

DA OBRIGATORIEDADE DO QUESITO GENÉRICO ABSOLUTÓRIO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DO JÚRI

Lucas Sales da Costa

OBLIGATION OF THE QUESTION OF GENERIC ABSOLUTION IN THE JURY

RESUMO

Cuida-se de artigo que objetiva delinear alguns aspectos bastante discutidos, quer na doutrina, quer na jurisprudência, na seara do Tribunal do Júri, especialmente no que se refere à oportunidade da votação pelos jurados das teses expostas ao longo dos debates em plenário. Ciente de que se trata de um dos temas mais instigantes e controversos na matéria, o texto intenta, ainda, apresentar estudo, em particular, da natureza jurídica do quesito genérico absolutório com foco nos estudiosos mais especializados a respeito do assunto e na jurisprudência. Ao seu final, infere-se que uma interpretação constitucional e lógica do Código de Processo Penal deve conduzir à obrigatoriedade do quesito em alusão.

» PALAVRAS-CHAVE: CONSTITUIÇÃO FEDERAL. JÚRI. PROCESSO PENAL. QUESTIONÁRIO. VOTAÇÃO.

ABSTRACT

This article proposes a study of some pretty discussed aspects, either in doctrine or in case law, in the Court of the Jury, especially about the voting theses exposed over the plenary debates. Aware that this is one of the most exciting and controversial topics in the field of the Jury, the text intends to analyze in particular the legal status of the generic question absolution, stressing the specialized scholars in the subject and the jurisprudence. At the end, it means that a constitutional interpretation and logic of the Criminal Procedure Code should lead to mandatory studied regard.

» KEYWORDS: FEDERAL CONSTITUTION. JURY. CRIMINAL PROCEEDINGS. QUESTIONNAIRE. VOTING.

O presente artigo procura analisar algumas controvérsias alusivas ao contexto da elaboração do questionário e de sua conseguinte votação no campo do procedimento complexo do Tribunal do Júri, sobretudo após a reforma empreendida pela Lei nº 11.689/08.

A intenção é compreender, particularmente, a natureza jurídica do quesito da absolvição genérica, delineando as principais teses doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do tema, sem descuidar-se de estudar aspectos particulares do instituto constitucional mencionado.

Na processualística criminal, sobretudo na seara do rito escalonado do Tribunal do Júri, poucos temas suscitam tantas controvérsias como os afetos ao tópico do questionário e de sua votação, inserido nos artigos 482 a 491 do Código de Processo Penal – CPP.

Momento culminante desse complexo procedimento, a formulação dos quesitos e a sua submissão ao veredicto dos jurados implicam celeumas e discussões que a Lei nº 11.689/08, cujo objetivo foi simplificar a elaboração do questionário, não logrou resolver.

É verdade que o referido diploma, não tão recente, mas ainda permeado de dúvidas quanto à sua aplicabilidade, não tocou em algumas questões ainda bastante divergentes na doutrina e na jurisprudência, como, por exemplo, as que dizem respeito à possibilidade, ou não, de ser indagada aos jurados a existência de circunstâncias atenuantes e agravantes ou mesmo a incidência do crime continuado.

Sem embargo, cuida-se de questões que, embora destituídas de consenso teórico, não têm ensejado maiores implicações práticas por duas razões que ora se apresentam.

Primeiro, porque, consoante compreensão majoritária, o momento processual oportuno para que as partes formulem eventuais impugnações aos quesitos elaborados pelo juiz presidente é o imediato, vale dizer, logo após a leitura e a explicação do conteúdo em plenário, sob pena de preclusão.

Assim, ou a parte interessada impugna a ordem ou o próprio teor do quesito tão logo seja questionada se concorda com as formulações, ou arca com a impossibilidade de ulterior arguição de nulidade, dada a previsão dos artigos 564, parágrafo único, e 571, VIII, ambos do CPP.

