

**O TRIBUNAL DO JÚRI NA PERSPECTIVA DE UMA SOCIEDADE
ABERTA DE INTÉRPRETES***

**THE JURY COURT IN THE PERSPECTIVE OF AN OPEN COMPANY OF
INTERPRETERS**

Hudson Couto Ferreira de Freitas**

RESUMO: O presente artigo irá apresentar uma breve análise da legitimidade do Tribunal do Júri e, especialmente, de suas decisões, a partir dos ganhos filosóficos trazidos pelo giro hermenêutico e pelo giro linguístico pragmático. A ideia geral será a de associar a necessidade de legitimidade das decisões judiciais, especialmente as havidas do Tribunal do Júri com a perspectiva de uma sociedade aberta de intérpretes.

Palavras chave: Tribunal Júri, Sociedade Aberta de Interpretes, Interpretação Constitucional

ABSTRACT: This article will present a brief analysis of the legitimacy of the Jury 's Court, and especially of its decisions, based on the philosophical gains brought by the hermeneutical turn and the pragmatic linguistic turn. The general idea will be to associate the need for the legitimacy of judicial decisions, especially those of the Jury Court with the perspective of an open society of interpreters.

Keywords: Juri Court, Open Society of Interpreters, Constitutional Interpretation

* Artigo recebido em 21.10.2016
Artigo aceito em 03.12.2016

** Doutor e Mestre em Direito pela PUC Minas, Professor da UNA-Bom Despacho, Advogado. **Belo Horizonte.** – MG. E-mail: HUDSONFREITAS@hotmail.com



1 INTRODUÇÃO

O presente artigo irá apresentar uma breve análise da legitimidade do Tribunal do Júri e, especialmente, de suas decisões, a partir dos ganhos filosóficos trazidos pelo giro hermenêutico e pelo giro linguístico pragmático.

A ideia geral será a de associar a necessidade de legitimidade das decisões judiciais, especialmente as havidas do Tribunal do Júri com a perspectiva de uma sociedade aberta de intérpretes.

Para tanto, serão perpassadas, mesmo que de forma despretensiosa e breve, nuances primordiais acerca da abertura hermenêutica, do círculo hermenêutico, da sociedade aberta de intérpretes, da formação de redes sociais mais distribuídas, da legitimidade das decisões havida da cocriação destas por parte dos envolvidos no processo, de forma intersubjetiva, tendo-se como foco a verificação de como as decisões do Tribunal do Júri podem ser percebidas como mais legítimas, exatamente porque se amoldariam mais de perto à ideia de uma sociedade aberta de intérpretes.

2 O TRIBUNAL DO JÚRI ATRAVÉS DO GIRO HERMENÊUTICO, DO GIRO LINGUÍSTICO PRAGMÁTICO E A SOCIEDADE ABERTA DE INTÉRPRETES

O Tribunal do Júri é uma instituição que, no Brasil, tem a competência para julgar os casos de crimes dolosos contra a vida e sua peculiaridade está em que um corpo de jurados/juízes leigos, ou seja, pessoas escolhidas na sociedade e que não possuem, necessariamente, formação jurídica, é quem irão julgar/decidir o caso.

Os jurados são escolhidos dentre um grupo de pessoas, homens e mulheres, pelos advogados de defesa e de acusação (promotor de justiça) e as escolhas costumam ser feitas levando-se em conta as especificidades do caso, como, por exemplo, se a vítima foi um homem, um homossexual, uma mulher, de alguma etnia, se negro, rico, pobre, etc.

A escolha é, então, feita, visando-se pessoas que possam, também por suas características, ter mais ou menos sentimentos, valores, crenças,



tendências que possam influenciar em seu julgamento, ou seja, que possam indicar a possibilidade do jurado ter mais ou menos simpatia, pena, afinidade ou repúdio para com a vítima ou o acusado.

Durante a sessão do julgamento, o juiz togado preside os trabalhos, dando a devida tecnicidade jurídica e decidindo eventuais incidentes processuais, tais como pedidos de aparte entre defesa e acusação, pedidos de indeferimentos de perguntas feitas para as testemunhas, sobre protestos da acusação ou da defesa quanto às falas, expressões ou atitudes uns dos outros e, ao final, acatando a decisão soberana dos jurados, que irão condenar ou inocentar o acusado, proferir a sentença conforme o julgamento dado pelo júri. O juiz togado, assim, transmuta a decisão leiga dos jurados em uma decisão dotada de juridicidade.

