

O quesito “III” do art. 483 do CPP, segundo a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008*

Marco Antônio Silva¹

O projeto de Lei nº 4.203/2001 derivou-se do trabalho da comissão formada pelos professores Ada Pellegrini Grinover (presidente), Petrônio Calmon Filho (secretário), Antônio Magalhães Gomes Filho, Antônio Scarance Fernandes, Luiz Flávio Gomes, Miguel Reale Júnior, Nilzardo Carneiro Leão, René Ariel Dotti, Rui Stoco, Rogério Lauria Tucci e Sidney Beneti, por ordem do então Ministro da Justiça, José Gregori.

Após regular tramitação e aprovação no Congresso Nacional, no dia 10 de junho de 2008 foi convertido em Lei (nº 11.689/08) e entrará em vigor no dia 09.08.08, sendo certo que, por se tratar de lei processual, suas normas terão eficácia em relação aos processos que se encontrarem em tramitação quando entrar em vigor².

Dentre as alterações promovidas, aquela referente à quesitação é a de maior destaque, pois, com o implemento do novo sistema de deliberação pelos jurados, é posto fim a uma anterior fábrica de nulidades e de controle sobre os cidadãos do júri³.

Com se sabe, a complexidade na redação dos quesitos sobre as causas legais e supralegais de exclusão do crime, isenção de pena, especial redução de pena e circunstâncias qualificativas, acarretava, com grande freqüência, diversos casos de erro judiciário para além das hipóteses clássicas que versam sobre a autoria e a materialidade⁴.

O novo sistema, segundo Alberto Silva Franco, torna mais operacional e menos vulnerável a nulidades a atuação do Tribunal do Júri, sendo que as vantagens em relação à situação atual são patentes⁵.

De acordo com o novo art. 482, parágrafo único, 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, sendo que 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 (*cf.* art. 482).

O primeiro quesito deve dizer respeito à materialidade. Inverteu-se a ordem como eram feitos os quesitos, pois, anteriormente, quesitava-se, em primeiro lugar, a autoria e depois o nexo de causalidade ou, em caso de tentativa, a intenção letal. Com a nova sistemática, inverteu-se a ordem, questionando-se primeiro sobre a materialidade e, depois, sobre a autoria⁶.

Superados os dois primeiros quesitos, indagar-se-á: *o jurado absolve o acusado?*

Esta é a maior alteração do atual questionário. Na sistemática anterior, cada tese defensiva (assim como as de acusação) deveria ser quesitada separadamente. Deste modo, se a defesa alegasse duas teses defensivas, deveriam ser feitos dois quesitos separados. O acusado somente seria absolvido se obtivesse quatro votos em relação a cada quesito (se recebesse dois votos favoráveis em uma tese e dois em outra, não seria reconhecida nenhuma das teses defensivas). Ademais, os quesitos se desdobravam (...)⁷.

Destaca-se, neste passo, que poderia ter-se aproveitado a oportunidade para dispor que no julgamento pelo júri, alcançada a maioria necessária de quatro votos, o magistrado daria encerrada a votação do quesito. Sendo assim, proteger-se-ia o jurado contra uma possível situação de unanimidade (7x0), que expõe a todos do conselho de sentença. Esse procedimento de interromper a votação, tão logo alcançada a maioria necessária, é a melhor forma de harmonização dos princípios da publicidade do ato e do sigilo da votação⁸.

* Artigo apresentado no III Vitaliciar – Escola Judicial Des. Edésio Fernandes – EJEJ.

¹ Juiz de Direito Substituto da Comarca de Itamarandiba.

² IENNACO, Rodrigo.

³ TASSE, Adel El.

⁴ DOTTI, René Ariel.

⁵ FRANCO, Alberto Silva.

⁶ MENDONÇA, Andrey Borges, p. 116/117.

⁷ MENDONÇA, Andrey Borges, p. 117/118.

⁸ MARINS, Marcelo Ednilson.