Segundo, porque, nos exemplos mencionados – quesitos sobre as circunstâncias legais e sobre a continuidade delitiva –, dificilmente haverá prejuízo às teses das partes ou indução dos jurados a erro ou dúvida sobre os fatos submetidos à apreciação, uma vez que, com a decisão do magistrado de submeter ao questionário tais assertivas, e se bem explicadas por ele as perguntas fáticas dirigidas ao Conselho de Sentença, não se vislumbram problemas dignos de relevo.

Do contrário, diga-se, na hipótese de decisão negatória da possibilidade da discutida questão, os jurados não serão perguntados sobre circunstâncias agravantes e atenuantes, e caberá a definição sobre a sua incidência ao juiz presidente no momento de fixação da pena, o que se afigura mais tecnicamente correto em virtude da própria explicitação legislativa de que os jurados apenas se manifestam sobre matéria de fato (art. 482, *caput*, do CPP).

Feitas tais considerações, importantes para evidenciar os graus de relevância e complexidade do escrutínio no procedimento especial do Júri, o que há de se lamentar é que a grande novidade da alteração legislativa ao CPP no campo que aqui interessa, qual seja, a concentração, em um único questionamento, de todas as teses defensivas no contexto do questionário, não tenha livrado esse instante processual de seu caráter pródigo em ensejar nulidades, como ordinariamente se vê nas lides cotidianas.

Em que pese a aparentemente louvável intenção primordial da Lei 11.689/08, a modificação normativa demonstra que o legislador brasileiro, muitas vezes, contenta-se em acrescentar

novos dispositivos legais sem parecer se preocupar com sua delicada aplicação no campo jurisdicional.

Com efeito, revela-se razoável imaginar que as alterações estipulassem termos mais precisos e simples, o que atenderia ao disposto no parágrafo único do art. 482 do mesmo Código¹, que a própria reforma legislativa consignou.

Ademais, a antecipação da emergência de problemas fático-sociais que já existiam em momentos anteriores à edição do diploma que busca estabelecer novas disciplinas processuais à matéria é tarefa do legislador, a qual, em absoluto, não foi realizada.

Insta adentrar, neste instante, a matéria exatamente de fundo, consignada na problemática atinente à obrigatoriedade, ou não, do quesito genérico absolutório insculpido no art. 483, §2º, do CPP, que dispõe:

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

Parcela considerável da doutrina entende que tal questionamento apenas deve ser elaborado quando se sustentam teses diversas da inexistência do fato delituoso e da negativa de autoria, quer pelo próprio acusado, quer por sua defesa técnica, na medida em que a resposta positiva aos dois primeiros quesitos ensejaria a prejudicialidade do quesito alusivo à absolvição, sob pena de consagração de um contraditório julgamento.

Com essa visão, afirma Campos (2014, p. 281 e 282):

Interessante questão surgirá, na prática, quando a tese única de defesa for a de negativa de autoria ou de participação (que se confirma votando os jurados negativamente ao segundo (no caso de autoria) ou terceiro quesitos (na hipótese de participação)) e os membros do Conselho de Sentença reconhecerem a conduta imputada ao réu, mas, depois, o absolvem, votando sim ao terceiro ou quarto quesitos. Nessa situação, como essa tese não foi sustentada pela defesa técnica ou pelo acusado, percebe-se claramente a existência de uma contradição que levará à nulidade do julgamento. Como é função do juiz presidente, preventivamente inclusive, determinar, até de ofício, independentemente de requerimento das partes, diligências destinadas a sanear nulidade (art. 497, XI, do CPP), caberá a ele explicar aos jurados no que consiste a contradição de votos e repeti-los (art. 490, *caput*, do CPP). Se os jurados atentarem à lógica das provas e dos trabalhos de plenário e reformarem seus votos (votando não ao quesito que trata da absolvição do acusado), a votação continuará em seus demais termos, evitando-se, em razão dessa mudança, futura eiva, pelo menos no que tange a essa questão. Se o voto contraditório persistir, a decisão dos jurados, em homenagem ao princípio da soberania dos veredictos, deve ser aceita. Claro que, recorrendo a acusação, deverá ser reconhecida, pelo Tribunal, a nulidade do veredicto por ser manifestamente contrário à prova dos autos.