Dessa forma, tanto os advogados da defesa e da acusação, quanto o juiz, na qualidade de profissionais do sistema do Direito, irão fazer o acoplamento estrutural entre o sistema do Direito e os demais sistemas sociais que envolvem os fatos em julgamento, ou seja, do caso concreto.

O mundo humano é composto por sistemas sociais (instituições) os mais variados, tais como o sistema econômico, o religioso, o da ciência, o da moral, o estatal, e, nesse contexto, o sistema do Direito. A analogia decorre dos sistemas biológicos, que possuem uma estrutura interna própria, operada e mantida por um código binário que faz com que o sistema se auto regule, se auto reproduza, isto é, seja um sistema autopoietico, no sentido de Luhmann¹.

Os sistemas (biológicos ou sociais) existem em um meio ambiente, que pode aqui também ser designado, especialmente para os sistemas sociais/humanos, de mundo da vida² (conjunto de tradições, valores firmados historicamente, linguagem, crenças, conhecimentos formados pela doxa e

¹ “O sistema jurídico, sob a ótica da autopoiese, pode ser considerado com um sistema ao mesmo tempo aberto e fechado. Aberto às influências do meio externo que passam pelo processo de seleção realizado pelo código direito/não direito, juridicizando os elementos do meio que passam a integrar sua estrutura e servem de aparato para a manutenção da sua auto-referencialidade. Fechado no sentido de auto-referencialidade operativa, isso é, o direito se auto-regula através da sua identidade (código binário)” (TRINDADE, 2008, p. 85-85).

² “Todas as relações intersubjetivas, ademais, ocorrem em um mundo da vida, que é a realidade histórica e social em que vivemos, ou seja, é o pano de fundo que comporta as experiências de vida, as tradições, crenças, cultura e conhecimento que criam os horizontes de cada indivíduo e de cada grupo dentro da sociedade, permitindo e capacitando o exercício da razão e da linguagem, bem como o entendimento mútuo acerca dos proferimentos. O mundo da vida, por sua vez, é integrado por várias instituições e sistemas, dentre os quais, a família, a religião, as empresas, os grupos sociais, além dos dois subsistemas da burocracia (poder) e do mercado (dinheiro), que capitaneiam a administração pública/governo e o sistema de produção e distribuição de riquezas.” (FREITAS, 2010, p. 87).



também pela episteme/ciência, ou seja, o horizonte histórico em que cada um e todos os seres humanos existem que lhes dá o instrumental racional e espiritual/sentimental para interpretar ao mundo e a si mesmo, como o *dasein* descrito por Heidegger).

Dessa maneira, os sistemas existem e se comunicam entre si, relacionando-se com o meio em que estão, com seu entorno. Esse relacionamento nem sempre é harmônico, como, por exemplo, um ser vivo que ingere um objeto, ou alimento, tóxico ou venenoso e que lhe causa uma disrupção interna, uma irritação sistêmica. Esse objeto deve ser processado, assimilado ou expelido, sob pena de o ser se deformar ou, até mesmo, perecer.

Nos relacionamentos ou comunicações entre os sistemas sociais ocorre algo parecido, de modo que se um sistema invade e corrompe a lógica interna de outro, a ponto de se quebrar o código binário interno desse sistema, por assim dizer, invadido, comprometendo-se sua autopoiese, ou seja, seu funcionamento e sua coerência internos, pode disso resultar a absorção, desnaturação, mutação ou, em casos extremos, a extinção do sistema.

Ocorre, nestes casos, uma corrupção sistêmica, uma desdiferenciação sistêmica (quando o sistema corrompido perde suas características distintivas). Por exemplo, quando a economia capitalista, cujo código interno opera a lógica binária do lucro/prejuízo no sentido de se assimilar e reproduzir funções que geram lucro e eliminar as que geram prejuízo, invade e passa a dominar o sistema do Direito, corrompendo-se seu código binário interno (lícito/ilícito), o Direito perde suas funções e se desnatura em economia capitalista (desdiferenciação), perdendo ou comprometendo sua higidez, sua coerência interna, o que poderá ser verificado por decisões que passarão a privilegiar a lógica econômica e serão fundamentadas e justificadas por argumentos axiológicos de fundo utilitarista, em termos de custo/benefício econômico, em detrimento dos argumentos deontológicos/jurídicos que devem prevalecer nas operações/decisões jurídicas.

