão das listas dos cidadãos que poderiam ser jurados, de acôrdo com o que dispunha o seu artigo 229. Tinha o Promotor Público, quando era parte a justiça, vista do proces-

so por três dias para o oferecimento do libelo, que não seria recebido se não contivesse os requisitos do artigo 340, não podendo o promotor se apartar da classificação do delito, feita na pronúncia que passou em julgado. (1)

A reunião do Juri verificava-se no dia aprazado com as formalidades prescritas nos artigos 344 e seguintes, sendo o juramento o mesmo formulado no Código do Processo Criminal, seguindo-se após as normas previstas na legislação anterior, os debates orais e a decisão dos jurados que respondiam aos quesitos formulados em conformidade com os artigos do libelo, e o *Regulamento* indicava por que forma deveria o Juri responder aos quesitos (arts. 369 a 372) e como os Jurados, na sala secreta, deveriam proceder (arts. 373 a 378); sendo, enfim, tôdas as decisões do Juri dadas por escrutínio secreto.

Com referência as apelações estabelecia o mencionado *Regulamento* serem elas igualmente necessárias, isto é, interpostas *ex-officio*, ou voluntárias, que ficavam ao arbítrio das partes, prescrevendo no Capítulo XV as regras que deveriam ser observadas nesses recursos.

Destacamos, sôbre o assunto, alguns dos dispositivos regulamentares, atinentes ao Juri, nessa síntese histórica que estamos fazendo da legislação brasileira.

Algumas leis esparsas, contendo disposições referentes ao juri, foram promulgadas no período compreendido entre a expedição do *Regulamento n.º 120* e a “Reforma Judiciária de 1871”, e dentre elas podemos destacar, por ser diretamente alusiva à matéria de nosso estudo, “o *Decreto 707, de 9 de Outubro de 1850*, que instituiu o julgamento por juiz singular em substituição do julgamento pelo juri em certos delitos, cometeu nesses casos, a formação da culpa e pronúncia privativamente aos juizes municipais, com recurso *ex-officio* para o juiz de direito, sem efeito suspensivo. Da impronúncia de réus de crimes inafiançáveis, porém, o recurso tinha efeito suspensivo” (2).

(1) JOSÉ TAVARES BASTOS — “O Juri na República” (2.^a ed.) pág. 64 — not.

(2) J. CANUTO MENDES DE ALMEIDA — Obr. cit. pág. 183.

Em sua consagrada obra sôbre o Juri, o insigne Ministro FIRMINO WHITAKER, escreve: “O Código do Processo (Lei de 29 de Novembro de 1832) deu ao juri atribuições amplíssimas, superiores ao gráu de desenvolvimento da nação que se constituia. Não se fez esperar a reacção contra o liberalismo que anarquizava a sociedade, em vez de mantê-la em ordem; a lei n.º 261 de 3 de Dezembro de 1841, regulamentada pelo decreto n. 120 de 31 de Janeiro de 1842, apesar da opposição que, saindo do recinto da Câmara, originou revolução sangrenta em duas províncias, foi a salvadora das instituições criadas, normalizando a situação da sociedade. Trinta anos depois, a lei n. 2033 de 20 de Setembro de 1871, regulamentada pelo decreto n. . . 4.824 de 22 de Novembro do mesmo ano, veio dar ao juri a organização definitiva que a República encontrou” (1).

E’ à LEI N. 2.033, de 20 de Setembro de 1871 e ao seu respectivo regulamento — DECRETO N. 4.824, de 22 de Novembro de 1871 — que passaremos a nos referir, concluindo o resumo histórico da legislação brasileira, na parte relativa ao Juri, anteriormente à República.

Essa Lei n.º 2.033, alterando diferentes disposições da Legislação Judiciária, sancionada pela Princeza Imperial Regente em 20 de Setembro de 1871, com referência ao Juri deu-lhe organização, bem como ampliou as atribuições dos promotores públicos declarando competir-lhes “assistir, como parte integrante do tribunal do Juri, a todos os julgamentos, inclusive aqueles em que haja acusador particular; e por parte da justiça dizer de fato e de direito sôbre o processo em julgamento” (art. 16, § 1.º).

A mencionada Lei estabelecia, em seu artigo 6.º, que a presidência das sessões do Juri nas comarcas especiais — ou sejam aquelas que, de conformidade com o artigo 1.º da mesma lei, tivessem um só têrmo e fôsem ligadas às capitais, sédes de

(1) Firmino WHYTAKER — “JURY” — (6.ª ed. 1930) pág. 9.

Relações, por fácil comunicação que permitisse ir e voltar aquelas no mesmo dia — competia a Desembargador, membro da respectiva Relação.

Outra não era a disposição do Decreto n.º 4.824 (art. 24) e do Decreto n.º 4.992 de 3 de Janeiro de 1872 que alterou algumas disposições daquele Decreto na parte relativa a presidência do Juri nas comarcas especiais, determinando que cada sessão judiciária do Juri nestas comarcas fôsse presidida por um desembargador da relação do distrito, designado pelo presidente, segundo a ordem da antiguidade (art. 1.º), e ao qual competia, encerrada a mesma sessão judiciária, fazer o respectivo relatório (art. 3.º) (1).

Veio então o Decreto n. 2.523 de 26 de Agosto de 1874 revogar a legislação de 1871 e 72, na parte em que dava a presidência do Juri a um Desembargador, nas comarcas especiais consoante esclarecemos acima, passando o mesmo a ser, como o era anteriormente às ditas leis, presidido sempre pelo Juiz de Direito. Por sua vez o Decreto n.º 5.720 de 27 de Agosto de . . . 1874, que regulou a execução do Decreto supra citado, determinava (art. 5.º) que encerrada a sessão judiciária do Juri, o Juiz de Direito que a tiver presidido, fará o relatório determinado por dito artigo (2).

Também a LEI 2.033 operou modificações na parte referente aos recursos e, especialmente, às apelações da decisão do Juri. Assim, estabelecia que a apelação, *ex-officio* do Juiz de Direito desde que entendesse, êste, que o Juri proferiu decisão sôbre o ponto principal da causa, contrária à evidência resultante dos debates, depoimentos, e provas perante êle apresentadas (art. 79, 1.º, da Lei 261 de 3-12-1841), só teria efeito suspensivo quando interposta de sentença absolutória do acusado

(1) TAVARES BASTOS — Obr. cit. pág. 83.

(2) PAULA PESSOA — Obr. cit. págs. 453 e 412.

de crime inafiançável, não sendo unânime a decisão do Juri que a determinava. Faltando qualquer destas condições somente seria recebida no efeito devolutivo (§ 4.º do art. 17). No mesmo sentido dispunha o Decreto 4.824 de 1871 (art. 60). E o § 5.º do mesmo artigo 17 da Lei 2.033, somente admitia o efeito suspensivo à apelação interposta, pelo Promotor Público ou parte ofendida, da sentença de absolvição, quando fôsse esta proferida a respeito de réus acusados de crimes punidos no máximo com as penas de morte, galés ou prisão com trabalho por 20 ou mais anos e prisão simples perpétua. Dispondo, mais, que nunca, porém, a mesma apelação teria efeito suspensivo, se fôsse unânime a decisão do juri que determinára a respectiva sentença. Também, art. 61 do Decreto 4.824 citado (1).

Este último Decreto mencionado ampliou a competência dos juizes de direito em matéria criminal (capítulo II — seção II), e, conseqüentemente, restringiu a competência do Juri.

Determinava, por outro lado, o referido Decreto, que as sessões do Juri nas comarcas especiais eram convocadas por determinação do Presidente da Relação, o qual, para tal fim, oficiava, oportunamente, ao Juiz de Direito respectivo (art. 24 § 4.º). Estabelecia, outrossim, o mesmo Decreto, como disposição comum para tôdas as comarcas (§ 6.º do art. 24) que, salvo por motivo de interêsse público e a requerimento do Promotor, não era permitido alterar a ordem do julgamento dos processos, determinada: 1.º pela preferênciã dos réus presos aos afiançados; 2.º entre os mesmos presos, pela antiguidade da prisão de cada um; e com igual antiguidade, pela prioridade da pronúncia, prevalecendo também essa prioridade entre os réus afiançados.

Permitia, finalmente, êsse Decreto de 1871, que a requerimento do Promotor Público ou se à parte acusadora conviesse, quando não se realizasse sessão do Juri em algum têrmo, pudes-

(1) "LEIS DO IMPÉRIO DO BRASIL" (1871) — págs. 133-134 e 674.

se o réu ser julgado em outro têtmo mais visinho da mesma comarca, e mais, que independentemente de convenção das partes, sempre que não fôsse possível o julgamento do réu no distrito da culpa — impossibilidade que se verificava se em três sessões sucessivas do Juri não pudesse ter lugar o julgamento — tivesse lugar no Juri do têtmo mais visinho, com preferênciã o da mesma comarca (art. 25 (1)).

Com a organização que lhe deu essa lei e decretos que nos prenderam a atenção, nessa última parte da sùmula histórica, o Juri atingiu a República.

* * *

O JURI APÓS A PROCLAMAÇÃO DA REPÚBLICA

Proclamada a República, o Juri foi mantido com a organização que lhe deram as últimas leis imperiais que dêle cogitaram.

Assim foi que o *DECRETO n.º 848 de 11 de Outubro de 1890*, organizando a justiça federal, prescreveu as normas que deveriam reger o “Juri Federal”, com competência para julgar os crimes sujeitos à jurisdição federal (art. 40), determinando fôsse êle composto de 12 juizes, sorteados dentre 36 cidadãos, qualificados na capital do Estado onde houver de funcionar o tribunal segundo as prescrições e regulamentos estabelecidos pela legislação local, sendo o Juri federal presidido pelo juiz da respectiva secção e as decisões daquele tomadas por maioria de votos, decidindo-se o empate em favor do réu (arts. 41 e 24).

Esta última disposição era comum ao Juri, em geral.

(1) “LEIS DO IMPÉRIO DO BRASIL” (1871) — pág. 663.

O Decreto admitia o efeito suspensivo da apelação voluntária, interposta para o Supremo Tribunal Federal, unicamente nos casos de condenação do réu (art. 43), prescrevendo, mais, o rito processual a ser observado nos casos da competência do Juri federal, inclusive as regras aplicáveis ao julgamento e à formulação dos quesitos que lhe seriam propostos, sempre de conformidade com o libelo acusatório, e mais disposições referidas nas leis gerais do Juri.

Promulgada a *CONSTITUIÇÃO de 24 de Fevereiro de 1891*, na sua secção II, relativa à “Declaração de Direitos”, assegurando aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade (art. 72) nos termos que estabeleceu, manteve o Juri, consagrando no § 31, do citado artigo: “*E’ mantida a instituição do juri*”.

Esta instituição que, como vimos, na Carta constitucional do Império aparecia como parte integrante do poder judiciário, surgiu na Constituição Republicana de 1891 como garantia constitucional.

O Juri, entre nós, contou sempre com os mais destacados apologistas e os mais consagrados adversários. Aquêles só lhe atribuindo méritos, êstes, apontando-lhe os defeitos. Da defesa de uns e do ataque de outros, o que se comprovava, como ainda ocorre em nossos dias, é que o mesmo como era e está presente-mente constituído não preenchia as finalidades, a que se destinava e tem, de órgão da justiça punitiva, continuando a ser a árvore exótica importada da Inglaterra com enxertos feitos na França, mas não aclimatada no Brasil.

Talvez na Inglaterra onde o Juri aparece como instituição organizada, nascido da necessidade contingente de uma época, tenha sido realmente útil. Entretanto, em nossa Pátria, perdido o seu caráter de instituição política, transformado em órgão judiciário, tem produzido os mais desastrosos resultados. Não tem preenchido os fins da justiça criminal.

Dessa justiça criminal, “representando, na lição magnífica de PIMENTA BUENO, pròpriamente a organização, a competência, a parte da administração judiciária, que exerce o poder de aplicar a lei penal, que reprime os delitos graves, deve proceder madura e refletidamente; grave, imparcial, protetora da sociedade e dos indiciados, da ordem pública e da inocência, desprendida de tôda a suspeita, examina pousadamente a verdade, suas provas e tôdas as suas circunstâncias, para que só depois de bem esclarecida a questão, haja de exercer a sua importante missão de julgar ou aplicar definitivamente a lei” (1).

Aí estão, com a clareza e precisão peculiares à exposição do consagrado jurista, definidas de maneira convincentes, as características e finalidades da “justiça criminal”, em sua árdua quão indispensável missão de julgar e de aplicar a lei penal, sendo o Juri, ainda, como “tribunal de consciência”, a negação dêsses princípios e dessa justiça.

Muito embora MITTERMAYER afirmasse com justiça, que “o Juri, como qualquer outra instituição, é suscetível de progresso e de aperfeiçoamento” (2), no Brasil tudo se faz para mantê-lo sob bases imutáveis, intangíveis mesmo, infenso a aquele progresso e aperfeiçoamento de que falava o ilustre Professor da Universidade de Heidelberg.

E isso se verificou, ainda, quando da Promulgação da Constituição vigente, não obstante o insigne JOÃO BARBALHO Uchoa Cavalcanti, em seus doutos comentários à Magna Carta de 1891, discorrendo sôbre a interpretação do texto constitucional: “*E’ mantida a instituição do juri*”, — tivesse escrito: Mas “manter” uma instituição será necessariamente conservá-la tal qual? sem a menor alteração? sem alguma modifi-

(1) José Antonio PIMENTA BUENO — “Apontamentos sôbre o Processo Criminal Brasileiro” (1849) — pág. 27.

(2) C. J. A. MITTERMAYER — “Tratado da Prova em Matéria Criminal” — trad. de Alberto Antonio Soares (3.^a ed.) pág. 167.

cação? absolutamente assim como tenha existido? *Seria isso legislar o imobilismo, a fossilização dela*, entretanto, que a lei do progresso existe também para as instituições. O tempo, a experiência, — prosseguia aquêlê Ministro do Supremo Tribunal Federal — prestimosos auxiliares do legislador, lhes assinalam os defeitos, as lacunas, os vícios, e oportunamente aconselham reformas proveitosas, indispensáveis. Poder-se-ia, acaso, atribuir aos constituintes o propósito de impedí-las?! Dêles outras coisas quiçá caberia dizerem-se, mas não que tivessem feito de remoras; a Constituição que urdiram é uma trama de avanços, inspira-a alto espírito progressivo. *Ela mantém o juri, mais êste como tôdas as instituições que a Constituição consagra, é suscetível de melhora, de aperefiçoamento, de reforma...* (os grifos são nossos). O juri, pois, não é algum *noli me tangere*. Deve ser mantido, mas sua organização pode ser modificada, no interêsse da justiça e da liberdade (e foi em bem delas que êle foi estabelecido)” (1).

O tempo e a experiência, de que falava BARBALHO, assinalaram seus defeitos e lacunas, além da sua imprestabilidade, como veículo de aplicação da justiça penal, e determinaram a sua reforma em 1938.

E' bem verdade que o citado comentador do *princípio constitucional* de 1891, advertia de que qualquer reforma do juri não lhe deveria alterar a índole e essência, nem lhe inovar o que pudesse sacrificar a instituição, ou atingir seus “elementos basilares, que outros não seriam sinão aquêles sem os quais a instituição perde seu caráter de tribunal popular e de consciência, e sem os quais os acusados venham a ficar sem completas garantias de decisão imparcial” (2).

As críticas ao Juri aparecem em tôdas as épocas, porce-

(1) JOÃO BARBALHO U. C. — “Constituição Federal Brasileira” (2.^a ed.) pág. 457.

(2) Idem, idem, pág. 457.

dentes umas, apaixonadas outras. O mesmo ocorre com sua defesa, pois, os intransigentes defensores, dominados pela paixão — quando não apenas pelo interesse particular — não vislumbram sequer os comprovados inconvenientes, os erros, os vícios, as deformações da verdade, decorrentes do julgamento do “Tribunal Popular”.

Já por ocasião da discussão do projeto da Constituição de 91, contra a instituição do juri manifestava-se o Deputado JOÃO VIEIRA, nos seguintes termos: “*Na atualidade o juri não tem explicação; mantê-lo, isto é, arrolar indistintamente indivíduos que todos os anos façam as vezes de juiz é o mesmo que todos os anos arrolar indivíduos para servirem de alfaia-tes, sapateiros, etc., sem que eles nunca tenham exercido êsses ofícios. A função de jurado exige certa cultura, ao menos certos conhecimentos gerais, exige uma atenção refletida, o exercício da reflexão. Todos que servem no juri estão nas condições de desempenhar êste mister? E’ muito fácil o exame das provas do crime, quasi sempre fatos muitos complexos? Por conseguinte, de acôrdo com uma boa organização judiciária, a instituição do juri é inaceitável, é mesmo irracional*” (1).

Outras razões apresentava aquêle Deputado justificando o seu modo de pensar, e dizia: “os próprios defensores do juri querem hoje aristocratisá-lo, porque reconhecem que êle comete erros deploráveis, ou prejudicando o acusado, ou prejudicando a sociedade” (2).

A despeito da fundamentação do voto do deputado JOÃO VIEIRA, a maioria do Congresso aprovou a emenda que foi convertida no mencionado § 31 do artigo 72 da citada Constituição, tornando-se, daí, ainda na expressão de JOÃO BARBALHO, “um direito do cidadão, do habitante do Brasil, ser julgado por um tribunal de jurados, quer ante a justiça da União,

(1 e 2) Idem, idem, pág. 454.

quer ante a dos Estados e em todos os crimes, exceto os que, por lei fundada em altas considerações de ordem pública, forem reservados a juizes especiais, e nos restritos casos determinados.”

Consagrado, pois, com o regime republicano o sistema de dualidade da justiça, ou seja, a justiça federal e a justiça dos Estados, estabeleceu-se a duplicidade processual, reservado à cada unidade da Federação o direito de elaborar as respectivas leis de processo.

Na parte referente à Instituição do Juri, mantida pela Constituição de 91, quer na esfera da Justiça Federal, quer na dos Estados, várias leis apareceram estabelecendo-lhe a competência e o rito processual dos crimes cujo julgamento lhe era afeto.