Diz-se que, se os dois primeiros quesitos (art. 483, I e II, do CPP) versam sobre a materialidade do fato e sobre a autoria e participação, na hipótese de a defesa circunscrever-se a invocar teses de inexistência de fato ou negativa de autoria, a conclusão positiva dos jurados a ambas as perguntas já implicaria, por si só, a negativa da pergunta absolutória.

Nitidamente refutando o caráter impositivo do quesito aludido, diz Bonfim (2014, p. 316):

Nos termos da lei, são quesitos obrigatórios, quando respondidos afirmativamente, por maioria de votos, os relativos à materialidade e à autoria ou participação (§2º do art. 483). Sua obrigatoriedade, contudo, será fonte segura de perplexidades. Imagine-se,

por exemplo, que a única tese apresentada pela defesa seja a de negativa de autoria. Afastada a tese pelo Conselho, com a resposta afirmativa aos quesitos relativos à materialidade e à autoria ou participação, deverá o juiz presidente, ainda assim, indagar ao corpo de jurados se absolvem o acusado. Respondendo negativamente, nenhum problema se suscita, já que os jurados confirmam a condenação. Todavia, se os jurados responderem afirmativamente ao quesito, absolvendo o acusado, qual o fundamento da absolvição? O resultado de um julgamento decidido nesses termos trará perplexidade, e, havendo recurso do órgão acusador, parece-nos que não resta outra alternativa ao tribunal *ad quem* senão ordenar que o réu seja submetido a novo julgamento, por ser a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

Em igual sentido, aduz Gimenez Júnior (2008) que, como o quesito respeitante à autoria é votado antes do quesito absolutório, se o primeiro for respondido afirmativamente, por consequência, a única tese absolutória já teria sido negada, de sorte que os jurados deveriam responder negativamente à indagação sobre a absolvição sob pena de incoerência:

Realizada a análise do que significa soberania dos vereditos, conclui-se que os jurados não podem responder afirmativamente ao quesito absolutório tendo, anteriormente, afirmado a autoria, sendo a negativa dessa única tese absolutória sustentada pela defesa, técnica e pessoal.

Barros (2015, p. 224) menciona temer “erro dos jurados” quando a única tese for a de negativa de autoria ou materialidade e o réu for absolvido pela quesitação obrigatória, concluindo que, “em atendimento ao princípio da economia processual, devendo uma posição mista, ou seja, mesmo sabendo que o quesito é obrigatório, deve o juiz utilizar-se do art. 490 do Código de Processo Penal”, dispositivo acima já assinalado.

Em semelhante direção, seguem as críticas de Cunha e Pinto (2015, p. 289 e 290), para quem a indagação em plenário a respeito da absolvição constitui “teratologia”, quando a única tese defensiva for a negativa de autoria:

Imaginemos a situação em que a única tese defensiva verse sobre a negação da autoria delitiva, argumentando-se extensamente, em plenário, entre acusação e defesa, a concorrência do réu para a prática criminosa. Pela ordem estabelecida no art. 483, inicialmente os jurados votam sobre a materialidade e, em seguida, sobre a autoria. Submetido o segundo quesito à votação, os jurados negam a tese da defesa e decidem que o acusado foi o autor daquele crime posto em julgamento. Por imperativo lógico, diante da decisão, a votação deveria prosseguir apenas quanto às circunstâncias do crime cuja materialidade e autoria acabaram de ser estabelecidas. Não obstante, impõe-se que se indague se os jurados absolvem o acusado. Ora, absolvem por qual motivo? Afinal, não acabaram de estabelecer, decidindo com base na única tese defensiva (negativa de autoria) que o crime ocorreu e que o acusado foi o seu autor? Indagar, logo em seguida, se o jurado absolve o acusado é verdadeira teratologia, aliada, ademais, à esdrúxula situação em que, para condenar, votaram “sim” nos dois primeiros quesitos e, no terceiro, para manter a condenação, devem votar “não”.