Por isso, para que se mantenha a higidez interna do sistema, quando ocorre uma irritação sistêmica havida na comunicação/interação com outros sistemas sociais presentes no entorno, deve ocorrer o devido acoplamento estrutural, um filtro e adaptação, de modo que os eventuais elementos externos que adentrem no sistema sejam devidamente depurados e assimilados tornando-se compatíveis com a operacionalidade interna do código binário que lhe seja específico.



Em outras palavras, seguindo no exemplo, se o sistema econômico se comunica (irritação sistêmica) com o sistema do Direito, seus elementos deverão ser devidamente filtrados e absorvidos de modo a se tornarem elementos compatíveis com a lógica binária do Direito. Isso pode ocorrer tanto com a criação legislativa, promulgando-se leis que regulam os fatos econômicos (discurso de fundamentação/justificação do Direito), quanto pelas decisões judiciais no nível da aplicação do Direito (discurso de aplicação do Direito).

Em síntese, cumpre esclarecer em primeiro lugar que tal distinção é ancorada em um nível discursivo e tendo-se em vista os ganhos trazidos pela visão sistêmica (sistemas sociais autopoieticos que operam internamente com linguagens/discursos/códigos binários próprios) desde Nicklas Luhmann. Ou seja, não há, aqui, uma cisão metafísica entre dois “mundos ideais”, mas o reconhecimento de que cada sistema social possui uma lógica discursiva/operacional interna própria que o diferencia dos demais (código binário). Nesta esteira, no sistema do Direito, o nível do *discurso de fundamentação* corresponde aos processos legiferantes, de gênese normativa, nível em que ocorre um acoplamento estrutural entre o sistema do Direito e demais sistemas sociais. Em outros termos, é o momento em que o Direito é retroalimentado e recebe influxos da economia, moral, religião, política, etc. Sendo assim, no discurso de fundamentação (criação legislativa) opera-se uma racionalidade instrumental/teleológica e estratégica, em que ocorrem barganhas, negociações, trocas, *lobbies*, de modo que são selecionados os valores que serão convertidos em legislação e, assim, inseridos no conteúdo das normas jurídicas. Nesse nível discursivo, há um trânsito livre (e necessário) de todas as formas argumentativas inerentes aos variados sistemas sociais. Já no nível do discurso de aplicação do Direito, ocorre o fechamento estrutural do sistema jurídico que passa, necessariamente, a operar por meio de seu *código binário interno*. No Direito, o código binário se dá em termos de *lícito/ilícito* ou *constitucional/inconstitucional*, não se admitindo *gradações* ou *valorações*. Ou um ato é *lícito* ou *ilícito*. Ou uma norma é *constitucional* ou *inconstitucional*. Para se garantir estruturalmente a higidez do sistema jurídico, seu código binário deve ser respeitado e, para tanto, no discurso de aplicação somente são admitidos *argumentos jurídicos*, ou seja, *deontológicos*. Ao juiz, assim, não é dado rever e/ou alterar as escolhas valorativas feitas politicamente no nível do discurso de fundamentação. O juiz, no discurso de aplicação, poderá tão somente verificar procedimentalmente se o discurso de fundamentação foi realizado respeitando-se a constitucionalidade e a legalidade (respeito ao processo legislativo). Desta forma, no discurso de aplicação não é permitido um trânsito livre de argumentos variados, desrespeitando-se o código binário interno do sistema jurídico que só admite argumentos deontológicos, sob pena de se desnaturar o Direito transformando-o em política ou em moral (corrupção sistêmica). (FREITAS, 2016, p. 268-269).

Assim, usando a terminologia trazida por Habermas, no nível do discurso de fundamentação do Direito, ou seja, da produção legislativa, ocorre o *in put* de elementos havidos dos demais sistemas sociais, que são devidamente



depurados e transmutados, tornando-se compatíveis e aptos a operarem dentro do código binário do Direito.

A partir disso, sempre o Direito é acionado para se dirimir os variados conflitos sociais (ações, processos judiciais, etc.), dá-se o discurso de aplicação do Direito, momento em que, por meio das decisões judiciais, ocorre um *out put* daqueles elementos, que retornam ao meio circundante na forma jurídica.