No âmbito Federal, a *LEI N.º 221 de 20 de Novembro de 1894*, completando a organização da justiça federal da República, enumerava em seu *artigo 20*, quais os crimes que seriam julgados pelo Juri federal, estabelecendo, também, a composição dêste, os requisitos para o seu funcionamento, as atribuições do seu presidente, determinando, mais, a Lei, em seu *artigo 83*, a competência daquêle Juri para o julgamento dos crimes que especificava, e as demais normas preparatórias e do julgamento das causas perante o mesmo Juri federal (arts. 197 a 258) — “Consolidação das leis referentes à justiça federal a que se refere o Decreto n.º 3.084 de 5 de Novembro de 1898” (1). A referida Lei admitia a apelação para o Supremo Tribunal Federal das sentenças proferidas pelo Juri Federal, quando êste decidia sôbre ponto principal da causa contrária à evidência resultante dos debates, depoimentos e provas perante êle apresentados (arts. 301 e 302 *lt. c*), caso em que se provida a apelação era a causa submetida a novo Juri (art. 310 § 2.º).

(1) TAVARES BASTOS — Obr. cit. pág. 91.

A admissão dêsse recurso, que, com pequenas variações a respeito da forma, já era consagrada nas leis do Império, torna patente, muito embora ser o Juri um “tribunal de consciência”, a necessidade, além de lógica, jurídica de, como tribunal judiciário, proferir decisões — ainda que oriundas de íntima convicção — que tenham, pelo menos, *algum apôio* nas provas dos autos ou resultantes dos debates.

Esta síntese histórica do Juri na legislação brasileira não comporta o exame, e mesmo a referência, de tôdas as leis que dizem respeito ao Tribunal dos Juizes de Fato no Brasil, mas são somente assinalar, quanto à sua constituição e funcionamento, não ter havido uniformidade. Nessa primeira parte de nosso trabalho, aludimos às restrições que com o tempo foram sendo impostas à competência do Juri, tanto na legislação federal como na estadual, buscando elementos que justifiquem a tese de que o Juri, no Brasil, não deve ser um tribunal absolutamente soberano.

Em épocas diferentes, acentuou-se a necessidade de restringir-lhe a soberania incontrolável, tendo o Código de Processo Penal do Ceará chegado a incluir nas suas disposições a que possibilitava a revisão, mesmo no mérito, das decisões do Juri. Também os legisladores do Rio Grande do Sul pensaram abolir o voto secreto e as recusações imotivadas, alterando dessa forma a própria constituição do Tribunal Popular.

Não tiveram, porém, aplicação, por serem havidos como inconstitucionais os dispositivos da lei cearense, e os da lei rio-grandense do sul, mas deram motivo a que o Supremo Tribunal Federal, em acórdão de 7 de Outubro de 1899, prescrevesse: “São característicos do tribunal do juri: — I, quanto a composição, a) a corporação dos jurados, composta de cidadãos qualificados periòdicamente por autoridades designadas pela lei, tirados de tôdas as classes sociais, tendo as qualidades legais prèviamente estabelecidas para as funções de juiz de fato, com recurso de admissão ou inadmissão na respectiva lista, e b) o

conselho de julgamento, composto de certo número de juizes, escolhidos à sorte entre o corpo de jurados, em número tríplex ou quádruplex, com antecedência sorteados para servirem em certa sessão, previamente marcada por quem a tiver de presidir, e depurados pela aceitação ou recusação das partes, limitadas as recusações a um número tal que por elas não seja esgotada a urna dos jurados convocados para a sessão; — II, quanto ao funcionamento, a) incomunicabilidade dos jurados com pessoas estranhas ao conselho, para evitar sugestões alheias, b) alegações e provas da acusação e defesa produzidas publicamente perante êle, c) atribuição de julgarem êstes jurados segundo sua consciência, e d) *irresponsabilidade* pelo voto emitido contra ou a favor do réu. Respeitando êsses característicos, concluia o Supremo Tribunal, podem as legislaturas dos Estados alterar a lei comum do Juri” (1).

Sucederam-se, na esfera Federal, algumas leis modificando a Justiça Federal, que foi afinal extinta na Constituição outorgada em 1937, especialmente na parte referente ao Juri Federal, mas, como acentuámos, está fora do nosso propósito examinar cada uma dessas leis. Também na esfera dos Estados, competindo a êstes legislar sôbre o direito adjetivo ou formal, multiplicaram-se as leis para organização, competência e julgamento pelo Tribunal do Juri.

Variavam as leis processuais dos Estados quanto à constituição do Juri em sua parte referente ao número de jurados, em geral e para a formação do conselho de julgamento. Essas variações, entretanto, não ofendiam os princípios da Instituição que a Constituição mantivera, “tal como estava constituída no Império”, no dizer de JOÃO MENDES, não podendo os Estados “1.º — deixar de qualificar jurados todos os cidadãos brasileiros que tivessem habilitações legais; 2.º — deixar de determinar a revisão anual do alistamento e a organização de duas

(1) JOÃO BARBALHO — Obr. cit. págs. 457-458.

listas, uma *geral*, de todos os jurados, outra *suplementar*, na qual, dos jurados da lista geral, deviam ser alistados os residentes no perímetro da proximidade do tribunal; 4.º — abolir a recusação não motivada, a incomunicabilidade do Conselho e o voto secreto” (1).

Respeitadas essas regras e os princípios prescritos pelo Supremo Tribunal Federal, acórdão citado, legislaram os Estados sobre o processo do Juri até a promulgação do Decreto-lei n.º 167, de 5 de Janeiro de 1938, e a do CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, ou seja durante meio século do regime Republicano.

Nêste período, após a revolução que agitou o País em 1930, reuniram-se os Constituintes brasileiros em 1934, votando a nova Carta Magna.

Nessa Constituição, escreve CASTRO NUNES, “deslocou-se o juri do quadro das garantias constitucionais, isto é, do título concernente à *Declaração de direitos* para a preceituação relativa ao *Poder Judiciário*, inscrevendo-se no art. 72: “E’ mantida a instituição do juri, com a organização e as atribuições que lhe der a lei”. Passou a ser mero aparelho judiciário, prossegue o citado Ministro, mas de existência obrigatória no mecanismo, cortadas apenas as dúvidas, nos rumos já pacíficos da jurisprudência, quanto à latitude reservada ao legislador ordinário para o *adequar às conveniências da Justiça*” (2).

Continuava, entretanto, o juri, em conformidade com a concepção liberal de que nascera, tendo no escrutínio secreto e no direito, pela acusação e pela defesa, às recusas imotivadas, “os dois traços característicos da sua fisionomia de tribunal de consciência. Daí, do sigilo do voto, a incomunicabilidade dos jurados e a sua irresponsabilidade.”

(1) JOÃO MENDES de Almeida Junior — “DIREITO JUDICIÁRIO BRASILEIRO” (2.ª ed. 1918) págs. 92-93.

(2) CASTRO NUNES — “Teoria e Prática do PODER JUDICIÁRIO” (1943) pág. 514.

Qual a garantia, perguntariamos, fornecida à repressão dos delinquentes por um tribunal constituído, legalmente, de irresponsáveis? Por que razão admitir, contrariamente à toda norma jurídica que rege os vários setores do aparelho repressivo penal, um corpo de julgadores leigos, inatingíveis em seus desmandos?

No mecanismo judiciário penal, em toda a fase processual desde seu início com os atos da instrução chamada policial até os de julgamento, são, por força de lei, responsáveis e sujeitos a sanções, todas as pessoas que intervêm, direta ou indiretamente, na feitura dos processos. A autoridade policial que procede as investigações, as testemunhas, os peritos nos exames que realizam, depois, o representante do Ministério Público, o Juiz, estão sujeitos a processo e punição se não exercerem, devidamente, suas funções; *serão responsabilizados* pelos atos que praticarem em desobediência às regras e exigências legais.

Mesmo aos juizes togados, quando se lhes confere o poder de livre apreciação das provas, para formarem a sua íntima convicção, é exigido que fundamentem suas decisões — além de se lhes egixir determinadas qualidades e requisitos para o exercício das respectivas funções — assegurando maior garantia à justiça penal, na necessária repressão aos que delinqüirem, a-fim-de não serem meros instrumentos ao sabor de paixões, ódios ou simpatias.

E, não obstante essas exigências, a despeito das normas impostas à responsabilidade dos que funcionam no processo criminal, entrega-se o seu julgamento — precisamente nos crimes mais graves — a um tribunal composto de leigos, de irresponsáveis, de incapazes para a função, que irá julgar de consciência, libertos a quaisquer regras, e cujos juizes, dando *à consciência* a elasticidade que mais lhes convém, proferem decisões as mais disparatadas, as mais injustas e absurdas, contrariando toda a lógica e, até, ao bom senso comum, sem apôio nos autos, nos debates orais ou em coisa alguma, a não ser, dirão eles, na *consciência!*

E' a essa Instituição, assim constituída, que se outorga, ainda, uma *soberania absoluta*.

Atentos a tôdas essas circunstâncias, os Constituintes de 1934 sentindo a necessidade de ajustar o Juri “às conveniências da Justiça”, como afirmou CASTRO NUNES, deixaram expresso, na CARTA MAGNA, que mantinham a Instituição do Juri, porém, “com a organização e as atribuições que lhe desse a lei”, revelando, dessa forma, ser indispensável fôsse dada ao Juri nova organização, operando-se na Instituição uma reforma básica para adaptá-la à nossa época, pois, já anacrônica, desvirtuada em seus fins, era consagrada como tradição em nosso direito, apenas, como “aparêlho judiciário”.

Já em 1902 ALFREDO VARELA escrevia: “a passagem da justiça, das mãos do povo para as de um pessoal de reconhecida competência, é, portanto, um progresso notável no sentido de uma boa organização social; o juri é uma forma rudimentar persistente em meio a sociedade moderna: é um caso de arcaísmo político” (1), e citava as seguintes expressões de ADRIANO MARI, no Congresso Jurídico de 1872 na Itália: “Os vícios e defeitos do juri, são muito intrínsecos e orgânicos para que possamos reparar. Será sempre um absurdo confiar a defesa da sociedade, e a pesquisa da verdade nos juízos criminaes, ao instinto, à impressão e ao sentimento do juiz popular, em vez de o ser à razão ajudada pela lógica, da experiência e da doutrina, que possui o magistrado. Para atender ao desdobramento do debate, para encaminhar-se diretamente no meio do alternamento das provas, e para saber distinguir a verdade no contraste dos argumentos aduzidos pela acusação e defesa, — não basta uma comum inteligência, e antes é preciso um critério especial que só adquire, com estudo e experiência, o magistrado. O jurado não afeito àquela tensão de espírito necessária pa-

(1) ALFREDO VARELA — “Direito Constitucional Brasileiro” — pág. 237.

ra acompanhar bem um debate que algumas vezes se protrae por muito tempo; não habituado a recolher em rápida síntese os fatos e as circunstâncias que passam diante de si, — ou se perde nos meandros da prova, ou descuida-se por fadiga, e espera para formar juízo o resumo do presidente” (1).

No dizer de ALFREDO VARELA; “Partidário do juri, JOSÉ DE ALENCAR, entretanto, assim constatava sua decadência entre nós: — “Pode-se afirmar que o juri no Brasil é apenas tolerado, quer pelo govêrno, quer pela população, todos o aceitam como um sacrifício pesado feito à Lei fundamental” — *Esboços Jurídicos* — pág. 8” (2).

Não é outro o quadro que deparamos, hoje, no Brasil, em que “o juri caminhava para a sua gradual extinção, após 1938, e isto *sob a indiferença do sentimento popular, que nunca devotou entusiasmo pela instituição, mas ao contrário, mormente em nosso “hinterland”, sempre lhe nutriu grande desconfiança (as vantagens do juri só têm sido decantadas, no Brasil, nos meios jurídicos, ou melhor, no fôro criminal)”* (3), *pelos advogados que advogam no Juri, acrescentaríamos!*

* * *

Embora expressos os têrmos da Constituição de 1934, com referência ao Juri, não chegou êste a ser organizado de conformidade com o que prescrevia o artigo 72 da mesma, sendo que no “Projeto de Código da Justiça do Distrito Federal”, apresentado à Câmara dos Deputados em 1936, a comissão que o organizara propunha, para o julgamento dos homicídios, em ge-

(1) ALFREDO VARELA — Obr. cit. pág. 239.

(2) Idem, idem, pág. 240.

(3) JOSÉ FREDERICO MARQUES — “O Júri e sua Nova Regulamentação Legal” (1948) pág. 31.

ral, segundo informa MAGARINOS TORRES (1), a criação de “junta” de juízes togados em substituição de jurados.

Justificando a reforma proposta, e afirmando que “os juízes (togados) componentes da Junta não ficariam adstritos ao sistema das provas legais”, a referida Comissão asseverava: — “Está demonstrado, por longa experiência, que o Juri é uma instituição falida. Instituído como reação contra o julgamento dos humildes pelos poderosos, numa época em que a sociedade estava dividida em castas e classes, e edificado sobre o princípio — que cada um deve ser julgado pelos seus pares, — perdeu o Juri a sua razão de ser após a consolidação do regime democrático-constitucional, e a criação do poder judiciário como entidade autônoma, vivendo ao nível dos outros poderes” (2).

Outra não é, em sentido semelhante, a opinião de CASTRO NUNES: “o juri, as justiças de paz, e a Guarda Nacional são índices da mesma reação histórica contra o despotismo. Os exércitos regulares, como as justiças profissionais, eram suspeitos à liberdade. Os métodos de defesa da liberdade e a concepção desta mudaram. *Tais instituições, passado o seu momento, ou tendem a desaparecer ou a adaptar-se*” (3).

Ainda que a razão estivesse com o ilustre Ministro do Supremo Tribunal, entenderam os Constituintes de 1946, retrograndando à época da implantação do Juri no Brasil, em rebelar-se contra as leis que adaptaram o Tribunal Popular às conveniências da Justiça e à realidade nacional.

Mas, continuava a Comissão mencionada, na sua justificação: “A ciência de julgar é uma especialidade, que está confiada a um corpo de magistrados educados para essa função. Os *jurados*, além de ignorantes dessa ciência, agem e procedem por instinto, sob o impulso de emoções e, o que é mais grave, *sem*

(1) MAGARINOS TORRES — “Processo Penal do Juri” (1939) — pág. 41.

(2) MAGARINOS TORRES — Obr. cit. pág. 41.

(3) CASTRO NUNES — Obr. cit. pág. 515.

nenhuma responsabilidade pelas sentenças que proferem. Quero dizer — responsabilidade social, isto é, para com a sociedade. O jurado é um juiz anônimo e de ocasião, que fulge e passa. O juiz profissional, ao contrário, tem que dar contas do seu procedimento à sociedade, o que o obriga a ser cauteloso, de maneira a não comprometer a sua reputação.

“O que hoje predomina é o princípio da defesa social. O fim da pena é a defesa da sociedade; não é punir, castigar, ou retribuir o mal com o mal.

“Só um justiça técnica, bem organizada, consciente das suas responsabilidades, aparelhada para êsses mistéres, e realmente responsável pelas suas decisões, é capaz de exercer a alta função de tutela, de defesa da sociedade contra os seus agressores” (1).

No entanto o Juri, como está constituído, continua premiando, impunemente, os criminosos, repelidas que foram as reformas contidas no projeto de Código a que se aludiu.

A instituição do Juri não foi incluída na Carta Política de 1937, dando ensejo a que o citado insigne Ministro CASTRO NUNES afirmasse: “bem andou a Constituição de 37 não mencionando o juri entre os aparelhos judiciários e, muito menos, como *garantia* constitucional.”

Do silêncio da Constituição de 10 de Novembro sobre o Juri surgiram opiniões no sentido de que a Instituição havia sido abolida.

Em 5 de Janeiro de 1938, porém, era sancionado o DECRETO-LEI N. 167 regulando a INSTITUIÇÃO DO JURI, dirimindo de vez quaisquer dúvidas referentes a sua manutenção em nosso País.

(1) MAGARINOS TORRES — Obr. cit. págs. 41-42.

Deferida, pela Constituição de 1934, à competência privativa da União o poder de legislar sobre direito processual (art. 5.º, XIX, lt. a), foi a mesma competência mantida pela Constituição de 1937 (art. 16, inciso XVI). Daí resultou a unificação do Processo Civil e Penal no Brasil.

* * *

O *Decreto-lei n.º 167* imprimiu novas características à instituição do juri, e o Ministro FRANCISCO CAMPOS, na *exposição de motivos* daquela lei de 5 de Janeiro de 1938, assim se manifestou:

“E” motivo de controvérsia a sobrevivência do Juri após o advento da Constituição de 10 de Novembro. Argumenta-se que a nova Carta constitucional tácitamente aboliu o tribunal popular, de vez que não faz menção d’ele, deixando de incluí-lo entre os “órgãos do Poder Judiciário”, enumerados no seu art. 90. A improcedência do argumento é, porém, manifesta. Funda-se êle no velho e desacreditado princípio *inclusio unius exclusio alterius*, já substituído na doutrina e na jurisprudência, salvo casos especialíssimos, pelo aforismo contrário: *positio unius non est exclusio alterius*. Para evidenciar o êrro de sua aplicação na espécie, basta atentar em que, no citado art. 90, a Constituição não faz igualmente referência aos juizes e tribunais que terão de julgar os crimes políticos-sociais (art. 172) e as questões entre empregadores e empregados (art. 139), e seria absurdo concluir-se daí que tais juizes ou tribunais sejam órgãos de outro poder que não o Judiciário. O que cumpre indagar é tão somente se a instituição do Juri está compreendida no preceito genérico do art. 183 da nova Constituição, que declara em vigor, enquanto não revogadas, “as leis que, explícita ou implicitamente, não contrariem as disposições desta Constituição”. Ora, o vigente regime governamental é fundamentalmente *democrático*, e, portanto, lhe é inherente o princípio de que o povo, além de cooperar na formação das leis, deve participar na sua aplicação.

“Outra questão é saber si o juri, deixando de ser uma injunção constitucional, deve ser mantido. A resposta não pode deixar de ser afirmativa. Si outros méritos não tivesse o tradicional instituto (são bem conhecidos os argumentos formulados em seu favor), teria, pelo menos, o de corresponder a um intéresse educacional do povo e o de difundir, no seio dêste, a nítida noção e o apurado sentimento da responsabilidade que lhe cabe como participante da atividade do Estado”.