Essas compreensões afiguram-se não se sustentar e destoam, claramente, da intenção legislativa, a qual, embora não tenha se revelado tecnicamente feliz no momento da formalização da reforma legislativa, não deve ser desprezada infundadamente.

Os jurados decidem soberanamente (art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal), conforme sua livre convicção. A solução alvitrada por alguns doutrinadores de que o juiz presidente do Júri, deparando com um Conselho de Sentença que vote “sim” aos três primeiros quesitos mencionados, deve explicar aos jurados a contradição de votos e repetir os quesitos, com lastro no art. 490 do CPP, gera uma “perplexidade” ainda maior do que a que buscam combater.

Nada há de contraditório em terem os jurados, após declarar a materialidade do fato e atribuir a autoria a um acusado, optado por absolvê-lo, quer em razão de clemência ou piedade, quer em virtude de outro motivo não explicitado pela defesa técnica nem pelo interrogado.

Ao contrário, manifestamente incongruente e desarrazoado afigura-se que o magistrado, na mesma circunstância acima asseverada, proceda a uma nova votação e compila o Júri a outro julgamento, atitude certamente capaz de influenciar o Conselho de Sentença, que pode, simplesmente, modificar sua decisão ao concluir – erroneamente – que o juiz togado constatou algum equívoco jurídico ou intuitivo no resultado anteriormente alcançado.

Da mesma forma, não soa coerente exigir que a defesa técnica elucide todas as suas assertivas respeitantes à invocada tese de negativa de autoria ou de materialidade e, ao mesmo tempo, invoque, subsidiariamente, caso não seja aceita a versão principal pelos jurados, alguma outra razão para o pleito absolutório, estratégia que padeceria de inconvenientes idôneos a interferir no pensamento dos jurados.

A decisão do Júri merece respaldo, obstando-se qualquer interpretação violadora do princípio da íntima convicção, ínsito ao sistema. Revelam-se dispensáveis, portanto, mais considerações a respeito dos motivos que embasaram o veredicto do órgão competente.

Nessa linha, afirma Nucci (2014, p. 280):

O Tribunal do Júri é composto por jurados, pessoas leigas em Direito, extraídas das mais distintas classes sociais. Podem decidir como bem quiserem, sem dar fundamento ao seu voto, nem torná-lo público. Eis por que o réu precisa de todas as garantias possíveis, as mais efetivas e eficazes. Outra não foi a meta do legislador, ao fixar, como obrigatório, o quesito abrangente da defesa. Os jurados devem ter, sempre, a oportunidade de apreciar livremente a materialidade e a autoria do fato. Após, com base em inúmeras teses defensivas viáveis, mas também a existência da mera clemência, o Tribunal do Júri tem o direito constitucional impostergável de absolver o acusado, se assim desejar. Em nossa visão, sabendo que o quesito (inciso III, art. 483) é obrigatório e será oferecido à apreciação dos jurados, deve o defensor, ainda que pretenda negar a autoria, ter disponível qualquer tese subsidiária, para apresentar ao Conselho de Sentença, quando da apreciação do quesito indagando se o réu deve ser absolvido.

É verdade que o legislador, na linha do que aqui já foi debatido, poderia ter sido mais explícito e detalhista, ao proceder às relevantes reformas legislativas no tópico do questionário do procedimento, o que facilitaria bastante o trabalho de todos os operadores jurídicos envolvidos nessa área criminal.

Entretanto, isso não ocorreu, impondo-se ao exegeta da norma extrair-lhe uma interpretação compatível com as vicissitudes do procedimento com o qual se está lidando, a fim de simplificar o que não precisa ser compreendido de forma tão árdua.