Nos casos de homicídios dolosos contra a vida, a motivação e as circunstâncias determinantes e específicas do caso concreto irão apontar os variados sistemas sociais envolvidos, tais como, questões econômicas, familiares, religiosas, étnicas, biológicas, etc., como casos de latrocínio, assassinato para se receber herança, ou apólices de seguro de vida, crimes de racismo, por crenças ideológicas, disputas políticas, ou por membros de organizações criminosas, brigas de trânsito, brigas por embriaguez, homicídio passional, etc.

Nessa esteira, os membros do júri, como sendo pessoas leigas (do ponto de vista do sistema do Direito), ou seja, que não são profissionais do sistema do Direito irão representar a membrana que, ao mesmo tempo, separa o Direito dos demais sistemas sociais e faz a conexão, o contato entre estes sistemas.

E os advogados e o juiz togado, por sua vez, tem o importante papel, como funcionários do sistema do Direito, de fazer os devidos filtros entre as informações oriundas dos demais sistemas, para o jurídico, de modo a se preservar a higidez e coerência do Direito. Em outras palavras, realizam o devido acoplamento estrutural evitando-se, assim, que o Direito venha a ser corrompido por um ou mais dos demais sistemas sociais pelos quais perpassam os elementos e situações fáticas do caso concreto (homicídio doloso contra a vida) em julgamento.

Os profissionais do Direito envolvidos evitam, desta forma, que ocorra uma corrupção sistêmica que possa transmutar o Direito transformando-o em outro sistema social, corrompendo seu código binário interno em outro que não lhe seja próprio.

Em outros termos, os advogados e o juiz togado, atuando como profissionais do Direito possuem o crucial papel de manter a higidez do código binário interno ao sistema jurídico em termos de *lícito/ilícito, constitucional/inconstitucional*.



De outra forma, o julgamento e a decisão seriam pautados por outros tipos de código binário, inerentes a outros tipos de sistemas sociais, como, por exemplo, o sistema econômico, que opera em termos de *lucro/prejuízo* (financeiro) ou o sistema familiar, na lógica do *amor/ódio*, *fidelidade/infidelidade*, ou o sistema político ou o de uma organização criminosa, em termos de *poder/submissão*.

Caso a decisão fosse tomada e aplicada tendo como lógica um desses sistemas sociais, que não o Direito, ter-se-ia algo como uma vendeta, ou seja, uma decisão havida por lógicas (código binário) axiológicas e subjetivas, por razões instrumentais ou estratégicas ou, mesmo, irracionais, implodindo a objetividade almejada e inerente ao sistema do Direito.³ Ocorreria, portanto, uma corrupção sistêmica, implodindo-se o sistema do Direito.

Ademais, o Tribunal do Júri evidencia, pela sua própria estrutura, a abertura hermenêutica inerente ao *dasein*⁴, uma vez que os seres humanos, intersubjetiva e linguisticamente constituídos, são seres hermenêuticos.

Isto significa que as pessoas são, ao mesmo tempo, singulares, na sua individualidade como seres biológicos únicos, e coletivos, sociais, uma vez que cada um de nós é a soma dos emaranhados de interações com outras pessoas ao longo de nossas existências. Ou seja, todos somos seres comuns (no sentido de *commons*), frutos das vivências, experiências, convívios, sentimentos, valores, aprendizagens, que acumulamos durante as interações

³ Joseph Raz desenvolve uma tese, sobre o Direito, bastante pertinente, ao diferenciar a norma jurídica das demais normas sociais. Afirma esse autor que todas as normas sociais (morais, econômicas, religiosas, etc.) seriam razões que as pessoas invocam e sopesam sempre que devem tomar alguma decisão importante sobre o que fazer e o que não fazer. Mas, para o autor, as normas jurídicas se diferenciam pela autoridade que o Direito possui. Autoridade esta havida, dentre outras coisas, da sua universalidade (as normas jurídicas são aplicadas a todos, independente de vontades ou gostos pessoais) e da força estatal, ou seja, a possibilidade de sua imposição coercitiva (as normas jurídicas são aplicadas, impostas, coercitivamente, pela autoridade, inclusive física havida do Estado). Dessa maneira, as normas jurídicas seriam “razões excludentes”, no sentido de que, sempre que haja conflito entre quaisquer razões extrajurídicas e uma razão jurídica (norma jurídica), esta última tem a autoridade de prevalecer e, assim, afastar as demais razões, impondo seu comando.