A legislação de 1937 imprimiu ao Tribunal Popular nova organização, gizando normas aplicáveis em todo o território Nacional, ressaltando, apenas, a subsistência das leis estaduais de processo na parte concernente a têrmos, atos ou prazos que, em razão das distâncias, dificuldades de comunicação ou peculiaridades locais, continuariam a ser por elas regulados.

“O que se tornou indissimulavelmente antinômico, afirmava FRANCISCO CAMPOS em sua exposição de motivos já citada, com o atual regime político, orientado primacialmente na defesa do preponderante intéresse coletivo, até agora embaraçada pelas demasias de um anacrônico liberalismo individualista, foi o Juri que o Império nos legara, o *Juri ilimitadamente soberano e irersponsável*. Já não se pode compreender que alguns cidadãos, investidos na função de juizes de fato, se sobreponham, incontrastavelmente, às exigências da justiça penal, na sua finalidade de defesa da sociedade. A *lógica do sentimento*, que serve às decisões do Juri, não pode redundar em escandalosa indulgência para com os criminosos, através de *veredicta* inteiramente aberrantes dos elementos de convicção colhidos nos processos.

“*O contróle das decisões do Juri* — Para coibir o mal acima referido, um único recurso apresenta-se indicado, embora importe o repúdio de uma das “idéias consagradas” pela concepção enfática do liberalismo: conceder-se aos tribunais de apelação a faculdade de reforma das decisões do Juri quando *manifestamente* contrárias às provas dos autos. A sujeição do

Juri à censura dos tribunais de recurso, mesmo no tocante ao *mérito* dos processos, não é uma providência inteiramente nova: já a adotara o Código do Processo Penal do Ceará, embora não tivesse tido aplicação, pois, no regime transato, fôra julgada inconstitucional. Como *delegação* do Estado, não pode o Juri ficar a coberto das limitações que êste lhe imponha, inspiradas pelo interesse social.

“Competência do Tribunal do Juri — Foi fixada a competência do Tribunal do Juri, enumerando-se taxativamente os crimes cujo julgamento lhe cabe. Entre o dispositivo constitucional que outorga aos Estados competência privativa para legislar sôbre a própria organização judiciária e o fundamental critério, também consagrado na Constituição, de unidade e homogeneidade do sistema legal de aplicação da justiça em todo o território da República, não há dúvida que o primeiro deve ceder ao último, e a êste se afeiçoa a aludida prefixação de competência. Estaria ferido o princípio de uma justiça substancial e formalmente igual para todos os brasileiros, si se permitisse a diversidade de pontos de vista na distribuição da competência entre os juizes criminais de ofício e o Tribunal do Juri.

“Diversidade de fórmulas — Foram levadas em conta, na elaboração de uma lei a ser aplicável em todo o Brasil, a diferença de condições entre os grandes centros urbanos e as comarcas do interior. Assim, nem sempre foram adotadas fórmulas irrestritas, pois, de outro modo, teriam de ser tratadas igualmente coisas desiguais”.

“Outras inovações — Além da reformabilidade das decisões do Juri pelos Tribunais de Apelação, foram introduzidas as seguintes inovações: a) fortalecimento da autoridade e maior amplitude de ação do presidente do Tribunal do Juri; b) critério positivo de maior rigor na seleção dos jurados; c) eliminação de ensejos a procrastinações e expedientes cavilosos; d) supressão da fastidiosa e quasi inexpressiva leitura do processo pelo escrivão, e sua substituição por um relatório verbal feito

pelo presidente do Tribunal, no tocante às provas existentes nos autos e às conclusões das partes; e) redução do tempo dos debates, para evitar que estes degenerem em discussões acadêmicas ou torneios de retórica; f) maior sinceridade na garantia de defesa do réu; g) efeito suspensivo da apelação interposta da decisão do Juri, ainda que unânime, quando se tratar de crime inafiançável; h) o julgamento por *livre convicção*, atribuído ao Tribunal de Apelação, quando tenha de pronunciar-se sobre os processos oriundos do Juri, em grau de recurso; i) restrição dos casos de nulidade do processo e do julgamento, no sentido da prevalência da justiça substancial sobre a meramente formal” (1).

Admitia o Decreto-lei n. 167 o recurso de apelação sob o fundamento de injustiça da decisão dos jurados, por sua completa divergência com as provas existentes nos autos ou produzidas em plenário (art. 92, letra *b*), e permitia, nêsse caso, a livre apreciação das provas produzidas, quer no sumário de culpa, quer no plenário de julgamento, pelo Tribunal togado, desde que êste se convencesse de que a decisão do juri nenhum apôio encontrava nos autos, para que desse provimento à apelação e applicasse a pena justa, ou absolvesse o réu, conforme o caso (art. 96).

Os resultados benéficos que advierem, tanto para a coletividade em geral, quanto para os indivíduos em particular, revelaram-se de pronto, após a reforma de base imposta ao Juri, pela diminuição em todo o País dos crimes de morte.

Contra a reforma da “tradicional Instituição” levantaram-se os seus apologistas intransigentes — advogados criminaes em sua maioria —, mas ela foi mantida para a própria moralização do Juri.

(1) FRANCISCO CAMPOS — “Exposição de Motivos do Dec.-Lei n. 167, de 5 de Janeiro de 1938, in Revista Forense, c. 73, págs. 219-220.

A fórmula adotada, no Decreto-lei n. 167, foi a mais razoável, a mais justa possível. Só se admitia a reforma da decisão do Juri quando esta, por completo se divorciasse das provas dos autos ou produzidas em plenário; colocava-se, assim, um freio aos desregramentos do Tribunal Popular que julgava sem critério algum, negando não raro o que era evidente para fazer valer a sua decantada “soberania”. E a jurisprudência dos Tribunais foi se tornando pacífica no sentido de que a reforma das decisões do juri, no mérito, só se verificaria quando elas nenhum apôio tivessem no processo.

Manteve, entretanto, essa lei de 1937, as recusas imotivadas, pela acusação e pela defesa, o voto secreto, a soberania dos veridítos que não se divorciassem por completo da evidência das provas dos autos ou resultantes dos debates; estabelecendo o número ímpar de juízes — sete — para a composição do *conselho de sentença*, reduziu, também, o praso para a sustentação oral (art. 68).

Aquele, o juiz presidente do Juri, deveria fazer, solenemente, a seguinte *exortação* :

“Em nome da lei, concito-vos a examinar a acusação que pesa sôbre o réu, sem ódios ou simpatias, mas com a retidão e a imparcialidade necessária para que o vosso julgamento traduza a vossa coragem pela verdade e zêlo pela Justiça, tal como a sociedade espera de vós” (art. 58).

Muito embora os jurados prestassem a promessa legal nos têrmos acima transcritos, nem por isso as decisões do Juri, a não ser excepcionalmente, deixaram de ser injustas, desprovidas de qualquer fundamento, ainda que procurado *aliunde*, assegurando com a absolvição de réus sôbre cuja responsabilidade penal não pairava dúvida a impunidade dos futuros criminosos.

Dai succederem-se reformas de suas decisões absurdas, contrárias a tôda evidência, pelos Tribunais togados.

O Juri teve restringida a sua competência para o julgamento, apenas, dos crimes previstos nos dispositivos da lei substantiva — Consolidação das Leis Penais — enumerados no art. 3.º do Decreto-lei 167, quando consumados ou tentados.

Nem a exigência dêsse diploma legal (art. 7.º), determinando que os jurados fôsem escolhidos dentre os cidadãos que, por suas condições, oferecessem “garantias de firmeza, probidade e inteligência no desempenho da função”, asseguraram a imparcialidade que se pretende do Juri nem a garantia de justiça dos seus julgamentos.

“Se por um lado — escreveu o Juiz E. DE MOURA BITTENCOURT (1) — há jurados cumpridores de seus deveres, por outro há os descuidosos, os relapsos e os que põem qualquer interesse pessoal, por mais insignificante que seja, acima dêsse importante onus da cidadania”.

Atendendo a essa situação foram os jurados considerados responsáveis criminalmente (art. 9.º), o que não importou na transformação do juri que continuou julgando de consciência.

Ao citado Decreto-lei sobreveio a unificação do processo penal, promulgado que foi o *CÓDIGO DE PROCESSO PENAL*, Decreto-Lei n.º 3.689 — de 3 de Outubro de 1941, para vigorar em todo o Brasil a partir de 1.º de Janeiro de 1942.

Na sua exposição de motivos a êsse diploma legal, disse o Ministro FRANCISCO CAMPOS:

“O JURI — XIV — Com algumas alterações, impostas pela lição da experiência e pelo sistema de aplicação da pena adotado pelo novo Código Penal,

(1) EDGARD DE MOURA BITTENCOURT — “A Instituição do Juri” (1939) pág. 43.

foi incluído no corpo do projeto o decreto-lei n.º 167, de 5 de janeiro de 1938. Como atestam os aplausos recebidos, de vários pontos do país, pelo Governo da República, e é notório, têm sido excelentes os resultados dêsse decreto-lei que veio afeiçoar o tribunal popular à finalidade precípua da defesa social. A aplicação da justiça penal pelo juri deixou de ser uma *abdicação*, para ser uma *delegação* do Estado, controlada e orientada no sentido do superior interesse da sociedade. Privado de sua antiga *soberania*, que redundava, na prática, numa sistemática indulgência para com os criminosos, o juri está agora, integrado na consciência de suas graves responsabilidades e reabilitado na confiança geral”.

Consagrados, por essas razões expostas, no CÓDIGO DE PROCESSO PENAL os princípios estabelecidos no mencionado Decreto-lei 167 que deram nova estruturação ao Juri no Brasil, como decorrência necessária do que haviam determinado os Constituintes de 1934 no *artigo 72* daquela Constituição, permaneceram em vigor até a promulgação da vigente Constituição, de 18 de Setembro de 1946, e, especialmente, da Lei n.º 263, de 23 de Fevereiro de 1948.

O referido *Código de Processo Penal*, em seu Livro II, Capítulo II, trata “DO PROCESSO DOS CRIMES DA COMPETÊNCIA DO JURI”, subdividido aquele em várias seções que compreendem: a) *da pronúncia, da impronúncia, e da absolvição sumária*; b) *da função do jurado*; c) *da organização do juri*; d) *do julgamento pelo juri*; e) *das atribuições do presidente do tribunal do juri*.

Estabeleceu dito Código a seguinte fórmula de exortação aos jurados (art. 464) :

“Em nome da lei, concito-vos a examinar com imparcialidade esta causa e a proferir a vossa decisão, de acôrdo com a vossa consciência e os ditames da justiça”.

Não obstante, a realidade verificada nos julgamentos do juri continuou revelando ausência de *imparcialidade* e não observância dos *ditames da justiça*.

Admitia, também, o Código de Processo Penal, a apelação das decisões do tribunal do juri, fundada na injustiça da decisão dos jurados, por não encontrar apóio algum nas provas existentes nos autos ou produzidas em plenário (art. 593, III, let. b), permitindo, nesta hipótese, que o Tribunal togado, uma vez convencido de que a decisão dos jurados não encontrava apóio algum nas provas existentes nos autos, desse provimento à apelação para aplicar a pena legal, ou absolver o réu, conforme o caso (art. 606).

Êsses preceitos que a evidência dos fatos e a própria experiência decorrente de sua aplicação revelaram tão necessários e úteis à justiça repressiva exercida pelo Juri, no nosso País, foram, injustamente abolidos pelos constituintes de 1946 que, com seu ato, “não poderiam, na judiciosa expressão de NELSON HUNGRIA, ter prestado ao Brasil maior desserviço” (1).

Assim, entretanto, não pensaram os legisladores de 1946, e, voltando ao passado, devolveram ao juri a consagração de *garantia constitucional*, incluindo-o no capítulo concernente aos *direitos e garantias individuais*, prescrevendo, porém, que seria organizado por lei com os princípios que estabeleceram expressamente, como se infere do seu texto seguinte:

“Artigo 141, § 28. E’ mantida a instituição do juri, com a organização que lhe der a lei, contanto que seja sempre impar o número de seus membros e garantido o sigilo das votações, a plenitude da defesa do réu e a soberania dos veridictos. Será obrigatoriamente da sua competência o julgamento dos crimes dolorosos contra a vida”.

(1) NELSON HUNGRIA — “Comentários ao Código Penal” — vol. I, pág. 51.

“Deixou-se às leis de processo penal a organização do juri — escreve PONTES DE MIRANDA comentando aquêlê dispositivo da Constituição — impondo-se, porém, desde logo, a imparidade do número de jurados para os julgamentos. Outra garantia constitucional, de que podem resultar pretensões individuais dos acusados e dos acusadores, ou outros interessados, é o sigilo das votações. A plenitude de defesa do réu compreende as medidas, meios e recursos de que cogita, noutros lugares, a Constituição, bem como o que é essencial à imparcialidade do tribunal popular, tal como o impedimento dos inimigos capitais e dos amigos íntimos dos acusadores” (1).

Para TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI, o dispositivo constitucional em aprêço, pretendeu modificar o artigo 606 do Código de Processo Penal, retirando da instância de recurso a faculdade, expressa naquêlê preceito legal, de reformar a decisão do juri, para absolver ou condenar o réu, aplicando-lhe a pena justa, de conformidade com a prova dos autos.

“Foi precisamente a orientação, diz o citado autor, seguida pela recente lei n. 263 de 23 de Fevereiro de 1948 que veio regulamentar o dispositivo constitucional ajustando aos seus preceitos, a legislação penal em vigor” (2).

Em 23 de Fevereiro de 1948, foi sancionada a *LEI N.º 263*, modificando a competência do Tribunal do Juri e dando outras providências.

Essa lei estabelece: “A organização do Tribunal do Juri, e, igualmente, o processo dos crimes de sua competência continuam a ser regidos pelo Código de Processo Penal, com as modificações decorrentes do disposto no artigo 141, § 28.º, da Constituição e constantes da presente Lei” (art. 1.º).

(1) PONTES DE MIRANDA — “Comentários à Constituição de 1946”, vol. III, pág. 349.

(2) TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI — “A Constituição Federal Comentada” — vol. III, pág. 234.

Vários artigos do Código de Processo Penal foram modificados e outros revogados, a-fim-de serem adaptados às normas estabelecidas pela mesma Lei 263.

Assim, o § 1.º do art. 74 daquêle Código, referentemente à competência do Juri, foi substituído pelo seguinte: —

“§ 1.º — Compete ao Tribunal do Juri o julgamento dos crimes previstos nos arts. 121, § 1.º, 121, § 2.º, 122, parágrafo único, 123,, 124, 125, 126 e 127 do Código Penal, consumados ou tentados.” Foi, também, modificada a redação do art. 78 do Código de Processo Penal, e, mais, a dos arts. 466, 484, 492; ao art. 564 foi acrescentado um “Parágrafo único”. O art. 593, referente ao recurso de apelação, admite apelação das decisões do Juri, quando: *d*) fôr a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos. Nêste caso, se o Tribunal *ad quem* se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dará provimento à apelação para sujeitar o réu a novo julgamento; porém, pelo mesmo motivo, não se admite segunda apelação (art. 8.º).

O tempo destinado à acusação e à defesa foi aumentado para três horas a cada uma, e de uma hora, para a réplica, e, outro tanto, para a tréplica (art. 10).

Por disposição expressa do artigo 12 da Lei em tela, foram revogados os artigos 604, 605 e 606 do Código de Processo Penal, assim como quaisquer outras disposições que colidirem com a mesma Lei.

* * *

E, assim, fazendo breve referência à vigente legislação alusiva ao Juri concluímos a visão panorâmica que procuramos fornecer da Instituição do mesmo nas leis brasileiras.

E' bem de vêr, entanto, que as últimas reformas operadas no Juri serão, ainda, objeto de estudo e análise em nosso trabalho, na sustentação do têma que escolhemos.

II

DA NECESSIDADE DE RESTRINGIR A ATUAL SOBERANIA DO JURI.

1 — A existência e organização da justiça penal repressiva resultam, necessariamente, como consequência imediata e decorrência lógica, da própria criação de um Direito Penal, expresso em Código onde são definidos os atos, ou ações, havidos como criminosos e fixadas as respectivas medidas preventivas e repressivas da criminalidade.

Para INOCÊNCIO BORGES DA ROSA, “a importância do Processo Penal consiste, principalmente, na garantia que suas leis e seus atos fornecem à sociedade contra a atividade perniciosa dos delinqüentes, na garantia que oferece aos indivíduos acusados contra o “*jus perseguendi juditio*” dos outros membros da sociedade, contra possíveis excessos ou desvios do poder social, contra a arbitrariedade, o erro, a má fé e a parcialidade dos juizes encarregados de aplicar as leis” (1).

O saudoso catedrático da histórica e consagrada Faculdade de Direito de São Paulo, JOÃO MENDES DE ALMEIDA JUNIOR, afirmava: “o primeiro interêsse individual é a segurança da ordem social, porque o indivíduo não pode conservar-

(1) INOCENCIO BORGES DA ROSA — “Processo Penal Brasileiro” — 1.º v. pág. 21.

-se e aperfeiçoar-se fora da sociedade; o primeiro interêsse da sociedade é a segurança da liberdade individual, porque a sociedade nada mais é do que a coexistência dos indivíduos” (1), e, PIMENTA BUENO, escreveu: “dois interêsses igualmente poderosos, igualmente sagrados pretendendo cada um por sua vez ser protegido: o interêsse geral da sociedade que impõe a justa e pronta repressão dos delitos — o interêsse do acusado que é também um interêsse social e que exige a completa garantia dos direitos” (2).

Do entrechoque dêsses dois respeitáveis interêsses, para a sua própria coexistência, surge, entre outras, a necessidade de constituir-se a Justiça Penal, da forma a mais eficiente possível, dentro da relatividade e imperfeição ingênitas às criações humanas, assegurando a justa repressão dos crimes com a garantia efetiva e real da plenitude da defesa dos acusados.

Na organização dessa justiça várias transformações se tem operado, através dos tempos, para adaptá-la às conquistas científicas no vasto campo da Criminologia, onde as mais radicais reformas se observaram com a ampliação dos horizontes da ciência no estudo do crime e suas conseqüências, e, mais especialmente, do delinquente.