Obtempera o magistrado paranaense Marcos Caires Luz que a metodologia adotada pelo legislador no art. 483 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008, é matematicamente falha, atentando contra a exigência constitucional da absoluta eficiência na aferição da vontade manifestada pelos jurados, bem como atenta também contra a determinação de que a decisão dos jurados será tomada por uma verdadeira maioria, conforme o art. 488 do vigente Código de Processo Penal, reproduzido no art. 489 do texto trazido pela Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008⁹.

A matemática, ciência exata, explica como a vontade de diferentes jurados, votando isoladamente, em franca minoria, pode virar dois, três ou quatro votos, e, portanto, maioria, no resultado final do julgamento.

O exemplo adiante facilitará o entendimento: João fictício, policial militar, foi denunciado e pronunciado por ter no dia 09.06.2008 efetuado dois disparos contra a civil Maria, levando-a ao óbito. Submetido a julgamento, a defesa sustentou quatro teses em plenário: a) Legítima Defesa Real Própria, b) Legítima Defesa Real de Terceiro, c) Estrito Cumprimento do Dever Legal e d) Obediência à Ordem Não Manifestamente Ilegal de Superior Hierárquico. Colhida a manifestação dos jurados e depois de confirmadas autoria e materialidade delitiva, passou-se à votação das teses defensivas. O jurado n. 1 foi favorável à primeira tese de defesa e todos os demais a rejeitaram. Na segunda tese, o jurado n. 2 acolheu o argumento defensivo, não sendo seguido pelos demais. Na terceira, o jurado n. 3 entendeu estarem presentes os requisitos do estrito cumprimento do dever legal, não sendo seguido pelo demais. Na quarta tese, só o jurado n. 4 acatou o argumento de que o policial atuou segundo ordem não manifestamente ilegal de superior hierárquico, os demais a refutaram¹⁰.

Qual o resultado? Colhendo-se os votos na metodologia anterior, na qual a matemática continua a ser ciência exata, todas as teses de defesa teriam sido rejeitadas por maioria de seis votos contra uma minoria de um voto em cada uma delas. O réu teria sido, portanto, condenado e a soberania da manifestação dos jurados teria sido respeitada, tudo conforme apregoa a Constituição¹¹.

Não nos parece, contudo, que razão assiste ao ilustre colega que compõe os quadros da magistratura paranaense. Isso porque vigem, em matéria de júri, os princípios da íntima convicção e da soberania dos veredictos.

A propósito, Hermínio Marques Porto destaca que

O Tribunal Popular, em muitos casos, consegue a melhor aplicação da lei penal, porque liberto para receber e amparar impulsos humanos, integrando-os na base de suas decisões não expressamente fundamentadas. Na forma monossilábica de suas respostas, os jurados, para definição ou repúdio de figuras penais propostas, podem, fora da leviandade, chamar valores recolhidos da experiência dinâmica do dia a dia, da moralidade média, do que sabem da vítima, do réu, de tantas condicionantes subjetivas e objetivas não divisadas ou ditas por nenhuma testemunha, mas válidas, em plasmar a melhor decisão¹².

Desse modo, se a defesa sustentar, como tese única, a negativa do fato principal, ou seja, que o réu não agrediu, de qualquer forma, a vítima, à pergunta formulada pelo juiz, referente à autoria ou participação, pedirá a defesa a resposta “não”. Nesse caso, tornar-se-ia desnecessária a elaboração de outro quesito específico, pois bastaria negar a pergunta já constante do questionário¹³.

Porém, a lei exige seja incluído o quesito referente à possibilidade de absolvição do réu em todos os questionários. E será ele submetido à votação sempre que forem respondidas afirmativamente as questões concernentes à materialidade do fato e de sua autoria¹⁴.

Evidencia-se, desse modo, a *necessidade* de ter a defesa, em todas as situações, uma tese subsidiária - ainda que a principal seja a negativa de autoria. Afinal, se os jurados afirmarem a autoria por parte do réu, o juiz perguntará se este deve ser absolvido. Ora, para tanto, torna-se imperiosa a sustentação de qualquer tese pelo defensor que, ao menos, em teoria, propicie o acolhimento dessa proposição¹⁵.

⁹ LUZ, Marcos Caires.