⁴ “Mas o que significa Dasein? O Dasein surge, conforme o dissemos, como o respondedor necessário da questão do ser. O Dasein é o ente a quem o ser diz respeito. Mas o Dasein é – nós mesmos, a cada vez. Decerto, mas nós mesmos precisamente apenas enquanto somos aqueles aos quais o ser diz respeito. Ou ainda: o Dasein é e não é o ‘homem’. Ele não é: o Dasein permite reduzir todas as definições tradicionais do homem, animal racional, corpo-e-alma, sujeito, consciência, e questioná-las a partir deste traço primordial, a relação com o ser. Ele o é: o Dasein não é ‘outra coisa’ senão o homem, um outro ente, trata-se de nós mesmos, mas nós mesmos pensados a partir da relação com o ser, isto é, com nosso ser próprio, com o das coisas e dos outros. Dasein diz a humanidade do homem como relação com o ser. Como, preliminarmente, compreendê-lo? Qual o modo de ser do Dasein? A existência.” (DUBOIS, 2000, p. 17).



com outras pessoas em todos os variados níveis e formas de interação, em meio e por meio da linguagem.

Portanto, as interpretações, os pontos de vista e, assim, as decisões tomadas por cada um, serão sempre, num primeiro momento, parciais, uma vez que serão havidas pela parte que nos compete, pela nossa subjetividade moldada pela forma como nossas experiências forjam nosso horizonte, nosso mundo da vida que, mesmo sendo coletivo, será também interpretado e vivenciado de maneira única e peculiar por cada um. Eis a intersubjetividade linguística inerente ao *dasein*. Daí, inclusive, a importância do Tribunal do Júri ser um órgão coletivo, formado por mais de um jurado.

Outro aspecto importante está em que o júri configura uma prática típica de uma sociedade aberta de intérpretes, no sentido de Häberle, já que em sendo o Direito um empreendimento público, as normas jurídicas só fazem sentido e devem ser interpretadas, vividas, praticadas, por aqueles que as produzem e, assim, serão também seus destinatários. Somente assim, o Direito e suas normas serão legítimos, tal como preconizado por Habermas.

Ainda no âmbito da abertura hermenêutica, desde as Investigações Filosóficas de Wittgenstein, as palavras, os signos linguísticos, não possuem nenhum significado fechado, cerrado, absoluto. A linguagem e sua compreensão não se esgotam nos níveis sintático e semântico, mas somente haverá algum entendimento entre falantes, quando se atenta para o contexto em que a comunicação se dá. O viés pragmático da linguagem, desta feita, é fundamental e indispensável para a atribuição e apreensão correta daquilo que se pretende dizer e entender em uma conversação/interação humana, ou seja, em um dado jogo de linguagem.

Assim é que as palavras e expressões linguísticas podem assumir variadas e infinitas possibilidades significativas, dependendo de quem as estão proferindo e em que contexto. Por exemplo, palavras como família, cruzeiro, manga, justiça, culpado, inocente, podem assumir significados diversos e, até mesmo, surpreendentes, a depender da forma e do contexto em que são utilizadas.

Para ficar em apenas um exemplo mais concreto, a palavra cruzeiro pode significar uma encruzilhada formada pela intercessão de duas ruas, ou uma medida de velocidade de um navio ou avião, uma constelação de estrelas no céu, ou um time de futebol do Estado de Minas Gerais. Ou qualquer outro significado ainda não pensado ou experienciado por este que escreve estas linhas.



Da mesma forma, ao longo de um julgamento em um Tribunal do Júri, expressões como justiça, culpado ou inocente, poderão assumir perspectivas e significados os mais diversos, por parte das narrativas dadas pelos advogados de defesa e de acusação, pelas testemunhas ouvidas, pelas provas periciais apresentadas e, da mesma forma, pela interpretação feita por cada uma das pessoas que compõem o corpo de jurados, até que a decisão final aponte o significado que irá prevalecer naquele caso específico.

Seguindo essa linha, percebe-se que a intersubjetividade inerente à linguagem e constitutiva do mundo da vida e que permeia a interação entre as pessoas formando redes sociais mais livres e distribuídas⁵, implica em modos de regulação e resolução de conflitos mais democráticos, porquanto dotados de maior legitimidade, uma vez que quanto mais mecanismos de interação horizontal (sem hierarquia) nos processos de tomadas de decisão, mais as pessoas envolvidas se sentirão como coautoras da decisão e, não, somente suas destinatárias.