Os mecanismos judiciários e instituições criadas para a aplicação da justiça penal tiveram que ser adaptados, com as modificações aconselháveis, ao progresso e evolução das épocas.

Entre essas instituições encontra-se a do Juri, a qual, nas bases em que foi mantida e existe entre nós, se tem mostrado infensa ao progresso e à evolução a que aludimos.

A experiência tem demonstrado, no Brasil, não haver o Tribunal Popular exercido, eficientemente, a sua função de órgão da justiça repressiva. Daí, ser necessária sua reforma ou

(1) JOÃO MENDES — Obr. cit. 1. ºvol., pág. 7.

(2) PIMENTA BUENO — Obr. cit. pág. 2 (introd.).

adaptação, para que as suas decisões soberanas, aberrantes das provas ou sem apóio algum nos autos, deixem de ser êsse poderoso estímulo à expansão da criminalidade, que realmente geram.

2 — Na *exposição de motivos do Código de Processo Penal*, FRANCISCO CAMPOS, dotado de sólida e larga cultura aliada à experiência no trato da administração pública, então Ministro da Justiça, assim se referiu à matéria de *provas*: “VII — O projeto abandonou radicalmente o sistema chamado da *certeza legal*. Atribue ao juiz a faculdade de iniciativa de provas complementares ou supletivas, quer no curso da instrução criminal, quer a final, antes de proferir a sentença. Não é prefixada uma *hierarquia* de provas: na livre apreciação destas, o juiz formará, honesta e lealmente, a sua convicção. A própria confissão do acusado não constitue, fatalmente, *prova plena* de sua culpabilidade. Tôdas as provas são relativas; nenhuma delas terá, *ex-vis legis*, valor decisivo, ou necessariamente maior prestígio que outra. Se é certo que o juiz fica adstrito as provas constantes dos autos, não é menos certo que não fica subordinado a nenhum critério apriorístico no apurar, através delas, a verdade material. O *juiz criminal é, assim, restituido à sua própria consciência*. Nunca é demais, porém, advertir que *livre convencimento* não quer dizer puro capricho de opinião ou mero arbítrio na apreciação das provas. O juiz está livre de *preconceitos* legais na aferição das provas, mas não pode abstrair-se ou alheiar-se ao seu conteúdo. Não estará êle dispensado de *motivar* a sua sentença. E precisamente nisto reside a suficiente garantia do direito das partes e do interesse social. O juiz deixará de ser um espectador inerte da produção de provas. Sua intervenção na atividade processual é permitida, não sòmente para dirigir a marcha da ação penal e julgar a final, mas também para ordenar, de officio, as provas que lhe parecerem úteis *ao esclarecimento da verdade*. Para a indagação desta, não estará sujeito a *preclusões*. Enquanto não estiver averiguada a matéria da acusação ou da defesa, e hou-

ver uma fonte de prova ainda não explorada, o juiz não deverá pronunciar o *in dubio pro reo* ou o *non liquet*" (1).

"Com o sistema do relativo livre arbítrio judicial, diz ainda FRANCISCO CAMPOS ao tratar da *sentença*, na aplicação da pena, consagrado pelo novo Código Penal, e o do *livre convencimento* do juiz, adotado pelo presente projeto, é a *motivação* da sentença que oferece garantia contra os excessos, os erros de apreciação, as falhas de raciocínio ou de lógica ou os demais vícios de julgamento" (2).

Possibilitando o julgamento por livre convicção, que não compreende o arbítrio nem a vontade de julgar imotivamente, "a lei quiz apenas, escreveu o Ministro RAUL MACHADO, ao conferir ao juiz a faculdade de decidir conforme o seu conhecimento, alicerçado em qualquer das provas a que, no inventário e exame metuculoso das peças do processo, dê mais crédito e validade, e, não, a de julgar livremente sem atenção à vida expressiva dos elementos comprobatórios ou indiciários e sem consulta à realidade dos fatos" (3).

Tôdas essas exigências legais parecem evidenciar a superioridade da justiça togada sôbre a justiça leiga. E' bem verdade que as normas referidas não se aplicam aos juizes de fato, que julgam de consciência e soberanamente; mas, a justiça penal as reclama como critério justo e indispensável ao seu cabal exercício.

Não se deve conservar a instituição do juri, completamente imutável, extática, verdadeiro departamento estanque dentro do organismo judiciário penal, inadapável a princípios que permitam mais eficiente busca da verdade para a aplicação menos errônea da justiça.

-
- (1) Exposição de motivos do Código de Processo Penal — Ed. Saraiva — 1951 — págs. 23-24.
 - (2) FRANCISCO CAMPOS — Exposição de Motivos, cit. pág. 30.
 - (3) RAUL MACHADO — "Julgamento por livre convicção" in "Revista Forense", vol. 81, pág. 337.

Aludimos aos preceitos que regem o julgamento por livre convencimento do juiz, a-fim-de podermos, ao analisarmos, oportunamente, o sistema de decisão pelos jurados, justificar, também sob êsse aspecto, não se dever manter a absoluta soberania dos veridictos do juri.

3 — Após referir que as instituições políticas e o garu de cultura da nação constituem o verdadeiro valor do Juri, e ser preciso um povo que se interêsse vivamente pelos negócios públicos, possuindo educação bastante adiantada, para a obtenção de jurados imparciais, e conscientes, — o que lamentavelmente não ocorre no Brasil em sua generalidade — MITTERMAYER afirma, quando não verificadas aquelas circunstâncias: —“compreende-se agora o êrro daqueles que consideram o *juri* como a única ou melhor forma possível da justiça, no que toca à investigação da verdade e à organização material judiciária; êrro tão frequente, quanto funesto. Como se estas formas, e esta organização judiciária, prossegue dito autor, perfeitamente adaptadas à constituição de um povo, pudessem ser com as mesmas vantagens transplantadas para outro povo; como se uma instituição, que se reconhece sábia nestas ou naquelas condições, devesse sempre ser considerada a única e a melhor possível! As instituições judiciárias, para terem bom êxito, também necessitam do clima, sólo, e cultura convenientes” (1).

Outro não era o pensar de PIMENTA BUENO que, mesmo como defensor da Instituição do Juri, reconhecia: “esta instituição e direito dos homens livres demanda tempo para radicar-se completamente: o tempo é que vai gerando os costumes e hábitos respectivos e a convicção do valor de missão tão augusta; é êle quem progressivamente inspira o consequente sentimento do dever no exercício dela”, e, concluia, “*não nascemos como os Ingêleses com hábitos já arraigados a êste res-*

(1) MITTERMAYER — Obr. cit. págs. 169-170.

peito em seu país; não se começa pelo fim. As grandes instituições, como os grandes pensamentos, demandam espaço para produzirem os seus frutos” (1).

Isso escrevera o consagrado jurista há mais de um século, mas a Instituição do Juri entre nós, apesar de todo êsse considerável espaço de tempo decorrido, não se ajustou ao nosso meio, não produziu os frutos desejados como órgão judiciário nos moldes em que está constituída.

No sentido dessa afirmativa é oportuno citar o que escreveu o Ministro COSTA MANSO, ao proferir um voto perante a, então, Côrte Suprema, nos têrmos seguintes:

“... a Constituição de 1934 nem declarou que o Juri era mantido como existia na época de sua promulgação, nem determinou que fôssem guardados tais ou tais elementos característicos. Foi mais longe: confiou ao critério do legislador ordinário — não só a “organização” do Juri, senão também a enumeração das suas “atribuições”.

“Quiz a Assembléia Constituinte, sem dúvida, atender à necessidade de uma reforma radical da vetusta instituição, de acôrdo com os ensinamentos da ciência penal moderna e os imperativos da defesa social contra o delito”.

“O Direito Penal de hoje não comporta mais a “soberania” do juiz leigo, incapaz de estudar a pessoa do delinqüente para individualizar a pena. Já se cogita de selecionar o corpo de jurados, para que se componha de técnicos, ou de colocar ao lado dos juizes populares, outros que os guiem ou lhes supram

(1) PIMENTA BUENO — Obr. cit. págs. 39-40.

as deficiências intelectuais. Na Itália, os magistrados e os jurados têm funções idênticas. São juizes de direito e de fato. Mesmo no Brasil, já temos o Juri de Imprensa, em que, igualmente, o juiz togado e os jurados julgam conjuntamente o processo” (1).

Os imperativos da defesa social contra o delito e o fato, comprovado, de não comportar mais o Direito Penal de hoje a “soberania” do juiz leigo, na abalisada opinião do insigne Ministro, determinaram a reforma do Juri, preconizada pelos Constituintes de 1934, que se operou em 1938 e foi consagrada pelo Código de Processo Penal.

Poder-se-ia, ainda, com base no esboço histórico que se fez da Instituição do Juri, declarar que conservar o juri integralmente como foi estabelecido no Brasil — e isso o fizeram os Constituintes de 46 — resultaria manter estacionária, irreformável, incapaz de qualquer melhoramento, uma instituição, como acentuou PONTES DE MIRANDA (2), cujos gravíssimos defeitos preocuparam sempre a atenção dos estadistas, dos juizes, dos legisladores do Império e da República que lhe decretaram reformas, “reformas que, diz aquele emérito professor de Direito, estão muito aquém das que são reclamadas pelos mais ilustres criminalistas contemporâneos, maximé na Itália, já não falando nos que entendem que o *juri* deve ser abolido como uma *instituição impossível de satisfazer aos ideais da justiça*, realizando o direito violado na órbita de suas atribuições”.

Apoiemo-nos, mais uma vez, na sábia lição de MITTERMAYER:

(1) COSTA MANSO — (Voto) “Revista dos Tribunais”, vol. 97, pág. 261.

(2) PONTES DE MIRANDA — “Comentários à Constituição da República dos E. U. do Brasil” — Tomo I (1936), pág. 639.

“Relativamente ao processo criminal, a melhor forma de justiça é a que garante melhor à sociedade a punição de todos os criminosos, a segurança dos inocentes, e que, merecendo a confiança geral, faz com que o povo reconheça que as sentenças proferidas são a rigorosa expressão da justiça” (1).

Em nosso País, inegavelmente, o Tribunal Popular não merece a confiança geral, mas ao contrário está completamente desacreditado e o povo não lhe reconhece justiça nas decisões que profere.

Afirmamos, pois, ser manifesta a necessidade de restringir-se a atual soberania do juri; os fatos evidenciam-na.

Simple observação, do que realmente se assiste no Tribunal Popular, gera a convicção de que o Juri, soberano como o é, não se coaduna com a finalidade do direito repressivo, nem satisfaz aos interesses da justiça penal, e constitue inegável e perene ameaça à estabilidade social, fator preponderante que é de aumento da criminalidade homicida por deixar impunes os criminosos.

Sob o manto de uma soberania injustificável, em se tratando de tribunal para o julgamento de delinquentes, acusados pelos delitos mais graves — contra a vida — o Juri não se ajusta aos seus fins, não preenche, como sua história o revela, entre nós, as necessidades da justiça criminal. Serve, sim, a interesses particulares, individuais, a uma inexpressiva minoria, em detrimento da coletividade.

Verifique-se, sem prevenção, quais os maiores defensores do Juri e a conclusão, não surpreenderá, de que os mesmos não defendem a “instituição do juri”, na sua essência, mas os *próprios interesses de advogados criminais*, que geralmente são, os quais sob “a mística de ser o juri instituição democráti-

(1) MITTERMAYER — Obr. cit. pág. 170.

ca”, e, mais, “uma *tradição* de nosso direito”, conseguem *pleno êxito* quando atuam perante o “*ilustrado conselho de sentença*” composto de juizes leigos, irresponsáveis, incapazes por incompetência para a missão que lhes confia a lei, êxito que jamais obteriam perante a justiça togada!

Eis a realidade do Juri no Brasil, seja nas capitais ou no interior dos Estados.

A precaridade de conhecimentos especializados dos juizes de fato, recoltados que são por sorteio entre o povo, o seu desinterêsse manifesto pelas instituições jurídicas, a sua repulção ao Juri que reconhecem uma inutilidade e um pesado ônus que lhes impõe a lei — e isso os próprios defensores do Juri sentem — revela, por si só, a necessidade de se lhe impor algumas restrições à sua soberania.

Mantenha-se a Instituição, *tradicional* em nosso direito, com alguns de seus característicos peculiares, mas dê-se à justiça meios eficazes de lhe restringir os abusos e desregramentos — nefastos tanto à garantia coletiva como à individual — ameaça constante à estabilidade social e aos próprios direitos individuais, dentre os quais se destaca, como básico, o imposter-gável *direito à vida*, periclitante, sempre, com a benignidade e tolerância do Juri manifestadãs na absolvição sistemática dos criminosos, que julga. Êstes, exaltados por ocasião do plenário ao qual a “massa” comparece para se divertir, transpõem as portas do Tribunal Popular como *heróis* — do crime embora — e serão, depois imitados, “glorificados” por outros que se farão delinqüentes, não vacilando em repetir a ação dequêles, certos de que, também, ficarão impunes, recebendo como prêmio de seu delito a consagradora *absolvição*!

E o criminoso de morte fica impune, conquanto saliente NELSON HUNGRIA que “o homicídio é o tipo central dos crimes contra a vida e é o ponto culminante na orografia dos crimes. E’ o crime por excelência. E’ o padrão da delinqüência violenta ou sanguinária, que representa como que uma reversão

atávica as eras primevas... E' a mais chocante violação do senso moral médio da humanidade civilizada" (*in* comentários ao art. 121 do Código Penal).

"Ora, êsse crime é que, afirmou o desembargador ODILON DA COSTA MANSO quando sub-procurador do Estado de São Paulo, por fôrça da Constituição, "obrigatòriamente" está sujeito ao julgamento pelo Juri. Logo a política criminal adotada pelo Constituinte brasileiro, foi, precisamente, a de reservar à competência do Tribunal Popular, os mais graves delitos. Pareceu-lhe que a sociedade, dessa forma, se defendia melhor. *Tenho para comigo que errou. Não tenho simpatias pelo Tribunal Popular. Não sou favorável à ampliação de sua competência*" (1).

"Abusos, escreveu ARI AZEVEDO FRANCO, decorrentes da absoluta irresponsabilidade e de uma soberania mal compreendida, concorreram para certo descrédito da democrática instituição" (2).

Esqueceu, entretanto, o ilustre Magistrado de referir-se às sérias conseqüências advindas daqueles "abusos", dentre as quais ressalta a impunidade dos homicidas, e que tiveram um freio na faculdade que se conferiu aos Tribunais de reformarem as decisões, completamente, injustas do Juri, mesmo para condenar o réu.

Êsse poder, então conferido, à justiça togada, CASTRO NUNES considerava "*salutar e necessário como corretivo das absolvições ao arrepio da evidência das provas, deixando indefesa a sociedade na repressão de crimes monstruosos*".

Com a restauração do Juri como instituição soberana, após a Constituição de 1946, as suas decisões não mais comportam

(1) ODILON DA COSTA MANSO — "Parecer" in "Revista dos Tribunais" — vol. 182, pág. 645.

(2) "Revista Forense", vol. 83, pág. 40.

o reexame pela instância togada, salvo nos seus aspectos formais, como acentuou aquela figura proeminente da Suprema Magistratura Nacional (1).

Bastaria meditar-se sobre a precedente afirmação, reconhecendo aquêle “poder salutar e necessário”, para não se alimentar dúvidas quanto à necessidade de impor-se restrições à soberania do Tribunal Popular, restabelecendo-se, entre outras medidas aconselháveis, o texto do *art. 606* do Código de Processo Penal, para permitir aos Tribunais togados, nos precisos têrmos do citado dispositivo de lei, o reexame total das decisões do juri e reformá-las se não tivessem apóio algum nas provas dos autos.

Esse julgamento por livre convicção atribuído aos Tribunais de Justiça constituiria, na hipótese mencionada, uma justa *“limitação à soberania tradicional do juri e um corretivo à indulgência, oriunda do sentimentalismo ou de outros fatores menos defensáveis, do que há tantos exemplos que, entre nós, comprometeram a instituição, pelo desamparo em que deixava o interesse social ligado à repressão dos delitos contra a evidência das provas dos autos”* (2).

A limitação que, novamente, se imporia à combatida e perigosa autonomia atribuída ao tribunal de jurados, nada mais seria do que o reflexo da conveniência de serem controladas as suas decisões aberrantes de todos os elementos probatórios do processo.

4 — A liberdade outorgada aos juizes de fato, de proferirem as decisões de acôrdo com as próprias consciências, mal interpretada como tem sido no Juri, é fonte geradora de grandes injustiças.

(1) “Revista Forense” — Vol. CXV — Fasc. 535, pág. 206.

(2) CASTRO NUNES — Obr. cit. pág. 521.

Em se tratando de um tribunal para a aplicação da justiça, a liberdade conferida aos seus juizes há que ser entendida em termos.

Para formarem “convicção” os julgadores não podem desprezar certos elementos de investigação da verdade, nem devem sobrepôr-se *soberanamente* a tôda e qualquer prova apurada, seja na fase instrutória do processo, seja por ocasião do julgamento, ainda que “julgando de consciência”.

Não deve bastar o conhecimento indireto do fato, mas é preciso saber o julgador, mesmo leigo, das circunstâncias que rodearam a cena criminosa e, porque não dizer, das causas determinantes do delito, para que o seu “verdictum” traduza a expressão de um convencimento procedente e, senão totalmente justo, ao menos aceitável.

Embora o jurado não esteja adstrito, no seu julgamento, à prova judiciária, consoante decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado (1), deve formar a sua convicção pela razão comum, ou pelo senso moral, *que há de resultar da própria relação dos fatos com a ação delituosa.*

Não deve, por conseguinte, abster-se completamente, como sóe acontecer, da prova dos autos.

Outra não era a douda lição de PIMENTA BUENO — “o juri tem sem dúvida o direito de decidir segundo sua convicção, mas convicção sincera e moral, que não pode nem deve contrariar a evidência das provas e debates concludentes; e que quando contrária, faz duvidar da sua boa fé e imparcialidade, ou supor um êrro substancial.

“O injusto é sempre injusto, qualquer que seja o tribunal que o profere.