Nesses termos, assevera Lopes Jr. (2014, p. 1.063):

Esse quesito é a principal simplificação operada pela Lei n. 11.689/2008, pois ele engloba todas as teses defensivas (exceto a desclassificação, que será tratada na continuação), não mais havendo o desdobramento em diversos quesitos para decidir-se sobre a existência (ou não) da causa de exclusão da ilicitude ou culpabilidade eventualmente alegada. Agora, a tese defensiva é decidida neste terceiro quesito, sem que se formule uma ou mais perguntas sobre a legítima defesa, por exemplo, como no sistema ante-

rior. Apenas para reforçar o afirmado: mesmo que a defesa alegue que o réu agiu ao abrigo da legítima defesa e, alternativamente, que não lhe era exigível, naquelas circunstâncias, uma conduta diversa, deverá o juiz formular um único quesito: o jurado absolve o acusado? Apenas isso, nada mais. Qualquer que seja a tese defensiva, abrangida ou não pelo 3º quesito, sempre deverá o juiz formular esse quesito genérico da absolvição. É, pois, um quesito obrigatório.

E a simplificação não pode derivar senão da necessidade de obediência ao texto legislativo, que nos parece claro, ao impor a obrigatoriedade do quesito genérico tangente à absolvição do acusado, independentemente das teses defensivas sustentadas em Plenário.

Nesse sentido, seguem julgamentos do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. QUESITO GENÉRICO DE ABSOLVIÇÃO. ACOLHIMENTO. SOBERANIA DOS VEREDICTOS. SEGUNDA VOTAÇÃO. NULIDADE CONFIGURADA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Com o advento da Lei n. 11.689/2008, foi determinada a obrigatoriedade de formulação do quesito genérico acerca da absolvição do agente, independentemente da tese defensiva sustentada em plenário. Trata-se de quesito obrigatório que deve ser elaborado e submetido a votação, ainda que a única tese defensiva seja a de negativa de autoria, não se revelando esta contraditória com o reconhecimento da autoria e da materialidade do crime. Precedentes.

2. No caso, não poderia o magistrado ter determinado a realização de uma segunda votação, sob o único fundamento de que, tendo os jurados respondido afirmativamente ao primeiro e ao segundo quesitos, a respeito da autoria e da materialidade do delito, a decisão estaria contraditória, haja vista o princípio constitucional da soberania dos veredictos.

3. Tão logo determinada a realização de uma segunda votação, a defesa protestou, determinando que a insurgência fosse consignada na respectiva ata, o que evidencia que a nulidade, a par de ser absoluta, foi arguida tempestivamente.

4. Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido, de ofício, para cassar o acórdão impugnado e a segunda votação realizada pelo juiz de primeiro grau, determinando que o Juízo do 1º Tribunal do Júri da Capital/SP conclua a sentença com base na primeira votação (Processo n. 052.03.002823-1) (HC 154700 / SP. Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz. Sexta Turma. DJe 5/12/2014).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO-CABIMENTO. JÚRI. HOMICÍDIO. TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA. AUSÊNCIA DE QUESITO OBRIGATÓRIO REFERENTE À ABSOLVIÇÃO. NULIDADE.

I – A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de *habeas corpus* substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n.109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012, RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n.284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014, HC n. 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014, HC n. 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II – Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de *habeas corpus* substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III – Segundo orientação firmada nesta Corte, é necessária a submissão aos jurados de quesito obrigatório referente à absolvição (art. 483, III e § 2º do CPP), ainda que haja uma única tese defensiva, consubstanciada na negativa de autoria (Precedentes).

IV – A não apresentação, ao Conselho de Sentença, de quesito obrigatório, configura nulidade absoluta. (Precedentes). Súmula 156/STF.