Essa noção coaduna com o círculo hermenêutico preconizado por Gadamer, segundo o qual o processo de interpretação e, conseqüentemente, de aplicação de normas jurídicas, dar-se-á ao longo do caminho a ser percorrido durante o processo, o caso concreto *sub judice*.

Isso equivale a dizer que, conforme já havia percebido Müller, a norma jurídica não se encontra encerrada no texto legal, nos seus níveis sintático e semântico, mas seria o resultado do processo de interpretação e aplicação aderente a um caso concreto específico (viés pragmático da linguagem no Direito).

⁵ Redes sociais, nos termos da nova ciência das redes, não se confundem com mídias sociais, ou seja, não são mídias como twitter, facebook, messenger, instagram, etc. Redes sociais são formadas por grupos de pessoas interagindo entre si (física ou virtualmente, aí sim, utilizando as mídias sociais ou qualquer outro instrumento que viabilize a comunicação e a interação entre pessoas). As redes sociais podem, numa simplificação meramente explicativa, ser formadas por interações mais espontâneas e livres entre as pessoas (redes distribuídas), ou de formas menos livre ou espontânea, ou seja, por meio da configuração de ambientes hierárquicos com padrões que impliquem em comandos, controles e obediência entre os membros distribuídos em camadas hierarquizadas *top down*. Quanto mais distribuída a rede, mais liberdade haverá nas ações entre as pessoas envolvidas e, portanto, as decisões, resoluções de eventuais conflitos, escolhas, etc., serão havidas de forma horizontal. Numa simplificação apenas para indicar a importância desse raciocínio, redes mais centralizadas apontam para relações verticais e modos autocráticos de convivência e de resolução de conflitos; já as redes mais distribuídas indicam relações horizontais e modos democráticos de convivência e de resolução de conflitos. Sendo assim, pode-se concluir que quanto mais distribuída for a rede configurada, mais liberdade terão seus integrantes, enquanto que menos liberdade haverá em redes mais distribuídas. Para o leitor que queira se inteirar sobre as fascinantes descobertas da nova ciência das redes, indicamos o site: <http://escoladeredes.net>, onde será encontrado farto material sobre o assunto.



Com isso, podemos afirmar que a norma jurídica e seu eventual significado não se encontram no texto da lei, uma vez que esta não possui uma essência própria que lhe outorgaria algum tipo de conceito ou sentido unívoco, determinado, objetivo.

Ao contrário, a primeira impressão ou apreensão de sentido que uma pessoa (jurista ou não) terá da leitura de algum texto de lei e sua inicial análise em cima dos dados acerca do caso concreto a ser decidido com o qual já tenha tido contato, configuram tão somente uma primeira visão parcial forjada pelas preconcepções, os preconceitos, moldados pela experiência, valores, crenças, sentimentos desta pessoa.

Por isso torna-se de suma importância que haja procedimentos que garantam e resultem na discussão, argumentação, contraposição de teses, ideias, pontos de vista, provas, interpretações, podendo haver refutações, contestações, etc., distribuídas em oportunidades igualitárias entre as partes, formando-se algo próximo do agir comunicativo permeado pela situação ideal de fala habermasianos, garantindo-se e concretizando-se, na melhor medida possível diante das situações concretas, o contraditório e a ampla defesa.

O diálogo, a contraposição de argumentos, fornece o instrumental necessário para que cada ator processual e, especialmente os julgadores membros do júri, possam romper com aquelas primeiras impressões, com suas preconcepções, seus preconceitos, seus prejulgamentos acerca do caso irá decidir.

Noutros termos, um processo havido como procedimento em contraditório, nos termos de Fazzalari, proporciona a fusão dos horizontes dos envolvidos propulsionando o movimento dialético do círculo hermenêutico gadameriano.

Desta feita, o círculo hermenêutico impõe ao intérprete que se lance na fusão de horizontes com todos os demais envolvidos no caso, suas versões dos fatos, os detalhes e nuances do caso a que ainda não tenha tido acesso, depurando-se, assim, seus preconceitos e prejuízos acerca do caso, para que, só então, possa advir aquilo chamado por Habermas de a norma adequada ao caso ou, nos termos de Dworkin, a resposta correta.