(1) “PARANÁ JUDICIÁRIO”, vol. 23, pág. 256.

“O recurso portanto não desnatura a instituição; só o que verdadeiramente justo é que apoia a liberdade e com ela a ordem pública” (1).

Assim doutrinava o insigne Jurista tratando “da apelação oficial do juiz, quando julga injusta a decisão do Juri”, esclarecendo que se fôsse provido o recurso o novo julgamento não era atribuído à relação, mas a um novo juri, mediante as mesmas fórmulas, e debaixo da presidência de outro juiz de direito, conforme determinava a legislação da época.

No mesmo sentido se manifestou o Ministro CARVALHO MOURÃO, quando ao proferir um voto, perante o Supremo Tribunal Federal, declarou: “... o juiz, que julga pela sua íntima convicção, não é como o jurado, que pode decidir pelo que sabe do fato e não pela prova dos autos.

“... o que caracteriza o Juri é ser tribunal no qual os concidadãos, os *conjuratori* antigos, aquêles que conhecem do fato em consciência, decidem sôbre êle soberanamente e em consciência; quer dizer, são juizes de consciência, não julgam pelo alegado e provado. Nem mesmo têm, nisso o mesmo poder do juiz, que julga por livre e íntima convicção, porque êste ainda julga pela prova dos autos”.

E, conclue, acertadamente, aquêle ilustre Ministro: “o jurado, porém pode decidir independente das provas dos autos; NÃO PODENDO, APENAS, JULGAR CONTRA A EVIDÊNCIA DA PROVA” (2).

Não obstante, porém, isso ser vedado aos jurados, succedem-se as decisões do juri aberrantes de tôda a prova, ainda que evidente.

(1) PIMENTA BUENO — “Apontamentos sôbre o Processo Criminal Brasileiro” (Ed. 1857) — pág. 215.

(2) Apud — EDUARDO ESPÍNOLA FILHO — “Código de Processo Penal anotado” — Vol. I — págs. 94 e 97.

Daí surgiu a necessidade de coibir os abusos do tribunal popular, e, para evitar que em segundo julgamento por êste se repetisse a sentença iníqua, permitiu-se à instância superior reformar a decisão sem apóio algum nas provas, ou evidentemente contrária a estas, para a aplicação da pena justa ao réu, ou para absolver êste.

FIRMINO WHITAKER, após escrever que o sistema probatório, estabelecido para o juri, é o da convicção livre e natural; que o jurado não se deve embaraçar com a verdade convencional de certos preceitos probatórios; que os princípios que a ciência e a lei estabelecem sôbre provas, lhe são facultativos e não obrigatórios, não ditam por si o julgamento, servindo apenas de guias, posto que importantes (por serem fundados na razão e na experiência dos tempos), *para a descoberta da verdade*; que o jurado pode deixar sua consciência agir livremente em busca do ideal que deve ter — *a justiça*; — reconheceu, também, que

“A liberdade, porém, não deve degenerar em abuso; se o jurado não é obrigado a decidir pela convicção legal, tem o dever de proferir juízos sensatos e fundamentados. Ninguém tem o direito de negar o que é evidente ou de satisfazer paixões e pedidos, em detrimento dos interêsses sociais” (1).

Ainda sôbre o assunto devemos recordar os justos ensinamentos de JOÃO MONTEIRO, referentemente ao modo por que deve ser entendido o “julgamento de consciência”, atribuído aos jurados.

O conceituado processualista pátrio, professor de Direito dos mais notáveis, ensinava que os partidários do sistema da *convicção íntima* diziam, com referência ao juri, em matéria

(1) FIRMINO WHITAKER — “Juri” (6.^a ed.) págs. 153-154.

criminal, que na fórmula prescrita para o juramento dos juizes de fato, à qual já aludimos (art. 253 do Código do Processo Criminal, ou, presentemente, art. 464 do Código de Processo Penal vigente), “está a consagração da mais ampla e absoluta liberdade; que tais juizes podem julgar exclusivamente segundo a própria subjetividade, ainda que a prova objetiva seja evidentemente contrária”.

E’ exatamente o que se ouve, ainda hoje, nos plenários do juri, quando a defesa dos réus “esclarece” aos jurados que estes, como juizes de fato, decidindo de acôrdo com a consciência, “não estão sujeitos às provas dos autos...” podem julgar livremente “como entenderem”! E a consequência dessas afirmativas manifesta-se em decisões, comumente destituídas de qualquer fundamento.

Poder-se-ia, para confirmação dessa assertiva, transcrever inúmeros casos, verificados no Tribunal Popular, nos quais os juizes de fato, suggestionados pela incontrollável soberania de seus veridictos, decidiram contrariamente a tôda a prova e ao alegado, mesmo, pelo réu.

Os que recorrerem aos arquivos judiciários e examinarem os processos julgados pelo juri verificarão que, constituindo êles expressiva e indiscutível maioria, senão a quasi totalidade, a decisão dos juizes de fato — absolvendo ou condenando — não fornece qualquer elemento pelo qual se possa deduzir, ao menos, em que se basearam aquêles para proferí-la.

Comprovarão, outrossim, o que afirmamos, verificando os recursos que daquelas decisões foram interpostos sob o fundamento de não terem apôio algum nas provas dos autos ou produzidas em plenário, ou, simplesmente, serem evidentemente contrárias às mencionadas provas.

Vários autores, que escreveram sôbre o juri, relatam êses fatos. Entre êles, TAVARES BASTOS narra episódios chocantes que presenciou em julgamentos pelo juri, e a relação é extensa... Também, a injustiça daquêles julgamentos, apare-

ce relatada, anualmente, pelos representantes do Ministério Público de todo o Brasil. A seleção dos cidadãos para constituírem o corpo de jurados não foi suficiente para impedir se reproduzissem decisões sem fundamento, o que continúa ocorrendo não só no interior dos Estados, mas nas suas Capitais e na própria capital da República.

Para ilustrar o que vimos dizendo, relataremos, o seguinte caso, entre muitos que poderiam ser relacionados, ocorrido quando, como Promotor Público, funcionamos no Tribunal do Juri.

Submetido a julgamento determinado réu, acusado de homicídio, argüiu a seu favor a justificativa da legítima defesa própria. Embora esta excusativa da criminalidade não resultasse extreme de dúvidas no processo, para ser reconhecida desde logo pelo juiz sumariamente (art. 411 do Código de Processo Penal), fornecia aquêlê elementos suficientes para que a reconhecesse o juri. Desde o início da ação criminal a defesa sustentara a procedência da justificativa invocada.

O delicto estava provado pelo auto de exame cadavérico, revestido das formalidades legais. A autoria não era discutida, pois, o acusado, nos interrogatórios, perante o juiz e no Tribunal de julgamento, declarou que matara para se defender:

A simples argüição da legítima defesa própria bastaria, por si só, logicamente, para revelar que o acusado, pleiteando-a, era o autor da infração penal. Alguém que não a tivesse cometido, não poderia ter agido em legítima defesa.

Por sua vez, o patrôno do acusado requereu fôssem formulados os quesitos a ela relativos.

E, a despeito do que expusemos, com surpresa geral, o conselho de sentença, por maioria absoluta, absolveu o réu *negando o quesito principal, a autoria*, inocentando o acusado porque não matara a vítima!

Recorremos para o Tribunal de Justiça e êste, reconhecendo a injustiça da decisão, *jungido à determinação legal* decorrente do princípio constitucional que confere soberania aos veredictos do juri, mandou o acusado a novo julgamento pelo Tribunal Popular.

Nêsse segundo julgamento, porém, em que funcionou outro membro do Ministério Público, embora, quando interrogado, o réu afirmasse haver cometido o delito para se defender, a defesa, habilidosamente, explorou o julgamento anterior sugerindo aos novos juízes de fato, que o Conselho de sentença no primeiro juri absolvera o acusado pela negativa do crime, e que êles, jurados, assim poderiam agir, e, então, o “seu constituinte seria imediatamente posto em liberdade”, já que a Promotoria não mais podia recorrer da sentença absolutória. Insinuou o advogado, que o “ilustrado corpo de jurados”, poderia reconhecer a legítima defesa pedida pelo réu, e o resultado seria o mesmo.

O juri, entretanto, “achou mais fácil, mais simples, mais rápido...”, desde que “o resultado seria o mesmo” — a absolvição — *manter* a primitiva decisão negando a autoria.

Teriam os jurados decidido de acôrdo com a consciência? Parece-nos que não. Tratava-se, inegavelmente, de um caso típico de legítima defesa, para ser reconhecido por qualquer inteligência mediana, provida de senso comum.

Outro caso é referido por ROBERTO LIRA (1), e ocorreu no Distrito Federal. Nêsse, porém, o réu foi prejudicado. Em julgamento pelo juri, foi o acusado absolvido, por votação unânime, reconhecida em seu favor a justificativa da legítima defesa própria. O Ministério Público apelou e a 1.^a Câmara da Côrte de Apelação competente, em acórdão de 2 de Abril de 1934, mandou o réu a novo juri, como lhe facultava a lei.

(1) ROBERTO LIRA — “Teoria e Prática da Promotoria Pública” (1937) — págs. 104-105.

No segundo julgamento, o Promotor Público afirmou, se tivesse funcionado no primeiro, não teria apelado da sentença absolutória do juri por reconhecê-la justa, visto estar provada a justificativa invocada pelo acusado. O advogado de defesa, doutor Stélio Galvão Bueno — assassinado, há poucos anos, pela própria espôsa, que o juri da Capital Federal absolveu, consagrando-a como heroína, dando motivo a que outros crimes da mesma natureza fôsem praticados pelas “pistoleiras que mataram os maridos” como, amplamente, a imprensa da capital do País noticiou — sustentara a evidência, naquêlo caso, da legítima defesa.

Mas o juri, na sua soberania, tanto existindo para absolver como para condenar, *condenou o réu a seis anos de prisão.*

Para coibir semelhantes manifestações absurdas da soberania do Tribunal Popular, mal compreendida e exercitada, que os casos mencionados atestam, e aos quais muitos outros de natureza idêntica poderiam ser adicionados, surgiu a reforma da instituição em 1938, mantida pelo Código de 1941.

Pelo exposto, pode-se concluir da necessidade de restringir a soberania do juri, a-fim-de que não derive para o absurdo, a *absoluta* liberdade dos jurados, sob o prisma em que é consagrada.

O juri, como “instituição de justiça”, na expressão de **ESMERALDINO BANDEIRA**, deve submeter-se às regras reconhecidas pela razão, às normas que norteiam os órgãos de julgamento. Não se lhe pode outorgar liberdade plena, ainda, mesmo, como tribunal de consciência, pois não é lícito desprezar ou negar o que a evidência mostra.

Com tôda a razão está **JOÃO MONTEIRO**: “*a liberdade de consciência não vive em domínios ilimitados. Ninguém tem o direito de negar que dois dans são cinco; ninguém o de negar aquilo que a evidência mostra. Um dos limites de tal liberdade é o honesto, é a verdade, é o justo, é o direito, é a lei, é final-*

mente a consciência, que é o fôro mesmo da verdadeira justiça (o grifo é nosso). Ter diante dos olhos Deus e a lei é estar adstrito à verdade e ao dever jurídico” (1).

Depois de se referir às várias fórmulas de juramento, promessa, ou exortação, consagradas em legislações estrangeiras, as quais têm por fim orientar os juízes de fato em sua missão de julgar, além de constituírem uma advertência norteadora de como devem usar da liberdade de que dispõem no exercício da respectiva função; após ponderar que às regras estabelecidas naquelas fórmulas, também os juízes togados se comprometem a manter, o citado JOÃO MONTEIRO conclue: “tão prevaricador é o magistrado que se deixa peitar para proferir sentença injusta, quando o *jurado* que se corrompe, mesmo só perante a própria consciência, para se pronunciar contra a evidência, isto é, contra Deus, que nos impõe o culto à verdade, e contra a lei, que nos adstringe ao respeito do direito alheio ou a fazer justiça. Uma única diferença separa o juiz togado do juiz popular: é que êste não deve contas senão à sua consciência, e aquêle as deve à justiça pública” (2).

O que se observa nos julgamentos pelo juri, a realidade dos fatos comprovados, patenteia que os jurados se consideram libertos de tôdas as normas aludidas e não admitem restrições à sua ação.

Apezar do Código de Processo Penal prescrever que os jurados serão responsáveis criminalmente, nos mesmos termos em que os juízes de ofício, por concussão, corrupção ou prevaricação (art. 438), êles sabem quão difícil será apurar-lhes a responsabilidade, acobertados que estão pelo sigilo das votações.

(1) JOÃO MONTEIRO — “Processo Civil e Comercial” (1912) — 2 § 124, nota 7, págs. 109-110.

(2) JOÃO MONTEIRO — Obr. e págs. cits.

Dessa real situação do Tribunal do Juri, com a soberania conferida pela Constituição, que se manifesta pela ausência de garantia para a sociedade, decorrente da não punição dos criminosos que julga, redundam os ataques que lhe são desferidos e que se tornam irrespondíveis por se apoiarem na patente realidade dos fatos.

5 — Estudando a Instituição do Juri, VIVEIROS DE CASTRO, já em 1894, apontava-lhe os defeitos, os vícios, e contra ela articulou um libelo, cuja contrariedade, oposta pelos não menos ilustres defensores do juri, não conseguiu destruir a acusação.

Nêsse libelo, apontou “as causas que nos *países latinos* da Europa produziram a decadência e desmoralização do juri, baseando-se, para isso, em Garofalo, em Tarde, em Loubet.

“O juri entre nós, escreveu VIVEIROS DE CASTRO, não é uma instituição popular, prezada do público como expressiva e enérgica afirmação das liberdades democráticas. Ninguém liga-lhe importância, todos se recusam cumprir os deveres cívicos de jurado” (1).

Outro não é o panorama em nossos dias.

Mas, continuemos ouvindo o autor de “*A Nova Escola Penal*”: “Nos países livres, dizia, as instituições devem traduzir as aspirações do povo, e é uma tirania impôr-lhe à força sob o pretexto de ser liberal um tribunal que êle repele, *contra o qual protesta* pela abstenção e pela ausência. *Os julgamentos no juri não se fazem de acôrço com as prescrições necessárias para o completo esclarecimento da verdade.* As simpatias do juri não são pelos que morrem, são pelos que matam. *E torna-se assim, sem o querer, uma causa poderosa do aumento da criminalidade, porque os crimes crescem à medida que enfraquece a repressão em puni-los.* O mal principal do juri, o defeito

(1) VIVEIROS DE CASTRO — “*A Nova Escola Penal*” (1894) — pág. 233.

que o invalida, é a sua absoluta incapacidade para julgar. Nem se diga que o jurado decide somente sobre o fato e que a aplicação da lei pertence ao juiz. Mas é justamente da apreciação do fato que depende a condenação ou absolvição do réu e para essa apreciação o jurado não tem habilitações científicas, não pode formar juízo exato e imparcial” (1).

Por certo tôdas essas razões e mais a longa experiência adquirida no trato do Direito, e através de muitos anos de judicatura, decidindo recursos oriundos do Tribunal do Juri, levaram o Ministro BENTO DE FÁMIA a declarar sem rebuços: “sou adversário irreductível de instituição semelhante *pelos defeitos de sua constituição que desatende as necessidades da defesa coletiva*, entregando-a ao julgamento de leigos. A consciência, sem dúvida, é o maior dos Juizes, mas ela desaparecerá desde que se entrega ao *sentimentalismo* (muitas vezes aparente para mascarar orientações diferentes), a sorte, não de quem é julgado, mas da própria lei, cujos rigores para salvaguarda dos bons hão de ficar inutilizados para satisfação e proveito dos máus” (2).

Outro não era o modo de sentir do Desembargador e Professor FLORÊNCIO DE ABREU: “nunca fomos entusiastas da instituição do juri; antes, nos incluímos entre os que *dela descreem, como aparelho eficiente contra a criminalidade*” (3).

Também o Ministro GOULART DE OLIVEIRA, em voto que *Castro Nunes* transcreve em sua citada obra “Teoria e Prática do Poder Judiciário” (págs. 522-523), assim se expressou, referindo-se ao dec. lei n. 167: “ao regime de absoluta autonomia do juri preferiu o contrôle acentuado do tribunal to-

(1) Idem, idem, págs. 237-239-242 e 244.

(2) BENTO DE FÁRIA — “Código de Processo Penal” — 1942 — vol. II, págs. 37-38.

(3) FLORÊNCIO DE ABREU — “Comentários ao Código de Processo Penal” (Ed. Rev. Forense) Vol. V, pág. 323.

gado. *A redação da nova lei é bem o reflexo do defeito radical, dos resultados experimentados e sofridos com a perigosa e combatida autonomia atribuída a tribunal de leigos*".

TAVARES BASTOS, no capítulo I de seu mencionado livro "O Juri na República", declara imprestável a instituição do juri "*que só tem servido como o fomento para o crime, com a impunidade das suas escandalosas absolvições*", ilustrando sua assertiva com inúmeros casos confirmatórios (páginas 13 a 15), para concluir: "entre nós é, tem sido e será, prejudicial esta instituição do Juri." Refere-se ao *sentimentalismo mórbido* entre juizes tirados ao acaso, e afirma que as absolvições são quasi sempre sistemáticamente injustas, oriundas da proteção criminosa que os jurados quasi sempre dispensam aos réus (página 20).

Mas, prossegue TAVARES BASTOS, aludindo aos inconvenientes do Juri, para indagar: "e qual o resultado desta verdadeira comédia? *A violação da lei, a desmoralização da Justiça, a impunidade do delinqüente, o fomento para a prática do crime*. Desnecessário torna-se em repisar quais sejam as conseqüências do Juri com a impunidade dos crimes e delitos; o aumento extraordinário da criminalidade o dirá. Pensamos como Tarde, Garafalo, Ferri, Loubet, Viveiros de Castro e outros — *ser o tribunal do Juri um dos maiores incentivos para o fomento do crime, e um dos maiores obstáculos ao Direito Repressivo*". Cita, ainda, trechos de um relatório do Secretário dos Negócios do Interior e Justiça do Estado do Rio, em 1896, entre os quais: — "A indulgência de suas decisões (dos tribunais populares) muito tem concorrido para enfraquecer o nível das repressões. As absolvições numerosas e contrárias à evidência dos autos *fazem nascer a esperança da impunidade*; a lei perde muito de sua eficácia, não tem a necessária fôrça de

intimidação porque os delinquentes contam com a fraqueza e parcialidade dos Juizes para escaparem à punição dos seus crimes” (1).