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para anular o julgamento realizado pelo Tribunal do Júri (HC 273255 / SP. Rel. Min. Felix Fischer. Quinta Turma. DJe 25/09/2014).

A propósito, no âmbito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, ainda subsistem julgamentos conflitantes sobre o tema, mas é possível encontrar decisões harmônicas com os argumentos ora defendidos:

PENAL E PROCESSUAL. APELAÇÃO. ART. 121, § 2º, INCISOS I E III, DO CÓDIGO PENAL. NULIDADE – QUESITO GENÉRICO DE ABSOLVIÇÃO – TESES DEFENSIVAS DE NEGATIVA DE AUTORIA – ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS – PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS – INOCORRÊNCIA – NOVO JULGAMENTO. Demonstradas a materialidade e a autoria delitivas, o Conselho de Sentença não pode absolver o réu com resposta positiva ao quesito específico, diante da inexistência de outras teses que possibilitem a conclusão absolutória, sob pena de se incidir em contradição. Se a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos, cumpre ao tribunal anular o julgamento e submeter o acusado a novo júri. (Acórdão n.882657, 20141310034448APR, Relator Desembargador Romão C. Oliveira, Revisor Desembargador Mario Machado, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 16/7/2015, Publicado no DJE: 24/7/2015. Pág.: 55)

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO. QUESITO GENÉRICO DE ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE TESE DEFENSIVA. CONTRARIEDADE ENTRE OS QUESITOS. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NULIDADE INTEGRAL DO JULGAMENTO. DESPROVIMENTO. I – Reconhecidas a materialidade e a autoria, é evidentemente contraditória a decisão do Conselho de Sentença que absolve o acusado genericamente, ainda mais quando a única tese defensiva sustentada em plenário foi a negativa de autoria. II – Havendo incongruência nas respostas aos quesitos, caberá ao Juiz Presidente atuar nos termos do art. 490 do Código de Processo Penal, para evitar nulidade oriunda da contradição. III – Restando conclusivo que a decisão dos jurados, ao absolver o réu, foi manifestamente contrária à prova dos autos, impõe-se a anulação do julgamento, nos termos do art. 564, parágrafo único, do Código de Processo Penal, para determinar seja o acusado submetido a novo júri. IV – Recurso conhecido e desprovido. (Acórdão n.854848, 20080310217970EIR, Relatora Desembargadora Nilsoni de Freitas, Revisor Desembargador João Batista Teixeira, Câmara Criminal, Data de Julgamento: 9/3/2015, Publicado no DJE: 17/3/2015. Pág.: 270).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. ABSOLVIÇÃO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA PELO CONSELHO DE SENTENÇA. RESPOSTA POSITIVA AO QUESITO GENÉRICO DE ABSOLVIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO LÓGICA. ÍNTIMA CONVICTÃO DO JURADO E SOBERANIA DOS VEREDICTOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Os jurados são livres para absolver o acusado, ainda que reconhecida a autoria e a materialidade do crime e não sustentada pela defesa tese de negativa de autoria ou qualquer excludente de ilicitude. 2. A reforma processual promovida pela Lei 11.689/08, ao estabelecer quesito genérico de absolvição, consubstanciado na pergunta “O jurado absolve o acusado?”, mais do que atender a uma finalidade clara de simplificação da elaboração dos quesitos, prestigiou o sistema da íntima convicção, vigente na Instituição do Júri, conferindo a cada integrante do Conselho de Sentença liberdade para absolver o réu para além das balizas fixadas pelas teses defensivas sustentadas em Plenário, inclusive com base em critérios não positivados. 3. Recurso conhecido e desprovido. (Acórdão n.869335, 20130610121068APR, Relator Desembargador Jesuino Rissato, Revisor Desembargador José Guilherme, 3ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 21/5/2015, Publicado no DJE: 27/5/2015. Pág.: 187).