Afinal,

A norma adequada será fruto da interpretação/aplicação ao caso concreto, havida em um processo hermenêutico concretista, dialógico e intersubjetivo que será balizado por estruturas argumentativas deontológicas aferidas na interpretação concretista da norma



jurídica à luz das especificidades do caso concreto. (...) Uma decisão adequada, construída intersubjetivamente, deverá ser, necessariamente, fruto de uma hermenêutica aberta, não se admitindo argumentações axiológicas, discricionárias e subjetivistas por parte do aplicador. Ao contrário, a intersubjetividade no processo hermenêutico é que conferirá legitimidade e correção à decisão. Daí que, além de se aproximar dos modelos concretistas de Müller (2008) e Hesse (1991). P senso de adequação também coaduna com a ideia de uma sociedade aberta de intérpretes preconizada por Häberle (1997). Nessa perspectiva, a norma aplicada, concebida como a *norma adequada* ou a *resposta correta*, não se confunde e não limita ao texto de algum dispositivo legal, como, por exemplo, o texto constitucional que abriga um direito fundamental. A norma adequada será o resultado da interpretação/aplicação do texto normativo à luz das especificidades do caso concreto reconstruído a partir dos argumentos trazidos pelas partes e demais participantes do processo judicial, tais como, peritos, testemunhas, terceiros interessados, provas produzidas, etc. (FREITAS, 2016, p. 328-330).

Por isso é tão importante que o devido processo legal e seus corolários sejam sempre rigorosamente observados e realizados em qualquer processo judicial, de maneira que se instaure um verdadeiro procedimento dialógico e em contraditório, no qual efetivamente tenham sido levados em consideração todos os argumentos levantados e trazidos pelas partes, por meio de suas petições, testemunhas arroladas, provas periciais, documentais, depoimentos pessoais, bem como dos demais envolvidos no processo, como o Ministério Público, seja como parte, seja como “fiscal da lei” emitindo seu parecer, para que, só então e ao final da formação isonômica e horizontal de todo este arcabouço argumentativo, o juiz e, no caso do Tribunal do Júri, o corpo de jurados, possam finalmente emitir seus juízos finais, ou seja, sua decisão.

Dessa forma, espera-se, a decisão será marcada por (mais) legitimidade, uma vez que o devido processo legal havido pelo círculo hermenêutico, produzindo a fusão de horizontes entre todas as partes envolvidas, terá o condão de filtrar as visões subjetivistas iniciais dos julgadores/aplicadores, suas preconcepções, seus prejuízos e preconceitos acerca da norma jurídica e do caso a ser decidido. Isto equivale a dizer que dessa forma a decisão será intersubjetiva, afastando-se a discricionariedade judicial ainda tão marcante nas posturas juspositivistas.

De fato, o círculo hermenêutico, ao ser desenvolvido, permite que se supere o primeiro nível, subjetivo e discricionário, da interpretação, levando o intérprete a rever suas posições e crenças iniciais e a ter novos olhares, sentimentos, ideias, concepções acerca do caso a se decidir, ao ser exposto às visões, argumentos, interpretações e fatos apresentados pelas partes e demais participantes no caso concreto.



Daí a importância dos membros do corpo de jurados serem expostos, ao longo do julgamento, e por prazos e momentos equitativos, às argumentações da acusação e da defesa, por meio dos respectivos advogados/representantes, aos depoimentos das testemunhas, às provas documentais, periciais, peças constantes do processo, sempre mediados pelo juiz togado, como forma de se operar a devida fusão de horizontes capaz de filtrar seus preconceitos e prejuízos acerca do caso que irão julgar⁶.

De certo que o círculo hermenêutico e tudo o que foi dito acima ocorre no âmbito de todo o Direito, mas na hipótese do Tribunal do Júri, há uma peculiaridade importante de se destacar.

O fato de o julgamento ser feito por um grupo de juízes leigos indica de forma bem mais evidente o acoplamento estrutural havido da comunicação entre o sistema do Direito e os demais sistemas sociais, como já indicado alhures.

Mais do que isso, a existência de um corpo de jurados leigos configura-se uma forma extremamente eficaz de se promover, pela práxis jurídica, uma sociedade aberta de intérpretes tal como formulada por Habermas, Popper, e, especialmente, Häberle, dentre outros.

Isso porquanto, conforme já aventado acima, a ideia central de uma sociedade aberta de intérpretes está em que deverão ser os intérpretes e, portanto, os aplicadores das normas jurídicas, todos aqueles que as vivem, ou seja, todas e quaisquer pessoas, físicas e jurídicas, de forma direta ou indireta, que estejam envolvidos em casos concretos que demandem decisões judiciais.