Todos êsses males, de que ainda no presente se ressentem o tribunal do juri, poderiam ser, pensamos, senão de todo sanados, minorados, desde que se lhe restringisse a soberania.

Assinalou NELSON HUNGRIA, numa das suas magnificas conferências, haver o direito penal brasileiro passado por uma faze de reconstrução e florescimento, e que se poderia identificar o ponto de partida dessa “marcante transformação evolutiva, pela reforma na distribuição da justiça penal, caracterizada pela crescente *restrição* da competência legal do tribunal do Juri e consecutiva ampliação da órbita funcional da magistratura togada” (2).

Essa restrição foi, evidentemente, determinada pela necessidade da transformação que a experiência aconselhava de modo ineludível, visto não atender, satisfatoriamente, o tribunal de jurados, as conveniências indispensáveis à melhor aplicação da justiça.

“Resultou daí, escreveu NELSON HUNGRIA, a necessidade de uma revisão da cultura jurídica nos domínios do fôro criminal. O direito penal *emocional e romântico*, afeiçoado ao objetivo de êxitos tribunícios e ao encantamento de ouvidos incautos, foi sendo substituído pelo *direito penal conscientemente investigado e aplicado* como sistema orgânico de princípios, como um ramo da ciência jurídica. Até então, o estudo das questões penais quasi que sômente seduzia os *oradores do juri*, e procurava-se ao sabor ou sob a inspiração de cambiantes *interesses ocasionais*, para cujo triunfo se torcia e retorcia o direito

(1) TAVARES BASTOS — Obr. cit. págs. 23 e 24.

(2) NELSON HUNGRIA — “A evolução do Direito Penal Brasileiro” — in “JUSTITIA”, Ano IV — Vol. V (1943) Fasc. III págs. 615-616.

positivo, mal amparado por displicentes despachos de pronúncia e quasi reduzido a letra morta pelo *soberano arbítrio e lógica do sentimento* do tribunal popular”. Fala, ainda, da oratória criminal, *desorientadora da justiça ministrada pelos juizes de fato*, e diz que com o declínio do tribunal do Juri operou-se profunda mudança “nos arraiais da Justiça penal; elevou-se o nível da cultura jurídico-penal”.

Tôdas as razões que vêm sendo expostas evidenciam que o Juri, como está constituído, assegura o *direito de matar!*

Este fato, inegavelmente, reduz à inutilidade a justiça punitiva, uma vez que se perpetue êsse estado de coisas e que se compreenda, com ROBERTO LIRA, que “*punir é maner os laços da coexistência social, equilibrar o sistema da vida coletiva, tranqüilizar o meio, intimidar os predispostos, evitar a iniquidade para os sentenciados, proteger o réu contra o desespero dos que ficaram com o coração em crepe*”. E, o mesmo ROBERTO LIRA, alude a “um caso digno de ponderação”, relatado por CARLOS MAXIMILIANO, e ocorrido na fronteira do Rio Grande do Sul. Um oficial foi caluniado e o réu, processado, absolvido pelo Juri. A vítima declarou, ao ouvir a sentença, que o Juri lhe indicara o caminho a seguir. E matou o caluniador. Foi, também, o oficial a Juri e êste o absolveu” (1).

O caso mencionado patenteia, por si mesmo, a precariedade dos julgamentos por juizes leigos. Qual o critério adotado pelos jurados para absolverem, ambos os acusados? Se havia razões para assim procederem quanto ao primeiro, parece, não as poderiam invocar em favor do segundo, para proferirem as duas decisões absolutórias.

6. Em nossa vida profissional de advogado, e, especialmente, em dezoito anos de efetivo exercício no Ministério Público, principalmente como Promotor, sempre se nos afigurou clamo-

(1) ROBERTO LIRA — Obr. cit. pág. 228.

rosa injustiça, para com a quasi totalidade dos delinquentes, que são julgados pela justiça togada, a atribuição conferida ao Juri para julgar os criminosos acusados da prática de “crimes dolosos contra a vida”, conseqüentemente, os mais graves, por serem irremediáveis.

Constituem os últimos uma verdadeira classe privilegiada. Mas, em que consistirá êsse privilégio, indagação? Responderemos que decorre da forma por que são aquêles julgados e que, a rigor, fere o princípio genérico da igualdade de todos perante a lei.

Objetar-se-á que tal não ocorre, porquanto, todos os responsáveis por delitos dolosos contra a vida, são submetidos ao julgamento pelo juri. Referir-nos, porém, a desigualdade que se origina, manifesta, do fato de serem os responsáveis por tais crimes sujeitos àquele julgamento e a totalidade dos que delinquem, ao dos juizes de carreira.

Daí resulta a injustiça aludida. O juri, como é sabido, com as características que lhe são peculiares, compôsto de juizes leigos, aos quais é outorgada ampla liberdade de decisão, sem subordinação às regras do direito probatório, manifestada na soberania de seus veridictos, *julga de consciência*. O juiz togado, embora se lhe faculte julgar por livre convencimento, há que se submeter às provas coligidas no processo, examinando-as, comparando-as, analisando-as, ainda que livremente, para formar a convicção que terá de justificar, *fundamentando a sentença*.

A exigência dessa fundamentação importa em garantia para o acusado, e para a justiça, que não ficarão ao sabor de quaisquer caprichos ou impressões do julgador.

No julgamento pelo juri há sempre uma esperança, senão certeza, de *impunidade*; no afeto à justiça togada existe, de parte dos réus, o fundado receio de serem punidos, *pela infração cometida*.

Com a constituição e soberania do juri, os homicidas são, incontestavelmente, beneficiados, em detrimento dos demais infratores da lei penal. Estes, não raro, são condenados por crimes muito menos graves, só porque não gozam dos favores do tribunal popular que, impunemente, absolve os criminosos de morte.

Pretendem, os apologistas do juri, justificar a atribuição a este deferida, do julgamento dos crimes dolosos contra a vida, dizendo que não seria razoável, mas perigoso, em face da gravidade das penas impostas aos mencionados crimes, atribuir-se a sua aplicação “a uma só cabeça”, pois elas variam, no delicto de homicídio, de seis a trinta anos de reclusão.

O argumento, evidentemente, não procede. Outros crimes há capitulados no Código Penal, cuja competência para julgar é deferida ao juiz singular, em que as penas lhes atribuídas são igualmente graves.

Haja visto, por exemplo, apenas para justificar o que afirmamos, o crime de *extorsão mediante sequestro* — art. 159, §§ 1.º, 2.º e 3.º, do Código Penal — cujas penas de reclusão variam, de acôrdo com as hipóteses formuladas nos referidos dispositivos, de 6 a 15, 8 a 20, 12 a 24 e 20 a 30 anos, respectivamente, conforme o caso.

O que não se nos afigura justo, é serem os criminosos de morte absolvidos, *pelas simpatias do juri*, quando as circunstâncias em que cometeram a infração, as provas reunidas em todo o processo, evidenciam que deveriam ser condenados, porque extreme de dúvidas a sua responsabilidade criminal. Enquanto os acusados de delitos menos graves, são condenados, a vários anos de reclusão, pelos juizes togados, os homicidas ficam impunes, só porque julgados pelo Tribunal Popular.

Este estado de coisas sempre nos pareceu injusto, e como tal merecedor de reparos. Daí, conscientemente, defendermos a transformação que se operou na Instituição do Juri, possibilitando a reforma das decisões dos jurados, quando apôio algum

tivessem nas provas, para a aplicação da pena reputada justa. Reorbitava-se a justiça penal na sua precípua função de combate à delinquência, com a punição dos culpados.

Referindo-se ao Tribunal popular, IVAIR NOGUEIRA ITAGIBA escreveu: “os abusos que cometeu por êstes Brasis, tomaram vulto. Os Juizes de fato não se inspiravam no interesse social ou nos elementos de convicção do processo. As decisões aberravam da verdade dos fatos, e se faziam descerimoniosas, disparatadas, em barda, *contrariando a finalidade e o imperativo da justiça social*. A fim de coibir o mal, o Decreto-lei número 167 de 1938 não suprimiu de todo o ponto a soberania do juri. Reduziu-a, subordinando-a à condição do julgamento firmar-se em algum dos elementos fornecidos pelo processo. Autorizou para isso o recurso de apelação com fundamento na “injustiça da decisão, por sua completa divergência com as provas existentes nos autos, ou produzidas em plenário” (art. 92, letra b); conferiu aos tribunais de justiça a faculdade de reformarem, mediante livre exame dessa provas, *as sentenças que constituíssem indulgência plenária*, envolvessem extravagância, não encontrassem *nenhum* apôio no processo, para, conforme o caso, aplicar a pena justa, ou absolver o réu (art. 96). O Código de Processo Penal, vigente desde 1.º de Janeiro de 1942, perfilhou essas disposições” (1).

Essas disposições legais, aplicadas, produziram os mais louváveis resultados, beneficiando a coletividade e o próprio indivíduo, tornando eficiente a repressão ao crime, enquanto vigoraram. Hoje, revogadas pela Lei n. 263 de 1948, a sua influência deixou de se exercer e a consequência está patente aos olhos de todos, que queiram vêr: o novo surto de criminalidade, contra a vida, que invade e se propaga por todo o Brasil.

Entendemos, carecerem de razão os que defendem a *plena soberania do juri*, invocando como argumento ser um perigo

(1) IVAIR NOGUEIRA ITAGIBA — “O Pensamento Político Universal e a Constituição Brasileira” — Vol. II, pág. 646.

entregar-se à justiça togada o julgamento dos crimes contra a vida, pois isso constituiria uma ameaça à liberdade do indivíduo, desde que os juizes constituem, pela função que exercem, uma “casta” superior, insensível aos reclamos da Vida, nos seus entrechoques de paixões e sentimentos que assaltam o “homem do povo”, na sua faina diária, e que melhor conhece as causas determinantes do crime.

Nada mais inverídico. O juiz moderno, principalmente no Brasil, vive e sente como ser humano que é, sofre as vicissitudes decorrente da época, é cidadão como os jurados, tem, como êstes, conhecimento das infrações pelas mesmas fontes de informação: a imprensa, o rádio, os comentários que se formam a respeito do crime e sôbre o criminoso e a vítima; e mais, pelo processo com todos os elementos de convicção, de certeza, que as provas fornecem, do qual o juiz leigo só tomará conhecimento, sumariamente, no Juri.

À justiça togada é atribuída competência para o julgamento de todos os crimes, com exceção, apenas, dos dolosos contra a vida (Constituição Federal de 1946, art. 141, § 28, e Lei n. 263, de 23 de Fevereiro de 1948, art. 2.º), da competência do Juri.

A amplitude daquela competência não foi outorgada discricionariamente, como a restrição à do Juri não derivou de preconceitos contra êste. Ambas foram determinadas como decorrência necessária da própria evolução da ciência e da justiça penal. Devia esta ser adaptada de molde a poder aplicar, devidamente, pela especialização, que constitue uma das mais acentuadas tendências modernas, as conquistas e progressos verificados no âmbito do direito criminal.

Era mister atribuir-se a cidadãos capazes, com conhecimentos especializados, a sêres responsáveis, a elevada missão de julgar, de distribuir justiça.

Daí, improceder a crítica feita aos magistrados, de ser “perigoso” atribuir-lhes o julgamento dos crimes graves.

Já no antigo Egito, onde o poder judiciário, segundo JOÃO MENDES (1), concentrava-se na Classe Sacerdotal, os *crimes graves* eram julgados pelo Tribunal Supremo, composto de Juizes provindos das cidades de Mênfis, Têbas e Heliópolis, que foram as que mais floresceram ao longo do Vale do Nilo, destacando-se pelo grau de cultura que atingiram e a História atesta.

“Esses juizes, escreve JOÃO MENDES, eram escolhidos dentre os homens mais distintos e prudentes; e, segundo *Diodoro de Sicilia*, a sua reunião não era inferior, pelo mérito e pelas luzes, ao Areópago de Atenas” (Obr. cit. pág. 12).

Na época presente, pensamos que a razão continúa com FRANCISCO CAMPOS, quando afirmou, na sua já referida exposição de motivos ao Decreto-lei 167: “Já não se pode compreender que alguns cidadãos, investidos na função de juizes de fato, se sobreponham, incontrastavelmente, às exigências da justiça penal, na sua finalidade de defesa da sociedade. *A lógica do sentimento*, que serve às decisões do Juri, não pode redundar em escandalosa indulgência para com os criminosos, através de *veridicta* inteiramente aberrante dos elementos de convicção colhidos nos processos”.

Ainda, no entender de FRANCISCO CAMPOS, para coibir o mal acima referido, um único recurso apresenta-se indicado: conceder-se aos Tribunais togados a faculdade de contrôle das decisões do Juri, e a sua reforma quando *manifestamente* contrárias as provas dos autos.

A “lógica do sentimento”, referida na “exposição de motivos” aludida, ou a “sentimentalidade mórbida”, citada por VIVEIROS DE CASTRO, ou, simplesmente, o “sentimentalismo” estudado por ROBERTO LIRA, explorados habilidosamen-

(1) JOÃO MENDES — “O Processo Criminal Brasileiro”, vol. I, 2.^a ed., pág. 11.

te no Tribunal do Juri, constituem, também, fonte de clamorosas injustiças, embora “o jurado não deva subordinar-se a ódios ou simpatias”.

Face à realidade do que se passa no tribunal popular, tendo em vista que a existência da sociedade depende, também, da preservação da ordem e repressão ao delito, é forçoso convir que a soberania dada ao Juri, absoluta e intangível, não se coaduna com as suas finalidades de órgão da justiça repressiva, e fere o princípio, indispensável ao convívio social e à garantia da liberdade e dos direitos individuais, que estabelece sanções às violações da lei, em tôdas as sociedades organizadas.

7. Antes de indicarmos as formas, ao nosso vêr aconselháveis às restrições que reputamos necessário impôr-se à atual soberania do Juri, pretendemos, ainda, com o auxílio dos mestres e dos estudiosos do assunto, objeto de nosso estudo, referir mais algumas observações, que se nos afiguram justas, aumentando as razões já expostas e que corroboram nossa convicção.

Em um estudo doutrinário, intitulado “O PRECONCEITO DO JURI”, o saudoso membro do Tribunal de Justiça do Paraná, desembargador ANTONIO DE PAULA, externou conceitos sôbre a Instituição do Juri, após rápido retrospecto histórico, que merecem ser ponderados. Referindo-se ao Juiz, escreveu: “o dever precípua do magistrado, o mais alto e o mais importante dos seus deveres é o de sentenciar e julgar as causas submetidas a sua decisão. Não há, para o Juiz, ocasião de mais grave responsabilidade, diante da própria consciência, diante da lei, diante da sociedade. Julgando o processo, vai decidir talvez da vida, da fortuna, *da liberdade* dos seus jurisdicionados... E, por isso, o Juiz lê atentamente os autos, examina o processo, sob todos os aspectos, *estuda e mede o valor da prova produzida. Tudo à luz da ciência, com socôrro da doutrina, com o amparo da jurisprudência. E o Juiz é um profissional, um técnico, quasi sempre encanecido nas labutas do seu officio*”.

Depois de mencionar como procede o juri, para sentenciar, e de aludir a que no tribunal popular, os juizes leigos, decidem, por vêzes, “graves questões jurídicas que andam sempre adstritas aos fatos, solucionando problemas de medicina legal e de psiquiatria, julgando da prova e do seu valor”, afirmou o desembargador ANTONIO DE PAULA: “não é, assim, possível ao jurado, que não tem conhecimentos especializados sôbre a teoria das provas e que não é um técnico em direito processual, com os elementos colhidos nos debates do juri, proferir um julgamento que seja sempre a expressão da verdade e da justiça. *O juri é inadequado à finalidade que se destina.* Todo mundo concorda, inclusive os próprios advogados, que um julgamento no juri depende do acaso. Freqüentemente os defensores empregam tôda a sorte de meios para lançar a dúvida onde só há a evidência, não hesitando em afirmar fatos completamente imaginários”.

“Felizmente, afirmava o mesmo Desembargador, que fôra por vários anos presidente do Tribunal do Juri, a tendência preponderante, entre os juristas brasileiros, é no sentido da supressão, ou, ao menos, da *transformação radical do sistema atual do juri*” (1).

Com acentuada perspicácia e sabedoria, alicerçadas pela experiência e observação dos *fatos*, ASTOLPHO REZENDE estabelece um paralelo entre o juiz de carreira e o juiz de ocasião — o jurado, para concluir pela superioridade daquêle, pois, “o exercício da judicatura é a escola da justiça”.

“A experiência nos fornece mil exemplos, escreveu dito autor, em que a materialidade do crime estava demonstrada, clara, como o dia, e todavia os jurados absolveram o criminoso desprezando abertamente a lei, recusando-lhe obediência, porque ela contrariava sua opinião... A segurança do direito, is-

(1) ANTONIO DE PAULA — “O Preconceito do Juri”, in “PARANÁ JUDICIÁRIO” — Vol. XXVI — Fasc. VI — págs. 349-358.

to é, a certeza que a lei será sempre e uniformemente aplicada, desaparece; *no lugar da lei, igual para todos*, mete-se o sentimento individual, incerto e variável dos jurados, isto é, o arbítrio, o acaso” (1).

E o ilustre cultor do Direito, o mencionado ASTOLPHO REZENDE, resume sua opinião sôbre o Juri: “abstração feita de sua independência em face do govêrno, *os jurados*, têm, sob todos os aspectos, as qualidades que o juiz não deve ter. Ignorantes do direito, que só o estudo ensina; destituídos do senso da legalidade, que só a profissão dá; privados do sentimento da responsabilidade, que só a função produz; da independência de juízo, que só a prática pode formar; destituídos de tôdas essas qualidades, chegam ao seu banco, partilhando já talvez a opinião do público ou da imprensa; fáceis de se emocionar, deixando-se fascinar pela arte do defensor, que sabe onde apoiar sua alavanca — sôbre seu coração, sua humanidade, seus preconceitos, seus interêsses, sua opinião política; acessíveis, na ocasião do voto, a tôda influência de uma opinião contrária à sua, mas apresentada com autoridade, e que, entretanto, abandonados a si mesmos, teriam repellido”. Refere-se, ainda, a que na Inglaterra, “o caráter dos habitantes, pouco inclinados à simpatia pelos criminosos, duros mesmo, e impiedosos para tôda transgressão da lei, torna o juri possível ali” (2).