A reforma processual empreendida pela Lei 11.689/08 enalteceu o sistema da íntima convicção e o princípio da soberania dos veredictos, conferindo a cada jurado liberdade para absolver o réu com lastro em razões não necessariamente constantes das teses defensivas sustentadas em Plenário.

A melhor interpretação do dispositivo sobredito deve conduzir à sua inconformidade com o sistema antigo, no qual os quesitos que poderiam levar à absolvição do acusado deveriam corresponder às versões da defesa, como prelecionava o art. 484 do CPP em sua anterior positivação, que dispunha:

Art. 484. Os quesitos serão formulados com observância das seguintes regras:
[...]

III – se o réu apresentar, na sua defesa, ou alegar, nos debates, qualquer fato ou circunstância que por lei isente de pena ou exclua o crime, ou o desclassifique, o juiz formulará os quesitos correspondentes.

Na sistemática atual, como já assinalado, inexistem limites para a potencialidade das razões que embasaram o julgamento pelos jurados, os quais podem consignar a absolvição por qualquer causa imaginária, ainda que não alegada pelas partes.

Por conseguinte, descabe qualquer alegação de incongruência na decisão dos jurados que faça incidir a aplicação do art. 490 do CPP, o qual dispõe sobre a possibilidade de o juiz presidente submeter a nova votação os quesitos envolvidos na reputada contradição.

É que, repita-se, como os jurados são leigos e não estão vinculados a razões legais, podem valer-se do seu senso de justiça e decidir o caso consoante sua livre consciência, descabendo obrigá-los a votar novamente certas proposições em virtude de aparentes contradições.

Sob a mesma ótica, referindo-se ao quesito estudado, explica Pacelli (2014, p. 743):

Essa a grande mudança no processo penal brasileiro, relativamente ao júri. Na verdade, é perfeitamente compreensível um quesito com esse grau de abstração e de subjetividade. Em uma jurisdição na qual a decisão dispensa motivações não há de espantar a possibilidade de solução imediata da causa, pela antecipação do convencimento do jurado. Aliás, uma das razões para a justificação da instituição do júri certamente diz respeito à possibilidade de se permitir que o sentimento pessoal do jurado sobre a justiça ou não da ação praticada pelo réu expressasse a vontade popular. Fala-se em democracia no júri por essa razão: a substituição do direito positivo a cargo do juiz pelo sentimento de justiça do júri popular.

Em idêntico sentido, assevera Rangel (2015, p. 248) que, com o advento do diploma posto em discussão, os jurados não estão mais obrigados a seguir qualquer tese defensiva, podendo absolver o réu pelo motivo que desejarem:

Se a defesa técnica sustentou, exclusiva e unicamente, a tese da negativa de autoria, podem e devem os jurados absolver o réu por qualquer outro motivo se assim entender presente, diante do caso concreto (misericórdia, legítima defesa – pode ser que o júri, mesmo tendo a defesa sustentado a negativa de autoria, entenda que o réu é o autor, mas se defendeu de uma agressão injusta, atual e de forma moderada, mas não quis assumir a autoria. As provas podem levar o jurado a esse entendimento).
[...] Absolvido o réu, absolvido ficará. Não há contradição a ponto de justificar a anulação do julgamento. Contradição é dizer que o júri é soberano, que o sistema de provas no júri é o da íntima convicção, mas não aceitar a decisão do conselho de sentença que absolve o réu por uma razão diferente da sustentada pela defesa técnica.

A conclusão ora delineada atende a três nítidos pontos: respeito à soberania dos veredictos; prestígio ao sistema constitucional da íntima convicção dos jurados e simplicidade procedimental.

A tese contrária, por sua vez, além de em nada contribuir para a efetivação do provimento jurisdicional, aparenta desvirtuar a estruturação produzida pela lei e culmina em produzir nulidades absolutas flagrantes, as quais o operador do Direito precisa, a todo instante, buscar eliminar.