Nesta toada, mais do que a já existente obediência ao devido processo legal e do processo tido como procedimento em contraditório, com a participação efetiva das partes na construção da decisão, em quaisquer tipos de processos judiciais, a participação de juízes leigos, como representantes da sociedade, no Tribunal do Júri, amplia essa noção de coparticipação e cocriação da decisão final, tornando mais evidente ainda a lógica de uma sociedade aberta de intérpretes.

⁶ “Ademais, ao superar aquele primeiro nível hermenêutico, o intérprete poderá efetivamente sair da clausura da sua subjetividade e acessar, de fora imparcial, o caso concreto e suas especificidades, sendo que imparcialidade, aqui, significa exatamente inserir-se em um processo interpretativo intersubjetivo, em que as partes, juntamente com o juiz, são copartícipes na construção da resposta correta. Em outros termos, o intérprete terá ingressado no círculo hermenêutico (...). (FREITAS, 2016, p. 332)



As decisões do Tribunal de Júri, sendo assim intersubjetivamente concebidas, remetem ao valor de coerência do Direito havida, ao final e ao cabo, de decisões marcadas por mais legitimidade, isto é, que remetem ao sentimento geral de justiça que o Direito pretende garantir.

3 UMA POSSÍVEL CONCLUSÃO

Do exposto brevemente acima, tendo-se como uma premissa importante que o Direito possa ser, como empreendimento público que é, marcado por decisões cada vez mais legítimas, e não apenas legais, torna-se mais imperativo que se compreenda e que se opere o Direito afastando-se a discricionariedade, evitando-se decisões subjetivistas.

Nesta linha, quanto mais procedimentos existam proporcionando que as partes envolvidas possam efetivamente participar da construção da decisão, ao longo do processo, garantindo-se o contraditório e a ampla defesa, e promovendo-se uma real sensação de que os envolvidos não sejam somente destinatários, mas também criadores em conjunto da decisão, mais legitimidade decorrerá e, por outro lado, menos discricionariedade.

Além disso, se mecanismos que possam, mesmo que de forma representativa como um corpo de jurados, trazer a ideia de comunidade, de a própria sociedade se ver representada e atuante da realização da decisão judicial, especialmente em casos que envolvem questões éticas e morais de extrema repercussão social, como um homicídio doloso, amplia-se a sensação de legitimidade e concretiza-se o ideal de uma verdadeira sociedade abertas de intérpretes.

É nestes termos que se propõe, aqui, o enquadramento do Tribunal do Júri, como um instrumento capaz de dar maior legitimidade às decisões judiciais, de modo que não seria descabido se pensar em ampliar as competências desta forma de Tribunal, para além dos casos de crimes dolosos contra a vida, tema que fica para futuras reflexões.



4 REFERÊNCIAS

DUBOIS, Christian. **Heidegger: introdução a uma leitura**. Tradução de Bernardo Barros Coelho de Oliveira. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2004.

DWORKIN, Ronald. **A Justiça de Toga**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

FREITAS, Hudson Couto Ferreira de. **Teoria(s) do Direito: do Jusnaturalismo ao Pós-positivismo**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

FREITAS, Hudson Couto Ferreira de. **Teoria(s) do Poder Constituinte: visão clássica, visão moderna e visão contemporânea**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2010.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método I. Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Tradução de Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 2003.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método II. Complementos e índice**. Tradução de Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 2003.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e 'procedimental' da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2 v. 1997.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo, v. I**. Petrópolis: Vozes, 2004.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo, v. II**. Petrópolis: Vozes, 2004.



HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

LUHMANN, Nicklas. **Sociologia do Direito I**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983.

LUHMANN, Nicklas. **Sociologia do Direito II**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1985.

MATURANA, Humberto R. e VARELA, Francisco J. **A Árvore do Conhecimento: as bases biológicas da compreensão humana**. Tradução de Humberto Mariotti e Lia Diskin. São Paulo: Palas Athena, 2001.

MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito**. Tradução de Peter Naumann e Eurides Avance de Souza. São Paulo: RT, 2008.

RAZ, Joseph. **Razão Prática e Normas**. Tradução de José Garcez Ghirardi. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

TRINDADE, André. **Para Entender Luhmann. E o Direito Como Sistema Autopoiético**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Investigações filosóficas**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

Site indicado: <http://escoladeredes.net/>