Em sua crítica, alude, mais, ASTOLPHO REZENDE, ao fato dos “advogados, freqüentemente, empregarem tôda sorte de meios para lançar a perturbação no espírito dos jurados, para fazer despontar a dúvida onde há evidência; e por vêzes não se absterem de afirmar fatos completamente imaginários”, deturpando, por essa forma, a amplitude de defesa conferida aos acusados.

(1) ASTOLPHO REZENDE — “Nos domínios da Criminologia” (1939) —
— vol. II, págs. 621-622.

(2) ASTOLPHO REZENDE — Obr. cit. págs. 622-623.

Basta assistirmos a um julgamento pelo juri, para confirmarmos, indubitavelmente, o que foi acima escrito. São conhecidos os excessos praticados pelo juri, reveladores, *na prática*, da necessidade de serem controlados.

O juri, restabelecida a sua soberania, “continúa a viver no regime do escândalo, abrindo as portas da prisão aos maiores facínoras, movido daquêle mórbido *sentimento de humanidade mal compreendida*, sem se preocupar com o dâno que as suas decisões causam à sociedade”.

Poderíamos, citar, ainda, o que escreveu JOSÉ FREDERICO MARQUES “os congressos científicos e os escritores modernos condenam a instituição do juri, pois, como diz ASÚA, “el juez lego queda sin papel en la Justicia criminal de hoy” (1), desde que, como acentuou OLIVEIRA E SILVA, o grande papel do juiz moderno é o da humanização da pena, tornando-a não sòmente útil, como necessária à regeneração do condenado, fazendo a lei um instrumento plástico em suas mãos, a-fim-de impôr, apenas, a quantidade, a soma indispensável à readaptação social do delinqüente” (2).

Por outro lado, referindo-se às restrições, que no período compreendido entre 1938 e 1946, foram impostas à ilimitada soberania do juri, afirmou NELSON HUNGRIA: “a limitação da soberania do juri, entre nós, visou, principalmente, a coibir as escandalosas absolvições sistemáticas do tribunal popular e, portanto, salvaguardar o indeclinável interêsse da defesa social contra o crime. Resultou de uma experiência nossa. E os resultados decorrentes da restrição à pretendidamente irresponsável soberania do juri, foram os mais benéficos possíveis” (3).

Entendemos, em face do que vimos de expôr, suficientemente evidenciada a necessidade de limitar-se a atual soberania do Juri.

(1) JOSÉ FREDERICO MARQUES — Obr. cit. pág. 29.

(2) OLIVEIRA E SILVA — “Curso de Processo Penal” (1949) pág. 133.

(3) NELSON HUNGRIA — Obr. cit. Nota — págs. 43-44.

III

FORMAS DE LIMITAÇÃO À SOBERANIA DO TRIBUNAL POPULAR

Ao iniciarmos esta parte do nosso trabalho, desejamos, mais uma vez, deixar patente, não nos havermos proposto a discutir se o Juri deve ou não ser mantido, se a tradicional instituição, defendida com ardor por uma pléiade de juristas que nela só vê méritos, combatida veementemente por inúmeros ou que sòmente lhe assinalam os defeitos, deve continuar existindo em nossa época e, especialmente, em nosso meio.

Levar a discussão para êsse campo, seria fugir ao assunto de nosso estudo. O próprio título, a que está êle subordinado — *restrições à atual soberania do juri* —, revela admitirmos continue o juri existindo, como instituição judiciária, tradicional em nosso Direito, mantida no País.

O que nos propuzemos evidenciar, adeptos que somos da sua reforma, — por enterdermos que nos moldes em que está constituída não satisfaz as finalidades da justiça repressiva, — para adaptá-la, como disse o professor PEDRO ALEIXO, “às exigências da vida moderna, para compatibilizar-se com os ensinamentos já incorporados ao patrimônio da nossa cultura jurídica” (1), é a necessidade que nos parece indiscutível, face

(1) “Revista Forense” — vol. 74 — Fasc. 420 — págs. 586-589.

à realidade nacional, decorrente da manutenção do juri nos termos da Constituição vigente, manifestada no aumento da criminalidade homicida com o ficarem impunes os seus autores, de restringir a soberania conferida à mesma Instituição.

Creemos, tal necessidade ressaltou manifesta, quer da síntese histórica que fizemos da instituição do juri entre nós, quer da parte em que procuramos demonstrá-la, indicando as razões geradoras de nossa convicção, firmada na opinião de mestres do Direito, na observação dos fatos, na experiência, na prática do juri no Brasil, na jurisprudência dos tribunais.

1 — Uma das formas que reputamos indicada para a limitação da soberania do juri, já foi praticada entre nós, com os melhores resultados.

E' ela a de possibilitar aos tribunais togados exercerem o contrôlê das decisões do juri, em casos expressamente admitidos em lei.

Os resultados efetivos, em benefício da coletividade, do indivíduo, advindos daquela faculdade, que a legislação anterior à vigente conferia aos Tribunais, não podem ser negados, nem pelos apologistas da soberania absoluta do tribunal popular.

Pensamos com ARÍ AZEVEDO FRANCO, quando, aludindo ao dispositivo legal que deferiu ao Tribunal togado aquêlê poder (art. 96 do Dec.-lei n. 167), escreveu: “o preceito dêsse artigo se apresenta desvantagens que os seus opositores apontam, trouxe, é certo, também vantagens que se relacionam, sobretudo, com os inegáveis descabros que iam, mórmente pelo interior do nosso país, em referências às *absoluções escandalosas que se perpetravam sob a capa da soberania do Juri*, e de que se serviam — os fatos são de todos conhecidos — os mandões da política dominante... *Muitos dos que agora gritam contra o preceito do artigo 96, só o fazem, manda a verdade que se diga, não por amor à instituição, mas porque vêm por*

terra todo um prestígio inescrupuloso de que sempre usaram e abusaram” (1).

A outorga de tal poder aos tribunais de instância superior, foi uma decorrência lógica e imprescindível dos resultados nefastos resultantes da mal compreendida soberania do juri, da ilimitada liberdade conferida ao jurado que se não jungia ao “*dever de encarar os fatos como se deram; e, de acôrdo com a sua convicção, proferir o veridictum*”, consoante ensina WHITAKER. Este escreveu: “Si a lei é severa ou fraca na repressão do crime, é porque assim o exige o bem social; o juri, desfigurando de propósito os fatos para abrandar ou aumentar a pena, falta a seus deveres e não cumpre o juramento prestado” (2).

Vemos naquêlo poder, por outro lado, a conseqüência natural dos recursos judiciais, a finalidade precípua da existência de tribunais superiores, e recordamos, mais uma vez, a opinião abalisada de PIMENTA BUENO que, tratando “das diferentes espécies de recursos em geral”, ensinou: “as melhores instituições, os tribunais mais bem organizados, zelosos e inteligentes, podem produzir decisões ou julgamentos viciados, errados ou injustos, por isso mesmo que tôdas as obras dos homens são sujeitas à sua imperfeição” (3).

E, do Tribunal Popular, sem aquela organização referida pelo autor dos “*Apontamentos sôbre o Processo Criminal Brasileiro*”, que se poderá esperar? Basta conhecer-lhe algumas decisões, para se vêr o que representam! Dá-se a êle uma soberania injustificável, esquecendo-se a verdade que dimana cristalina, dessa outra lição de PIMENTA BUENO:

(1) ARI AZEVEDO FRANCO — “O Juri no Estado Novo” (1939) — págs. 157-158.

(2) WHITAKER — “Juri” cit. pág. 197.

(3) Obr. cit. pág. 200.

“Não pode dar-se infalibilidade nas decisões de um tribunal qualquer. Quando êle procede com má fé, deve ser responsabilizado; quando porém sômente labora em êrro, é indispensável que o exame do tribunal superior retifique êsse êrro, anule ou reforme a decisão irregular ou injusta” (1).

Porque admitir-se, a despeito de ser o Juri um tribunal constituído por leigos, a infalibilidade de suas decisões, declarando-as irreformáveis — no mérito — quando objeto de recurso, só por serem proferidas de “consciência”? A execução que as rege importa, em nosso entender, num desvirtuamento da natureza intrínseca dos recursos, especialmente do genérico de apelação.

Referindo-se a êsse recurso, quanto às decisões do juri, escreveu MAGARINOS TORRES: “apelação é o recurso que a lei confere às partes, acusação ou defesa, quando se não conformam com as deliberações dos jurados ou com a aplicação que a elas tenha feito, da lei, o presidente togado, ou enfim com irregularidade processual em que êle haja consentido. *O remédio visa obter que a superior instância anule a decisão, por vícios processuais, ou a emende desde logo, por contrária à evidência das provas produzidas.* De qualquer modo, continúa aquêle Magistrado, a apelação devolve ao tribunal de recurso o conhecimento da causa, não podendo mais, sob pretexto algum, o juízo apelado alterar a decisão. E, à diferença dos outros recursos, dirige-se contra decisão definitiva, que haja apreciado o mérito” (2).

Por outro lado, EDUARDO ESPÍNDOLA FILHO, assinala: “Com a *apelação*, a parte que, numa ação penal, se sente prejudicada pela decisão da causa, na sentença definitiva ou com força de definitiva, provoca, nos casos ordinários, o juízo

(1) Obr. cit. pág. 200.

(2) “O Processo Penal do Juri” — cit. pág. 513.

de instância superior a fazer um novo estudo da questão, focalizando tôda a matéria decidida, com o propósito de obter a reforma total do julgado, ou uma modificação parcial” (1).

De WHITAKER, em sua obra “*JURI*”, é a seguinte definição: “*apelação* é o recurso para o Tribunal de Justiça destinado a reparar as ilegalidades e êrros das sentenças definitivas ou com fôrça de definitivas, proferidas no juri. Seu característico é devolver ao Tribunal o conhecimento de tôda a causa e não de pontos restritos, como se dá nos outros recursos. Assim, por êsse recurso é facultado o exame da parte formal e da material do processo, devendo, sempre, aquêle preceder a êste; de modo que o Tribunal pode, não só anular o processo desde início quando reconhecer preterição de fórmulas substanciais, como reconhecendo a validade da forma, alterar o julgamento, *reparando injustiças*” (2).

E’ bem verdade que êsses conceitos referem-se as apelações em sentido geral. Estas, por fôrça dos textos legais vigentes, sofrem restrições quando interpostas das decisões do juri.

Conquanto admitida, quando “fôr a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos”, (art. 593, III, letra *d*, do Código de Processo Penal, com a redação que lhe deu o art. 8 da Lei n.º 263, de 23-2-1948), a apelação terá *provimento para sujeitar o réu a novo julgamento*, se o Tribunal “ad-quem” julgar procedente o fundamento da mesma.

E’ o que costumam denominar “apelação limitada”, de vez que não permite o reexame completo da causa pelos tribunais superiores, sujeitos que ficam a respeitar as decisões do juri, quanto ao mérito. Tornam-se, êles, quasi, meros homologadores delas, pois, se afinal dão provimento àquele recurso o fazem, apenas, para devolver à causa ao Tribunal Popular a-fim-de julgá-la de novo.

(1) Obr. cit. Vol. V, pág. 707.

(2) WHITAKER — Obr. cit. pág. 224.

Verdadeira exceção estabelecida, sòmente, em favor das sentenças do juri, importando, praticamente, numa inutilidade, porque, asseguradas a soberania dos veridictos e a liberdade de julgamento dos jurados, podem êstes manter a decisão anterior quando de novo julgarem o réu.

De que vale, indagamos, julgar o Tribunal superior que a primitiva sentença “era manifestamente contrária à prova dos autos”, se é lícito ao juri mantê-la, de forma, então, inapelável?

Não se permitindo à Instância togada superpôr-se ao juri, como órgão de jurisdição superior, para julgamento do processo em grau de apelação, a que ficarão reduzidos, em matéria de juri, os seus arestos? A-fim-de não se perpetuar êste estado de coisas, entendemos, também, deve-se conferir aos Tribunais de Justiça, em casos expressamente estabelecidos em lei, a faculdade de reexaminar as decisões do tribunal popular, para aplicação da pena justa ou absolver o réu.

Devolva-se êsse poder aos Tribunais togados, reconhecendo-se, embora, ao Juri a liberdade de apreciação das provas, para, no dizer de OROZIMBO NONATO, se suas decisões encontram apóio na prova, corrigir-lhe o arbítrio, emendar-lhe a desjustiça e reintegrar o prestígio da lei.

E, assim, evitar-se-á, o que assinalou o Ministro HAHNEMANN GUIMARÃES, após declarar que os veridictos do juri podem ser objeto de recurso para a superior instância: “na instância da apelação, nêsse caso, *excepcionalmente*, não se admite o julgamento da causa” (1).

Já assinalamos, com NELSON HUNGRIA, que o contrôle das decisões do juri pelos Tribunais de Justiça “produziu os mais benéficos resultados possíveis”. Daí considerarmos uma das formas indicadas para restringir a atual soberania do Ju-

(1) “Revista Forense”, vol. CXV — Fasc. 535, pág. 206.

Pensamos que o fundamento da apelação, das decisões do juri, estabelecido no Código de Processo Penal, antes da vigência da Lei n. 263 que o modificou, quando injusta fôsse “a decisão dos jurados, por não encontrar apôio algum nas provas existentes nos autos ou produzidas em plenário”, melhor traduz a necessidade de ser ela reformada pelo Tribunal togado para ser ao imputado *aplicada a pena justa*, ou êle absolvido, conforme o caso.

Dessa forma seria respeitada a fôrça extensiva da apelação, pela qual, na expressão de GALDINO SIQUEIRA, se “devolve ao juiz superior o inteiro e completo conhecimento do processo, quer na parte *formal*, quer, em regra, na *material*. Assim, tem êle plena liberdade não só para o exame das formalidades do processo desde o seu início, podendo anulá-lo desde o ato em que se deixarem de observar tais formalidades, como tem também plena liberdade para a apreciação do fato incriminado e sua qualificação, do delinqüente e sua culpabilidade” (1).

Nada mais justo, pois, como escreveu BENTO DE FARIA, a “*injustiça da decisão*, com referência ao Tribunal popular, só ocorre quando a mesma contrariar a *evidência* do que resultar provado nos autos ou fôr demonstrado pelos debates” (2).

E’ a hipótese em que “o veridicto do tribunal leigo é arbitrário, porque se dissocia integralmente da prova dos autos, isto é, não há qualquer elemento de prova, que ampare, que apoie a solução adotada. Surge daí a possibilidade de, *repelindo o arbítrio*, entrar o tribunal de recurso no mérito para, reformando a sentença, condenar o *injustamente* absolvido ou absolver o injustamente condenado” (3).

(1) GALDINO SIQUEIRA — “Processo Criminal” — 2.^a ed. págs. 363-364.

(2) BENTO DE FARIA — “Código de Processo Penal” — Vol. II — pág. 190.

(3) EDUARDO ESPÍNOLA FILHO — Obr. cit. vol. V, págs. 433-434.

Para tornar viável a aplicação dessa forma de restrição à soberania do júri, a que vimos aludindo, julgamos necessário seja revigorado o texto do *art. 606 do Código de Processo Penal*, e, também, da letra *b*, do inciso III, do *art. 593*, do mesmo Código.

Art. 606 — Se a apelação se fundar no n. III, letra “b”, do *art. 593* (injustiça da decisão dos jurados, por não encontrar apôio algum nas provas existentes nos autos ou produzidas em plenário), e o Tribunal de Justiça se convencer de que a decisão dos jurados não encontra apôio algum nas provas existentes nos autos, dará provimento à apelação para aplicar a pena legal, ou absolver o réu, conforme o caso.

Sobre êsse texto, como relator de apelação interposta pelo ministério público, disse o desembargador DIOGENES DO VALE, do Tribunal de Justiça de São Paulo: “se a decisão encontra algum apôio nas provas dos autos, claro é que o tribunal não a deve reformar. E ponderou, com fundo senso jurídico, *“algum apôio não quer dizer um simples expediente de defesa*, uma versão contraditória dos fatos, engendrada pelo réu, para lançar a confusão no espírito dos jurados, ou o *liberalismo exagerado* dos que são chamados a colaborar na atividade jurisdicional do Estado, na qualidade de juízes de fato, mas aquilo que, *consoante as regras jurídicas*, se aponta como verdade, embora apenas provável, ou justificável” (1).

A expressão “algum apôio” deve, porém, ser interpretada inteligentemente, “com atenção ao princípio do livre convencimento do juiz em face das provas”, pois, como decidiu o egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, “perigosa é a tese de que

(1) in “Revista dos Tribunais”, vol. 151, 1944, págs. 540-553.

as absolvições do juri devem ser mantidas, desde que encontrem algum apôio na prova dos autos. Não haverá criminoso que não consiga encaixar no processo, em suas diversas fases, e até em plenário, algumas testemunhas que apoiem a sua defesa” (1).

No sentido da restauração do mencionado art. 606 do Código de Processo Penal, pela reforma do preceito constitucional de 1946, em virtude do qual foi aquêle revogado pela Lei n. 263, foi dirigida uma mensagem ao Presidente da República, em 15 de Outubro de 1948, pelo Procurador Geral do Estado de Minas Gerais, Dr. ONOFRE MENDES JUNIOR, com o apôio de Procuradores Gerais dos diversos Estados da Federação, inclusive o do nosso.

Dessa mensagem, cuja cópia se encontra arquivada na Procuradoria Geral do Estado, destacámos o seguinte.

A observação do retrocesso ao regime das absolvições escandalosas, vigente desde que foi promulgada a Constituição Federal, cujo art. 141, § 28 estabeleceu a soberania dos veredictos do juri, retirando dos tribunais de recurso a faculdade que lhes era atribuída pelo citado art. 606 do Código de Processo Penal, de decidir o mérito da ação, quando se evidenciasse manifesto conflito entre a decisão do juri e as provas da instrução e do plenário.