A grande novidade da alteração legislativa do CPP no campo que aqui interessa, a saber, a concentração, em um único questionamento, de todas as teses defensivas no contexto do questionário, não livrou esse instante processual de seu caráter pródigo em ensejar nulidades.

Parcela considerável da doutrina entende que o quesito da absolvição genérica apenas deve ser elaborado, quando se sustentam teses diversas da inexistência do fato delituoso e da negativa de autoria, quer pelo próprio acusado, quer por sua defesa técnica, na medida em que a resposta

positiva aos dois primeiros quesitos ensejaria a prejudicialidade daquele alusivo à absolvição sob pena de consagração de um contraditório julgamento.

Todavia, os jurados decidem soberanamente (art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal), conforme sua livre convicção. A solução alvitrada por alguns doutrinadores de que o juiz presidente do Júri, deparando com um Conselho de Sentença que vote “sim” aos três primeiros quesitos mencionados, deve explicar aos jurados a contradição de votos e repetir os quesitos, com lastro no art. 490 do CPP, gera uma “perplexidade” ainda maior do que a que buscam combater.

A simplificação intencionada pela reforma não pode derivar senão da necessidade de obediência ao texto legislativo, que nos parece claro ao impor a obrigatoriedade do quesito genérico tangente à absolvição do acusado, independentemente das teses defensivas sustentadas em Plenário, consoante, inclusive, apregoadas em importantes decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

Aprovado: 6/11/2015. Recebido: 20/8/2015.

NOTAS

¹ “Os quesitos serão redigidos em proposições afirmativas, simples e distintas, de modo que cada um deles possa ser respondido com suficiente clareza e necessária precisão. Na sua elaboração, o presidente levará em conta os termos da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, do interrogatório e das alegações das partes.

REFERÊNCIAS

- BARROS, Francisco Dirceu. **Manual do Júri: teoria e prática**. 2. ed. Leme (SP): JH Mizuno, 2015.
- BONFIM, Edilson Mougenot. **Júri: do inquérito ao plenário**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, HC 154700 / SP. Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz. Sexta Turma. DJe 5/12/2014.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, HC 273255 / SP. Rel. Min. Felix Fischer. Quinta Turma. DJe 25/9/2014.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, Acórdão n.882657, 20141310034448APR, Relator Desembargador Romão C. Oliveira, Revisor Desembargador Mario Machado, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 16/7/2015, Publicado no DJE: 24/7/2015. Pág. 55.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, Acórdão n. 854848, 20080310217970EIR, Relatora Desembargadora Nilsoni de Freitas, Revisor Desembargador João Batista Teixeira, Câmara Criminal, Data de Julgamento: 9/3/2015, Publicado no DJe de 17/3/2015. Pág. 270.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, Acórdão n. 869335, 20130610121068APR, Relator JESUINO RISSATO, Revisor Desembargador José Guilherme, 3ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 21/5/2015, Publicado no DJe de 27/5/2015. Pág. 187.
- CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Tribunal do Júri: procedimento especial comentado por artigos**. Salvador (BA): Juspodivm, 2015.
- GIMENEZ JÚNIOR, Manoel Torralbo. **Tribunal do Júri: O quesito absolutório e a tese exclusiva de negativa de autoria**. Disponível em www.conamp.org.br. Acesso em: 9/11/2015.
- LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

- NUCCI, Guilherme. **Código de Processo Penal Comentado**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- RANGEL, Paulo. **Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

Lucas Sales da Costa

*Juiz de Direito Substituto do Tribunal de Justiça do Distrito Federal
e dos Territórios.*

Ex-Advogado da União.

*Pós-Graduado em Processo Civil Individual e Coletivo
pela Faculdade Christus (CE).*

Pós-Graduado em Direito Constitucional pelo IDP/DF.

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDFT

Tribunal do Júri de Ceilândia/DF

QNM 11, Área Especial n. 1, Ceilândia Centro, Térreo, Sala 124

Ceilândia/DF

CEP 70620-000

lucas.sales@tjdft.jus.br