¹⁰ *Op. cit.*

¹¹ *Op. cit.*

¹² PORTO, Hermínio Marques.

¹³ NUCCI, Guilherme de Souza, p. 226.

¹⁴ *Op. cit.*

¹⁵ *Op. cit.*

Se o defensor nada alegar para propiciar a absolvição do réu, embora a tese principal seja a negativa de autoria, conforme a situação, pode o magistrado declarar o acusado indefeso, ferida que foi a plenitude da defesa¹⁶.

Vale destacar que a existência deste quesito genérico potencializou o sistema da íntima convicção, pois o jurado poderá absolver o acusado por qualquer causa imaginária, mesmo que não alegada pelas partes (clemência, por exemplo). Na antiga sistemática, as possibilidades de absolvição eram limitadas pelas teses apresentadas pela defesa, o que mitigava, de certa forma, a possibilidade de o jurado absolver com base na íntima convicção. A partir da reforma, não há nenhum limite¹⁷.

É bem verdade que o quesito genérico de absolvição trará perplexidade para a parte que pretender rescindir a decisão dos jurados. Como arrazoar se não se sabe qual foi a tese defensiva que foi acolhida? Da mesma forma, como o Tribunal poderá julgar?¹⁸.

A resposta é encontrada no art. 495, XIV, ao estabelecer que a ata descreverá fielmente todas as ocorrências, mencionando obrigatoriamente os debates e as alegações das partes com os respectivos fundamentos, de modo que será possível ao Tribunal analisar a alegação de prova manifestamente contrária à prova dos autos.

Como se vê, a Lei 11.689/2008, em parte considerável, vem acolher os antigos clamores doutrinários, pois a legislação instrumental do Tribunal do Júri datava do longínquo ano de 1941. Era necessário proceder às reformas em seus dispositivos, de modo que a renomada comissão desenvolveu trabalho que, espera-se, alcance a efetividade desejada no ponto aqui analisado, de modo que as nulidades tão freqüentes sejam arrefecidas.

Referências bibliográficas

DOTTI, René Ariel. *Um novo e democrático tribunal do júri* (VI). In <<http://www.parana-online.com.br/canal/direito-e-justica/news/313769/>>, acesso em 04.08.2008, às 10 horas.

FRANCO, Alberto Silva. Conferência proferida no VII Simpósio Nacional de Direito Penal e Processual Penal, realizado pelo Instituto de Estudos Jurídicos, de 9 a 11 de junho de 1994, em Curitiba. In <<http://www.parana-online.com.br/canal/direito-e-justica/news/313769/>>, acesso em 04.08.2008, às 10 horas.

IENNACO, Rodrigo. *Principais alterações do tribunal do júri*. In <http://www.novacriminologia.com.br/artigos/leiamais/default.asp?id=2131>, acesso em 04.08.2008, às 9 horas.

LUZ, Marcos Caires. *A falsa maioria do inciso III e § 2º do art. 483 do Código de Processo Penal*. In: <http://www.amb.com.br/portal/docs/artigos/Falsa%20Maioria_01%20revisao_25.06.2008_sem%20marcas%20-%20aceitei%20revis%C3%A3>, acesso em 04.08.2008, às 10h30.

MARINS, Marcelo Ednilson. *Comentários à proposta de alteração do tribunal do júri à luz do Projeto de lei nº 4.203/2001*. In <<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=1018&idAreaSel=4&seeArt=yes>>, acesso em 04.08.08, às 11 horas.

MENDONÇA, Andrey Borges. *Reforma do Código de Processo Penal: comentada artigo por artigo*. São Paulo: Método, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Tribunal do júri*. São Paulo: RT, 2008.

PORTO, Hermínio Marques. *Júri - procedimento e aspectos do julgamento*. Questionário. 7. ed. Belo Horizonte: Melhoramentos.

¹⁶ *Op. cit.*

¹⁷ MENDONÇA, Andrey Borges, p. 118.

¹⁸ *Op. cit.*

TASSE, Adel El. *O novo rito do tribunal do júri*. In <<http://www.jurua.com.br/entrevistas2.asp?id=60>>, acesso em 04.08.2008, às 9 horas.