A instituição do juri “não tem correspondido, por motivos que são de sobra conhecidos, à sua alta finalidade, degenerando em instrumento ao serviço de interesses políticos ou de outra natureza, de qualquer forma subalternos, em relação aos propósitos em que exclusivamente se deveria ela inspirar. A complacência, ora displicente, ora interessada, dos jurados, tem contribuído para que se avolume o número de decisões do tribunal

(1) in “Revista Forense”, Maio de 1940, fls. 437-438.

popular escandalosamente contrárias à evidência das provas colhidas no processo.

Essa situação, que se observava à evidência, por todos os quadrantes do País, levou o legislador, impressionado com a estatística dos crimes contra a pessoa, a incluir no Código de Processo Penal aquêlo dispositivo mencionado, que atuou como freio contra a prática dos crimes cujo julgamento pertence ao juri, com a virtude de contribuir no sentido de uma baixa sensível do índice de criminalidade.

Veio então a Constituição Federal de 1946, mantendo a instituição do juri e assegurando-lhe a *soberania dos veridictos*, a ela seguiu-se a Lei n. 263, de 23-2-1948 que deu nova redação ao art. 593 do supra citado Código, permitindo o recurso das decisões do Tribunal do juri, nos casos em que a decisão dos jurados fôr manifestamente contrária à prova dos autos, para o efeito de, provido o recurso, sujeitar-se o réu a novo julgamento, revogado o art. 606 do aludido Código. Tal faculdade, entretanto, não poderá se manifestar mais de uma vez, pois não será permitida segunda apelação pelo mesmo motivo.

Essa providência, porém, é insuficiente para atingir ao fim almejado, *que é o de evitar que se consumem injustiças*, decorrentes de decisões manifestamente contrárias às provas dos autos, tanto que, logo após a vigência do dispositivo constitucional referido, cresceram de volume os crimes contra a vida e a integridade pessoal, conseqüente da modificação operada no regime instituído pelo mencionado Código de Processo Penal.

E a mensagem concluía encarecendo ao Presidente da República, a necessidade de serem revigorados os arts. 593 e 606 daquêle Código, reformando-se, inicialmente, o preceito constitucional que originou a revogação dos mesmos.

Nêsse mesmo sentido, foi vitoriosa a tese apresentada ao 1.º Congresso Paranãense do Ministério Público, realizado nesta cidade de Curitiba, de 1.º a 6 de Setembro de 1951.

O magno conclave realizado em nossa Capital, reuniu os representantes do Ministério Público do Estado e contou com a inestimável colaboração dos mais elevados e categorizados membros do Ministério Público e da Magistratura do Estado de São Paulo, que lhe vieram emprestar maior brilho.

A tese pela restrição à soberania do Juri, compreendia a reforma do preceito constitucional do art. 141, § 28 e o restabelecimento do art. 606 do Código de Processo Penal. Com parecer favorável da Comissão técnica, foi amplamente debatida em plenário, onde se demonstrou a necessidade daquela reforma e de ser revigorado o texto processual aludido.

Essa conclusão dos Congressistas Paranàenses de 1951, revelava, sentirem êles, com VIVEIROS DE CASTRO, que *“nas sociedades cultas não há função mais elevada, de mais graves responsabilidades do que a distribuição da justiça. Sem a ordem não é possível a liberdade e a ordem consiste na defesa dos direitos de todos pela proteção concedida aos direitos de cada um. Suprimam tôdas as liberdades, desencadeiem-se tôdas as perseguições, e a justiça serena, impassível, irá reconquistando para o cidadão uma a uma as garantias de seu direito. À prisão ilegal ela responde com o habeas corpus, ao processo injusto com a absolvição, que proclama a inocência da vítima. Deixar o exercício dessa função elevadíssima à ignorância e à incapacidade, é um êrro gravíssimo e ainda mais perigoso quando se trata, não da fortuna, mas da honra e da liberdade de um homem. O juri tem no decurso de longos anos provado a sua absoluta incapacidade. A ciência de magistrados provecos como LOUBET e de criminalistas do valor de um TARDE e de um GAROFALO o proclama não um tribunal de repressão mas um fator enérgico da criminalidade. Suprimí-lo é pois uma necessidade da defesa social”* (1).

Reformá-lo, adaptá-lo às finalidades a que se destina, afirmamos, é contingência imprescindível, como o demonstramos, restringindo-lhe a soberania.

* * *

(1) Obr. cit. págs. 244-245.

2 — Atentos ao estudo que procuramos fazer, sumariamente, da finalidade do recurso de apelação em matéria criminal, entendemos que outra forma a ser adotada, limitativa à soberania do Tribunal Popular, é não se admitir a possibilidade de ser o Juri questionado, novamente, sobre a matéria apreciada, em grau de recurso, pelos Tribunais de Justiça.

Assim, devolver-se-á aos arestos dos mesmos a possibilidade de só serem reformáveis, por êles ou por Tribunal superior.

Exemplefiquemos, para melhor compreensão da forma de limitação à soberania do Juri, aqui preconizada.

Determinado réu é submetido a julgamento pelo Juri e êste o absolve por reconhecer em favor daquêle a justificativa da legítima defesa. Inconformado, o Promotor Público apela para o Tribunal de Justiça, alegando injustiça da decisão que não encontra apôio algum na prova dos autos, ou, simplesmente, ser ela manifestamente contrária à mesma prova. Convencido da procedência da alegação do Ministério Público recorrente, o Tribunal *ad quem* dando provimento à apelação, sujeita o réu, de acôrdo com a legislação vigente, a novo julgamento pelo tribunal popular. Êste, entretanto, poderá livremente julgar o acusado.

Nessa hipótese formulada é que, como limitação a liberdade dos jurados, entendemos não mais ser o Juri questionado sobre a legítima defesa, o que na realidade representa uma incoerência injustificável, pois a justiça togada já reconheceu, ao prover o recurso, que a decisão anterior *era manifestamente contrária à prova dos autos*, ou seja, que a justificativa admitida pelo Juri não encontrava apôio na mesma prova.

Dessa forma, não redundaria o julgamento da instância superior, como se dá presentemente, inútil e sem razão de existir, pois, o juri, praticamente, dêle não toma conhecimento e decide, quasi sempre, cioso de sua soberania e liberdade absoluta, contrariamente ao entender do Tribunal superior.

A hipótese pode-se apresentar no sentido oposto. Os jurados negam a defesa argüida pelo acusado e o condenam. Este recorre da sentença sob o mesmo fundamento, anteriormente indicado, e o Tribunal provê o recurso, mandando o réu a novo juri, por julgar que a decisão condenatória aberrra das provas. O novo Conselho de Sentença, porém, mantém a sentença anterior, inapelavelmente.

Daí, admitirmos, como restrição a essa soberania, a forma que indicamos, no sentido de, em segundo julgamento, o Tribunal Popular, não sendo questionado sôbre a matéria repelida pela instância superior por aberrante das provas produzidas, ficar impossibilitado de repetir a primeira decisão sob o mesmo fundamento.

* * *

3 — Pensamos, ainda, como forma de limite à soberania dos veridictos dos juizes leigos, que seja permitida segunda apelação sob o fundamento de decisão injusta dos jurados, sem qualquer apôio nas provas dos autos ou produzidas em plenário, quando, provida a primeira, o Tribunal *ad quem*, sem apreciar a sentença do juri, decidir reconhecendo qualquer nulidade do processo ou do julgamento e, em consequência, sujeite o acusado a novo juri.

Neste caso, entendemos, deve ser cabível novo recurso sob o mesmo fundamento anteriormente invocado.

Tais são as formas que reputamos justas e aconselháveis, no sentido de limitar a atual soberania do Juri.

Finalmente. Revigorado o disposto no art. 606 do Código de Processo Penal, com a reforma do preceito constitucional que devolveu aos veridictos do juri a soberania, quando o Tribunal de Justiça modificar a decisão absolutória dos jurados para condenar o réu, applicando-lhe a pena que reputar justa, permita-se a êste embargar o acórdão.

E, assim, dentro da plena garantia de defesa assegurada pela Constituição aos acusados, veríamos, como preconiza o preclaro professor LAERTES DE MACEDO MUNHOZ, ilustre catedrático de Direito Penal da Faculdade de Direito da Universidade do Paraná, e jurista de renome, restabelecidos, em matéria criminal, o recurso de embargos infringentes do julgado.

* * *

Afirmamos com E. DE MOURA BITTENCOURT: “o júri não se instituiu para perdoar criminosos perversos, para absolver facínoras. Criou-se por força do princípio de que o homem deve ser julgado pelos seus pares. De maneira que, quando, perseguindo ou protegendo os réus, se afasta dos fins para que foi instituído, é imprescindível o controle por outro órgão do poder público. *Isto é muito da democracia*” (1).

Aliás, atribuído o julgamento aos Tribunais Togados, os “homens, também, serão julgados por seus pares”.

E, “democracia, na expressão de JOSÉ FREDERICO MARQUES, não é sinônimo de benignidade, nem antônimo de repressão enérgica” (2), ou como escreveu NELSON HUNGRIA: “a democracia liberal protege os *direitos do homem* e não os *crimes do homem*. Maldita seria a democracia, se se prestasse a uma política de cumplicidade com a delinquência” (3).

* * *

Da exposição feita em nosso trabalho, concluímos o seguinte.

(1) Obr. cit. págs. 303-304.

(2) Obr. cit. pág. 37.

(3) Obr. cit. pág. 44.

CONCLUSÕES

I — Manter a plena “soberania dos veridictos” do Juri, é conceder-lhe prerrogativas de sobrepor-se as regras orientadoras da justiça penal, à própria justiça togada, na repressão ao crime.

II — As absolvições sistemáticas, pelo Tribunal Popular, contrárias à evidência das provas apuradas contra os acusados, constituem um incentivo à criminalidade.

III — A instituição do Juri não deve ficar infensa ao progresso, imutável, extática, verdadeiro departamento estanque, no organismo judiciário penal, inadaptável a princípios e normas que permitem eficiente busca da verdade para a aplicação menos errônea da Justiça.

IV — Como “instituição de justiça”, para a aplicação da lei penal, ao Juri, embora tribunal de consciência, não é lícito desprezar ou negar o que a evidência mostra.

V — Restringir a atual soberania do juri, é imperativo que a experiência de sua prática, entre nós, patenteia, para a salvaguarda do interesse da defesa social contra o delito.

VI — O controle das decisões dos “juizes de fato”, pelos Tribunais de Justiça, quando, sem qualquer apóio nas provas, resultarem da mal compreendida liberdade conferida aos jurados, assegura maior eficiência, melhor critério, no justo combate ao delito, fim necessário do direito repressivo, para não consagração da impunidade dos delinquentes.

VII — Impondo-se limitações à soberania do Juri, como órgão do Poder Judiciário, serão atingidas as finalidades da justiça criminal na defesa da sociedade. A aplicação de sanções aos infratores da lei penal é uma consequência lógica do próprio direito de punir.

VIII — As formas indicadas à limitação daquela soberania, produzirão os resultados almejados na repressão aos crimes submetidos ao julgamento pelo juri, assegurando, ainda, a liberdade individual, que não ficará entregue, irremediavelmente, ao arbítrio de um tribunal de leigos.

BIBLIOGRAFIA

- Vicente Alves de PAULA PESSOA — Código do Processo Criminal — 1899 — 1 v.
- José Antonio PIMENTA BUENO — Apontamentos sôbre o Processo Criminal pelo Juri (1849) 1 v.
— Apontamentos sôbre o Processo Criminal Brasileiro (1857) 1 v.
- JOÃO MENDES DE ALMEIDA JUNIOR — O processo Criminal Brasileiro — (2.^a ed. 1911) 2 vols. — Direito Judiciário Brasileiro — (2.^a ed. 1918) 1 v.
- ALFREDO VARELA — Direito Constitucional Brasileiro — 1 v.
- JOSÉ FREDERICO MARQUES — O Juri e sua Nova Regulamentação Legal (1948) 1 v.
- MAGARINOS TORRES — Processo Penal do Juri (1939) 1 v.
- OLAVO OLIVEIRA — O Juri na Terceira República (1949) 1 v.
- PINTO DA ROCHA — O Juri e a sua evolução (1919) 1 v.
- ROBERTO LIRA — Teoria e Prática da Promotoria Pública (1937) 1 v.
O Ministério Público e o Juri — 1 v.
- CASTRO NUNES — Teoria e Prática do Poder Judiciário (1943) 1 v.
- C. J. A. MITTERMAYER — Tratado da Prova em Matéria Criminal, tradução de Alberto Antonio Soares (3.^a ed. 1917) 1 v.
- ARI AZEVEDO FRANCO — O Juri na Constituição Federal de 1946 (1950) 1 v. — O Juri no Estado Novo (1939) 1 v. — Código de Processo Penal (4.^a ed.) 2 vols.
- FIRMINO WHITAKER — Juri — (6.^a ed. 1930) 1 v.
- CELSO MAGALHÃES — O Brasil e seus Regimes Constitucionais (1947) 1 v.
- JOAQUIM CANUTO MENDES DE ALMEIDA — A Contrariedade na Instrução Criminal (1937) 1 v.
- JOSÉ TAVARES BASTOS — O Juri na República (2.^a ed.) 1 v.
- JOÃO BARBALHO UCHÔA CAVALCANTI — Constituição Federal Brasileira (2.^a ed. 1924) 1 v.

- EDGAR DE MOURA BITTENCOURT — A Instituição do Juri (1939) 1 v.
- VIVEIROS DE CASTRO — A Nova Escola Penal (1894) 1 v.
- ASTOLPHO REZENDE — Nos Domínios da Criminologia (1939) 1 v.
- NELSON HUNGRIA — Comentários ao Código Penal (ed. da Revista Forense, 1949) Vol. I — Novas Questões Jurídico-Penais, 1 v.
- INOCÊNCIO BORGES DA ROSA — Processo Penal Brasileiro (1942) vol. IV.
- EDUARDO ESPINOLA FILHO — Código de Processo Penal anotado — vols. I e V
- JOÃO MONTEIRO — Processo Civil e Comercial (1912) 1 v.
- TEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI — A Constituição Federal Comentada (1949) 3.º vol.
- PONTES DE MIRANDA — Comentários à Constituição da República dos E. U. do Brasil (1936) Tomo I — Comentários à Constituição de 1946 — vol. III
- RAUL MACHADO — Julgamento por livre convicção (conferência) — Revista Forense, vol. 81.
- ANTONIO DE PAULA — O Preconceito do Juri (conferência) in “Paraná Judiciário — vol. XXVI — Fasc. VI (1937).
- COSTA MANSO — (Voto) Revista dos Tribunais — vol. 97.
- FRANCISCO CAMPOS — Exposição de Motivos ao Decreto-lei n. 167, de 5 de Janeiro de 1938 — Idem, ao Código de Processo Penal — Idem, ao Código Penal.
- ODILON DA COSTA MANSO — “Parecer,, — Revista dos Tribunais, vol. 182.
- BENTO DE FARIA — Código de Processo Penal (1942) Vol. II.
- JOSÉ LUIZ SALES — Do processo dos crimes da competência do Juri (conferência) — Anais do 1.º Cong. Nac. do M. P. — Vol. 8.º
- REGINA MARIA CORREIA — Da Prática Penal (1951) 1 v.
- NICETO ALCALA ZAMORA y RICARDO LEVENE HJ — Derecho Procesal Penal — Tomo I
- SADY CARDOSO DE GUSMÃO — Código de Processo Penal (1942) 1 v.
- DARCY ARRUDA MIRANDA — Repertório de Jurisprudência (2 vols.) vol. II
- ROBERTO LYRA FILHO e MÁRIO CÉSAR DA SILVA — O Juri sob todos os aspectos (1950) 1 v.
- PLÁCIDO DE SÁ CARVALHO — Código de Processo Penal interpretado pelos Tribunais (1946) 1 v.
- Coleção das Leis do Império do Brasil (2.ª ed.) vol. III
- Coleção das Leis do Império do Brasil (1871)
- REVISTAS: “Revista de Direito” - “Paraná Judiciário” (Paraná) - “Revista dos Tribunais” (São Paulo) - “Revista Forense” (Rio de Janeiro) - “Jurisprudência e Doutrina” (Ceará) - “Jurisprudência” (Santa Catarina) - “Jurisprudência Criminal” (Ed. Imprensa Nacional — Rio) - “ O Direito”.

- ANAIIS: do 1.º Congresso Nacional do Ministério Público — vols. 7.º, 8.º e 9.º (1942). (Imprensa Nacional)
- da 1.ª Conferência de Desembargadores (1944) 1 v. (Imprensa Nacional).
- do Congresso Jurídico Nacional em Porto Alegre — (1951) Vol. II.
- FLORENCIO DE ABREU — Comentários ao Código de Processo Penal (ed. da Revista Forense 1945) Vol. V.
- OLIVEIRA E SILVA — Curso de Processo Penal (1949) 1 v.
- IVAIR NOGUEIRA ITAGIBA — O Pensamento Político Universal e a Constituição Brasileira — Vol. II
- GALDINO SIQUEIRA — Curso de Processo Criminal (2.ª ed. 1930) 1 v.
- PEDRO ALEIXO — As inovações no Juri (conferência) — “Revista Forense”, vol. 74.
- GOULART DE OLIVEIRA (Voto) apud “Poder Judiciário”
- CARVALHO MOURÃO (Voto) in Cód. do Proc. Penal anotado — Espinola F.º
- ONOFRE MENDES JUNIOR — Mensagem sôbre a reforma do Juri. “JUSTITIA” (revista) Vol. V — 1943 — (São Paulo)
-

ÍNDICE

	Página
DEDICATÓRIAS	5 e 7
I	
O JURI NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA — Síntese histórica ..	9
II	
DA NECESSIDADE DE RESTRINGIR A ATUAL SOBERANIA DO JURI	49
III	
FORMAS DE LIMITAÇÃO A SOBERANIA DO TRIBUNAL PO- PULAR	82
CONCLUSÕES	97
BIBLIOGRAFIA	99



PAPELARIA REQUIÃO
CURITIBA